



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DEL ATLÁNTICO
JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE SOLEDAD, TRANSFORMADO TRANSITORIAMENTE A
JUZGADO CUARTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES DE SOLEDAD POR EL
ACUERDO PCSJA18-11093 DE 19 DE SEPTIEMBRE DE 2018

RADICACIÓN: 08758-40-03-005-2021-00913-00

ACCIÓN DE TUTELA

Accionante: DAYANA VITA PEREZ

Accionado: SALUDTOTAL EPS

Diciembre Quince (15) de Dos Mil Veintiuno (2021).

INTROITO:

No observándose causal que invalide lo actuado, procede el Despacho a resolver lo que en derecho corresponde sobre la Acción de Tutela presentada **DAYANA VITA PEREZ** actuando en nombre propio contra **SALUDTOTAL EPS**, por la presunta vulneración al derecho fundamental de DIGNIDAD HUMANA.

ANTECEDENTES / HECHOS / PRETENSIONES:

1. *“Que mi hijo discapacitado está afiliado a esta eps*
2. *Que mi hijo tiene un diagnóstico médico de AUTISMO EN LA NIÑEZ Y RETARDO GENERALIZADO DEL DESARROLLO*
3. *Que el médico tratante le ordeno terapias semanales de tres en tres sesiones en las especialidades de Psicología Especial, ocupacional, fonoaudiología, neurología pediátrica y psiquiátrica infantil, neuropsicología el cual se lo ordenaron mediante tutela.*
4. *Que, debido a mi condición médica de salud, padezco cáncer de mama, se me hace imposible llevarlo a las terapias y citas médicas por tal razón solicitare se me autorice un acompañante para llevarlo a dichas terapias, toda vez, que mi condición médica y clínica no lo puedo llevar.*
5. *Que no tengo una persona o familiar que pueda acompañar a mi hijo a las terapias toda vez que vivo sola con el acá en soledad.*
6. *Que soy madre cabeza de hogar diagnosticada con cáncer de mama en el cual se realizan quimioterapias.*
7. *Por todas estas razones señor Juez estoy interponiendo esta acción constitucional a fin de que sea a usted quien proteja y salvaguarde los derechos fundamentales y constitucionales que me están vulnerando.*
8. *Manifiesto al despacho que no poseo firma digital.*

PRETENSIONES.

Por las razones anteriormente expuestas solicito:

PRIMERO: Se ordenó el amparo los derechos fundamentales vulnerados a mi hijo discapacitado FABER PERALTA FONTALVO, como son SALUD, VIDA DIGNA LEGALIDAD, IGUALDAD DIGNIDAD HUMANA entre otros.



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DEL ATLÁNTICO
JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE SOLEDAD, TRANSFORMADO TRANSITORIAMENTE A
JUZGADO CUARTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES DE SOLEDAD POR EL
ACUERDO PCSJA18-11093 DE 19 DE SEPTIEMBRE DE 2018

RADICACIÓN: 08758-40-03-005-2021-00913-00

ACCIÓN DE TUTELA

Accionante: DAYANA VITA PEREZ

Accionado: SALUDTOTAL EPS

SEGUNDO: Se ordene en el tiempo perentorio de 48 horas, a la entidad accionada SALUDTOTAL EPS ordenar y asignar un acompañante al menor discapacitado, para que pueda asistir a sus terapias y citas médicas, toda vez que su señora madre debido a su condición médica no lo pudo acompañar y tampoco tiene un familiar o una persona de confianza para que lo acompañe a fin de que no se le sigan vulnerando los derechos constitucionales fundamentales.

ACTUACIONES PROCESALES

Mediante auto de fecha, 01 de diciembre de 2.021 se procedió a ADMITIR la presente acción constitucional y ordenar oficiar al parte accionado SALUD TOTAL E.P.S, así mismo, se ordenó REQUERIR a la accionante DAYANA DEL CARMEN VITA PEREZ, a fin de que señale el nombre, ubicación y notificación electrónica, de la IPS donde el menor tiene asignado las terapias. Lo anterior a fin de vincular a la citada entidad a que haga parte del trámite constitucional.

El accionado, SALUDTOTAL EPS, no contesto a los hechos.

COMPETENCIA

De conformidad con el artículo 37 del decreto 2591 de 1991, es competente para resolver de la tutela cualquier juez del lugar donde se surtan los efectos de la actuación impugnada, y como los efectos de la omisión en el presente caso tiene lugar en jurisdicción de este Juzgado, tenemos la competencia para conocer del asunto en primera instancia.

