

TEMAS-SUBTEMAS

Sentencia T-243/24

PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD EN EL ACCESO A LA SALUD-Condiciones a las que se sujeta el suministro del tratamiento integral

(...) a pesar de que la EPS accionada haya prestado el servicio de terapias en algunas ocasiones, no lo ha hecho de manera integral... únicamente ha realizado cinco terapias desde... cuando el médico internista ordenó terapia física integral domiciliaria. 20 cada mes. Por lo tanto, para la Sala no hay certeza de que el servicio domiciliario de terapia física haya sido prestado de manera integral.

DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD-Reiteración de jurisprudencia

DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD-Principios rectores

PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD DEL DERECHO A LA SALUD-Alcance

DERECHO A LA SALUD-Atención domiciliaria

DERECHO A LA SALUD-Suministro domiciliario del servicio de enfermería en el nuevo Plan de Beneficios en Salud

SERVICIO DE ENFERMERIA DOMICILIARIA DENTRO DEL SISTEMA GENERAL DE SALUD-Médico tratante deberá ordenarlo

ATENCION DOMICILIARIA-Diferencia entre cuidador y auxiliar de enfermería

CUIDADOR-Definición

PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD EN SALUD-La familia es la llamada en primer lugar a prestarle a sus miembros más cercanos la asistencia requerida

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

PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD DEL DERECHO A LA SALUD-Casos en que procede la orden de tratamiento integral

PRINCIPIO PRO HOMINE EN MATERIA DE SALUD-Interpretación más favorable a la protección de los derechos de la persona

SERVICIO DE CUIDADOR PERMANENTE-Orden a EPS brindar entrenamiento o preparación que sirva de apoyo al cuidador principal que designe la familia para el manejo del actor

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-243 DE 2024

Referencia: expediente T-9.871.272

Revisión de las decisiones judiciales relacionadas con la solicitud de tutela presentada por Luis en contra de la EPS Sanitas.

Magistrado sustanciador:

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Síntesis de la decisión

La Sala Sexta de Revisión amparó los derechos fundamentales a la salud y la dignidad humana del accionante y, en consecuencia, ordenó a la EPS accionada que le garantice de forma diligente y completa el servicio de terapias domiciliarias ordenadas por el médico tratante. Sin embargo, la Sala negó el servicio domiciliario de enfermería solicitado porque, aunque fue prescrito por el médico tratante, dicho servicio se reducía a labores que, en principio, pueden ser realizadas por un cuidador, quien no requiere de conocimientos cualificados, y, como regla general, son responsabilidad de los familiares del paciente. Por esta razón, ordenó a la EPS que brinde el entrenamiento adecuado a los familiares del accionante con el fin de que asuman su cuidado primario y determine si su núcleo familiar

cuenta con posibilidades reales de garantizarle los cuidados requeridos, de acuerdo con lo establecido por el médico tratante.

Las mencionadas decisiones fueron adoptadas al realizar la revisión de los fallos proferidos dentro del proceso de tutela adelantado por Daniel Luciano Polanía Triana, quien actuó como agente oficioso de su abuelo, el señor Francisco Polanía Méndez. La Sala decidió confirmar, por las razones expuestas en esta providencia, la Sentencia del 16 de noviembre de 2023 del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Garzón, Huila, que, a su vez, confirmó la Sentencia del 14 de septiembre de 2023 proferida por el Juzgado Segundo Civil Municipal de la misma ciudad, en cuanto ordenó a la EPS Sanitas prestar el tratamiento integral al paciente.

Bogotá, D. C., veinticuatro (24) de junio de dos mil veinticuatro (2024)

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, decide sobre los fallos proferidos, en primera instancia, por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Garzón, Huila, y, en segunda instancia, por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de la misma ciudad, dentro del proceso de la referencia, previas las siguientes consideraciones.

Aclaración preliminar

La Sala ha adoptado como medida de protección a la intimidad del accionante y su agenciado, la supresión de los datos que permitan identificarlos, razón por la cual sus nombres serán remplazados por unos ficticios y se suprimirá la información que permita su identificación. Adicionalmente, en la parte resolutive 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.

I. ANTECEDENTES

A. Solicitud

1. 1. La solicitud fue presentada por el señor Luis como agente oficioso de su abuelo, el señor Pablo, para que se le protejan sus derechos fundamentales a la vida, la salud, la dignidad humana, la seguridad social y “a la continuidad en la prestación de los servicios de salud”. Lo anterior, al estimarlos vulnerados por la EPS Sanitas porque no le ha autorizado el

servicio de enfermería, a pesar de que este fue ordenado por el médico tratante.

B. Hechos relevantes

2. El paciente Pablo, de 94 años, se encuentra afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud por medio de la EPS Sanitas en el régimen contributivo.

3. El paciente fue diagnosticado con “enfermedad pulmonar obstructiva crónica - no especificada, R030 - Lectura elevada de la presión sanguínea, sin diagnóstico de hipertensión, secuelas polineuropatía crónica, postración en silla de ruedas, Barthel 1690 - Secuelas de hemorragia subaracnoidea, N312 - Vejiga neuropática flácida, no clasificada en otras partes, R32X - Incontinencia urinaria no especificada, Z993 - Dependencia de silla de ruedas”.

4. El 4 de agosto de 2023, en la IPS Sies Salud, el señor Pablo fue valorado por el médico internista, quien, en el concepto médico, ordenó: “terapia física integral domiciliaria. 20 cada mes” y “enfermera domiciliaria 24 horas por 3 meses, para aseo, alimentación, movilizar cada 2 horas, administrar tratamientos, prevenir escaras y apoyo en las terapias”. El médico tratante agregó que el paciente tiene “secuelas de polineuropatía inflamatoria crónica, con dependencia total, postrado en silla de ruedas, con HTA contralado y temblor en las manos [...] se indica cuidado de enfermería por 24 horas al día, de lunes a domingo”.

