

T-178-25

TEMAS-SUBTEMAS

Sentencia T-178/25

DERECHO A LA SALUD MENTAL-Requisitos para que sea procedente la medida de internación/CONSENTIMIENTO INFORMADO EN EL AMBITO DE LA SALUD-Exigencias

Ante la falta de prueba sobre la existencia del consentimiento informado, la Sala encuentra vulnerado el derecho a la salud del joven Pedro en su faceta de accesibilidad en tanto ni él, ni su madre, cuentan con la información sobre las condiciones de internación, su carácter de medida excepcional o de último recurso y sobre la necesidad de la sujeción mecánica a la que está sometido.

DERECHO A LA SALUD-Flexibilización del juicio de procedibilidad de la acción de tutela cuando se trata de sujetos de especial protección constitucional

DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD-Reiteración de jurisprudencia

(...) el derecho fundamental a la salud ha sido comprendido en el marco de diversos principios que delimitan de manera clara su alcance. A partir del principio de integralidad, la jurisprudencia ha reiterado la importancia de no entenderlo de manera abstracta, sino, por el contrario, de materializarlo por medio del tratamiento integral, el cual da cuenta de que la

salud de los pacientes debe ser protegida y garantizada por medio de todos los servicios y las tecnologías que sean requeridos para alcanzar la recuperación de los usuarios del sistema y garantizar la dignidad humana.

DERECHO HUMANO AL CUIDADO-Alcance y contenido

CUIDADO DE LAS PERSONAS EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD-Garantías

DERECHOS DE LAS CUIDADORAS Y CUIDADORES-Garantías que deben ser aseguradas

ATENCION DOMICILIARIA-Diferencia entre cuidador y auxiliar de enfermería

SERVICIO DE CUIDADOR PERMANENTE-Requisitos para el suministro por parte de EPS

DERECHO A LA SALUD MENTAL-Concepto y alcance

DERECHO A LA SALUD MENTAL-Marco normativo

DERECHO A LA SALUD MENTAL-Protección constitucional e internacional

DERECHO A LA SALUD DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD MENTAL-Estandares interamericanos para asegurar una atención médica eficaz

DERECHOS A LA CAPACIDAD JURÍDICA, A LA INDEPENDENCIA, LA LIBERTAD Y A SER INCLUIDO EN COMUNIDAD-Discriminación por institucionalización de personas en situación de discapacidad

CONSENTIMIENTO INFORMADO DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD MENTAL-Jurisprudencia constitucional sobre consentimiento sustituto como medio para avalar procedimientos médicos

MODELO SOCIAL DE DISCAPACIDAD-Estado debe asegurar el apoyo para el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad

DERECHO A LA LIBRE ESCOGENCIA DE IPS POR PARTE DEL USUARIO Y DERECHO DE LA EPS A ESCOGER CON QUE IPS CONTRATAR-Reiteración de jurisprudencia

PRINCIPIO DE AJUSTES RAZONABLES-Modificaciones y adaptaciones para garantizar a las personas con discapacidad el goce y ejercicio en condiciones de igualdad de sus derechos humanos y libertades fundamentales

DERECHO AL DIAGNOSTICO EFECTIVO COMO UNA DE LAS FACETAS DEL DERECHO A LA SALUD-Orden a EPS efectuar valoración integral a paciente

REPÚBLICA DE COLOMBIA

CORTE CONSTITUCIONAL

-Sala Sexta de Revisión-

SENTENCIA T-178 DE 2025

Referencia: expediente T-10.700.560

Asunto: revisión de los fallos de tutela proferidos dentro del proceso promovido por Camila, en calidad de agente oficiosa de Pedro, contra Crear EPS

Tema: servicio de cuidador y cambio de IPS

Magistrado ponente:

Miguel Polo Rosero

Bogotá D.C., catorce (14) de mayo de dos mil veinticinco (2025)

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional[1], en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, decide sobre la revisión del fallo de tutela proferido en segunda instancia el 30 de octubre de 2024 por la Sala de Asuntos Penales para Adolescentes del

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Verde, mediante el cual confirmó la sentencia del 23 de septiembre de 2024 proferida en primera instancia por el Juzgado Quinto Penal para Adolescentes con Funciones de Conocimiento del mismo municipio, que resolvió negar el amparo solicitado por la accionante, con fundamento en los siguientes:

I. ANTECEDENTES

1. En este acápite, la Sala hará una aclaración previa, presentará la síntesis de la providencia, resumirá los hechos relevantes del caso, y dará cuenta de las decisiones de instancia y del trámite en sede de revisión.

A. Aclaración previa

2. En aplicación de lo dispuesto en el artículo 62 del Acuerdo 02 de 2015 y la Circular No. 10 de 2022, la Sala adopta, como medida de protección a la intimidad de la accionante y de su agenciado, la supresión de los datos que permitan identificarlos, razón por la cual sus nombres serán reemplazados por unos ficticios y se excluirá la información que permita su identificación. Además, en la parte resolutiva de esta sentencia, se ordenará a la Secretaría General de esta corporación, a las partes, a las autoridades judiciales de instancia y a aquellas vinculadas al trámite guardar estricta reserva respecto de su identificación. Para tales efectos, se utilizarán los nombres anonimizados dispuestos en el auto de selección[2]: la agente oficiosa será identificada con el nombre ficticio de Camila, y su hijo con el nombre Pedro.

B. Síntesis de la decisión

3. Correspondió a la Sala Sexta de Revisión conocer la acción interpuesta por Camila, en calidad de agente oficiosa de su hijo Pedro, contra Crear EPS. La accionante solicitó el amparo de los derechos fundamentales de su primogénito a la vida digna, a la salud, a la igualdad, al debido proceso, a la seguridad social y a la protección especial, los cuales habrían sido vulnerados por la mencionada EPS, al negarse a autorizar tanto el servicio de cuidador permanente como la modificación en la institución que le presta atención en salud, con fundamento en que el servicio reclamado no está soportado en una orden médica, que la responsabilidad del cuidado recaía en los familiares y que no existió solicitud alguna para formalizar el cambio de IPS.

4. Una vez determinado el objeto del litigio y con el fin de establecer si Crear EPS y las demás entidades vinculadas vulneraron, por una parte, los derechos de petición, salud, vida digna y cuidado de Pedro, al no dar respuesta a la solicitud del servicio de cuidador permanente; y, por la otra, los derechos de petición y salud del mismo agenciado, al no pronunciarse sobre la solicitud de cambio de IPS, la Sala avocó el examen de fondo de esta tutela y reiteró la jurisprudencia de la Corte sobre (i) el derecho fundamental a la salud y los principios que lo rigen; (ii) el derecho al cuidado; (iii) la diferencia entre el servicio de cuidador y el servicio de enfermería; (iv) la salud mental y los procedimientos médicos durante la internación; y (v) el derecho a la libre escogencia de IPS.

5. Luego de agotar la etapa probatoria, se constató que la IPS Cuidar no respondió los requerimientos realizados durante el proceso de tutela y las demás entidades e instituciones demandadas y vinculadas apenas aportaron información básica sobre el estado de salud de Pedro y sobre sus condiciones de internación. En consecuencia, la Sala no logró evidenciar, con las pruebas que reposan en el expediente, que se hubieren vulnerado sus derechos de petición y cuidado. No obstante, a partir de la solicitud de amparo y de las intervenciones de la señora Camila durante el curso del proceso, la Sala logró determinar que ella no cuenta con la información necesaria que le permita entender las condiciones de internación de su hijo y el tratamiento ordenado para la atención en salud, por ausencia del obligatorio consentimiento informado. Por ende, encontró vulnerado el derecho a la salud de

Pedro en su faceta de accesibilidad, y adoptó remedios constitucionales para ampararlo, de acuerdo con lo dispuesto en la parte resolutiva de esta sentencia.

C. Hechos y pretensiones

6. El joven Pedro tiene 24 años y cuenta con síndrome de down, esquizofrenia, autismo y trastorno de ansiedad. No puede valerse por sí mismo para realizar actividades cotidianas[3] y lleva “prácticamente 6 años internado”[4] en el Centro de Rehabilitación en Salud Mental (CRESM), Sede Verde Claro, ubicado en la ciudad de Verde.

7. La señora Camila, madre y agente oficiosa de Pedro, indicó que cada vez que lo visita, lo encuentra en condiciones indignas, amarrado con trapos a una silla, las manos hinchadas, sucio y mojado[5]. Incluso, alguna vez se percató de un sarpullido en la piel que fue atendido por un médico solo seis meses después de su manifestación, quien, además, le ordenó un medicamento retirado por el INVIMA[6]. También alertó sobre la insuficiencia de los insumos que se prescriben para garantizar la vida digna de su hijo (pañales, pañitos, crema antipañalitis y guantes), y la ausencia de órdenes médicas para continuar con las terapias de rehabilitación que le permitirían mejorar sus condiciones de salud.

8. Sostuvo que el 21 de julio de 2023 le dijeron que la IPS “‘Cuidar’ iba a prestar el servicio de honker [home care]”[7]. Sin embargo, “Crear EPS ha presentado incumplimiento[,] ya que [la IPS] CUIDAR no ha dado [observancia] con este servicio de la forma que se esperaba”, en términos de continuidad[8]. Por lo tanto, el 12 de noviembre de 2023[9] y el 17 de junio de 2024[10], solicitó a Crear EPS autorizar el servicio de un cuidador permanente para su hijo, porque el Centro de Rehabilitación “no cuenta con suficiente personal, para realizar este tipo de actividades con los pacientes[,] de igual manera esta solicitud en su momento fue hecha por su médico tratante”[11]. Esto, con base en el informe de la visita médica realizada el 26 de julio de 2024 por el doctor William, en

calidad de médico tratante, en el que se determinó que Pedro “[r]equiere ayuda considerable de otros y cuidados especiales frecuentes”[12]. Además, dejó una anotación dirigida al Comité Médico indicándole que el agenciado “requiere el servicio de visita médica ‘cantidad (1)’, requiere el servicio de auxiliar de enfermería de seguimiento ‘cantidad (1)’, [y] fórmulas médicas al día”[13].

9. En consecuencia, el 8 de septiembre de 2024, Camila solicitó la tutela de los derechos fundamentales de su hijo Pedro a la “vida digna, salud, igualdad, debido proceso y seguridad social”[14], los cuales habrían sido vulnerados por Crear EPS, al no responder las solicitudes para la prestación del servicio de cuidador permanente. En todo caso, en escrito de aclaración presentado el 11 de septiembre siguiente[15], advirtió que no requiere el cambio del centro de rehabilitación, sino que su solicitud (i) se limita a que se le ordene a Crear EPS prestar el servicio de cuidador permanente de manera urgente, puesto que no cuenta con los recursos necesarios para sufragar este gasto, así como disponer (ii) el cambio de la IPS, por cuanto la institución de salud Cuidar no cumple con los estándares de atención y calidad deseados.

10. El asunto fue repartido el 10 de septiembre de 2024 al Juzgado 5 Penal para Adolescentes con Funciones de Conocimiento de Verde, el cual admitió la solicitud y vinculó a la empresa Cuidar IPS y Abrazo IPS.

D. Respuesta de la demandada y las vinculadas

11. El 14 de septiembre de 2024, Crear EPS indicó que Pedro “se encuentra afiliado al régimen contributivo”[16], en estado activo[17], y que la petición de la accionante “no está soportada en una orden médica”[18]. De ahí que, con base en el principio de corresponsabilidad, el cuidado del paciente corresponde primeramente a los familiares[19]. Además, aportó una tabla comparativa en la que presenta las diferencias entre el servicio

de enfermería domiciliaria y de cuidador domiciliario, con el fin de subrayar que el primero comporta atención técnica en salud, mientras que, el segundo, solo requiere apoyo en las actividades diarias del paciente. Por último, solicitó negar el amparo reclamado[20].

12. El resto de las instituciones guardaron silencio.

E. Decisiones judiciales objeto de revisión

13. Primera instancia. En sentencia del 23 de septiembre de 2024, el Juzgado 5° Penal para Adolescentes con Funciones de Conocimiento de Verde negó el amparo solicitado, al considerar que “en el plenario no obra prescripción, fórmula o recomendación del médico tratante del paciente [Pedro], en el que se vislumbre con suficiente grado de certeza permitido por la ciencia y la tecnología, la necesidad y suministro de dicho servicio que requiera por el momento el aludido (...)[,] máxime cuando se ha establecido que la entidad [Cuidar IPS], se encuentra prestando el servicio de home care en debida forma al señor [Pedro], en la sede de [Verde Claro] en [Verde]”[21].

14. Impugnación. En escrito del 01 de octubre de 2024, la accionante impugnó el fallo porque, a pesar de que Crear EPS ha prestado el servicio que le corresponde, el trato provisto a su hijo por la IPS no garantiza el goce de su derecho a la vida digna, por lo que “lo único que solicito es que se me dé un mejor trato al paciente[,] ya que considero que esa no es forma de vida para una persona”. Para el efecto, aportó fotografías que evidencian que Pedro está amarrado con trapos a una silla y con las manos inflamadas.

F. Trámite en sede de revisión

16. El 18 de diciembre de 2024, el asunto de la referencia fue seleccionado en el auto de Sala de Selección de Tutelas Número Doce de la Corte Constitucional y repartido al despacho el 23 de enero de 2025 para su sustanciación.

17. En auto del día 25 de febrero del año en curso, y con el ánimo de obtener pruebas para verificar los supuestos de hecho que sirvieron de fundamento a la solicitud de tutela, el magistrado sustanciador requirió (i) a la señora Camila, el envío de información sobre su situación personal, familiar, económica y laboral, y de la situación de salud de su hijo Pedro. Además, indagó sobre las razones por las que considera que él necesita un cuidador permanente adicional a los servicios que le presta la institución en la que está internado, su inconformidad con la atención prestada por la IPS Cuidar, y las distintas peticiones que ha formulado y las respuestas que ha recibido; (ii) a Crear EPS, se le pidió la remisión del expediente administrativo del joven Pedro y de su historia clínica; (iii) a la IPS Cuidar, que explique las condiciones de internación y el protocolo de medicamentos prescritos por el médico tratante; y (iv) al Centro de Rehabilitación, previa vinculación al proceso, el envío de información sobre su capacidad institucional y los protocolos de atención, indicando si requieren ser ajustados. Por lo demás, (v) también se vinculó a la Secretaría Distrital de Salud Pública de Verde para que, en ejercicio de sus funciones de vigilancia, examine y determine si se han cumplido los protocolos de cuidado y atención requeridos por el paciente.