CONCEPTO Y NATURALEZA DE LA ACCION DE TUTELA CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS LEGALES

La TUTELA es el mecanismo de protección de los derechos fundamentales introducido en nuestro ordenamiento jurídico por la Constitución de 1991, en cuyo artículo 86 preceptúa que se trata de una acción constitucional que puede ser interpuesta por cualquier persona, en todo momento y lugar, para reclamar ante los Jueces de la Republica la protección inmediata y efectiva de los derechos constitucionales fundamentales cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, en los casos establecidos en la ley. Sin embargo, de acuerdo con los artículos 6 y 8 del Decreto 2591 de 1991, esta acción resulta improcedente, entre otras causales de improcedencia, cuando existen otros recursos o medios de defensa judiciales o administrativos para proteger los derechos fundamentales del accionante, como quiera que la acción constitucional de tutela tiene un carácter residual y subsidiario frente a otros recursos o medios de defensa administrativos o judiciales considerados principales, por lo que su objetivo no puede ser el de suplantarlos, salvo que se recurra a la tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La acción de tutela está reglamentada por los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992 y 1382 de 2000.



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DEL ATLÁNTICO
JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE SOLEDAD, TRANSFORMADO TRANSITORIAMENTE A
JUZGADO CUARTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES DE SOLEDAD POR EL
ACUERDO PCSJA18-11093 DE 19 DE SEPTIEMBRE DE 2018

RADICACIÓN: 08758-40-03-005-2021-00913-00

ACCIÓN DE TUTELA

Accionante: DAYANA VITA PEREZ

Accionado: SALUDTOTAL EPS

La acción de tutela se constituye en un mecanismo excepcional consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia para la protección efectiva de los derechos fundamentales de las personas siempre que se vean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o por los particulares en los casos expresamente señalados por el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991. La Constitución Política de Colombia no solo consagró en forma expresa un determinado número de derechos considerados como fundamentales ya antes reconocidos por organizaciones supranacionales, sino que además instituyó un mecanismo especial para brindarle protección jurídica a tales derechos cuando resulten violados o amenazados por la acción o la omisión de las autoridades públicas o de los particulares en los casos determinados en la ley.

Conforme a lo dispuesto por el artículo 86 de la Constitución Política. **“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.”**

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela es procedente frente a los particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte o grave directamente el interés colectivo, o respecto de quien el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.

La acción de tutela consagrada en el artículo 86 del Estatuto Fundamental, ha sido establecida como un mecanismo de carácter excepcional que se encuentra encaminado a la protección directa, efectiva e inmediata, frente a una posible violación o vulneración de los derechos fundamentales de los ciudadanos, bien sea por parte de las autoridades públicas, ya por la de particulares en los casos previstos en la ley. Tal como lo ha venido sosteniendo en múltiples oportunidades la Honorable Guardiana de la Constitución, esta acción constitucional no es procedente cuando quien la instaura dispone de otro medio de defensa judicial de su derecho, a menos que se instaure como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Es decir, y en este sentido realizando una interpretación estricta de esta acción de tutela, es requisito indispensable la inexistencia de otro mecanismo idóneo de defensa judicial, a través del cual se pueda reclamar válida y efectivamente, la protección del derecho conculcado. Es por ello, que la Honorable Corte en múltiples oportunidades, ha resaltado el carácter subsidiario de esta acción constitucional, como uno de sus elementos esenciales.

4.5. Derecho fundamental a la salud. Reiteración de la jurisprudencia

4.5.1. El artículo 48 de la Constitución Política consagra la seguridad social y la define en los siguientes términos: *“es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley”*, al tiempo que el artículo



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DEL ATLÁNTICO
JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE SOLEDAD, TRANSFORMADO TRANSITORIAMENTE A
JUZGADO CUARTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES DE SOLEDAD POR EL
ACUERDO PCSJA18-11093 DE 19 DE SEPTIEMBRE DE 2018

RADICACIÓN: 08758-40-03-005-2021-00913-00

ACCIÓN DE TUTELA

Accionante: DAYANA VITA PEREZ

Accionado: SALUDTOTAL EPS

49 señala que: “*La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud (...)*”.

Al estudiar los complejos problemas que plantean los requerimientos de atención en salud, esta Corporación se ha referido a sus facetas, una como derecho y otra como servicio público a cargo del Estado^[36]. Cada una de ellas implica un ejercicio de valoración particular, en el que se debe tener en cuenta el conjunto de principios que les son aplicables. Así, en cuanto a la salud como derecho, se ha dicho que la misma se relaciona con los mandatos de continuidad, integralidad e igualdad; mientras que, respecto a su expresión como servicio, se ha advertido que su prestación debe atender a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

4.5.2. Al enfocarse en el estudio de la primera faceta, cabe destacar que en ley estatutaria el legislador le atribuyó a la salud el carácter de derecho fundamental autónomo e irrenunciable^[37]. De igual manera, estableció un precepto general de cobertura al indicar que su acceso debe ser oportuno, eficaz, de calidad y en condiciones de igualdad a todos los servicios, establecimientos y bienes que se requieran para garantizarlo, el cual se cumple mediante la instauración del denominado Sistema de Salud^[38].

4.5.3. Por otra parte, en lo que atañe a los principios que se vinculan con la faceta de servicio público, es preciso recurrir a lo previsto en el artículo 6 de la Ley 1751 de 2016, en donde se mencionan los siguientes: universalidad, equidad, continuidad, oportunidad, progresividad, integralidad, sostenibilidad, libre elección, solidaridad, eficiencia, interculturalidad y protección de grupos poblacionales específicos. Para efectos de esta sentencia, la Sala se referirá a los *principios de continuidad, oportunidad e integralidad*, los cuales resultan relevantes para resolver el asunto objeto de revisión.

