



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
jlato33@cendoj.ramajudicial.gov.co

ACCIÓN DE TUTELA NO. 110013105033 2020 00251 00			
ACCIONANTE	Maryluz Cuesta Franco agente oficiosa de Rafael Cuesta López	DOC. IDENT.	17.063.185
ACCIONADA	ALIANSA SALUD EPS y HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN IGNACIO		
DERECHOS	SALUD - TRATAMIENTO INTEGRAL		
PRETENSIÓN	<ol style="list-style-type: none">1. Ordenar a ALIANSA SALUD EPS - HOSPITAL SAN IGNACIO y/o quien corresponda, que remitan/atendan al accionante en un centro médico que cuente con los servicios diagnósticos y especializados donde puedan diagnosticar y suministrarle un tratamiento OPORTUNO E INTEGRAL para tratar y recuperar su estado de salud, afectado por la administración errónea del medicamento HEPARINA.2. Ordenar a ALIANSA SALUD EPS y/o a quien corresponda, que autoricen, rápidamente y sin demoras, enfermera(o) de atención domiciliaria permanente, para evitar el riesgo de caída en el hogar y durante el transporte hospitalario para recuperar el estado de salud del accionante, afectado por la administración errónea del medicamento HEPARINA.3. Ordenar a ALIANSA SALUD EPS y/o a quien corresponda, que autoricen y suministren, rápidamente y sin demoras, todos los elementos, suministros médicos, medicamento y personal asistencial idóneo necesario de atención domiciliaria, requeridos para tratar y recuperar el estado de salud del accionante, afectado por la administración errónea del medicamento HEPARINA.		

Bogotá, D.C., siete (7) de septiembre de dos mil veinte (2020).

Procede el Despacho a resolver la IMPUGNACIÓN contra la sentencia de tutela proferida el día 28 de julio de 2020, por el Juzgado Octavo de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá D.C.

I. ANTECEDENTES

MARYLUZ CUESTA FRANCO como agente oficiosa de su padre RAFAEL CUESTA LÓPEZ, instauró acción de tutela contra ALIANSA SALUD EPS y HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN IGNACIO, a fin de que sea protegido el derecho fundamental de su padre a la SALUD - TRATAMIENTO INTEGRAL, el cual considera vulnerado porque la entidad accionada no ha dado respuesta a sus peticiones del 4 de septiembre y el 17 de diciembre de 2019, referentes al pago de una licencia de paternidad y una incapacidad laboral.

A. Resumen de los hechos contenidos en el escrito de tutela.

1. Que el señor RAFAEL CUESTA LÓPEZ, mayor de 77 años, sufre múltiples patologías desde hace años, incluida una ENFERMEDAD RENAL CRÓNICA, en manejo constante con el tratamiento HEMODIÁLISIS, debido a una falla renal. Desde hace 9 años el accionante debe asistir 3 días a la semana a hospitales o instituciones de salud para que le realicen hemodiálisis y desde el último año en el HOSPITAL SAN IGNACIO en la UNIDAD RENAL, hasta el mes de mayo de 2020, por causa de un ERROR en los servicios médicos de dicha institución.
2. Que a pesar de todas las patologías que el accionante sufre desde hace años, él siempre había sido una persona funcional y coherente, quien caminaba normal y asistía sólo a sus Hemodiálisis, mediante un transporte puerta a puerta otorgado por la EPS ALIANSA SALUD. Motivo de esto, su cónyuge FLOR FRANCO DE CUESTA, identificada con cedula de ciudadanía No. 20320823, adulta mayor de 77 años, fue registrada legalmente como su cuidadora ante la EPS.
3. En este último año, el accionante refirió muchas veces a su hija y agente oficiosa que recibía maltratos verbales por parte del personal médico y paramédico de la



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
jlato33@cendoj.ramajudicial.gov.co

UNIDAD RENAL del HOSPITAL SAN IGNACIO, donde se cuestionaba su autocuidado, y era tratado de mentiroso y con comentarios amenazantes coaccionándolo a no asistir ni continuar con los servicios allí ofrecidos. Le referían que su estado no mejoraba y por el contrario empeoraba, incluso para el mes de abril, una vez una de las Nefrólogas de dicha institución le hizo dichos comentarios a la accionante, pero debido a la pandemia del COVID-19 decidimos esperar para solicitar un cambio del sitio de Hemodiálisis ante la EPS.

4. Que debido a la emergencia del COVID-19, la señora MARYLUZ CUESTA FRANCO decidió convivir con sus padres, ya que los médicos que atienden al accionante, solicitaron que no se acerque a su cónyuge, puesto que él debe asistir 3 veces a la semana a instituciones de salud para que le realicen la Hemodiálisis, y por la edad de ambos, se debe evitar el contacto físico.
5. Que el 25 de mayo de 2020, en el HOSPITAL SAN IGNACIO, durante la Hemodiálisis, el accionante fue víctima de un ERROR en la atención médico-asistencial, puesto que LE ADMINISTRARON POR ERROR EL MEDICAMENTO HEPARINA (anticoagulante) en UNA DOSIS MUY ELEVADA, (20.000 unidades), cuando realizaban lavado y purga de uno de los sistemas de la hemodiálisis.
6. Que normalmente en las Hemodiálisis le administran 2.500 UNIDADES, pero con esto, ese día recibió en su organismo 22.500 unidades de Heparina. Esto inmediatamente hizo que el accionante presentara una CEFALEA muy fuerte, DESORIENTACIÓN y DISARTRIA, y le administraron un medicamento antídoto PROTAMINA 130 MG, y no le hicieron exámenes ni estudios de control, ni lo remitieron a un especialista.
7. Que dos días después, el 27 de mayo de 2020, en horas de la tarde, durante el control de Hemodiálisis en el Hospital San Ignacio, el señor CUESTA no se encontraba bien, persistía la CEFALEA y los médicos lo enviaron urgente al servicio de urgencias del mismo hospital, donde le realizaron exámenes de sangre que no mostraron nada diferente a lo referente a la Enfermedad Renal Crónica y un TAC CEREBRAL que supuestamente no mostró ninguna lesión hemorrágica aguda del cerebro.
8. Que posteriormente se envió queja al Hospital San Ignacio, solicitando se realice una investigación de los hechos y manifestaron la desconfianza de continuar con la atención médica de dicha institución.
9. Que el 5 de junio de 2020, recibieron respuesta del Hospital San Ignacio, donde refieren que, sí se aplicó una dosis de mayor de heparina, pero que esto, no había generado ninguna afectación física al accionante, que los exámenes estaban bien; además los instaron a solicitar cambio de prestador de servicios a la EPS por “ruptura de la relación médico-paciente”. Pero no decidieron, ni ofrecieron realizar mayor seguimiento al estado de salud, ni realizaron mayor investigación de los hechos. Por esto mismo, solicitamos cambio de sitio de atención para la hemodiálisis ante ALIANSALUD EPS.
10. Que ALIANSALUD EPS remitió al accionante a la CRUZ ROJA UR, para continuar con el tratamiento de HEMODIALISIS con FRESENIUS MEDICAL CARE, donde no han tenido ningún contratiempo, y por el contrario el accionante se encuentra más feliz allí.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
jlato33@cendoj.ramajudicial.gov.co