5. El nieto del paciente, el señor Luis, señaló que radicó ambas órdenes en las instalaciones de la EPS accionada: el 9 de agosto de 2023, la orden médica para que su abuelo iniciara las terapias, y el 16 de agosto del mismo año, la relacionada con el servicio de enfermería. Sin embargo, afirmó que para el 14 de septiembre de 2023 la EPS Sanitas no había autorizado el servicio de enfermería.

6. Con fundamento en lo anterior, el accionante solicitó que se amparen los derechos fundamentales de su abuelo a la vida, la salud, la dignidad humana y la seguridad social y se garantice la continuidad en la prestación de los servicios de salud y, en consecuencia, se ordene a la EPS Sanitas: (i) autorizar el servicio de enfermería domiciliaria las 24 horas, durante tres meses, y (ii) garantizar el tratamiento integral del paciente.

C. Pruebas aportadas

7. Con la solicitud de tutela se aportaron como pruebas las copias de los siguientes documentos: (i) cédula de ciudadanía de Luis; (ii) cédula de ciudadanía de Pablo; (iii) certificado de afiliación a la Adres de Pablo, y (iv) historia clínica de Pablo.

D. Respuesta de la entidad accionada y la vinculada

8. Mediante el Auto del 5 de septiembre de 2023, el Juzgado Segundo Civil Municipal de Garzón admitió la solicitud de tutela, corrió traslado de esta a la EPS accionada y vinculó a la Secretaría de Salud Departamental del Huila. A continuación se describen las respuestas recibidas.

EPS Sanitas

9. La directora de la oficina de Neiva de la EPS accionada mencionó que el señor Pablo recibe atención médica integral de salud, de acuerdo con los tratamientos ordenados por el médico tratante y que no se acreditó negativa alguna de parte de la EPS.

10. En primer lugar, señaló que si bien es cierto que los familiares solicitaron el servicio domiciliario de enfermería, este no “cuenta con pertinencia médica”, y que es el núcleo familiar el responsable del cuidado del paciente. Explicó que validó las órdenes médicas y encontró que no existe una prescrita por el tratante que ordene el servicio de enfermería. Además, mencionó que el paciente no cuenta con los criterios médicos para autorizar el servicio, los cuales son, de acuerdo con la directora, los siguientes:

“Traqueostomía, que requiere succión con intervalos de 2 a 6 horas.

Tener un alto riesgo de falla ventilatoria.

Cuenta con dispositivos avanzados de la vía aérea, se encuentra bajo soporte con ventilación mecánica invasiva.

Se trata de un paciente con microaspiraciones permanentes, neumonías aspirativas a repetición o con estudio de cindeglución grado de severidad 3-4, en quien no haya definido una vía alternativa de nutrición enteral.

Presenta epilepsia de difícil manejo en la que a pesar de estar tomando manejo

anticonvulsivante [ó]ptimo convulsionar[á] frecuentemente.

Recibe medicamentos que requieran soporte de enfermería.

Requiere monitorización de signos vitales 4 o más veces al día.

Tiene un catéter venoso central.

Requiere cálculo de balance de líquidos”.

11. Como complemento a lo antes descrito, precisó que se debe tener presente que, en la Circular n.º 022 de 2017, el Ministerio de Salud y Protección Social estableció que el servicio de cuidador no es prestado por “un profesional del área de la salud, sino [por] los familiares, amigos o personas cercanas del sujeto dependiente, quienes actúan en virtud del principio de solidaridad que caracteriza al Estado Social de Derecho y que le impone a la sociedad el deber de ayudar, proteger y socorrer a sus familiares más próximos o cercanos”.

12. En segundo lugar, frente a la pretensión encaminada a que se ordene el tratamiento integral, la EPS mencionó que no le ha fragmentado el servicio de salud al paciente de ninguna manera y, por el contrario, le ha prestado todos los servicios que han sido ordenados por su médico tratante, entre ellos, las terapias físicas integrales. Para acreditar lo anterior, presentó una tabla en la que se observan los servicios que le han sido autorizados al señor Pablo. En concreto, se da cuenta de cinco terapias que fueron “aprobadas”, desde junio de 2023.

13. Con fundamento en lo anterior, la directora concluyó que “el juez debe abstenerse de proferir una orden de tratamiento integral para servicios no prescritos aun y de los cuales mucho menos podría existir evidencia de negación alguna a la fecha”.

14. Por las razones expuestas, la funcionaria solicitó que la acción de tutela sea “desestimada”.

Secretaría de Salud Departamental del Huila

15. El profesional universitario adscrito a la Secretaría de Salud Departamental del Huila señaló que el accionante no presentó ninguna solicitud en contra de la mencionada

secretaría, la cual en ningún momento ha violado los derechos del paciente. Por lo tanto, solicitó la desvinculación de la entidad.

E. Decisiones judiciales que se revisan

Decisión del juez de tutela de primera instancia

16. En la Sentencia del 14 de septiembre de 2023, el Juzgado Segundo Civil Municipal de Garzón concedió el amparo de los derechos fundamentales a la vida, salud y seguridad social y ordenó a la EPS accionada prestar el tratamiento integral del paciente, consistente en autorizar, programar y entregar al señor Pablo los exámenes, procedimientos, medicamentos y citas médicas que se requieran para el manejo de sus patologías. Sin embargo, desestimó la necesidad de ordenar el servicio de enfermería. Lo anterior, debido a que

17. Por último, decidió desvincular a la Secretaría de Salud Departamental del Huila, al advertir que esta no vulneró ninguno de los derechos fundamentales del paciente.

Impugnación

18. El 20 de septiembre de 2023, la directora de la oficina de Neiva de la EPS Sanitas impugnó el fallo de primera instancia. En concreto cuestionó el numeral segundo en cuanto ordenó el tratamiento integral del paciente, pues “la EPS Sanitas bajo ninguna circunstancia ha dejado de suministrar y garantizar cada uno de los servicios de salud que ha requerido el paciente”.