4.5.4. El principio de *continuidad* en el servicio implica que la atención en salud no podrá ser suspendida al paciente cuando se invocan exclusivamente razones de carácter administrativo. Precisamente, la Corte ha sostenido que “una vez haya sido iniciada la atención en salud, debe garantizarse la continuidad del servicio, de manera que el mismo no sea suspendido o retardado, antes de la recuperación o estabilización del paciente”^[39]. La importancia de este principio radica, primordialmente, en que permite amparar el inicio, desarrollo y terminación de los tratamientos médicos, lo que se ajusta al criterio de integralidad en la prestación^[40].

4.5.5. Por su parte, el principio de *oportunidad* se refiere a “que el usuario debe gozar de la prestación del servicio en el momento que corresponde para recuperar su salud, sin sufrir mayores dolores y deterioros. Esta característica incluye el derecho al diagnóstico del paciente, el cual es necesario para establecer un dictamen exacto de la enfermedad que padece el usuario, de manera que se brinde el tratamiento adecuado.”^[41] Este principio implica que el paciente debe recibir los medicamentos o cualquier otro servicio que requiera a tiempo y en las condiciones que defina el médico tratante, a fin de garantizar la efectividad de los procedimientos ordenados^[42].



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DEL ATLÁNTICO
JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE SOLEDAD, TRANSFORMADO TRANSITORIAMENTE A
JUZGADO CUARTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES DE SOLEDAD POR EL
ACUERDO PCSJA18-11093 DE 19 DE SEPTIEMBRE DE 2018

RADICACIÓN: 08758-40-03-005-2021-00913-00

ACCIÓN DE TUTELA

Accionante: DAYANA VITA PEREZ

Accionado: SALUDTOTAL EPS

4.5.6. Finalmente, la Ley Estatutaria de Salud, en el artículo 8, se ocupa de forma individual del principio de *integralidad*, cuya garantía también se orienta a asegurar la efectiva prestación del servicio^[43] e implica que el sistema debe brindar condiciones de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación, paliación y todo aquello necesario para que el individuo goce del nivel más alto de salud o, al menos, padezca el menor sufrimiento posible. En virtud de este principio, se entiende que toda persona tiene el derecho a que se garantice su integridad física y mental en todas las facetas, esto es, antes, durante y después de exteriorizar una enfermedad o patología que lo afecta, de manera integral y sin fragmentaciones^[44].

Con todo, es necesario advertir que el concepto de integralidad “no implica que la atención médica opere de manera absoluta e ilimitada, sino que la misma se encuentra condicionada a lo que establezca el diagnóstico médico”^[45], razón por la cual el juez constitucional tiene que valorar –en cada caso concreto– la existencia de dicho diagnóstico, para ordenar, cuando sea del caso, un tratamiento integral.

4.6. Sobre la obligación de suministrar los servicios de transporte, alojamiento, alimentación y acompañamiento. Reiteración de la jurisprudencia

4.6.1. La Ley Estatutaria 1751 de 2015 establece que la accesibilidad es un principio esencial del derecho fundamental a la salud, el cual comprende las garantías a la no discriminación, a la accesibilidad física, a la asequibilidad económica y al acceso a la información. Lo anterior se refuerza con lo señalado por esta Corporación, en cuanto a que “la accesibilidad y el acceso al servicio público de salud son un todo inescindible, siendo posible el amparo constitucional del derecho en aquellos casos donde se acredite la imposibilidad objetiva del suministro de los medios suficientes y adecuados para hacer uso de la atención asistencial”^[46].

4.6.2. Aun cuando ni la Ley 100 de 1993 ni la Ley Estatutaria 1751 de 2015 contemplan una disposición que regule la prestación de los servicios de transporte, alojamiento y alimentación, lo cierto es que la Resolución 5857 de 2018^[47], en el artículo 121, dispone que: “*el servicio de transporte en un medio diferente a la ambulancia para acceder a una atención contenida en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, no disponible en el lugar de residencia del afiliado, será financiado en los municipios o corregimientos con la prima adicional para zona especial por dispersión geográfica*”.

En todo caso, vale reiterar que la Corte ha establecido que el transporte puede constituir una barrera de acceso a los servicios de salud, incluso en eventos en los que el paciente no se encuentra en una zona especial por dispersión geográfica. Es decir, la jurisprudencia constitucional ha resaltado que, en los casos en que el transporte constituya una barrera o una limitante para el acceso al servicio médico, es un deber de las E.P.S. asumir los gastos de traslado de la persona, particularmente, cuando deba acudir a una zona geográfica distinta de aquella en la que reside^[48].

