REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA
SALA ÚNICA DE DECISIÓN

Magistrada Ponente:
LAURA JULIANA TAFURT RICO

PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
SENTENCIA	GENERAL Nº 48 – SEGUNDA INSTANCIA Nº 41
ACCIONANTE	LUIS ANTONIO ANGARITA SANTOS
AGENTE OFICIOSO	FAYS EDUARDO CALDERON PRADO
ACCIONADAS	COOSALUD EPS, UAESA Y ADRES
RADICADO	81-736-31-84-001-2022-00114-01
RADICADO INTERNO	2022-00103
TEMAS Y SUBTEMAS	REITERACIÓN JURISPRUDENCIAL DEL DERECHO A LA SALUD Y VIDA - LA PROTECCIÓN REFORZADA A LA SALUD EN SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL - ADULTOS MAYORES - ATENCIÓN INTEGRAL EN SALUD.

Aprobado por Acta de Sala **No. 181**

Arauca (Arauca), once (11) de mayo de dos mil veintidós (2022)

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver la *impugnación* interpuesta por **COOSALUD EPS**, frente al fallo proferido el 30 de marzo de 2022, por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Saravena (Arauca), que *concedió* el amparo de los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna invocados por el señor **LUIS ANTONIO ANGARITA SANTOS**, a través de agente oficioso, dentro de la acción de tutela que instauró contra **COOSALUD EPS, UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA (UAESA)** y la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES).**

II. ANTECEDENTES

2.1. La tutela en lo relevante

Expuso el accionante que actualmente presenta un diagnóstico de "*COSNTIPACIACIÓN, INCONTINENCIA URINARIA NO ESPECIFICADA E*

HIPERTENSIÓN ESENCIAL PRIMARIA", y dependencia funcional menor a treinta puntos en la escala de Barthel, razón por la que desde el año 2021 le ordenaron el servicio de cuidador domiciliario, no obstante, este no ha sido autorizado por la entidad pese a las solicitudes realizadas de manera verbal.

Sumado a lo anterior, indicó ser sujeto de especial protección al contar con ochenta y cuatro (84) años de edad, sumado a que él y su familia no poseen ingresos económicos suficientes para solventar de manera independiente los gastos que constituye el servicio de cuidador que se requiere, pues los que consiguen con el trabajo, que no es estable, apenas alcanzan para el sustento diario.

Con base a lo expuesto, pidió el amparo de sus derechos fundamentales a la *salud*, *dignidad humana*, *igualdad*, *mínimo vital* y *seguridad social;* y, en consecuencia, se ordene a Coosalud E.P.S., UAESA y ADRES *«que de forma inmediata y sin dilaciones proporcione el servicio de cuidador de salud por doce (12) horas diurnas, pañales talla L adulto tres (3) unidades por día total durante el año mil ochenta (1080), consulta ambulatoria por medicina especializada en medicina interna»(sic).* Asimismo, ordenar y garantizar la atención integral en salud sin que sea interrumpido el suministro de servicios y elementos médicos.

Aportó *(i)* historia clínica del 4 de marzo de 2022[1], expedida por medicina interna del Hospital del Sarare, que registra diagnóstico *"INCONTINENCIA URINARIA NO ESPECIFICADA HIPERTENSIÓN ARTERIAL (PRIMARIA) ORDEN PARA VALORACIÓN POR MÉDICO DE SU EPS PARA PERTINENTE CUIDADOR 12 HORAS DÍA". (ii)* fórmula médica de 7 de marzo de 2022[2], que prescribió *"pañales talla L adulto 3 por día x 1 año total 1080, cuidador de salud 12 horas diurnas, dependencia funcional Barthel menor a 30" (iii)* solicitud de procedimientos no quirúrgicos de la misma data[3], que registra diagnóstico, *consulta ambulatoria de medicina especializada – medicina interna- en 3 meses y atención domiciliaria por medicina general».*

[1] *Cuaderno del Juzgado. 03TutelayAnexos. F. 18 - 20.*
[2] *Ibíd. F. 20.*
[3] *Ibíd. F. 21*

2.2. Sinopsis procesal

Presentada la acción constitucional[4], esta fue asignada por reparto al Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Saravena (Arauca), autoridad judicial que mediante auto del 16 de marzo de 2022[5], la admitió contra Coosalud EPS, UAESA y ADRES, y corrió traslado de la demanda para el ejercicio de los derechos de contradicción y defensa.

Notificada la admisión, las entidades llamadas al proceso se pronunciaron en los siguientes términos:

2.2.1. ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES)[6]

Dio respuesta mediante apoderado judicial. Al efecto, se refirió a diferentes leyes y jurisprudencia acorde con lo solicitado en el libelo inaugural, para insistir en que es función de la EPS y no del ADRES, la prestación de los servicios de salud que requiere el accionante, por lo que alegó su falta de legitimación en la causa por pasiva.

En cuanto a la facultad de recobro por los servicios no incluidos en el Plan de Beneficios en Salud (PBS), señaló que ésta constituye una solicitud antijurídica, como quiera que de acuerdo con las Resoluciones 205 y 206 de 2020, proferidas por el Ministerio de Salud y Protección Social, se fijaron los presupuestos máximos para que las EPS o las EOC garanticen la atención integral de sus afiliados, teniendo en cuenta que los recursos de salud se giran antes de la prestación de los servicios, lo que a su criterio pone fin a esta potestad.

