

REPÚBLICA DE COLOMBIA



DEPARTAMENTO DE ARAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA
SALA ÚNICA DE DECISIÓN

Aprobado Mediante Acta de Sala No. 109

Magistrada Ponente: MATILDE LEMOS SANMARTÍN

Arauca, febrero doce (12) del año dos mil veinticuatro (2024)

RADICADO: 81-736-31-89-001-2023-00665-01
RAD. INTERNO: 2024-00024
ACCIÓN: TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
ACCIONANTE: DEISY MILENA HERRERA CARREÑO a favor de
hija M. Y. S. H.
ACCIONADA: NUEVA EPS Y OTROS
ASUNTO: IMPUGNACIÓN DE TUTELA

OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide esta Corporación la impugnación interpuesta por la NUEVA EPS contra la sentencia de diciembre 14 de 2023, proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito con Conocimiento en Asuntos Laborales de Saravena¹, mediante la cual tuteló los derechos fundamentales de la niña M.Y.S.H. y dictó otras disposiciones.

ANTECEDENTES

La señora DEISY MILENA HERRERA CARREÑO manifestó en el escrito de tutela², que actúa en representación de su hija M.Y.S.H., quien tiene 10 años de edad, reside en el municipio de Tame, fue diagnosticada con «(G800) Parálisis cerebral espástica, (R620) Retraso en el desarrollo, e (R32X) Incontinencia urinaria, no especificada», patologías que la hacen dependiente funcional para la realización de todas las actividades cotidianas, y; el 25 de septiembre de 2023 el médico tratante de la IPS Mecas Salud Domiciliaria S.A.S. le ordenó "(AD0200) servicio de cuidador domiciliario por 24 horas, (E985111) paquete de atención domiciliaria a paciente crónico con terapias, (890111) atención visita domiciliaria por

¹ Dr. Rafael Enrique Fontecha Barrera.

² Cdno digital del juzgado, ítem 1, fls. 3 a 13.

fisioterapeuta, (890110) atención visita terapia por foniatría y fonoaudiología y (890113) atención (visita) por terapias ocupacionales”, prescripción que fue reiterada en las visitas médicas domiciliarias practicadas el 30 de octubre y 8 de noviembre de 2023.

Agregó, que a su hija le fueron ordenadas 20 sesiones de terapias físicas, y que la IPS MECAS suministra únicamente 12 terapias de 20 minutos durante 6 días al mes, lo que genera un retraso en el tratamiento y rehabilitación de la niña M.Y.

Por último, dijo, que desde el 23 de junio de 2023 el fisiatra tratante le ordenó el suministro de *"silla de ruedas neurológica y silla de baño sanitaria”,* que solicitó oportunamente a la NUEVA EPS junto al servicio de cuidador domiciliario por 24 horas, y el insumo de pañales desechables por 3 meses, sin embargo, fueron negados por la EPS argumentando problemas de pertinencia y cobertura judicial.

Con fundamento en lo anterior solicitó la protección de los derechos fundamentales a la salud, vida, primacía de los derechos de los niños, dignidad humana e integridad personal de la niña M.Y.S.H., para que como consecuencia de ello se ordene a la NUEVA EPS garantice de manera inmediata y sin dilaciones: el servicio de cuidador domiciliario por 24 horas; el paquete de atención domiciliaria a paciente crónico con terapias para manejo y rehabilitación; la atención por terapia ocupacional; el servicio de atención domiciliaria por fisioterapia completa; la silla de ruedas pediátrica neurológica y silla de baño; los pañales desechables *Contenr Ultrasec* Talla S para cambiar cada 6 horas por 3 meses, y; el tratamiento integral del diagnóstico *«(G800) Parálisis cerebral espástica, (R620) Retraso en el desarrollo e (R32X) Incontinencia urinaria, no especificada».*

Aportó con el escrito copia varios documentos, entre estos: (i) Certificado de discapacidad³ física, intelectual y múltiple de M.Y.S.H. expedido por la IPS ANALICEMOS S.A.S. el 29 de mayo de 2022; (ii) Historia Clínica y Orden médica⁴ del fisiatra tratante de MYT S.A.S. el 23 de junio de 2023, donde ordena, entre otras cosas, *«Silla de ruedas neurológica pediátrica acorde a la fórmula que se entrega en físico, cantidad 1, y; Silla de baño 1.»* con la anotación *"ESTOS ELEMENTOS NO REQUIEREN FÓRMULA ADICIONAL NO ESTÁN EN MIPRES, EL CÓDIGO PARA AUTORIZACIÓN DEBE SER PROPORCIONADO Y BUSCADO POR PERSONAL ADMINISTRATIVO*

³ Cdno digital del juzgado, ítem 1, fl. 36 y 37.

⁴ Cdno digital del juzgado, ítem 1, fls. 40 a 45.

DE LA EPS"⁵, y; (iii) Historia clínica y Plan de manejo⁶ ingreso a PAD, emanada de la IPS Mecas Salud Domiciliaria S.A.S. el 25 de septiembre, 30 de octubre y 8 de noviembre de 2023, que prescribe «(E985111) paquete de atención domiciliaria con terapias, (AD0200) servicio de cuidador domiciliario por 24 horas, (890113) atención visita terapias ocupacionales, (890111) atención visita domiciliaria por fisioterapeuta y (890110) atención visita terapia fonoaudiología».

Asimismo, allegó copia de: (iv) Escala de Barthel y Certificado de Dependencia Funcional Total⁷ expedido por la IPS Mecas el 25 de septiembre, 30 de octubre y 2 de noviembre de 2023 y, por los diagnósticos de «(G800) Parálisis cerebral espástica, (R620) Retraso en el desarrollo e (R32X) Incontinencia urinaria, no especificada», donde se señala "Paciente en mención le fue aplicado el **ÍNDICE DE BARTHEL** dando como resultado: 10 PUNTOS. Dichos diagnósticos le generaron a la paciente efectos, consecuencias y/o secuelas de TRASTORNOS DE MOVILIDAD que lo llevaron a necesitar ayuda por un tercero para la realización de las siguientes actividades: **ALIMENTACIÓN, VESTIRSE/ DESVESTIRSE, ASEO PERSONAL, TRASLADO DE SILLA A CAMA, DEPOSICIONES, ACTIVIDADES DE BAÑO, SUBIR Y BAJAR ESCALERAS, MANEJO DEL INODORO O RETRETE, DEAMBULACIÓN-TRASLADO.** (...) la paciente presente una dependencia **funcional TOTAL.**" (Sic); (v) Comprobante de remisión de pendiente⁸ de la Farmacia MYT Salud IPS que data noviembre 23 de 2023 y ordena "2 Nistatina – Oxido de zinc 1000"; (vi) Constancia de Sisbén⁹ para demostrar que se encuentran en la categoría -A3 Pobreza extrema-; (vii) Documentos de identidad¹⁰ de la niña M.Y.S.H. y su progenitora.