4.6.3. Así las cosas, esta Corporación ha señalado que las entidades promotoras de salud están llamadas a garantizar el servicio de transporte, cuando los pacientes se encuentren en las siguientes circunstancias: “(i) *que el procedimiento o tratamiento se considere indispensable para garantizar los derechos a la salud y a la vida de la persona; (ii) que ni el paciente ni sus familiares cercanos tengan los recursos económicos suficientes para pagar*



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DEL ATLÁNTICO
JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE SOLEDAD, TRANSFORMADO TRANSITORIAMENTE A
JUZGADO CUARTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES DE SOLEDAD POR EL
ACUERDO PCSJA18-11093 DE 19 DE SEPTIEMBRE DE 2018

RADICACIÓN: 08758-40-03-005-2021-00913-00

ACCIÓN DE TUTELA

Accionante: DAYANA VITA PEREZ

Accionado: SALUDTOTAL EPS

el valor del traslado; y (iii) que de no efectuarse la remisión se ponga en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario”^[49]. A lo anterior se ha añadido que: (iv) si la atención médica en el lugar de remisión exigiere más de un día de duración, se cubrirán los gastos de alojamiento y manutención^[50].

De lo anterior se desprende que, si bien por regla general, y en aplicación del principio de solidaridad, el paciente y su núcleo familiar están llamados a asumir los costos necesarios para acceder a los servicios médicos pertinentes, existen circunstancias en las que, ante la ausencia de dichos medios, el sistema de salud debe proveer los servicios respectivos, para que los derechos a la vida, a la salud y a la integridad no se vean afectados en razón a barreras económicas.

4.6.4. En cuanto a la solicitud de autorización de un acompañante y el cubrimiento de los gastos de estadía, la jurisprudencia constitucional también ha precisado un conjunto de condiciones que permiten hacer operativa la garantía aludida. Al respecto, esta Corporación ha dispuesto que la financiación de un acompañante procede cuando: “(i) *el paciente es totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (ii) requiere atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y (iii) ni él ni su núcleo familiar cuentan con los recursos suficientes para financiar el traslado*”^[51].

4.6.5. Con respecto a lo anterior, debe reiterarse una vez más que en los casos en que el accionante afirme no contar con los recursos necesarios para sufragar los costos asociados a los servicios aludidos (negación indefinida), la Corte ha señalado que debe invertirse la carga de la prueba, correspondiendo a la entidad accionada demostrar lo contrario^[52]. Esto último es comprensible en el marco de la garantía efectiva del derecho fundamental a la salud, pues, como se ha reiterado en esta providencia, el sistema está en la obligación de remover las barreras y obstáculos que impidan a los pacientes acceder a los servicios de salud que requieran con urgencia.

4.6.6. En consecuencia, será el juez de tutela el que tendrá que analizar las circunstancias de cada caso en particular y determinar si se cumplen con los requisitos definidos por la jurisprudencia, caso en el cual deberá ordenar los pagos de transporte, alojamiento y alimentación del afiliado y de un acompañante. Esto último, como se ha expuesto, dentro de la finalidad constitucional de proteger el derecho fundamental a la salud.

EL DERECHO A LA CONTINUIDAD DEL SERVICIO DE SALUD. -

18. El derecho a la salud tiene una doble connotación: (i) es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable cuyo contenido y alcance ha sido definido por el legislador estatutario^[21] y por la jurisprudencia constitucional,^[22] (ii) es un servicio público que, de acuerdo con el *principio de integralidad*,^[23] debe ser prestado de “manera completa”, vale decir, con calidad y en forma eficiente y oportuna.^[24]



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DEL ATLÁNTICO
JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE SOLEDAD, TRANSFORMADO TRANSITORIAMENTE A
JUZGADO CUARTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES DE SOLEDAD POR EL
ACUERDO PCSJA18-11093 DE 19 DE SEPTIEMBRE DE 2018

RADICACIÓN: 08758-40-03-005-2021-00913-00

ACCIÓN DE TUTELA

Accionante: DAYANA VITA PEREZ

Accionado: SALUDTOTAL EPS

19. Esta Corporación se ha referido a la integralidad en la prestación de los servicios de salud como la atención y el tratamiento completo a que tienen derecho los usuarios del Sistema de Seguridad Social en Salud, de conformidad con lo prescrito por el médico tratante.^[25] Según la Sentencia C-313 de 2014 que ejerció el control previo de constitucionalidad de la Ley Estatutaria que regula el derecho fundamental de salud, el principio de integralidad irradia el sistema, determina su lógica de funcionamiento y envuelve la obligación del Estado y de las entidades encargadas de la prestación del servicio de adoptar todas las medidas necesarias encaminadas a brindar un tratamiento que efectivamente mejore las condiciones de salud y calidad de vida de las personas.^[26] También ha reconocido la Corte, que cuando no es posible la recuperación de la salud, en todo caso deben proveerse los servicios y tecnologías necesarios para sobrellevar la enfermedad manteniendo la integridad y dignidad personal del paciente, de modo que su entorno sea tolerable y adecuado.^[27]

20. Uno de los elementos esenciales del principio de integralidad del servicio de salud es la garantía de su prestación sin interrupciones y es por ello que el legislador estatutario estableció el *principio de continuidad*, como el derecho a recibir los servicios de salud de manera continua, de manera que “una vez la provisión de un servicio ha sido iniciada, este no podrá ser interrumpido por razones administrativas o económicas.”^[28]