18. En informe secretarial del 14 de marzo de 2025, la secretaría general de esta corporación advirtió que el Hospital Departamental Psiquiátrico Universitario de Verde Oscuro E.S.E. allegó respuesta el 5 de marzo, en calidad de representante del Centro de Rehabilitación. Adjuntó la historia clínica de Pedro y el Protocolo de diagnóstico y manejo de agitación psicomotora. Informó que, según la clasificación internacional de enfermedades en su décima versión, se prescribió que la situación de pedro corresponde al código F72 (retraso mental grave[23]), que su alteración es irreversible y que no existe un tratamiento específico. Añadió que, en la mayoría de los casos, esta patología requiere “asistencia

permanente para las actividades de la vida diaria, entre otros”[24].

19. Explicó que la medida de contención física utilizada en el paciente se debe a sus agresiones contra terceros, a su autoagresión y a su impulso por la ingesta de materia fecal. Adujo que el protocolo interno permite la sujeción mecánica[25] prolongada, con independencia de los riesgos de lesiones, fracturas, tromboembolismo, etc., pues está autorizado el uso de la fuerza en casos similares[26]. Indicó que, a pesar de haber establecido un tratamiento farmacológico, no se ha podido controlar.

20. Sobre el servicio de “home care” o cuidador, expuso que “no es procedente, ya que es la IPS la encargada de proveer el personal para garantizar los cuidados del paciente” y es el médico tratante quien debe “determina[r] los manejos a recibir mientras el paciente se encuentra dentro de la IPS”[27]. Finalmente explicó que las terapias de rehabilitación “tienen un alcance limitado, dada la severidad de la enfermedad del paciente y el nivel de compromiso en sus capacidades básicas de autocuidado y desempeño cognitivo, sin embargo, se indica la terapia ocupacional y física, las cuales se prestan de forma diaria al paciente”[28].

21. El 27 de marzo de 2025, el magistrado sustanciador dictó auto de ampliación de términos en tanto la Secretaría Distrital de Salud Pública de Verde, informó a la Secretaría General de la Corte que, “al ingresar el correo para ver los anexos no deja ingresar”, por lo que solicitó “el acceso a la carpeta zip”.

22. En informe secretarial del 14 de marzo de 2025, la secretaría de esta corporación informó haber recibido las siguientes respuestas:

23. La accionante[29] señaló que es madre cabeza de familia, tiene 53 años, está diagnosticada con diabetes, no cuenta con ayudas adicionales del Estado y tiene un trabajo informal en el que devenga aproximadamente \$ 520.000 pesos mensuales, con los que tiene que pagar el costo de la habitación en la que vive, servicios públicos, productos de aseo para su hijo, y los pasajes del transporte que usa para ir a visitarlo. Apenas le sobra algo para subsistir. Explicó que no puede vivir con Pedro porque debe trabajar para el sustento diario y tampoco puede contratar a alguien que lo cuide debido a sus patologías, circunstancia por la que debe permanecer internado. Insistió en que su hijo requiere el servicio de home care, debido a que “es un niño de tres años en el cuerpo de un hombre de 24[,] (...) que hay que hacerle todo. Necesita cuidador ya que la mayor parte del tiempo, por no decir todo el tiempo, permanece sentado y contenido en una silla[,] [y] deben darle los alimentos (...) la mayor parte del tiempo (...) contenido, y esto lo que hace con el tiempo es disminuir su capacidad de movimiento para trasladarse de un lugar a otro, de igual manera también está contenido en las noches, también sufre de alergias en la piel”[30]. Aclaró que, inicialmente Pedro estaba afiliado al régimen contributivo, con ocasión de un auxilio de desempleo que le otorgó la Caja de Compensación Familiar de Verde Oscuro por seis meses, pero luego pasó al régimen subsidiado[31].

24. El director de servicios judiciales de la Gerencia de servicios de Crear EPS[32] respondió que (i) “solo se reporta una queja de fecha noviembre de 2024[,] por la no entrega de insumos y medicamentos por Audifarma”; (ii) “no se encontraron radicados en la base quejas” solicitudes relacionadas con el servicio de home care o cuidador permanente para Pedro; (iii) tampoco “se registra en las Historias Clínicas la solicitud del auxiliar de enfermería y/o cuidador”; (iv) sobre la condición médica del joven, reportó que “se trata de un paciente en su segunda década de vida dependiente grave con antecedentes de enfermedad neurológica de origen degenerativo esquizofrenia con alteración en su comportamiento (...) trastorno de ansiedad, retardo mental moderado, incontinencia urinaria y fecal”; (v) sobre los servicios médicos prestados al paciente, indicó que “se encuentra en el plan de atención domiciliario básico para acudir a visita médica[,] formular insumos y medicamentos”; (vi) según el plan de manejo “requiere el servicio de visita médica ‘cantidad (1)’, servicios de auxiliar de enfermería de seguimiento ‘cantidad (1)’, [y] cuenta con fórmulas médicas de insumos ordenados por tutela vigentes realizadas en el mes de octubre

de 2024"; (vii) la IPS Cuidar, en el año 2023, informó a la EPS que en una junta médica se concluyó que Pedro "no cumple con los criterios para este servicio [cuidador en casa o auxiliar de enfermería]"; y (viii) tampoco existe orden médica en la que se solicite la prestación de ese servicio de forma permanente.

25. Sobre el alcance de los servicios de "visita médica" y "auxiliar de enfermería de seguimiento", incluidos en el plan de manejo, indicó que, (ix) la visita médica se limita a "valora[r] la condición clínica del paciente, brindando atención integral, desde la prevención de las enfermedades hasta el tratamiento", mientras el auxilio de enfermería tiene como propósito "ayudar con la higiene personal de los pacientes, tomar y registrar signos vitales, administrar medicamentos bajo supervisión, apoyar a los médicos en procedimientos simples, ayudar a los pacientes a vestirse, bañarse y alimentar"; (x) aclaró que "no se registra ordenamiento de terapias"; y, finalmente, (xi) señaló que, en la actualidad, tiene una relación contractual con la IPS Cuidar y que el Centro de Rehabilitación en Salud Mental en la que está internado el paciente "no hace parte de la red".

26. Con la respuesta, aportó los siguientes documentos: (i) listado de las IPS adscritas promotoras de salud en las ciudades de Verde y Rojo; (ii) relación de las quejas presentadas por la accionante; (iii) historia clínica del joven Pedro; (iv) certificado del ADRES donde consta la afiliación del paciente al régimen subsidiado en calidad de beneficiario; (v) certificado de afiliación a Crear EPS en estado activo; y (vi) el resultado de la junta médica interdisciplinaria realizada por la IPS Cuidar el 30 de noviembre de 2023, convocada para definir la necesidad de prestar el servicio de cuidador en casa o auxiliar de enfermería, en la que se concluyó que "no se considera pertinente la asignación de cuidador, por el contrario se espera la adaptación, reajuste y opciones de cuidado por parte del hogar en el que el paciente se encuentra institucionalizado".

27. La secretaría de salud pública de la Alcaldía de Verde informó que visitó al paciente el 12 de marzo de 2025 y lo encontró "inmovilizado de sus extremidades

superiores y tórax”, evidenció que “se encuentra en condiciones adecuadas, estable y recibiendo la atención requerida”. Además, confirmó que el agenciado está afiliado al régimen subsidiado en salud en estado activo. Finalmente, solicitó su desvinculación del proceso dado que es la EPS la que tiene el deber de prestar el servicio de forma eficiente.

28. La IPS Cuidar guardó silencio.

II. CONSIDERACIONES

A. Competencia

29. Esta Sala es competente para revisar los fallos de tutela proferidos en la presente actuación, de conformidad con lo previsto en los artículos 86.2 y 241.9 de la Constitución Política; y 31 a 36 del Decreto Ley 2591 de 1991.

B. Análisis de los requisitos generales de procedencia de la tutela

30. En virtud de lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución, la reiterada jurisprudencia constitucional dictada en la materia[33] y los artículos concordantes del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela tiene un carácter residual y subsidiario, razón por la cual solo procede excepcionalmente como mecanismo de protección definitivo, (i) cuando el presunto afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o (ii) cuando existiendo ese medio carezca de idoneidad o eficacia para proteger de forma adecuada, oportuna e integral los derechos fundamentales en las circunstancias del caso concreto. Asimismo, procederá como mecanismo transitorio, cuando la acción se interponga para evitar la consumación de un perjuicio irremediable. En el evento de proceder como mecanismo transitorio, el accionante deberá ejercer la acción principal en un término máximo de cuatro

meses contados a partir del fallo de tutela[34].

31. Antes de realizar el estudio de fondo de la acción de tutela seleccionada, la Sala procederá a verificar si se cumplen los requisitos formales de procedencia en este caso concreto.

(i) Legitimación en la causa por activa

32. El artículo 86 de la Constitución establece que la solicitud de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales. Por su parte, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 señala que “podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud. También podrán ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales”.

33. Con fundamento en las disposiciones mencionadas, la solicitud de tutela puede ser ejercida: (i) directamente por la persona afectada; (ii) por quien actúe a su nombre (representante o apoderado); (iii) por conducto de agente oficioso (cuando el titular de los derechos no esté en condiciones de promover su propia defensa); o (iv) por medio del Defensor del Pueblo y de los personeros municipales.

34. Respecto de la agencia oficiosa, el mencionado artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 establece que (i) “se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos

no esté en condiciones de promover su propia defensa". Además, (ii) en la sentencia T-072 de 2019, la Sala Tercera de Revisión señaló que podrán agenciarse derechos de otros, "si existe manifestación expresa del agente o (...) si de los hechos se hace evidente que actúa como tal", eventos en los cuales el juez deberá "determinar si, en el caso concreto, las circunstancias le impiden al titular de los derechos presuntamente vulnerados actuar por sí mismo"[35].

35. Por lo demás, al tratarse el presente caso de una persona mayor de edad en situación de discapacidad física y cognitiva, cabe aclarar que, conforme con la Ley 1996 de 2019, "por medio de la cual se establece el régimen para el ejercicio de la capacidad legal de las personas con discapacidad mayores de edad", se presume la capacidad legal del joven Pedro, la cual no se desvirtúa con su diagnóstico, pues, a pesar de su gravedad, solo le impide presentar la acción de tutela a nombre propio.

36. Del conjunto de pruebas arribadas al expediente, la Sala encuentra acreditada la figura de la agencia oficiosa, pues se cumplen los requisitos para su configuración. Así, en primer lugar, la solicitud de tutela fue presentada por la señora Camila, quien manifestó expresamente actuar como agente oficiosa de su hijo, principalmente dada su calidad de "madre tutora"[36]. Y, en segundo lugar, a pesar de ser Pedro mayor de edad, está acreditada su imposibilidad para ejercer directamente la acción de amparo constitucional, por cuanto no puede valerse por sí mismo para realizar actividades cotidianas, dados los "problemas relacionados con movilidad reducida - z740 esquizofrenia, no especificada - f209 trastorno de ansiedad, no especificado - f419 retraso mental moderado: deterioro del comportamiento de grado no especificado - f719"[37].

(ii) Legitimación en la causa por pasiva

37. La legitimación en la causa por pasiva hace referencia a la aptitud legal de la

autoridad o, excepcionalmente el particular[38], contra quien se dirige el amparo, para ser llamado a responder por la alegada vulneración o amenaza del derecho fundamental. En el caso bajo estudio, la señora Camila solicitó que se ordene a Crear EPS la prestación del servicio de cuidador permanente de manera urgente, puesto que no cuenta con los recursos necesarios para sufragar los gastos, así como el cambio de la IPS debido a que la institución Cuidar no cumple con los estándares de atención y calidad por ella requeridos.

38. El juez de primera instancia vinculó a las IPS Cuidar y Abrazo. En sede de revisión, el despacho sustanciador vinculó (i) al Centro de Rehabilitación, sede Verde Claro, ubicado en Verde, para que aportara información sobre los protocolos de atención al paciente y respondiera un cuestionario para entender las condiciones de su internación; y (ii) a la Secretaría Distrital de Salud Pública de Verde para que, en ejercicio de sus funciones de inspección, hiciera una visita al paciente para determinar si se han cumplido los protocolos de cuidado y atención requeridos.

39. Crear EPS es una entidad promotora de servicios de salud, que hace parte del Sistema Integral de Seguridad Social y que tiene el deber legal de garantizar la prestación del servicio público de salud a sus afiliados, y el acceso a los servicios y tecnologías que ellos requieran. De acuerdo con la información aportada por la misma EPS, el joven Pedro es uno de sus afiliados activo en el régimen subsidiado[39], por lo que la Sala tiene por acreditada su legitimación para responder por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales, pues se trata de una entidad frente a la cual cabe el ejercicio de la acción de tutela[40] y que, al parecer, vulneró los derechos del agenciado, al dejar sin respuesta las solicitudes formuladas sobre el servicio de cuidador permanente y el cambio de la IPS.

40. Así mismo, la Sala considera que la IPS Cuidar goza de legitimación en la causa por pasiva en el asunto de la referencia, pues a pesar de no haber intervenido en sede de instancia, ni en revisión, con base en la solicitud de tutela y sus anexos, y en las respuestas ofrecidas por Crear EPS[41], la Sala concluye que se trata de la institución que presta los

servicios médicos y atenciones en salud requeridos por el joven Pedro y, por lo tanto, sería la llamada a responder por la protección de sus derechos[42]. No ocurre lo mismo con la IPS Abrazo, pues, aun cuando fue vinculada al proceso por el juez de primera instancia, la Sala no encuentra relación alguna con el paciente, por lo que, frente a ella, no se constata legitimación en la causa.