2.2.2. UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA (UAESA).[7]

---

[4] *15 de marzo de 2022. Cuaderno del Juzgado. 03Acción de Tutela Fl 1 y 2.*
[5] *Cuaderno del Juzgado. 04AutoAdmisorio.*
[6] *Cuaderno del Juzgado. 06Respuesta Porvenir.*
[7] *Cuaderno del Juzgado. 07RespuestaUaesa.*

Mediante la jefe de la oficina jurídica indicó que le corresponde a Coosalud EPS Saravena – Arauca garantizar y autorizar la atención integral en salud, sin importar si la prestación del servicio se encuentra o no incluido en el Plan de Beneficios en Salud, pues en caso del segundo evento, la EPS puede efectuar el respectivo recobro al Estado quien finalmente asume el costo del servicio, dejando claro que la responsabilidad principalmente esta en cabeza de la Entidad Promotora de Salud a la que pertenezca el afiliado.

Finalizó citando jurisprudencia aplicable al caso y solicitó ser desvinculada de la presente acción al alegar falta de legitimación en la causa por pasiva.

2.2.3. HOSPITAL DEL SARARE E.S.E.[8]

Puntualizó que el accionante ha recibido la atención en salud de manera integral de acuerdo a su diagnóstico de «*CONSTIPACIÓN, INCONTINENCIA URINARIA, NO ESPECIFICADA, HIPERTENSIÓN ESENCIAL (PRIMARIA), OTROS SÍNTOMAS Y SIGNOS QUE INVOLUCRAN LA FUNCIÓN COGNOSCITIVA Y LA CONCIENCIA Y LOS NO ESPECIFICADOS, DEMENCIA EN LA ENFERMEDAD DE ALZHEIMER, DE COMIENZO TEMPRANO, ATROFIA Y DESGASTE MUSCULARES, NO CLASIFICADOS EN OTRA PARTE, DISFAGIA»,* para lo cual aportó historia clínica actualizada a 18 de marzo de 2022.

Aclaró que corresponde a Coosalud EPS autorizar los servicios de cuidador domiciliario por 12 horas, así como los pañales y la consulta ambulatoria por medicina interna.

Por lo anterior, pidió ser desvinculada del presente amparo constitucional, toda vez que no ha vulnerado derecho alguno del accionante.

2.2.4. COOSALUD E.P.S.[9]

[8] *Cuaderno del Juzgado. 08RespuestaNuevaEps.*
[9] *Cuaderno del Juzgado. 09RespuestaCoosalud.*

Respecto al servicio de cuidador, puntualizó que este no requiere de un conocimiento técnico para su ejercicio, por lo que es el núcleo familiar del accionante quien deberá asegurar su ejecución, dado que corresponde a cuidados básicos y rutinarios de la persona.

Advirtió que la Corte Constitucional establece unos presupuestos para que se exceptúe la garantía en cabeza del núcleo familiar del usuario, estos son: *"i) que exista certeza sobre la necesidad del paciente de recibir cuidados especiales; y ii) que el principal obligado a otorgar las atenciones de cuidado, a saber, el núcleo familiar, se ve imposibilitado materialmente para otorgarlas y dicha situación termina por trasladar la carga a la sociedad y al Estado"*[10], imposibilidad que se traduce en no contar con la capacidad física para prestar las atenciones requeridas, ya sea por falta de aptitud producto de la edad o de una enfermedad, o porque debe suplir otras obligaciones básicas consigo mismo, resulta imposible brindar el entrenamiento a los familiares y carece de los recursos económicos necesarios para asumir el costo de contratar ese servicio, requisitos que en el presente caso no se acreditaron.

Respecto al tratamiento integral, al actor se le ha garantizado de manera diligente y esto se ve reflejado en la prestación del servicio de salud, autorización y debida entrega de los medicamentos, procedimientos e insumos a los que tiene derecho.

Concluyó que el órgano judicial debe ordenar la entrega de lo pretendido por el tutelante única y exclusivamente si la entidad promotora de salud actuó negligentemente a la hora de prestar el servicio siempre y cuando exista una orden del médico tratante que establezca con claridad el diagnóstico y las prestaciones necesarias para la adecuada recuperación.

[10] *Ibíd. F. 4.*

2.3. La decisión recurrida

Mediante providencia de 30 de marzo de 2022, el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Saravena (Arauca), luego de hacer un recuento fáctico y citar la jurisprudencia aplicable al caso, amparó los derechos fundamentales a *la salud y a la vida digna* de Luis Antonio Angarita Santos y, en consecuencia, dispuso:

> *"(…)* ***SEGUNDO: ORDENAR COOSALUD EPS,*** *a través de su Representante Legal o quien haga sus veces, para que dentro de las* ***CUARENTA Y OCHO (48) HORAS*** *siguientes a la notificación del presente fallo, si aún no lo ha hecho, AUTORICE Y/O SUMINISTRE al señor* ***LUIS ANTONIO ANGARITA SANTOS,*** *el servicio de cuidador domiciliario por 12 horas diarias diurnas, pañales TALLA L ADULTO TRES POR DÍA POR UN AÑO TOTAL 1080, CONSULTA AMBULATORIA MEDICINA ESPECIALIZADA MEDICINA INTERNA, con ocasión de las PATOLOGÍAS diagnosticadas COSNTIPACIÓN, INCONTINENCIA URINARIA NO ESPECIFICADA E HIPERTENSIÓN ESENCIAL PRIMARIA, advirtiendo que* ***se debe hacer el acompañamiento al /la paciente para que efectivamente se le presten los servicios de salud ordenados y requeridos de acuerdo a las ordenes médicas que obran en el plenario y de las que tenga conocimiento COOSALUD EPS****, advirtiendo igualmente que, deberá adelantar todas las actuaciones tendientes para prestarle los servicios de salud respecto de los diagnósticos establecidos, respetando en todo momento el* ***PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD****.*
>
> ***TERCERO: ADVERTIR*** *a COOSALUD EPS que los gastos que se deriven de la atención integral que se ordenó, deberán ser cubiertos íntegramente por esa entidad teniendo en cuenta el presupuesto máximo trasferido por el MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, en consideración a lo regulado en las Resoluciones 205 y 206 del 17 de febrero de 2020, que empezaron a regir desde el 01 de marzo de 2020".*

Para adoptar la anterior determinación, el Juzgado evidenció que el servicio de cuidador ordenado por el médico tratante; que el accionante no tiene la posibilidad de recibir por parte de sus familiares esos cuidados, *"pues no hay en su núcleo familiar una persona en las condiciones de asumirlo y tampoco tiene la capacidad económica para sufragar el costo para contratar un tercero que cumpla con esta función (está afiliado al Sisbén); afirmaciones estas que no fueron desvirtuadas por la accionada"*[11].