21. La jurisprudencia constitucional también ha desarrollado ampliamente el derecho a la *continuidad* en el servicio de salud para lo cual ha establecido y reiterado criterios que deben tener en cuenta la Entidades Promotoras de Salud a fin de garantizar la *continuidad* de tratamientos médicos ya iniciados.^[29] Así mismo, la Corte ha identificado una serie de eventos en los que las EPS no pueden justificarse para abstenerse de continuar con la prestación de estos servicios,^[30] en razón de los principios de efectividad y eficiencia pero también “en virtud de sus estrecha relación entre el acceso efectivo al Sistema de Salud, como servicio público, y el postulado de confianza legítima, derivado del principio de la buena fe (art. 83 de la C.P.), según el cual, los ciudadanos gozan de la certeza de que su entorno no sufra modificaciones abruptas que no desarrollen un fin constitucional legítimo. En el ámbito de la salud, tal certeza se materializa en la garantía de que a los afiliados no se les interrumpirá injustificadamente su tratamiento médico”^[31] o cualquiera que sea el servicio de salud que se esté prestando, cuya interrupción ponga en peligro los derechos fundamentales a la salud, a la integridad o a la dignidad de los pacientes.

22. Particularmente, la Corte se ha referido al derecho a la continuidad del servicio de salud cuando se trata de traslados excepcionales de EPS ordenados por la Superintendencia Nacional de Salud en virtud de revocatorias de habilitación o de intervenciones forzosas para liquidación, pues se trata de trámites administrativos que no tienen por qué afectar la prestación efectiva del servicio ni poner en riesgo los derechos fundamentales de los usuarios. En casos como estos, ha sostenido la Corte que “las obligaciones y deberes relacionadas con el servicio de salud en cabeza de la EPS cedente se trasladan a la entidad cesionaria, por lo que esta última asume la obligación y el deber de prestar dicho servicio de salud a los afiliados cedidos en los términos establecidos en la Constitución y la ley, como aplicación al principio de continuidad.”^[32]



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DEL ATLÁNTICO
JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE SOLEDAD, TRANSFORMADO TRANSITORIAMENTE A
JUZGADO CUARTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES DE SOLEDAD POR EL
ACUERDO PCSJA18-11093 DE 19 DE SEPTIEMBRE DE 2018

RADICACIÓN: 08758-40-03-005-2021-00913-00

ACCIÓN DE TUTELA

Accionante: DAYANA VITA PEREZ

Accionado: SALUDTOTAL EPS

23. Vistas las reglas constitucionales sobre la continuidad del servicio de salud que reclama la accionante en nombre de su padre, pasa la Sala a referirse a las reglas constitucionales referentes al tipo de servicio requerido por éste.

5. LA ATENCIÓN DOMICILIARIA: EL SERVICIO DE AUXILIAR DE ENFERMERÍA Y EL SERVICIO DE CUIDADOR.-

24. La atención domiciliaria es una “*modalidad extramural de prestación de servicios de salud extra hospitalaria que busca brindar una solución a los problemas de salud en el domicilio o residencia y que cuenta con el apoyo de profesionales, técnicos o auxiliares del área de salud y la participación de la familia*”^[33] y se encuentra contemplada en la última actualización del Plan de Beneficios en Salud (PBS) como un servicio que debe ser garantizado con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC).^[34]

25. El servicio de auxiliar de enfermería como modalidad de la atención domiciliaria, según lo ha entendido la jurisprudencia constitucional, es aquel que solo puede ser brindado por una persona con conocimientos calificados en salud. Es diferente al servicio de cuidador que se dirige a la atención de necesidades básicas y no exige una capacitación especial.^[35] Es importante explicar las características de ambos servicios a la luz de la legislación y la jurisprudencia para comprender cuando cada uno es procedente.

26. El servicio de auxiliar de enfermería: i) constituye un apoyo en la realización de procedimientos calificados en salud,^[36] ii) es una modalidad de atención domiciliaria en las resoluciones que contemplan el PBS, iii) está incluido en el PBS en el ámbito de la salud, cuando sea ordenado por el médico tratante^[37] y iv) procede en casos de pacientes con enfermedad en fase terminal, enfermedad crónica, degenerativa e irreversible de alto impacto en la calidad de vida de conformidad con el artículo 66 de la Resolución 3512 de 2019.

27. En lo que respecta al servicio del cuidador, la jurisprudencia de la Corte destaca que: i) su función es ayudar en el cuidado del paciente en la atención de sus necesidades básicas, sin requerir instrucción especializada en temas médicos.^[38] ii) Se refiere a la persona que brinda apoyo físico y emocional en el cuidado de otra persona que sufre una enfermedad grave, congénita, accidental o como consecuencia de su avanzada edad, que depende totalmente de un tercero, sin que ello implique la sustitución del servicio de atención paliativa o atención domiciliaria a cargo de las EPS.^[39] iii) Se trata de un servicio que debe ser brindado principalmente por los familiares del paciente, en atención a un primer nivel de solidaridad que corresponde a los parientes de un enfermo. Sin embargo, excepcionalmente una EPS podría estar obligada a prestar el servicio de cuidadores con fundamento en el segundo nivel de solidaridad para con los enfermos en caso de que falle el primer nivel por ausencia o incapacidad de los familiares y cuando exista orden del médico tratante,^[40] como se explica a continuación.

28. De acuerdo con la interpretación y el alcance que la Corte ha atribuido al artículo 15 de la Ley estatutaria 1751 de 2015, esta norma dispone que todo servicio o tecnología que no esté expresamente excluido del Plan Básico de Salud, se entiende incluido en éste, razón por la cual debe ser prestado.^[41] En relación con el servicio de cuidador, el tema que se plantea

Carrera 21 Calle 20 Esquina Palacio de Justicia

Telefax: 3885005 EXT. 4033

www.ramajudicial.gov.co

E-mail: j04prpcssoledad@cendoj.ramajudicial.gov

Soledad – Atlántico. Colombia





CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DEL ATLÁNTICO
JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE SOLEDAD, TRANSFORMADO TRANSITORIAMENTE A
JUZGADO CUARTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES DE SOLEDAD POR EL
ACUERDO PCSJA18-11093 DE 19 DE SEPTIEMBRE DE 2018

RADICACIÓN: 08758-40-03-005-2021-00913-00

ACCIÓN DE TUTELA

Accionante: DAYANA VITA PEREZ

Accionado: SALUDTOTAL EPS

es que la posibilidad de que una EPS preste el servicio de cuidadores no está expresamente excluido del listado previsto en la Resolución 244 de 2019,^[42] pero tampoco se encuentra reconocido en el Plan Básico de Salud, cuya última actualización es la Resolución 3512 de 2019.

29. Frente a este contexto, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que, como una medida de carácter excepcional, la EPS deberá prestar el servicio de cuidador cuando se cumplan dos condiciones: (1) exista certeza médica sobre la necesidad del paciente de recibir este servicio; y (2) la ayuda como cuidador no pueda ser asumida por el núcleo familiar del paciente, por ser materialmente imposible. Por imposibilidad material se entiende que el núcleo familiar del paciente: (i) no cuenta con la capacidad física de prestar las atenciones requeridas, por falta de aptitud en razón a la edad o a una enfermedad, o porque debe suplir otras obligaciones básicas, como proveer los recursos económicos básicos de subsistencia. (ii) Resulta imposible brindar el entrenamiento adecuado a los parientes encargados del paciente. Y (iii) carece de los recursos económicos necesarios para asumir el costo de contratar la prestación del servicio.^[43]

30. En conclusión, para prestar cuidados especiales a un paciente en su domicilio es necesario verificar: (i) una orden proferida por el profesional de la salud, si se trata del servicio de enfermería, y (ii) en casos excepcionales si el paciente requiere el servicio de cuidador y este no puede ser garantizado por su núcleo familiar por imposibilidad material, es obligación del Estado suplir dicha carencia y en tales casos se ha ordenado a las EPS suministrar el servicio para apoyar a las familias en estas excepcionales circunstancias, cuando el cuidador sea efectivamente requerido.

ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

En el caso bajo estudio, manifiesta el accionante que su hijo discapacitado está afiliado a la eps accionada, que tiene un diagnóstico médico de AUTISMO EN LA NIÑEZ Y RETARDO GENERALIZADO DEL DESARROLLO. Que el médico tratante le ordeno terapias semanales de tres de tres sesiones en las especialidades de Psicología Especial, ocupacional, fonoaudiología, neurología pediátrica y psiquiátrica infantil, neuropsicología el cual se lo ordenaron mediante tutela.

Que, debido a su condición médica, padece cáncer de mama, se le hace imposible llevarlo a las terapias y citas médicas por tal razón solicita se le autorice un acompañante para llevarlo a dichas terapias. Que no tiene una persona o familiar que pueda acompañar a su hijo a las terapias toda vez que vive sola, ya que es madre cabeza de hogar en el cual se realizan quimioterapias.

A su turno, se tiene que la accionada SALUD TOTAL EPS no dio contestación al requerimiento realizado por el despacho.

De las pruebas obrantes dentro del plenario encuentra el despacho que las accionadas aportan constancia de la contestación del derecho de petición remitido a la accionante, tal como se

**CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DEL ATLÁNTICO
JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE SOLEDAD, TRANSFORMADO TRANSITORIAMENTE A
JUZGADO CUARTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES DE SOLEDAD POR EL
ACUERDO PCSJA18-11093 DE 19 DE SEPTIEMBRE DE 2018**

RADICACIÓN: 08758-40-03-005-2021-00913-00

ACCIÓN DE TUTELA

Accionante: DAYANA VITA PEREZ

Accionado: SALUDTOTAL EPS

puede cotejar dentro de los pantallazos anexos, configurándose así de esta manera un hecho superado.

De las pruebas obrantes dentro del plenario encuentra el despacho que efectivamente dentro de las historias clínicas aportadas por las partes, se infiere la necesidad que esboza la accionante como es que la accionada autorice una enfermera o cuidador domiciliario para su menor hijo atendiendo que la accionante es una persona con una enfermedad catastrófica, tal como se puede cotejar dentro de los pantallazos anexos.

	
SOLÍSIMO, CARTEL, ALEXIS BARCASCORAS IDENTIFICACION: 104103999 C.I.T.A. FECHA: 01/11/2011	
HISTORIA CLÍNICA No. CC 55307388 - DAYANA DEL CARMEN VITA PEREZ Empresa: SAUD TOTAL EPS S- POR ONCOLOGIA ATLANTICO CONT Afiliado: COTIZANTE NIVEL 1 Fecha Nacimiento: 1954/1805 Edad actual: 56 AÑOS Sexo: Femenino Grupo Sangüneo: Estade Civil: Unión Libre Teléfono: 3003383746 Dirección: CRA 22 N 50-38 VAL DEL REY SOLEDAD Barrio: SOLEDAD Departamento: ATLANTICO Municipio: SOLEDAD Ocupación: AMA DE CASA Etnia: NINGUNO DE LOS ANTERIORES Grupos Étnicos: NINGUNO DE LOS ANTERIORES Nivel Educativo: BÁSICA SECUNDARIA Atención Especial: NO APLICA Discapacidad: NINGUNA Grupo Poblacional: NO DEFINIDO	
R.C.D. Evolución realizada por: IVAN DARIO MEDINA SALAS-FECHA: 24/11/21 15:56	
DIAGNÓSTICO CSM TUMOR MALIGNO DEL CUADRANTE SUPERIOR EXTERNO DE LA MAMARIA-PRINCIPAL RECOMENDACIONES PROTOCOLO DE QUIMIOTERAPIA G.O.L. 2 PRIMORDIACIÓN INVAZIÓN IV B0 MG ONDASEXTION EV 24 MG DESMETAXETON EV 8 MG CHANGAS ONCOLÓGICAS 1. ONDASEXTION 800 MG POR AMPOLLA 1 USO: CUMPLIR/OTRO 360 MG EV SOLOC O A D 5 Y PASAR EN HORAS DI 2. PHOLITAXEL 100 MG POR AMPOLLA 3 USO: PHOLITAXEL 240 MOVIE SOLOC S.S.N AL 0 9% PASAR 3 HORAS-FILTRO EN DI 3. PROFILGASTRIN AMPOLLA POR 6 MICROGRAMOS 1 USO: PROFILGASTRIN 6 MICROG SC ANTES DE LA GT 4. ONDASEXTION AMPOLLA POR 800 3 AMPOLLAS USO: APLICAR 24 MG IV CADA 21 DIAS CONTROL, ESTRICTO DE RETORNO VENOSO	
BIBLIOGRAFÍA: Recomendamos cartografía AUG 5 IV cada 3 semanas o AUG 15 semanalmente, concomitantemente con paclitaxel semanal a 12 segundo de a SAC + 4 ciclos. Distribuir individualmente para pacientes con enfermedad localmente avanzada la adición de paclitaxel a una dosis de 200 mg IV cada 3 semanas y este régimen. Observar de supervivencia en presencia en casos de enfermedad localmente avanzada no resecable: 123 (n=1) IV semana 12 segundo de a SAC + 4 en combinación con abiraterona, 840 mg IV cada 3 semanas durante todo el CT. Es de destacar que, hasta la fecha, no existe evidencia de la inmunización en este contexto clínico. Para los pacientes que no pueden recibir antineoplásico, considerar un régimen con docetaxel AUG 1 IV con docetaxel 75 mg/m ² IV, cada 3 semanas durante 6 ciclos. Siempre que no haya progresión de la enfermedad durante el tratamiento, recomendamos administrar todo el AT antes de la cirugía. Después de la intervención quirúrgica, proceder con RT alveolar si es así indicado, como se describe en Consideraciones para la radioterapia alveolar. En pacientes con dolor sigue rigiendo lo que no logran PCa con CT: metoprolol, recomendando el uso de DT alveolar con paclitaxel, 2.200 mg/m ² IV o VO, en dos dosis, de D1 a D14, cada 3 semanas x 8 ciclos.	
RECETA QUIMIOTERAPÉUTICA TÁKENS OSERBENILACINA 21 DIAS 1. LIGANDAS COMPROMISO DE 10 HORAS 8 COMPROMISOS Uso: 01 COMPROMISO VO C12 HORAS	

Frente al contexto del curador, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que, como una medida de carácter excepcional, la EPS deberá prestar el servicio de cuidador cuando se cumplan dos condiciones: (1) exista certeza médica sobre la necesidad del paciente de recibir este servicio; y (2) **la ayuda como cuidador no pueda ser asumida por el núcleo familiar del paciente, por ser materialmente imposible**. Por imposibilidad material se entiende que el núcleo familiar del paciente: **(i) no cuenta con la capacidad física de prestar las atenciones requeridas, por falta de aptitud en razón a la edad o a una enfermedad,** o porque debe suplir otras obligaciones básicas, como proveer los recursos económicos básicos de subsistencia. (ii) Resulta imposible brindar el entrenamiento adecuado a los parientes encargados del paciente. Y (iii) carece de los recursos económicos necesarios para asumir el costo de contratar la prestación del servicio.^[43]

