

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO CUARTO PENAL DEL CIRCUITO  
PALMIRA – VALLE

**SENTENCIA TUTELA PRIMERA INSTANCIA N° 031.-**

Veintitrés (23) de junio de dos mil veintiuno (2021)

**1. MOTIVO DE LA DECISIÓN**

Proferir sentencia de primera instancia en este trámite de tutela iniciado por **MARÍA BEATRIZ GARCÍA HURTADO**, identificada con la cédula de ciudadanía 31.153.083 expedida en Palmira, Valle, dirección de notificaciones en la carrera 27 # 21-44 B/ recreo de esta ciudad, número telefónico 301 493 5918, correo electrónico [beagar215@gmail.com](mailto:beagar215@gmail.com); en calidad de agente oficiosa de **FRANCISCO DE JESÚS CARDONA RESTREPO**, identificado con la cédula de ciudadanía N° 506.808 expedida en Medellín (A), contra de la **NUEVA EPS S.A.**, por considerar vulnerados los derechos fundamentales a la **VIDA EN CONDICIONES DIGNAS, SALUD, SEGURIDAD SOCIAL E IGUALDAD** de su esposo.

**2. ANTECEDENTES**

Sostiene la accionante que su esposo Francisco de Jesús Cardona Restrepo es un adulto mayor, con 93 años de edad, paciente diagnosticado con *demencia senil, insuficiencia cardíaca, incontinencia urinaria, gastritis, hiperplasia prostática benigna y vejiga neurogénica*, entre otras complicaciones de salud, es totalmente dependiente ya que está postrado en cama, requiriendo atención constantemente. María Beatriz García, por su parte, de 65 años de edad, esposa del paciente, presenta problemas de rodillas, antecedentes de arritmia cardíaca severa; sin embargo, es la única persona que se hace cargo del cuidado de Francisco de Jesús, lo que le ha generado un desgaste físico y mental, además porque el paciente se torna agresivo hacia ella, lo que produjo que perdiera 10 Kg de peso en menos de dos años, además de requerir ayuda psicológica, pues ni siquiera puede conciliar sueño, atendiendo su compañero quien grita en las noches y no duerme. Agrega la actora, que al paciente se le están prestando todos los servicios de salud en casa, siendo testigo los mismos profesionales de la salud de la situación tan desgastante que presenta la accionante por estar al cuidado de su esposo.

Así las cosas, solicita se tutelen los derechos fundamentales a la vida digna, salud, seguridad social e igualdad de Francisco de Jesús Cardona Restrepo y se ordene a la NUEVA EPS: i) suministrar un tratamiento integral en salud, para las patologías de *demencia senil, insuficiencia cardíaca, incontinencia urinaria, gastritis, hiperplasia prostática benigna, vejiga neurogénica*, que incluya medicamentos, exámenes, procedimientos, intervenciones y terapias, cirugías, entre otros; ii) se brinde asistencia con enfermería, que tenga en consideración el estado de salud y el nivel de cuidado del paciente.

Para sustentar lo expuesto, aporta como prueba copia de historia clínica fechada 19 de marzo de 2021.

### 3. DE TRÁMITE

Mediante Auto Interlocutorio de Tutela de Primera Instancia N° 067 del 11 de junio de 2021, este Despacho asumió el conocimiento de la solicitud de tutela presentada por MARÍA BEATRIZ GARCÍA HURTADO en favor de su esposo FRANCISCO DE JESÚS CARDONA RESTREPO. Se ordenó, entonces, la notificación del ente accionado NUEVA EPS, así como la vinculación de CUIDARTE EN CASA S.A.S., ordenando correr el respectivo traslado, en aras de garantizar el derecho de defensa y contradicción; también se decretaron las pruebas pertinentes, en aras de esclarecer los hechos de la acción constitucional.

#### 3.1 RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA

El abogado de la NUEVA EPS S.A. precisa en primera instancia que a la acción de tutela no se presentaron ordenes médicas que evidencien lo que el médico tratante formuló al paciente, por lo que sin ello, es imposible verificar lo requerido por la accionante, a fin de determinar donde se encuentra la falla en la prestación de los servicios de salud requeridos y proceder según corresponda. Sobre el servicio de enfermería y cuidador, aclara, son figuras diferentes, el primero hace acompañamiento para el suministro de medicamentos y se encuentra dentro del PBS, el segundo, no se ordena por la EPS ya que es responsabilidad exclusiva de la familia, pues se trata de un servicio de movilización del paciente, aseo, alimentación entre otros. Por lo tanto, no existe vulneración de derechos fundamentales del afiliado. Agrega, la familia es la primera llamada a responder con acciones humanitarias frente a sus miembros que se encuentran en estado de vulnerabilidad, por otra parte, se debe tener en cuenta la capacidad económica de los afiliados y sus familias para poder aplicar el principio de solidaridad, de lo contrario se estaría trasladando de manera directa a la EPS un servicio que no puede ser financiado con recursos del sistema,

---

provocando un desequilibrio frente a la sostenibilidad financiera del sistema; se trae a colación lo dispuesto en el artículo 251 y 42 del Código Civil, así como extractos de la Ley 100 de 1993, así como diferentes apartes jurisprudenciales respecto del cuidador, para concluir lo siguiente:

*“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”.*

Finalmente, respecto del suministro de tratamiento integral, dice, con ello se accedería a tutelar hechos futuros e inciertos, exámenes que todavía no se han requerido, o tratamiento o medicamentos que no han sido ordenados, además de desconocer los lineamientos jurisprudenciales, en el sentido de que únicamente se amparen procedimiento o medicamentos ordenados por el médico, según la evolución del estado patológico del paciente. En consecuencia, hablar de servicios médicos futuros, suministro de todo tratamiento, sería tanto como hablar de tutelar derechos futuros e inciertos, por hechos que no han ocurrido, violando además el debido proceso de la Entidad, además porque no se encuentra probado la supuesta vulneración por parte de la EPS. Conforme a ello, solicita se declare improcedente la acción de tutela y se desvincule como accionado de la presente acción de tutela. En caso contrario, se ordene el recobro ante el ADRES de los valores por concepto del cumplimiento del fallo de tutela.

## 4 CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

### 4.1 PROBLEMA JURÍDICO:

Procede el Despacho a determinar si la NUEVA EPS S.A. desconoce los derechos fundamentales a la salud y vida en condiciones dignas de FRANCISCO DE JESÚS CARDONA RESTREPO al no brindarle una atención en salud eficiente, oportuna y de calidad, proporcionándole todo lo que se requiere y es ordenado por su médico para el tratamiento de sus diagnósticos *demencia vasculares, enfermedad cardiaca hipertensiva con insuficiencia*

*cardiaca, hiperplasia de la próstata, incontinencias urinarias, gastritis*, así como cuidador domiciliario, dada las especiales circunstancias en las que se encuentra y su reducida movilidad. También se estudiará la procedencia del tratamiento integral en salud y recobros.

## 4.2 DE LOS DERECHOS PRESUNTAMENTE VULNERADOS

**4.2.1 Del derecho a la salud.** El derecho a la salud fue contemplado por el Constituyente en el capítulo II, del Título II, de la Carta Política, bajo la denominación de derechos sociales, económicos y culturales, como un servicio público. Es un derecho que no está previsto como de aplicación inmediata (Art. 85 C. P.) por cuanto, se trata de una prerrogativa de contenido prestacional, constituyendo “*un cometido programático de carácter social a cargo del Estado y de los asociados*”<sup>1</sup>, que ha sido objeto de regulación por parte del legislador (Ley 100 de 1993) y frente al cual se debe garantizar los recursos económicos suficientes para abarcar a la totalidad de la población a efectos de lograr el cometido de la universalidad. Sin embargo, este derecho a la salud, a través de la constante evolución de la jurisprudencia constitucional, ha adquirido un carácter de fundamental, esto es, que para su protección no es requisito sine qua non el que se encuentre ligado o conexo a otro derecho fundamental como lo sería la vida. Ello, por cuanto la Honorable Corte Constitucional ha aclarado, que la condición de fundamental se predica respecto a los derechos de carácter inalienable al ser humano y que son inherentes a su naturaleza tales como la vida, la libertad, la igualdad entre otros, lo cual, por supuesto se advierte del derecho a la salud<sup>2</sup>.

En efecto, a través de la **Ley 1751 de 2015** – *por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones*– se han establecido unos elementos esenciales que nutren y guían la aplicación y reconocimiento de este derecho fundamental<sup>3</sup>, tales como<sup>4</sup> la disponibilidad, la aceptabilidad, la accesibilidad y la calidad e idoneidad profesional. En efecto, sobre estos, la Corte Constitucional se ha referido a cada uno de ellos así<sup>5</sup>: “... *Más allá de que cada uno de estos elementos identifica aspectos esenciales del derecho y que constituyen la fuente de las obligaciones del Estado y de otros actores del sistema, no deben entenderse como parámetros independientes, pues de su interrelación depende la efectiva garantía del derecho a la salud. Específicamente, en relación con cada uno de ellos, se ha dicho que: (i) la 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) la aceptabilidad hace referencia a que el sistema*

<sup>1</sup> Corte Constitucional, Sentencia T- 723 del 26 de noviembre de 1998. M. P. Dr. Alfredo Beltrán Sierra.

<sup>2</sup> Sobre la fundamentalidad del derecho a la salud consultar la Sentencia C- 463 del 2008. MP. Jaime Araujo Rentarías y la Sentencia T-760 de 2008. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>3</sup> Sobre la fundamentalidad del derecho a la salud consultar la Sentencia C- 463 del 2008. MP. Jaime Araujo Rentarías y la Sentencia T-760 de 2008. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>4</sup> Artículo 6. Idem.

<sup>5</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-121 de 2015.

---

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. Por su parte, (iii) **la accesibilidad** corresponde a un concepto mucho más amplio que incluye el acceso sin discriminación por ningún motivo y la facilidad para acceder físicamente a las prestaciones 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 la accesibilidad económica y el acceso a la información. Finalmente, (iv) **la calidad** se vincula con 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”.

Así mismo, la misma ley establece unos principios que se vinculan con la realización del derecho a la salud, desde el punto de vista normativo –Artículo 6, entre los que se encuentran los siguientes: universalidad, *pro homine*, equidad, continuidad, oportunidad, prevalencia de derechos, progresividad, libre elección, solidaridad, eficiencia, e interculturalidad. En efecto, uno de los principios más relevantes que incorpora la ley estatutaria en mención, es el **pro homine**, fundado en la dignidad humana. De acuerdo con este mandato, las normas han de ser interpretadas en favor de la protección y goce efectivo de los derechos de los individuos, en procura de que los preceptos legales se conviertan en instrumentos que respeten en la mayor medida posible, las garantías y prerrogativas esenciales para la materialización de la mejor calidad de vida de las personas. Así lo indicó la Corte Constitucional<sup>6</sup>: “En lo que respecta al derecho a la salud, este Tribunal ha dicho que el principio *pro homine* implica el deber de hacer una interpretación restrictiva de las exclusiones del sistema y, de contera, una exégesis amplia de aquello que ha de entenderse incluido en él. Puntualmente, en la precitada Sentencia C-313 de 2014, se expuso lo siguiente: “En relación con el derecho a la salud, el principio *pro homine* se concretaría en la siguiente fórmula: **‘la interpretación de las exclusiones debe ser restrictiva a la vez que la interpretación de las inclusiones debe ser amplia.** (...)’”. Esta fórmula, obviamente varía si el ordenamiento jurídico supone como punto de partida para el goce efectivo del derecho la inclusión como regla y la exclusión de servicios como excepción”. (Negrilla y subraya fuera de texto).

Así mismo, en reiteradas oportunidades la Corte Constitucional ha señalado que el derecho a la vida está compuesto por una serie de facultades fundamentales, inalienables a la persona. Indica que la vida no es tan sólo la existencia biológica, pues su derecho debe extenderse más allá de la escueta pervivencia, para que las personas subsistan decorosamente y les sea posible su desarrollo en sociedad. De esa forma, la Corte en múltiples ocasiones ha propendido por la protección de la vida en forma integral, buscando que la persona obtenga del sistema de seguridad social una solución satisfactoria a sus dolencias físicas y psicológicas, que afecten su normal desarrollo personal. Incluso, ha ordenado la realización de cirugías que, *prima facie*, podrían catalogarse como estéticas, pero conllevan una connotación funcional

---

<sup>6</sup> Ídem.

---

fundamental, en aras de garantizar la vida del paciente en condiciones dignas y sin compromiso de su salud física y síquica<sup>7</sup>.

Ahora bien, el derecho que tienen los usuarios del sistema de seguridad social en salud, implica que el acceso al servicio se realice de manera oportuna, eficaz y con calidad. Así, en los eventos en los que un servicio médico que se requiera y haya sido reconocido por la entidad en cuestión pero su prestación no se garantizó oportunamente, se presenta una violación del derecho a la salud y el mismo debe ser objeto de tutela por parte del juez constitucional<sup>8</sup>. En ese sentido, cuando “*el acceso a un servicio de salud no es prestado oportunamente a una persona, puede conllevar además de un irrespeto a la salud por cuanto se le impide acceder en el momento que correspondía a un servicio de salud para poder recuperarse, una amenaza grave a la salud por cuanto la salud puede deteriorarse considerablemente.*”<sup>9</sup>.