Decisión del juez de tutela de segunda instancia

19. En la Sentencia del 16 de noviembre de 2023, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Garzón confirmó el fallo de primera instancia, luego de considerar que se debía tener presente la historia clínica del paciente, que da cuenta de la necesidad de amparar el derecho fundamental a la salud y, concretamente, al tratamiento integral. Insistió en que al señor Pablo se le debe garantizar un tratamiento integral, pues la no autorización de las terapias “constituye una negligencia de la EPS accionada, en relación con la atención de una persona de especial protección constitucional”. La Sala precisa que el juez de segunda instancia no se pronunció respecto de las pretensiones relacionadas con el servicio de enfermería, porque no fueron objeto de impugnación.

II. CONSIDERACIONES

A. Competencia

20. Esta Sala de Revisión es competente para revisar los fallos de tutela proferidos dentro del trámite de la referencia, con fundamento en el inciso segundo del artículo 86 y el numeral 9 del artículo 241 de la Constitución, en concordancia con los artículos 33 al 36 del Decreto 2591 de 1991.

B. Examen de procedencia de la solicitud de tutela

21. La Sala encuentra cumplidos los siguientes requisitos de procedencia de la solicitud de tutela: (i) legitimación en la causa, por activa y por pasiva; (ii) subsidiariedad, y (iii) inmediatez.

Legitimación en la causa

22. Legitimación en la causa por activa. 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”.

23. Con fundamento en las disposiciones mencionadas, entonces, 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. Para los efectos del asunto bajo examen, la Sala precisará las figuras de la representación legal y la agencia oficiosa.

24. En primer lugar, sobre la figura del representante, es importante señalar que se trata de una institución que “puede darse en virtud (i) de la ley (por ejemplo, el padre y/o la madre

que representan a sus hijos menores de edad en ejercicio de la patria potestad, o los representantes de las personas jurídicas de derecho público); (ii) de un contrato (que puede materializarse en un poder general otorgado mediante escritura pública o en un poder especial); (iii) de una vía estatutaria (en el caso de las personas jurídicas de derecho privado, por ejemplo), o (iv) de una decisión judicial”.

25. En segundo lugar, respecto de la agencia oficiosa, el mencionado artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 establece que “se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa”. Además, en la Sentencia T-072 de 2019, la Sala Tercera de Revisión señaló que podrán agenciarse derechos ajenos “(i) si existe manifestación expresa del agente o (ii) 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”.

27. En cambio, la Sala encuentra acreditada la figura de la agencia oficiosa, pues se deben tener presentes las particularidades del señor Pablo, quien tiene 94 años y sufre diversas patologías debidamente diagnosticadas. Además, de acuerdo con el puntaje obtenido en la escala de Barthel, descrito en la historia clínica, el médico advirtió un estado de “dependencia total”, señaló que el paciente se encuentra en silla de ruedas y sufre de temblor en las manos.

28. Teniendo en cuenta lo anterior, sería desproporcionado exigirle al paciente que presentara la solicitud de tutela en nombre propio. La Sala considera, entonces, que el señor Luis presentó la acción de tutela como agente oficioso, no obstante, confundió la figura jurídica con la del representante.

29. Por último, es preciso mencionar que el agenciado es un sujeto de especial protección constitucional, cuyos problemas de salud y su longeva edad justifican la superación de este requisito procesal. De acuerdo con la Sentencia T-066 de 2020 “comoquiera que el estado de vulnerabilidad o de indefensión del accionante coincide, frecuentemente, con la calidad de sujeto de especial protección constitucional, se ha avalado la agencia oficiosa a favor de niños, de personas con quebrantos de salud, personas de la tercera edad e incluso de miembros de comunidades étnicas, entre otros”.

30. Por las razones expuestas, la Sala encuentra acreditado el requisito de legitimación en la causa por activa.

31. Legitimación en la causa por pasiva. El mismo artículo 86 de la Constitución y los artículos 1 y 5 del Decreto 2591 de 1991 establecen que la solicitud de tutela procede contra cualquier autoridad y contra los particulares. Frente a este segundo grupo, el inciso quinto del artículo 86 citado precisa que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión. Entonces, la legitimación por pasiva se entiende como la aptitud procesal que tiene la persona contra la que se dirige la acción y quien está llamada a responder por la vulneración del derecho fundamental, cuando alguna resulte demostrada.

32. El artículo 178 de la Ley 100 de 1993, numeral tercero, establece la obligación a cargo de las Entidades Promotoras de Salud (EPS) de “organizar la forma y mecanismos a través de los cuales los afiliados y sus familias puedan acceder a los servicios de salud en todo el territorio nacional”. Por su parte, el artículo 179 ib., establece que “cada Entidad Promotora deberá ofrecer a sus afiliados varias alternativas de Instituciones Prestadoras de Salud, salvo cuando la restricción de oferta lo impida”. Por tanto, son las EPS las encargadas de garantizar el servicio público de salud.

33. Por lo anterior, la Sala encuentra acreditado el cumplimiento de la legitimación en la causa por pasiva en relación con la EPS Sanitas, como entidad privada, pues en la solicitud de tutela el nieto y agente oficioso del paciente presenta reparos expresos en contra de esta, al estimar que ha vulnerado los derechos fundamentales del agenciado como consecuencia de la negativa de esa entidad en la autorización de diferentes servicios de salud. Por lo tanto, en principio, sería la EPS la llamada a responder por la afectación.

34. En cambio, respecto de la Secretaría de Salud Departamental del Huila, la Sala comparte la decisión del juez de primera instancia sobre su desvinculación, al no encontrarse acreditado el requisito de legitimación en la causa por pasiva. Lo anterior, teniendo en cuenta que ninguna de las pretensiones de la solicitud de tutela se presentó en contra de esta entidad y, además, que en virtud de las funciones atribuidas a los departamentos en materia de salud por el artículo 43 de la Ley 715 de 2001, la Sala no advierte que dicha

secretaría esté llamada a responder ante la presunta afectación y, por lo tanto, comparte la decisión de ordenar su desvinculación.