11. Que el estado de salud del accionante empeoró en los días siguientes, comenzó a presentar alteraciones en el comportamiento y en la movilidad. Presenta mucho sueño en el día, no come bien, está muy débil, ya no camina bien y ha presentado caídas en la casa golpeándose las rodillas; incluso en las noches refiere ver cosas que no existen, como caballos que intenta montar; además ha presentado incontinencia urinaria y fecal, situaciones que él no había presentado antes.
12. Que la familia está muy preocupada de que el accionante pueda sufrir algún accidente grave en casa o al asistir a las Hemodiálisis o controles médicos, se ha vuelto más dependiente y requiere cuidado constante para caminar y todas las actividades en el hogar.
13. Que el 17 de junio de 2020, durante la Hemodiálisis en la CRUZ ROJA UR, los médicos evidenciaron que el accionante presentaba ATAXIA (alteración en la coordinación de los movimientos), DETERIORO COGNITIVO, ALTERACIÓN DE LA MEMORIA MEDIATA, y solicitan valoración por NEUROLOGIA y PSIQUIATRIA, para estudiar los síntomas.
14. Que el día 20 de junio de 2020, fue valorado en casa por la médica domiciliaria, quien describió todas las situaciones comentadas en el punto anterior y refirió el ALTO RIESGO DE CAIDA en el accionante, y además la situación de BURNOUT DEL CUIDADOR (fatiga crónica del cuidador) en las cuidadoras.
15. Que además de esto, la médico solicitó apoyo de pañales, CAMA HOSPITALARIA para la casa y que el accionante "SE BENEFICIA DE PERSONA QUE SE ENCUENTRE PENDIENTE DE SUS NECESIDADES DE MANERA PERMANENTE DADO EL RIESGO DE CAIDA Y DETERIORO DEL PACIENTE", no ordenó una enfermera domiciliaria, pero si consideró la posibilidad de remitir al accionante a una institución de cuidado crónico de adultos mayores.
16. Que el accionante y su cónyuge tienen 3 hijas. Mariluz Cuesta, quien sufre de patologías físicas y psiquiátricas en manejo cada 12 días y está en proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral, lo cual le imposibilita estar al 100% de sus funciones. Angélica Cuesta Franco quien vive en Mosquera y es discapacitada debido a un accidente de tránsito que sufrió, y Vilma Cuesta Franco, quien vive en Chía y trabaja como independiente.
17. Que el 19 de junio de 2020, la señora MARYLUZ CUESTA FRANCO solicitó a ALIANSALUD EPS una enfermera domiciliaria y transporte domiciliario desde Bogotá-Mosquera -Chía, para trasladar al accionante a las Hemodiálisis, debido a que las 3 hermanas decidieron turnarse el cuidado del accionante, por el SINDROME DE BOURNOUT que padecen la señora Maryluz y su progenitora, lo cual ha empeorado sus patologías físicas y psiquiátricas.
18. Que el 27 de junio de 2020, ALIANSALUD EPS dio respuesta negando la solicitud en razón a que lo requerido corresponde a servicios no financiados con recursos públicos asignados a la salud y que no habían sido ordenado por un médico tratante.
19. Que ante lo anterior, y a que el estado de salud y comportamiento del accionante ha empeorado, puesto que ha vuelto a caerse en la casa, el día 3 de junio de 2020, lo llevaron nuevamente a Urgencias de la Clínica Shaio, donde no quisieron atenderlo debido a la emergencia del COVID-19.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
jlato33@cendoj.ramajudicial.gov.co

20. Que le van a practicar una RESONANCIA CEREBRAL MAGNETICA programada en La Clínica de la Sabana.
21. Que en ALIANSALUD EPS está pendiente la autorización y asignación de citas para valoración por NEUROLOGIA y PSIQUIATRIA ordenadas por la CRUZ ROJA UR.
22. Que en este momento no hay un diagnostico definido, para que se inicie un tratamiento adecuado y evitar alguna complicación.

B. Respuesta de ALIANSALUD EPS.

Mediante memorial enviado al despacho de conocimiento el 16 de julio de 2020, la accionada informa que ha autorizado al accionante, los servicios que le han sido ordenados por sus tratantes, de conformidad con las coberturas del Plan de Beneficios en Salud (PBS).

Que el usuario ha presentado diagnósticos por INSUFICIENCIA RENAL, HIPERTENSIÓN ARTERIAL, DIABETES y ENFERMEDAD CORONARIA, por lo cual se viene autorizando el servicio de Hemodiálisis desde aproximadamente 4 años.

Que los servicios que han sido ordenados al usuario por sus médicos tratantes, los cuales no hacen parte del Plan de Beneficios en Salud - PBS, tales como, PAÑALES, TRANSPORTE, MEDICAMENTOS NO PBS y NUTRICIÓN ENTERAL, han sido autorizados a través de la plataforma MIPRES.

