

ACCION DE TUTELA 2021-00091-00

JUZGADO CUARTO CIVIL MUNICIPAL
Ibagué, veintitrés de febrero dos mil veintiuno (2021)

Ref. ACCION DE TUTELA
Rad. 2021-00091-00
Accionante: FULGENCIO VILLA RERES
Accionado: SALUD TOTAL E.P.S.

Se procede a resolver de fondo la presente acción de tutela interpuesta por ANA LYDA LEYVA RAMÍREZ actuando como agente oficiosa de su señor esposo FULGENCIO VILLA REYES, contra SALUD TOTAL E.P.S

I.- LA ACCIÓN

Por medio de la presente tutela, el accionante solicita la protección de los derechos fundamentales a la salud, seguridad social y dignidad humana, en conexidad con la vida e integridad física, contenidos en la Constitución Nacional, los cuales considera se están siendo vulnerados a su esposo de conformidad con los siguientes:

II.- HECHOS

Manifiesta que su esposo FULGENCIO VILLA REYES tiene 80 años y actualmente se encuentra afiliado a esa entidad, encontrándose diagnosticado con las enfermedades de Parkinson, neumonía, insuficiencia renal, y es usuario de sonda gástrica por pérdida del mecanismo de deglución no recuperable.

Que debido a la condición de salud de su esposo, el médico tratante indicó expresamente que teniendo en cuenta las múltiples comorbilidades y estado de postración del paciente, éste requiere inclusión al plan de cuidados crónicos, con indicación de enfermería permanente en casa, terapia física de lenguaje y respiratoria integral, así como la entrega de oxígeno domiciliario.

Que el día 4 de febrero de 2021, dieron de alta a su esposo indicando en la historia clínica que los PAD crónicos fueron autorizados, sin embargo, estos cuidados no han sido autorizados ni prestados por la EPS. Teniendo que desde la fecha en que le dieron de alta, ha presentado deficiencia respiratoria y ha tenido que ingresar a servicio de urgencias por taponamiento de sonda gástrica, fiebre, deshidratación e infección urinaria.

Que hasta la fecha de radicación de esta tutela, la EPS SALUD TOTAL, no ha prestado de manera integral todos los servicios incluidos dentro del PAD crónico, ni se le ha prestado el servicio de enfermería permanente en casa como lo ordeno el médico tratante en la historia clínica, violando el derecho fundamental a la salud y a la vida digna de su esposo Fulgencio Villa Reyes.

ACCION DE TUTELA 2021-00091-00

III.- PRETENSIONES

De conformidad con lo anterior, la accionante solicita Amparar los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna, de su esposo FULGENCIO VILLA REYES y demás derechos fundamentales conexos que resulten afectados, por la vulneración y amenaza.

Que en virtud de tal declaración se ORDENE a la entidad accionada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del fallo dadas las condiciones de salud de Fulgencio Villa Reyes, la prestación inmediata de todos los servicios que ampara la inclusión al plan de atención de cuidados crónicos por las múltiples comorbilidades y estado de postración del paciente, con indicación de cuidado de enfermería permanente en casa, terapia física, de lenguaje y respiratoria integral en casa, oxígeno domiciliario, cama reclinable u hospitalaria y silla pato, así como los medicamentos insumos, tratamientos, citas médicas, servicios médicos, clínicos y autorizaciones que sean requeridos por FULGENCIO VILLA REYES, sin importar que estén o no contemplados en el POS y sin que se le endilgue el trámite administrativo que esa entidad debe surtir ante el Comité Técnico Científico para su respectiva autorización.

Que Se ORDENE al representante legal de la entidad accionada o a quien haga sus veces, que en lo sucesivo practique y suministre en forma regular e ininterrumpida los exámenes, laboratorios, tratamiento, hospitalizaciones y medicamentos, servicios requeridos en cantidad y periodicidad, en tanto se adelante el tratamiento médico requerido y prescrito por los galenos tratantes a su esposo FULGENCIO VILLA REYES, respecto de la patología objeto de esta tutela.

