

Juzgado Cuarenta y Cuatro (44) Civil Municipal de Bogotá
Carrera 10 No. 14-33 piso 19 Teléfono 2847234
Edificio Hernando Morales Molina
Email: cml44bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C., dieciséis (16) de junio de dos mil veinte (2020)

RADICACIÓN: No.110014003044**20200027800**
ACCIONANTE: MARINA VARGAS RIVEROS, identificada con la C.C.No.29.021.486 de Bogotá, a través de la señora MARÍA FERNANDA LOZANO VARGAS, identificada con la C.C. 39.696.035de Bogotá, como agente oficioso.
ACCIONADA: COOMEVA EPS S.A. Nit.800.249.449-5

Surtido el trámite de instancia, procede el Juzgado a proferir la sentencia que en derecho corresponde, previos los siguientes:

I. ANTECEDENTES

A) FUNDAMENTOS FÁCTICOS

MARÍA FERNANDA LOZANO VARGAS, identificada con la C.C. 39.696.035, actuando como agente oficioso de su señora madre, MARINA VARGAS RIVEROS, identificada con la C.C.No.29.021.486 de Bogotá, presentó acción de tutela en contra de COOMEVA EPS S.A., para que se protejan sus derechos fundamentales a la SALUD y VIDA DIGNA. para lo cual refiere como hechos relevantes que: **i)** La señora MARINA VARGAS RIVEROS, identificada con cedula de ciudadanía No. 29.021.486 es beneficiaria de la seguridad social (E.P.S. Coomeva) de la hija, en la actualidad tiene 88 años de edad y vive sola en su lugar de residencia; **ii)** Desde el año 2019 fue diagnosticada con tendinitis, bursitis, y manguito rotador, del brazo izquierdo, el cual se encuentra en tratamiento y a pesar de haber realizado terapias, aún mantiene sus dolencias, al punto que la E.P.S. la remitió para que asistiera a la clínica del dolor; **iii)** Fue remitida por la EPS a fisioterapia por medicina interna, le ordenaron radiografías las cuales ya fueron realizados y electromiografía, neurocunducción y reflejo, los cuales solicitaron desde el 20 de mayo y la fecha no han sido realizados por falta de disponibilidad en la IPS a donde fue remitida; **iv)** Ante la dificultad para caminar, su hija solicitó concepto de ortopedista particular, porque a través de la EPS fue remitida a Ortopedia, dándole una orden para una IPS que no contaba con contrato, quiere decir, que no fue vista por el ortopedista de la EPS porque el cambio de IPS se produjo durante el confinamiento por la pandemia, y como consecuencia no ha sido vista por ortopedista de la EPS; **v)** Desde principios del mes de febrero de 2020, se le dificulta conciliar el sueño en las noches, toda vez que presenta episodios de asfixia, acompañados de cuadros de ansiedad y miedos por lo que se ha visto en la necesidad de acudir a la central de urgencias, y este servicio no ha sido a través de la E.P.S., dado que el servicio de urgencias que ofrece la EPS es demasiado lejos para el traslado; **vi)** Por medio del servicio CEM de Coomeva, fue remitida a psiquiatría, remisión que fue avalada por la EPS, cuya consulta ya se dio con el psiquiatra, quien diagnosticó en ella ansiedad y depresión, y recomendación de no estar sola; **vii)** Fue diagnosticada por el servicio de oftalmología de la E.P.S., desde hace más de tres años, del daño de la mácula de ambos ojos, por lo cual ha perdido la visión central, y aunque no tiene ceguera completa, si presenta pérdida parcial de la misma, lo que agrava su capacidad de movilizarse dentro de su propia residencia, complicándose en las horas de la noche, donde se acentúa su problema de ansiedad; **viii)** El día 31 de mayo, fue hospitalizada por urgencias en el

Hospital San José Infantil, duró 5 días esperando una remisión a IPS por parte de Coomeva EPS., con diagnóstico del hospital de complicación renal, la cual según explicación de los médicos, se produjo por no usar el CPAP ordenado, lo que conllevó a una falla cardíaca y esta a su vez compromete los riñones y **viii)** No usa del CPAP porque se le imposibilita colocarlo por la limitación en la movilidad de sus brazos, en especial el brazo izquierdo.