En relación con el **servicio de transporte**, menciona que no se encuentra cubierto dentro del Plan de Beneficios en Salud -PBS, sin embargo, a mediados del año 2019 el mencionado servicio fue ordenado por sus médicos tratantes, por lo cual se viene a autorizando a través de la plataforma MIPRES, y viene siendo prestado por el operador BHM en la ciudad de Bogotá, en la cual vive el paciente, no obstante no es posible autorizar el servicio a Chía y Mosquera toda vez que el paciente vive en Bogotá, y no se evidencia solicitud de portabilidad, además este derecho es limitado en el tiempo (Decreto 1683 de 2013), y Aliansalud sólo está habilitada para prestarlo en Bogotá.

En lo que **al cuidador** se refiere, manifiesta la entidad que el mismo no fue autorizado por ALIANSALUD EPS en atención a que no se encuentra dentro de las coberturas del Plan de Beneficios en Salud, adicionalmente, es oportuno mencionar que el usuario NO cuenta con orden médica para cuidador, que es lo que sugiere el medico en su última valoración para las 12 horas de noche, toda vez que esta figura obedece a la obligación de los familiares del paciente respecto a tareas como el baño, vestido, suministro de alimentación y cuidados básicos del paciente, tal y, como lo ordena el principio de corresponsabilidad, establecido en el numeral 3.17 del artículo 3 de la Ley 1438 de 2011.

Por otra parte, informa que se autorizó valoración de trabajo social de la cual a la fecha ya se solicitó programación para la realización, estado pendiente respuesta de proveedor. Esta valoración valida junto con la del médico tratante, el grado de discapacidad, si cuenta con familiar y la parte económica para asumir un cuidado tercero.

En cuanto a las **consultas por Neurología y Psiquiatría** En ese sentido, la consulta de neurología fue autorizada una en marzo de 2020 y la otra en julio y no hay solicitud de consulta de psiquiatría.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
jlato33@cendoj.ramajudicial.gov.co

En consecuencia, solicita se declare la improcedencia de la tutela y no se amparen los derechos fundamentales señalados como violados por parte de Aliansalud EPS, que no se tutele el derecho a tratamiento integral por cuanto no se pueden tutelar derechos futuros e inciertos.

Respuesta HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN IGNACIO

Allegó contestación al juzgado de primera instancia, el 14 de julio de 2020, en la que manifiesta que no es responsable de las autorizaciones ni del suministro de medicamentos o insumos, ni es competente para determinar la IPS que va a atender al señor RAFAEL CUESTA LÓPEZ.

Que es responsabilidad de las aseguradoras garantizar la adecuada contratación de la red de servicios teniendo en cuenta los servicios ofertados y las facilidades de acceso geográfico que garanticen una atención oportuna y eficiente de los usuarios con el menor riesgo posible.

En consecuencia, solicita se niegue la acción de tutela en razón a que no ha desconocido derecho fundamental alguno del accionante.

C. Sentencia de Primera Instancia.

Mediante providencia del 28 de julio de 2020, el Juzgado Octavo de Pequeñas Causas Laborales del Distrito Judicial de Bogotá NEGÓ el amparo solicitado por considerar:

1. Que se encuentra probado que ni **MARYLUZ CUESTA FRANCO**, ni **ANGÉLICA CUESTA FRANCO** cuentan con las condiciones de salud ideales para asumir el cuidado del accionante, sin embargo, respecto de **VILMA CUESTA FRANCO**, no obra en el expediente algún historial clínico que permita evidenciar su estado de salud, así como tampoco se advierten las razones por las cuales no pueda recibir la capacitación como cuidadora para brindar la atención y el cuidado requerido por su padre.
2. Que no está demostrada la ausencia de recursos económicos para asumir el costo de contratar el servicio de cuidador, pues se observa en la historia clínica del 20 de junio de 2020 que: “(...) *paciente tiene un apartamento arrendado, no tiene pensión (...)*”, razón por la cual se infiere que dicha renta está destinada a cubrir sus gastos de subsistencia y las atenciones en salud que requiera.
3. Del material probatorio se infiere que el agenciado recibe asistencia médica en casa por parte de un profesional adscrito a la entidad accionada y que ha recibido los servicios de: *consulta de medicina general domicilio, psicoterapia individual domicilio, terapia física domicilio, terapia ocupacional domicilio, tomas de exámenes de laboratorio domicilio.*
4. Que respecto del **tratamiento integral** no está llamado a prosperar, pues ni de las pruebas obrantes en el expediente, ni de lo dicho por las partes, se advierte que exista una negación a consultas, procedimientos o medicamentos por parte de **ALIAN SALUD E.P.S.**, por lo que no es posible conceder el amparo invocado a partir de suposiciones sobre hechos futuros o con el fin de precaver hipotéticas vulneraciones a los derechos fundamentales invocados por la accionante.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
jlato33@cendoj.ramajudicial.gov.co

Lo anterior con fundamento en los artículos 48 y 49 de la Constitución Política, la ley 1751 de 2015 Estatutaria de la Salud, la Resolución 244 de 2019, las Sentencias T 134 y T 544 de 2002, T 121 de 2015, T 96 de 2016, T-036 de 2017, T 65, T-092, T 336, T 458 y T 760 de 2018, entre otras.

D. Impugnación.

La accionante presentó escrito de impugnación manifestando su inconformidad con el fallo de primera instancia, en su criterio, *por carecer de las condiciones necesarias a la sentencia congruente, teniendo en cuenta que: a) No se ajusta a los hechos y antecedentes que motivaron la tutela ni al derecho impetrado, por error de hecho y de derecho, en el examen y consideración de mi petición ; b) Se niega a cumplir el mandato legal de garantizar al agraviado el pleno goce de su derecho, como lo establece la ley; c) Se funda en consideraciones inexactas cuando no totalmente erróneas; d) Incurre el fallador en error esencial de derecho, especialmente respecto del ejercicio de la acción de tutela, que resulta insignificante a las pretensiones como actora, por errónea interpretación de sus principios. Improcedencia de la tutela. Debo presumir, con contrariedad, que el Señor Juez no examinó mis argumentos acerca de la conducta omisiva por parte de ALLIANSALUD E.P.S, la autoridad o entidad accionada).*

II. PROBLEMA JURÍDICO.

Estima el despacho que el problema constitucional que deriva de las situaciones fácticas puestas en conocimiento por las partes consiste en determinar si el juez de primera instancia valoró de manera apropiada y conforme al alcance constitucional las pretensiones de la accionante en conjunto con el acervo probatorio allegado por las partes al proceso, para llegar a la conclusión de declarar improcedente la acción impetrada.