41. Por su parte, el Centro de Rehabilitación en Salud Mental, sede Verde Claro, es la institución en la que se encuentra internado el joven Pedro, por lo que es responsable de los cuidados y de la atención diaria y directa que se le presta. En consecuencia, tiene legitimación en la causa por pasiva.

42. Finalmente, la Secretaría Distrital de Salud Pública de Verde es responsable de la vigilancia de los centros de atención en salud, de acuerdo con el artículo 44 de la Ley 715 de 2001, por lo que también se verifica la legitimación en la causa por pasiva, por su condición de autoridad pública, encargada de la inspección y control de los citados centros.

(iii) Inmediatez

43. La acción de tutela debe ser presentada en un plazo razonable desde la vulneración o amenaza del derecho fundamental alegado, so pena de que se determine su improcedencia, en tanto es el mecanismo que pretende garantizar su protección inmediata[43]. La inmediatez es un requisito temporal que “pretende combatir la negligencia, el descuido o la incuria de quien la ha presentado, pues es deber del accionante evitar que pase un tiempo excesivo, irrazonable o injustificado desde que se presentó la actuación u omisión que causa la amenaza o vulneración de las garantías constitucionales hasta la presentación del recurso de amparo”[44].

44. En el caso en concreto, la accionante manifestó haber solicitado a Crear EPS un cuidador permanente el 12 de noviembre de 2023[45] y el 17 de junio de 2024[46]. Ante la falta de respuesta, interpuso acción de tutela el 8 de septiembre de 2024, es decir un poco menos de tres meses después de haber formulado la última solicitud, lo que, en opinión de la Sala, corresponde a un tiempo razonable. Lo anterior se refuerza con el hecho de que ni en la respuesta aportada el 14 de septiembre de 2024 por Crear EPS en sede de tutela, ni en la que aportó en sede de revisión el 7 de abril de 2025 ante esta Corporación, alegó el incumplimiento de este requisito, a pesar de haber afirmado que, en su base de datos, no consta petición alguna formulada por la accionante relacionada con la solicitud para la prestación del servicio de cuidador permanente.

(iv) Subsidiariedad

45. Al ser la tutela un mecanismo de protección de derechos de carácter residual y subsidiario, el mismo únicamente procede cuando no existe otro medio de defensa judicial, o cuando existiendo, (i) aquel no es idóneo ni eficaz para otorgar un amparo integral, o (ii) es necesario acudir al amparo como medio transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

46. Un mecanismo judicial es idóneo, si es materialmente apto para resolver el problema jurídico planteado y es capaz de producir el efecto protector de los derechos fundamentales. Por su parte, es eficaz, cuando permite brindar una protección oportuna a los derechos amenazados o vulnerados[47]. Lo anterior implica que el juez constitucional no puede valorar la idoneidad y la eficacia del otro medio de defensa judicial en abstracto. Por el contrario, debe determinar si, de acuerdo con las condiciones particulares del accionante y los hechos y circunstancias que rodean el caso, dicho medio le permite ejercer la defensa de los derechos que estima vulnerados de manera oportuna e integral.

47. En relación con la supuesta falta de respuesta a las peticiones que la accionante

habría presentado ante la EPS para que a su hijo le fuera autorizado el servicio de cuidador, la Sala reitera que no existe un medio ordinario de defensa distinto de la acción de tutela, para solicitar la protección del derecho fundamental de petición[48].

48. Por su parte, en relación con la supuesta vulneración del derecho a la salud y vida digna, para efectos de obtener las reclamaciones en materia de servicios y tecnologías en salud, entre ellas, el cambio de la IPS, sin perjuicio de las competencias propias de los jueces laborales en la materia[49], el Legislador ha previsto un mecanismo judicial adicional al que pueden acudir los usuarios de dicho sistema de seguridad social. De conformidad con el literal e) del artículo 6 de la Ley 1949 de 2019[50], que modificó el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, la Superintendencia Nacional de Salud podrá conocer y fallar en derecho sobre los “conflictos entre las Entidades Administradoras de Planes de Beneficios (“EAPB”) y/o entidades que se le asimilen y sus usuarios por la garantía de la prestación de los servicios y tecnologías no incluidas en el plan de beneficios, con excepción de aquellos expresamente excluidos de la financiación con recursos públicos asignados a la salud”.

49. En consecuencia, los usuarios del sistema disponen de una doble alternativa para proteger su derecho a la salud, tanto ante los jueces de la justicia ordinaria como a través de las atribuciones judiciales de la Superintendencia Nacional de Salud. De ahí que, en principio, la acción de tutela no resultaría procedente, salvo cuando (i) se utilice como medio transitorio para evitar un perjuicio irremediable, o (ii) cuando los mecanismos previstos ante la justicia laboral y la Superintendencia Nacional de Salud no resulten idóneos o eficaces. Por ejemplo, en la sentencia SU-124 de 2018, se indicó que se puede acudir directamente a la acción de tutela, cuando:

“a. Exista riesgo [para] la vida, la salud o la integridad de las personas.

b. Los peticionarios o afectados se encuentren en situación de vulnerabilidad, debilidad

manifiesta o sean sujetos de especial protección constitucional.

c. Se configure una situación de urgencia que haga indispensable la intervención del juez constitucional.

d. Se trata de personas que no pueden acceder a las sedes de la Superintendencia de Salud ni adelantar el procedimiento a través de internet. En tal sentido, el juez constitucional debe valorar dicha circunstancia al momento de establecer la eficacia e idoneidad del trámite ante dicha autoridad"^[51] (énfasis añadido).

50. En el asunto que ahora ocupa la atención de la Sala, cabe resaltar que la protección de los derechos a la "vida digna, salud, igualdad, debido proceso y seguridad social" es solicitada por la madre de un sujeto de especial protección constitucional que, por su condición de salud, se encuentra en situación de vulnerabilidad y debilidad manifiesta^[52] pues cuenta con síndrome de down, esquizofrenia, autismo y trastorno de ansiedad^[53]. Además, su madre aduce que se encuentra en condiciones indignas, amarrado con trapos a una silla, las manos hinchadas, sucio y mojado^[54]. Esto torna idónea la acción de tutela para dar una respuesta inmediata respecto de la situación de riesgo en que la señora Camila considera que se encuentra la integridad del agenciado. Además, señala la agente oficiosa haber reclamado ante Crear EPS la prestación del servicio de cuidador y que no obtuvo respuesta, lo que también ocurrió frente a su pretensión de cambio de la IPS. Sobre este particular, es preciso destacar que, al no estar la supuesta omisión o el silencio de la EPS, incluida dentro de los asuntos de competencia jurisdiccional de la Superintendencia Nacional de Salud enlistados en el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, y tratándose de una persona en situación de vulnerabilidad y debilidad manifiesta por su condición de salud, para esta Sala de Revisión es claro que se encuentra superado el requisito de subsidiariedad.

C. Problema jurídico y estructura de la decisión

51. Aunque la solicitante pretende el amparo de los derechos a la vida digna, a la salud, a la igualdad, al debido proceso y a la seguridad social, lo cierto es que los argumentos y soportes probatorios habilitan el estudio de una eventual vulneración de los derechos del agenciado a la salud, a la vida digna y a obtener una respuesta oportuna y de fondo frente a su petición. Lo anterior, debido a que no se evidencia una afectación directa a los derechos a la igualdad, al debido proceso y a la seguridad social, los cuales serán excluidos del presente análisis, en virtud de la competencia del juez de tutela para fijar el objeto del litigio[55].

52. Adicionalmente, dado que del mismo marco fáctico se desprende una posible vulneración del derecho fundamental al cuidado, en tanto Crear EPS informó que, como resultado de la junta médica interdisciplinaria realizada por la IPS Cuidar el 30 de noviembre de 2023, convocada para definir la necesidad de prestar el servicio de cuidador en casa o auxiliar de enfermería, se concluyó que “no se considera pertinente la asignación de cuidador, por el contrario se espera la adaptación, reajuste y opciones de cuidado por parte del hogar en el que el paciente se encuentra institucionalizado”, pero la señora Camila sostiene que el Centro de Rehabilitación “no cuenta con suficiente personal, para realizar este tipo de actividad con los pacientes”, la Corte, en uso de sus facultades ultra y extra petita, también analizará la procedencia de su protección[56].

53. Por lo tanto, la Sala concretará el análisis a la presunta vulneración de los derechos delimitados, pues con su eventual protección se solventa la situación que, en opinión de la solicitante, genera la afectación de otras garantías constitucionales. Lo anterior, teniendo en la cuenta que, en la impugnación en sede de tutela, la accionante sostuvo que su interés se limita a que se “dé un mejor trato al paciente ya que consider[a] que esa no es forma de vida para una persona”.

54. Así las cosas, de acuerdo con la citada pretensión y los fundamentos fácticos y jurídicos expuestos, la Sala deberá determinar si Crear EPS, Cuidar IPS, el Centro de

Rehabilitación en Salud Mental, sede Verde Claro, y la Secretaría Distrital de Salud Pública de Verde, por una parte, vulneraron los derechos de petición, salud, vida digna y cuidado de Pedro, al no dar respuesta a la solicitud del servicio de cuidador permanente, y al sostener, en las respuestas aportadas durante el trámite de tutela, que no cabía su reconocimiento, por cuanto no había sido prescrito por el médico tratante; y, por la otra, (ii) si se presenta una transgresión de los derechos fundamentales de petición y salud a favor del mismo agenciado, al no pronunciarse Crear EPS sobre la solicitud de libre escogencia de IPS para atender su condición médica, dada la solicitud de cambio que fue formulada por la agente oficiosa.

55. Para resolver los problemas jurídicos planteados, esta Sala de Revisión reiterará la jurisprudencia de esta Corporación sobre (i) el derecho fundamental a la salud; (ii) el derecho al cuidado; (iii) la diferencia entre el servicio de cuidador y el servicio de enfermería; (iv) la salud mental y el servicio de enfermería durante la internación; y (v) el derecho a la libre escogencia de IPS. Finalmente, (vi) resolverá el caso concreto.

D. El derecho a la salud. Reiteración de jurisprudencia[57]

56. El derecho fundamental a la salud se encuentra consagrado en el artículo 49 de la Constitución, que 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. Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad”[58].

57. Se trata de un derecho que comprende dos dimensiones. Por un lado, es un derecho fundamental, por lo que debe ser prestado de manera oportuna, eficiente y con

calidad, con fundamento en los principios de continuidad e integralidad. Y, por el otro, es un servicio público a cargo del Estado, cuya prestación debe ejecutarse en el marco establecido por los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad[59].

58. Cabe aclarar que, si bien el carácter fundamental de este derecho se ha cimentado de manera progresiva, pues inicialmente se concebía a partir de la teoría de la conexidad, el Legislador admitió su carácter fundamental autónomo mediante el artículo 1º de la Ley Estatutaria 1751 de 2015, cuyo objeto es “(...) garantizar el derecho fundamental a la salud, regularlo y establecer sus mecanismos de protección”[60].

59. Esta ley estableció, en el artículo 6, los elementos y principios que componen el derecho fundamental a la salud, los cuales deben entenderse de manera armónica, así:

“Accesibilidad. Los servicios y tecnologías de salud deben ser accesibles a todos, en condiciones de igualdad, dentro del respeto a las especificidades de los diversos grupos vulnerables y al pluralismo cultural. La accesibilidad comprende la no discriminación, la accesibilidad física, la asequibilidad económica y el acceso a la información.

Calidad e idoneidad profesional. Los establecimientos, servicios y tecnologías de salud deberán estar centrados en el usuario, ser apropiados desde el punto de vista médico y técnico y responder a estándares de calidad aceptados por las comunidades científicas. Ello requiere, entre otros, personal de la salud adecuadamente competente, enriquecida con educación continua e investigación científica y una evaluación oportuna de la calidad de los servicios y tecnologías ofrecidos

Continuidad. Las personas tienen derecho a recibir los servicios de salud de manera

continua. Una vez la provisión de un servicio ha sido iniciada, este no podrá ser interrumpido por razones administrativas o económicas.

Universalidad. Los residentes en el territorio colombiano gozarán efectivamente del derecho fundamental a la salud en todas las etapas de la vida.

Sostenibilidad. El Estado dispondrá, por los medios que la ley estime apropiados, los recursos necesarios y suficientes para asegurar progresivamente el goce efectivo del derecho fundamental a la salud, de conformidad con las normas constitucionales de sostenibilidad fiscal.

Pro homine. Las autoridades y demás actores del sistema de salud adoptarán la interpretación de las normas vigentes que sea más favorable a la protección del derecho fundamental a la salud de las personas”[61].

60. Adicional a lo anterior, en la sentencia C-313 de 2014, mediante la cual realizó el control de constitucionalidad de la Ley 1751 de 2015, esta Corporación señaló que el principio pro homine fue incorporado por el Legislador dentro del marco que rige el derecho fundamental a la salud, estableciéndolo como un criterio interpretativo de los derechos fundamentales. Este principio exige que el intérprete adopte la exégesis más favorable para su ejercicio, priorizando siempre aquella interpretación que imponga menos restricciones para su realización, pues su objetivo es la protección de la dignidad humana, en donde su marco de acción lo define la opción que mejor proteja al individuo y le permita desarrollar su plan de vida[62].

61. Por su parte, el artículo 8 de la Ley 1751 de 2015 estableció el principio de

integralidad, de acuerdo con el cual “[l]os servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia [de su] origen (...) o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el Legislador”[63]. Sobre este principio, en la sentencia C-313 de 2014, la Corte precisó que, ante la duda en el acceso a un servicio, se debe resolver en favor de quien lo solicita.

62. Según la jurisprudencia de la Corte, este principio de integralidad implica que “el servicio de salud prestado por las entidades del Sistema debe contener todos los componentes que el médico tratante establezca como necesarios para el pleno restablecimiento del estado de salud”[64], y para “la mitigación de las dolencias del paciente, sin que sea posible fraccionarlos, separarlos o elegir cuál de ellos aprueba en razón al interés económico que representan”[65]. En este contexto, en la sentencia T-259 de 2019 se señaló que deben garantizarse “todos aquellos medicamentos, exámenes, procedimientos, intervenciones y terapias, entre otros, con miras a la recuperación e integración social del paciente, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren en el POS [hoy PBS] o no”[66].

