



República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público

JUZGADO VEINTICUATRO CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA

SENTENCIA DE TUTELA

Bucaramanga, siete (07) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

Procede el despacho a proferir sentencia dentro del presente asunto, a términos del artículo 22 del Decreto 2591 de 1991, previo los siguientes,

I. ANTECEDENTES

JACKELINE ANGARITA COMBITA formuló acción de tutela en calidad de agente oficiosa de ALICIA COMBITA ESTEBAN, por considerar que la EPS accionada ha vulnerado los derechos fundamentales de esta última, con base en los siguientes hechos:

- Refiere que la señora Alicia Combita Esteban, tiene 78 años, y actualmente fue diagnosticada con COREA DE HUNTINGTON, enfermedad la cual ha agravado sus condiciones de salud, pues debido a ella ha tenido caídas desde su propia altura causándole un hematoma en el cerebro y cráneo, por lo que tuvo que ser intervenida quirúrgicamente, y en consecuencia de ellos quedó postrada en cama con total dependencia de un tercero pues está calificada en el índice de Barthel 0/100.
- Señala que la agenciada era beneficiaria de su esposo, quien falleció el 06 de abril del presente año, y que su núcleo familiar está compuesto por una sola hija quien es la que trabaja y sostiene los gastos del hogar.
- Aduce que mediante acción de tutela bajo rad. 68001-40-71-004-2022-00070-00, le fueron amparados las prerrogativas constitucionales a la salud y a la vida en condiciones dignas de la agenciada, en razón a que se ordenó a la EPS accionada, que previa junta médica se determinara la procedencia de los insumos y servicios médicos requeridos por la paciente.
- Pone de presente que la salud física de la agenciada, se ha seguido deteriorando pese a que se le han realizado las terapias ordenadas por el galeno tratante, sin embargo, la alimentación por vía de sonda se ha visto complicada y en razón a ello, el 05 de julio de 2022, se debió hospitalizar a la señora Alicia Combita Esteban, y se le practicó una gastrostomía para mejorar su alimentación por sonda.

- Aduce que la agenciada tiene problemas para conciliar el sueño, asimismo permanece postrada en una cama plegable que fue prestada y debe ser devuelta el 31 de agosto del presente año, y no se cuenta con los recursos económicos para adquirir una cama adecuada para su condición de salud.
- Indica que en la última valoración domiciliaria, la doctora le manifestó que la alimentación de la paciente debía ser por micro-goteo, alimento el cual se demora en pasar más de una hora y hay que hacerlo seis veces en el día para evitar que su progenitora entre en estado de desnutrición.
- Puntualiza que debido al grave estado de salud de su progenitora, y en consecuencia de sus largas jornadas de trabajo, se ha visto gravemente afectada a tal punto que su médico tratante la valoró en la escala de Zarit con 60 puntos, como causa principal de síndrome de cuidador quemado.
- Manifiesta que el servicio de enfermería 12 horas nocturnas es necesario para sobrellevar la delicada condición de salud que padece la señora Combita Esteban, pues no le es posible suministrarle la atención continua y diaria en razón a sus obligaciones laborales con las que sustenta su hogar y el de su progenitora, así como también su estado de salud se está viendo gravemente afectado a tal punto de que su actuar pone en riesgo la salud de su señora madre.

II. DERECHOS PRESUNTAMENTE VULNERADOS

Aduce la actora que la entidad accionada, se encuentra vulnerando los derechos fundamentales a la salud, a la vida en condiciones dignas y derechos del adulto mayor de su agenciada, por lo que solicita se ordene a SALUD TOTAL EPS y MEDICUC IPS, que autorice y garantice el servicio de enfermería 12 horas nocturnas de lunes a domingo para la paciente, asimismo el suministro de una cama o camilla plegable y/o ante la negativa del servicio se conceda junta médica domiciliaria para que se evalúe la pertinencia y necesidad de los servicios e insumos solicitados.

III. ACTUACION PROCESAL

La presente acción de tutela fue admitida en providencia del 26 de agosto del año ogaño, en la cual se dispuso notificar a SALUD TOTAL EPS y MEDICUC I.P.S., para que se pronunciara acerca de cada uno de los hechos referidos en el escrito constitucional.

IV. CONTESTACION A LA TUTELA

• SALUD TOTAL EPS

Indica que la agenciada cuenta con 78 años de edad, y actualmente pertenece al programada de plan domiciliario con la IPS MEDICUC con visitas domiciliarias mensuales.

Señala que en el mes de mayo del presente año, la agente oficiosa de la accionante interpuso una tutela mediante la cual solicitó el servicio de enfermería, acción la cual fue conocida por el Juzgado Cuarto Penal Municipal Para Adolescentes Con Funciones De Control De Garantías Bucaramanga, bajo el radicado 2022-00070, Agencia Judicial, la cual determinó que mediante un grupo interdisciplinario de la EPS se evaluara la procedencia del servicio solicitado, valoración médica la cual se llevó a cabo el día 26 de junio de la cursante anualidad y en la cual se estableció la pertinencia del servicio de enfermería 12 horas diurno de lunes a domingo, el cual actualmente se está suministrando a la paciente.

Asimismo, aduce que en lo que respecta al servicio de enfermería 12 horas noches, la accionante no cuenta con orden médica que prescriba dicho servicio, por lo que aduce que la EPS no ha conculcado prerrogativa constitucional alguna a la señora ALICIA COMBITA ESTEBAN, por lo que indica que la presente acción es improcedente por no existir negación alguna a los servicios de salud pretendidos por la agente oficiosa.

Finalmente, indica que en caso de salir avante lo pretendido por la accionante, solicita se ordene a la NACIÓN MINISTERIO DE PROTECCIÓN SOCIAL - ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES) en la parte resolutive del fallo que se emita, a PAGAR EN FAVOR DE SALUD TOTAL EPS-S S.A dentro de los 15 días siguientes a la presentación de la cuenta de cobro y en un ciento por ciento (100%), las sumas que en exceso deba asumir en la atención de ALICIA COMBITA ESTEBAN, por los tratamientos, procedimientos y medicamentos que requiera y que no estén incluidos dentro de los beneficios del Plan Obligatorio de Salud.

- **MEDICUC I.P.S**

Pese a que la entidad fue debidamente notificada a la dirección electrónica de notificaciones judiciales que reporta en el Certificado de Existencia y Representación Legal, la misma dejó vencer el término de traslado en silencio.

V. CONSIDERACIONES

1. De la competencia

Es competente este despacho judicial, para proferir sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia con fundamento en el artículo 86 de la C. P., en armonía con las normas contenidas en el Decreto 2591 de 1991.

2. De la legitimación y procedencia de la acción de tutela

2.1. Legitimación por activa

Determina el artículo 86 de la Constitución Política que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona a fin de reclamar la

protección de sus derechos fundamentales. Por su parte, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, establece que la acción de tutela podrá ejercerse personalmente por la persona que considere que se han vulnerado o amenazado sus derechos fundamentales; no obstante, de conformidad con la norma anteriormente descrita, también es procedente la representación, tal como ocurre en los casos en que los padres actúan en representación de los hijos menores o cuando se constituye apoderado judicial. Por igual, es posible agenciar derechos ajenos cuando el titular no esté en condiciones de promover su propia defensa. En esta ocasión JACKELINE ANGARITA COMBITA, actuando como agente oficiosa de su progenitora, solicita se amparen las prerrogativas constitucionales a la salud, a la vida en condiciones dignas y derechos del adulto mayor de la señora ALICIA COMBITA ESTEBAN, por tanto, se encuentra legitimada.

2.2. Legitimación por pasiva

MEDICUC IPS y SALUD TOTAL EPS, son entidades de carácter particular que prestan el servicio público de salud, por lo tanto, de conformidad con el numeral 2° del artículo 42 del Decreto 2591 se encuentran legitimada como parte pasiva, además por imputársele responsabilidad en la presunta vulneración de derechos fundamentales que invoca la parte accionante y ser la EPS a la cual se encuentra afiliada la señora ALICIA COMBITA ESTEBAN.

3. Problema Jurídico

¿Determinar si se vulneran los derechos fundamentales de la agenciada ALICIA COMBITA ESTEBAN, por parte de las accionadas, respecto del servicio de enfermería 12 horas nocturna de lunes a domingo y el suministro de la cama o camilla plegable, cuando no existe orden médica que así lo establezca, en caso negativo, determinar si es viable por vía de tutela ordenar valoración a la agenciada para determinar la necesidad del servicio e insumo pretendido?

4. Marco Jurisprudencial

4.1. De la acción de tutela

El artículo 86 de la Carta Política de Colombia, prevé que toda persona tendrá derecho a presentar acción de tutela, con el fin de reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos Constitucionales Fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados, por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o por quien preste servicios públicos.

En términos del artículo 86 constitucional, la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial que permite la protección inmediata de los derechos fundamentales de una persona, cuando la acción u omisión de cualquier autoridad pública o incluso de los particulares¹, vulnera o amenaza tales derechos constitucionales².

¹ En los términos que señala el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

² Corte Constitucional. SU-1070 de 2003. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

Este mecanismo privilegiado de protección, es, sin embargo, residual y subsidiario.³, en concordancia con el artículo 6to. del Decreto 2591 de 1991, sólo procede la acción de tutela cuando (I) el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial en el ordenamiento, caso en el cual la acción de tutela entra a salvaguardar de manera inmediata los derechos fundamentales invocados, o (II) cuando existiendo otro medio de defensa judicial, éste no resulta idóneo para el amparo de los derechos vulnerados o amenazados,⁴ o (III) cuando existiendo el medio idóneo alternativo de defensa judicial, la acción de tutela procede como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable⁵ a los derechos fundamentales.

4.2. Derecho a la Salud de sujetos de especial protección constitucional.

El derecho fundamental a la salud ha sido definido por la Corte Constitucional 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.”*

Esta concepción vincula el derecho a la salud con el principio de la dignidad humana, toda vez que *“responde a la necesidad de garantizar al individuo una vida en condiciones dignas, teniendo en cuenta que la salud es un derecho indispensable para el ejercicio de las demás garantías fundamentales.”*

La garantía del derecho fundamental a la salud está dirigida a mantener la integridad personal y una vida en condiciones dignas y justa. En consecuencias existen circunstancias que necesariamente ameritan el suministro de insumos, medicamentos e intervenciones, que a pesar de no estar contemplados en el Plan de Beneficios necesitan ser prestados por las EPS, pues de lo contrario, se vulneraría el derecho fundamental a la salud. Al respecto la Corte Constitucional ha dicho:

“(…) cuando por el acatamiento de lo descrito en el Plan Obligatorio de Salud, se causa un perjuicio a derechos fundamentales como la vida, la integridad personal o la dignidad de la persona que requiere de los servicios por ellas excluidos, tal reglamentación debe inaplicarse y se debe ordenar su suministro, para garantizar el goce efectivo de los derechos y garantías constitucionales. Así, cada situación concreta deberá ser evaluada, pues en casos de enfermedad manifiesta y ante la urgencia comprobada de la necesidad de esos servicios, no existe norma legal que ampare la negativa de prestarlos ya que por encima de la legalidad y normatividad, está la vida, como fundamento de todo el sistema.”

En relación con el derecho a la salud de las personas que hacen parte del grupo de los sujetos de especial protección constitucional, debe tenerse presente que a partir de normas constitucionales como los artículos 13, 44, 46 y 47, se impone mayor celo

³ Ver entre otras las sentencias T-827 de 2003. M.P. Eduardo Montealegre Lynett; T-648 de 2005 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-1089 de 2005.M.P. Álvaro Tafur Gálvis; T-691 de 2005 M.P. Jaime Córdoba Triviño y T-015 de 2006 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁴ Lo que permite que la acción de tutela entre a proteger de manera directa los derechos presuntamente vulnerados. ⁵ Sobre la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, resultan relevantes las sentencias C-1225 de 2004, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; SU-1070 de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño; SU-544 de 2001 M.P. Eduardo Montealegre Lynett; T-1670 de 2000 M.P. Carlos Gaviria Díaz, y la T-225 de 1993 en la cual se sentaron la primeras directrices sobre la materia, que han sido desarrolladas por la jurisprudencia posterior. También puede consultarse la sentencia T-698 de 2004. M.P. Rodrigo Uprimny Yepes y la sentencia T-827 de 2003. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

en el cumplimiento de los deberes de protección y garantía por parte de las autoridades y de los particulares en la atención de las enfermedades o alteraciones de salud que padezcan. Dentro de tales destinatarios se encuentran los niños, niñas y adolescentes.

4.3. Derecho a la atención integral en salud a las personas de la tercera edad.

La Corte ha enfatizado que los adultos mayores necesitan una protección preferente, debido a las especiales condiciones de vulnerabilidad en que se encuentran, por lo cual el Estado debe garantizar los servicios de seguridad social integral a estos, dentro de los cuales se encuentra la atención oportuna en salud.