SINOPSIS PROCESAL

Presentado el escrito de tutela el asunto fue asignado por reparto al Juzgado Civil del Circuito

⁵ Cdno digital del juzgado, ítem 1, fls. 44 y 45. Fórmulas médicas con las siguientes especificaciones: «dispositivo de posicionamiento y movilidad tipo silla de ruedas pediátrica neurológica en aluminio liviano, con chasis plegable según medidas del paciente con posibilidad de crecimiento, asiento desmontable, basculable, taco abductor desmontable, espaldar rígido, reclinable, altura ángulo escapular, soportes de tronco graduables en altura y profundidad, pechera de cinco puntos, sostén cefálico multiaxial, contorneable, regulable en altura y profundidad desmontables, graduables en altura, apoyapiés graduables en altura con basculación y reclinación para activación por cuidador, ruedas posteriores de 22" de fácil extracción, ruedas anteriores de 6" macizas, ruedas tope antivuelco, cubrimiento y elementos forrados en material lavable, no biológico, mesa de trabajo en acrílico. Cantidad 1», y «silla de baño y sanitaria con sistema de recolección de desechos en plástico inyectado y material metálico inoxidable con correas de sujeción en material lavable, con soporte cefálico, espaldar reclinable, con posibilidad de crecimiento, ruedas con sistema antirretroceso. Cantidad 1».

⁶ Cdno digital del juzgado, ítem 1, fls. 13 a 15, 21 a 24.

⁷ Cdno digital del juzgado, ítem 1, fls. 19 y 20, 26 y 27, 34 y 35.

⁸ Cdno digital del juzgado, ítem 1, fl. 32.

⁹ Cdno digital del juzgado, ítem 1, fl. 38.

¹⁰ Cdno digital del juzgado, ítem 1. fls. 46, 47 y 49.

con Conocimiento de Asuntos Laborales de Saravena, el 29 de noviembre de 2023¹¹, Despacho que le imprimió trámite ese mismo día¹² y procedió a: admitir la acción contra la NUEVA EPS; vincular a la IPS Mecas Salud Domiciliaria; requerir a la accionante para que informe las gestiones adelantadas ante la NUEVA EPS de cara a los servicios que reclama, la descripción de los integrantes del núcleo familiar y las razones que los imposibilitan para asumir el cuidado de la menor; correr traslado a la accionada y vinculada para el ejercicio de sus derechos de contradicción y defensa, y; tener como pruebas las allegadas con la solicitud de amparo.

CONTESTACIÓN DE LAS ACCIONADAS

1. La NUEVA EPS¹³ señaló, que la usuaria M.Y.S.H. está afiliada en estado activo al régimen contributivo en calidad beneficiaria, y la EPS ofrece los servicios de salud que se encuentran dentro de su red de prestadores y de acuerdo a lo ordenado en la Resolución No. 2292 de 2021 y demás normas concordantes, por tal motivo no procede la autorización de servicios, insumos, medicamentos y/o tecnologías no contempladas en el Plan de Beneficios de Salud-PBS.

Indicó, que conforme lo manifestado por el área técnica de salud los servicios de *paquete de atención domiciliaria a paciente crónico con terapias (mensual) y atención (visita) domiciliaria por foniatría y fonoaudiología* fueron autorizados y direccionados a la IPS Sub-Mecas Salud Domiciliaria S.A.S. con los Radicados Nos. 220956664 y 221931680, y se encuentran pendientes de programación y soporte, por lo tanto, su materialización se encuentra supeditada a la autonomía y disponibilidad de la IPS citada.

Expuso, que el *servicio de cuidador domiciliario 24 horas* no procede porque no hace parte del ámbito de la salud y, en consecuencia, no está a cargo de la EPS sino de la familia por deber constitucional de solidaridad, atendida la obligación del núcleo cercano de aportar al cuidado del paciente, amén que no se demostró imposibilidad material alguna para hacerlo.

Precisó, que los insumos de *pañales desechables* fueron autorizados bajo Rad. No. 275911158 con vigencia del 30 de noviembre al 29 de diciembre de 2023 y se encuentra pendiente de

¹¹ Cdno digital del juzgado, ítem 2.
¹² Cdno digital del juzgado, ítem 3.
¹³ Cdno digital del juzgado, ítem 5.

soporte, y; la silla de ruedas y silla de baño se encuentran excluidas del Plan de Beneficios de Salud y no son financiadas con cargo a la Unidad de Pagos por Capitalización UPC, por consiguiente, para su entrega debe mediar una orden judicial.

Finalmente, pidió, negar la *atención integral* porque implicaría prejuzgamiento y asumir la mala fe de la NUEVA EPS sobre hechos que no han ocurrido, amén que incluye cualquier tratamiento, medicamento o demás prestaciones que no han sido prescritos por los médicos tratantes al momento de presentarse la tutela. De manera subsidiaria solicitó, ordenar a la ADRES reembolsar todas aquellas expensas en que incurra la EPS en cumplimiento del fallo y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios.

2. La IPS Mecas Salud Domiciliaria S.A.S.¹⁴ manifestó que el paquete de atención domiciliario a paciente crónico con terapias se prestó a la menor en los meses de noviembre y diciembre de 2023, y a la fecha no cuenta con otras autorizaciones de la EPS para la paciente. Allegó con el escrito copia del registro individual de prestación del servicio de fisioterapia de noviembre y diciembre de 2023 y certificado de prestación de servicios.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA¹⁵

El Juzgado Primero Civil del Circuito con Conocimiento en Asuntos Laborales de Saravena, mediante providencia de diciembre 14 del 2023, concedió la protección de los derechos fundamentales de la niña M.Y.S.H., y en consecuencia dispuso:

"SEGUNDO: ORDENAR a IPS Mecas Salud Domiciliaria en Salud que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de este proveído, GESTIONE y SUMINISTRE, en favor de la menor M.J.S.H., los servicios de paquete de atención domiciliaria a paciente crónico con terapias (mensual) y atención [visita] domiciliaria por foniatría y fonoaudiología, en los términos, cantidades y periodicidad dispuestas por su médico tratante, conforme la historia clínica aportada y las órdenes que a futuro emita el respectivo galeno.

TERCERO: ORDENAR a la Nueva EPS que, que en caso de existir algún impedimento contractual y/o administrativo con la IPS referenciada, para la prestación de los señalados servicios de salud, emita de manera inmediata las autorizaciones a que haya lugar ante las IPS con los que tenga contratados tales servicios, gestionando en todo caso, ante esta última, la asignación de fecha para los mismos.

CUARTO: ORDENAR a la Nueva EPS que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de este proveído, AUTORICE, GESTIONE Y SUMINISTRE, a favor de la usuaria

¹⁴ Cdno digital del juzgado, ítem 8.

