Exp. T-10.082.918

M.P. Diana Fajardo Rivera

REPÚBLICA DE COLOMBIA

CORTE CONSTITUCIONAL

SALA TERCERA DE REVISIÓN

SENTENCIA T-498 DE 2024

Referencia: expediente T-10.082.918

Asunto: acción de tutela instaurada por el agente oficioso de Juan Carlos contra el municipio de Popayán, la Secretaría de Salud, la Personería, la Comisaría de Familia, todas del mismo ente territorial, la Secretaría de Salud Departamental del Cauca, Compensar EPS, Felipe y Sebastián.

Magistrada ponente:

Diana Fajardo Rivera

Bogotá D.C., veintiséis (26) de noviembre de dos mil veinticuatro (2024)

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la magistrada Diana Fajardo Rivera, quien la preside, y los magistrados Jorge Enrique Ibáñez Najar y Vladimir Fernández Andrade, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los Artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política, profiere la siguiente:

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo dictado el 27 de diciembre de 2023 por el Juzgado Noveno Penal Municipal de Popayán.

El expediente de la referencia fue seleccionado para revisión por medio del Auto del 30 de abril de 2024 proferido por la Sala de Selección de Tutelas Número Cuatro.

ACLARACIÓN PREVIA

Conforme al artículo 62 del Reglamento Interno de la Corte Constitucional y la Circular Interna n.º 10 de 2022, relativa a la "anonimización de nombres en las providencias disponibles al público en la página web de la Corte Constitucional", dado que el presente asunto involucra los derechos a la intimidad del agenciado, y que se relaciona con su historia clínica, en la versión de esta providencia disponible para el público, los nombres de las partes serán reemplazados por unos ficticios, los cuales se escribirán con letra cursiva. Para el efecto, se suscriben dos providencias. La primera tendrá los nombres reales y será comunicada a las partes del proceso y los vinculados. La otra, se incluirá en la Relatoría de la Corte Constitucional y tendrá los nombres ficticios.

SINTÉSIS DE LA DECISIÓN

La Sala Tercera de Revisión estudió el caso de una persona en condición de discapacidad, quien tiene secuelas neurológicas, es cuadripléjica y requiere no solo atención médica especializada, sino cuidado permanente las 24 horas, así como acompañamiento profesional para superar su consumo de sustancias psicoactivas.

El agenciado se mantiene en una estancia hospitalaria prolongada, pese a que se han realizado todos los tratamientos médicos para su estabilización y se ha dispuesto su manejo fuera de la institución. Las razones para que permanezca aún en el hospital son dos. La primera que el servicio de atención en salud domiciliaria, que le garantiza que tendrá atención médica extrahospitalaria, no ha sido autorizado, pues de acuerdo con la Empresa Promotora de Salud – EPS, la vivienda en la que habitaba con su familia carece de elementos mínimos, entre ellos infraestructura adecuada. La segunda es que además carece de cuidadores primarios, que deberían ser los encargados, entre otros, de bañarlo, asearlo,

lavarle la ropa, vestirlo, darle alimentación, brindarle medicamentos, movilizarlo, acompañarlo física y emocionalmente durante las 24 horas.

De acuerdo con lo señalado la Sala Tercera de Revisión fijó el problema jurídico en establecer si las entidades accionadas y los hermanos del agenciado, vulneraron los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, a la salud y al cuidado del agenciado al no adoptar medidas para disponer las condiciones adecuadas de egreso del Hospital y de cuidados por él requeridas, y si eso puede ser catalogado como abandono social.

La discusión constitucional estableció las reglas para determinar cuándo una persona en condición de discapacidad, que requiere altos niveles de apoyo para desarrollar actividades y atender por sí misma sus necesidades básicas de vida, está abandonada socialmente. Así mismo si puede catalogarse como abandono únicamente cuando la persona carece de red de apoyo familiar que se haga cargo de ella o también cuando, a pesar de existir esa red de apoyo, esta materialmente carece de posibilidades de hacerse cargo íntegramente de ese sostén vital, y si en este último evento la omisión del Estado puede ser entendida como abandono. Así mismo desarrolló el principio de solidaridad familiar e incorporó al estándar el principio de corresponsabilidad social.

La siguiente dimensión que examinó la Sala estuvo relacionada con la vida digna de las personas en condición de discapacidad. Específicamente se señaló que las opciones de institucionalización social, en principio, no son compatibles con los derechos fundamentales e indicó las responsabilidades de las entidades estatales vinculadas, así como las de salud.