63. Es preciso mencionar que, si bien en el artículo 8 del proyecto de ley que dio origen a la Ley 1751 de 2015[67] existía un párrafo que señalaba que el servicio de salud se definía como aquello directamente relacionado con el tratamiento, en la mencionada sentencia C-313 de 2014, la Corte manifestó que tal conceptualización implicaba una limitación indeterminada de acceso, lo que transgredía los artículos 2 y 49 de la Constitución, por lo tanto, lo declaró inexistente. En su lugar, incorporó una regla de cobertura por virtud de la cual “no se encuentran cubiertas por el Sistema General de Seguridad Social en Salud aquellas tecnologías y prestaciones excluidas expresamente por el Ministerio de Salud y Protección Social, previo el procedimiento técnico científico. Debe precisarse que las exclusiones son únicamente las determinadas por dicha cartera ministerial en las listas que emite, las cuales tienen un carácter taxativo”[68]. En este sentido, precisó que la integralidad del servicio de salud prestado por las entidades del

sistema “debe contener todos los componentes que el médico tratante establezca”[69].

64. En desarrollo del principio de integralidad y del artículo 156 de la Ley 100 de 1993, esta Corporación ha admitido de forma pacífica la procedencia del tratamiento integral como una garantía esencial para la adecuada prestación del servicio de salud[70]. Este puede ser ordenado por el juez de tutela cuando concurren dos condiciones: (i) la EPS ha sido negligente en el cumplimiento de sus deberes, y (ii) existen prescripciones médicas que especifican el diagnóstico del paciente y los servicios requeridos para su tratamiento. De esta manera, su caracterización como integral implica una atención ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad, que incluya todos los servicios prescritos por el médico tratante, bien sea para tratar la enfermedad o preservar la calidad de vida del paciente[71].

66. En conclusión, el derecho fundamental a la salud ha sido comprendido en el marco de diversos principios que delimitan de manera clara su alcance. A partir del principio de integralidad, la jurisprudencia ha reiterado la importancia de no entenderlo de manera abstracta, sino, por el contrario, de materializarlo por medio del tratamiento integral, el cual da cuenta de que la salud de los pacientes debe ser protegida y garantizada por medio de todos los servicios y las tecnologías que sean requeridos para alcanzar la recuperación de los usuarios del sistema y garantizar la dignidad humana.

E. El derecho al cuidado. Reiteración de jurisprudencia[73]

67. En consonancia con lo anterior, el derecho fundamental al cuidado ha sido admitido por esta Corte como un derecho cuyo contenido está en construcción y desarrollo progresivo. En decisiones recientes, la Corte señaló que este derecho incluye, al menos, tres

dimensiones: el derecho a recibir cuidado, el derecho a cuidar y el derecho al autocuidado[74]. Tiene como pilares los derechos a la dignidad y la solidaridad, ejes axiales del Estado Social de Derecho. Su reconocimiento parte de una comprensión amplia del cuidado como una necesidad humana básica que se expresa en relaciones de interdependencia y que atraviesa distintos momentos de la vida. Por lo tanto, su garantía exige medidas que reconozcan tanto las necesidades de quienes requieren cuidado como los derechos de quienes lo prestan. Tal como lo señaló esta Corporación, “las personas no solo tienen derecho a recibir cuidados, sino a proveer cuidados[,] sin que esto implique una carga desproporcionada para el cuidador”[75].

68. El derecho fundamental al cuidado resulta especialmente relevante para las personas en situación de discapacidad, en tanto constituye una condición necesaria para su desarrollo vital. Tal como lo ha señalado esta Corte, “las personas que suelen depender más activamente de acciones de cuidado, no solo lo necesitan para su supervivencia, sino también para alcanzar estándares más adecuados de vida, salud y condiciones dignas de subsistencia. Es también el cuidado, en gran medida, lo que les ayuda a construir un proyecto de vida propio”[76]. Bajo el modelo social de la discapacidad, este derecho no puede entenderse como un acto meramente asistencial, sino como un apoyo esencial que habilita el ejercicio efectivo de los derechos fundamentales, al derribar las barreras sociales que impiden la participación plena en condiciones de igualdad[77].

69. En este sentido, el cuidado debe garantizarse bajo ciertos estándares mínimos que aseguren su calidad. Esto implica, en primer lugar, que quienes lo prestan cuenten con formación para hacerlo y con los elementos necesarios para desarrollar su labor. En segundo lugar, el cuidado debe adaptarse a las necesidades particulares de quien lo recibe y de quien lo presta, y tener como propósito no solo la subsistencia, sino también la realización personal y la consolidación de un proyecto de vida digno. Asimismo, debe prestarse desde el respeto a la dignidad humana, como expresión de empatía, afecto y reconocimiento mutuo. Finalmente, debe incorporar un enfoque de género, consciente de que históricamente las mujeres han asumido esta carga de manera desproporcionada, lo cual impone al Estado la

obligación de adoptar medidas que eviten la reproducción de esas desigualdades. Esta comprensión exige el deber de garantizar igualmente los derechos de las personas cuidadoras, pues el derecho al cuidado solo puede materializarse plenamente cuando se asegura también el bienestar de quien cuida[78].

70. Así, el derecho fundamental al cuidado no solo protege a quien lo recibe, sino también a quien lo presta. Las personas cuidadoras enfrentan cargas físicas, emocionales y económicas que deben ser reconocidas y atendidas[79]. De acuerdo con lo expresado por esta Corte, “solo se pueden asegurar los estándares del derecho al cuidado[,] si también se propende por el bienestar y eficacia de los derechos del cuidador”[80]. Particularmente, el cuidado no remunerado plantea retos específicos: quienes lo ejercen, en su mayoría mujeres, suelen asumirlo sin apoyos institucionales y enfrentando jornadas extensas que combinan tareas domésticas, cuidado y, en muchos casos, actividades laborales informales. Por eso, el Estado debe adoptar medidas que dignifiquen todas las formas de cuidado, y garantizar que quienes cuidan puedan ejercer también sus propios derechos, incluyendo el acceso al trabajo, al descanso, a la salud y a la seguridad social[81].

F. Diferencias entre el servicio de cuidador permanente y el servicio domiciliario de enfermería

71. El servicio domiciliario de enfermería, entendido como la prestación del servicio de asistencia de salud extrahospitalaria, se encuentra incluido en el PBS. De acuerdo con lo desarrollado por la Corte en la sentencia SU-508 de 2020, este servicio hace referencia al prestado por aquella persona que apoya la realización de algunos procedimientos “que solo podría brindar personal con conocimientos en salud. En esos términos, será prescrito por el médico, quien deberá determinar, en cada caso, si es necesario el apoyo de un profesional de la salud para la atención y los cuidados especiales que deben proporcionar al paciente”[82].

72. El servicio domiciliario de enfermería no sustituye, entonces, el servicio de cuidador. En efecto, el objetivo del primero es atender los problemas de salud en el domicilio o residencia del paciente, cuando este sufre una enfermedad en fase terminal o se trata de una enfermedad crónica, degenerativa e irreversible que impacte su calidad de vida[83]. Sobre este servicio, en la sentencia T-423 de 2019, la Sala Sexta de Revisión estableció que resulta procedente cuando se acreditan dos requisitos, a saber: (i) que se aporte el concepto técnico y especializado del médico tratante, el cual debe estar relacionado con las patologías sufridas por el paciente, y (ii) que su prestación no se reduzca al apoyo en cuidados básicos o labores diarias de vigilancia propias del deber de solidaridad a cargo del vínculo familiar[84], pues, en ese caso, lo que se requiere es de un cuidador.

73. Por su parte, y sobre la base de lo acabado de mencionar, el artículo 4 de la Ley 2297 de 2023 define al cuidador como la “persona, profesional o no, que apoya a realizar las tareas básicas de la vida cotidiana de una persona con discapacidad quien, sin la asistencia de la primera, no podría realizarlas. El servicio de cuidado o asistencia personal estará siempre supeditado a la autonomía, voluntad y preferencias de la persona con discapacidad a quien se presta la asistencia”[85]. Por lo anterior, en la sentencia T-250 de 2020, se indicó que los cuidadores

“i) son personas cuya función principal es ayudar en el cuidado del paciente con la atención de las necesidades básicas, ii) es aquel que brinda apoyo 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 (...). [Por lo demás] (...) iii) los primeros llamados a prestar este servicio son los miembros del núcleo familiar del paciente (el primer nivel de solidaridad -los parientes de un enfermo-); (...) la segunda llamada en prestar el servicio es la EPS, con fundamento en un segundo nivel de solidaridad para con los enfermos, ‘el cual le correspondería asumir en caso de que falle el mencionado primer nivel de solidaridad y de que exista concepto del médico tratante que lo avale’ (...).”.

74. Las diferencias entre los servicios de enfermería y de cuidador fueron sintetizadas en la sentencia T-150 de 2024, así:

Cuidador

Enfermería

Brinda apoyo físico y emocional a pacientes que dependen totalmente de otra persona para realizar actividades básicas.

Asegura las condiciones necesarias para la atención médica especializada de un paciente en su domicilio.

Le corresponde a la familia del paciente, y subsidiaria y excepcionalmente a las EPS, en virtud del principio de solidaridad, sin perjuicio de las acciones respectivas de recobro.

Es prestado por profesionales, técnicos o auxiliares de la salud adscritos a las EPS.

No es un servicio de salud, sino un servicio complementario a este, explícitamente reconocido por la normativa (artículo 3.17 de la Resolución 1885 de 2018 del Ministerio de Salud y Protección Social).

Es un servicio de salud, que hace parte de prestados mediante atención domiciliaria.

No hace parte del PBS-UPC, pero tampoco está excluido de financiación con recursos públicos de la salud.

Hace parte del PBS-UPC, como servicio de atención domiciliaria.

Requiere que exista certeza médica sobre la necesidad de recibir el servicio (no necesariamente una orden médica).

Requiere orden médica.

75. Del cuadro se infiere que, por un lado, el servicio domiciliario de enfermería busca brindar una atención que requiere de un conocimiento cualificado y que está a cargo del sistema de salud; mientras que, el servicio de cuidador pretende ser un apoyo para el paciente en sus actividades de la vida cotidiana y no requiere de conocimientos cualificados, por lo que, por regla general, es responsabilidad del núcleo familiar, aunque de forma excepcional puede trasladarse a las EPS, en un segundo nivel de solidaridad, si se cumplen los siguientes requisitos: "(i) que exista certeza médica sobre la necesidad del paciente de recibir el servicio de cuidador; y (ii) que la ayuda [del mismo] no pueda ser asumida por el núcleo familiar del paciente, pues existe una imposibilidad material para hacerlo"[86].

76. En relación con el requisito de certeza médica sobre la necesidad de un cuidador, la Corte ha establecido que "esta no se limita a la existencia de una orden médica, sino que se puede acreditar con un diagnóstico médico cierto, actual y fiable que dé cuenta de la necesidad del paciente de recibir ese servicio, el cual puede aparecer en las anotaciones que los médicos realizan en la historia clínica"[87]. Además, también se ha admitido que la certeza puede derivarse de la comprobación de una enfermedad que justifique la prestación del servicio[88].

78. Sobre el requisito de imposibilidad material, la Corte ha reiterado que esta se configura cuando el núcleo familiar del paciente:

"(i) no cuenta ni con la capacidad física de prestar las atenciones requeridas, ya sea por (a) falta de aptitud como producto de la edad o de una enfermedad, o (b) debe suplir otras obligaciones básicas para consigo mismo, como proveer los recursos económicos básicos de subsistencia; (ii) resulta imposible brindar el entrenamiento o capacitación adecuado a los parientes encargados del paciente; y (iii) carece de los recursos económicos necesarios para

asumir el costo de contratar la prestación de ese servicio”[90].

79. En este orden de ideas, la Corte ha sostenido que, para garantizar cuidados especiales a un paciente en su domicilio, es fundamental evaluar si requiere un cuidador y si su núcleo familiar enfrenta una imposibilidad material para asumir esta función[91].

80. Además de los requisitos previamente establecidos por la jurisprudencia para determinar si corresponde a la EPS asumir el servicio de cuidador, en la reciente sentencia T-011 de 2025[92], esta Tribunal señaló que tanto la EPS como el juez constitucional deben evaluar, de manera adicional, los efectos de la labor de cuidado en la salud, el bienestar, el proyecto de vida y, en general, las condiciones de vida digna del cuidador. En esa providencia se analizó de manera profunda el derecho fundamental al cuidado[93] y los casos en que sus obligaciones pueden afectar el ejercicio de los derechos fundamentales de los cuidadores, en especial sus derechos a la vida digna y a la salud.

81. Al respecto, se sostuvo que, históricamente, la responsabilidad del cuidado de personas en situación de discapacidad y personas mayores ha recaído sobre todo en las mujeres. Esto se debe, por un lado, a la persistencia de estereotipos de género que asocian el cuidado con lo femenino y, por el otro, a la exclusión estructural que impone la sociedad capacitista sobre quienes tienen diversidad funcional. Esta situación responde a una construcción cultural y social que vincula las tareas del cuidado con aquellas tradicionalmente realizadas por amas de casa, lo que ha llevado a que sean invisibilizadas y no reconocidas como una forma legítima de empleo[94].

82. Por ello, la Corte sostuvo que se deben analizar tres factores, al evaluar si procede la asignación de un cuidador a cargo de la EPS. Primero, el impacto que la carga de cuidado tiene en la salud del cuidador. En este sentido, la Corte señaló que “procederá el otorgamiento del cuidador a cargo de la EPS[,] si la carga de cuidado exige unos esfuerzos

físicos y emocionales altos o si la tarea de cuidar genera efectos negativos significativos en el estado de salud física y emocional del o la cuidadora”[95]. Esto implica que, si el esfuerzo requerido resulta excesivo, la asignación del servicio de cuidador por parte de la EPS se hace necesaria, en aras de evitar una vulneración a sus derechos.

83. Segundo, la eventual afectación desproporcionada en el proyecto de vida del cuidador. Para ello, es fundamental considerar elementos como “la proporción de tiempo destinado al descanso y el ocio (...), la ausencia de espacios y tiempo de autocuidado (...), el abandono de aficiones e intereses (...), la relación entre la carga de cuidado y el abandono del trabajo o los estudios; y la relación entre la carga de cuidado y la falta de conexiones sociales, la pérdida de redes de apoyo familiar y de amistad, la sensación de soledad, entre otras manifestaciones de afectaciones del desarrollo individual y social del cuidador”[96]. De acuerdo con la sentencia T-011 de 2025, no se trata de una lista cerrada, ya que cada caso debe analizarse conforme con sus particularidades y evaluando si la afectación es de tal magnitud que anula el proyecto de vida personal del cuidador.

84. Tercero, la imposibilidad de cubrir sus propias necesidades económicas y sociales debido a la carga del cuidado. En este punto, la Corte identificó que esta situación ocurre cuando “los y las cuidadoras desatienden sus necesidades médicas y de cuidado personal y aquellos que, a pesar de querer, no pueden tener trabajos remunerados. Esto último porque la carga de cuidado agota todos los recursos necesarios para acceder al mercado laboral”[97]. En estos casos, la labor de cuidado no solo afecta la autonomía económica del cuidador, sino que también puede poner en riesgo su bienestar general.

85. La misma sentencia T-011 de 2025 aclara que la evaluación integral de la situación del cuidador no contradice el principio de solidaridad familiar, el cual ha sido clave en la jurisprudencia sobre este servicio. Aunque la familia tiene un deber de apoyo, este no es absoluto, por lo que el Estado y la sociedad deben intervenir cuando la carga de cuidado se vuelve desproporcionada. En este sentido, los deberes de solidaridad no pueden exigir a

las personas sacrificios que afecten de manera desproporcionada su dignidad o bienestar.

86. Al respecto, la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos ha señalado “que existe una obligación de los Estados de modificar tales conductas, con el fin de contrarrestar todo tipo de práctica que, al reforzar papeles estereotipados para el hombre y la mujer, legitime o exacerbe la discriminación contra las mujeres, y perpetúe la desigualdad”[98]. En efecto, esta sobrecarga no solo restringe el acceso de las mujeres a oportunidades laborales en igualdad de condiciones, sino que también repercute en su bienestar, autonomía y ejercicio de otros derechos fundamentales. Por ello, la Comisión ha subrayado la necesidad de que los Estados adopten medidas que visibilicen y redistribuyan equitativamente las responsabilidades del cuidado, asegurando que estas no recaigan exclusivamente en las mujeres, sino que sean asumidas de manera corresponsable por la sociedad y el Estado[99].

87. En síntesis, la jurisprudencia constitucional ha reconocido, de forma reiterada y pacífica, que el servicio de cuidador debe ser prestado por la EPS cuando exista: (1) certeza médica de la necesidad del servicio, a la que se puede llegar con elementos probatorios como (i) la prescripción médica que ordena el servicio; (ii) los registros en la historia clínica donde el personal médico señale la necesidad del cuidador; y (iii) la acreditación de una enfermedad cuyas condiciones justifiquen su asistencia y reconocimiento, de acuerdo con la aceptación de la comunidad científica; y (2) se acredite la imposibilidad material del núcleo familiar del paciente para asumir la labor de cuidado, que se configura cuando: (a) dicho núcleo no tiene la capacidad física para prestar el servicio debido a su falta de aptitud por edad o enfermedad, u obligaciones personales esenciales, como generar ingresos para su subsistencia; (b) no es posible proporcionar la capacitación o entrenamiento adecuado a los familiares encargados del paciente; y (c) la familia no cuenta con los recursos económicos para costear la contratación del servicio de cuidador.

88. Cuando los usuarios soliciten la prestación del servicio del cuidador con cargo a

la EPS, la prestadora de servicios de salud deberá verificar el cumplimiento de los requisitos recién indicados, con el fin de autorizar el servicio, o para exponer las razones por las cuales este no puede ser prestado por la entidad. En efecto, el artículo 23 de la Constitución Política establece que “toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución”. Por su parte, la Ley Estatutaria 1755 de 2015[100] reiteró que “toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades (...) por motivos de interés general o particular, y a obtener pronta resolución completa y de fondo”. A su turno, en la sentencia C-951 de 2014, la Corte precisó que el derecho de petición está integrado por cuatro elementos esenciales, a saber: (i) la formulación de la petición; (ii) la resolución oportuna; (iii) la respuesta de fondo; y (iv) la notificación de la decisión.

G. La salud mental y el servicio de enfermería durante la internación, como medida excepcional y de ultima ratio

89. En la Ley 1616 de 2013[101] se pretendió garantizar que el Sistema General de Seguridad Social en Salud promocione la salud mental y prevenga el trastorno mental, a través de la atención integral e integrada que incluya detección, tratamiento y rehabilitación en salud para todos los trastornos mentales[102]. En el artículo 14 de dicha Ley, el Legislador previó que las entidades territoriales, las EPS y las IPS deberán “prestar sus servicios de conformidad con las políticas, planes, programas, modelo de atención, guías, protocolos y modalidades de atención definidas por el Ministerio de Salud y Protección Social”. Al efecto, las IPS deberán disponer de un equipo interdisciplinario idóneo, pertinente y suficiente para la detección, evaluación, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación de las enfermedades mentales.

90. Por su parte, la Ley 1751 de 2015, estatutaria de la salud, establece que las personas en situación de discapacidad “gozarán de especial protección por parte del Estado. Su atención en salud no estará limitada por ningún tipo de restricción administrativa o económica. Las instituciones que hagan parte del sector salud deberán definir procesos de atención intersectoriales e interdisciplinarios que le garanticen las mejores condiciones de

atención”.

91. A su turno, la Resolución No. 4886 del 07 de noviembre de 2018 “establece los criterios de política para la reformulación, implementación y evaluación de la Política Nacional de Salud Mental, con base en los enfoques de derechos, territorial y poblacional por etapa del ciclo vital, todo ello con fundamento en el enfoque promocional de calidad de vida y la estrategia y principios de la Atención Primaria en Salud”[103]. En su anexo técnico se describen (i) las principales problemáticas y trastornos mentales; (ii) la oferta y demanda de los servicios de salud mental[104]; (iii) los enfoques diferenciales para la atención; (iv) los principios de la política nacional de salud mental; (v) los ejes orientadores de la política nacional de salud mental[105]; (vii) la prevención de los problemas de salud mental individuales y colectivos; y (viii) las estrategias de rehabilitación, monitoreo, evaluación y seguimiento.

92. En el lineamiento técnico para la prevención y abordaje inicial de la agitación psicomotora en niños, niñas, adolescentes y mayores de 18 años con discapacidad psicosocial o intelectual, publicado por el Ministerio de Salud en 2019, con el objetivo de ofrecer orientaciones técnicas y pautas para la prevención y manejo de la agitación psicomotora dirigidas al talento humano de las instituciones de protección que están a cargo del cuidado y atención de dicho grupo poblacional[106], se dispuso que, “[t]eniendo en cuenta que la institución donde se encuentra la persona bajo protección se convierte temporalmente en su hogar, debemos resaltar que las actividades de intervención que se lleven a cabo dentro del proceso de atención estarán dirigidas a brindar ambientes protectores, convirtiéndose -como institución- en un referente continuo de conductas afectivas y de protección que encamine y estimule los procesos de inclusión social, escolar y laboral en los casos que aplique. Vale la pena aclarar, que para que esto suceda, es indispensable que cada uno de los actores del proceso de acompañamiento y cuidado, reconozca a los niños, niñas, adolescentes y jóvenes mayores de 18 años con discapacidad como sujetos de derecho, ya que de una de las principales dificultades presentadas en este tipo de cuidado, es la prestación de un servicio que se convierte en albergue y alimentación,

dejando de lado el componente humano, el desarrollo de vínculos familiares y el trato humanizado hacia la población más vulnerable”[107].

93. Por virtud de lo anterior, si bien el lineamiento propone tres tipos de contención según la gravedad de la situación frente a casos de agitación psicomotora, descritas como (i) contención verbal (desescalada); (ii) contención física; y (iii) contención farmacológica, lo cierto es que también indica que la contención física y farmacológica deben ser realizadas por personal de salud, y solo deben llevarse a cabo ante el fracaso de la contención verbal, generalmente, durante procesos de internación[108]. Estos últimos, por lo demás, han venido siendo revaluados a partir de casos en los que se elaboran estrategias de desinstitucionalización, sobre la base de un modelo impulsado en presupuestos personales y apoyos autodirigidos. De ahí que, a juicio de esta Corporación y en consonancia con la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad, la internación se convierte en una medida de ultima ratio, que solo debe practicarse en aquellas situaciones en las que no exista ninguna otra alternativa para garantizar los derechos del citado colectivo[109].

94. Al respecto, el numeral 4 del artículo 8 de la Resolución 2808 de 2022[110] define la internación como el “conjunto de procesos, procedimientos y actividades, a través de los cuales, se materializa la prestación de servicios de salud a una persona, que requiere su permanencia por más de 24 horas continuas en la infraestructura donde se realiza la atención. La atención con internación incluye la provisión de servicios y tecnologías de salud relacionados con los servicios del grupo de internación y las modalidades de prestación de servicios intramural, extramural y telemedicina, definidos en la norma de habilitación vigente. Para la utilización de estos servicios debe existir la respectiva remisión u orden del profesional tratante”[111]. De acuerdo con el artículo 61 de dicha Resolución, y sobre la base excepcional de la citada medida, se ha reconocido que los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la UPC, incluyen la internación de pacientes con trastorno o enfermedad mental de cualquier tipo, dentro del ámbito de la salud. En caso de que el trastorno o enfermedad mental ponga en peligro la vida o integridad del paciente, la de sus familiares o la comunidad, la financiación con recursos de la UPC para la internación, será

durante el período que considere necesario el (o los) profesional(es) tratante(s).

95. Ahora bien, la garantía del derecho a la salud mental en el país se armoniza con los esfuerzos internacionales que procuran su protección. Según la Organización Mundial para la Salud[112], este derecho se debe entender “como un estado de bienestar en el que la persona materializa sus capacidades y es capaz de hacer frente al estrés normal de la vida, de trabajar de forma productiva y de contribuir al desarrollo de su comunidad”[113].

96. La responsabilidad internacional de los Estados de proteger dicho estado de bienestar deviene de la adhesión a los tratados internacionales ratificados para la promoción, prevención y garantía plena del disfrute de la vida en igualdad de condiciones, cuya interpretación está a cargo de los mecanismos por ellos creados y se manifiesta, entre otras, en la jurisprudencia internacional. La armonización del derecho interno con el derecho internacional, en palabras de la Corte, “(...) permite que tales tratados internacionales sean aplicados para resolver problemas constitucionales y, por ende, puedan servir de parámetro de constitucionalidad”[114].

97. Ejemplo de ello, a nivel regional, es la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Ximénez López vs. Brasil[115], en la que analizó la vulneración de la Convención Americana sobre Derechos Humanos con ocasión de la muerte de un joven de 30 años, producto del uso de la fuerza por un auxiliar de enfermería del centro de protección donde estaba internado, durante un episodio de agitación.

98. Al efecto, la Corte IDH definió los parámetros para la prestación de los servicios de salud destinados a las personas en situación de discapacidad mental[116]:

Estándares para asegurar una atención médica eficaz en

las personas con discapacidad mental

Finalidad

“todo tratamiento de salud dirigido a personas con discapacidad mental debe tener como finalidad principal el bienestar del paciente y el respeto a su dignidad como ser humano”[117].

Capacidad

“la discapacidad mental no debe ser entendida como una incapacidad para determinarse, y debe aplicarse la presunción de que las personas que padecen de ese tipo de discapacidades son capaces de expresar su voluntad, la que debe ser respetada por el personal médico y las autoridades”[118]. Sin embargo, “[c]uando sea comprobada la imposibilidad del enfermo para consentir, corresponderá a sus familiares, representantes legales o a la autoridad competente, emitir el consentimiento en relación con el tratamiento a ser empleado”[119].

Sujeción[120]

Solo pueden emplearse mecanismos de sujeción:

- i) “como medida de último recurso y únicamente con la finalidad de proteger al paciente, o bien al personal médico y a terceros”.
- ii) “cuando el comportamiento de la persona en cuestión sea tal que ésta represente una amenaza a la seguridad de aquéllos”.
- iii) “solo debe ser llevada a cabo por personal calificado y no por los pacientes”.
- iv) “el personal médico debe aplicar el método de sujeción que sea menos restrictivo, después de una evaluación de su necesidad, por el período que sea absolutamente necesario, y en condiciones que respeten la dignidad del paciente y que minimicen los riesgos al deterioro de su salud”.

Deber de cuidar

“la finalidad última de la prestación de servicios de salud es la mejoría de la condición de salud física o mental del paciente”[121].

99. En todo caso, “[l]os padres y cuidadores deben participar en la planificación del tratamiento”[122], y en la decisión de internación. Al efecto, el consentimiento informado resulta fundamental al momento de decidir sobre la internación y el tratamiento a seguir, pues “garantiza que las personas en situación de discapacidad mental reciban información clara, objetiva, idónea y oportuna sobre los servicios y procedimientos, y sus efectos (físicos y emocionales). Asimismo, salvaguarda y protege la facultad del paciente de expresar la voluntad de someterse a ellos, desistir de su práctica o revocar el consentimiento inicialmente emitido. (...) En estos escenarios puede ser necesario activar el sistema de apoyos, según corresponda, con el fin de que la persona en condición de discapacidad, conforme a sus capacidades psíquicas diferenciales y su diversidad funcional, reciba la información, forje su voluntad y la exprese, de modo que la sociedad pueda interpretarla en forma certera, en seguimiento del artículo 4 de la Ley 1996 de 2019”[123].