¹⁵ Cdno digital del juzgado, ítem 8.

Radicado: 2023-00665-01
 Acción de tutela – 2ª instancia-impugnación
 Accionada: NUEVA EPS y Otros
 Accionante: La niña M.Y.S.H. representada
 por Deisy Milena Herrera Carreño

M.J.S.H., los siguientes servicios: silla de ruedas pediátrica neurológica en aluminio liviano, con chasis plegable según medidas del paciente y demás características dispuestas por su médico tratante; asimismo, silla de baño sanitaria con sistemas de recolección de desechos en plástico inyectado y material metálico inoxidable, con correas de sujeción en material lavable y demás características establecidas por el médico tratante; y los pañales desechables necesarios para su adecuada higiene durante un mes, cuya continuidad en el suministro queda condicionada a la ratificación de su médico tratante.

QUINTO: ORDENAR a la Nueva EPS que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de este proveído, GARANTICE LA CONTINUIDAD DE LA ATENCIÓN MÉDICA INTEGRAL, ININTERRUMPIDA, EFICAZ Y PRIORITARIA que requiere la menor M.J.S.H., frente a sus diagnósticos de parálisis cerebral espástica, retardo del desarrollo e incontinencia urinaria, no especificada, complementados con un puntaje de 10 en la escala de Barthel para una interpretación de dependencia funcional total, sin importar que se trate o no de servicios PBS.

SEXTO: DENEGAR las demás pretensiones de la acción de tutela. (Sic) (Subraya del original).

Indicó el *a quo*, que la niña M.Y.S.H. goza de especial protección constitucional atendida su corta edad, su condición de dependencia funcional total y la gravedad de sus diagnósticos, por lo tanto, consideró procedente el tratamiento integral atendida la negligencia de la NUEVA EPS en suministrar los servicios médicos prescritos e incluidos en el PBS, y la necesidad de garantizar el acceso oportuno y continuo a la atención médica que requiere la menor.

Precisó, la *silla de ruedas y silla de baño* no pueden considerarse elementos apartados al derecho a la salud, y que su suministro debe ser garantizado por la EPS siempre que lo haya ordenado el médico tratante, sin poner barreras administrativas, como el diligenciamiento del aplicativo MIPRES ajeno a la accionante, y mucho menos indicar para su negativa la falta de un fallo de tutela que ordene su provisión.

Destacó, además, que *los servicios de atención domiciliaria a paciente crónico con terapias y atención a visita domiciliaria por foniatría y fonoaudiología* están autorizados por la EPS, pero no han sido materializados, y; que *los pañales desechables* están incluidos en el PBS y deben ser suministrados por la EPS, aunque no se aportó orden médica, toda vez que de la historia clínica se observa que *"la paciente padece de control de esfínteres, lo cual se establece con el estudio de la escala de Barthel, en el que, en el apartado de micción y deposición, arroja un resultado de cero, para incontinencia"*.

Por otra parte, frente al *servicio de cuidador domiciliar* destacó que es una medida de carácter excepcional y no basta con la orden emitida por el médico tratante, pues se deben

acreditar los demás requisitos reiterados por el alto Tribunal Constitucional en la sentencia T-200 de 2023, esto es, la imposibilidad física de los familiares para asumir el cuidado de la paciente y la falta de capacidad económica para contratar el servicio requerido, requisitos que no evidenció en el presente caso toda vez que la parte actora guardó silencio frente al requerimiento que le hiciera la autoridad judicial en ese sentido, y la menor M.Y. se encuentra afiliada como beneficiaria al régimen contributivo, por lo que negó este pedimento.

Por último, concluyó, que el recobro perdió vigencia por lo que no procede disponer o autorizar tal procedimiento, máxime si se trata de un trámite administrativo que debe adelantar la EPS ante la ADRES, cumpliendo los requisitos normativos y jurisprudenciales previstos para ello.

IMPUGNACIÓN

La NUEVA EPS, a través de escrito de impugnación del 14 de diciembre de 2023 solicitó revocar la totalidad del fallo, toda vez que la *atención integral* implica que el Juez constitucional emita órdenes futuras y presuma la mala actuación de la entidad de salud.

De manera subsidiaria, pidió, adicionar la sentencia para que se ordene a la ADRES reembolsar todos aquellos gastos en que incurra la entidad de salud en cumplimiento del fallo y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios.

CONSIDERACIONES

Esta Sala de Decisión es competente para conocer la impugnación del fallo proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito con Conocimiento en Asuntos Laborales de Saravena, fechado diciembre 14 de 2023, conforme al art. 31 del Decreto 2591 de 1991, cuyo conocimiento se asumirá, ya que dentro del término de ejecutoria la NUEVA EPS indicó oponerse a la decisión.

La acción de tutela ha sido instituida como mecanismo ágil y expedito para que todas las personas reclamen ante los jueces de la República la protección de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados

por la acción de cualquier autoridad pública o de los particulares, en los casos previstos en la ley.

1. Reiteración de la jurisprudencia constitucional

Señalará esta Colegiatura, en primer lugar, que la jurisprudencia de la Corte Constitucional en forma reiterada ha sostenido, respecto a la salud y a la vida, que deben suprimirse las normas que pongan en peligro estos derechos fundamentales que el Estado está en deber de proteger a toda persona para preservar su vida en condiciones dignas. Así lo expresó el máximo Tribunal de la Justicia Constitucional en la sentencia T- 1056 de octubre 4 de 2001, e indicó en posteriores decisiones que la acción de tutela es procedente cuando está en riesgo o se ve afectada la salud del paciente¹⁶ y, por ello, enfáticamente precisó en la sentencia T-056 de 2015, que: *"la garantía del derecho fundamental a la salud está funcionalmente dirigida a mantener la integridad personal y una vida en condiciones dignas y justas. De allí que la jurisprudencia constitucional ha indicado que existen circunstancias que necesariamente ameritan el suministro de insumos, medicamentos e intervenciones, que a pesar de no estar contemplados en el Plan de Beneficios necesitan ser prestados por las EPS, pues de lo contrario, se vulneraría el derecho fundamental a la salud"*, de ahí que en la última decisión que viene de citarse el alto Tribunal resaltó la necesidad de hacer efectivo el derecho a la igualdad consagrado en el art. 13 constitucional, en cuanto, *"Ese principio constitucional presupone un mandato de especial protección en favor de "aquellas personas que por su condición económica o física se encuentran en circunstancia de debilidad manifiesta"*, y a continuación anotó:

"En dicho contexto, la norma superior señaló algunos sujetos que por su condición de vulnerabilidad merecen la especial protección del Estado, como los niños (Art. 44), las madres cabeza de familia (Art. 43), los adultos mayores (Art. 46) los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos (Art. 47), y las personas que padezcan enfermedades catastróficas, y a quienes es un imperativo prestarles la atención especializada e integral que requieran, independientemente de que el conjunto de prestaciones pretendidas se encuentren por fuera del Plan Obligatorio de Salud -POS¹⁷". (Resalta la Sala)

Se refirió, entonces, la Corte al imperativo de la atención en salud de los sujetos de especial protección constitucional, como también lo ha hecho con respecto a la integralidad en el tratamiento médico, el que está asociado con la atención y el tratamiento completo a que tienen derecho los usuarios del sistema de seguridad social en salud, según lo prescrito por el

¹⁶Corte Constitucional. Sentencia T-144 de 2008.

