

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: DOLLY HIDALGO DE VALENCIA
ACCIONADA: EPS SURAMERICANA S.A.
RADICADO: 170014003002-2021-00383-00



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL
Manizales, Caldas, veintiséis (26) de agosto de dos mil veintiuno
(2021)

SENTENCIA:	133
PROCESO:	ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE:	DOLLY HIDALGO DE VALENCIA
ACCIONADA:	EPS SURAMERICANA S.A.
RADICADO:	170014003002-2021-00383-00

OBJETO DE LA DECISIÓN E INTERVINIENTES

Se pronunciará el fallo que en derecho corresponda a la acción de tutela instaurada por JORGE ALBERTO VALENCIA HIDALGO CC. 10.257.416, actuando como agente oficioso de DOLLY HIDALDO DE VALENCIA CC. 24.269.781 en contra SURAMERICANA EPS Y MEDICINA PREPAGADA, tramite al cual se vinculó a ADRES, MEDICAL HOME CARE, IPS PLENAMENTE SALUD MENTAL INTEGRAL, NEUROLOGIA INTEGRAL DE CALDAS S.A.S.

ANTECEDENTES

PRETENSIONES

Se promueve el presente tramite con el fin de que:

PRIMERO.-TUTELAR los derechos fundamentales a la **VIDA** y a la **SALUD** que me asisten, derechos que se encuentran **GRAVEMENTE AMENAZADOS** por la **CONDUCTA OMISIVA** que deliberadamente ha sido desplegada por **SURA EPS** en las circunstancias de modo, tiempo y lugar que se dejan consignadas en este memorial.

SEGUNDO.- Que como consecuencia directa del pronunciamiento reclamado anteriormente **SE ORDENE SURA EPS** entidad accionada, autorizar de manera **INMEDIATA Y OPORTUNA** el **TRATAMIENTO INTEGRAL** es decir, atención domiciliaria, (enfermería 24 horas, terapias ocupacional, fisioterapia, fonoaudiología, terapia respiratoria, atención medica), además todos

los medicamentos, Insumos, **PAÑALES** tratamientos, exámenes, UCI y demás de acuerdo con la patología que presenta y la entidad en todo caso puede repetir contra el FOSYGA.

TERCERO.-Que se prevenga **SURA EPS** para que se abstenga en el futuro de incurrir en la negativa de suministrar el tratamiento u otro que sea recetado por los facultativos al demandante y que en caso contrario, la demandada será sancionada con arreglo a las previsiones del artículo 24 del decreto 2591 de 1991.

Las basa en los siguientes HECHOS relevantes al caso concreto:

Son presupuestos materiales de la acción de tutela aquí entablada, los siguientes:

1.- Mi madre se encuentra afiliada a SURA EPS, en régimen contributivo; como mi beneficiaria.

2.- Mi madre DOLLY HIDALGO DE VALENCIA Identificada con C.C. 24.269.781 de 92 años de edad; Tuvo un accidente cerebro vascular con hemiplejía derecha, el 1 de enero de 2020; esta con compromiso del lenguaje especialmente con disartria. Tiene incontinencia urinaria y fecal, permanece con pañal, tiene inmovilidad total, no es capaz de hacer cambios de posición; viene siendo atendida por la IPS MEDICAL HOME CARE con atención domiciliaria con enfermería, médico en casa, terapia de fonoaudiología, terapia ocupacional, terapia respiratoria y fisioterapias domiciliarias

3.- Es dependiente las 24 horas, sin control de esfínteres, el único apoyo familiar es mi hermana y yo quienes también necesitamos trabajar.

4.- **La enfermedad actual de mi madre de acuerdo a la historia clínica del médico tratante es:**

(...)

8.-Mi madre depende económicamente de mi ayuda y la de mi hermana quienes somos su único apoyo familiar y mi madre que es una persona de la tercera edad, con lo que devengo cancelo arriendo, servicios públicos, alimentos, transportes, etc. Solicito se me conceda el **TRATAMIENTO INTEGRAL** con el fin de no desgastar el aparato judicial cada vez que requiera un procedimiento, insumo u hospitalización porque lo ordenado no se encuentre contemplado en el MIPRES de acuerdo a la grave patología que padece. Hemos tenido apoyo de la IPS MEDICAL HOME CARE pero han sido suspendidos los servicios por la EPS SURA.

7.-La suspensión en la prestación del servicio por parte de la EPS están violando mis derechos fundamentales constitucionales, como se puede ver, nuestra jurisprudencia constitucional ha sido incluso más exigente de cuanto pretendemos se reconozca a mi favor, ya que el precipitado pronunciamiento del máximo guardián de nuestro orden jurídico superior dispone que aún en los casos en que el tratamiento solicitado por el paciente esté condenado a no rendir los frutos que de él espera el enfermo, debe suministrársele pues él tiene todo el derecho de incubar la ilusión de seguir viviendo.

(...)

DERECHOS VULNERADOS.

Del texto de la tutela se infiere que la accionante considera vulnerados sus derechos fundamentales a la salud, seguridad social y vida en condiciones dignas.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIONADA Y LAS VINCULADAS

SURA EPS a través de su Representante Legal informó:

La accionante **DOLLY HIDALGO DE VALENCIA** identificada con el documento **CC 24269781** se encuentra afiliada al Plan de Beneficios de Salud (PBS) de EPS SURA desde **01/09/2019** en calidad de **BENEFICIARIA** y **TIENE DERECHO A COBERTURA INTEGRAL**.