[11] *10SentenciaTutela. F. 14.*

En cuanto a la carencia de recursos económicos para la procedencia de ese servicio, advirtió que el accionante se encuentra afiliado al régimen subsidiado en salud, tiene 84 años de edad, padece de *COSNTIPACIÓN, INCONTINENCIA URINARIA NO ESPECIFICADA E HIPERTENSIÓN ESENCIAL PRIMARIA* y es dependiente de otra persona.

Finalmente, frente al suministro de pañales, recordó que a partir de las Resoluciones 205 y 206 de 2020 se fijaron los presupuestos máximos para que las EPS o las OEC garanticen la atención integral a sus afiliados, es decir, que los servicios y tecnologías que hacen parte del mecanismo de protección individual, ordenados al paciente deben ser garantizados por la EPS a la que se encuentre afiliado.

2.4. La impugnación.[12]

Inconforme con la decisión Coosalud E.P.S. la i*mpugnó*, oportunidad en la que insistió en los argumentos planteados al descorrer el traslado de rigor.

Solicitó revocar la orden de primera instancia, por cuanto el servicio de cuidador debe ser asumido y garantizado por el núcleo familiar del usuario, de acuerdo al principio constitucional de solidaridad, asimismo, no cumple con los presupuestos establecidos para ordenar dicho servicio complementario.

En cuanto al tratamiento integral, advirtió su improcedencia porque no hay negligencia en la prestación del servicio de salud al actor.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Competencia

Es competente este Tribunal para desatar la *impugnación* formulada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario del artículo 86 de la Carta Política.

[12] *Cuaderno del Juzgado. 12ImpugnaciónNuevaEps.*

3.2. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si es procedente ratificar la orden del *a quo* que amparó el derecho fundamental a *la salud y a la vida digna del* señor Luis Antonio Angarita Santos, o si, por el contrario, como lo sostiene Coosalud E.P.S. se debe revocar la protección.

3.3. Examen de procedibilidad de la acción de tutela

3.3.1. Legitimación por activa

Según el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona podrá presentar acción de tutela ante los jueces para la protección inmediata de sus derechos fundamentales.

De otra parte, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, regula la legitimación para el ejercicio de la acción constitucional de tutela, así: ***(i)*** a nombre propio; ***(ii)*** a través de representante legal; ***(iii)*** por medio de apoderado judicial; o ***(iv)*** mediante agente oficioso. El inciso final de esta norma, también establece que el Defensor del Pueblo y los personeros municipales pueden ejercerla directamente.

Cuando la acción de tutela es interpuesta por intermedio de agente oficioso, la jurisprudencia constitucional ha señalado los siguientes elementos normativos: ***(i)*** el agente oficioso debe manifestar que está actuando como tal; ***(ii)*** del escrito de tutela se debe poder inferir que el titular del derecho está imposibilitado para ejercer la acción de tutela, ya sea por circunstancia físicas o mentales; ***(iii)*** la informalidad de la agencia, pues esta no implica que deba

existir una relación formal entre el agente y los agenciados; ***(iv)*** la ratificación de lo actuado dentro del proceso[13].

Los dos primeros elementos, es decir la manifestación del agente y la imposibilidad del agenciado para actuar son constitutivos y necesarios para que opere esta figura. El tercer elemento es de carácter interpretativo y el cuarto que versa sobre la ratificación, refiere a cuando el agenciado ha realizado actos positivos e inequívocos, esta actitud permite sustituir al agente.

En el presente caso, no hay duda que está dada la *legitimación en la causa* por activa del señor Fays Eduardo Calderón Prado, quien manifestó actuar como agente oficioso de **LUIS ANTONIO ANGARITA SANTOS**, debido a la edad avanzada y delicado estado de salud de su agenciado, lo que le impide interponer la acción de tutela de manera directa, circunstancias verificables con el reporte de la historia clínica del cual infiere la Sala, que el accionante no se encuentra en condiciones de propiciar de manera autónoma y directa, la protección de sus *derechos fundamentales*.

3.3.2. Legitimación por pasiva

De acuerdo con los artículos 86 de la Constitución Política y 1º del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier autoridad pública e incluso contra particulares, por lo que se encuentra acreditada la legitimación en la causa por pasiva en relación con COOSALUD E.P.S., entidad encargada de garantizar y prestar el servicio de salud al accionante en atención a su afiliación; la UAESA administra los recursos en Arauca para la implementación de las disposiciones nacionales en salud; y el ADRES por ser la administradora de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

3.3.3 Trascendencia *Ius*-fundamental

Tiene adoctrinado el máximo tribunal de justicia constitucional, que este requisito se supera cuando la parte accionante demuestra que en el caso objeto de estudio se involucra algún *debate jurídico* que gire en torno del contenido,

[13] *Sentencias T-109 de 2011, T-531 de 2002, T-452 de 2001, T-342 de 1994, T-414 de 1999.*

alcance y goce de cualquier derecho fundamental; aspecto que se cumple en el asunto sometido a consideración, toda vez que el reclamante funda su amparo ante la urgencia de una *atención integral* que propenda por garantizar los derechos fundamentales a la *vida* y *salud*. Lo que en principio admite su estudio de fondo.