¹⁷ Sentencia T-531 de 2009, T-322 de 2012

médico tratante, por lo que específicamente expresó en la sentencia T-195 de marzo 23 de 2010, que dicha atención *"debe contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, **así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente**¹⁸ o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud"*¹⁹ (Resalta la Sala).

Así, destacó la Corte en la sentencia T-056 de 2015 el deber de atender los principios de integralidad y continuidad del servicio a la salud, precisando que: **"El principio de integralidad en salud se concreta en que el paciente reciba todos los servicios médicos (POS y no POS)"**²⁰ **que requiere para atender su enfermedad**, de manera oportuna, eficiente y de alta calidad. Ello por cuanto el contenido del derecho a la salud no está limitado o restringido a las prestaciones incluidas en los planes obligatorios". De ahí que la Corte Constitucional ha recabado, que la materialización del principio de integralidad obliga a las entidades del sistema de salud a prestar a los pacientes toda la atención necesaria, sin necesidad de acudir para cada evento a acciones legales.

Recientemente la Corte Constitucional en las Sentencias T-171 de 2018 y T-010 de 2019 precisó, que el principio de integralidad opera en el sistema de salud no solo para garantizar la prestación de los servicios y tecnologías necesarios para que la persona pueda superar las afectaciones que perturban sus condiciones físicas y mentales, sino también para que pueda sobrellevar la enfermedad manteniendo su integridad y dignidad personal, así como para garantizar el acceso efectivo.

Conviene, igualmente, reiterar que la Corte ha establecido que el transporte puede constituir una barrera de acceso a los servicios de salud, incluso en eventos en los que el paciente no se encuentra en una zona especial por dispersión geográfica. Es decir, la jurisprudencia constitucional ha resaltado que, en los casos en que el transporte constituya una barrera o una limitante para el acceso al servicio médico, es un deber de las E.P.S. asumir los gastos de

¹⁸ En este sentido se ha pronunciado la Corporación, entre otras, en la sentencia T-136 de 2004.

¹⁹ Sentencia T-1059 de 2006. Ver también: Sentencias T-062 de 2006, T-730 de 2007, T-536 de 2007, T-421 de 2007, entre otras.

²⁰ Cabe reiterar que, como lo señaló la Corte en la sentencia T-091 de 2011, el "principio de integralidad en la prestación del servicio de salud en los adultos mayores, implica la obligación de brindar la atención completa en salud, con independencia que el conjunto de prestaciones requeridas estén excluidas de los planes obligatorios".

traslado de la persona, particularmente, cuando deba acudir a una zona geográfica distinta de aquella en la que reside.²¹

De lo anterior se desprende que, si bien por regla general y en aplicación del principio de solidaridad el paciente y su núcleo familiar están llamados a asumir los costos para acceder a los servicios médicos, existen circunstancias en las que, ante la ausencia de dichos medios, se debe proveer lo necesario para que los derechos a la vida, salud e integridad no se vean afectados en razón a las barreras económicas. Por ello, cuando el accionante afirme no contar con los recursos para sufragar los gastos de transporte, hospedaje y alimentación (*negación indefinida*) debe invertirse la carga de la prueba, correspondiendo a la entidad accionada demostrar lo contrario,²² pues el sistema está en la obligación de remover las barreras y obstáculos que impidan a los pacientes acceder al tratamiento médico requerido.

2. El caso sometido a estudio.

Descendiendo al asunto que concita la atención de esta Corporación, tenemos, que la señora DEISY MILENA HERRERA CARREÑO interpuso acción de tutela a favor de su hija M.Y.S.H. contra la NUEVA EPS, en procura que le garanticen y suministren «*el servicio de cuidador 24 horas, el paquete de atención domiciliaria con terapias por manejo y rehabilitación, atención por terapia ocupacional, el servicio de atención domiciliaria por fisioterapia, la silla de ruedas pediátrica neurológica, silla de baño, pañales desechables y el tratamiento integral de su diagnóstico*».

En virtud de los hechos precedentemente señalados y teniendo en cuenta la documental obrante en la actuación y la jurisprudencia previamente citada, se tiene, que: (i) M.Y.S.H. tiene 11 años de edad²³ y está afiliada a la NUEVA EPS en el régimen contributivo en calidad de beneficiaria; (ii) pertenece a la población en *-pobreza extrema-* del Departamento; (iii) fue diagnosticada con «*(G800) Parálisis cerebral espástica, (R620) Retardo en el desarrollo, e (R32X) Incontinencia urinaria, no especificada*»; (iv) se encuentra en situación de discapacidad física e intelectual, y presenta dependencia funcional total de *-10 puntos-* en escala Barthel²⁴;

²¹ Sentencias T-228 de 2020 MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-259 de 2019, MP Antonio José Lizarazo Ocampo; T-069 de 2018, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

²² Sentencia T-405 de 2017, M.P. Iván Humberto Escruera Mayolo; Sentencia T-073 de 2012, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio y Sentencia T-683 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

²³ Cdn digital del juzgado, ítem 1, fl. 46. Fecha de Nacimiento 2-diciembre-2012.

²⁴ Cdn digital del juzgado, ítem 1, fl. 36 y 37.

(v) el 23 de junio de 2023²⁵ el fisiatra de MYT S.A.S. le ordenó una silla de ruedas neurológica pediátrica y una silla de baño sanitaria; (vi) el 25 de septiembre de 2023²⁶ el médico tratante de la IPS Mecas Salud Domiciliaria S.A.S. prescribió "(AD0200) *servicio de cuidador domiciliario por 24 horas, (E985111) paquete de atención domiciliaria a paciente crónico con terapias, (890111) atención visita domiciliaria por fisioterapeuta, (890110) atención visita terapia por foniatría y fonoaudiología y (890113) atención (visita) por terapias ocupacionales*", reiterada el 30 de octubre y 8 de noviembre de 2023, y; (vii) el 29 de noviembre de 2023 se presentó acción de tutela, atendida la negativa de la EPS en garantizar dichos insumos y servicios.