Usuaría que motiva tutela para manejo integral de las secuelas del evento cerebrovascular que sufrió la usuaria, al validar el historial de autorizaciones se le han brindado todos los servicios que corresponden con la cobertura por eps sura del 100% asumiendo según la normatividad el costo de los copagos por el usuario según el rango al que pertenece y teniendo en cuenta el nivel de cotización. Es importante resaltar que no estamos de acuerdo con la pretensión de la accionante de brindar tratamiento integral puesto que nuestra entidad ha venido asumiendo con responsabilidad todos y cada uno de los servicios solicitados por la accionante, siempre que las prestaciones de dichos servicios médicos se encuentren dentro de la órbita prestacional enmarcada en la normatividad que, para de viabilidad del Sistema General de Seguridad Social en Salud, ha impartido el Estado Colombiano. Así mismo, la decisión de brindar tratamiento integral no sólo puede partir de la necesidad de la usuaria de recibir atención para su patología, sino del presupuesto de negación recurrente e injustificado de la EPS, que hacen necesario la protección del juez de tutela, presupuestos que en el caso concreto no se cumplen, pues la paciente ha estado afiliada con esta compañía y en ese periodo de tiempo se le han garantizado todos los servicios requeridos. Como prueba de lo anterior, se puede observar en el historial de

autorizaciones que se adjunta, que **EPS SURA** ha brindado cada una de las autorizaciones, valoraciones y medicamentos a la señora **DOLLY HIDALGO DE VALENCIA**, por lo que consideramos que la solicitud de **TRATAMIENTO INTEGRAL** es **IMPROCEDENTE**.

Usuaría de 92 años, que hasta el mes de julio se le garantizó el servicio de acompañamiento por Auxiliar de Enfermería, sin embargo el día 27 de julio se realizó por parte del prestador domiciliario un comité conformado por 3 personas de 2 especialidades (médicos y enfermería) especializadas en la prestación de servicios domiciliarios, **en dicho comité se definió que la usuaria ya no requería más del servicio de enfermera 24 horas teniendo en cuenta lo siguiente:**

LA NECESIDAD DE AUXILIAR DE ENFERMERÍA DEBE ESTAR ENMARCADAS EN QUE EL USUARIO REQUIERE EFECTIVAMENTE LA REALIZACIÓN DE PROCEDIMIENTOS DE ENFERMERÍA DURANTE EL DÍA (ASPIRACIÓN DE SECRECIONES POR TRAQUEOSTOMÍA, CURACIONES, SONDAS VESICALES, ADMINISTRACIÓN DE MEDICAMENTOS PARENTERALES, ETC.). Lo cual no aplica para la Señora DOLLY HIDALGO DE VALENCIA.

Sin embargo y para tener un concepto más actualizado se solicitó al prestador domiciliario una nueva valoración y que de acuerdo a la situación clínica o médica actual definiera los servicios que la paciente requiere. Por lo anterior, se adjunta soporte de Hc de la valoración realizada el día 20/08/2021 y el Acta del comité 27-07-2021 - donde se definió que no cumplía con criterios para continuar con el servicio de Auxiliar de Enfermería.

Ante esto es claro que no existe violación alguna de derecho fundamental por parte de mi representada, toda vez que ésta ha cumplido con lo que es de su resorte, de acuerdo a los preceptos legales y constitucionales que rigen el orden jurídico vigente.

Se desprende por tanto que la solicitud contenida en la acción de tutela de la referencia no resulta procedente, toda vez que se presenta una "Ausencia de Vulneración de Derechos", pues mi representante en ningún momento ha vulnerado o amenazado derecho alguno de la actora.

MEDICAL HOME CARE contesto a través de su Representante Legal:

Frente a las pretensiones **MEDICAL HOME CARE S.A.S** se atiende a lo que resulte probado en el trámite tutelar. No obstante, y en caso de que el despacho resuelva acceder a las pretensiones, cabe aclarar que ello de ninguna manera debe involucrar a **MEDICAL HOME CARE S.A.S**, pues esta únicamente es la Institución Prestadora del Servicio de Salud, y su relación contractual es directamente con **EPS SURAMERICANA**, razón por la cual los servicios que se han prestado a la señora **DOLLY HIDALGO DE VALENCIA** obedecen a dicha relación y no a una responsabilidad que tenga **MEDICAL HOME CARE** de manera directa con la accionante.

En el mismo sentido, la IPS MEDICAL HOME CARE S.A.S debe supeditar la prestación de un servicio a un paciente de EPS SURAMERICANA, a la autorización que para el efecto profiera dicha EPS, so pena de incurrir en un

incumplimiento contractual que podría acarrearle determinados perjuicios; pues precisamente la cláusula segunda, numeral 7, del contrato en mención (anexo a esta contestación), establece que:

“LA INSTITUCIÓN deberá verificar que exista, previo a la realización del procedimiento, orden de cobro de EPS SURA en la cual se autorice el tratamiento”
(Subrayados propios).

Es precisamente por los argumentos acá esbozados, y los que en adelante se exponen, que además me permito realizar la siguiente:

SOLICITUD DE DESVINCULACIÓN

Sea lo primero advertir que MEDICAL HOME CARE S.A.S no se encuentra vulnerando ningún derecho fundamental de los invocados por el actor, pues por el contrario, como bien lo menciona él mismo en el escrito de tutela, la paciente ha recibido nuestro apoyo continuo con atención domiciliaria, con enfermería, médico en casa, terapia de fonoaudiología, terapia ocupacional, terapia respiratoria y fisioterapias domiciliarias; lo cual ha de tenerse como un hecho probado al fijar el litigio, máxime cuando en el plenario no existe manifestación ni prueba alguna en contrario.

La IPS NEUROLOGIA INTEGRAL DE CALDAS contesto:

Hasta la fecha no tenemos servicios pendientes para prestarle a la accionante y en el presente correo no hay una claridad sobre qué servicio no se le ha cumplido a la misma.

La usuaria fue atendida por neurología el 28/06/2021, se adjunta evolución médica, donde se solicitaron ayudas diagnósticas, se pidió formulación por 6 meses y se remitió a medicina interna. También fue programada para VIDEOTELEMETRÍA de 6 horas, realizada 06/07/2021, se adjunta informe de atención.

La paciente debe asistir a cita de control con resultados el LUNES 06 DE SEPTIEMBRE, HORA: 04:00 PM, ESPECIALISTA: DRA. DIANA LORENA CASTELLANOS, LUGAR: EDIF. PORTAL DEL CABLE PISO 9 CL. 64A 21-50.

Teniendo en cuenta lo anterior, solicitamos comedidamente desvincular a NEUROLOGÍA INTEGRAL DE CALDAS S.A.S. dado que hasta el momento no se le ha vulnerado derecho alguno desde la IPS.

La ADRES a través de apoderado informó:

3. CASO CONCRETO

3.1. SOBRE LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS

De acuerdo con la normativa anteriormente expuesta, es función de la EPS, y **NO** de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión **NO** atribuible a esta Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva de esta Entidad.

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

GENERALIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La acción de tutela fue instituida con el fin de obtener la efectividad de aquellas garantías constitucionales fundamentales que resulten vulneradas o amenazadas por acciones u omisiones imputables a las autoridades públicas o a los particulares. La consagración de los derechos fundamentales no son postulados a priori sino que implican un compromiso de todas las autoridades y particulares de asumir conductas tendientes a la defensa y garantía de éstos. El concepto de seguridad social se refiere al conjunto de medios institucionales de protección frente a los riesgos que atentan contra la capacidad y oportunidad de los individuos y sus familias para generar los ingresos suficientes en orden a una subsistencia digna.

LEGITIMACIÓN DE LAS PARTES:

La parte actora está legitimada en la causa por activa para procurar mediante este procedimiento la defensa y protección de sus derechos constitucionales fundamentales. Por su parte la accionada está habilitada en la causa como encargada en la prestación de los servicios de salud.

COMPETENCIA.

Los presupuestos, capacidad para ser parte, competencia, petición en forma y capacidad procesal aparecen totalmente satisfechos, y como no se observa causal alguna de invalidación de todo o parte de lo actuado, el fallo que ha de producirse es de fondo. La parte accionante y los representantes de la entidad accionada tienen capacidad para ser partes (artículos 1º, 5º, 10 y 13 del Decreto 2591 de 1991); son personas jurídicas y por lo tanto sujetos de derechos y obligaciones, este sentenciador es competente para resolver la solicitud en primera instancia por mandato del artículo 37 ibídem en concordancia con el tercer inciso del numeral 1 del artículo 1º del Decreto 1382 de 2000; la petición satisfizo las exigencias de los artículos 14 y 37 del Decreto 2591 de 1991.

PROBLEMA JURÍDICO.

El problema jurídico consiste en determinar si SURAMERICANA EPS Y MEDICINA PREPAGADA, vulnera los derechos invocados por la accionante al

negarse a prestar el servicio de cuidador en su domicilio las 24 horas del día en atención a los múltiples diagnósticos padecidos frente a los cuales demanda además su tratamiento integral.

CONSIDERACIONES

La salud como derecho fundamental.

El derecho a la salud pese a su naturaleza prestacional, es considerado hoy día como fundamental por la Corte Constitucional, argumentando que su esencia está ligada al valor subjetivo que en cada paciente representa, habida cuenta por ejemplo del nivel de lesividad que le ocasiona o las implicaciones que rayan con la dignidad humana. Desde ese entendido considera el Alto Tribunal que la fundamentalidad de esta prerrogativa guarda un enlace estrecho con las posibilidades de cada individuo, por cuanto no es lo mismo la afectación que puede representar la falta de atención médica en un individuo si sus condiciones económicas le permiten asegurar la prestación del servicio, bien porque puede cubrir el valor de los costos adicionales que no están enmarcados dentro de la normatividad o porque puede recurrir a otros planes de atención que favorecerán aún más sus posibilidades de recuperación.

En cuanto a la protección del mencionado derecho, la Corte Constitucional ha señalado que cabe su protección por vía de acción de tutela cuando se requiera la prestación de un servicio médico. En ese sentido, se ha dicho que hay lugar a promover su protección: (i) cuando el servicio médico requerido se encuentre incluido en los planes obligatorios de salud, siempre que su negación no responda a un criterio médico y (ii) cuando se niegue una prestación excluida de los citados planes que se requiera de manera urgente, siempre y cuando se acredite el cumplimiento de los requisitos que la jurisprudencia constitucional ha señalado para tal fin.

Respecto de la omisión en la prestación del servicio, la jurisprudencia constitucional en sentencia T-235 de 2018 ha reconocido que estos deberes negativos implican que el Estado o las personas, pueden violar el derecho a la salud, bien sea por una omisión, al dejar de prestar un servicio de salud,

o bien por una acción, cuando realizan una conducta cuyo resultado es deteriorar la salud de una persona. En lo que respecta a las dimensiones negativas del derecho a la salud, de las cuales se deriva la obligación general de abstención, no hay razón alguna para que su cumplimiento sea pospuesto hasta que el Estado, la entidad o la persona cuenten con los recursos suficientes y la capacidad administrativa adecuada.