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU, en su Observación General No. 14 *“reafirma la importancia del enfoque integrado de la salud que abarque la prevención, la curación y la rehabilitación. Esas medidas deben basarse en reconocimientos periódicos para ambos sexos; medidas de rehabilitación física y psicológica destinadas a mantener la funcionalidad y la autonomía de las personas mayores; y la prestación de atención y cuidados a los enfermos crónicos y en fase terminal, ahorrándoles dolores evitables y permitiéndoles morir con dignidad”*.

Dado que las personas de la tercera edad tienen derecho a una protección reforzada en salud, las entidades prestadoras de salud están obligadas a prestarles la atención médica que requieran, la Corte ha considerado que una EPS vulnera el derecho a la salud de una persona de la tercera edad cuando niega un servicio, medicamento o tratamiento incluido o excluido del POS, cuya necesidad ha sido determinada por un médico o por la patología que padece resulta evidente.

La protección reforzada se materializa con la garantía de una prestación continua, permanente y eficiente de los servicios de salud que el usuario requiera, lo cual implica, de ser necesario el suministro de medicamentos, insumos o prestación de servicios excluidos del Plan Obligatorio de Salud.

La sentencia T-091 de 2011, ha señaló que el principio de integralidad en la prestación del servicio de salud en los adultos mayores, *“implica el deber de brindar la atención completa en salud, con independencia de que el conjunto de prestaciones requeridas estén excluidas de los planes obligatorios. Lo anterior es reforzado por el mandato constitucional de una mayor protección al derecho fundamental a la salud de las personas de la tercera edad y la obligación del Estado de garantizar la prestación del derecho a la seguridad social (Art. 13 y 46 CP).”*

La prestación de atención en salud en pacientes de la tercera edad igualmente impone dar aplicabilidad al principio de continuidad, en tanto su inobservancia en personas de avanzada edad con afectación de la salud puede poner en riesgo la vida

4.4. Accesibilidad a servicios médicos e insumos requeridos con necesidad cuando no existe orden del médico tratante.

Si bien que la H. Corte Constitucional ha señalado que el profesional idónea para determinar las condiciones de salud de una persona, y el tratamiento a seguir es el médico tratante, no obstante esa misma Corporación en recientes oportunidades ha admitido en casos especialísimo que una persona solicite a su EPS un servicio de salud sobre el cual no existe remisión médica. En ese sentido, en Sentencia T-014 de 2017, se dijo:

“8. Autorización de servicios e insumos reclamados sin orden médica, cuya necesidad configura un hecho notorio. Reiteración de jurisprudencia

Por regla general, las entidades prestadoras de salud solo están obligadas a autorizar servicios e insumos que hayan sido prescritos por un profesional adscrito a su red de prestadores de servicios médicos⁶. Sin embargo, en circunstancias excepcionales, ante la inexistencia de una orden o cualquier otro documento que permita colegir, técnica o científicamente, la necesidad de lo que reclama un usuario, resulta imperiosa la intervención del juez constitucional con miras a impartir un mandato en el sentido que corresponda.

Dentro de esa gama de posibilidades, se encuentran los pacientes cuyas patologías conllevan síntomas, efectos y tratamientos que configuran hechos notorios; tal es el caso de quienes han sido diagnosticados con pérdida del control de sus esfínteres. Las reglas de la experiencia han demostrado que, generalmente, estos se ven expuestos a cuadros de incontinencia urinaria o fecal. Ante esa eventualidad, la solución suele ser paliativa y se circunscribe al uso de pañales desechables, con el fin de hacer menos gravosa una perturbación funcional, difícilmente reversible.

En uno de esos casos, este Tribunal Constitucional ha señalado que “si bien los pañales no fueron ordenados por el médico tratante, la jurisprudencia de esta Corporación ha entendido que la necesidad de los mismos para quien padece incontinencia, ‘es un hecho notorio’⁷ que no necesita de una orden médica que respalde la necesidad del suministro”⁸.

De lo anterior se desprende, claramente, que hay situaciones en las que el juez constitucional debe prescindir de la prescripción médica para procurarle a un paciente el acceso a una prestación que necesita, pues, salta a la vista que, de no proveérsele, las consecuencias negativas para este serían apenas obvias; principalmente, en situaciones en las que el riesgo de sufrirlas se potencializa en razón de factores socioeconómicos, cuando los recursos de los que dispone —él, o su núcleo familiar— carecen de la entidad suficiente para mitigar el daño ocasionado por la ausencia del elemento pretendido, tenga o no carácter medicinal.