En fallo de tutela del 14 de diciembre de 2023, el Juzgado Primero Civil del Circuito con Conocimiento en Asuntos Laborales de Saravena concedió el amparo de los derechos fundamentales de la niña M.Y.S.H., y ordenó a la NUEVA EPS e IPS MECAS garantizarle los servicios de paquete de atención domiciliaria a paciente crónico con terapias y terapia por foniatría y fonoaudiología, materializar la entrega de la silla de ruedas pediátrica, la silla de baño sanitaria, y los pañales desechables, así como la atención integral, ininterrumpida, eficaz y prioritaria que requiere para tratar sus patologías.

La anterior decisión generó la inconformidad de la Nueva EPS, quien la impugnó solicitando revocar la totalidad el fallo, toda vez que la *atención integral* no procede en este caso ya que implica prejuzgamiento y asumir la mala fe de la entidad de salud, y; en subsidio, ordenar a la ADRES reembolsar todos aquellos gastos en que incurra la entidad de salud en cumplimiento del fallo y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios.

En ese contexto, en comunicación telefónica sostenida con la señora DEISY MILENA HERRERA CARREÑO y el señor JAIRO ALONSO SILVA ESTUPIÑÁN (*progenitores de M.Y.S.H.*), se pudo establecer en esta instancia que: (i) a la niña M.Y. le están suministrando solamente la atención domiciliaria por fisioterapia en 12 sesiones por mes; (ii) el 8 de febrero de 2024 le hicieron entrega de los pañales desechables para el mes de enero de este año y no le fueron suministrados los paquetes de noviembre y diciembre de 2023, y; (iii) la silla de ruedas pediátrica y la silla de baño fueron autorizadas y se encuentran en proceso de fabricación.

²⁵ Cdno digital del juzgado, ítem 1, fls. 40 a 45.

²⁶ Cdno digital del juzgado, ítem 1, fls. 13 a 15, 21 a 24.

Asimismo, se logró establecer que: (iv) la señora Herrera Carreño asume las labores de cuidado del hogar y de sus hijos de 15, 11 y 9 años, y presenta constantes *"dolores de cintura por el crecimiento de la niña"*; (v) el señor Silva Estupiñán labora como conductor de carga en el territorio nacional, devenga un salario mínimo mensual, siendo la única fuente de ingresos con que cuenta el núcleo familiar para atender sus necesidades, y; (vi) los familiares más cercanos con que cuentan son el padre y hermano del señor Silva, que viven en la zona rural de Tame, ya que los demás familiares residen fuera del departamento de Arauca.

2.1. El suministro de cuidador domiciliario durante 24 horas y los servicios de atención domiciliaria a paciente crónico por fisioterapia, foniatría, fonoaudiología y terapias ocupacionales ordenados a M.Y.S.H.

Para la decisión a adoptar han de considerarse las historias clínicas allegadas, las prescripciones impartidas por el médico general de la IPS Mecas Salud Domiciliaria S.A.S., la edad y condición de discapacidad de la niña M.Y.S.H. que la hace sujeto de especial protección constitucional, y las múltiples patologías que padece, así como lo expuesto por la Corte Constitucional en las sentencias T-417²⁷, T-239²⁸, T-423 de 2019²⁹ y T-015 de 2021³⁰ donde se ampararon los derechos fundamentales invocados y se ordenó el suministro de pañales desechables, silla de ruedas, servicio de enfermería y/o cuidador domiciliario prescrito.

Así, el máximo Tribunal Constitucional ha indicado, que la atención domiciliaria es una *"modalidad extramural de prestación de servicios de salud extra hospitalaria que busca brindar una solución a los problemas de salud en el domicilio o residencia y que cuenta con el apoyo de profesionales, técnicos o auxiliares del área de salud y la participación de la familia"*³¹, y se encuentra contemplada en la última actualización del Plan de Beneficios en Salud (PBS) como un servicio que debe ser garantizado con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC)³², al punto que en la sentencia T-015 del 2021³³ el alto Tribunal señaló:

²⁷ M.P. Dra. Cristina Pardo Schlesinger

²⁸ M.P. Dr. Alberto Rojas Ríos

²⁹ M.P. Dra. Gloria Stella Ortiz Delgado

³⁰ M.P. Dr. Diana Fajardo Rivera

³¹ Resolución 2481 de 2020 artículo 8 numeral 6. Última actualización del Plan de Beneficios en Salud.

³² El Artículo 26 Resolución 2481 de 2020 contempla esta modalidad de atención como alternativa a la atención hospitalaria institucional y establece que será cubierta por el PBS con cargo a la UPC, en los casos en que el profesional tratante estime pertinente para cuestiones relacionadas con el ámbito de la salud.

³³ M.P. Dra. Diana Fajardo Rivera

"En lo que respecta al servicio del cuidador, la jurisprudencia de la Corte destaca que: i) su función es ayudar en el cuidado del paciente en la atención de sus necesidades básicas, sin requerir instrucción especializada en temas médicos. ii) Se refiere a la persona que brinda apoyo físico y emocional en el cuidado de otra persona que sufre una enfermedad grave, congénita, accidental o como consecuencia de su avanzada edad, que depende totalmente de un tercero, sin que ello implique la sustitución del servicio de atención paliativa o atención domiciliaria a cargo de las EPS. iii) **Se trata de un servicio que debe ser brindado principalmente por los familiares del paciente, en atención a un primer nivel de solidaridad que corresponde a los parientes de un enfermo. Sin embargo, excepcionalmente una EPS podría estar obligada a prestar el servicio de cuidadores con fundamento en el segundo nivel de solidaridad para con los enfermos en caso de que falle el primer nivel por ausencia o incapacidad de los familiares y cuando exista orden del médico tratante,**³⁴ como se explica a continuación.

De acuerdo con la interpretación y el alcance que la Corte ha atribuido al artículo 15 de la Ley estatutaria 1751 de 2015, esta norma dispone que todo servicio o tecnología que no esté expresamente excluido del Plan Básico de Salud, se entiende incluido en éste, razón por la cual debe ser prestado. En relación con el servicio de cuidador, el tema que se plantea es que la posibilidad de que una EPS preste el servicio de cuidadores no está expresamente excluido del listado previsto en la Resolución 244 de 2019, pero tampoco se encuentra reconocido en el Plan Básico de Salud, cuya última actualización es la Resolución 3512 de 2019.

Frente a este contexto, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que, como una medida de carácter excepcional, **la EPS deberá prestar el servicio de cuidador cuando se cumplan dos condiciones: (1) exista certeza médica sobre la necesidad del paciente de recibir este servicio; y (2) la ayuda como cuidador no pueda ser asumida por el núcleo familiar del paciente, por ser materialmente imposible. Por imposibilidad material se entiende que el núcleo familiar del paciente: (i) no cuenta con la capacidad física de prestar las atenciones requeridas, por falta de aptitud en razón a la edad o a una enfermedad, o porque debe suplir otras obligaciones básicas, como proveer los recursos económicos básicos de subsistencia. (ii) Resulta imposible brindar el entrenamiento adecuado a los parientes encargados del paciente. Y (iii) carece de los recursos económicos necesarios para asumir el costo de contratar la prestación del servicio.**³⁵

En conclusión, para prestar cuidados especiales a un paciente en su domicilio es necesario verificar: (i) una orden proferida por el profesional de la salud, si se trata del servicio de enfermería, y (ii) en casos excepcionales si el paciente requiere el servicio de cuidador y este no puede ser garantizado por su núcleo familiar por imposibilidad material, es obligación del Estado suplir dicha carencia y en tales casos se ha ordenado a las EPS suministrar el servicio para apoyar a las familias **en estas excepcionales circunstancias, cuando el cuidador sea efectivamente requerido.**" (Resalta la Sala)

En ese contexto, ha de considerarse en este caso, que el servicio de *Cuidador Domiciliario* durante 24 horas fue prescrito por el médico tratante desde el 25 de septiembre de 2023, tiene como fin menguar la situación de vulnerabilidad en que se encuentra la niña M.Y.S.H. debido a la afectación de su salud y permitirle una vida en condiciones dignas, máxime cuando se trata de una persona sujeto de especial protección constitucional, en situación de

³⁴ Sentencias T-423 de 2019. M.P. Gloria Stella Ortiz; T-458 de 2018. M.P. José Fernando Reyes Cuartas, y T- 414 de 2016. M.P. Alberto Rojas Ríos

³⁵ Al respecto pueden ser consultadas, entre otras, las sentencias T-423 de 2019. M.P. Gloria Stella Ortiz; T-065 de 2018. M.P. Alberto Rojas Ríos, T-458 de 2018. M.P. José Fernando Reyes Cuartas y T-260 de 2020 M.P. Dra. Diana Fajardo Rivera

discapacidad física e intelectual que la hace totalmente dependiente, cuya prescripción médica destaca la importancia del servicio *"para optimizar sus actividades cotidianas así como para acompañamiento en sus actividades escolares para mejorar calidad de vida"*, amén que el núcleo familiar de la paciente devenga únicamente un (1) salario mínimo y manifestó la imposibilidad material y económica para asumir la atención médica ordenada, toda vez que la madre y cuidadora de la niña M.Y. presenta dificultades de salud para atender las necesidades y cuidados que requiere la menor, y el padre debe proveer los recursos económicos para la subsistencia del hogar, por lo tanto se accederá a este pedimento.

Por otra parte, frente al suministro del paquete de atención domiciliaria a paciente crónico *por fisioterapia, foniatría, fonoaudiología y terapias ocupacionales*, ordenado por el médico tratante de la IPS Mecas Salud Domiciliaria S.A.S desde el 25 de septiembre, y reiterados el 30 de octubre y 8 de noviembre de 2023 para el *"manejo y rehabilitación integral, con 12 terapias físicas por paquete, 1 diaria de lunes a viernes + 8 complementarias por evento para un total de 20 sesiones"* durante 1 mes, se pudo establecer de la documental aportada por la IPS Mecas Salud Domiciliaria³⁶ y lo manifestado telefónicamente por la parte actora, que se le está brindando a la niña M.Y. únicamente la atención domiciliaria por fisioterapia en 12 sesiones por mes.

Ahora, si bien la NUEVA EPS manifestó que el *paquete de atención domiciliaria a paciente crónico con terapias (mensual) y atención (visita) domiciliaria por foniatría y fonoaudiología* fueron autorizados y direccionados a la IPS Sub-Mecas Salud Domiciliaria S.A.S. con radicados Nos. 220956664 y 221931680, y que su materialización se encuentra supeditada a la autonomía y disponibilidad de la IPS, evidente resulta que es la EPS quien debe velar por la prestación continua e integral del servicio de salud, y para tales efectos tiene la potestad de elegir y celebrar convenios con las IPS procurando en todo caso evitar suspensiones, retardos, e interrupciones injustificadas en los tratamientos de sus afiliados.

En ese sentido, considera, entonces, esta Corporación que la NUEVA EPS debe garantizar el servicio de cuidador domiciliario 24 horas, y el *«(E985111) paquete de atención domiciliaria a paciente crónico con terapias, (890111) atención visita domiciliaria por fisioterapeuta, (890110) atención visita terapia por foniatría y fonoaudiología y (890113) atención (visita) por*

³⁶ Cdno digital del Juzgado, ítem 8.

terapias ocupacionales» ordenados para la rehabilitación integral de la niña M.Y.S.H., acorde a las indicaciones impartidas por el médico tratante. Así se resolverá.

2.2. El suministro de la Silla de Ruedas pediátrica neurológica, silla de baño y los pañales desechables ordenados por el galeno a la niña M.Y.S.H.

Conforme la jurisprudencia de la Corte Constitucional las exclusiones del PBS son admisibles constitucionalmente siempre y cuando no atenten contra los derechos fundamentales de las personas, como lo señala la sentencia T-528 de 2019:

"Las exclusiones del PBS son admisibles constitucionalmente siempre y cuando no atenten contra los derechos fundamentales de las personas. Empero, en aquellos casos excepcionales en que la denegación del suministro de un servicio o tecnología por fuera del PBS afecte de manera decisiva el derecho a la salud o la dignidad de las personas, el juez de tutela deberá intervenir para su protección. En tales casos, el juez constitucional podrá ordenar la entrega de prestaciones no cubiertas por el PBS cuando el suministro: (i) sea imprescindible para garantizar la supervivencia o la dignidad del paciente; (ii) sea insustituible por lo cubierto en el PBS; (iii) sea prescrito por los médicos adscritos a la EPS de afiliación del paciente; y (iv) no pueda ser cubierto con la capacidad económica del paciente. En casos específicos en los que no se cuenta con orden médica, pero de la historia clínica o algún concepto de los profesionales de la salud se puede advertir la necesidad de suministrar lo requerido por el accionante, el juez podrá ordenar la entrega de medicamentos, procedimientos y dispositivos no incluidos en el PBS. Con fundamento en estas reglas, la Corte Constitucional ha ordenado el suministro de servicios y tecnologías fuera del PBS como pañales, pañitos húmedos y sillas de ruedas". (Negrilla fuera del Texto).