En cuanto a los elementos del derecho fundamental a la salud, la Corte ha destacado que se trata de los principios de disponibilidad, aceptabilidad, accesibilidad y la calidad e idoneidad profesional. En particular, la Corte ha dicho lo siguiente sobre cada uno de ellos:

“(i) Disponibilidad: implica que el Estado tiene el deber de garantizar la existencia de medicamentos esenciales, agua potable, establecimientos, bienes, servicios, tecnologías, instituciones de salud y personal profesional competente para cubrir las necesidades en salud de la población;

(ii) Aceptabilidad: hace referencia a que el sistema de salud debe ser respetuoso de la diversidad de los ciudadanos, prestando el servicio adecuado a las personas en virtud de su etnia, comunidad, situación sociocultural, así como su género y ciclo de vida;

(iii) Accesibilidad: corresponde a un concepto mucho más amplio que incluye el acceso sin discriminación por ningún motivo y la facilidad para obtener materialmente la prestación o suministro de los servicios de salud, lo que a su vez implica que los bienes y servicios estén al alcance geográfico de toda la población, en especial de grupos vulnerables. De igual manera, se plantea la necesidad de garantizar a los usuarios el ingreso al sistema de salud con barreras económicas mínimas y el acceso a la información.

(iv) Calidad: se refiere a la necesidad de que la atención integral en salud sea apropiada desde el punto de vista médico y técnico, así como de alta calidad y con el personal idóneo y calificado que, entre otras, se adecue a las necesidades de los pacientes y/o usuarios.

Ahora bien, tanto la Ley estatutaria como la jurisprudencia de la Corte han establecido una serie de principios que están dirigidos a la realización del derecho a la salud, desde el punto de vista normativo, se destacan, entre

otros, los siguientes: universalidad, pro homine, equidad, continuidad, oportunidad, prevalencia de derechos, progresividad, libre elección, solidaridad, eficiencia, e interculturalidad.

En suma, el derecho a la salud (i) es fundamental, autónomo e irrenunciable tanto a nivel individual como colectivo; (ii) como servicio público esencial obligatorio debe ser prestado a la luz de importantes principios como el de oportunidad y eficacia y bajo la dirección y coordinación del Estado; (iii) implica la adopción de medidas por parte del Estado para su realización, específicamente, en su dimensión prestacional positiva y negativa; (iv) se rige por los principios de disponibilidad, aceptabilidad, accesibilidad y calidad; (v) se rige desde el punto normativo por los principios pro homine, equidad, continuidad, oportunidad, prevalencia de derechos, progresividad, libre elección, solidaridad, eficiencia e interculturalidad.

En particular, para efectos de la resolución de los casos concretos la Sala tendrá en cuenta de manera especial el principio pro homine, ya que permite la interpretación de las normas que rigen el tema de salud en el sentido más favorable a la protección de los derechos de las personas. En esa medida, como se dijo en la Sentencia C-313 de 2014, al realizar el control de constitucionalidad de la Ley Estatutaria de Salud, la aplicación de este principio dependerá del análisis que se haga de las particularidades del asunto en cada caso concreto y de lo que en él resulte más favorable para la protección del derecho.

Acerca del servicio de cuidador permanente ha decantado la Corte Constitucional:

"(...) Por otra parte, la Sala considera pertinente poner de relieve que la jurisprudencia constitucional ha precisado que la atención por parte de un auxiliar de enfermería supone conocimientos calificados en salud imprescindibles para llevar a cabo ciertos procedimientos propios del manejo del paciente, lo cual, en efecto, estaría comprendido dentro del POS; al paso que el servicio de cuidador no sería en estricto sentido una prestación que deban suministrar las EPS, pues se trata principalmente de una función que no demanda una idoneidad o entrenamiento en el área de la salud, en tanto está más vinculada al socorro físico y emocional a la persona enferma, por lo cual es una tarea que corresponde, en primera instancia, a los familiares –en virtud del principio de

solidaridad– o, en su ausencia, al Estado. Empero, aunque en principio las entidades promotoras de salud no son las llamadas a suministrar el servicio de cuidador en mención, se han contemplado circunstancias excepcionalísimas que deben ser examinadas con el máximo de precaución para determinar la necesidad de dicho servicio, a saber: (i) si los específicos requerimientos del afectado sobrepasan el apoyo físico y emocional, (ii) el grave y contundente menoscabo de los derechos fundamentales del cuidador como consecuencia del deber de velar por el familiar enfermo, y (iii) la imposibilidad de brindar un entrenamiento adecuado a los parientes encargados del paciente:

En lo que concierne al servicio de cuidador de personas en situación de dependencia, resulta necesario realizar las siguientes menciones: (i) Por lo general son sujetos no profesionales en el área de la salud, (ii) en la mayoría de los casos resultan ser familiares, amigos o personas cercanas de quien se encuentra en situación de dependencia, (iii) prestan de manera prioritaria, permanente y comprometida el apoyo físico necesario para satisfacer las actividades básicas e instrumentales de la vida diaria de la persona dependiente, y aquellas otras necesidades derivadas de la condición de dependencia que permitan un desenvolvimiento cotidiano del afectado, y por último, (iv) brindan, con la misma constancia y compromiso, un apoyo emocional al sujeto por el que velan.

El principio de solidaridad atribuye a los miembros de una sociedad el deber de ayudar, proteger y socorrer a sus parientes cuando se trata del goce de sus derechos fundamentales a la salud y a la vida digna. Deber que a su vez contiene un mayor grado de fuerza y compromiso cuando se trata de personas que se encuentran en condiciones de debilidad manifiesta, debido a los padecimientos propios de su edad o a las enfermedades que los agobian, y que por tanto no están en capacidad de proveer su propio cuidado, requiriendo de alguien más que les brinde dicho cuidado permanente y principal, lo cual, al no constituir una prestación de salud, no puede ser una carga trasladada al Sistema General de Seguridad Social en Salud, pues ello en principio constituye una función familiar, y subsidiariamente un deber en cabeza de la sociedad y el Estado, quienes deberán concurrir a su ayuda y protección cuando la competencia familiar sea de imposible observancia.

(...)Así pues, siempre que se presenten las circunstancias a continuación expuestas, una Entidad Prestadora de Salud (EPS), en principio, no es la llamada a garantizar el servicio de cuidador permanente a una persona que se encuentre en condiciones de debilidad manifiesta: (i) que efectivamente se tenga certeza médica de que el sujeto dependiente solamente requiere que una persona familiar o cercana se ocupe de brindarle de forma prioritaria y comprometida un apoyo físico y emocional en el desenvolvimiento de sus actividades básicas

cotidianas, (ii) que sea una carga soportable para los familiares próximos de aquella persona proporcionar tal cuidado, y (iii) que a la familia se le brinde un entrenamiento o una preparación previa que sirva de apoyo para el manejo de la persona dependiente, así como también un apoyo y seguimiento continuo a la labor que el cuidador realizará, con el fin de verificar constantemente la calidad y aptitud del cuidado. Prestación esta que si debe ser asumida por la EPS a la que se encuentre afiliada la persona en situación de dependencia.”¹ (Subraya el Despacho)

Establecidas las anteriores precisiones, basta subrayar que los servicios y/o insumos domiciliarios que los afiliados al sistema de seguridad social en salud requieran con necesidad para su proceso de recuperación o tratamiento paliativo de su afección, están contempladas dentro del plan obligatorio de salud y deben ser oportunamente proveídas por las entidades promotoras de salud.

Frente al suministro domiciliario del servicio de enfermería en el nuevo plan de beneficios de salud/atención domiciliaria ha establecido la Corte:

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.²

En lo que respecta a la provisión de pañales desechables sin orden medica la Corte Constitucional en sentencia T-096-16 dijo:

La Corte ha establecido que los pañales desechables, necesarios para personas en circunstancias patológicas especiales, deben ser ordenados si de ellos

¹ Sentencia T-414 de 2016

² Sentencia T-423 de 2019

depende, no su subsistencia orgánica o necesariamente la recuperación de su condición física, sino la posibilidad de que el individuo pueda sobrellevar con dignidad su enfermedad y ciertas consecuencias que ella le trae. Esta Corporación, así mismo, ha sostenido que la obligación de entregar este producto puede ser excepcionalmente generada, incluso sin orden médica, siempre que resulte clara y evidente su necesidad, atendida la situación específica en que la enfermedad pone al individuo. (subraya el Despacho).

EL CASO CONCRETO:

La señora DOLLY HIDALGO DE VALENCIA de 92 años de edad, se encuentra diagnosticada con SECUELAS DE ENFERMEDAD CEREBROVASCULAR, NO ESPECIFICADA COMO HEMORRAGICA U OCLUSIVA, ENFERMEDAD PULMONAR OBSTRUCTIVA CRONICA, NO ESPECIFICADA, HIPERTENSION ESENCIAL (PRIMARIA), SINDROME DE INMOVILIDAD SECUNDARIA, HIPOTIROIDISMO, TRASTORNO NEUROCOGNITIVO MAYOR TIPO ENFERMEDAD DE ALZHEIMER, según se desprende de la historia clínica aportada al expediente.

Debido a sus múltiples patologías tiene dependencia funcional severa y según orden medica del 25/06/2021 se le realizan los siguientes tratamientos:

ÓRDENES MÉDICAS

VISITA MEDICA DOMICILIARIA MENSUAL No 01

VISITA PSICOLOGICA DOMICILIARIA, CADA SEMANA, POR 30 DIAS No 04

ACOMPAÑAMIENTO AUXILIAR DE ENFERMERIA 12 HORAS EN EL DIA POR 30 DIAS

TERAPIA FISICA DOMICILIARIA 3 SESIONES POR SEMANA, POR 30 DIAS No 12

TERAPIA FONOAUDIOLOGIA DOMICILIARIA 5 SESIONES POR SEMANA POR 30 DIAS No 20

TERAPIA OCUPACIONAL DOMICILIARIA 3 SESIONES POR SEMANA POR 30 DIAS No 12

TERAPIA RESPIRATORIA DOMICILIARIA 3 VECES A LA SEMANA (INTERDIARIAS) POR UN MES. NO 12

TERAPIA HIDRAULICA E HIDRICA 1 SESION A LA SEMANA, POR UN MES, N 4

Y conforme a valoración médica de fecha 20/08/2021 se conceptuó:

CONCEPTO

PACIENTE FEMENINA DE 92 AÑOS DE EDAD CON ANTECEDENTES PATOLOGICOS QUE INCLUYEN SECUELAS DE ACCIDENTE CEREBROVASCULAR OCURRIDO EL 01/01/2020 CON HEMIPLEJIA DERECHA, SINDROME DE INMOVILIDAD, INCONTINENCIA FECAL Y URINARIA. ADEMAS HIPOTIROIDISMO, HIPERTENSION ARTERIAL, DETERIORO VISUAL SECUNDARIO A AGUJERO MACULAR IZQUIERDO. SE ACUDE A VALORACION SOLICITADA POR ASEGURADORA PARA DEFINIR NECESIDAD DE

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: DOLLY HIDALGO DE VALENCIA
ACCIONADA: EPS SURAMERICANA S.A.
RADICADO: 170014003002-2021-00383-00

INTERVENCIONES DOMICILIARIAS. DADOS LOS HALLAZGOS AL EXAMEN FISICO Y ANTECEDENTES DESCRITOS SE CONCEPTUA PACIENTE SE BENEFICIA DE CONTINUAR TERAPIA FISICA DOMICILIARIA PARA EVITAR DETERIOIRO FUNCIONAL ADICIONAL, TERAPIA RESPIRATORIA DOMICILIARIA PARA EVITAR COMPLICACIONES RESPIRATORIAS DE LA INMOVILIDAD COMO ACUMULACION DE SECRECIONES Y NEUMONIA, TERAPIA DEL LENGUAJE PARA REHABILITACION DEL HABLA, IGUALMENTE DEBE CONTINUAR TERAPIA PSICOLOGICA DOMICILIARIA QUE AYUDE A MANTENER SALUD MENTAL Y EVITAR DETERIORO DE ESTA PARTE SECUNDARIO A SU DEPENDENCIA Y ESTADO DE SALUD. SE BENEFICIA DE TERAPIA OCUPACIONAL EN SU PROCESO DE REHABILITACION. DEBIDO A LAS AMPLIAS DIFICULTADES DE DESPLAZAMIENTO DENTRO Y FUERA DEL HOGAR, SU DEPENDENCIA Y COMORBILIDADES DEBE SEGUIR RECIBIENDO VISITA MEDICA DOMICILIARIA PARA CONTROL DE SUS PATOLOGIAS DE BASE.

TRAS SOCIALIZADO LO ANTERIOR EL CONCEPTO MEDICO ES QUE BASADO EN LA NORMATIVIDAD ESTABLECIDA, LA PACIENTE NO CUMPLE CRITERIOS PARA REQUERIR PERSONAL DE ENFERMERIA DEBIDO A QUE NO REQUIERE MEDICAMENTOS PARENTERALES, NO REQUIERE CUIDADO DE DISPOSITIVOS INVASIVOS COMO SONDAS, COLOSTOMIAS, TRAQUEOSTOMIAS O GASTROSTOMIAS, QUE SERIAN DE COMPETENCIA DE PERSONAL DE SALUD ENTRENADO. DE IGUAL FORMA, EN ATENCION A LA DEMOSTRADA AMPLIA DEPENDENCIA DE LA PACIENTE EN LAS ACTIVIDADES DE NIVEL BASICO (BARTHEL 0 PUNTOS) Y LOGICAMENTE NIVEL INSTRUMENTAL (LAWTON Y BRODIE 0 PUNTOS) SE CONSIDERA LA PACIENTE REQUIERE CLARAMENTE UN CUIDADOR A DISPONIBILIDAD DE 24 HORAS DADO QUE SE DEBEN CUBRIR LAS NECESIDADES BASICAS DE CUIDADO DURANTE EL DIA Y EN LA NOCHE GESTIONAR NECESIDADES EMERGENTES Y CAMBIOS DE POSICION QUE EVITEN ULCERAS POR PRESION. PACIENTE ES DEPENDIENTE ECONOMICAMENTE DE SU HIJA GLORIA INES Y DE SU HIJO JORGE ALBERTO, QUIENES EXPRESAN DIFICULTAD EN CUANTO A PERMANECER CON LA PACIENTE 24 HORAS POR NECESIDAD DE TRABAJO Y SUSTENTO DEL HOGAR.

En virtud de los principios de eficiencia, celeridad e informalidad de la acción de tutela, con el fin de ampliar la información, se procedió a tomar declaración a GLORIA INES VALENCIA HIDALGO quien atendió la llamada realizada al número suministrado en el escrito de demanda por el agente oficioso, quien se identificó como hija de la accionante, y bajo la gravedad del juramento contestó:

"PREGUNTADO. ¿Infórmele al Despacho porque no actúa como agente oficiosa? Porque mi hermano JORGE ALBERTO es el cotizante que tiene como beneficiaria mi mamá.

PREGUNTADO: ¿A qué se dedica usted? CONTESTÓ: en este momento estoy como ama de casa al cuidado de mi madre.

PREGUNTADO. Con quien vive la señora DOLLY? Conmigo, mi hija de 29 años y mi esposo de 58 años.

PREGUNTADO: ¿Cuál es su profesión u oficio? CONTESTO: he trabajado con ventas soy bachiller.

PREGUNTADO. A que se dedica su esposo? CONTESTO. Es operario en la empresa "Manisol".

PREGUNTADO. Que ingresos tiene su esposo? CONTESTO. El mínimo.

PREGUNTADO. A que se dedica su hija? CONTESTO. Se graduó como técnica en criminalística pero no ha podido conseguir trabajo.

PREGUNTADO. Quien provee los gastos del hogar? CONTESTO. Mi esposo.

PREGUNTADO. Que gastos tienen? Servicios, alimentación, transporte, copagos de mi mamá, todo.

PREGUTADO. Frente al suministro de pañales informe si han sido prescritos por la EPS? CONTESTO. Si están prescritos en cantidad 120 al mes para cambio cada 8 horas pañales Talla L marca contén.

PREGUNTADO. Viven en casa propia o arrendada? CONTESTO. Propia.

PREGUNTADO: Que ingresos tiene la señora DOLLY HIDALGO? CONTESTO. No tiene ingresos. Quedó con una casa que le dejo mi papa y la casa tiene un apartamento que lo tiene alquilado en \$250.000 y con eso se pagan servicios de la casa no alcanza para mas.

PREGUNTADO: Como esta compuesto el núcleo familiar de la señora DOLLY HIDALGO DE VALENCIA? CONTESTO. Tiene cuatro hijos, vive conmigo; uno de mis hermanos de 62 años está pensionado y gana el mínimo tiene dos hijos y la esposa y ve por ellos; y una de mis hermanas tiene 64 años ella si no tiene ingresos y mi hermano JORGE ALBERTO que es el que tiene a mi mamá afiliada.

PREGUNTADO. En que ciudad viven sus hermanos? CONTESTO. Manizales.

PREGUNTADO: A que se dedica el señor JORGE ALBERTO? CONTESTO. Trabaja como independiente como conductor en transporte público.

PREGUNTADO. A cuánto ascienden sus ingresos mensuales? CONTESTO. El mínimo y algo más del mínimo en ocasiones.

PREGUNTADO. ¿En que gasta sus ingresos el señor JORGE ALBERTO? CONTESTÓ: Alimentación, servicios, me ayuda en ocasiones con mi mamá tiene una hija de 32 años que esta sin empleo y ve también ve por su esposa.

PREGUNTADO. ¿El señor JORGE ALBERTO vive en casa propia o arrendada? CONTESTO. arrendada.

PREGUNTADO: ¿Qué otros familiares tiene la señora DOLLY HIDALGO DE VALENCIA que le ayuden económicamente? CONTESTÓ: ninguno.

PREGUNTADO: ¿Declara renta? CONTESTÓ: No

PREGUNTADO. ¿ Usted declara renta? CONTESTO. Si declare este año por la vigencia 2020, porque tuve que retirar un bono pensional y por eso me daba el tope pero yo habitualmente no declaro.

PREGUNTADO. ¿Por qué valor declara renta? CONTESTÓ. No recuerdo en este momento.

PREGUNTADO: ¿Tiene bienes de fortuna o que le generen ingresos? CONTESTÓ: no.”

Visto lo anterior y descendiendo al caso que ocupa hoy a este Despacho, se tiene que la señora DOLLY HIDALGO DE VALENCIA para el tratamiento de los diagnósticos que tiene en la actualidad requiere ayuda permanente a fin de tender sus necesidades básicas, cuidados médicos y paliativos, y se encuentra en su casa bajo el cuidado de su familia y con soporte de personal de salud para realización de terapias y controles médicos domiciliarios prescritos por sus médicos tratantes.

Como se ha venido exponiendo la Corte ha sostenido que una vez haya sido iniciada la atención en salud, debe garantizarse la continuidad del servicio, de manera que el mismo no sea suspendido o retardado antes de la recuperación o estabilización del paciente; asimismo, este derecho constitucional a acceder de manera eficiente a los servicios de salud no solamente envuelve la garantía de continuidad o mantenimiento de este, sino que también implica que las condiciones de su prestación deben obedecer a criterios de calidad y oportunidad.

Bajo dicho contexto queda demostrado que en el caso estudiado la gestión de la EPS ha sido diligente, pues así se evidencia tanto en las contestaciones de las Entidades convocadas como en el escrito de demanda y la historia clínica aportada pues a la accionante se la ha estado brindando atención médica y terapias domiciliarias, así mismo contó con personal de enfermería para sus cuidados médicos hasta criterio en contrario.

Hay que mencionar, según el referente jurisprudencial citado en precedencia, que pese a la situación de salud que atraviesa la accionante, la cual la hace una persona dependiente de un tercero para atender sus necesidades básicas y de salud, no podrá accederse a lo peticionado en

cuanto a ordenar a la EPS disponga de su personal un cuidador permanente, pues no se encuentra acreditada la “imposibilidad material” de su núcleo familiar para asumir los cuidados requeridos. Nótese que frente a su hija GLORIA INES quien ostenta su cuidado y con quien convive, no se da cuenta de alguna condición física especial o de salud que le impida asumir el cuidado o que deba suplir otras obligaciones básicas para consigo misma, como proveer los recursos económicos de subsistencia para el hogar, pues es su esposo cabeza de familia quien provee los mismos; a ello se suma el hecho de que los otros hijos de la agenciada, de manera mancomunada y en el límite de sus capacidades, aportan ocasionalmente para los gastos que demanda y al no trabajar podrían suplir su asistencia, pues además que se no se acreditó que tuvieran personas bajo su cuidado por ejemplo hijos menores o a su cargo alguien con alguna condición especial de salud diferente a su señora Madre.

Así entonces, dado que se encuentra acreditado que la accionante requiere cuidador permanente, mas no auxiliar de enfermería, según se desprende de concepto médico:



HISTORIA CLÍNICA
Fecha Impresión: 20/08/2021 02:21 PM

Fecha Historia: 20/08/2021 13:24:18

DATOS DEL PACIENTE

Nombre: DOLLY HIDALGO DE VALENCIA **Sexo:** Femenino
Documento: CC.24269781 **Fecha de Nacimiento:** 13/05/1929 **Edad:** 92 Años, 3 Meses, 7 Días
Dirección: CARRERA 10B 48 08 BARRIO ALTO CARIBE
Teléfono: 3127296535
EPS Paciente: EPS Y MEDICINA PREPAGADA DE SURAMERICANA **Tipo de Usuario:** Contributivo
Servicio: Consulta medica paciente crónico

Entidad: EPS Y MEDICINA PREPAGADA SURAMERICANA SA

MOTIVO DE CONSULTA

VALORACION MEDICA SOLICITADA POR ASEGURADORA

TRAS SOCIALIZADO LO ANTERIOR EL CONCEPTO MEDICO ES QUE BASADO EN LA NORMATIVIDAD ESTABLECIDA, LA PACIENTE NO CUMPLE CRITERIOS PARA REQUERIR PERSONAL DE ENFERMERIA DEBIDO A QUE NO REQUIERE MEDICAMENTOS PARENTERALES, NO REQUIERE CUIDADO DE DISPOSITIVOS INVASIVOS COMO SONDAS, COLOSTOMIAS, TRAQUEOSTOMIAS O GASTROSTOMIAS, QUE SERIAN DE COMPETENCIA DE PERSONAL DE SALUD ENTRENADO. DE IGUAL FORMA, EN ATENCION A LA DEMOSTRADA AMPLIA DEPENDENCIA DE LA PACIENTE EN LAS ACTIVIDADES DE NIVEL BASICO (BARTHEL 0 PUNTOS) Y LOGICAMENTE NIVEL INSTRUMENTAL (LAWTON Y BRODIE 0 PUNTOS) SE CONSIDERA LA PACIENTE REQUIERE CLARAMENTE UN CUIDADOR A DISPONIBILIDAD DE 24 HORAS DADO QUE SE DEBEN CUBRIR LAS NECESIDADES BASICAS DE CUIDADO DURANTE EL DIA Y EN LA NOCHE GESTIONAR NECESIDADES EMERGENTES Y CAMBIOS DE POSICION QUE EVITEN ULCERAS POR PRESION. PACIENTE ES DEPENDIENTE ECONOMICAMENTE DE SU HIJA GLORIA INES Y DE SU HIJO JORGE ALBERTO, QUIENES EXPRESAN DIFICULTAD EN CUANTO A PERMANECER CON LA PACIENTE 24 HORAS POR NECESIDAD DE TRABAJO Y SUSTENTO DEL HOGAR.

Lo cual comporta 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 condición de salud no puede ejecutar de

manera autónoma y que no exige necesariamente de los conocimientos calificados de un profesional en salud, las atenciones deben ser brindadas en primer lugar por los familiares, no solo en virtud de los lazos de afecto que los unen sino también como producto de las obligaciones que el principio de solidaridad conlleva e impone entre quienes guardan ese vínculo. De manera que, particularmente esta carga no merece ser trasladada al estado pues no se encuentra probado que estemos frente a una circunstancia excepcional, según los criterios jurisprudenciales atrás citados, y quien ostenta su cuidado en este momento no goza de alguna situación particular que le impida capacitarse como cuidadora de la agenciada, y frente a los recursos económicos no está probada alguna situación de precariedad que implique la afectación del mínimo vital por el tiempo que deba destinar el núcleo familiar al cuidado de la usuaria al no estar acreditada una carencia económica.

Además, del material probatorio obrante en el expediente se infiere que la agenciada recibe terapias en casa por parte de los profesionales adscritos a la Entidad accionada y que ha sido atendida en distintas IPS según lo reflejado en la historia clínica expedida allegada, de manera que se la ha garantizado el tratamiento integral (terapias en casa y atención médica), su asistencia y cuidado debe permanecer en cabeza de su entorno familiar, y no puede considerarse como una carga moral o económica insostenible. No obstante y al no haberse probado que la EPS hubiera proporcionado un entrenamiento o preparación a los familiares de la accionante para garantizar los cuidados que requiere, se accederá parcialmente a la tutela de los derechos en el sentido de ordenar a Entidad Prestadora del Servicio de Salud que realice capacitación a los miembros del núcleo familiar de la señora HIDALGO DE VALENCIA con el fin de asegurarse de que reciba los cuidados permanentes que requiere.

Relatadas las difíciles condiciones en las que se encuentra la usuaria y dado que en la actualidad no controla esfínteres, según refiere su agente oficioso, sus diagnósticos son razones más que suficientes para ordenar la entrega de pañales de manera ininterrumpida, máxime cuando la reclamante es un sujeto que goza de especial protección constitucional en estado de debilidad manifiesta y de la historia clínica se deduce que no controla esfínteres; así y tal como lo ha establecido la jurisprudencia constitucional, se accederá a la petición realizada pues a pesar de que no fue allegada formula medica con la presentación de la demanda, en la declaración rendida por la familiar de

la accionante informo que le fueron prescritos PAÑALES DESECHABLES PARA ADULTO TALLA L RECAMBIO CADA 6 HORAS, POR SEIS MESES, en consecuencia se ordenara a EPS SURA autorice y entregue de manera oportuna e ininterrumpida el referido insumo médico.

DECISION:

Por lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil Municipal de Manizales, Caldas, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: TUTELAR PARCIALMENTE a favor de DOLLY HIDALGO DE VALENCIA C.C. 24.269.781 los derechos fundamentales a la salud, seguridad social y vida digna, vulnerados por SURA EPS.

SEGUNDO: NEGAR el servicio de "cuidador permanente" en cabeza de personal adscrito a la EPS; en su lugar ORDENAR a SURA EPS por intermedio de su representante legal, en el término de 48 horas, contados a partir de la notificación que reciba de este proveído, realice capacitación a la señora GLORIA INES VALENCIA HIDALGO y su núcleo familiar sobre los cuidados permanentes que debe recibir la señora DOLLY HIDALGO DE VALENCIA en su domicilio, y atienda los requerimientos que en torno al mismo se susciten por los miembros de la familia a cargo de quienes estará el cuidado permanente de la accionante, según lo considerado.

TERCERO: ORDENAR a SURA EPS por intermedio de su representante legal que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación que reciba de esta proveído, si aún no lo ha hecho, autorice y suministre de manera efectiva e ininterrumpida en la cantidad requerida a la accionante los PAÑALES DESECHABLES PARA ADULTO TALLA L RECAMBIO CADA 6 HORAS.

CUARTO: NO ACCEDER al tratamiento integral de los diagnósticos de SECUELAS DE ENFERMEDAD CEREBROVASCULAR, NO ESPECIFICADA COMO HEMORRAGICA U OCLUSIVA, ENFERMEDAD PULMONAR OBSTRUCTIVA CRONICA, NO ESPECIFICADA, HIPERTENSION ESENCIAL (PRIMARIA), SINDROME DE INMOVILIDAD SECUNDARIA, HIPOTIROIDISMO, TRASTORNO

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: DOLLY HIDALGO DE VALENCIA
ACCIONADA: EPS SURAMERICANA S.A.
RADICADO: 170014003002-2021-00383-00

NEUROCOGNITIVO MAYOR TIPO ENFERMEDAD DE ALZAHEIMER, por lo expuesto en la parte considerativa.

QUINTO: NOTIFICAR la presente decisión a las partes en la presente tutela por el medio más expedito, advirtiéndole que contra la presente providencia procede la impugnación dentro de los tres (3) días siguientes al recibo de su notificación.

SEXTO: ORDENAR la remisión del expediente ante la Corte Constitucional para su eventual revisión, si no fuere objeto de impugnación dentro de los tres (3) días siguientes al recibo de la notificación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Luis Fernando Gutiérrez Giraldo'.

LUIS FERNANDO GUTIÉRREZ GIRALDO
JUEZ