III. CONSIDERACIONES

DEL PRINCIPIO DE INMEDIATEZ COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Menciona la jurisprudencia de la Corte Constitucional que al analizar el requisito de inmediatez de la acción de tutela por la inminencia de un perjuicio irremediable tal componente debe ponderarse bajo el criterio del plazo razonable y oportuno, tal como lo expresa entre otras en la sentencia T 245 de 2015 en los siguientes términos:

“La inmediatez es un principio orientado a la protección de la seguridad jurídica y los intereses de terceros, y no una regla o término de caducidad, posibilidad opuesta a la literalidad del artículo 86 de la Constitución. La satisfacción del requisito debe analizarse bajo el concepto de plazo razonable y en atención a las circunstancias de cada caso concreto. Esa razonabilidad se relaciona con la finalidad de la acción, que supone a su vez la protección urgente e inmediata de un derecho constitucional fundamental. (...)

La acción de tutela sería procedente cuando fuere promovida transcurrido un extenso espacio entre el hecho que generó la vulneración, siempre que:

- i) Exista un motivo válido para la inactividad de los accionantes, por ejemplo, el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros;*



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
jlato33@cendoj.ramajudicial.gov.co

- ii) *La inactividad injustificada vulnera el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión;*
- iii) *Exista un nexo causal entre el ejercicio inoportuno de la acción y la vulneración de los derechos de los interesados; o*
- iv) *Cuando se demuestre que la vulneración es permanente en el tiempo y que, pese a que el hecho que la originó es muy antiguo respecto de la presentación de la tutela, la situación desfavorable del actor derivada del irrespeto por sus derechos continúa y es actual."*

DEL PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Como bien es sabido, la acción de tutela fue creada como un mecanismo cuya finalidad es garantizar la protección de los derechos fundamentales de las personas que están siendo vulnerados o amenazados. Dicha acción tiene un carácter residual, en tanto que la misma procede únicamente ante la inexistencia o ineficacia de otros mecanismos judiciales que contrarresten la inminente vulneración de los derechos fundamentales de las personas. (Sentencia T-132 de 2006).

Bajo este postulado, el inciso 4^a del Art. 86 de la C.P. establece que *"esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable"*. (Subrayado fuera de texto).

A su vez, Art. 6 del Decreto 2591 de 1991 establece que dicha acción será improcedente cuando existan otros medios de defensa judiciales como arriba se mencionó, no obstante, esta acción será procedente excepcionalmente, siempre y cuando dichos medios no resulten eficaces para salvaguardar los derechos fundamentales del accionante. Para tal efecto, el Juez constitucional deberá analizar el caso en concreto con la finalidad de determinar la eficacia de los medios de defensa judicial existentes y las circunstancias específicas en que se encuentra el accionante para invocar la protección de sus derechos a través de la tutela.

En tal sentido, la acción de tutela procede como mecanismo principal y definitivo de protección de los derechos fundamentales cuando el accionante ha acreditado que no cuenta con otros medios de defensa judicial, o que, existiendo, estos no resultan idóneos para resguardar los derechos fundamentales presuntamente vulnerados o amenazados (Sentencia T-079 de 2016). De presentarse dicho evento, el Juez Constitucional deberá evaluar las circunstancias específicas en las que se encuentra el accionante, para determinar si en el caso en concreto los medios existentes resultan ineficaces para la protección de sus derechos.

Por su parte, esta acción constitucional procede como mecanismo transitorio en aquellos casos en los que, pese a existir otros medios de defensa alternativos, el accionante busca evitar la consumación de un perjuicio irremediable, caso en el cual la orden de tutela tendrá efectos temporales y producirá efectos hasta tanto la autoridad competente decida de fondo el respectivo caso.

De tal manera, se tiene entonces que existen dos excepciones al requisito de subsidiariedad de la acción de tutela (Sentencia T-029 de 2017), una de las cuales se encuentra estrechamente ligada con la existencia de un perjuicio irremediable.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
jlato33@cendoj.ramajudicial.gov.co

Así pues, en cuanto a la naturaleza de este perjuicio y cómo identificar la existencia del mismo en un determinado caso, la Corte Constitucional ha establecido las características propias de esta figura de la siguiente manera:

“(i) inminente, es decir, por estar próximo a ocurrir, (ii) grave, por dañar o menoscabar material o moralmente el haber jurídico de la persona en un grado relevante, (iii) que requiera medidas urgentes para conjurarlo; y (iv) que la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar el adecuado restablecimiento del orden social justo en toda su integridad”. (Sentencia T- 538 de 2013.)

Para tales efectos, la Corte dispone que el Juez Constitucional debe realizar un juicio de procedibilidad de la acción, el cual deberá ser menos estricto cuando el accionante sea un sujeto de especial protección. De tal manera lo ha dispuesto al establecer que “existen situaciones especiales en las que el análisis de procedencia de la acción debe desatarse de manera más amplia y permisiva, en atención a la especial naturaleza de las personas que solicitan la protección de sus derechos constitucionales fundamentales” (Sentencia T-515 de 2006) (Subrayado Fuera de Texto).

Así pues, al momento de realizarse el juicio de procedibilidad, se deberán analizar las condiciones específicas del accionante como sujeto de especial protección, con miras a flexibilizar las reglas generales de procedibilidad de la acción de tutela contempladas en el Decreto 2591 de 1991. (Sentencia T-206 de 2013)

“Esta Corte ha manifestado que si bien los jueces de tutela deben ser estrictos en la aplicación de estos requisitos, para efectos de hacer valer el carácter subsidiario de la acción de tutela, existen situaciones en las que el análisis de procedibilidad de la tutela se debe efectuar en forma más amplia -esto es, menos estricta-, dada la naturaleza de las personas que solicitan amparo para sus derechos fundamentales: se trata de los casos en que estén de por medio los derechos de cualquiera de los sujetos de especial protección constitucional, tales como niños, mujeres cabeza de familia, ancianos, miembros de minorías o personas en condiciones de extrema pobreza. En tales situaciones, los jueces deben estudiar las características del perjuicio irremediable arriba explicadas con un criterio de admisibilidad más amplio, para así materializar, en el campo de la acción de tutela, la particular atención y protección que el Constituyente otorgó a estas personas, dadas sus condiciones de vulnerabilidad, debilidad o marginalidad.” (Sentencia T-015 de 2006) (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Para realizar dicho análisis, el Juez de Tutela, tendrá que tener en cuenta que este mecanismo se encuentra revestido de un carácter residual y subsidiario, para garantizar una protección inmediata de los derechos fundamentales cuando no exista otro medio de defensa eficaz para salvaguardar el derecho, o cuando esta se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. (Sentencia T-336 de 2009)

De tal forma se tiene la acción de tutela procede de manera excepcional en los siguientes casos (Sentencia T-336 de 2009):

- “i) Cuando los medios ordinarios de defensa judicial no sean lo suficientemente idóneos y eficaces para proteger los derechos presuntamente conculcados o amenazados.*
- ii) Cuando a pesar de que tales medios de defensa judicial sean idóneos, de no concederse la tutela como mecanismo transitorio de protección, se produciría un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales.*



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
jlato33@cendoj.ramajudicial.gov.co

iii) Cuando el accionante es un sujeto de especial protección constitucional (personas de la tercera edad, personas discapacitadas, mujeres cabeza de familia, población desplazada, niños y niñas) y por tanto su situación requiere de particular consideración por parte del juez de tutela"10. (Subrayado y negrilla fuera de texto).

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA FRENTE AL DERECHO A LA SALUD.

En lo atinente a determinar si la Acción de Tutela es el mecanismo idóneo para procurar su protección, la Corte Constitucional en Sentencia T-039 de 2013 ha manifestado:

Procede el amparo en sede de tutela cuando resulta imperioso velar por los intereses de cualquier persona que así lo requiera. En tal sentido, la salud como servicio público esencial a cargo del Estado, además de regirse por los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, que consagra expresamente el artículo 49 de la Constitución Política, debe dar cumplimiento al principio de continuidad, que conlleva su prestación de forma ininterrumpida, constante y permanente, sin que sea admisible su paralización sin la debida justificación constitucional. Lo anterior, por cuanto la materialización del derecho fundamental a la salud exige que todas las entidades que prestan dicho servicio se obliguen a la óptima prestación del mismo, en la búsqueda del goce efectivo de los derechos de sus afiliados conforme al marco normativo señalado, comoquiera que la salud compromete el ejercicio de distintas garantías, como es el caso del derecho a la vida y a la dignidad humana. En igual sentido manifiesta la Corte en Sentencia T-160 de 2014 que:

"(...) la acción de tutela es un medio judicial procedente, eficaz e idóneo para exigir judicialmente el respeto a los derechos a la seguridad social y a la salud, con mayor razón frente a grupos de población que se hallen en circunstancias de debilidad manifiesta (inciso final art. 13 Const.), entre los que están los niños, niñas y adolescentes, las personas de avanzada edad y quienes se encuentren en condición de discapacidad. De tal manera ha expresado:

"El criterio anterior ha sido complementado y precisado por la propia jurisprudencia, en el sentido de señalar que, tratándose de personas que por sus condiciones de debilidad manifiesta son sujeto de especial protección por parte del Estado, como es el caso de los niños, los discapacitados y los adultos mayores (C.P. arts. 13, 46 y 47), la salud tiene el alcance de un derecho fundamental autónomo, sin que surja la necesidad de demostrar conexidad alguna con otros derechos de tal rango, para efectos de disponer su protección constitucional a través de la acción de tutela."

DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD

A este respecto es menester enfatizar que con la expedición de la Ley Estatutaria de la Salud No. 1751 del 16 de febrero de 2015 se ratifica por parte del legislador el precedente jurisprudencial que califica el Derecho a la Salud como un Fundamental y Autónomo, como se denota al tenor de los artículos 1o y 2o de la citada ley, en los cuales se evidencia además los alcances del mismo, en los siguientes términos:

Artículo 1. Objeto. La presente ley tiene por objeto garantizar el derecho fundamental a la salud, regularlo y establecer sus mecanismos de protección.

Artículo 2 • Naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud. *El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará políticas para*



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
jlato33@cendoj.ramajudicial.gov.co

asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado.

Así mismo, establece el artículo 3º de la norma referida que la misma “se aplica a todos los agentes, usuarios y demás que intervengan de manera directa o indirecta, en la garantía del derecho fundamental a la salud”.

Aunado a ello, la Honorable Corte Constitucional considera que este Derecho Fundamental de la Salud se vincula directamente con el principio de dignidad humana, en la medida en que responde a la necesidad de garantizar al individuo una vida en condiciones mínimas. No solo porque dicha salvaguarda protege la mera existencia física de la persona, sino porque, además, se extiende a la parte psíquica y afectiva del ser humano.

LEY ESTATUTARIA DE LA SALUD 1751 DE 2015.

En respuesta a la crisis que en materia de prestación de servicios de salud venía atravesando el país en los últimos años y a que eran las altas cortes las que se veían en la imperiosa necesidad de dirimir conflictos al respecto, el legislativo sancionó en 2015 la Ley Estatutaria de la Salud, Ley 1751 de 2015, a través de la cual instituye el derecho a la salud como derecho fundamental autónomo, con la intención de garantizar el mismo a todos los ciudadanos eliminando las barreras administrativas que impedían en diversos casos el acceso de los ciudadanos al mismo.

Dicha normativa describe este derecho en su artículo 2º, bajo los siguientes términos:

“Naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud. El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado.”

Aunado a ello, el artículo 11 hace un énfasis especial en un grupo específico de personas que deberán, por orden legal y constitucional, tener un tratamiento especial y privilegiado en lo que a este derecho respecta:

Sujetos de especial protección. La atención de niños, niñas y adolescentes, mujeres en estado de embarazo, desplazados, víctimas de violencia y del conflicto armado, la población adulta mayor, personas que sufren de enfermedades huérfanas y personas en condición de discapacidad, gozarán de especial protección por parte del Estado. Su atención en salud no estará limitada por ningún tipo de restricción administrativa o económica. Las instituciones que hagan parte del sector salud deberán definir procesos de atención intersectoriales e interdisciplinarios que le garanticen las mejores condiciones de atención.

Artículo 15. Prestaciones de salud. *El Sistema garantizará el derecho fundamental a la salud 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. En todo caso, los recursos públicos asignados a*



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
jlato33@cendoj.ramajudicial.gov.co

la salud no podrán destinarse a financiar servicios y tecnologías en los que se advierta alguno de los siguientes criterios:

- a) Que tengan como finalidad principal un propósito cosmético o suntuario no relacionado con la recuperación o mantenimiento de la capacidad funcional o vital de las personas;
- b) Que no exista evidencia científica sobre su seguridad y eficacia clínica;
- c) Que no exista evidencia científica sobre su efectividad clínica;
- d) Que su uso no haya sido autorizado por la autoridad competente;
- e) Que se encuentren en fase de experimentación;
- f) Que tengan que ser prestados en el exterior.

Los servicios o tecnologías que cumplan con esos criterios serán explícitamente excluidos por el Ministerio de Salud y Protección Social o la autoridad competente que determine la ley ordinaria, previo un procedimiento técnico-científico, de carácter público, colectivo, participativo y transparente. En cualquier caso, se deberá evaluar y considerar el criterio de expertos independientes de alto nivel, de las asociaciones profesionales de la especialidad correspondiente y de los pacientes que serían potencialmente afectados con la decisión de exclusión. Las decisiones de exclusión no podrán resultar en el fraccionamiento de un servicio de salud previamente cubierto, y ser contrarias al principio de integralidad e interculturalidad. Para ampliar progresivamente los beneficios la ley ordinaria determinará un mecanismo técnico-científico, de carácter público, colectivo, participativo y transparente.

Parágrafo 1°. El Ministerio de Salud y Protección Social tendrá hasta dos años para implementar lo señalado en el presente artículo. En este lapso el Ministerio podrá desarrollar el mecanismo técnico, participativo y transparente para excluir servicios o tecnologías de salud.

Parágrafo 2°. Sin perjuicio de las acciones de tutela presentadas para proteger directamente el derecho a la salud, la acción de tutela también procederá para garantizar, entre otros, el derecho a la salud contra las providencias proferidas para decidir sobre las demandas de nulidad y otras acciones contencioso administrativas.

Parágrafo 3. Bajo ninguna circunstancia deberá entenderse que los criterios de exclusión definidos en el presente artículo, afectarán el acceso a tratamientos a las personas que sufren enfermedades raras o huérfanas.

SUMINISTRO DE INSUMOS, SERVICIOS Y TECNOLOGÍAS EXCLUIDOS DEL PLAN DE BENEFICIOS EN SALUD

Frente a este aspecto, la sentencia T 423 de 2019 de la Corte constitucional menciona las reglas jurisprudenciales para NO aplicar la exclusión:

*“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 [66], pañitos húmedos y sillas de ruedas."

SUMINISTRO DOMICILIARIO DE SERVICIO DE ENFERMERÍA EN EL PLAN DE BENEFICIOS DE SALUD.

Diferencia entre cuidador y auxiliar de enfermería, sentencia 423 de 2019, Corte Constitucional:

"Las atenciones o cuidados especiales que pueda requerir un paciente en su domicilio exigen verificar que:

- (i) *En el caso de tratarse de la modalidad de "enfermería" se requiera de una orden médica proferida por el profesional de la salud, ya que el juez constitucional no puede exceder su competencia al proponer servicios fuera del ámbito de su experticia; y*
- (ii) *En casos excepcionales derivados de las condiciones particulares del paciente, podrá hablarse de la figura del **cuidador**, frente a lo que la Corte ha concluido que se trata de un servicio que, en principio debe ser garantizado por el núcleo familiar del paciente, pero que, en los eventos en que este núcleo se encuentre materialmente imposibilitado para brindar el apoyo permanente, es obligación del Estado suplir dicha deficiencia y garantizar la efectividad de los derechos fundamentales del afiliado.*

*En tales casos, se ha ordenado a las EPS suministrar cuidador para apoyar a las familias frente a las **excepcionalísimas circunstancias** de sus familiares, incluso sin tener orden médica, cuando la figura sea efectivamente requerida."*

CONCLUSIONES

En cuanto a la inmediatez.

Teniendo en cuenta que el accionante se encuentra actualmente en tratamiento médico con ocasión de los padecimientos de salud que presenta y que la situación acaecida con el suministro excesivo del medicamento HEPARINA fue el 25 de mayo de 2020 y los deterioros en la salud del señor Cuesta, que la accionante considera son resultado de dicho error, se han venido presentando con posterioridad a dicha fecha, y teniendo en cuenta que se han adelantado actuaciones administrativas por la accionada ante el Hospital Universitario San Ignacio y la EPS, considera el despacho que la presente acción cumple cabalmente el requisito de inmediatez exigido por la ley y la jurisprudencia para dar trámite a la misma.

En cuanto a la subsidiariedad

Para el despacho es entendible que las pretensiones de la accionante están encaminadas a que tanto el Hospital Universitario San Ignacio como la EPS Aliansalud continúen prestando los servicios de salud que hasta el momento han prestado al señor Cuesta y que cubran además las contingencias médicas que empezó a padecer su progenitor RAFAEL



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
jlato33@cendoj.ramajudicial.gov.co

CUESTA LÓPEZ, con posterioridad al 25 de mayo de 2020, fecha en que el Hospital San Ignacio administró de manera errática 20.000 unidades de HEPARINA adicionales a las 2.500 que eran necesarias, por cuanto considera que dichos padecimientos son consecuencia del referido error, toda vez que dicho medicamento es un anticoagulante y que el señor Cuesta no presentaba tales falencias en su salud con anterioridad.

A este respecto debe mencionar el despacho que, si bien existen los procesos de responsabilidad médica, lo cierto es que el señor CUESTA es un sujeto de especial protección constitucional, pues con 77 años o más y padece INSUFICIENCIA RENAL, HIPERTENSIÓN ARTERIAL, DIABETES y ENFERMEDAD CORONARIA, además de que está sufriendo un notorio deterioro físico y cognitivo, de acuerdo con lo que se observa en documental allegada por las partes, en consecuencia, y pese a que no es competencia del juez constitucional establecer responsabilidad alguna frente al acontecimiento acaecido el 25 de mayo de 2020, si lo es salvaguardar los derechos del señor CUESTA a la salud, a recibir tratamiento integral y a la vida digna, en consecuencia, en lo que a estos aspectos respecta, considera el despacho que la presente acción cumple cabalmente el requisito de subsidiariedad.

En cuanto al Derecho a la Salud

En efecto, se procederá ahora a analizar la situación fáctica junto con el acervo probatorio y a la luz de las normas y la jurisprudencia citadas para determinar si el juez de primera instancia valoró de manera apropiada y conforme al alcance constitucional las pretensiones de la accionante para llegar a la conclusión de negar la acción impetrada.

En primer lugar, y de conformidad con el contenido de la Historia Clínica allegada, y las conclusiones de la junta médica de la Clínica Shaio, visible a folios se tiene:

“Paciente masculino de 77 años con diagnósticos de: 1. Trastorno neurocognitivo moderado a filiar, 2. Carcinoma basocelular en dorso nasal con diferenciación escamosa a. queratitis actínica en cuero cabelludo, 3. Bradiarritmia sintomática, 4. Falla cardíaca estadio c nyha iii/iv fevi 51%, a. Enfermedad coronaria, b. Cardiopatía isquémica quinesia inferior, c. Perfusión miocárdica normal noviembre, d. Indicación de compresor portátil desde Clínica Shaio paciente sin adherencia al mismo. 5. Hipertensión arterial, a. Múltiples hospitalizaciones por urgencias hipertensivas ultima mayo 2020 fundación Shaio b. Paciente mal adherente a recomendaciones farmacológicas y restricción hídrica. 6. Diabetes mellitus tipo II insulino requiriente, a. Hospitalización por cetoacidosis diabética diciembre 2019, b. Gastroparesia diabética con múltiples exacerbaciones en los últimos meses con requerimiento de estancia hospitalaria, c. requerimiento de intervencionismo según paciente y dictamen en Clínica Shaio, d. Neuropatía autonómica de etiología metabólica. 7. enfermedad renal crónica estadio v en terapia de reemplazo renal (hemodiálisis) tfg : 8.6 ml/min/1.73 m28, a. urgencia dialítica diciembre 2019 b. falla de fistula av msd diciembre 2019. 8. Hipoglicemia sintomática, i. importante proceso areomatosis con disminución significativa de iufa en el calibre de la arteria radial, sin evidencia de trombosis, ni estenosis, ii. trombosis segmentara subaguda de la vena mediana del codo hallazgos sugestivos de estenosis venosa hacia el confluente yugulosubclavio derecho. 9. Estreñimiento en manejo con polietilenglicol. 10. Síndrome de fatiga del cuidador (hija y esposa), a. Paciente no adherente a recomendaciones médicas, nutricionales, b. Múltiples intervenciones trabajo social, psicología en clínica Shaio, hospital universitario san Ignacio, famicare, clínica día. 11. antecedente de estancia hospitalaria enero debido a emergencia hipertensivas familiares no aportan historia clínica para evaluar desenlaces adicionales. 12. Antecedente de estancia hospitalaria en fundación Shaio febrero 20202 debido a obstrucción intestinal. 13. Insuficiencia suprarrenal mayo 2020 se realiza comunicación con familiar del paciente su esposa la señora flor el día 18/6/2020 donde se confirma seguimiento del paciente por programa de cuidado crónico donde se explica



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
jlato33@cendoj.ramajudicial.gov.co

consentimiento informado en relación a valoración médica telefónica, así como riesgos dentro de los cuales se encuentra. 1. No resolución de problemáticas dentro debido a ausencia de datos suministrados 2. manipulación del sistema informático c. uso de lenguaje confuso, se explica modalidades disponibles para valoración (llamada telefónica o plataforma skype empresarial) donde se explican riesgos inherentes a desplazamiento de profesional de la salud y contacto con pacientes lo que refiere entender y de acuerdo a estado del paciente referido en dicha comunicación requerimiento de valoración médica presencial pese a los riesgos establecimientos. Se realiza firma de consentimiento informado paciente valorado en cuarto de su casa diferente a cuarto del paciente donde refiere familiar / me dijo el médico que como el sale tres veces a la semana que estuviera lejos de mi mama / paciente con deterioro en el último mes debido a dos estancias hospitalarias debido de acuerdo a historias clínica y relato de familiares de aplicación de 20000 unidades de heparina con traslado a servicio de urgencias reversión urgente de anticoagulación sin evidencia de lesiones agudas en sistema nervioso central egreso al día siguiente sin complicaciones, sin embargo paciente con deterioro posterior a egreso dado por astenia ,a dinamia , somnolencia diurna , ilusiones ? refiere que se montó a un caballo ? dos caídas desde egreso, última hace una semana, refieren familiares mayor dependencia funcional, incontinencia urinaria y fecal, sin movimientos anormales , sin episodios de movimientos tónicoclónicos con traslado a servicio de urgencias, refieren episodio hace una semana descrito como "pensó que el celular era una pistola y empezó a disparar a mi mama" sesiones de diálisis sin novedades frente al paciente, familiares no aportan historia clínica del paciente así como últimos controles con nefrología y cardiología los cual eran realizados mensualmente, por lo demás, paciente estable en el momento con requerimiento de oxígeno suplementario a 2 litros minuto , refieren familiares deterioro en red de apoyo del paciente, francos rasgos de síndrome burnout del cuidador.

De lo anterior se extrae que el señor CUESTA tiene múltiples padecimientos y que, con posterioridad al suceso acaecido en el Hospital San Ignacio, el accionante presenta nuevos trastornos de salud de tipo cognitivo y funcional, en consecuencia, e independientemente de las acciones a las que pueda acudir la familia del accionante para establecer si hay responsabilidad de la entidad en dicho deterioro, lo cierto es que el derecho a la salud implica una concepción integral de ésta, que incluye su promoción, **prevención**, paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas.

En tal sentido, al analizar la respuesta de Aliansalud EPS, se evidencia que ha venido prestando al accionante los servicios de salud que hasta ahora ha requerido, así como el servicio de transporte domiciliario e incluso la entrega de los pañales ordenados por el médico tratante, pese a no hacer parte del PBS.

No obstante, tal respuesta no satisface las pretensiones de la tutela, toda vez que éstas están relacionadas con los padecimientos presentados por el accionante con posterioridad al incidente en el Hospital San Ignacio, al cual le atribuyen los mismos.

Pues es así como se solicita remitir al accionante a un centro médico que cuente con los servicios diagnósticos y especializados donde puedan diagnosticar y suministrarle un tratamiento OPORTUNO E INTEGRAL para tratar y recuperar su estado de salud, así como que se autorice rápidamente y sin demoras, el servicio de enfermera(o) de atención domiciliaria permanente, y el abastecimiento de todos los elementos, suministros médicos, medicamentos y personal asistencial idóneo necesario para tratar y recuperar el estado de salud del accionante, afectado por la administración errónea del medicamento HEPARINA.

Así las cosas, considera el despacho que los argumentos del juez de primera instancia referentes a que "*respecto del **tratamiento integral** no está llamado a prosperar, pues ni de las pruebas obrantes en el expediente, ni de lo dicho por las partes, se advierte que exista una negación a consultas, procedimientos o medicamentos por parte de ALIANSALUD E.P.S., por lo que no es posible conceder el amparo invocado a partir de suposiciones sobre hechos futuros o con el fin de*



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
jlato33@cendoj.ramajudicial.gov.co

precarer hipotéticas vulneraciones a los derechos fundamentales invocados por la accionante.” Se ajusta a derecho, por cuanto, en primera medida, no se evidencia vulneración alguna a los derechos del accionante por parte de las accionadas, razón por lo cual no habría razón para presumir que la entidad dejará de hacerlo, pues, por el contrario, hacerlo, sería contrario a derecho e implicaría una extralimitación desproporcionada del juez constitucional, toda vez que como ya se mencionó, hasta el momento no hay evidencia de vulneración alguna a los derechos del accionante.

Ahora bien, en lo que al servicio de enfermera domiciliaria respecta, la Corte Constitucional ha sido clara al establecer la diferencia entre cuidador y servicio de enfermería, y es así como ha establecido que: *“En el caso de tratarse de la modalidad de **“enfermería” se requiera de una orden médica proferida por el profesional de la salud**, ya que el juez constitucional no puede exceder su competencia al proponer servicios fuera del ámbito de su experticia;”* y en lo que al cuidador respecta, *“se ha ordenado a las EPS suministrar cuidador para apoyar a las familias frente a las **excepcionalísimas circunstancias** de sus familiares, incluso sin tener orden médica, cuando la figura sea efectivamente requerida.”*, no obstante, en el presente asunto, acertadamente disertó el juez de primera instancia al mencionar que no se allegó con el escrito de tutela prueba siquiera sumaria de precariedad económica alguna por parte de la familia del accionante, pues por el contrario se evidencia que el señor tiene un apartamento arrendado y de ahí deriva su sustento. Tampoco hay evidencia que lleve al despacho a concluir que la señora **VILMA CUESTA FRANCO** está imposibilitada para asumir el rol de cuidadora de su padre, por consiguiente, no se encuentran demostradas las “excepcionalísimas circunstancias” que exige la Corte para que esta pretensión sea atendida favorablemente, razón por la cual, la decisión de primera instancia sigue siendo acertada.

Finalmente, la pretensión atinente al suministro de todos los elementos necesarios para que el accionante recupere su estado de salud, debe mencionar el despacho que la misma es consecencial y complementaria de la primera, referente al tratamiento integral, y en tal sentido, el juez constitucional acertó nuevamente en su valoración probatoria, pues, como lo expresó en la sentencia impugnada, *“del material probatorio se infiere que el agenciado recibe asistencia médica en casa por parte de un profesional adscrito a la entidad accionada y que ha recibido los servicios de: consulta de medicina general domicilio, psicoterapia individual domicilio, terapia física domicilio, terapia ocupacional domicilio, tomas de exámenes de laboratorio a domicilio.”*

Así mismo, en el escrito de impugnación nada dice la agente oficiosa respecto a que para la fecha se haya negado algún servicio al accionante, en consecuencia, le asiste razón al juez de primera instancia en negar la presente acción por cuanto no se vislumbra vulneración alguna por parte de las accionadas a los derechos fundamentales del señor **RAFAEL CUESTA LÓPEZ**

En razón y mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y TRES LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D. C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y mandato de la Constitución.

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR en todas sus partes, el fallo proferido el 28 de julio de 2020, por el Juzgado Octavo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE a las partes de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Juzgado 33 Laboral del Circuito de Bogotá D.C.
Edificio Nemqueteba - Calle 12C No. 7 - 36 Piso10
jlato33@cendoj.ramajudicial.gov.co

TERCERO: REMÍTASE el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚPLASE,



JULIO ALBERTO JARAMILLO ZABALA
JUEZ