*"Ha sido reconocido en forma insistente por parte de esta Corporación que el **suministro de pañales, sillas de ruedas, cremas o colchones anti-escara**, si bien no pueden ser concebidos stictu sensu como servicios médicos o que tienen una relación directa con la recuperación del estado de salud de los pacientes, **se constituyen en elementos indispensables para preservar el goce de una vida en condiciones dignas y justas de quien los requiere con urgencia** y, en este sentido, permiten el efectivo ejercicio de los demás derechos fundamentales"(negrilla fuera de texto).³⁷*

En la sentencia T-338 de 2021³⁸ la Corte Constitucional indicó, que las sillas de ruedas *"son consideradas como una ayuda técnica, es decir, como aquella tecnología que permite complementar o mejorar la capacidad fisiológica o física de un sistema u órgano afectado"*³⁹, permiten el traslado adecuado de pacientes que tienen problemas de movilidad⁴⁰, logran una existencia más digna y reducen los efectos de la limitación de movilidad que afronta, y reiteró:

³⁷ Sentencia T-528 de 2019, MP Dr. José Fernando Reyes Cuartas

³⁸ M.P. Dra. Gloria Stella Ortiz Delgado

³⁹ Sentencia SU-508 de 2020, MM.PP. Alberto Rojas Ríos y José Fernando Reyes Cuartas.

⁴⁰ Sentencia T-471 de 2018, M.P. Alberto Rojas Ríos.

"esta Corporación ha reiterado que las sillas de ruedas están incluidas en el PBS. Eso significa que, cuando son ordenadas por el médico tratante, las EPS deben suministrarlas. Sin embargo, no pueden ser financiadas con cargo a la UPC⁴¹. Por lo tanto, esas entidades podrán adelantar el procedimiento establecido en la Resolución 1885 de 2018⁴², para solicitar el pago del costo de la ayuda técnica. En la misma línea, si la EPS no cumple su obligación y el paciente interpone acción de tutela, el juez constitucional concederá su entrega. Para el efecto, únicamente deberá verificar que la ayuda técnica fue ordenada por el médico tratante adscrito a la EPS.

Esta Corporación ha indicado que las EPS no pueden obstaculizar la prestación efectiva y eficiente del servicio de salud a los usuarios, con fundamento en trámites administrativos⁴³ o en conflictos que puedan surgir entre las distintas entidades del Sistema General de Seguridad Social en Salud⁴⁴. En ese sentido, cuando la entidad traslada a sus afiliados las cargas administrativas que le corresponden, de manera injustificada, desproporcionada y arbitraria, vulnera su derecho a la salud⁴⁵. Con ello puede afectar la salud de los pacientes, por: (i) la prolongación de su sufrimiento; (ii) las eventuales complicaciones médicas; (iii) el daño permanente o de largo plazo; (iv) la discapacidad permanente; o incluso (v) la muerte." (Resalta la Sala).

Conforme a lo expuesto, necesario resulta confirmar la orden encaminada a garantizar los implementos de *-Silla de ruedas pediátrica neurológica, silla de baño sanitaria y los pañales desechables Contenr Ultrasec Talla S-*, toda vez que de la documental obrante en el expediente dichos insumos fueron prescritos por el médico general de la IPS Mecas Salud Domiciliaria S.A.S. para menguar la situación de vulnerabilidad en que se encuentra la accionante, debido a su condición de discapacidad y la afectación de su salud, y permitirle una vida en condiciones dignas; amén que la menor pertenece a población en *-pobreza extrema-* del Departamento, y su núcleo familiar manifestó la imposibilidad de asumir el costo de su tratamiento.

Por ello, esta Sala considera que la NUEVA EPS debe garantizar su suministro a M.Y.S.H., y en este aspecto confirmará el fallo impugnado, ya que las entidades de salud deben prestar los servicios y otorgar los insumos incluidos en el PBS, sin barreras administrativas.

⁴¹ Resolución 2481 de 2020. "Por la cual se actualizan los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la Unidad de Pago por Capitación (UPC)". Artículo 60: "Ayudas técnicas. Los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la UPC incluyen las siguientes ayudas técnicas: [...] Parágrafo 1. Están financiados con recursos de la UPC las siguientes estructuras de soporte para caminar: muletas, caminadores y bastones, las cuales se darán en calidad de préstamo, en los casos en que aplique (incluye entrenamiento de uso), con compromiso de devolverlos en buen estado, salvo el deterioro normal. En caso contrario, deberán restituirse en dinero a su valor comercial. Parágrafo 2. No se financian con cargo a la UPC **sillas de ruedas**, plantillas y zapatos ortopédicos". (Negrilla fuera del texto). Esta disposición reproduce el mismo contenido normativo de la Resolución 3512 de 2019 y 5267 de 2017, aplicada a los casos estudiados en las Sentencias T-171 de 2018, M.P. Cristina Pardo Schlesinger y T-464 de 2018, M.P. Diana Fajardo Rivera.

⁴² Por la cual se establece el procedimiento de acceso, reporte de prescripción, suministro, verificación, control, pago y análisis de la información de tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC, de servicios complementarios y se dictan otras disposiciones".

⁴³ "La negligencia de las entidades encargadas de la prestación de un servicio de salud a causa de trámites administrativos, incluso los derivados de las controversias económicas entre aseguradores y prestadores, no puede ser trasladada a los usuarios por cuanto ello conculca gravemente sus derechos, al tiempo que puede agravar su condición física, psicológica e, incluso, poner en riesgo su propia vida. De ahí que la atención médica debe surtir de manera oportuna, eficiente y con calidad, de conformidad con los principios de integralidad y continuidad, sin que sea constitucionalmente válido que los trámites internos entre EPS e IPS sean imputables para suspender el servicio". (Negrilla fuera del texto). Sentencia T-405 de 2017, M.P. Iván Escrucería Mayolo.

⁴⁴ Ibid.

⁴⁵ Sentencia T-673 de 2017, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

2.3. El tratamiento integral.

Siendo que a través de la presente tutela el Juez de primera instancia ordenó el tratamiento integral requerido por la niña M.Y.S.H., para la atención de sus patologías «(G800) Parálisis cerebral espástica, (R620) Retraso en el desarrollo e (R32X) Incontinencia urinaria, no especificada» que la EPS se niega a suministrar, ha de considerarse en primer lugar lo dicho por la Corte Constitucional en las sentencias T-171 de 2018, T-010 de 2019 y T-228 de 2020 sobre el principio de integralidad.