30. En conclusión, para prestar cuidados especiales a un paciente en su domicilio es necesario verificar: (i) una orden proferida por el profesional de la salud, si se trata del servicio de enfermería, y (ii) en casos excepcionales si el paciente requiere el servicio de cuidador y este no puede ser garantizado por su núcleo familiar por imposibilidad material,

Carrera 21 Calle 20 Esquina Palacio de Justicia

Telefax: 3885005 EXT. 4033

www.ramajudicial.gov.co

E-mail: j04prpcsoledad@cendoj.ramajudicial.gov

Soledad – Atlántico, Colombia



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DEL ATLÁNTICO
JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE SOLEDAD, TRANSFORMADO TRANSITORIAMENTE A
JUZGADO CUARTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES DE SOLEDAD POR EL
ACUERDO PCSJA18-11093 DE 19 DE SEPTIEMBRE DE 2018

RADICACIÓN: 08758-40-03-005-2021-00913-00

ACCIÓN DE TUTELA

Accionante: DAYANA VITA PEREZ

Accionado: SALUDTOTAL EPS

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

Como se puede avizorar, dentro de la presente acción constitucional, si bien no se encuentra una orden del médico tratante que determine la necesidad del cuidador o enfermera 24 horas, el caso en estudio encuadra perfectamente en el señalado por la jurisprudencia cuando señala que **(i) no cuenta con la capacidad física de prestar las atenciones requeridas, por falta de aptitud en razón a la edad o a una enfermedad**, toda vez que tenemos que la accionante tiene una enfermedad denominada como catastrófica, y siendo madre cabeza de hogar, ya que refiere encontrarse separada, y no tener un familiar cercano para que asuma tal rol, solicita el cuidador para su menor hijo discapacitado.

Así las cosas, tratándose de un sujeto de especial protección como es el menor, y las condiciones médicas reportadas por la accionante, el despacho, procede a ordenar a la eps que, en el término improrrogable de 48 horas, asigne un cuidador al menor FABER PERALTA FONTALVO, so pena de incurrir en las sanciones de ley.

En Mérito de lo expuesto, el **JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE SOLEDAD, TRANSFORMADO TRANSITORIAMENTE A JUZGADO CUARTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES DE SOLEDAD POR EL ACUERDO PCSJA18-11093 DE 19 DE SEPTIEMBRE DE 2018**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución.

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR la acción de tutela presentada para el amparo del derecho fundamental de petición invocado por el accionante **DAYANA VITA PEREZ** contra **SALUD TOTAL EPS**, conforme a lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la **SALUD TOTAL EPS** proceda a ordenar, que en el término improrrogable de 48 horas, se asignado cuidador al menor FABER PERALTA FONTALVO, conforme a lo expuesto en la parte motiva de proveído, so pena de incurrir en las sanciones de ley.

TERCERO: NOTIFÍQUESE este fallo a los interesados y al defensor del pueblo personalmente o por cualquier otro medio expedito

CUARTO: DECLARAR que contra el presente fallo procede IMPUGNACIÓN, conforme a los artículos 31 y 32 del Decreto 2591 de 1.991.-

QUINTO: SI no fuere impugnado el presente fallo, remítase la actuación a la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL, en los términos y para los efectos del inciso 2 del artículo 31 del Decreto 2591 de 1.991.-



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DEL ATLÁNTICO
JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE SOLEDAD, TRANSFORMADO TRANSITORIAMENTE A
JUZGADO CUARTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES DE SOLEDAD POR EL
ACUERDO PCSJA18-11093 DE 19 DE SEPTIEMBRE DE 2018

RADICACIÓN: 08758-40-03-005-2021-00913-00

ACCIÓN DE TUTELA

Accionante: DAYANA VITA PEREZ

Accionado: SALUDTOTAL EPS

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

MARTA ROSARIO RENGIFO BERNAL
JUEZ

JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE SOLEDAD,
TRANSFORMADO TRANSITORIAMENTE A JUZGADO
CUARTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS
MÚLTIPLES DE SOLEDAD POR EL ACUERDO
PCSJA18-11093 DE 19 DE SEPTIEMBRE DE 2018.-

Constancia: El anterior auto se notifica por anotación en
Estado No. __ En la secretaría del Juzgado a las 8:00 A.M
Soledad,

LA SECRETARIA

Firmado Por:

Marta Rosario Rengifo Bernal

Juez Municipal

Juzgado Municipal

Civil 005

Soledad - Atlantico

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: **64859795324d25e64911b884856d4105241ade0e45c3fa7756ad56d43ffb61a2**

Documento generado en 15/12/2021 11:16:31 AM

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