100. Del consentimiento informado solo se podrá prescindir cuando: “(i) se presenta una emergencia, en especial, si el paciente se encuentra inconsciente o particularmente alterado o se encuentra en grave riesgo de muerte; (ii) el rechazo de una intervención médica puede tener efectos negativos no solo sobre el paciente sino también frente a terceros; y (iii) el paciente se encuentra en alguna situación de discapacidad mental o padece una enfermedad psiquiátrica que descarta que tenga la autonomía necesaria para consentir el tratamiento. En estos escenarios, la exigencia del consentimiento informado es ‘menos estricta’. Esto implica que, aunque en principio la voluntad del paciente debe prevalecer y las instituciones de salud deben realizar los ‘ajustes razonables’ para que la voluntad pueda ser expresada, ésta puede ser sustituida por sus familiares o por el Estado según las características particulares del caso”[124].

101. Al respecto, la Ley 23 de 1981 (Código de Ética Médica) indica que “el médico debe considerar y estudiar al paciente, como persona que es, en relación con su entorno, con el fin de diagnosticar la enfermedad y sus características individuales y ambientales, y adoptar las medidas curativas y de rehabilitación correspondientes” (artículo 1), y “pedirá su consentimiento para aplicar los tratamientos médicos y quirúrgicos que considere indispensables y que puedan afectarlo física o psíquicamente, salvo en los casos en que ello no fuere posible, y le explicará a la persona o a sus responsables de tales consecuencias anticipadamente” (artículo 15). En todo caso, “[l]a frecuencia de las visitas y de las Juntas Médicas estará subordinado a la gravedad de la enfermedad y a la necesidad de aclarar el diagnóstico, mejorar el tratamiento o satisfacer el deseo expresado por el enfermo o sus familiares” (artículo 21).

102. Lo anterior, en el marco del modelo social de discapacidad, según el cual, a pesar de que las personas en situación de discapacidad tienen derecho a tener una vida independiente y tomar sus propias decisiones en igualdad de condiciones, lo cierto es que algunas enfermedades mentales afectan dicha capacidad y autonomía[125], “por lo que puede requerir de apoyo y asistencia para tomar decisiones respecto de su tratamiento, así como para el ejercicio de sus derechos y participación en el tráfico jurídico”[126]. Dichos apoyos están regulados en la Ley 1996 de 2019 por medio de la cual se establece el régimen para el ejercicio de la capacidad legal de las personas con discapacidad mayores de edad.

H. Libertad de escogencia de IPS

103. El numeral 4 del artículo 153 de la Ley 100 de 1993[127], incluye como uno de los principios rectores del Sistema General de Seguridad Social en Salud, la garantía de la libre escogencia de los usuarios del sistema, por virtud de la cual pueden optar libremente por la Institución promotora de salud (IPS) y los prestadores de servicios de salud que se encuentren dentro de la oferta de las EPS a las que estén afiliados, en cualquier tiempo. A su

turno, el numeral 3 del artículo 159 de la misma ley en cita establece que la libre escogencia y traslado son garantías que se encuentran bajo la titularidad de los afiliados.

104. Así, el derecho de libertad de escogencia de IPS es uno bidireccional en tanto permite a los usuarios escoger, de forma libre, quién suministrará sus servicios de salud. Pero no se trata de una libertad absoluta debido a que está limitada por la facultad que tienen las EPS de elegir con cuáles IPS quieren contratar la prestación del servicio, dejándole al usuario la posibilidad de elegir solamente las entidades adscritas a esta. En todo caso, la libertad que tienen las EPS en la selección de la IPS es relativa, puesto que “debe guiarse por los principios que ordenan brindar un servicio integral y de calidad”[128].

106. Por regla general, como ya se dijo, los usuarios del Sistema General de Seguridad Social deben escoger la prestación de los servicios de salud dentro del listado de instituciones adscritas a la EPS a la que se encuentran afiliados. Sin embargo, excepcionalmente, tendrán la posibilidad de elegir una que no haga parte de esta red prestacional: “(i) cuando se trate del suministro de atención en salud por urgencias, (ii) cuando la EPS expresamente lo autorice o (iii) cuando la EPS esté en incapacidad técnica de cubrir las necesidades en salud de sus afiliados y que la IPS receptora garantice la prestación integral, de buena calidad y no existan afectaciones en las condiciones de salud de los usuarios”[129].

107. Con base en los mismos fundamentos, el usuario también podrá elegir una IPS diferente a las ofertadas por la EPS a la que se encuentra afiliado, cuando “ignorando los principios de continuidad e integralidad que rigen la prestación del servicio de salud, conforma[n] una red de prestación de servicios que carece de las capacidades técnicas y científicas para brindar los servicios de salud requeridos por los usuarios”[130].

108. En línea con lo dispuesto en el literal d) del artículo 6 de la ley 1751 de 2015, para realizar el eventual cambio de IPS, la jurisprudencia ha defendido la garantía del principio de continuidad del servicio que supone su no interrupción. En este sentido, el Legislador dispuso que “debe ser obligación de las entidades promotoras de salud garantizar un empalme en el diagnóstico de la enfermedad y la modalidad de tratamiento o procedimiento médico que se le realice a los usuarios, en caso tal en que se realice un cambio en el médico tratante o en la institución prestadora de servicios, especialmente cuando se esté en frente de pacientes que requieren el suministro de un medicamento o tratamiento médico permanente y sucesivo”[131].

I. Solución del caso concreto

109. Tal como se señaló en los antecedentes, la señora Camila solicitó la tutela de los derechos fundamentales de su hijo Pedro a la vida digna y a la salud, los cuales habrían sido vulnerados por Crear EPS, al no responder las solicitudes formuladas para lograr la prestación del servicio de cuidador permanente, y por la IPS Cuidar, al negar el citado servicio e incumplir con los estándares de atención y calidad deseados.

110. Crear EPS -en respuesta a la solicitud de información que formuló el juez de primera instancia- indicó que la petición de la accionante no está soportada en una orden médica; y que, con base en el principio de corresponsabilidad, el cuidado del paciente les corresponde primeramente a los familiares. El juez de primera instancia negó el amparo, al considerar que la petición no se encuentra soportada en una orden médica prescrita por el médico tratante, por lo que no hay certeza sobre la necesidad del servicio solicitado. La accionante impugnó el fallo porque, a pesar de que Crear EPS ha prestado el servicio que le corresponde, el trato provisto a su hijo por la IPS no garantiza el goce de su derecho a la vida digna, por lo que “lo único que solicit[ó] es que se [le] dé un mejor trato al paciente[,] ya que consider[a] que esa no es forma de vida para una persona”. En segunda instancia, además de confirmar la decisión, el juez aclaró que tampoco obra solicitud de la accionante

requiriendo el servicio de cuidador permanente, ni el cambio de IPS.

111. En sede de revisión, la accionante indicó que su hijo debe permanecer internado, dadas las prescripciones médicas que se han adoptado, e insistió en que Pedro necesita un cuidador, porque permanece amarrado a una silla y ella no puede suministrar la atención y servicios que demanda. Crear EPS indicó que, en sus bases de datos, no reposa solicitud alguna formulada por la accionante que esté relacionada con la necesidad de que se le provea un cuidador permanente o que se le permita el cambio de IPS. Por lo demás, tampoco existe orden médica que indique la necesidad de dicho cuidador, aunado a que, en junta médica realizada en 2023, la IPS informó que el joven no cumple con los criterios para que se le provea el servicio de cuidador o auxiliar de enfermería, por lo que se le ha garantizado el tratamiento que está incluido en el plan de atención domiciliaria que se presta en la institución en la que se encuentra internado. Por último, la secretaría de salud de la alcaldía de Verde informó que, efectivamente, el joven Pedro permanece contenido debido a la situación descrita en la tutela, pero en condiciones adecuadas y estables.

112. A pesar del esfuerzo realizado en este proceso para obtener pruebas suficientes con el fin de establecer, con precisión, la cantidad de peticiones que ha formulado la señora Camila, la respuesta que ha recibido, el tratamiento ordenado al joven Pedro y el responsable de prestarlo, lo cierto es que la IPS Cuidar no respondió los requerimientos realizados durante el proceso de tutela, y las demás entidades e instituciones accionadas y vinculadas apenas aportaron información básica sobre su estado de salud y las condiciones de internación.

113. En consecuencia, la Sala no logró evidenciar, con las pruebas que reposan en el expediente, que Crear EPS haya vulnerado el derecho de petición del joven Pedro respecto a la supuesta solicitud del servicio de cuidador, como a la del cambio de IPS. En efecto, si bien en la solicitud de tutela, la señora Camila -en calidad de agente oficiosa de su hijo- adjuntó un escrito fechado el 17 de junio de 2024 dirigido a Crear EPS, en el que solicitó "el

amparo constitucional para salvaguardar la integridad del joven”, y “un cuidador que pudiera ayudar a [Pedro] con sus actividades diarias, principalmente para evitar la permanencia de largas horas inmovilizado en una silla, (...) [y así] evitar el deterioro de su salud”, lo que en últimas se advierte es que, además de que el escrito no tiene indicación alguna de que haya sido efectivamente radicado ante la entidad, la EPS informó que, “en la base de quejas del paciente[,] solo se reporta una queja de fecha noviembre de 2024[,] por la no entrega de insumos y medicamentos por Audifarma”; y “no se encontraron radicados en la base quejas” solicitudes relacionadas con el servicio de home care o cuidador permanente para Pedro, ni con el cambio de IPS.

114. Además de lo expuesto, se destaca que no se evidencia que exista una orden del médico tratante o un diagnóstico médico cierto, actual y fiable que dé cuenta de la necesidad del paciente de recibir el servicio de cuidador, incluso, por el contrario, en la respuesta aportada en sede de revisión por la EPS, se informó que la IPS había reportado que la junta médica interdisciplinaria realizada el 30 de noviembre de 2023, convocada para definir la necesidad de prestar el servicio de cuidador en casa o auxiliar de enfermería, concluyó que “no se considera pertinente la asignación de cuidador, (...) [ya que] se espera la adaptación, reajuste y opciones de cuidado por parte del hogar[,] en el que el paciente se encuentra institucionalizado”, por razón de la situación particular y excepcional de su caso. Así también lo constató el juez de primera instancia en sede de tutela, cuando indicó que la IPS “se encuentra prestando el servicio de home care en debida forma al señor Pedro, en la sede de Verde Claro en Verde”. En consecuencia, tampoco se evidencia vulneración del derecho al cuidado.

115. Esta reflexión se produce con independencia de que en el expediente repose copia del informe de la visita médica realizada el 26 de julio de 2024 por el médico tratante, en el que se anotó que Pedro requiere “ayuda considerable de otros y cuidados especiales frecuentes”[132], y prescribió “servicio de visita médica ‘cantidad (1)’, requiere el servicio de auxiliar de enfermería de seguimiento ‘cantidad (1)’, [y] fórmulas médicas al día”[133], pues en la respuesta aportada por la EPS en sede de revisión, se explicó que lo ordenado

hace parte de lo ya provisto por parte del Centro de Rehabilitación, por lo que los servicios descritos ya están cubiertos[134].

116. Sin embargo, a partir de la solicitud de amparo y de las intervenciones de la señora Camila durante el curso del proceso de tutela, la Sala infiere que ella no cuenta con la información necesaria que le permita entender las condiciones de internación de su hijo y el tratamiento ordenado para la atención en salud, pues “lo único que solicit[a] es que se [I]e dé un mejor trato al paciente”[135]. La afirmación sobre dicha falta de información se refuerza con el hecho de que, en las respuestas aportadas por la EPS, el Centro de Rehabilitación y la Secretaría de Salud, no reposa copia del consentimiento informado, trámite que, como se indicó más arriba, resulta fundamental al momento de decidir sobre la internación y el tratamiento a seguir de una persona, el cual solamente se puede prescindir en casos realmente excepcionales y extraordinarios, como ocurre cuando “(i) se presenta una emergencia, en especial, si el paciente se encuentra inconsciente o particularmente alterado o se encuentra en grave riesgo de muerte; (ii) el rechazo de una intervención médica puede tener efectos negativos no solo sobre el paciente sino también frente a terceros; y (iii) el paciente se encuentra en alguna situación de discapacidad mental o padece una enfermedad psiquiátrica que descarta que tenga la autonomía necesaria para consentir el tratamiento”[136], todas ellas partir de una plena comprobación médica, sujeta a constante verificación y respecto de cada actuación en particular, pues la voluntad del paciente debe prevalecer y las instituciones de salud deben realizar los ajustes razonables para que su voluntad sea expresada. Solo en estos casos, sujetos a un claro criterio de excepcionalidad, la voluntad del paciente puede ser sustituida por sus familiares o por el Estado, según las características particulares del caso. En el asunto sometido a decisión, la internación del joven Pedro fue ordenada por el médico tratante debido a sus patologías y no fue producto de una emergencia[137], no hay prueba alguna de rechazo al tratamiento, y a pesar de la situación de discapacidad mental que le ha sido diagnosticada, la señora Camila no habría sustituido la voluntad de su hijo.

117. Ante la falta de prueba sobre la existencia del consentimiento informado, la Sala

encuentra vulnerado el derecho a la salud del joven Pedro en su faceta de accesibilidad en tanto ni él, ni su madre, cuentan con la información sobre las condiciones de internación, su carácter de medida excepcional o de último recurso y sobre la necesidad de la sujeción mecánica a la que está sometido. Lo anterior, teniendo en cuenta que, en desarrollo de los mandatos de dignidad y dado el reconocimiento del derecho a la personalidad jurídica, el protocolo de diagnóstico y manejo de la agitación psicomotriz del Hospital Departamental Psiquiátrico Universitario de Verde Oscuro, al que está adscrito el Centro de Rehabilitación en el que se encuentra internado el joven Pedro, dispone que; “[l]os pacientes que requieran atención en una situación de agitación psicomotriz tienen derecho a recibir: atención humanizada, a recibir información clara, oportuna, veraz y completa de las circunstancias relacionadas con su estado de salud, diagnóstico, tratamiento y pronóstico, a que las intervenciones sean las menos restrictivas de las libertades individuales de acuerdo a la ley vigente, a exigir que sea tenido en cuenta el consentimiento informado para recibir el tratamiento o el de la persona que la ley designe”[138].