B) PRETENSIONES DE LA ACCIÓN

La accionante en su escrito de tutela solicitó como pretensiones: *“Con fundamento en lo expuesto, solicito al despacho con todo respecto se ampare el DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD Y PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD EN LA PRESTACION DEL SERVICIO DOMICILIARIO POR UNA ENFERMERA O AUXILIAR DE ENFERMERIA A PERSONA DE LA TERCERA EDAD, disponiendo que, dentro de las 48 horas siguientes al fallo, la EPS AUTORICE la asignación de una enfermera u auxiliar de enfermería que atienda en su salud a mi señora madre”.*

C) ADMISIÓN DE TUTELA

Mediante providencia del diez (10) de junio de 2020 se admitió la acción de tutela de la referencia, y se ordenó notificar a la accionada, para que en el término de dos (2) días, siguientes a su notificación realizara las manifestaciones que considerara pertinentes.

D) CONTESTACIÓN DE LA ACCIONADA

Dentro del término de traslado la accionada COOMEVA EPS S.A., solicitó declarar la improcedencia de la acción de tutela.

II. DOCUMENTOS QUE OBRAN

1. Escrito de tutela y los siguientes anexos:
 - 1.1 Historia clínica del 11 de septiembre de 2018.
 - 1.2 Historia clínica del 19 de noviembre de 2019.
 - 1.3 Historia clínica del 6 de diciembre de 2019.
 - 1.4 Examen IDIME del 1 de marzo de 2019.
 - 1.5 Examen IDIME del 22 de enero de 2020
 - 1.6 Examen IDIME del 27 de mayo de 2020
 - 1.7 Examen DIAIMAGEN del 31 de mayo de 2020.
 - 1.8 Examen ILANS del 5 de marzo de 2020.
 - 1.9 Constancia atención en telemedicina- psiquiatría del 21 de abril de 2020.
 - 1.10 Respuesta de COOMEVA EPS S.A. del 24 de abril de 2020.
2. Auto admisorio de tutela de 10 de junio de 2020.
3. Escrito de contestación de COOMEVA EPS S.A. y los siguientes anexos:
 - 3.1 Certificado de existencia y representación legal
4. Informe secretarial de ingreso al Despacho.

III. CONSIDERACIONES

1. Este Despacho es competente para conocer de esta acción de tutela, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, Decreto 1382 de 2000, y demás disposiciones aplicables. Ha de tenerse en cuenta que en términos del artículo 86 de la Constitución Política, desarrollado por el Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es el procedimiento pertinente para reclamar la

protección de los derechos constitucionales fundamentales cuando ellos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad, o de particulares en los eventos taxativamente regulados por la norma.

2. La acción de tutela ha dicho la Corte, no ha sido consagrada para provocar la iniciación de procesos alternativos o sustitutos de los ordinarios, o especiales, ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni para crear instancias adicionales a las existentes, ni para otorgar a los litigantes la opción de rescatar pleitos ya perdidos, sino que tiene el propósito claro y definido, estricto y específico que el propio artículo 86 de la Constitución indica, que no es otro diferente de brindar a la persona protección inmediata y subsidiaria para asegurarle el respeto efectivo de los derechos fundamentales que la carta reconoce.¹
3. Se ha decantado que la acción de tutela ostenta un carácter extraordinario y residual por cuanto su procedencia está sujeta a los límites mismos que impone la existencia de las demás competencias judiciales, es decir, la acción constitucional se caracteriza porque no es simultánea con las acciones ordinarias, tampoco paralela ni menos adicional o complementaria, acumulativa ni alternativa, como tampoco es instancia ni recurso alguno, de donde se infiere el deber de las personas agotar primeramente los escenarios jurídicos naturales que el legislador previó en cada caso.
4. Para el caso, la vulneración que alude MARINA VARGAS RIVEROS, identificada con la C.C.No.29.021.486 de Bogotá, a través de su agente oficiosa, se configura en la negativa de la convocada COOMEVA EPS S.A., a ordenar y autorizar el servicio de enfermería, con lo cual considera que lesiona sus derechos a la salud y vida digna. A efectos de resolver el anterior problema jurídico, el Despacho en primer lugar, examinará los requisitos de procedibilidad de la acción interpuesta, de resultar procedente, examinará los aspectos fácticos, jurídicos y jurisprudenciales de los derechos presuntamente vulnerados y valorará las pruebas allegadas, para decidir de fondo en el caso en concreto.
5. A este propósito, se impone verificar si en este caso, concurren los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela: “...*(i) Legitimación por activa. Puede ser usada por todas las personas cuyos derechos fundamentales se encuentren vulnerados o amenazados, por sí misma o por quien actúe a su nombre*². *(ii) Legitimación por pasiva. El amparo procede contra las acciones u omisiones de las autoridades públicas y de particulares cuando, entre otras, exista una relación de subordinación como sucede entre el trabajador y su empleador*³. *(iii) Inmediatez. No puede transcurrir un tiempo excesivo, irrazonable o injustificado entre la actuación u omisión y el uso del amparo*⁴. *(iv) Subsidiariedad. La acción de tutela resulta procedente cuando no*

¹ Corte Constitucional, Sentencia T- 001 de 1992. M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

² Ver artículo 86 de la Constitución Política y artículo 10 del Decreto 2591 de 1991.

³ Ver artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, en desarrollo del inciso 5 del artículo 86 de la Constitución Política y las Sentencias T-231 de 2010. M.P. Rodrigo Escobar Gil; T-516 de 2011. M.P. Nilson Pinilla Pinilla; T-323 de 2016. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-483 de 2016. M.P. Alberto Rojas Ríos; T-524 de 2016. M.P. Alberto Rojas Ríos; y T-502 de 2017. M.P. Alberto Rojas Ríos.

⁴ En la sentencia T-503 de 2015. M.P. María Victoria Calle Correa, la Corte Constitucional referenció las siguientes sentencias que pueden consultarse sobre este aspecto: “*En este sentido, pueden consultarse las sentencias T-526 de 2005 (MP Jaime Córdoba Triviño), T-016 de 2006 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-692 de 2006 (MP Jaime Córdoba Triviño), T-905 de 2006 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-1084 de 2006 (MP Álvaro Tafur Galvis), T-1009 de 2006 (MP Clara Inés Vargas Hernández), T-792 de 2007 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), T-825 de 2007 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-243 de 2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-594 de 2008 (MP Jaime Córdoba Triviño), T-189 de 2009 (MP Luis Ernesto Vargas Silva), T-299 de 2009 (MP Mauricio González Cuervo), T-265 de 2009 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), LSAV/ Rad.No.11001400304420200027800*
Fallo 16 de junio de 2020

existen otros mecanismos de defensa judicial disponibles, cuando los mecanismos disponibles no resultan eficaces para el caso concreto o cuando aun siéndolo, se requiere evitar la consumación de un perjuicio irremediable y se usa como mecanismo transitorio⁵.

6. Con el precedente jurisprudencial que antecede, estima esta Jueza Constitucional que para el caso de MARINA VARGAS RIVEROS; *i)* La accionante invoca la protección de sus derechos a través de agente oficioso, por manera que está legitimada por activa; *ii)* La presunta vulneración a los derechos fundamentales invocados por el actor se denuncian como omisiones de COOMEVA EPS S.A, quien al ser empresa que presta servicios públicos de salud se encuentra legitimada por pasiva conforme a lo dispuesto en los artículos 5º, 12 y 42 del Decreto 2591 de 1991; *iii)* Del 13 de marzo de 2020, momento en el que al parecer se produjo la omisión que se reprocha, al día 03 de junio de 2020, cuando presentó esta acción no ha transcurrido tiempo tan extenso que pueda considerarse irrazonable y *iv)* La accionante, MARINA VARGAS RIVEROS, agotó la solicitud ante la accionada, considera que la respuesta emitida no consulta las circunstancias de vulnerabilidad que afronta, por lo se habilita la acción constitucional virtud a la eficacia que ofrece.
7. Lo anterior, porque en cuanto al requisito de subsidiariedad, “... La Corte Constitucional ha sostenido que conformidad con el inciso 3º del artículo 86 superior y el numeral 1º del artículo 6 del Decreto Estatutario 2591 de 1991 la acción de tutela es una herramienta de naturaleza residual y subsidiaria; de manera que, por regla general, solo procede cuando: i) el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial, ii) pese a su concurrencia este no es eficaz o idóneo para lograr la protección de los derechos fundamentales, o iii) la acción se erige de manera transitoria para prevenir un perjuicio irremediable”⁶, con lo cual congruente es concluir que para el caso de MARINA VARGAS RIVEROS, se configura la segunda de las hipótesis jurisprudenciales, pues pese a que cuenta con otro medio de defensa de sus derechos, la tutela resulta como la herramienta transitoria y eficaz para adoptar las acciones que permitan conjurar la afectación a los derechos amenazados y/o vulnerados.
8. Cumple entonces, acometer el estudio de fondo de la causa, a cuyo propósito se tiene que la jurisprudencia constitucional respecto al derecho a la salud enseña que: “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. Implica, por tanto, una acción de conservación y otra de restablecimiento”⁷, de manera que el derecho a la salud no se limita apenas a la idea restrictiva de conjurar el peligro de muerte del paciente, sino que también implica el objetivo de garantizar una vida en condiciones dignas.
9. Aunado a lo señalado por la Corte, que respecto al derecho a la vida digna, enseña: “En reiterada jurisprudencia, esta Corporación ha sostenido que el derecho constitucional

T-691 de 2009 (MP Jorge Iván Palacio Palacio), T-883 de 2009 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), T-328 de 2010 (MP Jorge Iván Palacio Palacio), entre muchas otras”.

⁵ La Corte ha definido que un recurso de defensa judicial es idóneo cuando es adecuado para proteger el derecho fundamental amenazado y es eficaz cuando esta protección es además oportuna, para lo cual deben examinarse tres elementos: (i) si la utilización del medio de defensa judicial ordinario puede ofrecer la misma protección que se lograría con la acción de tutela; (ii) si existen circunstancias que justifiquen que el interesado no haya promovido los mecanismos ordinarios disponibles; y (iii) si el accionante es un sujeto de especial protección constitucional. Ver las Sentencias T-016 de 2015. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-347 de 2016. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-040 de 2016. M.P. Alejandro Linares Cantillo; y T-502 de 2017. M.P. Alberto Rojas Ríos, entre otras.

⁶ Sentencia T-080 de 2018. A su vez, el perjuicio irremediable ha sido definido bajo ciertos supuestos rigurosos de inminencia, gravedad, urgencia e impostergabilidad.

⁷ Corte Constitucional, Sentencia T-264 de 2019

fundamental a la vida no significa la simple posibilidad de existir sin tener en cuenta las condiciones en que ello se haga, sino que, por el contrario, supone la garantía de una existencia digna, que implica para el individuo la mayor posibilidad de despliegue de sus facultades corporales y espirituales, de manera que cualquier circunstancia que impida el desarrollo normal de la persona, siendo evitable de alguna manera, compromete el derecho consagrado en el artículo 11 de la Constitución. Así, no solamente aquellas actuaciones u omisiones que conducen a la extinción de la persona como tal, o que la ponen en peligro de desaparecer son contrarias a la referida disposición superior, sino también todas las circunstancias que incomodan su existencia hasta el punto de hacerla insoportable. Una de ellas, ha dicho la Corte, es el dolor cuando puede evitarse o suprimirse, cuya extensión injustificada no amenaza, sino que vulnera efectivamente la vida de la persona, entendida como el derecho a una existencia digna. También quebranta esta garantía constitucional el someter a un individuo a un estado fuera de lo normal con respecto a los demás, cuando puede ser como ellos y la consecución de ese estado se encuentra en manos de otros; con más veras cuando ello puede alcanzarlo el Estado, principal obligado a establecer condiciones de bienestar para sus asociados.⁸

10. Así las cosas, de cara al análisis que se realiza, el Despacho examina las defensas de la convocada, COOMEVA EPS S.A., quien refiere que: *“(…) Una vez recibido el escrito de la presente acción de tutela, se procedió a solicitar al área de auditoría médica la revisión del caso, quien informó lo siguiente: Usuaría Marina Vargas, sexo femenino, 88 años de edad, para quien se solicita se le garantice servicio domiciliario por una enfermera o auxiliar de enfermería se realizan las siguientes precisiones al respecto: El soporte de valoración por ortopedia donde se solicita el servicio de enfermería corresponde a una consulta particular por ortopedia, como lo indica la familiar de la usuaria en los hechos, es decir no se evidencia orden médica, ni historia clínica, generada por la IPS o médico que haga parte de la red adscrita de prestadores de COOMEVA EPS, de tal manera que nos permita validar la pertinencia del servicio de enfermería domiciliaria, servicio que debe estar debidamente justificado de acuerdo a la condición clínica del paciente y para lo cual se utilizan escalas de calificación como BARTHEL una de las más frecuentemente utilizadas en nuestro medio de salud, para medir la discapacidad de una persona al realizar las actividades básicas de la vida diaria. Así las cosas, es importante dar claridad que el servicio de enfermería únicamente es prestado según pertinencia para cumplir funciones específicas al rol como personal técnico calificado y fundamentado en proveer cuidados básicos en salud, siendo solicitado para manejo puntual en: curaciones de heridas, manejo de traqueotomía, gastrostomía, colostomía, yeyunostomía, toma de muestras de laboratorio, toma y procesamiento de muestras para uro-cultivo con sonda vesical, colocación o cambio de sonda vesical o naso gástrica, cateterismos vesicales, administración de medicamentos vía intramuscular, intravenosa y/o subcutánea, toma de signos vitales, aplicación de enemas, manipulación de bombas de infusión y monitoreos de goteo, entre otros. Es importante recordar que, según la normatividad legal vigente es el cuidador familiar el directamente responsable de asumir el cuidado de la persona que, por causas como enfermedad, edad, invalidez, no es autónoma en sus actividades porque depende de alguien para desarrollarlas (asistencia y preparación de la alimentación, comer o asistencia en esta actividad, controlar esfínteres, usar el baño, vestirse, bañarse, trasladarse, deambular, etc.) y que por lo tanto es responsabilidad de la familia asignarlo y no de la EPS. (sentencia t-154 de 2014) Por último, el servicio de auxiliar de enfermería se presta únicamente bajo criterios de pertinencia para el desempeño de actividades puntuales de salud que requieran atención de personal técnico calificado, y las actividades de cuidador no están cubiertas por el plan obligatorio de salud. Es preciso mencionar su señoría que, los recursos de las entidades prestadoras de salud poseen recursos limitados que deben ser administrados de forma correcta en la prestación de servicios de salud que tengan entre otros, pertinencia médica, esto significa que aquellas tecnologías o servicios en salud que un usuario solicite mediante acción de tutela, deben ser justificados con un ordenamiento médico, ya que es el profesional que a raíz de su patología y conocimiento en dichas especialidades determina si es imperativo que se suministren medicamentos, insumos, procedimientos etc. Dicho lo anterior y al evidenciar que en la auditoría médica y en el escrito de tutela no se allegaron soportes idóneos que acrediten que el usuario requiera del servicio solicitado, tal pretensión no está llamada a prosperar ante nuestra entidad. Valga recordar que*

⁸ Corte Constitucional Sentencia T-444/99, MP. Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

la acción de tutela es un mecanismo constitucional creado para defender los derechos fundamentales de las personas cuando se evidencie que estos están siendo vulnerados mediante las acciones u omisiones de personas naturales o jurídicas de derecho privado o público, conforme a lo establecido en el Decreto 2591 de 1991 "Objeto de la Acción de tutela". En este orden de ideas, al no existir vulneración de los derechos fundamentales del usuario por parte de la EPS COOMEVA, se declara que la presente acción de tutela se hace improcedente, porque no se encuentra dentro del escrito de tutela las condiciones señaladas conforme el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991. Por ende, se deberá tener en cuenta la viabilidad de la acción de tutela, ya que esta se ha establecido, como un mecanismo por medio del cual toda persona puede, reclamar la protección inmediata de un derecho fundamental vulnerado o amenazado por acción u omisión de cualquier autoridad pública, o en ciertos casos, de un particular, siempre y cuando no exista otro medio de defensa idóneo. Por otro lado, la acción de tutela no tiene como fin solucionar los conflictos de interés salvo que exista un motivo relacionado con los derechos fundamentales de la persona. Para el caso de los particulares, estos deben estar encargados de la prestación de un servicio público, o que su conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o estar el solicitante en estado de indefensión o subordinación respecto de quien vulnere o amenace su derecho fundamental. Adicionalmente no acredita una vulneración en los derechos fundamentales que refiere, como la presunta afectación a la salud, por lo anterior solicito a su señoría se declare la IMPROCEDENCIA de la presente acción, configurando una falta de legitimación en la causa por pasiva frente a COOMEVA..."

11. Del examen a las pruebas adosadas y de conformidad con las defensas planteadas por la accionada, este Despacho advierte tempranamente que le acompaña la razón fáctica ni jurídica, a la accionada COOMEVA EPS S.A., porque se encuentra acreditado: *i)* Que MARINA VARGAS RIVEROS, ha sido atendida en sus requerimientos de salud por COOMEVA EPS S.A. y las IPS a ella adscrita tal como se advierte en las historias clínicas aportadas y en los exámenes practicados; *ii)* No obra orden médica para servicios de enfermería o cuidador, porque lo que obra es una sugerencia de la psiquiatra que atendió a la accionante el 21 de abril de 2020 donde señala que: *"Funcionalmente activa e independiente en autocuidado"*...Se sugiere acompañamiento por un cuidador de noche" y *iii)* La accionada, en respuesta a la solicitante el 24 de abril de 2020 señala lo antes expuesto y en auditoría practicada a la historia clínica verifica que: *"Usuaría Marina Vargas, sexo femenino, 88 años de edad, para quien se solicita se le garantice servicio domiciliario por una enfermera o auxiliar de enfermería se realizan las siguientes precisiones al respecto: El soporte de valoración por ortopedia donde se solicita el servicio de enfermería corresponde a una consulta particular por ortopedia, como lo indica la familiar de la usuaria en los hechos, es decir no se evidencia orden médica, ni historia clínica, generada por la IPS o médico que haga parte de la red adscrita de prestadores de COOMEVA EPS, de tal manera que nos permita validar la pertinencia del servicio de enfermería domiciliaria, servicio que debe estar debidamente justificado de acuerdo a la condición clínica del paciente y para lo cual se utilizan escalas de calificación como BARTHEL una de las más frecuentemente utilizadas en nuestro medio de salud, para medir la discapacidad de una persona al realizar las actividades básicas de la vida diaria. Así las cosas, es importante dar claridad que el servicio de enfermería únicamente es prestado según pertinencia para cumplir funciones específicas al rol como personal técnico calificado y fundamentado en proveer cuidados básicos en salud, siendo solicitado para manejo puntual en: curaciones de heridas, manejo de traqueotomía, gastrostomía, colostomía, yeyunostomía, toma de muestras de laboratorio, toma y procesamiento de muestras para uro-cultivo con sonda vesical, colocación o cambio de sonda vesical o naso gástrica, cateterismos vesicales, administración de medicamentos vía intramuscular, intravenosa y/o subcutánea, toma de signos vitales, aplicación de enemas, manipulación de bombas de infusión y monitoreos de goteo, entre otros"*
12. De otra parte, es pertinente atender lo que precisa la Corte Constitucional, en cuanto hace a proveer el servicio de cuidador, al decir que: *"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.⁹

13. Con lo analizado, congruente es concluir que COOMEVA EPS S.A., no es el obligado a atender el cuidado de MARINA VARGAS RIVEROS sino su núcleo familiar, porque precisamente es del principio de corresponsabilidad y solidaridad familiar que devine la obligación de atender a las necesidades de las personas mayores de edad, porque grave sería que la familia solo existiera para quienes la integran, cuando una persona puede proveer bienes o servicios a los demás miembros y que cuando requiera su apoyo, como ocurre al adulto mayor, su cuidado sea delegado en una persona extraña al círculo de sus afectos. Note la agente oficiosa que precisamente, la diferencia entre el servicio de enfermería y el de cuidador refulge porque este último es técnico, en tanto que el cuidador, es aquella persona que brinda cuidados, afectos, cariño, a la persona que por distintas circunstancias los requiere, tal como acontece con un bebé, cuando en las primeras etapas de su vida requiere de sus padres y familiares, de ese cuidado, pues precisamente es esta la función familiar, que integra el concepto de vida digna.

IV. CONCLUSIONES

Puestas de esta manera las cosas, sin mayores discusiones el Despacho encuentra argumentos fácticos, jurídicos y jurisprudenciales suficientes para declarar la improcedencia de la acción interpuesta al no evidenciar vulneración y/o amenaza a los derechos fundamentales a la salud y vida digna de la señora MARINA VARGAS RIVEROS y verificar que el comportamiento contractual de COOMEVA EPS S.A., se ajusta a los parámetros de la atención en salud de la accionante.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Cuatro Civil Municipal de Bogotá D.C., administrado justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, RESUELVE:

PRIMERO: **DECLARAR** la improcedencia de la acción respecto a los derechos fundamentales a la SALUD y VIDA DIGNA de la señora MARINA VARGAS RIVEROS, identificada con la C.C.No.29.021.486 de Bogotá, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: **NEGAR la TUTELA** a los derechos fundamentales a la SALUD y VIDA DIGNA de la señora MARINA VARGAS RIVEROS, identificada con la C.C.No.29.021.486 de Bogotá, por las razones de precedencia.

⁹ Corte Constitucional Sentencia T-423/19, MP GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO
LSAV/ Rad.No.11001400304420200027800
Fallo 16 de junio de 2020

TERCERO: **COMUNICAR** a las partes que contra esta decisión procede la impugnación, dentro de los tres (3) días, siguientes al de su notificación. (art.31 del Decreto 2591 de 1991)

CUARTO: **ORDENAR** que por secretaría se notifique la presente decisión a las partes involucradas por correo electrónico.

QUINTO: **ORDENAR** que por secretaría una vez surtidas las notificaciones de rigor, de no ser impugnada esta decisión, se remita el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión tal como lo indica el inciso final del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE, y CÚMPLASE,

A handwritten signature in dark ink, appearing to read 'Luz Stella Agray Vargas', written in a cursive style.

LUZ STELLA AGRAY VARGAS
Jueza