3.3.4. El *principio de inmediatez*

Refiere a la interposición de la solicitud de amparo dentro de un término razonable, posterior a la ocurrencia de los hechos, para garantizar la protección inmediata de sus derechos fundamentales, aspecto igualmente acreditado, por cuanto transcurrió menos de un mes desde la fórmula médica expedida el 7 de marzo de 2022 y hasta la presentación de la solicitud de amparo, quince (15) de marzo de 2022; lo que constituye sin duda, un lapso prudente, que lleva a considerar el cumplimiento del *principio de inmediatez*.

3.3.5. Presupuesto de *subsidiariedad*

En cuanto a esta exigencia, como ha sido reiterativo por la jurisprudencia constitucional, el principio general es el empleo del juez ordinario, como vía de solución frente a la transgresión o amenaza del derecho, como lo tiene previsto el artículo 86 CP y el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991. Puesto que la naturaleza subsidiaria y residual de la acción de tutela circunscribe la procedencia del amparo a tres escenarios: ***(i)*** la parte interesada no dispone de otro medio judicial de defensa; ***(ii)*** existen otros medios de defensa judicial, pero son *ineficaces* para proteger derechos fundamentales en el caso particular, o ***(iii)*** para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

En relación con la protección del derecho fundamental a la *salud*, el mecanismo jurisdiccional de protección que la Ley 1122 de 2007, modificada por la Ley 1949 de 2019, asignó a la Superintendencia Nacional de Salud no resulta idóneo ni eficaz en las circunstancias específicas de la accionante, dado que por su avanzada edad (84 años), y las patologías que presenta requiere con urgencia los insumos y servicios complementarios reclamados.

3.4. Supuestos jurídicos

3.4.1 Del derecho fundamental a la salud y su goce efectivo

Conforme se estableció en el artículo 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado, que le asegure, entre otros, la *salud* y el *bienestar*, misma garantía establecida en el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, cuando se instituyó que el ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de *salud física* y *mental*.

Nuestro ordenamiento jurídico consagra en el artículo 48 de la Constitución Política que la seguridad social es *«un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley (...)».* Y con fundamento en el artículo 49 Superior, todas las personas tienen el derecho de acceder a los servicios de salud cuando así sea requerido, existiendo a cargo de las entidades prestadoras la carga de suministrar los tratamientos, medicamentos o procedimientos requeridos por el paciente, con el fin preservar su vida en condiciones dignas.

Por ello, desde antaño la Corte Constitucional definió el derecho a la salud como *«la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser».*[14]

Así, con la Ley 100 de 1993, que estructuró el Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS) y reglamentó el servicio público de salud, se estableció un acceso igualitario a la población en general al implementar al margen del régimen contributivo, un régimen subsidiado para las personas que no contaban con la posibilidad de gozar de este tipo de servicios. En aras de cumplir con este objetivo, la Ley 1122 de 2007 y la Ley 1438 de 2011 han

[14] *Corte Constitucional, sentencia T-597 del quince (15) de diciembre de 1993, criterio reiterado en los pronunciamientos T-454 del trece (13) de mayo de 2008, T-331 del veintitrés (23) de junio, entre otras.*

realizado modificaciones dirigidos a fortalecer el Sistema de Salud a través de un modelo de atención primaria en salud y del mejoramiento en la prestación de los servicios sanitarios a los usuarios. Actualmente la Ley 1751 de 2015, Estatutaria de Salud, elevó a la categoría de fundamental el derecho a la salud, cuyo artículo 2 fue revisado previamente en sede de constitucional mediante sentencia C-313 de 2014, en la que se dijo:

> *"El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable, tanto en lo individual como en lo colectivo. En segundo lugar, manifiesta que comprende los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. En tercer lugar, radica en cabeza del Estado el deber de adoptar políticas que aseguren la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. Finalmente, advierte que la prestación de este servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado".*

Esta preceptiva normativa, al igual que los distintos pronunciamientos jurisprudenciales emitidos por la Corte Constitucional en torno a la naturaleza y alcance de este derecho, permiten establecer que la acción de tutela es procedente cuando está en riesgo o se ve afectada la salud del paciente.

3.4.2 La protección reforzada a la salud en sujetos de especial protección constitucional. Adultos mayores.

Tratándose de personas en estado de debilidad, sujetos de especial protección por parte del Estado como es el caso de los niños, discapacitados y adultos mayores (C.P. arts. 13, 46 y 47), 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. Al respecto, la Corte Constitucional ha señalado que el último grupo de personas enunciado afronta debilidades para desarrollar ciertas funciones y actividades. Como consecuencia de ello, resultan inmersas en situaciones de exclusión en el ámbito económico, social y cultural, por lo que, es necesario adoptar medidas que permitan suprimir esas barreras para garantizar la igualdad material de esa población[15].

[15] *Corte Constitucional, sentencia SU-508 de 2020.*

En ese mismo sentido, en sentencia T-021 de 2021, indicó ese Alto Tribunal: *"señaló que los servicios de salud que requieran las personas de la tercera edad deben garantizarse de manera continua, permanente y eficiente. Lo anterior, en atención -entre otras cosas- al deber de protección y asistencia de este grupo poblacional, consagrado en el artículo 46 de la Constitución".*

Así, la omisión de las entidades prestadoras del servicio de salud, la falta de atención médica oportuna o la imposición de barreras formales para acceder a las prestaciones hospitalarias que se encuentren dentro o fuera del PBS que impliquen grave riesgo para la vida de personas en situación evidente de indefensión -como la falta de capacidad económica, graves padecimientos por enfermedad catastrófica o se trate de discapacitados, niños y adultos mayores, son circunstancias que han de ser consideradas para decidir sobre la concesión del correspondiente amparo. Por lo tanto, obligan al juez constitucional a no limitarse por barreras formales en un caso determinado, por el contrario, en aras de la justicia material su función constitucional es proteger los derechos fundamentales.

3.4.3 Del tratamiento integral.

El tratamiento integral tiene como objetivo garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud y evitar la interposición de acciones de tutela por cada servicio prescrito por el médico tratante del accionante, el derecho a la *salud* no debe entenderse como un conjunto de prestaciones exigibles de manera segmentada o parcializada, sino como una pluralidad de servicios, tratamientos y procedimientos que, en forma *concurrente, armónica e integral*, propenden por la mejoría, hasta el mayor nivel posible, de las condiciones de sanidad del paciente[16].

Por lo general, se ordena cuando ***(i)*** la entidad encargada de la prestación del servicio ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones y ello ponga en riesgo los derechos fundamentales del paciente[17]. Igualmente, se reconoce

[16] *Corte Constitucional, sentencia T-201 de 2014.*
[17] *Corte Constitucional sentencias T-702 de 2007 y T-727 de 2011, posición reiteradas en la Sentencia T-092 de 2018.*

cuando ***(ii)*** el usuario es un sujeto de especial protección constitucional (como sucede con los menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas); o con aquellas ***(iii)*** personas que «*exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas*».

Igualmente, se requiere que sea el médico tratante quien precise el diagnóstico y emita las ordenes de servicios que efectivamente sean necesarias para la recuperación del paciente, así como el que determine el momento hasta el que se precisan dichos servicios. Lo dicho teniendo en consideración que no resulta viable dictar órdenes indeterminadas ni reconocer prestaciones futuras e inciertas; pues, de hacerlo, implicaría presumir la mala fe de la EPS en relación con el cumplimiento de sus deberes y las obligaciones con sus afiliados, en contradicción del artículo 83 Superior[18].

3.4.3.1 Reglas para el acceso a medicamentos, tratamientos, procedimientos, servicios y/o insumos, excluidos del Plan de Beneficios de Salud

El artículo 15 de la Ley Estatutaria 1751 de 2015 establece que, el derecho fundamental a la salud deberá garantizarse a través de la *"prestación de servicios y tecnologías, estructurados sobre una concepción integral de la salud, que incluya su promoción, la prevención, la paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas"*, integralidad en la prestación del servicio que fue ratificada por la Corte Constitucional, mediante análisis de constitucionalidad del proyecto de la Ley, en sentencia C-313 de 2014.

Ahora bien, ha dicho esa Alta Corte que, para reclamar servicios asistenciales o elementos que no hacen parte del Plan de Beneficios en Salud, con el fin de constatar si se pueden ordenar o no, que la entidad promotora de salud los suministre, es preciso evidenciar que «*(i) la falta del servicio médico o el medicamento vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere; (ii) el servicio o medicamento no puede ser*

[18] *Corte Constitucional, sentencia T-259 de 2019.*

sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio; (iii) el interesado no puede directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar, y no puede acceder al medicamento por otro plan distinto que lo beneficie; y (iv) el servicio médico o el medicamento ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo»[19].

3.4.3.2. De la atención médica domiciliaria y acompañamiento de pacientes

Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha señalado diferencias para la ***(i)*** atención médica domiciliaria, cuya modalidad es extramural para la prestación de servicios en salud hospitalaria para brindar la solución a padecimientos en el domicilio o residencia, prestada por profesionales, técnicos o auxiliares del área de salud; ***(ii)*** servicio auxiliar de enfermería domiciliaria, es aquella que solo puede ser atendida por una persona con conocimientos calificados en salud; ***(iii)*** servicio de cuidador, constituye un apoyo en el cuidado del paciente en la atención de sus necesidades básicas sin requerir instrucción especializada en temas médicos[20].

En cuanto al servicio de cuidador la Corte Constitucional tiene decantado que este se refiere a la persona que brinda un apoyo físico y emocional a una persona con **enfermedades graves**, congénitas, accidentales **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 en cabeza de las EPS[21]; por otro lado se ha establecido que se trata de un servicio que debe ser brindado principalmente por los familiares del paciente, debido a la solidaridad que corresponde a los parientes del enfermo; no obstante, en caso de que exista imposibilidad material de su núcleo familiar, traducida en falta de capacidad física de los familiares o en la ausencia o

[19] *Corte Constitucional, sentencia T-905 de 2010, reiterada en la T-471 de 2018.*

[20] *Corte Constitucional, T-015 de 2021.*

[21] *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».*

incapacidad económica, será la EPS la que asuma la obligación de prestar tal servicio, siempre y cuando exista orden del médico tratante[22].

En síntesis, se tiene que, como medida excepcional para la prestación del servicio de cuidador por parte de las EPS, se deberá cumplir con dos (2) condiciones, a saber: ***(i)*** "*exista certeza médica sobre la necesidad del paciente de recibir este servicio*; *y* ***(ii)*** *la ayuda como cuidador no pueda ser asumida por el núcleo familiar del paciente, por ser materialmente imposible"*[23]*;* en cuanto a la «*imposibilidad material*», esta se cumple cuando "*el núcleo familiar del enfermo no cuente con capacidad física de prestar las atenciones necesarias, ya sea por falta de aptitud en razón de la edad o a una enfermedad, o porque debe suplir otras obligaciones básicas, como proveer los recursos económicos básicos de subsistencia; resulta imposible brindar el entrenamiento adecuado a los parientes encargados del paciente. Y carece de los recursos económicos necesarios para asumir el costo de contratar la prestación del servicio"*[24].

3.4.3.3. De los pañales desechables.

Frente al acceso a insumos de aseo, tales como: pañales desechables, pañitos húmedos, cremas antipañalitis, entre otros, la Corte Constitucional les ha otorgardo un carácter de necesarios para garantizar el derecho a la vida digna y a la salud de las personas, insumos que son requeridos en razón de una grave enfermedad o una situación de discapacidad.

De igual forma, tiene dicho que *"el suministro de pañales desechables no tiene una incidencia directa en la recuperación o cura de la enfermedad del paciente, pero sí va a permitir que la persona pueda gozar de unas condiciones dignas de existencia, en especial, en enfermedades que restringen la movilidad o que impiden un control adecuado de esfínteres"*[25].

Ahora bien, los pañales son insumos que no han sido incluidos explícitamente en el Plan de Beneficios en Salud, pero que tampoco han sido

---

[22] *Corte Constitucional, sentencias T-423 de 2019. M.P. Gloria Stella Ortiz; T-458 de 2018. M.P. José Fernando Reyes Cuartas, y T-414 de 2016. M.P. Alberto Rojas Ríos.*
[23] *Corte Constitucional, sentencia T-423 de 2019*
[24] *Ibíd.*
[25] *Corte Constitucional, sentencia T-215 de 2018.*

excluidos de manera expresa del mismo, por lo que al tratarse de insumos no incluidos expresamente en el PBS, el juez constitucional debe verificar el cumplimiento de los requisitos señalados líneas arriba sobre las *"Reglas para el acceso a medicamentos, tratamientos, procedimientos, servicios y/o insumos, excluidos del Plan de Beneficios de Salud"*[26].

3.5. Caso concreto

Como quedó expresado en acápites anteriores, el señor Luis Antonio Angarita Santos a la fecha cuenta con ochenta y cuatro (84) años de edad, tiene un diagnóstico de «*CONSTIPACIÓN, INCONTINENCIA URINARIA, NO ESPECIFICADA, HIPERTENSIÓN ESENCIAL (PRIMARIA)*», por lo que el 7 de marzo de 2022 le fue ordenado «*PAÑALES TALLA L ADULTO TRES (3) UNIDADES POR DÍA DURANTE UN AÑO TOTAL MIL OCHENTA (1080), CUIDADOR DE SALUD POR DOCE (12) HORAS DIURNA (DEPENDENCIA FUNCIONAL BARTHEL MENOR A 30, CONSULTA AMBULATORIA DE MEDICINA ESPECIALIZADA – MEDICINA INTERNA- EN 3 MESES. Y ATENCIÓN DOMICILIARIA POR MEDICINA GENERAL*».

El juez de primera instancia concedió el amparo el pasado 30 de marzo de 2022, en tanto consideró que Coosalud E.P.S. estaba vulnerando las garantías constitucionales del accionante, al no acatar las órdenes médicas dispuestas por los galenos a favor del paciente pese a tratarse de una persona de la tercera edad y carecer de recursos económicos.

Decisión frente a la cual expresó inconformidad Coosalud E.P.S., quien solicita sea *revocada*, al cuestionar el otorgamiento de insumos y servicios excluidos del PBS y la atención integral a favor del señor Angarita Santos, esto, bajo el argumento que no tuvo sustento en una orden médica y que la EPS no ha sido negligente en la prestación del servicio de salud al paciente.

Precisado lo anterior, en el plenario no existe prueba siquiera sumaria que acredite que Coosalud E.P.S. haya entregado a favor del tutelante los pañales desechables prescritos el 7 de marzo de 2022[27], máxime que en la impugnación

[26] *Corte Constitucional, sentencia T-491 de 2018.*
[27] *Cuaderno del Juzgado. 03AccionTutela. F. 2 y 21*

la EPS expresamente advirtió que no accedía a su entrega, por no estar cubierto en el PBS con cargo a los recursos de la Unidad de Pago por Capitación (UPC) y por ser una responsabilidad principalmente del núcleo familiar.

Contrario sensu, de las pruebas aportadas, no solo por el accionante sino también por el Hospital del Sarare, se extrae que el señor Luis Antonio Angarita Santos ha ido desmejorando en su salud notablemente, que sumado a su edad y a una fuerte caída que padeció, se agravó su diagnóstico y afectó su condición física y anímica, tal como lo refleja la historia clínica actualizada a 18 de marzo de 2022 que aportó el citado hospital.

FECHA	**CONSULTA**	**PRESCIRPCIÓN**
07/01/2022	paciente de 84 años de edad quien ingresa en silla de ruedas en compañía de Jenny leal -nieta-, refiere cuadro clínico de hace 2 horas de evolución caracterizado por dolor en cadera izquierdo con una intensidad análoga del 6/10 que se irradia de miembro inferior izquierdo acompañado de limitación de la marcha, se encontraba en una cita con el anestesiólogo y se cayó motivo de consulta. Contusión de la cadera.[28]	Medicamentos, RX de columna lumbosacra, valoración por ortopedia revalorar con resultados csv ac. Hospitalizar por ortopedia Remisión a III nivel por fractura del cuello del fémur, contusión de la cadera.
12/01/2022	Se coordinó traslado a hospital universitario Samaritana de Bogotá – sucursal Santander[29].	traslado básico terrestre con móvil y auxiliar de enfermería del Hospital del Sarare a la IPS en Bogotá
24/01/2022	paciente masculino de 84 años con hipertensión que acude a consulta control con resultados, aqueja constipación manejo de pañales por inconstancia urinaria, paciente con dependencia funcional, se da orden para valoración por médico de su EPS para pertinentes[30].	Medicamentos varios, pañales talla L adulto 3 por día x 3 meses valoración por médico de su EPS para pertinentes, cita en 3 meses medicina interna.
28/02/2022	Cuadro clínico de larga data dado por tos productiva amarillenta, presenta cuadro clínico de 3 días de exacerbación del c.c asociado a astenia y adinamia, hiporexia. Niega otros síntomas asociados. Se desplaza en silla de ruedas[31].	Medicamentos varios, […], RX de tórax, Ss hemograma Control con reporte de paraclínicos.
04/03/2022	paciente masculino de 84 años con app de hta que acude a consulta cifras tensionales controladas, se mantiene conducta constipación e incontinencia urinaria, dejo manejo pañales, paciente con dependencia funcional	Medicamentos varios, pañales talla l adulto 3 por día x 1 año valoración por médico de su EPS para pertinentes, cita en 3 meses medicina interna