Con relación a los trámites y procedimientos administrativos, la Corte Constitucional ha entendido que los mismos son necesarios y razonables, siempre que no demoren excesivamente el acceso al servicio y no impongan al interesado una carga que no le corresponde asumir, toda vez que de ello también dependen la oportunidad y calidad del servicio. La jurisprudencia constitucional ha garantizado el derecho a acceder a los servicios de salud, libre de obstáculos burocráticos y administrativos<sup>10</sup>. Por último, la Corte Constitucional ha defendido insistentemente<sup>11</sup> el derecho que tiene toda persona a que se le garantice la continuidad del servicio de salud una vez éste haya sido iniciado, procurando que su prestación no sea interrumpida, súbitamente, antes de la recuperación o estabilización del paciente.

Por otra parte, la Honorable Corte Constitucional ha dicho en reiterada jurisprudencia, que frente a las personas que se encuentran dentro del grupo de especial protección, el Estado debe garantizar el goce real y efectivo de sus derechos, esto es, brindar de manera eficaz políticas públicas y promover acciones que permitan la protección de los mismos, en especial cuando se estén vulnerando derechos tan esenciales como el de la salud, la vida y la dignidad humana. Así lo indicó<sup>12</sup>:

***“La protección reforzada a la salud en sujetos de especial protección constitucional: adultos mayores.***

*La consagración del principio de igualdad, en el marco del Estado Social de Derecho en el artículo 13 de la Carta Política de 1991, se expresa bajo la fórmula: “todas las personas nacen libres e iguales ante la ley”, se complementa así mismo, con una prohibición de*

---

<sup>7</sup> T- 392 de mayo 28 de 2009, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.

<sup>8</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-085 de 2007.

<sup>9</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-760 de 2008.

<sup>10</sup> Corte Constitucional. Sentencias T-566 de 2004.

<sup>11</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-122 de 2009.

<sup>12</sup> Sentencia T-022 /11. M.P Dr. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

---

*discriminación al establecer que “todas las personas recibirán la misma protección y trato y gozaran de los mismos derechos, libertades, y oportunidades sin ninguna discriminación”, esto, se conoce como la prestación negativa del derecho a la igualdad a la que está obligado el Estado. Sin embargo, la Constitución con base en la cláusula del Estado Social de Derecho va más allá, puesto que se fija un deber Estatal de promover condiciones “para que la igualdad sea real y efectiva”, es decir, la obligación de disponer unas acciones concretas que todo el Estado debe cumplir, y que se pueden sintetizar en el deber de adopción de “medidas a favor de grupos discriminados o marginados”, en lo que se conoce como acciones afirmativas.*

*De igual manera, el principio constitucional presupone un mandato de especial de protección en favor de “aquellas personas que por su condición económica o física se encuentran en circunstancia de debilidad manifiesta”. Los mandatos de optimización de la igualdad terminan con un destinatario específico representado en las autoridades públicas, las cuales tienen la obligación de sancionar los abusos o maltratos que se cometan contra las personas en condiciones de debilidad manifiesta.*

*Tratándose de personas en estado de debilidad, sujetos 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)[16] la protección al derecho fundamental a la salud se provee de manera reforzada, en virtud del principio de igualdad y la vulnerabilidad de los sujetos enunciados. “En consecuencia, las personas de la tercera edad tienen derecho a una protección reforzada en salud y, en tal medida, el Estado y las entidades prestadoras de salud se encuentran obligadas a prestarles la atención médica que requieran, de conformidad con lo prescrito por el médico tratante (···)”.*

#### **4.2.2 La procedencia del servicio de cuidador domiciliario en circunstancias especiales.**

A lo largo de los años los Planes de Beneficios en Salud han establecido que la atención domiciliaria, como modalidad de prestación de servicios de salud, debe ser cubierta por las EPS siempre y cuando así sea prescrito por el médico tratante—tal como se plasmó, en su momento, en el artículo 8 y 29 de la Resolución 5521 de 2013—. El cuidador domiciliario es aquella persona que se encarga de las personas en situación de dependencia que realiza una actividad social, de ayuda y acompañamiento. En la Sentencia T-154 de 2014, la Corte Constitucional indicó que los cuidadores poseen las siguientes características: “(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<sup>13</sup> de la persona

---

<sup>13</sup> «Las actividades de la vida diaria son aquellas actividades que realizamos diariamente o prácticamente a diario y que nos permiten el disfrute de una vida en condiciones de dignidad suficiente. // Incluyen la satisfacción de nuestras necesidades más básicas como la comida, el aseo y la comunicación con los demás y todo aquello que conforma el desenvolvimiento en el contexto que la persona habita”. Dentro de las actividades básicas de la vida diaria encontramos las siguientes: “vestirse, asearse, comer, uso del WC y control de esfínteres, desplazarse dentro del domicilio”. Y al interior de las actividades instrumentales las que a continuación se enuncian: “tomar la medicina, hablar por teléfono, desplazarse fuera del hogar y en medios de transporte, subir escalones, realizar actividades domésticas (limpiar, recoger, etc.), administrar el propio dinero, visitar al médico, realizar gestiones, comprar bienes necesarios y relacionarse con otras personas” (Gobierno de España., Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad., & Cruz Roja Española. SerCuidadora/SerCuidador. Guías de apoyo para personas cuidadoras. Recuperado el 06 de marzo de 2014, de <http://www.ser cuidador.org/Guias-apoyo-personas-cuidadoras-CRE/pdf/SerCuidadora-Guias-apoyo-personas-cuidadoras-CruzRoja.pdf>)».

dependiente, y aquellas otras necesidades derivadas de la condición de dependencia que permitan un desenvolvimiento cotidiano del afectado<sup>14</sup>, y por último, (iv) brindan, con la misma constancia y compromiso, un apoyo emocional al sujeto por el que velan”. Por tanto, sus actividades no se encuentran estrictamente relacionadas a un servicio de salud, sino que le permiten al paciente dependiente llevar una mejor calidad de vida, facilita que en lo posible que tenga y disfrute de los espacios que goza la sociedad. Esto en la medida que su estado de salud lo permita, de lo contrario, su apoyo se limita a ayudarlo en su aseo e higiene personal, a suministrarle los medicamentos que consume, a organizar y mantenerle adecuados los espacios físicos y el lugar que utiliza para descansar.

Conforme a lo anterior, el cuidador se encuentra expresamente excluido del PBS<sup>15</sup> dado a su carácter asistencial y no directamente relacionado con la garantía de la salud; la Corte ha dicho que en términos generales el cuidado y atención de las personas que no pueden valerse por sí mismas radica en cabeza de los parientes o familiares que viven con ella, en virtud del principio constitucional de solidaridad, que se hace mucho más fuerte tratándose de personas de especial protección y en circunstancias de debilidad. En la Sentencia T-801 de 1998<sup>16</sup>, reiterada en la providencia T-154 de 2014<sup>17</sup>, esa Corporación expresó: «(…) dentro de la familia, entendida como núcleo esencial de la sociedad, se imponen una serie de deberes especiales de protección y socorro recíproco, que no existen respecto de los restantes sujetos que forman parte de la comunidad. En efecto, los miembros de la pareja, sus hijos y sus padres, y, en general, los familiares más próximos tienen deberes de solidaridad y apoyo recíproco, que han de subsistir más allá de las desavenencias personales (C.P. arts. 1, 2, 5, 42, 43, 44, 45, 46)».

Con todo, es claro que no siempre los parientes con quien convive la persona dependiente se encuentran en posibilidad física, psíquica o emocional de proporcionar el cuidado requerido por ella; pues pese a que son los primeros llamados a hacerlo, puede ocurrir que por múltiples situaciones no existan posibilidades reales al interior de la familia para brindar la atención adecuada al sujeto que lo requiere, a la luz del principio de solidaridad, pero además, tampoco la suficiencia económica para sufragar ese servicio.

En tales situaciones, la carga de la prestación, de la cual pende la satisfacción de los derechos fundamentales del sujeto necesitado, se traslada al Estado.

<sup>14</sup> «En el estudio adelantado por el Gobierno de España junto con la Cruz Roja Española (citado en el pie de página inmediatamente anterior), se precisó lo siguiente: “Los cuidadores no profesionales de personas en situación de dependencia son aquellas personas (familiares o amigos) que prestan a una persona con dependencia los apoyos necesarios para satisfacer sus necesidades básicas y aquellas otras necesidades derivadas de su condición de dependencia. // Aunque todos los miembros de una familia pueden prestar los apoyos de forma que se reparte la carga y las responsabilidades, lo común es que exista la figura del Cuidador Principal: aquel miembro de la familia que se ocupa mayoritariamente del cuidado del familiar con dependencia, asumiendo un mayor grado de responsabilidad en los cuidados, en el tiempo y esfuerzo invertido y en la toma de decisiones».

<sup>15</sup> La Resolución 5521 de 2013, en su artículo 29 indica que la atención domiciliaria no abarca «recursos humanos con finalidad de asistencia o protección social, como es el caso de cuidadores».

<sup>16</sup> M. P.: Eduardo Cifuentes Muñoz.

<sup>17</sup> M. P.: Luis Guillermo Guerrero Pérez.

Así, entonces, la responsabilidad es de los seres queridos siempre que concurren las siguientes circunstancias: (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 sí debe ser asumida por la EPS a la que se encuentre afiliada la persona en situación de dependencia<sup>18</sup>.

A contrario *sensu*, si una de las anteriores condiciones no concurre y quien se hace cargo de quien requiere el cuidado no se halla en posibilidad de atenderlo de manera permanente ni de sufragar el costo que implica el servicio, se activa la obligación subsidiaria del Estado de suministrarlo. La Corte ha sostenido: «En torno al servicio de cuidador primario, recuérdese que la Constitución dispone la concurrencia del Estado, la sociedad y la familia para brindar protección y asistencia a las personas con dificultades de salud. La familia es la primera obligada moral y afectivamente para sobrellevar y atender cada uno de los padecimientos, y en este orden de ideas, la Corte ha expuesto que solo cuando la ausencia de capacidad económica se convierte en una barrera infranqueable para las personas, debido a que por esa causa no pueden acceder a un requerimiento de salud y se afecta la dignidad humana, el Estado está obligado a suplir dicha falencia»<sup>19</sup>.

Entonces, “...en primer lugar a la familia solidarizarse y brindar la atención y cuidado que necesita el pariente en situación de indefensión. En virtud de sus estrechos lazos, la obligación moral descansa en primer lugar en el núcleo familiar, especialmente de los miembros con quien aquél convive. Con todo, si estos no se encuentran tampoco, principalmente, en la capacidad física o económica de garantizar ese soporte, el servicio de cuidador a domicilio, cuya prestación compromete la vida digna de quien lo necesita, debe ser proporcionado por el Estado”<sup>20</sup>.

**4.2.3 Del principio de integralidad.** El principio de integralidad, desarrollado por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, ha sido asociado con la atención y el tratamiento completo a que tienen derecho los usuarios del sistema de seguridad social en salud, según lo prescrito por el médico tratante. Al respecto, ha dicho esta Corporación que “(…) la atención y el

<sup>18</sup> T-154 de 2014, M. P.: Luis Guillermo Guerrero Pérez.

<sup>19</sup> T-782 de 2013 M. P.: Nilson Pinilla Pinilla. «En aquella ocasión se estudió el caso de una persona que se encontraba “postrada en cama”; allí, el mismo médico “reveló la diferencia entre los servicios de enfermería y de cuidador primario, afirmando que el paciente no tiene necesidades del primero, pues no se le aplican medicamentos intravenosos ni se le realizan procedimientos que requieran un profesional en esa materia. A la par, se verificó que el agenciado ha necesitado de enfermeros para procedimientos específicos, los cuales han sido autorizados por la EPS, en especial en virtud de su inscripción al programa de medicina domiciliaria “salud en casa”.

<sup>20</sup> Sentencia T-096 de 2016. Corte Constitucional

---

*tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente<sup>21</sup> o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud”<sup>22</sup>.*

Con base en estos argumentos tenemos que el principio de integridad lo ha definido la jurisprudencia constitucional como la obligación, en cabeza de las autoridades que prestan el servicio de salud en Colombia, de suministrar los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, seguimiento y demás requerimientos que un médico tratante considere necesarios, para atender el estado de salud de sus afiliados, teniendo como límite, sólo lo preceptuado en normas legales que regulen dicha la prestación del servicio de seguridad social en salud, integrada a la respectiva interpretación constitucional.-

La Corte Constitucional ha desarrollado líneas jurisprudenciales relativas al reconocimiento de la integralidad en la prestación del servicio de salud encontrado pues, criterios determinadores recurrentes, en presencia de los cuales ha desarrollado líneas jurisprudenciales relativas al reconocimiento de la integralidad en la prestación del servicio de salud a (i) sujetos de especial protección Constitucional (menores, adultos mayores, desplazados(as), indígenas, reclusos(as), entre otros, y (ii) personas que padezcan de enfermedades catastróficas (sida, cáncer, entre otras). sin que interese que prestaciones requeridas estén excluidas de los planes obligatorios-, - No obstante se advierte que no debe interpretarse dicha conclusión como una especificación exhaustiva, pues es posible encontrar otras argumentaciones razonables para hacer determinable la orden de atención integral en salud, sin que se trate de persona de especial protección, con el propósito de superar situaciones que afecten sus derechos fundamentales, y en cada caso debe establecerse el cumplimiento de los requisitos que a nivel jurisprudencial ha señalado la Corte para la efectividad del derecho de defensa.- .

En conclusión, hay eventos en los que es necesario que el juez ordene a la EPS que preste un determinado tratamiento o insumo que resulta de vital importancia para el paciente y que no está incluido dentro del Plan Obligatorio de Salud ni ha sido ordenado por el médico tratante, tal y como lo estableció la jurisprudencia anteriormente citada, que resultaba plenamente aplicable al caso bajo estudio. Es importante resaltar que este principio no significa que “e/

---

<sup>21</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-136 de 2004.

<sup>22</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-1059 de 2006.

*interesado pueda pedir que se le suministren todos los servicios de salud que desee o estime aconsejables. Es el médico tratante **adscrito a la correspondiente EPS el que determina lo que el paciente requiere**. De lo contrario el principio de integralidad se convertiría en una especie de cheque en blanco, en lugar de ser un criterio para asegurar que al usuario le presten el servicio de salud ordenado por el médico tratante de manera completa sin que tenga que acudir a otra acción de tutela para pedir una parte del mismo servicio de salud ya autorizado”<sup>23</sup>.*

Con relación a los trámites y procedimientos administrativos, la Corte Constitucional ha entendido que los mismos son necesarios y razonables, siempre que no demoren excesivamente el acceso al servicio y no impongan al interesado una carga que no le corresponde asumir, toda vez que de ello también dependen la oportunidad y calidad del servicio.

La jurisprudencia constitucional ha garantizado el derecho a acceder a los servicios de salud, libre de obstáculos burocráticos y administrativos. Así, por ejemplo, cuando por razones de carácter administrativo diferentes a las razonables de una administración diligente, una EPS demora un tratamiento médico al cual la persona tiene derecho, viola el derecho a la salud de ésta<sup>24</sup>. **Los trámites burocráticos y administrativos que demoran irrazonablemente el acceso a un servicio de salud al que tienen derecho, irrespetan el derecho a la salud de las personas.** Por último, la Corte Constitucional ha defendido insistentemente<sup>25</sup> el derecho que tiene toda persona a que se le garantice la continuidad del servicio de salud una vez éste haya sido iniciado, procurando que su prestación no sea interrumpida, súbitamente, antes de la recuperación o estabilización del paciente.

#### **4.3 CASO EN CONCRETO**

En el *sub-judice*, teniendo en cuenta las premisas fácticas, jurídicas, y los precedentes jurisprudenciales citados, tenemos que FRANCISCO DE JESÚS CARDONA RESTREPO, de 92 años de edad, presenta diagnósticos de *demencia vasculares, enfermedad cardíaca hipertensiva con insuficiencia cardíaca, hiperplasia de la próstata, incontinencias urinarias, gastritis*, con movilidad reducida, dependiente totalmente de terceros, razón por la cual requiere de cuidados especiales para su sostenimiento diario; su esposa MARÍA BEATRIZ GARCÍA HURTADO, de 65 años de edad, acude a esta instancia con el fin que se ordene a la NUEVA EPS S.A. suministrar un cuidador domiciliario, pues el cuidado exclusivo de su esposo le ha generado grandes afectaciones de salud, tanto físicas como psicológicas, si se tiene en cuenta padece de problemas de rodillas y antecedentes de arritmia cardíaca;

<sup>23</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-760 de 2008.

<sup>24</sup> Corte Constitucional. Sentencias T-566 de 2004.

<sup>25</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-122 de 2009.

---

sus hijos no conviven con ellos y su sustento económico proviene de la pensión que el agenciado percibe.

Frente al particular, atendiendo las especiales circunstancias de salud por las que atraviesa la accionante y su esposo, resulta procedente para este caso disponer a través de esta instancia el suministro de cuidador domiciliario, que ayude a sobrellevar el cuidado personal de la persona enferma, y evitar el acelerado deterioro de la salud física y emocional de su familiar. En el presente caso concurren los eventos establecidos por la Jurisprudencia Constitucional para que se ordene, por principio de solidaridad, la intervención del Estado a través de la EPS, para proveer al paciente de una ayuda adicional a la de la cónyuge accionante para el cuidado personal de éste, además, porque no cuenta con otros familiares que brinden dicha colaboración ni los recursos económicos suficientes para costear una persona externa.

No resulta ser una carga proporcional para María Beatriz García Hurtado tener el cuidado exclusivo de su esposo enfermo, pues ella también padece quebrantos de salud, que han ido progresando a raíz de las largas jornadas es la que debe someterse para atender a su compañero sentimental. Es cierto que los primeros llamados a brindar la atención y cuidado de los pacientes lo son los familiares y parientes más cercanos, sin embargo, atendiendo los principios que rigen el Estado Social de Derecho, cuando estos carecen de la capacidad física o económica para hacerlo, deberá concurrir el Estado, en aras de brindar una vida digna de quien lo solicite, proporcionando para ello un tercero que cuide al físicamente dependiente; además porque dentro del plenario se encuentra establecido que Francisco de Jesús Cardona requiere de ayuda permanente para realizar ciertas actividades cotidianas, y si bien sus patologías no requieren de ayuda especializada en salud (como es el caso de una enfermera) si le resulta necesario un acompañamiento de personal externo para el apoyo físico y emocional tanto de él como para su esposa.

Finalmente, dado la vulnerabilidad, avanzada edad y los diagnósticos que presenta Francisco de Jesús Cardona Restrepo, este Juzgado considera pertinente ordenar el suministro de un TRATAMIENTO INTEGRAL EN SALUD a su favor, el cual deberá incluir medicamentos, intervenciones quirúrgicas, procedimientos, prácticas de rehabilitación, exámenes de diagnóstico, valoración por médicos especialistas, así como todo otro componente que los médicos tratantes adscritos a la EPS valoren como necesario para el restablecimiento de su salud que éste estrictamente relacionado con los diagnósticos de *demencia vasculares, enfermedad cardíaca hipertensiva con insuficiencia cardíaca, hiperplasia de la próstata, incontinencias urinarias, gastritis*.

---

Finalmente, en cuanto al tema de los recobros, si los tratamientos que se autorizan—atendiendo a la orden impartida— se encuentran excluidos del P.B.S., el Ente accionado deberá prestar los servicios requeridos teniendo la facultad administrativa de recobro, pues su FUENTE es de LEY y no propiamente del fallo de tutela.

## 5. PARTE RESOLUTIVA:

En virtud de lo expuesto, el **JUZGADO CUARTO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE PALMIRA, VALLE**, administrando justicia en nombre del pueblo, y por mandato de la Constitución Política,

### RESUELVE:

**PRIMERO:** TUTELAR los derechos fundamentales a la **SALUD Y VIDA EN CONDICIONES DIGNAS** de FRANCISCO DE JESÚS CARDONA RESTREPO, identificado con la cedula de ciudadanía N° 506.808 expedida en Medellín (A), dentro de la acción de amparo propuesta contra **NUEVA EPS S.A.**, de conformidad con los argumentos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** ORDENAR a a la **NUEVA EPS**, a través de la Dra. Beatriz Vallecilla Ortega, en calidad de Gerente Regional del Sur Occidente, que dentro del término perentorio de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, **SUMINISTRE** a FRANCISCO DE JESÚS CARDONA RESTREPO, **CUIDADOR A DOMICILIO** en jornada de 12 horas diarias, a fin que brinde apoyo en la atención y asista al paciente en todas las necesidades básicas que requiera, debido a las diferentes patologías que padece.

**TERCERO:** ORDENAR a a la **NUEVA EPS S.A.**, a través de **SILVIA PATRICIA LONDOÑO GAVIRIA**, en calidad de Gerente Regional del Suroccidente, **SUMINISTRAR** un **TRATAMIENTO INTEGRAL EN SALUD** a FRANCISCO DE JESÚS CARDONA RESTREPO, la cual deberá incluir todos aquellos medicamentos, intervenciones quirúrgicas, procedimientos, prácticas de rehabilitación, exámenes, de diagnóstico, valoración por médicos especialistas, suplementos nutricionales, seguimiento de los tratamientos, así como cualquier otro servicio de salud que llegare a prescribir los médicos tratantes adscritos a la **NUEVA EPS S.A.S**, para el restablecimiento de su salud, siempre y cuando aquellos estén relacionados con los diagnósticos *demencia vasculares, enfermedad cardiaca hipertensiva con insuficiencia cardiaca, hiperplasia de la próstata, incontinencias urinarias, gastritis.*

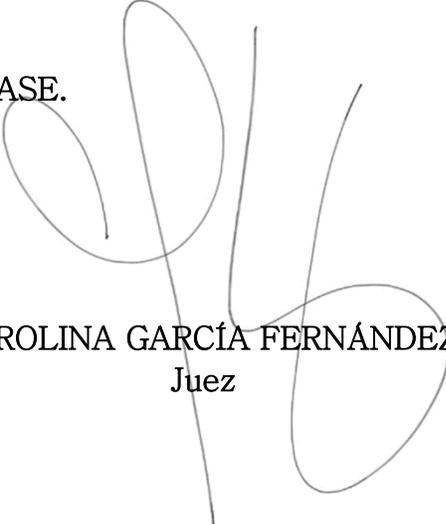
---

**CUARTO: ABSTENERSE** de emitir pronunciamiento sobre recobro, conforme lo expuesto en precedencia.

**QUINTO: NOTIFÍQUESE** este proveído a las partes intervinientes en la forma indicada en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, fallo que puede ser impugnado dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación (artículo 31 ibídem).

**SEXTO:** Si no fuere recurrida esta providencia, envíese a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



CAROLINA GARCÍA FERNÁNDEZ  
Juez