Subsidiariedad

35. De acuerdo con los artículos 86 de la Constitución y 6 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela tiene un carácter subsidiario. El principio de subsidiariedad determina que dicho mecanismo de protección es procedente siempre que (i) no exista un medio de defensa judicial; (ii) aunque exista, este no sea eficaz en las circunstancias en las que se encuentra el accionante, o (iii) sea necesaria la intervención del juez constitucional para conjurar o evitar la consumación de un perjuicio irremediable en los derechos constitucionales.

36. Para efecto de las reclamaciones en materia de servicios y tecnologías, el legislador ha previsto un mecanismo judicial al que pueden acudir los usuarios del sistema de seguridad social en salud. Por un lado, de conformidad con el literal a) del artículo 6 de la Ley 1949 de 2019, que modificó el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, la Superintendencia Nacional de Salud podrá conocer y fallar en derecho los asuntos que versen sobre la “cobertura de los servicios, tecnologías en salud o procedimientos incluidos en el Plan de Beneficios en Salud (Plan Obligatorio de Salud), cuando su negativa por parte de las Entidades Promotoras de Salud o entidades que se les asimilen ponga en riesgo o amenace la salud del usuario, consultando la Constitución Política y las normas que regulen la materia”. Y, por el otro, en virtud del literal e) del mismo artículo, la Superintendencia de Salud podrá conocer y fallar en derecho sobre los “conflictos entre las Entidades Administradoras de Planes de Beneficios 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”.

37. Del mismo modo, dicha disposición establece que la función jurisdiccional de la Superintendencia de Salud se desarrollará mediante un procedimiento sumario, con arreglo a los principios de publicidad, prevalencia del derecho sustancial, economía, celeridad y eficacia, garantizando debidamente los derechos al debido proceso, defensa y contradicción. Además, que en el trámite del procedimiento jurisdiccional prevalecerá la informalidad, razón por la que la demanda podrá ser presentada sin autenticación, por memorial u otro medio de comunicación escrito. Tampoco será necesario actuar por medio de apoderado, sin perjuicio

de las normas vigentes para la representación y el derecho de postulación.

38. Adicionalmente, la norma señala un término de veinte días –contados desde la radicación de la demanda–, para que la Superintendencia emita la sentencia a que hubiere lugar, sin perjuicio de que, antes de esta, adopte en ejercicio de la función jurisdiccional, medidas cautelares tales como la de ordenar las medidas provisionales para la protección del usuario del Sistema.

39. El parágrafo 1 del mismo artículo 6, por su parte, establece que la sentencia podrá ser apelada dentro de los tres días siguientes a su notificación y que en caso de ser concedido el recurso, el expediente deberá ser remitido al Tribunal Superior del Distrito Judicial, Sala Laboral, del domicilio del apelante.

40. Conviene recordar que esta competencia jurisdiccional para resolver conflictos de los usuarios con las entidades administradoras de planes de beneficios y/o entidades que se les asimilen, coexiste con las competencias de inspección, vigilancia y control sobre las entidades promotoras de salud, a que se refieren los artículos 35 y siguientes de la Ley 1122 de 2007, lo cual se traduce en una competencia reforzada que podría incrementar la eficacia del mecanismo judicial a cargo de la Superintendencia Nacional de Salud.

41. Así las cosas, los usuarios disponen de un mecanismo de defensa judicial para tramitar sus conflictos con las entidades administradoras de planes de beneficios y/o entidades que se les asimilen. Por esta razón, en principio, la acción de tutela no resulta procedente, salvo que se utilice como medio transitorio para evitar un perjuicio irremediable o que el mecanismo judicial a cargo de la Superintendencia no resulte eficaz atendiendo a las circunstancias en que se encuentren los accionantes.

42. En todo caso, el juez de tutela debe valorar la circunstancia de que, si bien el mecanismo judicial ante la Superintendencia Nacional de Salud debe resolverse en un término de veinte días, la posibilidad de apelar la decisión ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial, Sala Laboral, del domicilio del apelante, le hace perder toda la eficacia a este medio de defensa porque dicho trámite no solo no tiene establecido un término para resolver el recurso sino que debe tramitarse en el efecto suspensivo.

43. En el mismo sentido, en la Sentencia SU-508 de 2020, la Corte concluyó que el

mencionado mecanismo no siempre es idóneo ni eficaz teniendo en cuenta algunas situaciones normativas y estructurales, que se precisarán a continuación.

44. En primer lugar, respecto de las situaciones normativas, la Sala Plena mencionó, en esa ocasión, que se debe tener en cuenta que el término que tiene la Superintendencia de Salud para resolver las demandas es de veinte días (en principio), mientras que la acción de tutela es de diez días, de acuerdo con el artículo 29 del Decreto 2591 de 1991. Aunque el trámite adelantado por dicha entidad se cumpliera en el plazo de veinte días, lo cual no siempre ocurre como se desarrollará más adelante, lo cierto es que diez días pueden resultar determinantes en casos particulares en los que lo que se pretende es la protección de los derechos fundamentales a la salud y a la vida.

45. Como se mencionó anteriormente, la Sala Plena señaló que “el legislador omitió reglamentar lo relativo a la interposición de recursos (o acceso a la segunda instancia)”, pues a pesar de que el parágrafo 1 del artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, modificado por el artículo 6 de la Ley 1949 de 2019, estableció que las decisiones adoptadas por la Superintendencia podrán ser apeladas, lo cierto es que la disposición no consagró cuál es el término en el que se deberá resolver la apelación. Por esta razón, la Corte Constitucional concluyó que existe “una indefinición en el tiempo que demora una decisión y, por tanto, consecuencias negativas en la defensa de los derechos fundamentales a la vida, a la integridad personal y a la salud”.

46. Sobre este punto, es preciso recordar que en la Sentencia T-603 de 2015, la Sala Quinta de Revisión exhortó al Congreso de la República a que regulara “el término en el que las Salas Laborales de los Tribunales Superiores de los Distritos Judiciales, de acuerdo con la competencia que les asignó el numeral 1º del artículo 30 del Decreto 2462 de 2013, deben desatar las impugnaciones formuladas en contra de las decisiones emitidas por la Superintendencia Nacional de Salud en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales”.

47. En segundo lugar, sobre la situación estructural, en la Sentencia SU-508 de 2020, la corporación puso de presente que la Superintendencia de Salud había reconocido que “a) para la entidad es imposible proferir decisiones jurisdiccionales en los diez días que otorga como término la ley; b) existe un retraso entre dos y tres años para solucionar de fondo las controversias conocidas por la entidad en todas sus sedes, especialmente las de carácter

económico –por ejemplo, reclamaciones por licencias de paternidad–; c) la Superintendencia de salud no cuenta en sus regionales con la capacidad logística y organizativa para dar solución a los problemas jurisdiccionales que se presentan fuera de Bogotá –en especial, carece de personal especializado suficiente en las superintendencias regionales y existe una fuerte dependencia de la sede en el Distrito Capital–”.

48. Si bien lo mencionado anteriormente corresponde al año 2018, la Sala considera necesario subrayar que actualmente, de acuerdo con la información que aparece en la página de la Superintendencia Nacional de Salud, los procesos que deben ser resueltos por ella tienen una demora estimada de más de un año. Según la información reportada por la entidad en su informe de cumplimiento del Plan Anual de Gestión (PAG) de 2022, a diciembre de 2022 se estaban decidiendo los casos iniciados en el último trimestre de 2021, es decir, después de más de doce meses. Por lo tanto, los riesgos a la salud o a la vida deben valorarse en relación con el tiempo que dura un proceso en la Superintendencia y reconociendo que, en principio, de acuerdo con el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, dicho trámite debería ser resuelto en los veinte días siguientes a la radicación de la demanda.

49. Además de las razones asociadas a la congestión y la consecuente mora en la decisión de los asuntos sometidos al conocimiento de la Superintendencia, la Corte ha identificado algunos supuestos en los que la tutela resulta ser el mecanismo adecuado para la protección inmediata de los derechos de los usuarios del sistema de salud, como los señalados en la Sentencia SU-124 de 2018, oportunidad en la que precisó que dicha acción será procedente cuando:

“a. Exista riesgo 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.

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” (énfasis añadido).

50. En conclusión, la jurisprudencia constitucional ha señalado que, en las circunstancias

descritas, el medio de defensa judicial ante la Superintendencia de Salud no es eficaz para resolver las solicitudes que pretenden la protección inmediata de los derechos fundamentales de los usuarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud. La Sala pone de presente que dichas circunstancias no han sido superadas y que la Superintendencia, de acuerdo con sus propios informes de gestión, continúa en mora al punto de que tarda más de un año en resolver las solicitudes que le son presentadas, a pesar de que deberían ser resueltas en veinte días. Adicionalmente, que las dificultades normativas referidas no han sido superadas, por lo cual, en tanto el contexto normativo no ha cambiado, los derechos fundamentales de los usuarios podrían no ser oportunamente protegidos si no se adoptan medidas cautelares, lo que genera que dicho mecanismo ordinario no siempre sea eficaz en los supuestos indicados jurisprudencialmente, razón por la que ha de entenderse que la tutela en tales casos resulta ser el medio de defensa procedente para la protección inmediata de los derechos fundamentales de los accionantes.

51. En el caso concreto, entonces, si bien es cierto que el solicitante podría acudir a la Superintendencia Nacional de Salud para pedir el servicio de enfermería y el tratamiento integral, para la Sala dicho mecanismo no resulta idóneo ni eficaz para garantizar la protección de los derechos fundamentales del agenciado, menos aun teniendo en cuenta que la mencionada entidad tardaría más de un año en resolver el asunto, pese a que se trata de un paciente de 94 años que se encuentra en un estado de dependencia total, como fue observado por el médico tratante. Por estas razones, se encuentra acreditado el requisito de subsidiariedad.

Inmediatez

52. Por último, la acción de tutela debe ser presentada dentro de un plazo razonable y proporcionado a partir de la supuesta amenaza o vulneración de los derechos fundamentales, so pena de que se determine su improcedencia, en tanto es el mecanismo que pretende garantizar su protección inmediata.

53. En el caso concreto, la solicitud de tutela fue presentada el 4 de septiembre de 2023 y el servicio de enfermería fue solicitado el 16 de agosto del mismo año. Por lo tanto, la Sala considera que la solicitud fue instaurada en un plazo razonable, pues transcurrieron 19 días entre la presentación de la tutela y el presunto hecho vulnerador. Así las cosas, la Sala

encuentra acreditado el requisito de inmediatez.

C. Planteamiento de los problemas jurídicos

54. Aunque el solicitante de la tutela pretende el amparo de diferentes derechos, en concreto, la vida, la salud, la dignidad humana y la seguridad social, lo cierto es que sus argumentos dan cuenta de razones que permiten estimar vulnerados los derechos del agenciado a la salud y a la dignidad humana. Lo anterior, además, debido a que del material probatorio no se evidencia una afectación directa a los derechos fundamentales a la vida ni a la seguridad social. Por lo tanto, la Sala delimitará el análisis a la presunta vulneración de dichos derechos, pues con su eventual protección se sana la situación que, en opinión del solicitante, genera la afectación de múltiples derechos.

55. De acuerdo con los antecedentes expuestos, le corresponde a la Sala responder los siguientes problemas jurídicos: ¿la EPS Sanitas vulneró los derechos fundamentales a la salud y a la dignidad humana del señor Pablo al negarle el servicio de enfermería solicitado por su nieto, a pesar de que es una persona de 94 años y en condición de dependencia total? En caso negativo, ¿la EPS vulneró los derechos al no haber garantizado el servicio de cuidador? Y, por último, ¿la EPS vulneró los derechos al no haber garantizado presuntamente el tratamiento integral de acuerdo con la historia clínica del paciente?

56. Una vez resuelto lo anterior, la Sala revisará si los fallos proferidos dentro del expediente de la referencia deben ser confirmados por estar ajustados a derecho o revocados por carecer de fundamento, en los términos de los artículos 33 al 36 del Decreto Ley 2591 de 1991.

57. Para resolver este problema jurídico la Sala reiterará la jurisprudencia de esta corporación en relación con (i) el derecho fundamental a la salud y los principios que lo rigen, y (ii) el suministro del servicio domiciliario de enfermería en el Plan de Beneficios en Salud y su diferencia con la figura del cuidador. Y, posteriormente, (iii) resolverá el caso concreto.

D. El derecho fundamental a la salud y los principios que lo rigen. Reiteración jurisprudencial

58. El derecho fundamental a la salud se encuentra consagrado en el artículo 49 de la Constitución, que señala lo siguiente:

“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”.

59. Se trata de un derecho, entonces, de 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.

61. En el 2015, el legislador señaló expresamente el carácter fundamental autónomo de este derecho, por medio del artículo 1 de la Ley Estatutaria 1751 de 2015, cuyo objeto es “garantizar el derecho fundamental a la salud, regularlo y establecer sus mecanismos de protección”.

62. 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, a saber: disponibilidad, aceptabilidad, accesibilidad, calidad e idoneidad profesional, universalidad, pro homine, equidad, continuidad, oportunidad, prevalencia de derechos, progresividad del derecho, libre elección, sostenibilidad, solidaridad, eficiencia, interculturalidad, protección a los pueblos y comunidades indígenas, rom y negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras.

63. Debido a la pertinencia con el caso que es objeto de estudio en esta oportunidad, la Sala transcribirá los principios de accesibilidad, continuidad, universalidad, sostenibilidad, eficiencia y pro homine:

“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.

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.

Eficiencia. El sistema de salud debe procurar por la mejor utilización social y económica de los recursos, servicios y tecnologías disponibles para garantizar el derecho a la salud de toda la población.

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”.

64. La Corte señaló, en la Sentencia C-313 de 2014, por medio de la cual se realizó el control de constitucionalidad de la Ley 1751 de 2015, que el principio pro homine fue

“incluido por el legislador estatutario en el catálogo de principios que rigen el derecho fundamental a la salud, se ofrece como una cláusula hermenéutica para la interpretación de los derechos fundamentales y, consiste, principalmente, en la obligación que tiene el intérprete de adoptar el sentido más favorable que el contenido de estos derechos recrea, esto es, ‘debe privilegiar la hermenéutica que resulte menos restrictiva para el ejercicio de los mismos’. Dado que se trata de un principio cuyo particular interés se funda en el respeto de la dignidad humana, parece razonable que las decisiones que involucran garantías fundamentales deban orientarse por aquellas opciones interpretativas que mejor protejan al individuo y le permitan hacer efectivo su propio plan de vida”.

65. Adicionalmente, en el artículo 8 de la Ley 1751 de 2015 se estableció el principio de integralidad, de acuerdo con el cual

“Integralidad. Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la

enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario. En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada”.

67. En atención a este principio, la jurisprudencia de esta corporación ha establecido que la integralidad obliga a 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”, 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”. En el mismo sentido, la Sentencia T-259 de 2019 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 [PBS] o no”.

68. En relación con el principio de integralidad, la Corte ha reconocido que no debe entenderse de manera abstracta y, por lo tanto, deberá garantizarse el tratamiento integral, el cual consiste en asegurar la atención del servicio de salud a los pacientes, en relación con sus afecciones particulares y con lo que haya sido prescrito por el médico tratante, con el objetivo de garantizar la continuidad de la prestación. Para acceder al tratamiento integral, entonces, debe verificarse “(i) que la EPS haya actuado con negligencia en la prestación del servicio, como ocurre, por ejemplo, cuando demora de manera injustificada el suministro de medicamentos, la programación de procedimientos o la realización de tratamientos; y (ii) que existan las órdenes correspondientes, emitidas por el médico tratante, en que se especifiquen las prestaciones o servicios que requiere el paciente”.

69. Por esta razón, cuando estas circunstancias sean acreditadas, el juez constitucional deberá ordenar a la EPS accionada la prestación de los servicios que el médico tratante haya prescrito, con la finalidad de proteger los derechos fundamentales del paciente y garantizar la continuidad en el servicio.

70. Es preciso mencionar que si bien en el artículo 8 del proyecto de ley que dio origen a la Ley 1751 de 2015 existía un párrafo que señalaba que el servicio de salud se definía como aquello “directamente relacionado” con el tratamiento, en la Sentencia C-313 de 2014, la Corte señaló que esto implicaba una limitación indeterminada de acceso, lo que transgredía los artículo 2 y 49 de la Constitución, por lo tanto, lo declaró inexecutable. A pesar de lo anterior, dijo que “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”. En ese 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”.

71. En conclusión, el derecho fundamental a la salud ha sido comprendido legal y jurisprudencialmente en el marco de diversos principios que delimitan de manera clara su alcance. A partir del principio de integralidad, establecido en el artículo 8 de la Ley 1751 de 2015, la jurisprudencia constitucional 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 de salud que sean requeridos para alcanzar la recuperación de los usuarios del sistema de salud.

E. El suministro del servicio domiciliario de enfermería en el Plan de Beneficios en Salud y su diferencia con la figura del cuidador. Reiteración jurisprudencial

72. Actualmente, el servicio domiciliario de enfermería, entendido como la prestación de 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 en 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”.

73. Entonces, el servicio domiciliario de enfermería pretende brindar una solución a los problemas de salud en el domicilio o residencia del paciente cuando este sufre una enfermedad en fase terminal o una enfermedad crónica, degenerativa e irreversible “de alto impacto en la calidad de vida, sin que en ningún caso sustituya el servicio de cuidador” (énfasis añadido).

74. Por su parte, la Sala Sexta de Revisión estableció, en la Sentencia T-423 de 2019, que el servicio domiciliario de enfermería resulta procedente cuando se encuentran acreditados 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 la prestación del servicio no se reduzca al apoyo en cuidados básicos o labores diarias de vigilancia, propias del deber de solidaridad a cargo del vínculo familiar. En suma, sostuvo que “cuando se está en presencia de asuntos vinculados con el mero cuidado personal, la empresa promotora de salud en virtud de la jurisprudencia no tiene la obligación de asumir dichos gastos”.

75. Lo anterior se explica, en tanto del vínculo familiar surgen obligaciones de cuidado, por lo cual se espera que los familiares de una persona que padezca una enfermedad realicen acciones solidarias que contribuyan al desarrollo del tratamiento, “colaboren en la asistencia a las consultas y terapias, supervisen el consumo de los medicamentos y favorezcan la estabilidad y el bienestar del paciente”.

76. Es necesario, entonces, referirse al servicio de cuidador definido en el numeral tercero del artículo 3 de la Resolución 1885 de 2018, como “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”. Esta corporación, por su parte, lo ha comprendido como aquel servicio encaminado a ofrecer ayudas cotidianas al paciente, en virtud del principio de solidaridad y del deber constitucional de protección de las personas que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta. De acuerdo con lo señalado por la Sala Sexta de Revisión en la Sentencia T-423 de 2019, este servicio

“(i) es prestado generalmente por personas no profesionales en el área de la salud; (ii) a veces los cuidadores son familiares, amigos o sujetos cercanos; (iii) es prestado de manera prioritaria, permanente y comprometida mediante el apoyo físico necesario para que la

persona pueda realizar las actividades básicas y cotidianas, y aquellas que se deriven de la condición médica padecida que le permitan al afectado desenvolverse adecuadamente; y (iv) representa un apoyo emocional para quien lo recibe”.

“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”.

78. En conclusión, la jurisprudencia de esta corporación ha distinguido entre el servicio de enfermería y el de cuidador a partir de las necesidades que pretenden ser satisfechas y de los responsables de su prestación. Por un lado, el servicio domiciliario de enfermería busca la prestación de un servicio de salud que requiere un conocimiento cualificado y está a cargo del sistema de salud. En este punto, entonces, es preciso traer a la discusión el artículo 2 de la Constitución, de acuerdo con el cual “son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución”. Por el otro, 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. Por último, las diferencias entre ambos servicios fueron sintetizadas por la Sala Sexta de Revisión en la Sentencia T-150 de 2024, en la siguiente tabla:

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 al Estado, en virtud

del principio de solidaridad.

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 los servicios de 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.

F. Análisis del caso concreto

79. De acuerdo con los antecedentes expuestos, en esta oportunidad, le corresponde a la Sala Sexta de Revisión estudiar la solicitud de tutela presentada por Luis, como agente oficioso del señor Pablo, en contra de la EPS Sanitas. A pesar de que en la solicitud se enunciaron diversos derechos fundamentales vulnerados, con el objetivo de delimitar el estudio, y de acuerdo con las pruebas aportadas, la Sala concentrará su análisis en la supuesta vulneración de los derechos a la salud y a la dignidad humana del paciente agenciado por parte de la EPS accionada, al no haber autorizado el servicio domiciliario de enfermería, a pesar de la orden prescrita por el médico internista de la IPS Sies Salud. En este punto, la Sala deberá analizar, de la misma manera, si el servicio que debe ser prestado por la EPS es el de cuidador. Y, por último, analizará la vulneración de los derechos causada por la EPS, la cual presuntamente no ha garantizado el tratamiento integral de acuerdo con lo establecido en la historia clínica del paciente.

81. Como se observa, esta Sala debe dirimir, en primer lugar, el conflicto relacionado con el

tipo de servicio sobre el que versa el asunto. Pues, por un lado, en la solicitud de tutela se pidió el servicio de enfermería y, por el otro, la EPS hace alusión directa al servicio de cuidador. Como fue desarrollado en ideas anteriores (supra, 72 y 74), (i) el servicio domiciliario de enfermería debe ser directamente ordenado por el médico tratante del paciente para apoyar en la realización de procedimientos “que solo podría brindar personal con conocimientos en salud”, y, además, (ii) no debe derivarse en un servicio meramente de cuidado, es decir, no debe quedar reducido a aquellos cuidados básicos ni a labores diarias de vigilancia que son, por regla general, responsabilidad de los familiares, de acuerdo con el principio de solidaridad.

82. Respecto del primer requisito, la Sala observa que el médico internista ordenó el servicio de “enfermera domiciliaria 24 horas por 3 meses”. En ese sentido, es claro que se cumple este presupuesto, pues el médico tratante determinó que los cuidados debían ser prestados por una enfermera y, por ello, se debería entender que los servicios, en principio, son de naturaleza cualificada.

83. Sin embargo, sobre el segundo requisito, la Sala considera que la orden está encaminada a la satisfacción de servicios básicos que pueden ser prestados por una persona común. Es decir, la orden proferida por el médico tratante reduce el servicio de enfermería a labores que pueden ser realizadas por los familiares del paciente, pues refiere que el servicio tendrá como objetivo el “aseo, vestir, alimentación, movilizar cada 2 horas, prevenir [ú]lcera y escaras, apoyo en las terapias”.

84. Con fundamento en lo anterior, la Sala considera que el servicio domiciliario de enfermería solicitado, si bien fue ordenado formalmente por el médico tratante, no debe ser suministrado con cargo a la EPS accionada, pues la atención necesaria para garantizar la salud y la dignidad humana del paciente no requiere que sea prestada por personal cualificado, como lo es, de hecho, el personal de enfermería.

85. En otras palabras, frente a la pretensión que concierne el servicio de enfermería domiciliaria, la Sala no observa que la atención requerida para garantizar los derechos fundamentales del paciente implique un servicio profesional, técnico y/o científico especializado y, por esta razón, no procede una orden de servicio de enfermería domiciliaria cuya prestación se encuentra a cargo del sistema de salud, sino, por el contrario, se trata de

un servicio no cualificado que puede ser prestado por los familiares en virtud del principio de solidaridad.

86. En este punto, entonces, la Sala debe pronunciarse sobre el servicio de cuidador. Lo anterior, luego de establecer que las labores requeridas por el paciente no son cualificadas, sino que pueden ser entendidas como de mero cuidado. Es preciso mencionar que este servicio es, por regla general, una responsabilidad familiar, salvo que se acrediten los siguientes eventos, como se reiteró en esta providencia anteriormente (supra, 77), a saber:

“i) [el núcleo familiar] 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”.

87. En esta oportunidad, la Sala advierte que si bien se encuentra probado que el paciente requiere servicios de cuidado, en la solicitud de tutela no se mencionó nada respecto de la imposibilidad material de los familiares para prestar dichos servicios y mucho menos de que estos carezcan de recursos económicos y, en caso de requerirlo, no puedan contratar a una persona que los ayude con la prestación del servicio de cuidador. Sin embargo, tratándose de un paciente de 94 años en un estado de dependencia total, la Sala ordenará a la EPS ofrecer un entrenamiento que permita a los familiares del paciente cumplir con sus deberes en relación con los cuidados establecidos por el médico internista. Esto con el objetivo de materializar el principio de solidaridad y permitirles cumplir a cabalidad con el deber constitucional de protección de las personas que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta. Adicionalmente, en virtud de que la orden prescrita por el médico tratante tiene fecha del 4 de agosto de 2023, la Sala ordenará a la EPS actualizar el diagnóstico y redefinir cuáles servicios son requeridos por el paciente.

88. Por último, por la misma razón de que la Sala no encontró acreditado ningún elemento de juicio que le permita reconocer la imposibilidad material del núcleo familiar del paciente para garantizar el servicio de cuidador, ordenará a la EPS accionada que estudie el caso del señor Pablo y determine las posibilidades reales de la familia para garantizar los cuidados

establecidos por el médico tratante.

89. En suma, la Sala negará el servicio domiciliario de enfermería solicitado, por considerar que se trata realmente de un servicio de cuidador que, en el caso concreto, debe ser prestado por los familiares del paciente, en tanto no se acreditó una imposibilidad material o económica para garantizarlo.

90. Ahora, respecto de la segunda pretensión relacionada con el tratamiento integral, de acuerdo con el principio de integralidad y lo señalado por los jueces de instancia, la EPS no ha garantizado el mencionado tratamiento y, por lo tanto, vulneró el derecho fundamental a la salud y la dignidad humana del señor Pablo. Lo anterior, por las razones que se desarrollarán a continuación.

91. En este punto, debe reiterarse que el principio de integralidad supone que “los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario” (énfasis añadido). Y, adicionalmente, de acuerdo con la Sentencia T-259 de 2019, en virtud de este principio, 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 [PBS] o no” (énfasis añadido).

92. Continuando con lo anterior, en la Sentencia T-081 de 2019, la Sala Tercera de Revisión señaló que el tratamiento integral deberá ser ordenado, entonces, cuando se verifique lo siguiente: “(i) que la EPS haya actuado con negligencia en la prestación del servicio, como ocurre, por ejemplo, cuando demora de manera injustificada el suministro de medicamentos, la programación de procedimientos o la realización de tratamientos; y (ii) que existan las órdenes correspondientes, emitidas por el médico tratante, en que se especifiquen las prestaciones o servicios que requiere el paciente”.

93. Sumado a lo anterior, la Sala considera necesario referirse al principio pro homine incluido por el legislador estatutario en el catálogo de principios que rigen el derecho fundamental a la salud, reiterado en la Sentencia C-313 de 2014, el cual

“se ofrece como una cláusula hermenéutica para la interpretación de los derechos fundamentales y, consiste, principalmente, en la obligación que tiene el intérprete de adoptar el sentido más favorable que el contenido de estos derechos recrea, esto es, ‘debe privilegiar la hermenéutica que resulte menos restrictiva para el ejercicio de los mismos’. Dado que se trata de un principio cuyo particular interés se funda en el respeto de la dignidad humana, parece razonable que las decisiones que involucran garantías fundamentales deban orientarse por aquellas opciones interpretativas que mejor protejan al individuo y le permitan hacer efectivo su propio plan de vida”.

94. Así las cosas, la Sala advierte que a pesar de que la EPS accionada haya prestado el servicio de terapias en algunas ocasiones, no lo ha hecho de manera integral. De acuerdo con la tabla presentada en la contestación a la solicitud de tutela, únicamente ha realizado cinco terapias desde julio del 2023, cuando el médico internista ordenó “terapia física integral domiciliaria. 20 cada mes”. Por lo tanto, para la Sala no hay certeza de que el servicio domiciliario de terapia física haya sido prestado de manera integral y, por ello, aplicará el principio pro homine.

95. Por estas razones, la Sala reiterará la orden a la EPS accionada de garantizar el tratamiento integral a favor del señor Pablo y, en concreto, le preste de forma diligente y completa el servicio de terapias domiciliarias ordenadas por el médico tratante. En consecuencia, amparará los derechos fundamentales a la salud y la dignidad humana del paciente.

96. Con fundamento en lo anterior, la Sala confirmará la Sentencia del 16 de noviembre de 2023 del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Garzón, Huila, que, a su vez, confirmó la Sentencia del 14 de septiembre de 2023 proferida por el Juzgado Segundo Civil Municipal de la misma ciudad, que ordenó a la EPS accionada prestar el tratamiento integral al paciente.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR la Sentencia del 16 de noviembre de 2023 proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Garzón, Huila, en cuanto confirmó el fallo del 14 de septiembre de 2023 del Juzgado Segundo Civil Municipal de la misma ciudad, por las razones expuestas en esta providencia. En consecuencia, AMPARAR los derechos fundamentales a la salud y la dignidad humana del señor Pablo.

SEGUNDO. ORDENAR a la EPS Sanitas que garantice el tratamiento integral del señor Pablo y, en concreto, preste de forma diligente y completa el servicio de terapias domiciliarias ordenadas por el médico tratante.

TERCERO. ORDENAR a la EPS Sanitas que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, adopte las medidas necesarias para prestar el entrenamiento adecuado a los familiares del señor Pablo, con el fin de que asuman el cuidado primario del paciente. Dicho entrenamiento deberá extenderse durante el tiempo que sea necesario para garantizar que los familiares del paciente asuman su cuidado en condiciones idóneas.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverte