

JUZGADO SEXTO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y
MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BUCARAMANGA.

Bucaramanga, veintiuno (21) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

TUTELA: N.I.37714
RADICADO: 68001-3187-006-2022-00074
ACCIONANTE: LUZ ALBA BETANCUR ÁLVAREZ COMO
AGENTE OFICIOSA DE HUMBERTO
SÁNCHEZ MORENO
ACCIONANDOS: ECOPETROL S.A. - ESP SANITAS
VINCULADOS: HERNANDO, HERMES Y HOUSEMAN
SÁNCHEZ BETANCUR
ASUNTO: SENTENCIA DE TUTELA

A S U N T O

Se resuelve la acción de tutela interpuesta por LUZ ALBA BETANCUR ÁLVAREZ actuando como agente oficiosa de HUMBERTO SÁNCHEZ MORENO contra ECOPETROL S.A, SANITAS EPS y los vinculados HERNANDO, HERMES y HOUSEMAN SÁNCHEZ BETANCUR, ante la presunta vulneración de su derecho fundamental de salud.

A N T E C E D E N T E S

1. La accionante expresa que ha solicitado a la demandada autorizarles el servicio de enfermera domiciliaria para la atención de su conyuge que padece de diferentes patologías, en tanto que ella, por su edad y problemas de salud se le dificulta atenderlo de manera adecuada, aunado a que no cuentan con los recursos ni con familiares que puedan apoyarlos en ese sentido.

2. Avocado el conocimiento se corre traslado de la demanda de acción de tutela a las accionadas y vinculados para que ejerza el contradictorio.

2.1. Ecopetrol S.A. indica que el señor Humberto Sánchez Moreno es un paciente con diagnósticos de ACV isquémico, secuelas de hemiparesia izquierda, vejiga neurogénica, epilepsia focal, hipotiroidismo, infecciones de vías urinarias, antecedentes de infección por covid-19, osteoporosis, polifarmacia, trastorno neurocognitivo, etiología vascular CDR 1, dependencia funcional moderada a severa para ABVD, dependencia funcional moderada para AIVD, anciano dependiente CFS 6 y trastorno de deglución.

NI: 37714 Rad. 2022-00074

A/: Luz Alba Betancur Álvarez como agente oficiosa de Humberto Sánchez Moreno

C/: Ecopetrol S.A. y otros

D/: Salud, dignidad humana



JUZGADO SEXTO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y
MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BUCARAMANGA.

2.2. Que, para tratar las enunciadas patologías la entidad dispuso para el paciente un plan de atención integral y eficiente, en donde goza de una atención completa, con prestación de servicios médicos constantes en las diferentes especialidades; dicho plan consiste en consultas prioritarias por medicina general, consulta por medicina interna (trimestral), consulta por medicina geriátrica (anual), valoraciones por químico farmacéutico (trimestral), enfermera profesional (mensual), nutrición (mensual), psicología (trimestral), trabajo social (trimestral), fisioterapia, neurología y oftalmología (anuales), traslado en ambulancia para consultas médicas y procedimientos, terapias físicas domiciliarias (12 al mes), terapias ocupacionales (12 al mes), terapias de fonoaudiología (12 al mes), terapias de drenaje linfático (8 al mes con presoterapia), terapias respiratorias (8 al mes), entre otros, las cuales han sido ordenadas por cada una de las especialidades que tratan sus padecimientos.

Además de lo anterior, le son suministrados los siguiente medicamentos: demosumab, almipro, óxido de zinc, calcio con vitamina D, suspensión con Zinc, vit D3 7000 UL, salicilato metilo, alcanfor 7%, mentol 8%, ungüento magistral, atorvastatina, lubiprostone 24 mcg modulex, pregabalina, cetirizina, psyllium polvo, polietilenglicol (evalax), hidrocortisona, acetato/lidocaína, supositorio blíster 5, acetaminofén 500 MG, ácido cetil salicílico, levetiracetam 500 mg, tamsulosina clorhidrato 0.4 mg, levotiroxina sódica 75 mcg, trazodona, hidróxido de aluminio/magnesio hidróxido/simeticona, baclofeno, ácido poliacrílico, gel oftálmico tubo 10 g, betametasona crema, diclofenaco sódico, gel tópico tubo 50 g, lidocaína 2% jalea, urea al 10% loción 125 ml (hidrybet), nistatina/óxido de Zinc, crema N° 4 medicada, lubriderm, Skarin 500 gr, cyscontrol, memantina, cloruro de sodio 0.9% solución inyectable bolsa 100 ml.

Igualmente cuenta con el suministro de insumos como; prowhey net lata 434 gr, piritonato de zinc+pro VITB5+Aloe vera shampoo uso interdiario, protector solar SPF 50+crema tópica tubo 60G umbrella gel, sonda nelaton 12 FR (90 al mes), gasas 7.5X7.5 (300 al mes), jeringa 10ml (90 al mes), jabón quirúrgico 2% bolsa 60 ml (15 al mes), guante estéril de látex 7.5 para cateterismo (90 al mes), guante examen de látex talla M (200 al mes), tapabocas sujeto a oreja (50 al mes), pañal tipo pega y despega talla L (120 al mes).

2.3. Que, para el año 2017 la señora Luz Alba Betancur solicitó mediante derecho petición la asignación de una enfermera para el señor Humberto Sánchez Moreno, a la que se otorgó respuesta en el sentido de explicarle que no existía justificación clínica que ameritara autorizar el servicio de auxiliar de enfermería domiciliaria, toda vez que, si bien es cierto, el paciente padece múltiples diagnósticos, estos no requerían la realización de terapias o tratamientos especializados que tuvieran que ser realizados por una enfermera.

No obstante, el 8 de agosto de 2022, la profesional Diana Carolina Gómez Rueda, realizó atención domiciliaria al señor Sánchez Moreno, corroborando que la señora Luz Alba, es la cuidadora de éste, como familiar responsable, encargada de solventar las necesidades de la vida cotidiana del mismo; igualmente constató que el núcleo familiar del paciente, se encuentra compuesto por: Luz Betancur (esposa), Hernando, Hermes y Houseman Sánchez (hijos), todos ellos profesionales, residentes en la ciudad de Barrancabermeja.

Posteriormente, en valoración de psicología realizada al paciente, la profesional Yurly Lizeth Cruz Forero indicó no evidenciar riesgos, sin embargo hace la salvedad que por diagnóstico médico del paciente, éste puede experimentar cambios a nivel cognitivo, afectivo y conductual, por lo que existe la posibilidad de presentarse alteración en sus fases cognitivas, por ello brindó a su familiar una psicoeducación en la temática relacionada, a fin que en caso sufrir de estos eventos sepa proceder.

El 2 de septiembre de 2022, la Dr. Diana Sofía Parra, médica internista adscrita a la entidad desarrolló valoración completa al señor Humberto Sánchez, en la que revisó sus patologías, diagnósticos y dosis de medicamentos, realizando algunas modificaciones en estas últimas, a fin de garantizar el mejor servicio de salud posible. Así mismo, realizó examen físico completo, en el que determinó no existir mérito clínico para que el paciente en la actualidad requiera el servicio de enfermería que solicita, pues, el usuario se encuentra en buenas condiciones físicas dentro de sus limitaciones, además cuenta con una visita mensual domiciliaria por parte de una enfermera profesional.

El día 10 de octubre de 2022, en la valoración médica domiciliaria realizada por la Dra. Laura Marcela Ortega efectuó evaluación de la escala Barthel, de enfermería, de Lawton y Brody, de la que concluyó que, si bien es cierto

JUZGADO SEXTO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y
MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BUCARAMANGA.

el paciente es una persona adulta mayor que goza de la garantía de derechos; Ecopetrol S.A, ha prestado un servicio de salud no solo integro, sino eficaz, que ha permitido que éste sea beneficiario de la atención integral que recibe por parte de los diferentes profesionales que integran el programa de atención domiciliaria, con un seguimiento detallado y riguroso de sus patologías, con la finalidad de generar oportunamente los tratamientos médicos, terapéuticos y farmacológicos que requiera según la condición de su estado de salud.

Advierte además que el núcleo familiar del usuario no tiene mayor participación dentro de su proceso de salud, toda vez que las actividades de cuidado y apoyo recaen sobre su cónyuge, quien también tiene una avanzada edad, por lo cual se hace necesario la intervención de sus tres hijos en el proceso de salud de su padre, no solo de forma anímica sino económica.

Frente a lo anterior, pone de presente que dentro del escrito de tutela se manifiesta por la agenciada que no cuenta con los recursos para contratar de manera particular dicho servicio; manifestación que no se encuentra respaldada por ninguna prueba anexa a la acción constitucional, por el contrario, según certificación expedida por el líder de atención local de la gerencia de servicios compartidos de Ecopetrol S.A, el señor Humberto Sánchez Moreno, es pensionado y, por ello, recibe una mesada mensual que asciende a la suma de \$ 2.575.743 m/cte, más dos adicionales del mes junio y de diciembre, así mismo, goza de servicios médicos integrales y odontológicos. Dicho esto, no se encuentra probada la imposibilidad material para asumir el servicio requerido y/o de un cuidador, el que es totalmente distinto al de enfermería que solicita la accionante.

Concluye manifestando que la entidad ha brindado al señor Humberto Sánchez Moreno toda la atención médica y asistencial que ha requerido para el tratamiento de sus patologías, contando con el seguimiento y las valoraciones de las distintas especialidades que tratan sus padecimientos, con suministro de los medicamentos e insumos ordenados por estos, de acuerdo al programa especial de atención integral que se ha puesto a su disposición.

JUZGADO SEXTO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y
MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BUCARAMANGA.

2.4. La EPS Sanitas indicó que una vez verificado sus sistemas de registro, se estableció que el señor Humberto Sánchez Moreno no se encuentra afiliado al Régimen Común de Salud en esa entidad.

2.5. Los vinculados HERNANDO, HERMES y HOUSEMAN SÁNCHEZ BETANCUR guardaron silencio dentro del término otorgado.

CONSIDERACIONES

3. La acción de tutela es un mecanismo de carácter constitucional, concebido como el medio más expedito y célere para proteger los derechos fundamentales afectados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o de particulares, el cual se caracteriza por ser un instrumento de naturaleza subsidiaria y residual, de ahí que sólo procede ante la ausencia de otros mecanismos adecuados de defensa, o cuando sea utilizado como herramienta transitoria para evitar la configuración de un perjuicio de carácter irremediable.

4. Conforme el art. 37 del Dcto 2591 de 1991, el inciso 1° del art. 1° del Dcto. 1382 de 2000 y Dcto. 333 de 2021, este Juzgado es competente para conocer la presente acción de tutela, pues está dirigida contra Ecopetrol S.A, entidad del orden nacional.

5. Los art. 86 de la Carta Política y 10° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela puede presentarse directamente, a través de representante o agenciando derechos ajenos, de tal modo que la señora Luz Alba Betancur Álvarez se encuentra legitimado para interponerla como esposa del presunto perjudicado.

6. El **problema jurídico** se restringe a determinar si la entidad demandada está amenazando o vulnerando los derechos a la salud, vida e integridad personal del agenciado, en tanto no accede a autorizar el servicio de enfermería domiciliaria petitionado por la accionante.

La **respuesta al problema jurídico** surge negativa, por cuanto que verificada la historia clínica allegada al diligenciamiento y teniendo en cuenta las atenciones que en la actualidad requiere el paciente, no se

cumplen los parámetros establecidos por la norma y la jurisprudencia para ordenar el servicio de enfermería domiciliaria que peticiona la agencia oficiosa del señor Humberto Sánchez Moreno.

7. Premisas de orden jurídico.

En la actualidad, se predica la naturaleza fundamental del derecho a la salud que ante su vulneración o puesta en peligro la protección podría implorarse – de forma independiente y autónoma - a través de la acción de tutela, sin que se supedite a la violación de otro derecho fundamental. Al respecto el máximo Tribunal Constitucional señaló que:

“...Así pues, la jurisprudencia constitucional ha dejado de decir que tutela el derecho a la salud “en conexidad con el derecho a la vida y a la integridad personal” para pasar a proteger el derecho “fundamental autónomo a la salud. Para la jurisprudencia constitucional “(...) no brindar los medicamentos previstos en cualquiera de los planes obligatorios de salud, o no permitir la realización de las cirugías amparadas por el plan, constituye una vulneración al derecho fundamental a la salud...”¹

Así mismo, la H. Corporación ha discernido respecto del derecho fundamental a la salud lo siguiente:

“...la Ley 1751 de 2015^[2] reconoció el carácter fundamental que comporta este derecho, tal como lo venía señalando la jurisprudencia constitucional. Dicha garantía, consiste en una serie de medidas y prestación de servicios, en procura de su materialización, en el más alto nivel de calidad e integralidad posible. En ese orden, esta Corte ha sostenido que, en virtud del derecho fundamental a la salud, el Estado está en la obligación de adoptar aquellas medidas necesarias para brindar a las personas este servicio de manera efectiva e integral, derecho que, de encontrarse de alguna manera amenazado, puede ser protegido por vía de acción de tutela...”²

De igual forma, en sentencia T-015 de 2021 la Corte sostuvo que, para prestar cuidados especiales a un paciente en su domicilio es necesario verificar: (i) **una orden proferida por el profesional de la salud, si se trata del servicio de enfermería**, y (ii) en casos excepcionales si el paciente requiere el servicio de cuidador y este no puede ser garantizado

¹ Sentencia T-700 de 2009, M.P. Humberto A. Sierra Porto.

² Sentencia T-062 de 2017, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

JUZGADO SEXTO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y
MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BUCARAMANGA.

por su núcleo familiar por imposibilidad material, es obligación del Estado suplir dicha carencia y en tales casos se ha ordenado a las EPS suministrar el servicio para apoyar a las familias en estas excepcionales circunstancias, cuando el cuidador sea efectivamente requerido.

En esa decisión la Alta Corporación manifestó que, como una medida de carácter excepcional, la EPS deberá prestar el servicio de cuidador cuando se cumplan dos condiciones: **(1) exista certeza médica sobre la necesidad del paciente de recibir este servicio; y (2) la ayuda como cuidador no pueda ser asumida por el núcleo familiar del paciente, por ser materialmente imposible.** Por imposibilidad material se entiende que el núcleo familiar del paciente: (i) no cuenta con la capacidad física de prestar las atenciones requeridas, por falta de aptitud en razón a la edad o a una enfermedad, o porque debe suplir otras obligaciones básicas, como proveer los recursos económicos básicos de subsistencia. (ii) Resulta imposible brindar el entrenamiento adecuado a los parientes encargados del paciente y, (iii) carece de los recursos económicos necesarios para asumir el costo de contratar la prestación del servicio.

En lo que respecta al servicio del cuidador, la jurisprudencia de la Corte destaca que: i) **su función es ayudar en el cuidado del paciente en la atención de sus necesidades básicas, sin requerir instrucción especializada en temas médicos.**³ ii) Se refiere a la persona que brinda apoyo físico y emocional 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 ello implique la sustitución del servicio de atención paliativa o atención domiciliaria a cargo de las EPS.⁴ iii) **Se trata de un servicio que debe ser brindado principalmente por los familiares del paciente, en atención a un primer nivel de solidaridad que corresponde a los parientes de un enfermo...(...).**

8. Premisas de orden fáctico.

Del material probatorio aportado al diligenciamiento, se puede establecer que: (i) El agenciado cuenta con 68 años de edad y es pensionado de Ecopetrol S.A. devengando un salario mensual de \$ 2.575.743 m/cte, más

³ Sentencia T-471 de 2018. M.P. Alberto Rojas Ríos.

⁴ Numeral 3 del artículo 3 de la Resolución 1885 de 2018 "Por la cual se establece el procedimiento de acceso, reporte de prescripción, suministro, verificación, control, pago y análisis de la información de tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC, de servicios complementarios y se dictan otras disposiciones."

JUZGADO SEXTO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y
MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BUCARAMANGA.

dos mesadas adicionales del mes de junio y de diciembre; (ii) este fue diagnosticado con diversas patologías como ACV Isquémico, entre otras; para ello, la demandada implementó un plan integral de atención en salud, que cubre desde medicina general prioritaria y especializada, terapias domiciliarias, visitas de enfermería domiciliarias, trabajo social domiciliaria, terapias ocupacionales domiciliarias, fonoaudiología domiciliaria, transporte a citas médicas, junto con el suministro de medicamentos e insumos ordenados por los médicos tratantes; (iii) según valoraciones actuales realizadas a las condiciones de salud del accionante, éste no presenta imposibilidades para el desarrollo de actividades cotidianas como caminar, alimentarse, bañarse, vestirse, levantarse de la cama, etc, como tampoco requiere de procedimientos diarios que ameriten la presencia constante de un experto que maneje las tecnologías utilizadas; (iv) no se encuentra soportado clínicamente que el paciente requiera de una enfermera para atender sus patologías, como no reposa prescripción médica de la necesidad de la misma durante 12 horas diarias, (v) igualmente, no se allegó prueba que determine con certeza la imposibilidad material o excepcional de que habla la norma y la jurisprudencia y, (vi) el núcleo familiar del agenciado está conformado por la señora Luz Alba Betancur Álvarez (esposa), Hernando, Hermes y Houseman Sánchez Betancur (hijos), todos ellos profesionales, siendo la primera la que ejerce el rol de cuidadora.

9. Conclusión

Al contrastar las premisas jurídicas con las fácticas, se logra evidenciar con certeza que la entidad demandada ha venido prestando un servicio integral, completo y eficaz a su usuario, brindándole todas las facilidades y priorizando su atención en salud, bajo una vigilancia constante por las diferentes especialidades que lo tratan; reflejándose en los informes de las visitas de valoración recientemente realizadas al mismo que ejecuta la mayoría de sus actividades cotidianas por sí solo, aunado a que no tiene tecnologías en salud que requieran de personal experto para su manipulación; De igual forma, sus padecimientos se encuentran controlados, al punto que la accionante no muestra reparo alguno sobre los servicios que recibe su esposo por Ecopetrol S.A.

Por otra parte, el requerimiento de enfermera domiciliaria no se encuentra sustentado en un criterio médico, es decir, la solicitud es eminentemente personal, pues la agente oficiosa es quien considera se le debe proveer de este servicio por lo menos 12 horas diarias.

JUZGADO SEXTO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y
MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BUCARAMANGA.

Ahora bien, en cuanto a la imposibilidad material de la que habla la jurisprudencia, quedó demostrado que los ingresos mensuales por concepto de pensión que recibe el señor Sánchez Moreno supera los \$2.500.000, aunado a que cuenta con tres hijos, todos ellos profesionales que deben acompañar a sus padres no solo emocionalmente, sino económicamente.

Por otra parte, se logra colegir que en realidad lo que peticona la señora Luz Alba es un servicio de cuidador, pues argumenta que por su edad, falta de recursos y por su estado de salud, no puede cuidar adecuadamente a su esposo, en este sentido, tal como lo ha indicado la H. Corte Constitucional, el cuidador consiste en la función de ayudar en el cuidado del paciente en la atención de sus necesidades básicas, sin requerir instrucción especializada en temas médicos, se trata de un servicio que debe ser brindado principalmente por los **familiares del paciente, en atención a un primer nivel de solidaridad que corresponde a los parientes de un enfermo**, lo que lleva a concluir que es el núcleo familiar del señor Humberto Sánchez Moreno quien en primera medida debe ejercer el cuidado y la atención de sus necesidades, las cuales en la actualidad, realiza por sí solo.

Finalmente, en punto de sujetos de especial protección, si bien los accionantes son personas adultas mayores, en el momento en concreto ambos realizan sus actividades básicas de manera parcialmente normal; en el caso específico de la señora Luz Alba, se tiene que revisada su historia clínica no se evidencia que padezca de una enfermedad que se pueda catalogar como progresiva o que le impida el desarrollo de sus facultades físicas, pues refiere un problema de varices. Bajo estas consideraciones, el amparo deprecado no está llamado a prosperar, por lo que se negará.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SEXTO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BUCARAMANGA en tutela, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la acción de tutela instaurada por LUZ ALBA BETANCUR ÁLVAREZ como agente oficiosa de HUMBERTO SÁNCHEZ MORENO contra ECOPETROL S.A, por lo expuesto en la parte motiva de la presente decisión.

NI: 37714 Rad. 2022-00074

A/: Luz Alba Betancur Álvarez como agente oficiosa de Humberto Sánchez Moreno

C/: Ecopetrol S.A. y otros

D/: Salud, dignidad humana



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Seccional de la Judicatura de Santander

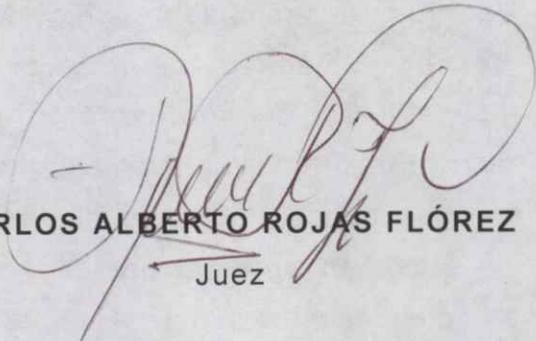
JUZGADO SEXTO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y
MEDIDAS DE SEGURIDAD DE BUCARAMANGA.

SEGUNDO: DESVINCULAR del presente trámite a SANITAS EPS, por lo expuesto en la parte motiva de la presente decisión.

TERCERO: NOTIFICAR el presente fallo a las partes, conforme a los parámetros consagrados en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: ENVIAR el presente fallo a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de que no fuere impugnado

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CARLOS ALBERTO ROJAS FLÓREZ
Juez