IV.- TRÁMITE

Por auto del 09.febrero.2021 se dio el trámite respectivo a la presente acción de tutela, vinculando a LA ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL "ADRES" ordenando la notificación a las entidades accionadas, para lo cual se libraron los respectivos oficios de notificación.

SALUD TOTAL E.P.S: Dio contestación manifestado que acuerdo a las valoraciones previamente relacionadas, el protegido no cuenta con orden médica para el servicio de enfermería, que de la cama hospitalaria y silla pato, no existe orden médica para este servicio.

Que con respecto DE LAS TERAPIAS FÍSICA Y DE FONOAUDIOLOGÍA: Se generaron las autorizaciones para estos servicios el cual se vienen prestando por IPS reintegrar: 8901100000 ATENCION (VISITA) DOMICILIARIA, POR FONIATRIA Y FONOAUDIOLOGIA 14/enero/2021 2101837636 Autorizada Domiciliario; 8901110000 ATENCION (VISITA) DOMICILIARIA, POR FISIOTERAPIA 14/enero/2021 8901060000 ATENCION (VISITA) DOMICILIARIA, POR NUTRICION Y DIETETICA 19/diciembre/2020, Protegido con programación de consulta de control por NUTRICIÓN para el día 12 de

ACCION DE TUTELA 2021-00091-00

febrero de 2021, se estableció contacto con la esposa del protegido al número 3166033255 para confirmar consulta, refiere que actualmente el protegido se encuentra hospitalizado en IPS CLÍNICA NUESTRA, por esta razón, la consulta no puede ser atendida. Se informa a la familiar que una vez el protegido salga de hospitalización se informe a la IPS para materialización de consulta, refiere entender y acepta, se brindan los contactos de la IPS; 10A0020500INGRESO AL MODELO HOSPITALARIO09/febrero/2021 2106023683

Autorizada Urgencia DE LA AUTORIZACIÓN DE SERVICIO DE ENFERMERÍA: Ahora bien, respecto a la atención domiciliaria informan que la atención ambulatoria en el domicilio es un cuidado que se proporciona a pacientes con incapacidad funcional y/o mental grave, establecida e irreversible, consecuencia normalmente de enfermedades crónicas avanzadas, aplicando escalas especiales para determinar la gravedad de la incapacidad (Karnofsky y ECOG). Estos pacientes deben entrar al programa con una orden médica. Los criterios de inclusión son: -Compromiso severo (puntuación 10-50 en Karnofsky y de 3 a 4 en ECOG) en las escalas funcionales y que representan riesgos de complicación o uso de servicios de alto costo. -Pacientes cuya única indicación de hospitalización es el soporte asistencial para el manejo de síntomas relacionados con su condición terminal y patología crónica y que necesita que sea prestado obligatoriamente por médico o personal paramédico. - Pacientes terminales que requieren atención hospitalaria en casa para manejo del dolor, ventilación mecánica, nutrición especial, cuidados especiales de enfermería, con la participación de la familia o cuidador, etc. El ingreso de un paciente a un programa de atención domiciliaria requiere de una valoración especial y que tenga los criterios Guía G334-PS:

Que respecto a la atención integral, se debe informar que SALUD TOTAL EPS-S S.A en cumplimiento a la obligación que le asiste y que ha sido impuesta desde la regulación del Derecho Fundamental a la Salud a través de la Ley Estatutaria 1751 de 2015, artículo 8, ha garantizado la autorización y suministro de todos aquellos servicios medico asistenciales solicitados por los profesionales médicos adscritos a la Red Prestadora y según las necesidades del paciente, razón por la cual la pretensión relacionada con este tipo de coberturas judiciales es infundada; por tanto no puede predicarse de forma sistemática y/o reiterada la omisión para la prestación de los servicios que les corresponde indican que antes de acudir a tutela presumiendo que EPS negarán tratamiento, los demandantes deben solicitar el servicio, y que existe la necesidad de orden medica de profesional vinculado con la entidad promotora de salud y que respalde los servicios solicitados por el paciente, invocando el principio de necesidad como garantía de accesibilidad a los servicios de salud e indicando la improcedencia de la tutela por carencia de objeto, fenómeno jurisprudencial del hecho superado.

LA ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS SEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL “ADRES”. Dio respuesta manifestando que de acuerdo con la normativa existente, es función de la EPS, y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos

ACCION DE TUTELA 2021-00091-00

fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a la Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva.

Que Sin perjuicio de lo anterior, en atención al requerimiento de informe recuerdan que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación oportuna del servicio de salud de sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención de sus afiliados, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud con fundamento en la prescripción de servicios y tecnologías no cubiertas con el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC.

Que respecto de cualquier pretensión relacionada con el “reembolso” del valor de los gastos que realice la EPS, no puede olvidarse que la misma constituye una solicitud antijurídica, puesto que a partir de la promulgación de las Resoluciones 205 y 206 de 2020 proferidas por el Ministerio de Salud y Protección Social, se fijaron los presupuestos máximos (techos) para que las EPS o las EOC garanticen la atención integral de sus afiliados, respecto de medicamentos, procedimientos y servicios complementarios asociados a una condición de salud, que se encuentren autorizadas por la autoridad competente del país, que no se encuentren financiados por la Unidad de Pago por Capitación (UPC), ni por otro mecanismo de financiación y que no se encuentren excluidos de acuerdo con lo establecido en el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015 y cumplan las condiciones señaladas en los anteriores actos administrativos.

Que por lo anterior, la nueva normativa fijó la metodología y los montos por los cuales los medicamentos, insumos y procedimientos que anteriormente era objeto de recobro ante la ADRES, quedaron a cargo absoluto de las entidades promotoras de los servicios, por consiguiente, los recursos de salud se giran antes de la prestación de los servicios, de la misma forma cómo funciona la Unidad de Pago por Capitación (UPC). Lo anterior significa que ADRES ya GIRÓ a las EPS, incluida la accionada, un presupuesto máximo para el suministro de los servicios no incluidos en el Plan de Beneficios de Salud, con la finalidad de suprimir los obstáculos que impedían el adecuado flujo de recursos y asegurar la disponibilidad de éstos para garantizar de manera efectiva, oportuna, ininterrumpida y continua los servicios de salud. En consecuencia, en atención del principio de legalidad en el gasto público, el Juez debe abstenerse de pronunciarse sobre la facultad de recobro ante el entonces FOSYGA, hoy ADRES, ya que la normatividad vigente acabó con dicha facultad y de concederse vía tutela, estaría generando un doble desembolso a las EPS por el mismo concepto.

Que Por lo anteriormente expuesto, se solicita NEGAR el amparo solicitado por la accionante en lo que tiene que ver con la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, pues de los hechos descritos y el material probatorio enviado con el traslado resulta innegable que la entidad no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales del actor, y en consecuencia DESVINCULAR a la ADRES del trámite de la presente acción constitucional. Igualmente, solicita NEGAR LA FACULTAD DE RECOBRO, toda vez que esta se tornó inexistente ante la

ACCION DE TUTELA 2021-00091-00

expedición de las Resoluciones 205 y 206 de 2020, por consiguiente, la ADRES ya GIRÓ a la EPS los recursos de los servicios no incluidos en el Plan de Beneficios en Salud, además cuenta con los recursos de la Unidad de Pago por Capacitación para suministrar los servicios que requiere la parte actora.

CONSIDERACIONES

La acción de tutela, instituida en nuestra Constitución en el art. 86, tiene como finalidad facilitar a las personas de un mecanismo ágil, breve y sumario a fin de hacer respetar los derechos fundamentales constitucionales, cuando quiera que ellos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares en determinados casos, sin que ello implique una instancia adicional a los procedimientos establecidos en las normas procesales pertinentes, figura regulada mediante los decretos 2591 de 1.991 y 306 de 1.992.

El art. 48 Ibidem, consagra que la seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley. Igualmente garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social y manifiesta que ésta podrá ser prestada por entidades públicas o privadas.

El derecho a la salud está contemplado en el art. 49 Ibidem, el cual dispone: “*La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud...*”.

De la procedencia de la tutela en relación con el derecho a la salud cuando está en conexidad con la vida y la especial protección a ciertos grupos de personas dada su debilidad manifiesta, la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia ha señalado que ese derecho tiene el carácter de fundamental, en aquellos eventos en los cuales se encuentre en conexidad con derechos fundamentales como la vida y la integridad física.

Descendiendo al caso concreto, corresponde al despacho establecer si es procedente la acción de tutela para proteger los derechos fundamentales del señor Fulgencio Villa Reyes, quien presenta como diagnóstico Parkinson, neumonía, insuficiencia renal, demencia postración crónica con bartehl menor 15 por lo que necesita se le autorice el servicio de enfermera así como la atención médico integral domiciliario, oxígeno domiciliario, cama reclinable u hospitalaria y silla pato, así como los medicamentos insumos, tratamientos, citas médicas, servicios médicos, clínicos y autorizaciones que sean requeridas.

Al respecto del servicio de enfermería domiciliaria la corte se ha pronunciado en varias oportunidades siendo una de ellas en la sentencia T 096- 2016

ACCION DE TUTELA 2021-00091-00

ATENCION DOMICILIARIA-Procendencia del servicio de cuidador domiciliario en circunstancias especiales/SERVICIO DE CUIDADOR PERMANENTE

El servicio de cuidador está expresamente excluido del P. O. S., conforme la Resolución 5521 de 2013, que en su artículo 29 indica que la atención domiciliaria no abarca «recursos humanos con finalidad de asistencia o protección social, como es el caso de cuidadores». Dado principalmente su carácter asistencial y no directamente relacionado con la garantía de la salud, la Corte ha dicho que en términos generales el cuidado y atención de las personas que no pueden valerse por sí mismas radica en cabeza de los parientes o familiares que viven con ella, en virtud del principio constitucional de solidaridad, que se hace mucho más fuerte tratándose de personas de especial protección y en circunstancias de debilidad. Así, compete en primer lugar a la familia solidarizarse y brindar la atención y cuidado que necesita el pariente en situación de indefensión. En virtud de sus estrechos lazos, la obligación moral descansa en primer lugar en el núcleo familiar, especialmente de los miembros con quien aquél convive. Con todo, si estos no se encuentran tampoco, principalmente, en la capacidad física o económica de garantizar ese soporte, el servicio de cuidador a domicilio, cuya prestación compromete la vida digna de quien lo necesita, debe ser proporcionado por el Estado.

La E.P.S SALUD TOTAL por su parte responde de forma negativa, manifestando que no existe orden medica que sustente el servicio de enfermera domiciliaria como tampoco de los insumos pretendidos por la accionante que solo existe orden médica para las terapias domiciliarias y por lo tanto ya le fueron programadas, pero debido a que por la condición del paciente fue hospitalizado estas fueron suspendidas desconociendo el juzgado el tratamiento o atención que se esté brindando al afiliado cuando requiera los recursos, cuidados y tratamientos previstos para la atención en la salud a las personas y que deben salvaguardar invariablemente la dignidad personal y los derechos humanos basados en criterios razonables que propendan por la rápida recuperación de la salud, entonces, la atención a que están obligadas las prestadoras de salud y demás entidades integrantes del Sistema tienen como primera exigencia la prestación del servicio con eficiencia, calidad y oportunidad, sin embargo y de conformidad con la historia clínica aportada se evidencia que el señor Fulgencio Villa se encuentra postrado en cama con una dependencia total, con severo impedimento de alimentación vía oral, usuario con sonda nasogástrica para alimentación con dieta líquida total, con dificultad respiratoria a quien el medico tratante que le dio de alta de la hospitalización le autorizo PAD CRONICO (atención domiciliaria).

La patología que padece el accionante, sin duda requiere un tratamiento urgente y adecuado a fin de no acrecentar el peligro que ello representa para el derecho superior a la vida.

El derecho a la salud no puede quedarse en meras expectativas o intenciones altruistas; debe traducirse en verdadera actividad objetiva de las entidades prestadoras esto es, que el afectado reciba de manera pronta, efectiva e

ACCION DE TUTELA 2021-00091-00

integral la atención que su patología requiera a criterio de su médico tratante de tal manera que sea el verdadero medio en procura de conjurar la afección a su salud.

Como en el caso bajo estudio es claro que el señor Fulgencio Villa, requiere que se le realice dictamen médico en donde se deberá evaluar si se hace necesario autorizar el servicio de enfermería domiciliaria al accionante en cuyo caso positivo la E.P.S SALUD TOTAL deberá de forma inmediata prestar dicho servicio en la forma ordenada por el médico que así lo requiere, y en tanto el medico lo determine, dentro de las 48 horas seguidas a la notificación de la presente acción se ordenara que se le preste el servicio de enfermera de 6 am a 6 pm, ello teniendo en cuenta el estado de postración crónica con Bartehe menor a 15 en la cual se encuentra el señor Fulgencio Villa.

Así mismo se ordena a la EPS SALUD TOTAL la prestación del tratamiento integral ya que se considera que el accionada tiene la obligación de autorizar y prestar los servicios o procedimientos que en el futuro resulten necesarios, en forma oportuna, estén o no dentro del POS siempre y cuando tengan una justificación medica, esto es la autorización de las cirugías, terapias, exámenes de laboratorios, medicamentos, controles médicos con especialistas, y medicina que fuera formulada por los médicos tratantes adscritos a la E.P.S ACCIOANDA.

Con respecto a la solicitud de tratamiento domiciliario, es claro que se debe prestar de forma inmediata, y si bien es cierto que ya se autorizaron la atención domiciliaria por Foniatría, Fonoaudiología, fisioterapia, nutricionista y dietética, no es de pronunciamiento dado que estas ya fueron autorizadas por parte de la EPS SALUD TOTAL

Por lo expuesto, el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Ibagué Tolima, administrando Justicia en nombre de la Republica y por mandato constitucional,

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la vida digna, la salud, y la seguridad social del señor FULGENCIO VILLA RERES

SEGUNDO: ORDENAR a la E.P.S. SALUD TOTAL , que en el término de 48 horas luego de notificación de la presente acción, proceda inmediatamente a autorizar se le preste el servicio de enfermera de 6 am a 6 p, mientas se realiza dictamen médico en donde el galeno deberá evaluar si se hace necesario continuar con la orden de la prestación del servicio de enfermería domiciliaria al accionante en cuyo caso positivo la E.P.S SALUD TOTAL deberá autorizarlo de forma inmediata.

ACCION DE TUTELA 2021-00091-00

TERCERO: se concede el recobro a la E.P.S SALUD TOTAL ante la ADRES en caso de autorizar el servicio de enfermería domiciliaria que con ocasión a la presente tutela le sea asignada al señor FULGENCIO VILLA REYES.

CUARTO: se ordena a la EPS SALUD TOTAL que preste al señor FULGENCIO VILLA REYES, el tratamiento integral esto es, los servicios o procedimientos que en el futuro resulten necesarios, en forma oportuna, estén o no dentro del POS siempre y cuando tengan una justificación médica, autorizaciones de las cirugías, terapias, exámenes de laboratorios, medicamentos, controles médicos con especialistas, y medicina que fuera formulada por los médicos tratantes adscritos a la E.P.S ACCIOANDA

QUINTO: no se autoriza el recobro ante la ADRES, de conformidad con lo dispuesto en las resoluciones 205 y 206 de 2020 proferidas por el Ministerio de Salud y Protección Social

SEXTO: Se hace saber que el incumplimiento a esta orden o el cumplimiento deficiente constituye desacato que der probado acarrea las sanciones consagradas en los artículos 27 y 52 del Decreto 2591/91.

SEPTIMO: Por Secretaría líbrese las comunicaciones de rigor a efecto de la notificación.

OCTAVO: Si esta providencia no fuere impugnada, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión. En caso contrario procédase conforme a los Art. 31 y 32 de la misma obra.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

La juez,



CARMENZA ARBELAEZ JARAMILLO