[28] *Cuaderno del Juzgado. 08Respuestahospitalsarare. F. 12, 13, 15, 16 – 71.*
[29] *Ibidem 72 - 75*
[30] *Ibidem 77 - 78*
[31] *Ibidem 80 - 82*

	Barthel menor a 30, se da orden para valoración por médico de su EPS para pertinentes, cuidador 12 horas día[32].	
05/03/2022	hipertenso tratamiento losartan, alteraciones funcionales para orinar, post convalecencia quirúrgica por osteosíntesis fémur izquierda, **paciente con dependencia funcional total[33]**.	
12/03/2022	paciente de 84 años con antecedente de manejo QX de FX cadera izquierda, hta, quien presenta cuadro clínico de más o menos dos semanas de decaimiento general, astenia, adinamia, hiporexia, perdida ponderal, fluctuación del estado de ánimo, [...]. Y clínica crónica de movimiento anormales de inicio reciente que no se ha estudiado se ingresa para descartar organicidad y valoración de medicina interna y psiquiatría[34].	procedimiento LR a 70 CC, medicamentos y exámenes diagnósticos varios, valoración de nutrición, valoración de medicina interna y psiquiatría.
13/03/2022	ingresa un paciente con un cuadro febril de menos de 15 días de evolución y además trastornos del comportamiento, al parecer de reciente aparición, al examen mental se observa un paciente con evidente cuadro demencia, [...] **postrado en cama**, con limitación para la marcha de vieja data. el acompañante no es fuente confiable de información por lo cual no se toman datos, no se observan ahora trastornos de conducta[35].	Hospitalizado por medicina interna, medicamentos, exámenes y procedimientos varios, glucometrías cada 8 horas **acompañante permanente**, medidas anti escaras, terapia fisica.
17/03/2022	paciente masculino de 84 años **hospitalizado** en contexto IVU con postración severa y demencia senil con poca conexión con el medio, alimentación de dificil realización es valorado por fonoaudiología quien considera reflejos de deglución débiles, paciente quien no obedece ni adopta posiciones requeridas para una buena alimentación, riesgo de broncoaspiración, actualmente con sonda nasogástrica, interconsulta para determinar gastrostomía[36]	Exámenes y procedimientos varios.

Es así, como quedó demostrado no solo que la condición de salud del agenciado sea de completa vulnerabilidad, sino también la necesidad prioritaria de los pañales desechables y del servicio de cuidador domiciliario, debido a su avanzada edad y sus múltiples patologías, pues recientemente sufrió una caída que le ocasionó fractura en fémur y cadera, por lo que se encuentra no solo postrado en una cama, sino que pasó de tener una dependencia funcional severa a una total, según lo advertido en la misma historia clínica.

[32] *Ibidem 83 - 84*
[33] *Ibidem 85 - 86*
[34] *Ibidem 87 – 88*
[35] *Ibíd. 89 - 91*
[36] *Ibíd. 104 a 116.*

Adicionalmente, se advierte que se cumplen los presupuestos jurisprudenciales en el presente asunto para ordenar la entrega los pañales, pues por virtud de los hechos precedentemente señalados, así como de las pruebas allegadas, se observa que: ***(i)*** la falta de tales insumos afecta su derecho a la vida en condiciones dignas, dado que por diagnóstico (incontinencia urinaria) sumado a la fractura de fémur y cadera, no puede valerse por si mismo; ***(ii)*** los pañales no pueden remplazarse por algún otro insumo incluido expresamente en el PBS; ***(iii)*** las especificidades de su suministro hacen que tenga un alto costo, el cual no puede ser asumido por su núcleo familiar, pues el tutelante se encuentra afiliado al régimen subsidiado, inscrito en el Sistema de Identificación de Potenciales Beneficiarios de Programas Sociales – SISBEN Nivel I-, con lo que se infiere la ausencia de recursos económicos para asumir los gastos que le genera el tratamiento; y, ***(iv)*** el servicio médico fue ordenado por el médico tratante adscrito a la Coosalud E.P.S. entidad a la cual se encuentra afiliada el Luis Antonio Angarita Santos.

A igual conclusión se llega frente al servicio de cuidador domiciliario, dado que en el escrito inaugural, el agente oficioso del accionante, manifestó que los familiares no cuentan con la capacidad económica para contratar ese servicio, ni con el tiempo que se requiere para atender y cuidar al señor Angarita Santos, puesto que tienen el deber de salir diariamente a conseguir el sustento económico que necesitan para solventar gastos de subsistencia, hechos que se corroboraron con la llamada telefónica[37] que hizo el despacho ponente, donde en conversación con Jenny Leal -nieta del tutelante- indicó que el señor Angarita *«no cuenta con una vivienda permanente, pese a tener varios hijos, la mayor parte de ellos son discapacitados y otros no tienen recursos económicos para sus cuidados, que por el momento se está quedando con un hijo, pero que ya ha dicho que no tiene como seguir cuidándolo*[38]*».*

---

[37] *Llamada realizada al abonado 3202186156*

[38] Corte Constitucional, SentenciaT-171 de 2016M.P LUIS ERNESTO VARGAS SILVA, «*Cuando el accionante alegue carencia de recursos económicos para acceder al insumo o servicio médico requerido, le corresponde a la EPS desvirtuar esa afirmación. Ello es así por las siguientes razones: (i) se trata de una negación indefinida que invierte la carga de la prueba y (ii) se presume la buena fe del solicitante. El juez de tutela debe ejercer activamente sus amplias facultades en materia probatoria, para que éste cuente con los elementos suficientes que le permitan tomar una decisión. Sobre todo, en aquellos casos en que no pueda tener certeza sobre el cumplimiento de este requisito a partir del material probatorio obrante en el expediente*»

Los anteriores supuestos fácticos sobre la incapacidad económica del núcleo familiar del tutelante para asumir por su cuenta los gastos de un cuidador domiciliario, no fueron desvirtuados por Coosalud E.P.S., pues se limitó a resaltar la obligación de los parientes frente al acompañamiento físico, psicológico y económico, lo que se instituye en una mera afirmación de parte sin sustento probatorio alguno.