Al respecto el alto Tribunal señaló, que la atención integral opera en el sistema de salud no sólo para garantizar la prestación de los servicios y tecnologías necesarios para que la persona pueda superar las afectaciones que perturban sus condiciones físicas y mentales, sino también para permitirle sobrellevar la enfermedad manteniendo su integridad y dignidad personal, así como para garantizarle el acceso efectivo a la seguridad social en salud, que conforme la Sentencia T-081 de 2019 depende de varios factores, tales como: *(i) que existan las prescripciones emitidas por el médico, el diagnóstico del paciente y los servicios requeridos para su atención; (ii) que la EPS haya actuado con negligencia, procedido en forma dilatoria y fuera de un término razonable, y; (iii) que con ello la EPS lo hubiera puesto en riesgo al prolongar "su sufrimiento físico o emocional, y genera[r] (...) complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte".*

En este caso, considera la Sala, es evidente la negligencia de la NUEVA EPS, pues se negó a suministrar la silla de ruedas, silla de baño sanitaria y el servicio de cuidador domiciliario 24 horas ordenados por el médico tratante a la niña M.Y.S.H. desde el 25 de septiembre pasado, y a la fecha solo ha suministrado 1 paquete de terapias físicas domiciliarias y 1 mes de pañales desechables de los 3 meses prescritos, con claro desconocimiento del estado de vulnerabilidad de la accionante, una niña de 11 años de edad, que se encuentra en situación de discapacidad física e intelectual y requiere dichos insumos e implementos para acceder a la rehabilitación integral y oportuna de su diagnóstico.

Además, véase que la NUEVA EPS tampoco demostró que el núcleo familiar de la accionante cuente con los recursos necesarios para cubrir los servicios no incluidos en el Plan de Beneficios en Salud – PBS, pues solamente mencionó que la menor ostenta la calidad de beneficiaria del régimen contributivo, y el progenitor de la menor aclaró al Tribunal el ingreso que percibe

producto de su trabajo como conductor de carga, con el cual solventa los gastos de manutención de su hogar.

En este orden de ideas, frente al diagnóstico y pronóstico de M.Y.S.H., quien deberá continuar con el tratamiento que demande su diagnóstico de «(G800) Parálisis cerebral espástica, (R620) Retraso en el desarrollo e (R32X) Incontinencia urinaria, no especificada», acertada resulta la orden de atención integral impartida por el juez de primera instancia, que busca que la reclamante no tenga que interponer por cada situación médica que se le presente, en relación con el diagnóstico que motivó el presente trámite, una acción de tutela.

2.4. El recobro de los servicios y procedimientos fuera del PBS.

Es preciso aclarar, que antes de la expedición de la resolución No. 205 de 2020 se pagaban por demanda con cargo a recursos de impuestos generales y contribuciones administradas por la ADRES; sin embargo, desde el 17 de febrero de 2020, con la emisión de dicha normativa que reglamentó el canon 240 de la ley 1955 de 2019, se adoptó la metodología de calcular y girar previamente el presupuesto máximo que tendrá cada EPS para subvencionar los servicios no financiados con recursos de la UPC y no excluidos.⁴⁶

Es decir, que a partir de su vigencia, esto es del 1º de marzo 2020, las EPS sin importar su régimen (*subsidiado o contributivo*) cuentan con los recursos para financiar todos los servicios autorizados que no se encuentren excluidos de la financiación del Sistema General de Salud Social en Salud (SGSSS), modificando dicha facultad de recobro, pues esta solo se permite para: (i) medicamentos clasificados por el Invima como vitales no disponibles; (ii) para aquellos adquiridos a través de compras centralizadas, y; (iii) los que requiera la persona diagnosticada por primera vez con una enfermedad huérfana en el año 2020.

Entonces, para el caso que ocupa la atención de la Sala, con la aprobación del denominado "*presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la UPC*", regulado en las Resoluciones 205 y 206 de 2020 y 043 de enero 21 de 2021, dichos servicios deben ser suministrados exclusivamente por la EPS sin que para ello deba autorizarse el recobro, como equivocadamente lo solicita la NUEVA EPS, pues

⁴⁶ En el acápite de supuestos jurídicos, se insertó una nota al pie para indicar cuales son los servicios excluidos del SGSSS.

precisamente dichas normas acaban con esa facultad, cambiando así la forma como se venían pagando los servicios de salud (*medicamentos, procedimientos, etc.*) NO PBS.

2.4. Conclusión

De conformidad con las razones expuestas, la Sala confirmará el amparo otorgado por el fallador de primera instancia a la niña M.Y.S.H. y modificará el numeral SEGUNDO de la sentencia proferida el 14 de diciembre de 2023 por el Juzgado Primero Civil del Circuito con Conocimiento en Asuntos Laborales de Saravena, el cual quedará así:

"SEGUNDO: ORDENAR a la NUEVA EPS y a la IPS Mecas Salud Domiciliaria que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de este proveído, GESTIONE y SUMINISTRE, en favor de la menor M.J.S.H., los servicios de «(AD0200) cuidador domiciliario por 24 horas, (E985111) paquete de atención domiciliaria a paciente crónico con terapias, (890111) atención visita domiciliaria por fisioterapeuta, (890110) atención visita terapia por foniatría y fonoaudiología y (890113) atención (visita) por terapias ocupacionales» en los términos, cantidades y periodicidad dispuestas por su médico tratante, conforme la historia clínica aportada y las órdenes que a futuro emita el respectivo galeno."

Asimismo, se confirmará en lo demás el fallo impugnado.

Sin necesidad de más consideraciones, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Arauca, Sala Única de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el numeral SEGUNDO de la sentencia proferida el 14 de diciembre de 2023 por el Juzgado Primero Civil del Circuito con Conocimiento en Asuntos Laborales de Saravena, de conformidad con las motivaciones expuestas *ut supra*, el cual quedará así:

"SEGUNDO: ORDENAR a la NUEVA EPS y a la IPS Mecas Salud Domiciliaria que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de este proveído, GESTIONE y SUMINISTRE, en favor de la menor M.J.S.H., los servicios de «(AD0200) cuidador domiciliario por 24 horas, (E985111) paquete de atención domiciliaria a paciente crónico con terapias, (890111) atención visita domiciliaria por fisioterapeuta, (890110) atención visita terapia por foniatría y fonoaudiología y (890113) atención (visita) por terapias ocupacionales» en los términos, cantidades y periodicidad dispuestas por su médico tratante, conforme la historia clínica aportada y las órdenes que a futuro emita el respectivo galeno."

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia impugnada.

*Radicado: 2023-00665-01
Acción de tutela – 2ª instancia-impugnación
Accionada: NUEVA EPS y Otros
Accionante: La niña M.Y.S.H. representada
por Deisy Milena Herrera Carreño*

TERCERO: NOTIFÍQUESE el presente fallo a las partes por el medio más expedito y eficaz.

CUARTO: ENVÍESE el presente fallo a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada ponente

ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada

LAURA JULIANA TAFURT RICO
Magistrada

Firmado Por:

Matilde Lemos San Martin
Magistrada
Tribunal Superior De Arauca - Arauca

Elva Nelly Camacho Ramirez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 02 Única
Tribunal Superior De Arauca - Arauca

Laura Juliana Tafurt Rico
Magistrada
Tribunal Superior
Arauca - Arauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **8f32a505a8269bdba59c994f960aecece340eb63d0f374d1923fd1ea94717fc7**

Documento generado en 13/02/2024 05:35:07 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>