Además, acerca de la protección de derechos fundamentales como la vida digna, que ampliamente se relaciona con la necesidad del insumo en comento, esta corporación ha sido enfática en resaltar que “el cumplimiento de ciertas prestaciones que no han sido prescritas por los médicos tratantes adscritos a las EPS, al considerar que los padecimientos son hechos notorios que vuelven indigna la existencia de una persona, puesto que no le permite gozar de la óptima calidad de vida que merece, y, por consiguiente, le impide desarrollarse plenamente”⁹.

En ese orden de ideas, al acatamiento de los trámites administrativos y al margen de posibilidades que brinda la normativa vigente para que los usuarios obtengan ciertos servicios, se levanta una excepción, que por razones constitucionales las desplaza,

⁶ Ver, entre otras, sentencia T-760 de 2008, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

⁷ “para determinar el significado de esta figura, se debe recurrir a la definición de ‘hecho’ en términos jurídicos, lo cual indica una modificación del mundo exterior que produce la creación, modificación o extinción de derechos u obligaciones (...). Por su parte ‘notorio’ significa, según la real academia de la lengua, ‘Público y sabido por todos – Claro, evidente’ (...). Así, este concepto se traduce, en virtud de la prescripción dada por la legislación colombiana en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, en que este tipo de hechos no requieren prueba dada la claridad con la que se presentan”.

⁸ Sentencia T-790 de 2012, M.P. Alexei Julio Estrada.

⁹ Sentencia T-073 de 2013, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

habida cuenta de que ninguna de esas directrices puede perpetuar la vulneración de derechos fundamentales, cuando luzcan como una barrera para su goce efectivo.

Luego, si un paciente en condiciones de debilidad manifiesta, por ejemplo, por sus extremas condiciones de pobreza, o limitada en sus funciones psicomotoras, o disminuida física o mentalmente en razón de su avanzada edad— o de cualquier otro factor—, o carente de apoyo familiar y en estado de postración, demanda la entrega de pañales desechables para acceder a una adecuada calidad de vida, si bien no ideal, por lo menos aceptable, el juez de tutela está en la obligación de procurar los medios, materiales y legales, para suministrárselos, sea mediante una orden perentoria o impartiendo a las entidades responsables de tal servicio los lineamientos debidos. (...)”

4.5. De la procedencia de la acción de tutela en relación con el servicio de auxiliar de enfermería y el servicio de cuidador

Sobre el particular, en Sentencia T-017 de 2021, se reiteró lo siguiente:

“5.4. La Corte Constitucional tampoco ha sido pasiva en sus pronunciamientos sobre el servicio de acompañamiento prestado por auxiliares de enfermería o cuidadores¹⁰. De acuerdo con esta consideración, es preciso hacer mención a los requisitos que jurisprudencialmente han sido señalados, para la procedencia de una de las figuras de atención domiciliaria antedichas, cuando este servicio corresponde ser suministrado por las Entidades Promotoras de Salud.

5.5. En primer lugar, el artículo 26 de la Resolución 5269 de 2017 señala que el servicio de enfermería domiciliar es una modalidad de atención como una “alternativa a la atención hospitalaria institucional” que debe ser otorgada en los casos en que el profesional tratante estime pertinente y únicamente para cuestiones relacionadas con el mejoramiento de la salud del afiliado¹¹.

5.6. Adicionalmente, los artículos 26 y 65 de la Resolución 5857 de 2018 indican que el servicio de enfermería se circunscribe únicamente al ámbito de la salud y procede en casos de enfermedad en fase terminal y de enfermedad crónica, degenerativa e irreversible de alto impacto en la calidad de vida; casos en los que se encuentra incluido en el PBS, con la modalidad de atención domiciliaria. Por tanto, si el médico tratante adscrito a la EPS prescribe el servicio de enfermería a un paciente, este deberá ser garantizado sin reparos por parte de la EPS¹².

Por lo anterior, y según ha sido precisado por la Corte, el auxilio que se presta por concepto de servicio de enfermería debe ser específicamente ordenado por el galeno tratante del afiliado y su suministro depende de unos criterios técnicos-científicos propios de la profesión, que no pueden ser obviados por el juez constitucional, por tratarse de una función que le resulta completamente ajena¹³.

5.7. Ahora bien, respecto del servicio de cuidador, la Resolución 1885 de 2018 lo define como “aquel que brinda apoyo en el cuidado de otra persona que sufre una enfermedad grave, congénita, accidental o como consecuencia de su avanzada edad, que depende totalmente de un tercero, sin que lo anterior implique sustitución del servicio de atención paliativa o atención domiciliaria a cargo de las EPS”.

¹⁰ Ver, entre otras, las sentencias T-414 de 2016, T-065 de 2018 M.P. Alberto Rojas Ríos, T-423 de 2019 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, T-527 de 2019 M.P. José Fernando Reyes Cuartas, T-260 de 2020 M.P. Diana Fajardo Rivera.

¹¹ Sentencia T-065 de 2018 M.P. Alberto Rojas Ríos.

¹² Sentencia T-260 de 2020 M.P. Diana Fajardo Rivera

¹³ Sentencia T-266 de 2020 M.P. Alberto Rojas Ríos.

A este respecto, esta Corporación ha indicado que el servicio de cuidador consiste, principalmente, en el apoyo físico y emocional que se debe brindar a las personas en condición de dependencia para que puedan realizar las actividades básicas que por su estado de salud no puede ejecutar de manera autónoma. Por ello, se tiene que esta actividad no exige necesariamente de los conocimientos calificados de un profesional en salud¹⁴. Razón por la cual, esta Corte ha entendido que, al menos en principio, debe ser garantizado por el núcleo familiar del afiliado y no por el Estado¹⁵, teniendo en cuenta que la finalidad del cuidador es garantizar la atención ordinaria que el paciente requiere dada su imposibilidad de procurárselos por sí mismo¹⁶.

5.8. Con todo, la jurisprudencia constitucional ha fijado una serie de requisitos que deben ser cumplidos para que de manera excepcional sea la EPS la encargada de suministrar el servicio de cuidador, que en principio corresponde a la familia del paciente. Tales requisitos son: (i) que exista certeza médica sobre la necesidad del paciente de recibir el servicio de cuidador; y (ii) que la ayuda como cuidador no pueda ser asumida por el núcleo familiar del paciente, pues existe una imposibilidad material para hacerlo¹⁷.

5.9. De esta manera, la imposibilidad material se configura cuando el núcleo familiar del paciente: (a) no cuenta ni con la capacidad física de prestar las atenciones requeridas, ya sea por falta de aptitud como producto de la edad o de una enfermedad, o porque debe suplir otras obligaciones básicas para consigo mismo, como proveer los recursos económicos básicos de subsistencia; también porque (b) resulta imposible brindar el entrenamiento o capacitación adecuado a los parientes encargados del paciente; y (c) carece de los recursos económicos necesarios para asumir el costo de contratar la prestación de ese servicio¹⁸.

5.10. En conclusión, respecto de las atenciones que pueda requerir un paciente en su domicilio, se tiene que: **(i) en el caso de tratarse de la modalidad de enfermería se requiere de una orden médica proferida por el profesional de la salud correspondiente, ya que el juez constitucional no puede exceder su competencia al proponer servicios fuera del ámbito de su experticia; y (ii) en lo relacionado con la atención de cuidador, se trata de casos excepcionales derivados de las condiciones particulares del paciente, frente a lo que la Corte ha concluido que es un servicio que, en principio debe ser garantizado por el núcleo familiar del paciente, pero que, en los eventos en que este se encuentra materialmente imposibilitado para ello, se hace obligación del Estado entrar a suplir dicha deficiencia y garantizar la efectividad de los derechos fundamentales del afiliado¹⁹. (Subraya y negrilla fuera de texto)**

5. Caso Concreto

Antes de descender al caso en concreto, ha de indicarse que la señora JACKELINE ANGARITA COMBITA, se encuentra plenamente legitimada para promover la acción de tutela de marras, haciendo uso de la figura jurídica denominada agencia oficiosa, pues para esta instancia es evidente que ALICIA COMBITA ESTEBAN, en razón a su edad y estado de salud, no está en condiciones de promover su propia defensa.

¹⁴ Sentencia T-065 de 2018 M.P. Alberto Rojas Ríos

¹⁵ Sentencia T-154 de 2014 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

¹⁶ Sentencia T-065 de 2018 M.P. Alberto Rojas Ríos.

¹⁷ Sentencia T-260 de 2020 M.P. Diana Fajardo Rivera. Este tema también ha sido desarrollado, entre otras, en las sentencias T-065 de 2018. M.P. Alberto Rojas Ríos y T-458 de 2018. M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

¹⁸ Ib. Ídem

¹⁹ Sentencia T-065 de 2018 M.P. Alberto Rojas Ríos.

Continuando con el derrotero propuesto, ha de decirse que, de los hechos expuestos en la presente acción constitucional, presentada por la agente oficiosa, se observa que la señora ALICIA COMBITA ESTEBAN, tiene 78 años, se encuentra afiliada a SALUD TOTAL EPS, padece de los diagnósticos ENFERMEDAD DE HUNTINGTON, PROBLEMAS RELACIONADOS CON MOVILIDAD REDUCIDA, HIPOTIROIDISMO, NO ESPECIFICADO I10X, HIPERTENSION ESENCIAL (PRIMARIA), OSTEOPOROSIS POSTMENOPAUSICA, SIN FRACTURA PATOLOGICA, HEMORRAGIA SUBDURAL TRAUMATICA R15X, INCONTINENCIA FECAL R32X, INCONTINENCIA URINARIA, NO ESPECIFICADA R13X – DISFAGIA.

Ahora bien, de la documentación allegada con el escrito de tutela ha de advertirse que no existe evidencia de siquiera una orden médica expedida por el médico tratante de la señora ALICIA COMBITA ESTEBAN, que avale o determine la solicitud elevada por la tutelante, ni tampoco hay prueba o indicio de alguna negación del servicio requerido por la peticionaria, siendo así la pretensión incoada estaría llamada al fracaso, toda vez que no encuentra se reitera, orden alguna de la cual se pueda extraer que un profesional médico haya prescrito la entrega de la cama o camilla plegable y el servicio de enfermería 12 horas nocturnas de lunes a domingo, allí solicitado.

Aunado, a lo ya expuesto, este Despacho itera que en el presente caso si bien es cierto no existen ordenes médicas que señalen la necesidad del servicio médico e insumo que en la presente acción se deprecian, se advierte que se está frente a un sujeto de especial protección, dada su edad, 78 años, que ha sido diagnosticada con ENFERMEDAD DE HUNTINGTON, PROBLEMAS RELACIONADOS CON MOVILIDAD REDUCIDA, HIPOTIROIDISMO, NO ESPECIFICADO I10X, HIPERTENSION ESENCIAL (PRIMARIA), OSTEOPOROSIS POSTMENOPAUSICA, SIN FRACTURA PATOLOGICA, HEMORRAGIA SUBDURAL TRAUMATICA R15X, INCONTINENCIA FECAL R32X, INCONTINENCIA URINARIA, NO ESPECIFICADA R13X – DISFAGIA, circunstancias de las cuales se podría configurar que pueda requerir ciertos elementos para que pueda llevar una vida digna y gozar de una óptima calidad de vida y por tanto, proceder a ordenarlo aun cuando no existe un concepto del médico tratante, conforme al precedente en acápites anteriores transcrito, pero lo cierto es que ello no se infiere del diagnóstico de la enfermedad que padece, puesto que no existe una relación directa y necesidad, entre la dolencia y lo pedido, es decir, en cuanto a lo padecido y el requerimiento del servicio de enfermero 12 horas nocturnas, y cama o camilla plegable, ya que no se infiere razonablemente por parte de esta instancia que la agenciada en virtud de las enfermedades en mención lo requiera con suma urgencia, pues de los documentos anexados se tiene que el servicio de enfermería se le está suministrando a la agenciada en la jornada diurna, y que la misma cuenta con acompañamiento de su hija quien es la agente oficiosa en la presente acción constitucional, sin embargo, valga acotar que en la valoración médica del 17 de agosto de 2022, la médico tratante Dra. Leidy Tatiana Martinez, señaló en la historia clínica No. 00147159, que el entorno psicosocial de la accionante se encuentra con redes de apoyo limitadas para su atención, pero ello, es una observación, mas no se tiene una recomendación del galeno en el cual indique la pertinencia del servicio e insumo requerido en la presente acción constitucional, para que por lo menos lleve a concluir a esta instancia la necesidad de entrega de lo pedido por vía de tutela, por lo cual, se hace necesario para efectos de garantizar los

derechos a la salud, a la vida en condiciones dignas y derechos del adulto mayor de la agenciada, el respectivo concepto de un galeno adscrito a la EPS a fin que determine la necesidad o no de lo requerido en el libelo, ello se reitera en aras de garantizar las prerrogativas constitucionales de la accionante.

Así las cosas, para este Despacho no existe una evidente afectación a los derechos fundamentales invocados por la actora respecto de la agenciada porque no existe una orden medica propiamente dicha que respalde la necesidad de los servicios en salud incoados en la presente acción constitucional y tampoco se halló acreditado los presupuestos jurisprudenciales para que mediante el presente fallo se ordene en forma directa el suministro de ciertos insumos, como lo sería la cama o camilla plegable, sin embargo, ello no es óbice para que esta instancia, en aras de garantizar una adecuada prestación de los servicios médicos que requiere la agenciada, ordene una valoración concreta respecto de la necesidad y urgencia de los servicios de enfermería 12 horas nocturna de lunes a domingo y el insumo cama o camilla plegable, para lo cual el galeno respectivo deberá emitir las ordenes correspondientes para solicitar los servicios ante la SALUD TOTAL EPS; de manera que la materialización del derecho a la salud, a la vida en condiciones dignas y derechos del adulto mayor de la accionante, sólo se logrará con la valoración del médico domiciliario quien deberá determinar si la señora ALICIA COMBITA ESTEBAN necesita o no los insumos y personal ya descrito, y en caso tal para que posterior a ello, se dé la autorización y entrega de los servicios y/o elementos que éste ordene, la valoración antes señalada, deberá ser cumplida en un término no mayor a CUARENTA Y OCHO (48) HORAS contadas a partir de la notificación del presente fallo, y la autorización y prestación de los servicios que el médico ordene, en caso tal que eso ocurra, se deberá hacer inmediatamente se radiquen las ordenes respectivas en la EPS.

Dado lo anterior, el Despacho tutelar los derechos fundamentales a la salud, a la vida en condiciones dignas y derechos del adulto mayor de la señora **ALICIA COMBITA ESTEBAN**, pero bajo los parámetros expuestos en párrafos precedentes.

Finalmente, se dispondrá la desvinculación de la **IPS MEDICUC**, por no evidenciarse de su parte vulneración alguna a los derechos fundamentales de la señora ALICIA COMBITA ESTEBAN, pues la entidad encargada de garantizar los servicios de salud de la accionante es la EPS a la cual esta se encuentra afiliada.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Veinticuatro Civil Municipal de Bucaramanga**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: **NEGAR** la acción de tutela incoada por **JACKELINE ANGARITA COMBITA** en calidad de agente oficiosa de la señora **ALICIA COMBITA ESTEBAN** en contra de **SALUD TOTAL EPS e IPS MEDICUC**, en cuanto a la pretensión concerniente a que se ordene en forma directa autorizar el servicio de enfermería 12 horas nocturnas de lunes a domingo y el insumo cama o camilla plegable, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: TUTELAR los derechos fundamentales a la salud, a la vida en condiciones dignas y derechos del adulto mayor de la señora **ALICIA COMBITA ESTEBAN** quien se identifica con la cédula de ciudadanía No. 28.399.393, por lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

TERCERO: ORDENAR a **SALUD TOTAL EPS** que si aún no lo ha hecho, en el término de CUARENTA Y OCHO (48) HORAS, contadas a partir de la notificación de este proveído, **AUTORICE** y **SUMINISTRE** valoración domiciliaria con un galeno adscrito a la red de salud, junto con los profesionales que requiera para tal fin, a favor de la señora **ALICIA COMBITA ESTEBAN** quien se identifica con la cédula de ciudadanía No. 28.399.393, para que determinen la necesidad del servicio de enfermería 12 horas nocturnas de lunes a domingo y el insumo cama o camilla plegable, ello conforme al cuadro clínico de la agenciada y a su estado de salud, así como las condiciones socio económicas, en dicha valoración se deberá determinar si a ello hay lugar, la periodicidad y las condiciones del servicio de enfermería, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia, **advirtiéndolo** que en caso de ser ordenados, se deberá hacer inmediatamente entrega de los insumos y demás prestaciones una vez sean radicadas las ordenes respectivas en la EPS.

CUARTO: DESVINCULAR de la presente actuación a la **IPS MEDICUC**, por lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

QUINTO: Notifíquese esta providencia en la forma prevista en los Arts. 30 del Decreto 2591 de 1991 y 5 del Decreto 306 de 1992.

SEXTO: Si no fuere impugnado el presente fallo, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, como lo ordena el Art. 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

Firmado Por:
Julian Ernesto Campos Duarte
Juez Municipal
Juzgado Municipal
Civil 024
Bucaramanga - Santander

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

Código de verificación: **8ab258714ebd2b0c0d5838dccef3fcd8fb2a3420110b3f01b1f7aa9ac524e**

Documento generado en 07/09/2022 06:44:14 PM

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