Adicionalmente, es menester recordar que las personas de la tercera edad, como el aquí reclamante, son consideradas sujetos de especial protección constitucional, que requieren la atención en salud de manera prioritaria y efectiva en aras de salvaguardar su integridad física y mental, pues de no garantizarse puede llegar a comprometer no solo sus condiciones de sanidad sino también su existencia misma; todo lo cual, resulta suficiente para justificar el servicio de cuidador las doce (12) horas diurnas, tal como su médico tratante lo consideró procedente.

En cuanto a la solicitud de «*CONSULTA AMBULATORIA DE MEDICINA ESPECIALIZADA MEDICINA INTERNA*» emitida el 7 de marzo de 2022 por el médico tratante y la atención integral deprecada por esta vía, no se vislumbra una actitud negligente de Coosalud E.P.S., dado que ya existe la orden para nueva valoración por esa especialidad en 3 meses, correspondiendo al accionante gestionar la asignación de una cita en ese plazo, sumado a que no existe prueba de encontrarse pendiente la realización de algún procedimiento médico o quirúrgico, o que se haya dado orden para su remisión a un centro hospitalario ubicado fuera de la ciudad de residencia, que justifique la prestación de servicios complementarios tales como transporte, alojamiento y alimentación.

Adicionalmente, con la historia clínica aportada se constató que el señor Angarita Santos ha recibido la atención médica especializada que ha necesitado para el tratamiento de sus padecimientos, por lo que no es dable decretar mandatos sobre hechos futuros e inciertos, pues de hacerlo *"se estaría e estaría presumiendo la mala fe de la entidad promotora de salud, en relación con el*

cumplimiento de sus deberes y obligaciones para con sus afiliados, en contravía del mandato previsto en el artículo 83 de la Constitución"[39].

En consecuencia, y sin que se hagan necesarias otras consideraciones, se revocará parcialmente la sentencia de primera instancia ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE en cuanto ordenó a la COOSALUD E.P.S. autorizar la «*CONSULTA AMBULATORIA DE MEDICINA ESPECIALIZADA MEDICINA INTERNA*» y prestar la atención integral para el diagnóstico "*COSNTIPACIÓN, INCONTINENCIA URINARIA NO ESPECIFICADA E HIPERTENSIÓN ESENCIAL PRIMARIA"*. Se confirmará en lo demás el fallo impugnado, esto es, se mantendrá incólume la orden de entregar *«PAÑALES TALLA L ADULTO TRES (3) UNIDADES POR DÍA DURANTE UN AÑO TOTAL MIL OCHENTA (1080)»* y el servicio de «*CUIDADOR DE SALUD POR DOCE (12) HORAS DIURNA (DEPENDENCIA FUNCIONAL BARTHEL MENOR A 30)*».

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Arauca, Sala Única de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

IV. DECISIÓN

Por lo expuesto, la **Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Arauca**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución,

RESUELVE:

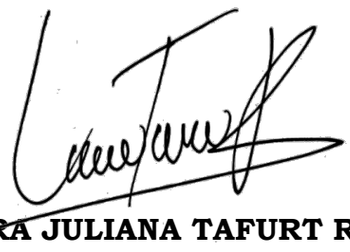
PRIMERO: REVOCAR PARCIALMENTE el numeral segundo de la parte resolutiva de la sentencia proferida el 30 de marzo de 2022, por el Juzgado Promiscuo de Familia de Saravena – (Arauca), en cuanto ordenó a Coosalud E.P.S. autorizar la *«CONSULTA AMBULATORIA DE MEDICINA ESPECIALIZADA MEDICINA INTERNA»*, y prestar la atención integral para el diagnóstico "*COSNTIPACIÓN, INCONTINENCIA URINARIA NO ESPECIFICADA E HIPERTENSIÓN ESENCIAL PRIMARIA"*, por no darse los presupuestos jurisprudenciales para su procedencia.

[39] *Corte Constitucional, sentencia T-092 de 2018.*

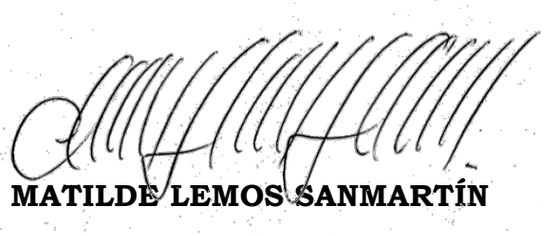
SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás aspectos el fallo impugnado, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

TERCERO: Por secretaría **NOTIFÍQUESE** esta decisión a las partes, **COMUNÍQUESE** al juzgado de conocimiento de la manera más expedita y **REMÍTASE** el expediente en formato PDF a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

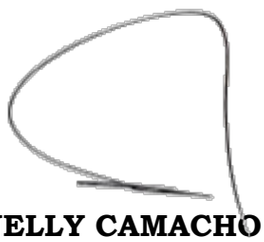
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LAURA JULIANA TAFURT RICO
Magistrada Ponente



MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada



ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada