**REPUBLICA DE COLOMBIA**
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

**JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO**
**PALMIRA VALLE DEL CAUCA**

Palmira (V.), veintisiete (27) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

Sentencia TUTELA 2a. Instancia No. **42**
Rad. 76-**520-41-89**-00**1**-**2021-**00**459-**0**1**

**OBJETO DE LA PROVIDENCIA**

Procede el despacho a resolver el **recurso de IMPUGNACIÓN** presentado por la accionante **HADA JULIET SERRANO VARGAS** como agente oficiosa de su progenitor **ALONSO SERRANO BASTIDAS**[1], contra la **sentencia No. 123 del 20 de agosto de 2021**[2], proferida por el **Juzgado Primero de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Palmira (V.),** dentro de la ACCIÓN DE TUTELA formulada por la recurrente **contra COMFENALCO VALLE EPS**, asunto al cual se vinculó **CLÍNICA DE ALTA COMPLEJIDAD SANTA BÁRBARA S.A.S., MEDICINA Y TERAPIAS DOMICILIARIAS IPS,** el **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL,** la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (SGSSS) ADRES,** la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD** y la **SECRETARÍA DEPARTAMENTAL DE SALUD DEL VALLE DEL CAUCA**.

**DERECHOS FUNDAMENTALES INVOCADOS**

[1] Con quien valga aclarar la suscrita funcionaria no tiene vinculo alguno pese a la coincidencia en un apellido
[2] Ítem 8, Pág. 147-154 Índice Digital Expediente

El accionante solicita que a su progenitor **ALONSO SERRANO BASTIDAS** le sean amparados los derechos fundamentales a la SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, a la VIDA DGINA.

**FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN**

La accionante HADA JULIET SERRANO VARGAS expuso, que su padre ALONSO SERRANO BASTIDAS cuenta con 89 años de edad, padece de HIDROCEFALIA CON VALVULA AL CEREBRO, ALZHEIMER, DTA. DEMENCIA, ESQUIZOFRENIA, CON BARTHEL DE CERO (NO PUEDE VALERSE POR SI MISMO), CONVULSIONES Y POSTRACION TOTAL, NO CONTROLA ESFINTERES ANALES, NI DE VEJIGA.

Que solicitó a Comfenalco EPS, la prestación del servicio de salud integral, atención medica en casa, enfermera 24 horas en casa, exámenes de laboratorio en casa. Que según dictamen del doctor ANDRÉS FELIPE RIOS QUINTERO el estado de la salud de su padre se agudizó y no puede abastecerse por sus propios medios, no controla esfínteres, ni medios económicos.

La junta médica de MEDICINA Y TERAPIAS DOMICILIARIAS adscrito a Comfenalco EPS aprobó la atención domiciliaria, cama especial y negaron la enfermera 24 horas, pero aprobando cuidador en casa por 12 horas.

Virtualmente Comfenalco EPS comunicó la negación del cuidador en casa por 12 horas, el cual se requiera por el tipo de enfermedad que padece su padre y ella ni su madre pueden realizar por sus quebrantos de salud y falta de recursos económicos, pues sobreviven de la pensión mínima que recibe su padre y ellas no laboran.

En la actualidad no recibe el tratamiento, ni cuidado personal especializado por la EPS Comfenalco, pese a su grave estado de salud, mientras se deteriora y agrava su condición física.

**LAS RESPUESTAS DE LA ACCIONADA:**

**COMFENALCO VALLE E.P.S**, por medio de su apoderado, alegó la improcedencia de la presente tutela por no haber vulneración de derechos fundamentales. Cuenta que el servicio de cuidador personal se materializó el 13 de agosto de 2021, además a favor del usuario existe fallo de tutela **T-101 del 04 de julio de 2019 del** Juzgado Primero Penal

Municipal con Funciones de Conocimiento de Palmira (V.), frente a los medicamentos, existen autorizaciones desde el 05 de mayo de 2021.

Por su parte el **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL** alega dentro de sus funciones y competencias no tiene prestación de servicios médicos ni inspección, vigilancia y control del sistema de salud, sólo es un ente rector de las políticas del Sistema General de Protección Social. Señala los servicios solicitados como incluidos en la Resolución 2481 de 2020, por tanto no se encuentra vulnerando derechos relacionado a sus competencias.

La **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES**, manifestó, que procede su desvinculación, bajo el entendido que de sus funciones no se han desprendido ninguna vulneración de derechos fundamentales.

En contestación la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, argumenta su desvinculación, ya que de acuerdo a sus funciones no se desprende ha vulnerado derechos fundamentales al accionante. Por lo que solicita se valore la atención integral al cáncer y las disposiciones por parte de los médicos tratantes.

La **SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL VALLE DEL CAUCA,** dio respuesta, en la cual pide se le DESVINCULE, al no existir de parte de ese ente territorial violación alguna frente a los derechos a tutelar a favor del agenciado, siendo de cargo exclusivo de la EPS la prestación de los servicios de salud y de la Supersalud, las funciones de Inspección, Vigilancia y Control a las EAPB COMFENALCO EPS tanto dentro del régimen contributivo como en el Subsidiado. Respuesta que no se encuentra plasmada dentro del fallo de primera instancia.

Por su parte la **CLÍNICA DE ALTA COMPLEJIDAD SANTA BARBARA S.A.S.** respondió: sobre la petición de atención domiciliaria requerida se debe manifestar, el servicio fue prescrito con anterioridad, pero esta prestación sale del ámbito de su responsabilidad, por eso solicita que a esa entidad se desvincule por cuanto al señor ALONSO SERRANO BASTIDAS no se le ha vulnerado ningún derecho fundamental por parte de ellos. Igual, no se encuentra plasmada dentro del fallo impugnado.

**MEDICINA Y TERAPIAS DOMICILIARIAS IPS,** guardo silencio.

**EL FALLO RECURRIDO**

.

El Juez A quo dictó la sentencia N° 123 del 20 de agosto de 2021, en la cual decidió sobre la improcedencia de la presente acción de tutela por parte de Comfenalco EPS ya que existe un fallo por otro Juzgado en este caso el 001 Penal Municipal de Palmira (V), sobre mismos hechos y derechos, por lo que determinó que es ante esa autoridad que se debe reclamar la pretensión que acá se pretende.

Que el agenciado es un sujeto de especial protección constitucional, solicita le sean prestados los servicios que disponga el médico tratante a diagnósticos específicos y continúe la entrega de insumos y servicios con el fin de lograr la recuperación o estabilización integral de su salud. Para el caso concreto, existe fallo integral frente a las patologías Hidrocefalia, incontinencia, demencia, síndrome convulsivo, las cuales, según criterio médico que se adjuntó, ameritan la orden de un cuidador personal 12 horas para él, prestación que debe ser materializada según orden emitida por un juez constitucional, desde el 2012, para que no se interpongan acciones por cada servicio requerido, siempre y cuando sean en consideración a los diagnósticos especificados en dicha sentencia. En estos casos, se tiene que deberá la usuaria agotar los mecanismos idóneos para que se cumpla la orden, ante el juez que dictó aquella medida.

**LA IMPUGNACIÓN**

A **Ítem 12, del expediente electrónico**, la accionante HADA JULIET SERRANO VARGAS, impugnó la referida sentencia, manifestando que su madre MARIA EUGENIA VARGAS PIEDRAHITA presento tutela y el fallo fue favorable en donde se destaca tal como lo menciona el señor Juez A-quo, la atención integral, inició desacato ante el Juzgado Primero Penal con Función de Conocimiento de Palmira, Valle, debido a que siempre fue negada por parte de COMFENALCO VALLE E.P.S. como se desprende de la respuesta dada el 15 de julio de 2021, bajo plataforma virtual COMFENALCO VALLE para autorizar ordenes de los médicos tratantes (ver anexo).

El Juzgado Primero Penal Municipal con Función de Conocimiento de Palmira Valle, negó el desacato argumentando que no se encontraba contemplado en el fallo la enfermera 24 horas (ver anexo). El Juez A–Quo al desconocer la acción de tutela, para cuidador personal en casa para su padre está menoscabando el derecho a la salud, a la vida, a vivir dignamente y no tiene ni los medios económicos ni fuerzas para tratar a su padre.

Que dicho juzgado manifestó en su fallo que, COMFENALCO VALLE autorizó el servicio de cuidadora pero aclara que el medico la ordenó pero COMFENALCO E.P.S. no la autorizó, el

13 de agosto de 2021 se presentó cuidadora hasta donde tengo entendido fue en respuesta a la medida provisional y no precisamente porque la entidad prestadora de salud la haya otorgado y la labor de la cuidadora duraría hasta el momento del fallo y dependiendo de este.

**CONSIDERACIONES**

**LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA:** por activa, la tiene el accionante **ALONSO SERRANO BASTIDAS** a través de agente oficiosa reclama sus derechos, quien en su calidad de persona, busca por este medio el amparo de sus derechos fundamentales de SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, a la VIDA, a la DIGNIDAD HUMANA y a la FAMILIA, por ende se encuentra legitimado para ejercer la acción constitucional prevista en el artículo 86 correspondiente, con independencia del resultado final de la acción propuesta.

Por la parte pasiva lo está **COMFENALCO VALLE EPS** contra quien se dirige la acción de tutela.

**LA COMPETENCIA:** Le asiste al despacho de conformidad con el artículo 1° del Decreto 1382 de 2017, en atención al factor funcional.

**LA AGENCIA OFICIOSA.** Dado el estado de salud del señor SERRANO BASTIDAS, cuya valoración en escala Barthel da cero y habida cuenta de su avanzada edad es procedente el ejercicio de su agenciamiento al tenor del artículo 10 del decreto 2591 de 1991.

**EL PROBLEMA JURÍDICO**. Le corresponde a esta instancia entrar a determinar si existe vulneración de los derechos fundamentales de SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, a la VIDA, a la DIGNIDAD HUMANA y a la FAMILIA del agenciado en atención a la información fáctica enunciada; en la presente acción de tutela? A lo cual se responde desde ya en sentido **negativo** acorde con las siguientes apreciaciones:

**1.** De acuerdo con la norma Constitucional, principalmente el art. 48, se advierte que la seguridad social es un **servicio público**, obligatorio, sujeto a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, es un derecho irrenunciable, y se prevé que su ampliación se haga de manera progresiva.

Acogiendo el precedente se tiene que la tutela, concebida como una acción constitucional, es el instrumento que en su finalidad busca la protección concreta e inmediata de los bienes jurídicos denominados derechos fundamentales de carácter constitucional, cuando son vulnerados o amenazados por acción u omisión de cualquier entidad, sea pública o privada; que al estar contenidos en una disposición de superior jerarquía cuentan con una protección reforzada, en cuanto a los demás derechos y garantías sociales, ya que, su aplicación y ejercicio se hace por vía directa ligado inescindiblemente a su condición de norma vinculante que, son tutelables por vía ordinaria o por medio del acción de amparo[3].

Ahora bien, es necesario recordar las múltiples formas de manifestación del derecho a la salud, dentro de las cuales encontramos el carácter fundamental que tiene la continuidad en los tratamientos de salud y la protección que merecen los sujetos que gozan de especial protección constitucional[4], elemento este último que resulta pertinente para la solución del caso objeto de estudio, toda vez que el agenciado es un mayor de edad, cuenta con 89 años de edad y con múltiples patologías catastróficas[5], siendo sujeto de especial protección constitucional, pues el paciente **ALONSO SERRANO BASTIDAS** no **controla esfínter** presenta **HIDROCEFALIA CON VÁLVULA AL CEREBRO**.

A ello se suma el entendimiento de la Corte Constitucional quien tiene dicho que "la Atención primordial que demandan las personas que ostentan la **calidad de sujetos de especial protección constitucional,** impone al juez constitucional la obligación de tomar medidas en beneficio de la efectividad de dicha protección especial. Así, entre mayor sea la desprotección de estos sujetos, mayor debe ser la eficacia de las medidas de defensa que se tomen, en aras de consolidar los principios rectores del Estado Social de Derecho[6].

**2.** En orden a decidir este recurso de impugnación y en atención a los planteamientos expuestos por las partes se observa que ellas coinciden y así se corrobora con la historia clínica del paciente que, tiene diagnosticadas varias patologías graves que afectan su funcionamiento físico y mental.

**3.** Con relación al tema de la continuidad en la **prestación del servicio de salud** cabe recordar que la Corte Constitucional ha dicho[7] que es "[…] el derecho a la prestación continúa, permanente y sin interrupciones, de los servicios de atención médica y de

[3] Cfr. Chichilla Herrera, Tulio Elí. Que son y Cuáles son los derechos fundamentales. Temis Bogotá. 1999
[4] Corte Constitucional. Sentencia T- 898 de 2010
[5] Su cédula de ciudadanía a Pág. 8, Ítem 2, expediente electrónico 1ª Instancia así lo reporta
[6] Corte Constitucional, Sentencia T-799 de 2006
[7] Sentencia T-263 de 2009. Luís Ernesto Vargas Silva

.

recuperación de la salud[8], en el marco del principio de eficiencia del Sistema de Seguridad Social en Salud[9]", con el propósito de "garantizar la efectividad de los derechos fundamentales a la salud[10] y a la vida digna".

Al respecto se aprecia que este es un fundamento central que resulta razonable tener en cuenta cuando se trata asegurar que no cese la prestación del servicio de salud requerido, que no se ha venido prestando por la EPS COMFENALCO aunque sí existe hoy por hoy orden médica de cuidador personal 12 horas de lunes a sabado. Es decir acorde con la revisión de la historia clínica allegada, estamos ante un caso de negación del servicio y amenaza en su prestación, lo cual también se puede tutelar al tenor del artículo 86 constitucional.

**4.** Ahora bien, en lo que hace referencia al **fallo No. T-082 del 24 de julio de 2012 p**roferido por el Juzgado Primero Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Palmira, su lectura informa que en él se ordenó la prestación de múltiples servicios POS hoy PBS como los insumos como PAÑALES DESECHABLES, GUANTES, CREMA HIDRATANTE, CREMA ANTIPAÑALITIS, TAPABOCAS, ALIMENTO EN POLVO ENSURE, CITAS MÉDICAS CON ESPECIALISTA, MEDICAMENTOS QUETIAPINA 10 MG TABLETAS, PROCEDIMIENTOS HOSPITALIZACIÓN, CIRUGÍAS, EXÁMENES GENERALES Y ESPECIALES, **COMO TODO LO QUE NO SE ENCUENTRE DENTRO DEL POS**[11] NECESARIO PARA EL RESTABLECIMIENTO DE LA SALUD DEL ACCIONANTE.

En ese orden de ideas estamos frente a un fallo integral, pues nótese que se ordenó lo que no esté dentro del POS para el restablecimiento de su salud, como es el caso de la enfermera o cuidador en casa, el cual necesario en la salud del paciente SERRANO BASTIDAS. Al respecto se debe tener en cuenta que la orden de prestación del servicio de

---

[8] Sentencias T-837 de 2006, T-672 de 2006, T-335 de 2006, T-922 de 2005, T-842 de 2005, T-573 de 2005, T-568 de 2005, T-
128 de 2005, T-442 de 2003, T-1198 de 2003, T-308 de 2005, entre otras

[9] De conformidad con el artículo 1° de la Ley 100 de 1993, el principio de eficiencia implica *"la mejor utilización social y económica de los recursos administrativos, técnicos y financieros disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente*

[10] De conformidad con la sentencia C-463 de 2008, el carácter fundamental del derecho a la salud se deriva del propio texto constitucional. Al respecto, la Corte explicó que el principio de universalidad del derecho a la salud dispuesto en el artículo 48 Superior, conlleva un doble significado: respecto del *sujeto* y respecto del *objeto* del Sistema General de Salud. (i) Respeto del sujeto, esto es, del destinatario de la seguridad social en salud, el principio de universalidad implica que *todas las personas habitantes del territorio nacional* tienen que estar cubiertas, amparadas o protegidas en materia de salud. (ii) Respecto del objeto, esto es, la prestación de los servicios de salud en general, este principio implica que todos los servicios de salud deben ser prestados en razón de las necesidades de los usuarios del Sistema. Así, la Corte concluyó que del principio de universalidad en materia de salud se desprende primordialmente el entendimiento de la Corporación del derecho a la salud como un derecho fundamental, pues un rasgo primordial de la *fundamentalidad* de un derecho es su exigencia de universalidad, es decir, que sea predicable y reconocido para todas las personas sin excepción

[11] Resalta fuero del texto original

.

cuidador anexa al memorial de inicio de la presente tutela data del 9 de julio de 2021 como se ve en el **item 2, fl 13** de este expediente, mientras que el incidente de desacato referido por la accionante corresponde a una época anterior, fue terminado por auto del **17 de febrero de 2021,** lo cual conlleva a decir que el Juzgado Primero penal Municipal de Palmira no se ha pronunciado aún sobre un presunto desacato cuando actualmente -se repite- ya existe tal orden de cuidador.

En atención a los fundamentos citados por el A quo, como los que anteceden se debe considerar y buscar una coherencia entre ellos, de modo que resulta razonable que el fallo proferido por el Juzgado Primero Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Palmira V., es integral.

Ha de decirse que conforme a lo anotado lasentencia impugnada no debe ser objeto de revocatoria, para asegurar la prestación del servicio de salud a **ALONSO SERRANO BASTIDAS**, esto es que, para el restablecimiento de su salud ordenó brindar insumos, citas médicas con especialistas, medicamentos, procedimientos, hospitalización, cirugía, exámenes generales y especiales, **incluyendo lo que no se encuentre dentro del POS**, para el restablecimiento de su salud, en razón de sus patologías. Entendiéndose que el citado fallo del Juzgado Primero Penal Municipal con Funciones de Conocimiento der Palmira V., se trata de un pronunciamiento integral.

**5.** Corolario y dado lo ya expuesto, en esta instancia se debe decir que no es posible acceder a la pretensión de la demanda, por cuanto ya existe un fallo del cual se desprende que la decisión y se entiende que la prestación para el señor ALONSO SERRANO BASTIDAS debe ser integral, por lo que se confirmará el fallo de primera instancia teniendo en cuenta las razones ya expuestas.

**6.** De todos modos conforme lo ya motivado, queda visto que por existir una sentencia de tutela previa con amparo integral no es viable la presente dado la cosa juzgada existente. Por eso dado que se está indicando una afectación de los derechos fundamentales del señor ALONSO SERRANO BASTIDAS y puesto que se probó que tiene a favor una orden de prestación de servicio de cuidador 12 horas de lunes a sábado, como se ve en el **item 2, fl 13** del actual plenario, es por lo que se ordenará poner en conocimiento del pluricitado Juzgado Primero Penal la actual situación del mismo para que determine si inicia y tramita el correspondiente incidente de desacato.

.

De igual modo se compulsarán copias para ante la Superintendencia de Salud poniendo en conocimiento la omisión en que está incurriendo COMFENALCO EPS.

Suficiente lo expuesto y con base en ello**, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Palmira (V.), administrando justicia en nombre de la República de Colombia** y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la **sentencia N° 123 del 20 de agosto de 2021, proferida por el Juzgado Primero de Pequeñas y Competencia Múltiple de Palmira (V.),** dentro de la ACCIÓN DE TUTELA formulada por HADA JULIET SERRANO VARGAS identificada con la cédula No. 29.685.100, como agente oficiosa de su progenitor **ALONSO SERRANO BASTIDAS** C.C. No. **6.061.622** contra **COMFENALCO VALLE EPS**, asunto al cual fue vinculada CLÍNICA DE ALTA COMPLEJIDAD SANTA BÁRBARA S.A.S., MEDICINA Y TERAPIAS DOMICILIARIAS IPS, MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (SGSSS) – ADRES, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD y SECRETARÍA DEPARTAMENTAL DE SALUD DEL VALLE DEL CAUCA por lo expuesto en precedencia.

**SEGUNDO: PONER EN CONOCIMIENTO** del Juzgado Primero Penal Municipal de Palmira, el posible incumplimiento en que está incurriendo COMFENALCO EPS dado que no está suministrando al señor **ALBERTO SERRANO BASTIDAS con C.C. No. 6.061.622 el servicio de cuidador 12 horas, de lunes a sábado, pese a existir orden desde el 9 de julio de 2021 de la cual se le adjunta copia**. Lo anterior dado que ese despacho emitió **sentencia de tutela No. T-082 del 24 de julio de 2012** favorable a dicho paciente, con el fin de que determine si inicia o no incidente de desacato.

**TERCERO: COMPULSAR** copias para ante la Superintendencia de Salud poniendo en conocimiento la omisión en la prestación del servicio de salud en que está incurriendo COMFENALCO EPS respecto del afiliado señor **ALBERTO SERRANO BASTIDAS con C.C. No. 6.061.622** para lo de su competencia.

**CUARTO: NOTIFÍQUESE** conforme a lo previsto en el art. 32 del Decreto 2591 de 1.991, al accionante, a los accionados y al Juzgado de primera instancia lo acá dispuesto.

.

**REMÍTANSE** estas diligencias oportunamente a la Corte Constitucional para su eventual **REVISIÓN** conforme a lo previsto en el art. 32 del Decreto 2591 de 1.991.

**CÚMPLASE,**

**LUZ AMELIA BASTIDAS SEGURA**
**JUEZ**

Firmado Por:

Luz Amelia Bastidas Segura
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 002
Palmira - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **078187fbd7bb4f2c68790c81ac315d8604e3e7d5db6dd473e709536a6d31b7c2**
Documento generado en 27/09/2021 03:22:50 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

.