

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA**  
**SALA ÚNICA DE DECISIÓN**



Magistrada Ponente:  
**LAURA JULIANA TAFURT RICO**

<b>PROCESO</b>	ACCIÓN DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
<b>SENTENCIA</b>	GENERAL N° 007 – SEGUNDA INSTANCIA N° 006
<b>ACCIONANTE</b>	<b>MARTHA LUCIA MONTERREY</b>
<b>AGENTE OFICIOSO</b>	<b>JOSÉ LUIS LASSO FONTECHA</b>
<b>ACCIONADAS</b>	<b>NUEVA E.P.S.</b>
<b>RADICADO</b>	81-736-31-84-001-2022-00654-01
<b>RADICADO INTERNO</b>	2022-00442

Aprobado por Acta de Sala **No. 028**

Arauca (Arauca), diecinueve (19) de enero de dos mil veintitrés (2023)

### **I. OBJETO DE LA DECISIÓN**

Procede la Sala a resolver la *impugnación* interpuesta por la **NUEVA EPS**, frente al fallo proferido el 21 de noviembre de 2022, por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Saravena, Arauca, que decidió *amparar* los derechos fundamentales a la *salud, vida, dignidad humana, igualdad, mínimo vital y seguridad social*, invocados por el personero municipal de Saravena, **JOSÉ LUIS LASSO FONTECHA**, actuando como agente oficioso de la señora **MARTHA LUCIA MONTERREY**, dentro de la acción de tutela que instauró contra la entidad recurrente.

### **II. ANTECEDENTES**

#### **2.1. La tutela en lo relevante**

De conformidad con lo reseñado en el expediente se tienen como hechos principales los siguientes:

1. La accionante está afiliada a la NUEVA EPS, en el régimen subsidiado y tiene 51 años de edad.

2. Su situación de padecimiento se refiere actualmente a «*SECUELAS DE ENFERMEDAD CREBROVASCULAR (SIC), NO ESPECIFICADA COMO HEMORRÁGICA U OCLUSIVA – TRAQUEOSTOMÍA (sic)*» y «*(...) HTA, ACV HEMORRAGICO POR ANAEURISMA, CON FISTULA TRAQUEOSEFAGICA CON RECONSTRUCCIÓN TRAQUEAL, FRACASO A PRIMER RETIRO EN SEGUIMIENTO POR OTORRINO Y CIRUJANO DE CABEZA Y CUELLO, CON CET. REFIERE YA VALORADA POR CIRUGIA DE CABEZA Y CUELLO LA CUAL NO FUE POSIBLE CAMBIO DE CANULA (sic)*».<sup>1</sup>

3. La familia de la ciudadana afirma no contar con los recursos económicos para asumir el costo del *aspirador de gleras para uso domiciliario*, siendo requerido urgentemente, en lo cual ha insistido el médico internista en varias ocasiones.

4. Lo anterior por cuanto la paciente tiene una *traqueostomía* y requiere de terapia respiratoria permanente, pero el Hospital del Sarare ha prestado ese servicio de forma intermitente, por lo que tuvo que acudir a urgencias.

5. El 21 de octubre de 2022 le fue ordenado por el médico tratante lo siguiente: «*LEVOTIROXINA 50 MGC UNA TAB AL DIA. LOSARTAN 50 MG DIA. CITA CIRUGIA DE CABEZA Y CUELLO. **SS ASPIRADOR DE GLERAS PARA USO DOMICILIARIO.** SOLICITO TERAPIA RESPIRATORIA. DISPOSITIVOS MEDICOS. TERAPIAS FONOAUDIOLOGÍA. **SS VALORACIÓN POR MEDICINA DOMICILIARIA.** PERFIL TIROIDEO. CONTROL EN 3 MESES*».

6. Señala el agente oficioso que la visita domiciliaria por médico general es para que «*determine el nivel de dependencia en la escala de Barthel para proceder a suministrar el servicio de enfermero o cuidador domiciliario*».

Con base en lo expuesto, pidió el amparo de los derechos

---

<sup>1</sup> 01PrimeraInstancia. 01AccionTutela.

fundamentales a la salud, vida, dignidad humana, igualdad, mínimo vital y seguridad social para que se ordenara a la accionada:

**i)** Como medida provisional, «AUTORICE Y PROPORCIONE ASPIRADOR DE GLERAS PARA USO DOMICILIARIO, TERAPIAS RESPIRATORIAS (20 X MES) TERAPIAS FONOAUDIOLOGÍA (20 X MES) Y MÉDICO DOMICILIARIO, a fin de que este ultimo determine la procedencia del cuidador o enfermero domiciliario».

**ii)** En atención al principio de integralidad «SUMINISTRAR OPORTUNA E INTEGRALMENTE todos los servicios e insumos médicos que requiera el paciente, conforme a las ordenes médicas que se profieran, para atender sus múltiples condiciones de salud y obtener una recuperación oportuna conforme a su diagnóstico, en especial ASPIRADOR DE GLERAS PARA USO DOMICILIARIO, CITA DE CIRUGÍA DE CABEZA Y CUELLO, TERAPIA RESPIRATORIA, TERAPIAS DE FONOAUDIOLOGÍA LOSARTAN 50 MG DIA, LEVOTIROXINA 50 MGC UN A TAB AL DIA, SONDAS NÚMERO 14 (60 PARA 3 MESES), GASAS MEDICAL SUPPLIES CAJA 20 SOBRES GASAS NO TEJIDAS 10X10 2 CAJAS POR MES CAT 6 CAJAS PARA 3 MESES. APLICADORES X100 UNIDADES CANT1 PARA 3 MESES, JERINGA NÚMERO 101 DIARIA (90 JERINGAS XRA 3 MESES), APLICADORES DE MADERA CON ALGODÓN (2 AL DIA POR 3 MESES), SOLUCIÓN SALINA 9.9% (10 BOLSAS POR MES, 30 X 3 MESES) Y ENFERMERO O CUIDADOR DOMICILIARIO, de acuerdo al criterio médicos, así como transporte, alojamiento y alimentación para la paciente y su acompañante cuando requieran acudir a una ciudad distinta para recibir atención medica.”

Aportó como pruebas: **i)** historia clínica del 21 de octubre de 2022, expedida por el Hospital de Sarare; **ii)** órdenes médicas de la misma fecha y procedencia; y **iii)** datos de contacto de una posible testigo de los hechos.

## **2.2. Sinopsis procesal**

Presentada el 4 de noviembre de 2022 la acción constitucional, fue asignada por reparto al Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Saravena, autoridad que, mediante auto de la misma calenda<sup>2</sup>, la admitió

---

<sup>2</sup> 01PrimeraInstancia. 04AutoAdmisorio.

contra la NUEVA EPS, vinculó a la Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca -UAESA- y corrió traslado de la demanda para el ejercicio de los derechos de contradicción y defensa. Además, accedió a la medida provisional en los términos solicitados por la accionante.

Notificada la admisión, las entidades llamadas al proceso se pronunciaron en los siguientes términos:

### **2.2.1. UAESA.**

La Jefe de la Oficina Jurídica de dicha entidad solicitó, después de las necesarias referencias normativas y jurisprudenciales, que fueran desvinculados de esta acción de tutela por cuanto la prestación del servicio de salud para este caso corresponde exclusivamente a la NUEVA EPS.

### **2.2.2. NUEVA E.P.S.<sup>3</sup>**

Señaló que la accionante ciertamente se encuentra afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud en el régimen subsidiado a cargo de esa EPS.

Respecto al «*cuidador domiciliario*», destacó que no ha sido expedida ninguna orden médica en ese sentido y en la demanda tampoco se aportan pruebas de algún tipo al respecto, por lo cual debería declararse improcedente la acción de tutela.

Por las mismas razones se opuso a lo relacionado con el suministro de transporte, alojamiento y alimentación para la accionante, puesto que tampoco militan órdenes médicas al respecto, ni se han dispuesto tratamientos en ciudades diferentes al domicilio de la ciudadana.

Se opuso a la solicitud de tratamiento integral, “*teniendo en cuenta que se basa en suposiciones y prejuizgamientos a futuro sobre los cuales no*

---

<sup>3</sup> Cuaderno del Juzgado. 07RespuestasNuevaEPS.

*se tiene certeza de su ocurrencia. Es necesario recordar que la acción de tutela funciona como un mecanismo para remediar la vulneración de derechos fundamentales, pero de ninguna forma funciona como una herramienta que intenta predecir incumplimientos futuros por parte de los accionados”.*

Por último, pidió declarar la improcedencia de la acción y, en caso de otorgarse el amparo, se le faculte recobrar ante la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES- los gastos en que deba incurrir para el cumplimiento del fallo y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de las prestaciones.

### **2.3. La decisión recurrida<sup>4</sup>**

Mediante providencia del 21 de noviembre de 2022, el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Saravena decidió amparar los derechos fundamentales invocados y, en consecuencia, dispuso:

**«PRIMERO.- AMPARAR** el derecho fundamental a la salud, vida, dignidad humana, igualdad, mínimo vital, y seguridad social., invocado en la presente acción de tutela por la señora **MARTHA LUCIA MONTERREY** identificada con cédula de ciudadanía número 60.259.288, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.- ORDENAR a NUEVA EPS,** para que por intermedio de su representante legal y/o quien haga sus veces y dentro de las **cuarenta y ocho (48) horas** siguientes a la notificación de esta sentencia, si aún no lo ha hecho, **SUMINISTRE Y/O AUTORICE, GESTIONE Y/O PROPORCIONE** los elementos de salud **ASPIRADOR DE GLERAS PARA USO DOMICILIARIO, CITA DE CIRUGIA DE CABEZA Y CUELLO, TERAPIA RESPIRATORIA, TERAPIAS DE FONOAUDIOLOGIA LOSARTAN 50 MG DIA, LEVOTIROXINA 50 MGC UN A TAB AL DIA, SONDAS NUMERO 14 (60 PARA 3 MESES), GASAS MEDICAL SUPPLIES CAJA 20 SOBRES GASAS NO TEJIDAS 10X10 2 CAJAS POR MES CAT 6 CAJAS PARA 3 MESES. APLICADORES X100 UNIDADES CANT 1 PARA 3 MESES, JERINGA NUMERO 10 1 DIARIA ( 90 JERINGAS XRA 3 MESES) , APLICADORES DE MADERA CON ALGODÓN (2 AL DIA POR 3 MESES) , SOLUCION SALINA 9.9% (10 BOLSAS POR MES , 30 X 3 MESES) Y ENFERMERO O CUIDADOR DOMICILIARIO, también AUTORICE Y/O PROPORCIONE** servicios de salud complementarios alojamiento, alimentación, transporte urbano, transporte ida y regreso al lugar de domicilio, para el paciente y el acompañante, durante el tiempo que sea remitido a otra ciudad, respecto de la patología diagnosticada que dio origen a la presente acción constitucional según lo ordena el médico tratante, los cuales deberán ser de forma continúa, suficiente, y oportuna, respetando el principio de integralidad. (...).

Para adoptar la anterior determinación, el Juzgado consideró que se

---

<sup>4</sup> 01PrimeraInstancia. 04AutoAdmisorio. 08Sentencia.

había acreditado la existencia del diagnóstico previamente reseñado y ello reflejaba el delicado estado de salud de la accionante. Igualmente tuvo por demostrada la existencia de las órdenes médicas en cuanto a los diferentes medicamentos, suministros y citas, así como el servicio de «ENFERMERO O CUIDADOR DOMICILIARIO», todo lo cual llevaba a la necesidad de una atención especializada e integral.

Hizo referencia a la jurisprudencia constitucional aplicable en cuanto a la prosperidad de todas las pretensiones del accionante, sin que fueran desvirtuadas con las alegaciones de la accionada.

#### **2.4. La impugnación<sup>5</sup>**

Inconforme con la decisión, la NUEVA E.P.S. la *impugnó*, señaló que en este caso no existe orden médica para la prestación del servicio de auxiliar de enfermería domiciliario, además de que el último examen médico practicado a la accionante indica que no lo necesita, puesto que “(...) *le fue aplicado el índice de Barthel dando como resultado: 80 puntos. Dichos diagnósticos le generaron al paciente efectos o secuelas de trastornos respiratorios, de acuerdo a lo mencionado anteriormente se certifica que el/la paciente presenta una dependencia funcional leve. No ingresa en programa PAD, se sugiere control por consulta externa.*”

Reiteró los argumentos planteados al descorrer el traslado de rigor, fincando su pretensión en que se revoque la sentencia de primera instancia.

### **III. CONSIDERACIONES**

#### **3.1. Competencia**

Es competente este Tribunal para desatar la *impugnación* formulada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario del artículo 86 de la Carta Política.

---

<sup>5</sup> 01PrimeraInstancia. 04AutoAdmisorio. 10. EscritoImpugnacion.

### **3.2. Problema jurídico**

Corresponde a la Sala determinar si es procedente ratificar la orden del *a quo* que amparó los derechos fundamentales a *la vida, salud, seguridad social, dignidad humana y mínimo vital* de la señora **MARTHA LUCIA MONTERREY** o si, por el contrario, como lo sostiene NUEVA E.P.S., se debe revocar la protección.

### **3.3. Examen de procedibilidad de la acción de tutela**

#### **3.3.1. Legitimación por activa**

Según el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona podrá presentar acción de tutela ante los jueces para la protección inmediata de sus derechos fundamentales.

De otra parte, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, regula la legitimación para el ejercicio de la acción constitucional de tutela, así: **(i)** a nombre propio; **(ii)** a través de representante legal; **(iii)** por medio de apoderado judicial; o **(iv)** mediante agente oficioso. El inciso final de esta norma, también establece que el Defensor del Pueblo y los personeros municipales pueden ejercerla directamente.

En el presente caso, no hay duda que está dada la *legitimación en la causa* por activa del personero municipal de Saravena, José Luis Lasso Fontecha, quien actúa como agente oficioso de la señora Martha Lucia Monterrey, debido a su delicado estado de salud.

#### **3.3.2. Legitimación por pasiva**

De acuerdo con los artículos 86 de la Constitución Política y 1° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier autoridad pública e incluso contra particulares, por lo que se encuentra acreditada la legitimación en la causa por pasiva en relación con NUEVA

E.P.S., entidad encargada de garantizar y prestar el servicio de salud a la accionante en atención a su afiliación.

### **3.3.3 Trascendencia *Ius-fundamental***

Tiene adoctrinado el máximo tribunal de justicia constitucional que este requisito se supera cuando la parte accionante demuestra que en el caso objeto de estudio se involucra algún *debate jurídico* que gire en torno del contenido, alcance y goce de cualquier derecho fundamental; aspecto que se cumple en el asunto sometido a consideración, toda vez que la reclamante funda su amparo ante la necesidad de que se le garantice los servicios e insumos prescritos por el médico tratante y que propenden por garantizar unas condiciones de vida digna. Lo que en principio admite su estudio de fondo.

### **3.3.4. El *principio de inmediatez***

Refiere a la interposición de la solicitud de amparo dentro de un término razonable, posterior a la ocurrencia de los hechos, para garantizar la protección inmediata de sus derechos fundamentales, aspecto igualmente acreditado, por cuanto las órdenes médicas datan del 21 de octubre de 2022 y la solicitud de amparo se presentó el 4 de noviembre de 2022, lo que lleva a considerar el cumplimiento del *principio de inmediatez*.

### **3.3.5. Presupuesto de *subsidiariedad***

En relación con la protección del derecho fundamental a la *salud*, el mecanismo jurisdiccional de protección que la Ley 1122 de 2007, modificada por la Ley 1949 de 2019, asignó a la Superintendencia Nacional de Salud no resulta idóneo ni eficaz en las circunstancias específicas de la accionante, dadas las patologías que presenta y las consecuencias cotidianas de su diagnóstico actual, requiere con prioridad los servicios e insumos prescritos, pues está en situación de vulnerabilidad.

### **3.4. Supuestos jurídicos**

#### **3.4.1. Del derecho fundamental a la salud y su goce efectivo, reiteración jurisprudencial.**

Conforme se estableció en el artículo 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado, que le asegure, entre otros, la *salud* y el *bienestar*, misma garantía establecida en el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, cuando se instituyó que el ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de *salud física y mental*.

Nuestro ordenamiento jurídico consagra en el artículo 48 de la Constitución Política que la seguridad social es *«un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley (...)»*. Y con fundamento en el artículo 49 Superior, todas las personas tienen el derecho de acceder a los servicios de salud cuando así sea requerido, existiendo a cargo de las entidades prestadoras la carga de suministrar los tratamientos, medicamentos o procedimientos requeridos por el paciente, con el fin preservar su vida en condiciones dignas.

Por ello, desde antaño la Corte Constitucional definió el derecho a la salud como *«la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser»*.<sup>6</sup>

Así, con la Ley 100 de 1993, que estructuró el Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS) y reglamentó el servicio público de salud, se estableció un acceso igualitario a la población en general al implementar

---

<sup>6</sup> Corte Constitucional, sentencia T-597 del quince (15) de diciembre de 1993, criterio reiterado en los pronunciamientos T-454 del trece (13) de mayo de 2008, T-331 del veintitrés (23) de junio, entre otras.

al margen del régimen contributivo, un régimen subsidiado para las personas que no contaban con la posibilidad de gozar de este tipo de servicios. En aras de cumplir con este objetivo, la Ley 1122 de 2007 y la Ley 1438 de 2011 han realizado modificaciones dirigidos a fortalecer el Sistema de Salud a través de un modelo de atención primaria en salud y del mejoramiento en la prestación de los servicios sanitarios a los usuarios. Actualmente la Ley 1751 de 2015, Estatutaria de Salud, elevó a la categoría de fundamental el derecho a la salud, preceptiva normativa que al igual que los distintos pronunciamientos jurisprudenciales emitidos por la Corte Constitucional en torno a la naturaleza y alcance de este derecho, permiten establecer que la acción de tutela es procedente cuando está en riesgo o se ve afectada la salud del paciente.

### **3.4.2. Del tratamiento integral.**

El tratamiento integral tiene como objetivo garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud y evitar la interposición de acciones de tutela por cada servicio prescrito por el médico tratante del accionante, el derecho a la *salud* no debe entenderse como un conjunto de prestaciones exigibles de manera segmentada o parcializada, sino como una pluralidad de servicios, tratamientos y procedimientos que, en forma *concurrente, armónica e integral*, propenden por la mejoría, hasta el mayor nivel posible, de las condiciones de sanidad del paciente<sup>7</sup>.

Por lo general, se ordena cuando **(i)** la entidad encargada de la prestación del servicio ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones y ello ponga en riesgo los derechos fundamentales del paciente<sup>8</sup>. Igualmente, se reconoce cuando **(ii)** el usuario es un sujeto de especial protección constitucional (como sucede con los menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas); o con aquellas **(iii)** personas que «*exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas*».

---

<sup>7</sup> Corte Constitucional, sentencia T-201 de 2014.

<sup>8</sup> Corte Constitucional sentencias T-702 de 2007 y T-727 de 2011, posición reiteradas en la Sentencia T-092 de 2018.

Igualmente, se requiere que sea el médico tratante quien precise el diagnóstico y emita las órdenes de servicios que efectivamente sean necesarias para la recuperación del paciente, así como el que determine el momento hasta el que se precisan dichos servicios. Lo dicho teniendo en consideración que no resulta viable dictar órdenes indeterminadas ni reconocer prestaciones futuras e inciertas; pues, de hacerlo, implicaría presumir la mala fe de la EPS en relación con el cumplimiento de sus deberes y las obligaciones con sus afiliados, en contradicción del artículo 83 Superior<sup>9</sup>.

### **3.4.3. Reglas para el acceso a medicamentos, tratamientos, procedimientos, servicios y/o insumos, excluidos del Plan de Beneficios de Salud.**

El artículo 15 de la Ley Estatutaria 1751 de 2015 establece que, el derecho fundamental a la salud deberá garantizarse a través de la «prestación de servicios y tecnologías, estructurados sobre una concepción integral de la salud, que incluya su promoción, la prevención, la paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas», integralidad en la prestación del servicio que fue ratificada por la Corte Constitucional, mediante análisis de constitucionalidad del proyecto de la Ley, en sentencia C-313 de 2014.

Ahora bien, ha dicho esa Alta Corte que, para reclamar servicios asistenciales o elementos que no hacen parte del Plan de Beneficios en Salud, con el fin de constatar si se pueden ordenar o no, que la entidad promotora de salud los suministre, es preciso evidenciar que *«(i) la falta del servicio médico o el medicamento vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere; (ii) el servicio o medicamento no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio; (iii) el interesado no puede directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada*

---

<sup>9</sup> Corte Constitucional, sentencia T-259 de 2019.

*legalmente a cobrar, y no puede acceder al medicamento por otro plan distinto que lo beneficie; y (iv) el servicio médico o el medicamento ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo»<sup>10</sup>.*

### **3.4.3.1. De la atención médica domiciliaria y acompañamiento de pacientes.**

Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha señalado diferencias para la **(i)** atención médica domiciliaria, cuya modalidad es extramural para la prestación de servicios en salud hospitalaria para brindar la solución a padecimientos en el domicilio o residencia, prestada por profesionales, técnicos o auxiliares del área de salud; **(ii)** servicio auxiliar de enfermería domiciliaria, es aquella que solo puede ser atendida por una persona con conocimientos calificados en salud; **(iii)** servicio de cuidador, constituye un apoyo en el cuidado del paciente en la atención de sus necesidades básicas sin requerir instrucción especializada en temas médicos<sup>11</sup>.

En cuanto al servicio de cuidador la Corte Constitucional tiene decantado que este se refiere a la persona que brinda un apoyo físico y emocional a una persona con **enfermedades graves**, congénitas, accidentales **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 en cabeza de las EPS<sup>12</sup>; por otro lado se ha establecido que se trata de un servicio que debe ser brindado principalmente por los familiares del paciente, debido a la solidaridad que corresponde a los parientes del enfermo; no obstante, en caso de que exista imposibilidad material de su núcleo familiar, traducida en falta de capacidad física de los familiares o en la ausencia o incapacidad económica, será la EPS la que asuma la obligación de prestar tal servicio, siempre y cuando

---

<sup>10</sup> Corte Constitucional, sentencia T-905 de 2010, reiterada en la T-471 de 2018

<sup>11</sup> Corte Constitucional, T-015 de 2021.

<sup>12</sup> Numeral 3 del artículo 3 de la Resolución 1885 de 2018 «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».

exista orden del médico tratante<sup>13</sup>.

En síntesis, se tiene que, como medida excepcional para la prestación del servicio de cuidador por parte de las EPS, se deberá cumplir con dos (2) condiciones, a saber: **(i)** “exista certeza médica sobre la necesidad del paciente de recibir este servicio; y **(ii)** la ayuda como cuidador no pueda ser asumida por el núcleo familiar del paciente, por ser materialmente imposible”<sup>14</sup>; en cuanto a la «imposibilidad material», esta se cumple cuando “el núcleo familiar del enfermo no cuente con capacidad física de prestar las atenciones necesarias, ya sea por falta de aptitud en razón de la edad o a una enfermedad, o porque debe suplir otras obligaciones básicas, como proveer los recursos económicos básicos de subsistencia; resulta imposible brindar el entrenamiento adecuado a los parientes encargados del paciente. Y carece de los recursos económicos necesarios para asumir el costo de contratar la prestación del servicio”<sup>15</sup>.

### 3.5. Caso concreto

Como quedó expresado en acápites anteriores, la accionante tiene 51 años de edad y su diagnóstico actualmente se contrae a «SECUELAS DE ENFERMEDAD CREBROVASCULAR (SIC), NO ESPECIFICADA COMO HEMORRÁGICA U OCLUSIVA – TRAQUEOSTOMÍA (SIC)» y «(...) HTA, ACV HEMORRAGICO POR ANAEURISMA, CON FISTULA TRAQUEOSEFAGICA CON RECONSTRUCCIÓN TRAQUEAL, FRACASO A PRIMER RETIRO EN SEGUIMIENTO POR OTORRINO Y CIRUJANO DE CABEZA Y CUELLO, CON CET. REFIERE YA VALORADA POR CIRUGIA DE CABEZA Y CUELLO LA CUAL NO FUE POSIBLE CAMBIO DE CANULA. (sic)».<sup>16</sup>

El 21 de octubre de 2022 el médico tratante ordenó lo siguiente: «ASPIRADOR DE GLERAS PARA USO DOMICILIARIO, CONSULTA DE CONTROL O SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN CIRUGÍA DE CABEZA Y CUELLO (AMERITA TRASLADO AÉREO CON ACOMPAÑANTE), TERAPIA RESPIRATORIA HIGIENE

---

<sup>13</sup> Corte Constitucional, 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.

<sup>14</sup> Corte Constitucional, sentencia T-423 de 2019

<sup>15</sup> Ibid.

<sup>16</sup> 01PrimeraInstancia. 01AccionTutela.

BRONQUIAL ESPIRÓMETRO PERCUSIÓN, TERAPIAS DE FONOAUDIOLOGÍA INTEGRAL. LOSARTAN 50 MG DIA, LEVOTIROXINA 50 MGC UN A TAB AL DIA, SONDAS NÚMERO 14 (60 PARA 3 MESES), GASAS MEDICAL SUPPLIES CAJA 20 SOBRES GASAS NO TEJIDAS 10X10 2 CAJAS POR MES CAT 6 CAJAS PARA 3 MESES., APLICADORES X100 UNIDADES CANT1 PARA 3 MESES, JERINGA NÚMERO 101 DIARIA (90 JERINGAS XRA 3 MESES), APLICADORES DE MADERA CON ALGODÓN (2 AL DÍA POR 3 MESES), SOLUCIÓN SALINA 9.9% (10 BOLSAS POR MES , 30 X 3 MESES)<sup>17</sup>, incluyendo una visita domiciliaria por medicina general para que se «determine el nivel de dependencia en la escala de Barthel para proceder a suministrar el servicio de enfermero o cuidador domiciliario»<sup>18</sup>.

El juez de primera instancia concedió el amparo y la decisión fue impugnada por NUEVA E.P.S., solicitando que sea *revocada*, especialmente por cuanto el servicio de enfermería domiciliaria no ha sido ordenado por los médicos tratantes, sumado a que no es necesario según el resultado del examen especializado correspondiente, que ubica como *leve* el nivel de dependencia.

Precisado lo anterior, en el plenario no existe prueba siquiera sumaria que acredite que la NUEVA E.P.S. haya cumplido a favor de la tutelante con lo prescrito por el médico tratante el 21 octubre de 2022.

Adicionalmente, de las pruebas aportadas se extrae que ciertamente los insumos reclamados fueron ordenados en la citada fecha, y que la condición de salud de la agenciada es de manifiesta vulnerabilidad en atención a las patologías que presenta, especialmente dada la afectación de un proceso vital como lo es el respiratorio, independientemente de su nivel de dependencia.

Ante ese panorama, surge claro que, en principio, se comparten los criterios y la decisión impugnada. Sin embargo, también se advierte que NO se cumplen los presupuestos jurisprudenciales para ordenar el *servicio de enfermero ni el de cuidador domiciliario*, pues por virtud de los hechos

---

<sup>17</sup> Cuaderno del Juzgado. 01AccionTutela. F. 13 a 18.

<sup>18</sup> Cuaderno del Juzgado. 01AccionTutela. F. 18.

precedentemente señalados, así como de las pruebas allegadas, se observa que: **(i)** No existe “*certeza médica*” sobre la necesidad de ese servicio, por el contrario, la accionada allegó informe de que el examen especializado para medir el grado de dependencia de la paciente a raíz de la patología en comento dio como resultado que era *leve*, es decir que puede valerse por sí misma; **(ii)** no se aportó una orden médica que habilite la prestación del servicio y mucho menos especifique si se requiere en su variable de *enfermería* o de *cuidador*, ya que se trata de figuras bien diferenciadas, como se anotó previamente; y **(iii)** tampoco obran pruebas en relación con el grupo familiar de la accionante y las razones de peso que llevarían a que ninguno de sus miembros pueda apoyarla en las actividades en que lo requiera.

En este punto es importante destacar que el servicio aludido solamente hacía parte de las expectativas de la accionante, pero no obra prueba de que hubiese sido ordenado en concreto, siendo este aspecto pasado por alto por el señor juez *a quo*, quien lo incluyó en el estado de servicios e insumos ordenados a cargo de la EPS sin detenerse a verificar sobre el particular.

En relación con la *atención integral*, se reúnen todos los requisitos definidos por la jurisprudencia constitucional para que se le garantice a la ciudadana la continuidad del tratamiento con ocasión a su diagnóstico, pues quedó demostrado que por la negativa de la Nueva E.P.S. a suministrar los referidos insumos y elementos prescritos por el galeno, en aras de optimizar su calidad de vida y evitar una posible afectación a su integridad física, fue que se promovió este mecanismo excepcional, lo que evidencia la negligencia de la EPS, dado que desconoció la existencia de las órdenes médicas, omisión cierta que además constituye una amenaza a los derechos fundamentales a la salud y vida de la tutelante, quien se encuentra en un evidente estado de vulnerabilidad por las enfermedades que padece.

De lo expuesto se concluye que la atención integral en salud es una obligación ineludible de todos los entes encargados de la prestación del servicio y su reconocimiento es procedente vía tutela, siempre y cuando “se

haya concretado a priori una acción u omisión que constituya una amenaza o vulneración de algún derecho fundamental<sup>19</sup>, y existan indicaciones precisas que hagan determinable la orden del juez de tutela, para el caso objeto de estudio, un diagnóstico médico de las patologías de la reclamante.

Finalmente, respecto a los costos que debe asumir la EPS, teniendo en cuenta la Resolución 205 de 2020 y el artículo 240 del Plan Nacional de Desarrollo, que establece: «los servicios tecnológicos en salud no financiados con cargo a los recursos de la UPC serán gestionados por las EPS, quienes los financiarán con cargo al techo o presupuesto máximo que les transfiera para tal efecto la Administradora de los recursos del Sistema General de Seguro Social en Salud (ADRES)», significa que a la Nueva EPS ya le asignaron unos recursos no PBS, y en caso de sobrepasar el presupuesto máximo girado cuentan con un procedimiento especial sujeto a un trámite administrativo, sin que sea necesario que medie orden del juez de tutela, pues este opera por ministerio de la ley, sin que quede impedida la entidad para solicitarlo, en caso de que nada se diga en la tutela.

Sin necesidad de más consideraciones, este Tribunal revocará parcialmente el numeral segundo de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, única y exclusivamente en cuanto ordenó a la NUEVA E.P.S. que «(...) SUMINISTRE Y/O AUTORICE, GESTIONE Y/O PROPORCIONE (...) **ENFERMERO O CUIDADOR DOMICILIARIO** (...); en lo demás se mantendrá incólume el fallo recurrido.

#### IV. DECISIÓN

Por lo expuesto, la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Arauca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución,

#### RESUELVE:

---

<sup>19</sup> Corte Constitucional, sentencia T-531 de 2012.

**PRIMERO: REVOCAR parcialmente el numeral SEGUNDO** de la sentencia impugnada específicamente en cuanto a la orden a la NUEVA EPS de que «(...) SUMINISTRE Y/O AUTORICE, GESTIONE Y/O PROPORCIONE (...) **ENFERMERO O CUIDADOR DOMICILIARIO** (...)», por las razones antes expuestas.

**SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás** la sentencia impugnada, por las argumentado en la parte motiva de la presente providencia.

**TERCERO:** Por secretaría **NOTIFÍQUESE** esta decisión de la manera más expedita a las partes y al juzgado de conocimiento, y **REMÍTASE** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**LAURA JULIANA TAFURT RICO**  
Magistrada Ponente



**MATILDE LEMOS SANMARTÍN**  
Magistrada



**ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ**  
Magistrada