118. En consecuencia, la Sala revocará las decisiones de instancia y amparará el derecho a la salud, en la faceta de accesibilidad, del joven Pedro. Al efecto, ordenará que, en un máximo de veinte (20) días hábiles siguientes a la notificación de la presente decisión, Crear EPS y Cuidar IPS realicen una junta médica en la que participe, además del médico tratante del joven Pedro, un representante del Centro de Rehabilitación en el que aquél está internado, y uno de la Secretaría de Salud de Verde, con el fin de (i) constatar el correcto diagnóstico que tiene dicho joven y si es posible que él, con la ayuda de ajustes razonables, exprese su consentimiento informado; (ii) reevaluar el tratamiento farmacológico que se le presta, para definir si es necesario ajustarlo, en aras de evitar la sujeción mecánica permanente; (iii) especificar las características de esa sujeción para contener al joven durante los episodios de agitación, y si debe ser permanente y bajo qué condiciones; (iv) definir y ordenar, por el médico tratante, las terapias físicas, fonoaudiológicas y ocupacionales necesarias y disponer su entrega, en caso que así corresponda, de forma continua; (v) ordenar, por el médico tratante, los insumos necesarios para garantizar sus condiciones mínimas de vida digna (pañales, pañitos, crema antipañalitis y guantes); (vi) determinar la necesidad del servicio de cuidador de forma permanente, previa evaluación de la capacidad institucional del Centro de Rehabilitación; y (vi) establecer qué otras IPS están

en capacidad de prestar los servicios que se requieren.

119. En cuanto al servicio de cuidador, de encontrarlo necesario, el médico tratante ordenará su intensidad, periodicidad y demás características que deberán regir su reconocimiento, teniendo en cuenta que, en este caso concreto y según se pudo acreditar, no puede ser prestado por el núcleo familiar. De no encontrarlo necesario, el médico tratante indicará al Centro de Rehabilitación la forma en la que deberá cumplir con las especificaciones consignadas en el Protocolo de diagnóstico y manejo de la agitación psicomotriz del Hospital Departamental Psiquiátrico Universitario de Verde Oscuro. En cualquier caso, sea que se disponga o no el servicio de cuidador, el Centro de Rehabilitación deberá dejar constancia de todas las intervenciones que realice en el historial de atención del joven Pedro, y si es posible adoptar una medida o política que conduzca a su desinstitucionalización a mediano o largo plazo, y las actuaciones que deberían realizarse para ello, con las responsabilidades específicas que deberían asumirse para tal efecto.

120. Por lo demás, al día siguiente de la junta médica, las mismas personas que en ella participaron deberán recibir a la señora Camila para explicarle las conclusiones de la junta médica e informarle, de manera clara y detallada, el diagnóstico y el plan de manejo, con el fin de suscribir el consentimiento informado, en caso de que no haya sido posible que el mismo sea prestado por el joven Pedro. Además, se le deberá indicar que, si lo considera necesario, puede solicitar atención psicológica ante su EPS, en aras de recibir el apoyo necesario para asimilar la información resultante de la junta médica. Finalmente, se le informará sobre las otras IPS que pueden prestar el servicio de atención en salud que, según la junta médica, requiere el joven Pedro, para que decida si realiza el cambio, caso en el cual la EPS deberá facilitar el trámite eliminando cualquier barrera administrativa y garantizando la continuidad del servicio.

121. Finalmente, se ordenará a la Defensoría del Pueblo que, conforme con la competencia prevista en los artículos 11 y 14 de la Ley 1996 de 2019, (i) lleve a cabo una

valoración preliminar sobre los apoyos que el joven Pedro pueda requerir para garantizar el pleno ejercicio de su derecho a la capacidad jurídica; y (ii) determine si, en consideración a su situación de discapacidad y por su salud mental, es necesario iniciar un procedimiento de jurisdicción voluntaria para la designación de personal de apoyo, de acuerdo con su diagnóstico y requerimientos específicos.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero: REVOCAR las sentencias primera instancia, por el Juzgado Quinto Penal para Adolescentes con Funciones de Conocimiento de Verde, y, en segunda instancia, por la Sala de Asuntos Penales para Adolescentes del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Verde, a través de las cuales se negó el amparo solicitado por Camila, como agente oficiosa de Pedro.

En su lugar, AMPARAR el derecho fundamental de este último a la salud, en la faceta de accesibilidad, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo: ORDENAR que, en un plazo máximo de veinte (20) días hábiles siguientes a la notificación de la presente decisión, Crear EPS y Cuidar IPS realicen una junta médica en la que participe, además del médico tratante del joven Pedro, un representante del Centro de Rehabilitación en el que aquél está internado, y uno de la Secretaría de Salud de Verde, con el fin de (i) constatar el correcto diagnóstico que tiene dicho joven y si es posible que él, con

la ayuda de ajustes razonables, exprese su consentimiento informado; (ii) reevaluar el tratamiento farmacológico que se le presta, para definir si es necesario ajustarlo, en aras de evitar la sujeción mecánica permanente; (iii) especificar las características de esa sujeción para contener al joven durante los episodios de agitación, y si debe ser permanente y bajo qué condiciones; (iv) definir y ordenar, por el médico tratante, las terapias físicas, fonoaudiológicas y ocupacionales necesarias y disponer su entrega, en caso que así corresponda, de forma continua; (v) ordenar, por el médico tratante, los insumos necesarios para garantizar sus condiciones mínimas de vida digna (pañales, pañitos, crema antipañalitis y guantes); (vi) determinar la necesidad del servicio de cuidador de forma permanente, previa evaluación de la capacidad institucional del Centro de Rehabilitación; y (vi) establecer qué otras IPS están en capacidad de prestar los servicios que se requieren.

En cuanto al servicio de cuidador, de encontrarlo necesario, el médico tratante ordenará su intensidad, periodicidad y demás características que deberán regir su reconocimiento, teniendo en cuenta que, en este caso concreto y según se pudo acreditar, no puede ser prestado por el núcleo familiar. De no encontrarlo necesario, el médico tratante indicará al Centro de Rehabilitación la forma en la que deberá cumplir con las especificaciones consignadas en el protocolo de diagnóstico y manejo de la agitación psicomotriz del Hospital Departamental Psiquiátrico Universitario de Verde Oscuro. En cualquier caso, sea que se disponga o no el servicio de cuidador, el Centro de Rehabilitación deberá dejar constancia de todas las intervenciones que realice en el historial de atención del joven Pedro, y si es posible adoptar una medida o política que conduzca a su desinstitucionalización a mediano o largo plazo, y las actuaciones que deberían realizarse para ello, con las responsabilidades específicas que deberían asumirse para tal efecto.

Por lo demás, al día siguiente de la junta médica, las mismas personas que en ella participaron deberán recibir a la señora Camila para explicarle las conclusiones de la junta médica e informarle, de manera clara y detallada, el diagnóstico y el plan de manejo, con el fin de suscribir el consentimiento informado, en caso de que no haya sido posible que el mismo sea prestado por el joven Pedro. Además, se le deberá indicar que, si lo considera

necesario, puede solicitar atención psicológica ante su EPS, en aras de recibir el apoyo necesario para asimilar la información resultante de la junta médica. Finalmente, se le informará sobre las otras IPS que pueden prestar el servicio de atención en salud que, según la junta médica, requiere el joven Pedro, para que decida si realiza el cambio, caso en el cual la EPS deberá facilitar el trámite eliminando cualquier barrera administrativa y garantizando la continuidad del servicio.

Tercero: ORDENAR a la Defensoría del Pueblo que, conforme con la competencia prevista en los artículos 11 y 14 de la Ley 1996 de 2019, (i) lleve a cabo una valoración preliminar sobre los apoyos que el joven Pedro pueda requerir para garantizar el pleno ejercicio de su derecho a la capacidad jurídica; y (ii) determine si, en consideración de su situación de discapacidad y por su salud mental, es necesario iniciar un procedimiento de jurisdicción voluntaria para la designación de personal de apoyo, de acuerdo con su diagnóstico y requerimientos específicos.

Cuarto: ORDENAR a la Secretaría General de esta corporación que suprima de toda publicación del presente fallo, los nombres y los datos que permitan identificar a la accionante y a su hijo. Igualmente, ordenar por Secretaría General a los jueces de tutela competentes que se encarguen de salvaguardar la intimidad de las personas mencionadas, manteniendo la reserva sobre el expediente, so pena de las sanciones legales que correspondan por el desacato a esta orden judicial.

Quinto: DESVINCULAR a la IPS Abrazo del presente proceso, por no acreditar legitimación en la causa por pasiva.

Sexto: LIBRAR por Secretaría General de la Corte Constitucional, las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Notifíquese, comuníquese, cúmplase.

MIGUEL POLO ROSERO

Magistrado

PAOLA ANDREA MENESSES MOSQUERA

Magistrada

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

ANDREA LILIANA ROMERO LOPEZ

Secretaria General

[1] Integrada por las magistradas Cristina Pardo Schlesinger y Paola Meneses Mosquera, y por el magistrado Miguel Polo Rosero, quien la preside.

[3] Solicitud de tutela, pp. 14 y ss.

[4] Ibidem, p. 5.

[5] Ídem.

[6] Escrito de impugnación, p. 1.

[7] Ibidem, p.4.

[8] Solicitud de tutela, p. 4.

[9] Documento “DESACATOSALUD2023ENFERMERA.DOCX” anexo a la respuesta de la señora Camila al auto del 25 de febrero de 2025.

[10] Solicitud de tutela, pp. 11 a 12.

[11] Ibidem, p. 11.

[12] Ibidem, p. 20.

[13] Ibidem, p. 21. No hay prueba de que Crear EPS haya contestado.

[14] Solicitud de tutela, p. 4

[15] Aclaración a la solicitud de tutela, p. 1.

[16] Respuesta de Crear EPS en sede de tutela, p.1.

[17] Ibidem.

[18] Ibidem.

[19] Corte Constitucional, sentencia T-154 de 2014.

[20] Respuesta de Crear EPS en sede de tutela, p. 7.

[21] Fallo de primera instancia.

[22] Fallo de segunda instancia, p. 8.

[23] Consultado en <https://ais.paho.org/classifications/chapters/pdf/volume1.pdf>

[24] Respuesta de Hospital Departamental Psiquiátrico Universitario de Verde Oscuro E.S.E al auto del 25 de febrero de 2025, p. 2.

[25] Con objetos diferentes a la humanidad del profesional.

[26] PRT-TRA-14 Protocolo de diagnóstico y manejo de la agitación psicomotriz. Anexo a la respuesta aportada por el Hospital Departamental Psiquiátrico Universitario de Verde Oscuro el 5 de marzo de 2025, p. 16.

[27] Respuesta del Hospital Departamental Psiquiátrico Universitario de Verde Oscuro al auto del 25 de febrero de 2025, p. 5.

[28] Ídem.

[29] Respuesta de la accionante al auto del 25 de febrero de 2025, p. 1.

[30] Respuesta de la accionante al auto del 25 de febrero de 2025, p. 1.

[31] Respuesta de la accionante al auto del 25 de febrero de 2025, p. 1 y anexo SFD-07771-1-XXX.pdf

[32] Respuesta de Crear EPS al auto del 25 de febrero de 2025, p.1.

[33] Corte Constitucional, sentencias T-119 de 2015, T-250 de 2015, T-446 de 2015, T-548 de 2015, y T-317 de 2015.

[34] Decreto 2591 de 1991, artículo 8. La tutela como mecanismo transitorio. “Aun cuando el afectado disponga de otro medio de defensa judicial, la acción de tutela procederá cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente solo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado. En todo caso el afectado deberá ejercer dicha acción en un término máximo de cuatro (4) meses a partir del fallo de tutela (...).”

[35] Corte Constitucional, sentencia T-072 de 2019.

[36] Aclaración a la solicitud de tutela, p. 1.

[37] Solicitud de tutela, p. 14 y ss.

[38] Lo anterior de acuerdo con artículo 86 de la Constitución, en concordancia con los artículos 1º y 13 del Decreto Ley 2591 de 1991, que disponen que la tutela procede contra la acción u omisión de cualquier autoridad, y solo sobre los particulares referidos en la Constitución y la ley (particularmente, los mencionados en el artículo 42 del Decreto Ley 2591 de 1991).

[39] La afiliación se encuentra acreditada en la respuesta de la Secretaría de Salud Pública de Verde al auto del 25 de febrero de 2025, p. 1

[40] Decreto 2591 de 1991, art. 42, num. 2.

[41] Respuesta enviada por Crear EPS a la Corte Constitucional el 7 de abril de 2025, p. 2.

[42] La legitimación también se desprende del numeral 2, del artículo 42, del Decreto 2591 de 1991.

[43] Véase, entre otras, Corte Constitucional, sentencias T-526 de 2005, T-834 de 2005, T-016 de 2006, T-692 de 2006, T-905 de 2006, T-1009 de 2006, T-1084 de 2006, T-887 de 2009, T-328 de 2010 y T-805 de 2012.

[45] Documento “DESACATOSALUD2023ENFERMERA.DOCX” anexo a la respuesta de la señora Camila al auto del 25 de febrero de 2025.

[46] Solicitud de tutela, pp. 11 a 12.

[47] Corte Constitucional, sentencia T-211 de 2009.

[48] Corte Constitucional, sentencias T-077 de 2018 y SU-213 de 2021.

[49] El Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social en el artículo 2º dispone que: “La Jurisdicción Ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social conoce de: (...) 4. <Numeral modificado por del artículo 622 de la Ley 1564 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> Las controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con contratos. (...)”.

[50] “Por la cual se adicionan y modifican algunos artículos de las leyes 1122 de 2007 y 1438 de 2011, y se dictan otras disposiciones”.

[51] Corte Constitucional, sentencia SU-124 de 2018.

[52] Constitución Política, artículos 13 y 47.

[53] Solicitud de tutela, pp. 14 y ss.

[54] Ibidem.

[55] Cabe precisar que esta corporación tiene competencia para fijar el alcance del litigio y para definir los asuntos y problemas jurídicos que abordará. Al respecto, en la sentencia

SU-150 de 2021 se indicó que, entre otras, (i) el juez no debe limitarse estrictamente a lo solicitado por las partes, pudiendo fijar la materia objeto de controversia, con miras a asegurar la efectiva protección de los derechos vulnerados o amenazados, con órdenes que sean consecuentes con el amparo pretendido; y (ii) una vez es seleccionado un caso, y más allá del criterio que se haya invocado para el efecto, la Corte tiene plena competencia para definir qué asuntos abordará o qué problemas jurídicos resolverá, ya que por esta vía no solo estaría garantizando la efectividad de los derechos comprometidos, sino también cumpliendo con su papel de decantar criterios que permitan darle significado y valor a los mandatos constitucionales.

[56] En la sentencia SU-150 de 2021, se explicó que esta alternativa es posible, siempre que ella se sustente en los hechos efectivamente narrados, en las pruebas aportadas, recaudadas y valoradas, y en las demás las circunstancias relevantes que se hayan invocado en la solicitud de tutela. Sobre el particular, este tribunal ha explicado que: “La Sala Plena de esta Corporación ha justificado el uso de las facultades extra y ultra petita del juez constitucional en su función de control concreto en el deber que le fue impuesto en el artículo 241 Superior de preservar la integridad de la Constitución Política y el alcance del artículo 86 de la misma Carta. De esta forma, en procura de la protección de las garantías fundamentales de la persona que acude a la acción de tutela, la Sala puede realizar un estudio del caso que no solamente se circunscriba a las pretensiones esbozadas en la demanda, sino que, además, contemple todas aquellas posibilidades a que tenga derecho legalmente y que aseguren el cuidado de las prerrogativas del peticionario. Sobre el particular, en el Auto No. 360 de 2006, esta Corte indicó que el juez de tutela tiene permitido examinar los hechos de la demanda y determinar cuáles son los derechos fundamentales amenazados y/o vulnerados, sin que deba circunscribirse únicamente a los hechos de la demanda. (...) Lo anterior permite concluir que el juez de tutela tiene la facultad de emitir fallos extra y ultra petita, cuando de la situación fáctica (...) puede evidenciar la vulneración de un derecho fundamental, aun cuando su protección no haya sido solicitada por el peticionario (...).” Énfasis según el texto original.

[57] En este acápite la Sala reitera las sentencias T- 459 de 2022 y T-243 de 2024.

[58] Constitución Política, artículo 49.

[59] Corte Constitucional, sentencia T-012 de 2020.

[60] Ibidem.

[61] Ley 1751 de 2015, artículo 6.

[62] Corte Constitucional, sentencia C-313 de 2014.

[63] Ley 1751 de 2015, artículo 8.

[64] Corte Constitucional, sentencias T-464 de 2018, T-081 de 2019 y T-156 de 2021.

[65] Ibidem.

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

[67] Proyecto de Ley Estatutaria No. 209 de 2013 Senado, 267 de 2013 Cámara.

[68] Ibidem.

[69] Corte Constitucional, sentencias T-464 de 2018, T-081 de 2019 y T-156 de 2021.

[70] Véase, entre otros, Corte Constitucional, sentencias T-264 de 2023, T-268 de 2023, T-399 de 2024 y T-011 de 2025.

[71] Corte Constitucional, sentencias T-264 de 2023, T-268 de 2023, T-399 de 2024 y T-011 de 2025.

[72] Ibidem.

[73] Corte Constitucional, sentencia T-011 de 2025.

[74] Corte Constitucional, sentencias T-447 de 2023, T-583 de 2023, C-400 de 2024 y T-011 de 2025.

[75] Corte Constitucional, sentencias T-583 de 2023 y T-011 de 2025.

[76] Corte Constitucional, sentencia T-583 de 2023.

[77] Ibidem.

[78] Corte Constitucional, sentencias T-583 de 2003, T-375 de 2024 y C-400 de 2024.

[79] Corte Constitucional, sentencia T-447 de 2023.

[80] Corte Constitucional, sentencia T-011 de 2025.

[81] Corte Constitucional, sentencias T-583 de 2023 y C-400 de 2024.

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

[83] Ibidem.

[84] Corte Constitucional, sentencia T-423 de 2019.

[85] Artículo 4 de la Ley 2297 de 2023.

[86] Corte Constitucional, sentencias T-017 de 2021 y T-264 de 2023. En el mismo sentido, se pueden consultar las sentencias T-154 de 2014, T-568 de 2014, T-414 de 2016, T-065 de 2016, T-458 de 2018, T-017 de 2021 y T-525 de 2024.

[87] Corte Constitucional, sentencia T-150 de 2024.

[88] Corte Constitucional, sentencias T-423 de 2019 y T-011 de 2025.

[89] Ibidem.

[90] Corte Constitucional, sentencias T-065 de 2018, T-458 de 2018, T-200 de 2023, T-458 de 2018 y T-150 de 2024.

[91] Corte Constitucional, sentencia T-264 de 2023.

[92] La Sala Primera de Revisión conoció tres expedientes acumulados en los que los accionantes solicitaron a sus respectivas EPS el reconocimiento de diversas prestaciones. En uno de los casos, la Corte analizó la situación de un hombre de la tercera edad con múltiples enfermedades crónicas que no podía realizar actividades básicas sin asistencia. Su esposa, también de la tercera edad, había asumido su cuidado, pero su calidad de vida se

ha visto gravemente afectada por la carga física y emocional que implica esta labor. La Corte concluyó que la EPS vulneró los derechos del agenciado al negarle el servicio de cuidador, al considerar que su falta no solo comprometía su bienestar y dignidad, sino que también imponía una carga desproporcionada sobre su esposa, quien carecía de las condiciones adecuadas para asumir esa responsabilidad. En consecuencia, ordenó a la EPS garantizar el servicio de cuidador y suministrar los insumos médicos necesarios para garantizar una atención adecuada y aliviar la carga sobre su esposa.

[93] Se reiteró la línea jurisprudencial sobre este asunto. Al respecto, se pueden consultar las sentencias T-447 de 2023, T-583 de 2023, T-400 de 2024 y T-498 de 2024.

[94] Corte Constitucional, sentencias T-185 de 2016, T-136 de 2023, T-012 de 2024 y T-446 de 2024.

[95] Corte Constitucional, sentencia T-011 de 2025.

[97] Ibidem.

[98] Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Observaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a la solicitud de Opinión Consultiva presentada por la República Argentina, pár. 133.

[99] Ibidem, párr. 133 a 143.

[100] “Por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”.

[101] “Por medio de la cual se expide la ley de salud mental y se dictan otras disposiciones”.

[102] Artículo 4.

[103] “Por la cual se adopta la Política Nacional de Salud Mental”.

[104] “Los ejes de política orientan estratégicamente las acciones sectoriales, intersectoriales, sociales y comunitarias que garantizan el ejercicio pleno de la salud mental como parte integral del derecho a la salud de la población que reside en el territorio

colombiano con enfoque de atención primaria en salud”.

[105] Resolución 4886, artículo 6. La Política Nacional de Salud Mental se rige por los siguientes principios orientadores: “6.1. La salud mental como parte integral del derecho a la salud. La Organización de Naciones Unidas, a través del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, reconoce la salud mental como elemento constitutivo del derecho al disfrute del más alto nivel de salud física y mental. // 6.2. Abordaje intercultural de la salud. Como lo define la Ley 1751 de 2015. implica el respeto por las diferencias culturales existentes en el país y en el ámbito global, así como el esfuerzo deliberado por construir mecanismos que integren tales diferencias en la salud, en las condiciones de vida y en los servicios de atención integral de las enfermedades, a partir del reconocimiento de los saberes, prácticas y medios tradicionales, alternativos y complementarios para la recuperación de la salud en el ámbito global. // 6.3. Participación social: Como lo indica la Política de Participación Social en Salud todos los actores sociales hacen parte de las deliberaciones y decisiones sobre cualquier problema que afecta a la comunidad en el entendido que la salud es un bien público. // 6.4. Política pública basada en la evidencia científica. Implica usar la mejor evidencia posible producto de las investigaciones para el desarrollo e implementación de las políticas públicas; de acuerdo con un enfoque racional, riguroso y sistemático”.

[106] lineamiento-agitacion-psicomotora-sm.pdf

[107] Ibidem, p. 30.

[108] Ibidem, p. 49.

[109] Así, por ejemplo, en la sentencia T-498 de 2024 se dijo que: “(...) la discriminación de las personas en situación de discapacidad puede manifestarse en falta de servicios de apoyo que ocasione que las personas sean o se mantengan internadas. De esta manera, (...) los Estados deben implementar servicios, sistemas y redes de apoyo comunitarios inclusivos, que en mecanismos y estructuras diseñados para asegurar que las personas en condición de discapacidad puedan vivir de forma independiente y plenamente incluidas en la comunidad, sin necesidad de recurrir a la institucionalización. Estos incluyen las relaciones que una persona mantiene con familiares, amigos, vecinos u otras personas de confianza que le proporcionan el apoyo que requiere para la toma de decisiones o las actividades cotidianas.

Por ende, precisa que los Estados deben fomentar la creación de estas redes apoyo y proporcionar ayudas económicas y financiar el diseño de estas redes. // (...) En consonancia con lo anterior, (...) [se] subraya que, para que las personas puedan vivir de forma independiente y participar plenamente en la comunidad, es fundamental no solo proporcionarles servicios y apoyos, sino también deben contar con capacidad jurídica y respetarles sus decisiones. Estos elementos son esenciales para que puedan recuperar el control sobre sus vidas. // (...) En el contexto colombiano, la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en sintonía con los estándares internacionales, ha emitido algunas sentencias que refuerzan la importancia de garantizar la inclusión social y la vida comunitaria de las personas en situación de discapacidad. Esto es así porque esta Corporación, en las sentencias T-528 de 2015 y T-663 de 2015, determinó que el internamiento debe ser visto como una medida excepcional o un último recurso. La Corte, en consonancia con la CDPD, enfatiza que la medida de institucionalización solo debe practicarse en aquellas situaciones en las que no exista ninguna otra alternativa para garantizar los derechos de las personas en situación de discapacidad.” Énfasis por fuera del texto original.

[110] “Por la cual se establecen los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la Unidad de Pago por Capitación (UPC)”.

[111] Resolución 2080 de 2022, artículo 8, numeral 4. Véase en el siguiente enlace: https://www.minsalud.gov.co/Normatividad_Nuevo/Resoluci%C3%B3n%20No.%20202808%20de%202022.pdf

[112] World Health Organization (2004). Constitución.

[113] World Health Organization (WHO) (2004). Promoting mental health: concepts, emerging evidence, practice: summary report, citado en Organización Mundial de la Salud (2013). Plan de acción sobre salud mental 2013-2020. Ginebra: Organización Mundial de la Salud.

[114] Al respecto, la Corte ha sostenido que “la figura del bloque de constitucionalidad se refiere a un conjunto de disposiciones que, por remisión de la propia Constitución Política, tienen una relevancia especial, por virtud de la cual se convierten en un parámetro para analizar la validez constitucional de las leyes, sin perjuicio de las distinciones que se presentan en cuanto a su jerarquía normativa”. Corte Constitucional, sentencia C-035 de

2016.

[115] Microsoft Word - Seriec_149_esp.doc

[116] La Corte Interamericana de Derechos Humanos se remite a los Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y el Mejoramiento de la Atención de la Salud Mental de las Naciones Unidas.

[117] Corte Interamericana de Derechos Humanos, sentencia del 04 de julio de 2006, caso "Ximenes Lopes vs. Brasil", p.57.

[118] Ibidem.

[119] Ibidem.

[120] Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia del 04 de julio de 2006, caso "Ximenes Lopes vs. Brasil", p.58.

[121] Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia del 04 de julio de 2006, caso "Ximenes Lopes vs. Brasil", p.59.

[122] Ídem.

[123] Corte Constitucional, sentencia T-525 de 2024. En este mismo sentido, en la sentencia T-498 de 2024 se dijo que: "(...) la institucionalización de las personas en situación de discapacidad es una medida que, si no cuenta con el consentimiento de la persona y si no es necesaria para propender por su bienestar y recuperación, vulnera los derechos a la dignidad humana, la autonomía y la participación en comunidad de quien es internado. Además, esta práctica perpetúa el modelo de exclusión y marginación, y limita el desarrollo personal y la participación social. Por consiguiente, el Estado debe redirigir sus esfuerzos hacia las políticas que promuevan la vida independiente, el respeto por la autonomía."

[124] Ver, por ejemplo, Corte Constitucional, sentencias C-182 de 2016 y T-130 de 2021.

[125] Corte Constitucional, sentencias T-135 de 2023 y T-294 de 2024.

[126] Corte Constitucional, sentencia T-525 de 2024.

[127] “Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones”.

[128] Corte Constitucional, sentencia T- 009 de 2025.

[129] Corte Constitucional, sentencias T-745 de 2013, T-171 de 2015, T-413 de 2020, T-136 de 2021, T-422 de 2024 y T-009 de 2025.

[130] Corte Constitucional, sentencia T-507 de 2024.

[131] Corte Constitucional, sentencias T-171 de 2021, T-136 de 2021 y T-009 de 2025.

[132] Ibidem, p. 20.

[133] Ibidem, p. 21. No hay prueba de que Crear EPS haya contestado.

[134] Respuesta de Hospital Departamental Psiquiátrico Universitario de Verde Oscuro al auto del 25 de febrero de 2025, p. 5.

[136] Corte Constitucional, sentencias C-182 de 2016 y T-130 de 2021.

[137] En la historia clínica aportada con la solicitud de tutela se lee: “continuar manejo en centro de baja complejidad de larga estancia para su cuidado y manejo integral de su patología”. Escrito de tutela, p. 23.

[138] Protocolo de diagnóstico y manejo de la agitación psicomotriz del Hospital departamental psiquiátrico universitario de Verde Oscuro al que está adscrito el Centro de Rehabilitación en el que se encuentra internado el joven Pedro, anexo a la respuesta remitida por dicho Hospital en sede de revisión, p.21.

This version of Total Doc Converter is unregistered.