La tercera dimensión fue la del cuidado como derecho fundamental. El caso fijó el estándar de protección frente a las personas en condición de discapacidad, que requieren altos niveles de apoyo y necesitan cuidados que les permitan materialmente vivir. También explicó cuáles son las responsabilidades de la familia, de las entidades estatales y de las de salud, a partir de las cuáles halló vulnerados los derechos invocados y dispuso los remedios constitucionales.

En ese sentido amparó los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, al cuidado y a la salud. Ordenó a las accionadas disponer del servicio de atención médica extrahospitalaria, sin imponer barreras administrativas, el servicio de cuidador, previo acuerdo concertado con la familia sobre la distribución de horas y tareas. Ordenó a la

Comisaría y a la Personería realizar la vigilancia sobre los deberes de cuidado al agenciado, por parte de los demás familiares que no fue posible ubicar en este proceso constitucional y en quienes también recaen responsabilidad social y dispuso a las entidades territoriales e instó a autoridades nacionales a la inclusión en programas y planes de atención prioritaria para el agenciado y su familia.

I. I. ANTECEDENTES

1. 1. El representante legal del E.S.E (Empresa Social del Estado) Hospital Universitario San José de Popayán, en calidad de agente oficioso de Juan Carlos, presentó acción de tutela contra el municipio de Popayán, la Secretaría de Salud, la Personería, y la Comisaría de Familia, todas del mismo ente territorial, la Secretaría de Salud Departamental del Cauca, Compensar EPS y Sebastián y Felipe (hermanos del agenciado), por considerar que vulneraron los derechos fundamentales "a la vida, vida digna y salud" de Juan Carlos. A continuación, se presentan los hechos que dan origen a su demanda.

1.1. Hechos

2. Juan Carlos, de 37 años, fue encontrado solo, en la vía pública, por el personal de la ambulancia de "El Bordo" (corregimiento del municipio del Patía, departamento del Cauca), el 6 de agosto de 2023, con herida en el cuello y un sangrado profuso. Fue llevado al Hospital Susana López de Valencia Nivel II, en donde recibió atención médica y luego se le remitió por urgencia vital a la unidad de cuidados intensivos del Hospital Universitario San José de Popayán. En la historia clínica se dejó constancia de que Juan Carlos ingresó a la entidad sin acompañante.

3. El representante legal del ente hospitalario relató que, tras la remisión al centro médico que representa, Juan Carlos fue diagnosticado con "trauma raquimedular secundario asociado a herida por arma de fuego nivel 7". En la actualidad está en el servicio de hospitalización con orden de salida pendiente hasta que se defina el lugar adecuado para la autorización del servicio de Home Care.

4. El gerente de la entidad puso de presente que, de acuerdo con la historia clínica, Juan Carlos tiene secuelas neurológicas post tec severo, usuario de traqueostomía y gastrostomía, con nutrición enteral y es cuadripléjico. Es un paciente que requiere la atención de terceros

en todas sus actividades básicas cotidianas, así mismo que las labores hospitalarias posibles ya se surtieron, por lo que corresponde la remisión al hogar para continuar con los tratamientos que le permitan sobrellevar su condición.

5. El agente oficioso expuso que el 13 de octubre de 2023, el área de trabajo social del Hospital Universitario San José de Popayán, rindió informe en el que puso de presente que Compensar EPS realizó una visita al domicilio de Juan Carlos, con el fin de establecer si cumplía con los requerimientos para brindar la atención especializada en el hogar del paciente, pero constató que la vivienda no cuenta con buenas condiciones de infraestructura y servicios públicos para prestar la atención de salud en casa y, además, los hermanos allí presentes expresaron que carecen de los medios económicos para terminar la vivienda y disponer del tiempo para ofrecer ayuda a su hermano. En el informe se determinó que era necesario activar la ruta de atención interinstitucional en caso de pacientes en abandono social.

6. El representante legal también relató que, el 31 de octubre de 2023, se adelantó una reunión interinstitucional con la asistencia de su hermano, Sebastián, las auditoras concurrentes de Compensar EPS y la trabajadora social, en la que se analizó el caso de manera integral y se llegó a la conclusión de la necesidad de activar la ruta interinstitucional por abandono social.

7. El funcionario destacó que, mediante oficio del 5 de diciembre de 2023, el área de trabajo social del hospital aconsejó interponer acción de tutela con el fin de proteger los derechos del agenciado, quien presenta una estancia hospitalaria prolongada desde el 6 de agosto de 2023. Se expuso en el mismo oficio el concepto social en el que se indica lo siguiente:

“es paciente en edad adulto joven, pertenece a una estructura familiar unipersonal, cuenta con familiares, esposa y hermanos con quienes sostiene una relación distante por antecedentes y comportamientos inadecuados como consumo de spa, cuenta con el acompañamiento intrahospitalario por parte de familiares: hermanos alternando en el cuidado de manera ocasional. Los familiares expresan que no es posible dar salida al paciente por carecer de un cuidador primario que permanezca con él en medio familiar y de esta manera garantizar la prestación del servicio de Home Care”.

8. Dicho oficio se remitió a la Comisaría, a la Personería, a Compensar EPS y a la auditoría del

Hospital Universitario San José de Popayán.

9. El agente oficioso hizo especial énfasis en que a la fecha no existe una razón clínica que haga necesaria la estancia intrahospitalaria, sin embargo, refirió que no se ha podido realizar la salida del paciente por no contar con un grupo familiar de apoyo, ni intervención efectiva por parte de los entes gubernamentales encargados de realizar las acciones necesarias tendientes a proteger los derechos de los sujetos de especial protección y el estado de debilidad manifiesta en el caso de Juan Carlos.

10. Según lo manifestado por el representante legal del hospital, la estancia prolongada de Juan Carlos pone en riesgo su derecho a la salud, al encontrarse expuesto a riesgos de infección o agravación de sus condiciones médicas. Por otra parte, se vulneran los derechos fundamentales de todos los asociados al sistema de seguridad social que necesitan atención en la sede del hospital "toda vez que la actitud de la accionada conlleva a ocupar injustificadamente un lugar que puede ser destinado para pacientes que, si requieren de nuestro cuidado, lo cual es un atentado en contra del equilibrio del sistema de salud y una negligencia que hace prevalecer un interés particular sobre el interés general".

2.2. Solicitud de tutela

11. Como consecuencia del amparo de los derechos fundamentales invocados, el agente oficioso solicitó al juez de tutela: "(i) ordenar a las entidades accionadas garantizar el traslado del señor Juan Carlos a un centro de vida u hogar geriátrico del municipio de Popayán o de otro municipio, donde pueda acceder a los servicios de salud que ordenan los médicos tratantes; (ii) ordenar a la Personería Municipal que realice el seguimiento a la situación del agenciado y velar por el cumplimiento de las órdenes judiciales; (iii) ordenar a la EPS Compensar, a través de su representante legal garantizar los servicios de salud en el centro de vida donde sea trasladado el señor Juan Carlos en aras de salvaguardar su derecho a la salud; (iv) ordenar a las accionadas, bien sea de manera conjunta o particular, ofrecer un cupo al agenciado en un hogar de paso o institución de salud que cuente con la capacidad de brindar la atención especialísima que requiere".

3.3. Trámite de la acción de tutela

Respuesta de las entidades accionadas

12. El Juzgado Noveno Penal del municipio de Popayán, mediante Auto de 13 de diciembre de 2023 admitió la acción de tutela, ordenó vincular como entidades demandadas al municipio, a la Secretaría de Salud, a la Personería, a la Comisaría de Familia, todas ellas de Popayán y a la Secretaría de Salud del departamento del Cauca, Compensar EPS y, a Antonio, Sebastián y Felipe en calidad de hermanos del agenciado. Negó la solicitud de medida cautelar presentada por el agente oficioso.

13. Secretaría de Salud municipal de Popayán. Solicitó que se le desvincule de la presente acción constitucional, por falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de esta entidad. Explicó que de conformidad con las competencias establecidas en la Ley 715 de 2001 y el Decreto 780 de 2016, a la Secretaría Municipal de Salud le corresponden funciones de inspección y vigilancia de los prestadores del servicio de salud en dicho ente territorial y, no cuenta con autonomía para la prestación, compra, venta de estos servicios, o expedir autorizaciones para trámites en el sector salud.

14. Luego la Secretaría puso de presente que, en su función de supervisión y vigilancia y, en aras de ejercer la contradicción en el presente trámite, constató a través de la consulta en la Administradora de los Recursos del Sistema General De Seguridad Social En Salud – ADRES, que Juan Carlos está vinculado a la “EAPB Caja de Compensación Familiar Compensar C.M., en el régimen subsidiado como cabeza de familia”.

16. Comisaría de Familia de Popayán. La Comisaría de Familia pidió ser desvinculada del proceso de tutela porque se configura un hecho superado en el presente asunto. Según la apoderada de la entidad, no es posible afirmar que Juan Carlos se encuentra en situación de abandono social, teniendo en cuenta que, como se indicó en el resumen de la historia clínica, con fundamento en lo dicho por la trabajadora social del Hospital Universitario San José no ha podido ser atendido a través del servicio de Home Care porque su vivienda no cuenta con las condiciones de habitabilidad para tal efecto. De manera que no es de su competencia asumir responsabilidad de las debilidades y fallas del sistema de seguridad social respecto de personas que no son atendidas por Home Care porque presentan situaciones precarias.

17. A juicio de esta dependencia se requiere definir la voluntad de la institución hospitalaria de prestar el servicio de Home Care a personas que habitan en estratos bajos o que se encuentran en condición de vulnerabilidad económica, como es el caso de los familiares del

agenciado; así como solucionar de forma eficaz y de fondo la problemática del sistema de salud actual, ante la existencia de un vacío normativo y carencia presupuestal para atender a los pacientes con condiciones precarias en sus lugares de vivienda.

18. En ese contexto precisó que, la Comisaría de Familia interviene siempre y cuando exista violencia por abandono en el seno familiar, lo cual no ocurre en el caso que se revisa, porque no es la familia quien se niega a recibirlo, sino que según el servicio de Home Care, no cuenta con un lugar adecuado para prestar el servicio de enfermería, nutrición, terapias entre otras órdenes médicas.

19. De otra parte, la Comisaría de Familia puso de presente que citó a Sebastián y Felipe para que comparecieran ante la Comisaría de Familia, el 26 de diciembre de 2023 a las 09:00 a.m., con el objetivo de conocer la propuesta de posibles soluciones respecto del cuidado y tenencia que requiere de manera especial Juan Carlos, teniendo en cuenta que, por su diagnóstico, necesita de cuidados especiales al ser un adulto joven en estado de discapacidad.

20. Para finalizar señaló que, no se le puede endilgar responsabilidad a la Comisaría de Familia, porque no ha negado la atención de Juan Carlos, quien es una persona con acompañamiento de su red de apoyo familiar, pues tal y como se relaciona en el escrito de tutela existen unos hermanos, que se identifican con nombre, dirección y contacto y, en ninguna de las pruebas se aporta acta o constancia en la que la familia manifieste que no quiere prestar apoyo al agenciado. Por lo que concluyó que no existe violencia por abandono en el contexto familiar.

21. Secretaría de Salud Departamental del Cauca. Solicitó que se le desvincule del proceso de tutela por cuanto se configura la falta de legitimación en la causa por pasiva. Refirió que no tiene ninguna incidencia en la vulneración de los derechos invocados y no dispone de recursos para eventos ajenos al ámbito de la salud, como el cuidado de las personas en estado de abandono. También hizo mención al deber de solidaridad que le corresponde en primer lugar, a la familia como la primera institución que debe salvaguardar, proteger y propender al bienestar de sus parientes y, en segundo lugar, a las Entidades Promotoras de Salud EPS quienes son las responsables de la afiliación y de la garantía de la prestación de los servicios de salud de sus asegurados.

22. La Secretaría manifestó que cuando una persona se encuentra en estado de necesidad o en una situación de vulnerabilidad originada en su condición de salud o abandono y sus familiares omiten injustificadamente prestarle su apoyo, el ordenamiento jurídico establece un conjunto de mecanismos para hacer efectivas las obligaciones de los parientes. De allí que corresponde a las comisarías de Familia adoptar las medidas pertinentes para superar la situación de abandono debido a que se trata de un caso de violencia intrafamiliar.

23. De otra parte, la Secretaría sostuvo que corresponde a Compensar EPS, garantizar la atención integral en salud que requiere el agenciado y, permitir la continuidad en la prestación del servicio de salud y disponer de todo cuanto prescriba el médico tratante como parte del tratamiento integral, sin que se presenten retrasos o barreras administrativas que pongan en riesgo su vida o su salud. Para tal efecto, se refirió al artículo 2.5.1.2.1 del Decreto 780 de 2016 y a la Circular nº. 000013 del 15 de septiembre de 2016, proferida por la Superintendencia Nacional de Salud, que imparten instrucciones a los sujetos vigilados sobre cómo deben cumplir con su actividad.

24. Así también la Secretaría se refirió a la obligación de la Adres, de pagar los servicios no financiados con la UPC de los afiliados al régimen subsidiado, en los términos de la Ley 1955 de 2019. Por tal motivo concluyó que, no tiene ninguna responsabilidad en la autorización de servicios de salud, pues la EPS es la única responsable de autorizarlos, porque es la entidad que recibe los recursos del nivel nacional para la atención integral de sus afiliados. Además, por la prohibición expresa a los entes territoriales de prestar servicios de salud asistenciales, en los términos del art. 31 de la Ley 1122 de 2007.

25. Personería Municipal de Popayán. Solicitó que se le desvincule del proceso porque no ha vulnerado derecho fundamental alguno. Puso de presente que remitió el caso del accionante a la Comisaría de Familia de dicho municipio.

26. EPS Compensar. Relató que Juan Carlos, tiene 37 años y, se encuentra afiliado al Plan de Beneficios en Salud en el régimen subsidiado en Compensar EPS desde el 30 de mayo de 2020, con modelo de atención Unidad de Servicios en la Clínica La Estancia.

27. El apoderado de la entidad expresó que, de acuerdo con la cobertura de los servicios del Plan de Beneficios en Salud, la obligación de Compensar EPS es prestar y atender los servicios en salud de sus afiliados y no contempla la asistencia social, como lo pretenden en

el presente caso.

28. Sobre el Home Care, el apoderado explicó que este requiere de un cuidador primario y permanente en casa, entendiéndose como tal “aquella persona o personas que bajo el principio de solidaridad está pendiente para las funciones básicas del paciente, así como para recibir al servicio de salud cuando este precise atención médica domiciliaria ya sea para valoración o recibir servicios de terapias”. Pero precisó que, en el presente caso, no ha sido posible que ningún familiar asuma este rol y esa circunstancia ha impedido el egreso del paciente, porque, aunque cuenta con familiares, estos han manifestado falta de disponibilidad para permanecer con el paciente, incluso entre varios cuidadores.

29. La EPS Compensar destacó que la EPS acudió a varias Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud – IPS para la prestación del servicio en casa y algunas, como Medicina Domiciliaria Médica de Colombia, no aceptaron por la ubicación de la residencia del paciente, y otras como CIAPE Y ALTAS COOMEVA, IPS MÉDICA COLOMBIA, aceptaron, pero se debió cancelar el servicio por falta de un familiar que sirviera de cuidador.

30. Compensar afirmó que no ha negado al paciente el acceso y los servicios médicos que requiere en salud. En virtud de la Ley 1438 del 2011 y la Ley 1751 de 2015, los profesionales de la salud gozan de autonomía para adoptar las decisiones relativas al diagnóstico de sus pacientes, por lo cual, sus decisiones son ejercidas en el marco de la autorregulación, la ética, la racionalidad y evidencia científica.

31. Compensar sostuvo que las necesidades de Juan Carlos exceden la atención en salud y que como EPS no puede asumirlas. Destacó que el sistema de salud no puede asumir servicios sociales, máxime cuando existen restricciones presupuestales y coadyuvó a la petición del Hospital San José para que se den órdenes a entidades estatales que puedan asumir el cuidado de Juan Carlos en alguno de sus programas. En todo caso pidió que, frente a ella, se declarara la improcedencia de la acción.

4.4. Sentencia objeto de revisión

32. El Juzgado Noveno Penal municipal de Popayán, en Sentencia del 27 de diciembre de 2023, declaró improcedente la acción de tutela. Consideró que no se demostró que se estén vulnerando los derechos invocados en tanto se han prestado los servicios de salud de Juan

Carlos.

33. El Juzgado señaló que la acción de tutela no era idónea, pues tanto los problemas de sobrepoblación hospitalaria, como la coordinación de las autoridades para ofrecer programas de apoyo a personas que, como Juan Carlos, no disponen de recursos familiares o económicos para asumir su cuidado, excede de la finalidad de la tutela, de allí que consideró que no se vulneraron los derechos fundamentales invocados.

34. Finalmente, el Juzgado llamó la atención sobre el deber de solidaridad que debe existir entre los miembros de la familia para brindar ayuda al paciente. El fallo de primera instancia no fue impugnado.

5.5. Actuaciones en sede de revisión

35. Mediante Auto del 24 de junio de 2024, la magistrada sustanciadora ordenó la práctica de pruebas y solicitó a las partes involucradas, así como a diversas entidades y organizaciones, que proporcionaran la información necesaria para el estudio del caso. Asimismo, comisionó al Juzgado Noveno Penal Municipal de Popayán para que suministrara información relevante a efectos de determinar el cumplimiento de los requisitos de procedencia de la acción de tutela.

36. Con posterioridad, la Sala Tercera de Revisión estimó necesario mediante Auto del 15 de agosto de 2024: (i) pedir información adicional a las partes; (ii) requerir a quienes faltaban por responder; (iii) invitar a otras organizaciones y universidades para que brindaran un concepto frente al tema; y (iv) suspender los términos del proceso por 30 días contados a partir del vencimiento del término dado para la remisión de las pruebas (Cfr. artículo 64 del Reglamento interno). A continuación, se presentan las respuestas de las partes, entidades vinculadas y terceros invitados.

37. Juzgado 09 Penal Municipal de Conocimiento. El Juzgado remitió a la Corte Constitucional una serie de documentos relacionados con el despacho comisorio ordenado mediante Auto del 24 de junio de 2024 y remitió posteriormente, como respuesta al Auto del 15 de agosto del mismo año, varios documentos, entre ellos las declaraciones de Juan Carlos y de sus hermanos, Sebastián y Felipe.

38. Declaración de Juan Carlos. Juan Carlos manifestó que Valentina era su pareja antes de ser ingresado al Hospital, y que vivía con sus dos hijas, quienes actualmente se encuentran a cargo de su hermana en Cali. Afirmó que trabajaba como cerrajero, oficio con el que brindaba el sustento a sus hijas, por lo que no dependían económicamente de nadie, y que no estaba vinculado al Sistema de Seguridad Social ni a programas sociales del Estado.

39. Juan Carlos narró que sus padres fallecieron y que sus hermanos, Sebastián y Felipe, quienes viven en la ciudad de Popayán, son quienes han ejercido las labores de cuidado que actualmente requiere. Antes de su accidente, residía con su hermano Sebastián en la casa familiar, en la que no se aceptó el servicio de Home Care por condiciones de salubridad.

40. Sobre la continuación de su cuidado, Juan Carlos afirmó que no considera adecuado quedar en manos de una institución y que, por el contrario, quiere que sus hermanos estén a su cargo. Explicó que, aunque consumía sustancias psicoactivas antes del accidente, tras su internación no presenta síntomas por la falta de consumo. En todo caso, consideró necesario algún tratamiento médico que lo apoye en su recuperación.

41. Declaración de la psicóloga Mariana. En la diligencia de declaración, el juez preguntó a la psicóloga del Hospital sobre la situación de Juan Carlos. Ella afirmó que se le ha hecho un acompañamiento desde el área psicosocial por situaciones asociadas a su adaptación hospitalaria y dada su situación de salud mental. Considera necesario que se le brinde a Juan Carlos un proceso psicoterapéutico y con el área de psiquiatría en caso de requerir manejo por su abstinencia, entre otros factores de riesgo.

42. Declaración de Valentina. Manifestó que fue la compañera permanente de Juan Carlos y que su vínculo duró dos años, pero que antes del accidente ya su relación había terminado. En caso del egreso hospitalario de Juan Carlos afirmó que podía apoyar con algunas labores, pero no de forma permanente, pues tiene familia directa por cuidar, es decir sus dos hijas, por lo que no es posible asumir tareas adicionales.

43. Declaración de Sebastián. Hermano del agenciado. Afirmó que trabaja como mesero en una discoteca y como recreacionista los fines de semana. Actualmente reside en la casa familiar, en donde vivía con Juan Carlos y sus dos sobrinas antes de su accidente. Afirmó también que, por intervención del ICBF, como consecuencia de denuncias por violencia intrafamiliar, sus sobrinas ya no vivían en ese lugar.

44. Sobre su familia, Sebastián narró que sus padres fallecieron y que son ocho hermanos, de los cuales solo tres (Felipe, Sofía y él) están dispuestos a asumir el cuidado de Juan Carlos. Cuando su madre falleció, de la herencia le correspondió a Juan Carlos un lote, pero todavía no se encuentra a su nombre. Sostuvo también que, antes de su accidente, Juan Carlos vivía con sus dos hijas, con quienes tenía una buena relación, pero consumía alcohol y estupefacientes, lo que generaba problemas de convivencia.

45. En cuanto el cuidado de su hermano Juan Carlos, afirmó que tanto Felipe como él lo visitaban cuando podían. Aclaró también, para cuando respondió al requerimiento, que habían arrendado un apartamento.

46. Declaración de Felipe. Hermano del agenciado. Relató que es farmacéutico. Sobre Juan Carlos, sostuvo que antes del accidente era soldador, que vivía con Valentina, su compañera, y sus dos hijas, pero la comunicación no era constante porque él consumía sustancias alucinógenas, golpeaba a sus hijas y era conflictivo. Afirmó también que Juan Carlos residía en la casa familiar, que actualmente se encuentra en estado de deterioro, sin servicio de energía y agua. Señaló también que Juan Carlos dio inicio al proceso de sucesión sobre la casa y los bienes de su fallecida madre, pero sus hermanos no estuvieron de acuerdo, por lo que todavía no se sabe legalmente qué le corresponde a cada uno.

47. Felipe manifestó sobre la situación actual de Juan Carlos, que no puede visitarlo con frecuencia, pero ha estado atento a los requerimientos del hospital. Afirmó también que no pudo hacer las mejoras en la casa para recibir el servicio de Home Care porque sus ingresos no se lo permitían. Finalmente, sostuvo que arrendó un apartamento con su hermano Sebastián, pues temía consecuencias legales debido a que del hospital lo empezaron a “llamar terriblemente” para que se llevara a Juan Carlos. Para el momento en que contestó afirmó vivir en el nuevo apartamento para recibirlo. No obstante, no puede dejar de trabajar para cuidarlo y tampoco han tenido una buena relación, por lo que solicitó que la responsabilidad no recayera únicamente sobre él.

48. Compensar EPS. La Empresa Promotora de Salud – EPS manifestó que son las áreas de trabajo social de las IPS las encargadas de definir la condición de abandono social de un paciente con base en el acompañamiento durante la estancia hospitalaria y en la disposición del paciente para el egreso. Una vez la IPS reporta el caso, una auditoría de la EPS interviene

junto con la red de apoyo del paciente para atender las recomendaciones médicas, facilitar el egreso y continuar el servicio a través del programa Home Care. En el caso de Juan Carlos, se adelantaron dichas gestiones, pero la EPS sostuvo que los requerimientos sociales del agenciado, que incluían mejoras en el hogar para recibir el servicio de atención domiciliaria, no eran su responsabilidad.

49. La EPS también sostuvo que no es sostenible suministrar servicios de cuidado con cargo a los recursos del sistema y que, al no ser un servicio de salud, el cuidado debería ser una responsabilidad del núcleo familiar en virtud del principio de solidaridad. En el caso concreto, no existe una orden médica que indique que el paciente requiera de este servicio. Adicionalmente, Juan Carlos cuenta con una red de apoyo compuesta por sus hermanos, su esposa y una sobrina, familiares que no han aceptado el egreso ni asumir el cuidado del paciente.

50. Sobre el servicio de Home Care, la EPS señaló que, para hacer uso de este servicio, el paciente debe contar con un cuidador permanente. En la historia clínica de Juan Carlos se evidencia un compromiso suscrito por sus familiares ante la Comisaría de Familia para asumir su cuidado y, en ese sentido, no corresponde a esta entidad la responsabilidad del cuidado personal y las actividades básicas del paciente. En casos de abandono social, la EPS adelanta intervenciones con familiares, IPS y entidades gubernamentales para asegurar protección y asistencia social para la persona y, mientras se define su situación, esta permanece en estancia hospitalaria. Por ello, resaltó la responsabilidad del Estado como garante de los derechos de los ciudadanos en situación de vulnerabilidad a través de instituciones como la Defensoría, la Personería y la Alcaldía.

51. Posteriormente, la EPS refirió que el servicio de Home Care depende del criterio técnico científico del médico tratante. Así, una vez este determina que el paciente está clínicamente estable para continuar con el tratamiento en casa, emite la orden médica. Luego, un médico de las IPS que prestan servicios domiciliarios evalúa nuevamente al paciente y confirma si es posible el egreso, considerando factores como si cuenta con un cuidador primario y una residencia adecuada para el traslado seguro.

52. La EPS aseguró que, en el caso de Juan Carlos, la vivienda no cumplía con las condiciones básicas de acceso y seguridad. En los documentos remitidos por Compensar, se coadyuvó la

solicitud de la tutela para que los familiares del agenciado o las entidades gubernamentales gestionen su institucionalización en un hogar de cuidado y asistencia social.

53. Hospital Universitario San José de Popayán E.S.E.. El representante de la institución detalló el estado de salud y los cuidados que requiere Juan Carlos. Describió que es un paciente de 38 años con estancia hospitalaria desde el 6 de agosto de 2023, con secuelas de herida por arma de fuego en “zona ii de cuello de fractura de apófisis transversas con enfisema en canal medular de c4-c5, pop el 09/05/2024 de gastrostomía y colostomía”.

54. El hospital explicó que Juan Carlos solo puede mover la cabeza, no puede masticar, tiene sonda gástrica y depende completamente de su cuidador, motivo por el que (i) debe estar sobre sábanas limpias y sin arrugas y en dispositivos de silicona o espuma para aliviar la presión del cuerpo; (ii) se le debe revisar constantemente la piel, así como hidratarla una vez al día; (iii) cambiarlo de posición cada dos horas de las 24 horas del día, en especial, en la noche: (iv) elevarle sus extremidades.

55. El Hospital informó que, debido a la prolongada estancia del paciente en la institución: (i) concluyó que se encuentra en una situación de abandono social; (ii) activó la ruta intersectorial de atención para estos casos. Ante esto, (iii) el 30 de mayo de 2024, recibió un documento de la Comisaría de Familia, firmado por los hermanos del paciente, comprometiéndose a su cuidado desde el 15 de junio de 2024, y su traslado a una casa en alquiler.

56. La institución hospitalaria señaló que la vivienda a la que se debe trasladar a Juan Carlos debe contar con servicios públicos básicos, agua potable, instalaciones sanitarias, calefacción, iluminación y fácil acceso. En cuanto al cuidador (familiar o encargado), detalló que debe ser una persona con funcionamiento adaptativo, salud mental, estabilidad emocional y afectiva, capacidad para mantener vínculos para relacionarse adecuadamente consigo mismo y con el entorno, para ofrecer un hogar seguro y proporcionar un ambiente que posibilite al paciente un desarrollo equilibrado. Además, debe contar con tiempo para dedicarse a esta función. Esto, debido a que debe bañar y asear a Juan Carlos, lavar su ropa, vestirlo, prepararle comida, brindarle medicamentos, transportarlo y brindar compañía, apoyo emocional.

57. Finalmente, el Hospital precisó que las condiciones para asignar un cuidador en el hogar

las determina el Home Care contratado por la EPS, quien no ha avalado la prestación del servicio por la deficiencia de las condiciones habitacionales de la casa. Así, en las visitas realizadas por la institución, indicó que se encontraron falencias en la construcción de la cocina y en áreas sanitarias y los familiares tienen dificultades económicas para asumir las adecuaciones requeridas y asignar un cuidador primario, motivo por el que la salida no se ha permitido. También puntualizó que los hermanos de Juan Carlos han manifestado interés en apoyarlo y han asistido ocasionalmente al hospital.

58. Comisaría de Familia de Popayán. Según la Comisaría de Familia, el Estado debe adoptar las medidas necesarias para salvaguardar los derechos de las personas en situación de discapacidad cuando no pueden valerse por sí mismas y no tienen familiares o red de apoyo. Consideró que este no es el caso de Juan Carlos, quien cuenta con una red de apoyo familiar.

59. En su escrito, la Comisaría explicó que las comisarías de familia tienen la responsabilidad de garantizar el acceso a la justicia mediante atención especializada e interdisciplinaria para quienes estén en riesgo o sean víctimas de violencia en el contexto familiar. En situaciones de abandono social, las comisarías disponen de medidas de protección contempladas en el artículo 16 de la Ley 2126 de 2021, orientadas a brindar cuidado, seguridad e integridad a las personas involucradas en el hecho denunciado.

60. A juicio de la Comisaría entre los desafíos que enfrentan en la atención de esta población, se destacan que no cuentan con la administración de recursos económicos ni con la autonomía para asignar cupos en albergues, ya que estos asuntos son competencia de las secretarías de salud y las EPS. Cuando, en desarrollo de sus competencias legales, identifica a una persona en edad activa en situación de debilidad manifiesta por motivos de salud, implementa diversas medidas que van desde audiencias de restablecimiento de derechos hasta sanciones, siempre que se haya identificado plenamente a la familia.

61. Personería Municipal de Popayán. La personera del municipio no especificó en concreto qué actuaciones adelantó respecto a la situación de Juan Carlos. Sin embargo, remitió varios documentos de sus actuaciones, entre los que se encuentran las actas de compromiso en las que los hermanos de Juan Carlos acordaron cuidarlo.

62. La personera explicó que en el acta n.º 16 del 29 de abril de 2024, un hermano de Juan Carlos, Sebastián, indicó que ha hecho todas las adecuaciones en la vivienda, las cuales aún

están en obra porque no tiene trabajo actualmente. Sebastián señaló explícitamente que: “yo tengo todas las intenciones de tener a mi hermano, siempre hago un arreglo que me piden y después me piden otro y mi situación económica no me da para todo”. A su vez, precisó que tiene 8 hermanos y el mayor de ellos está en situación de calle y otra de sus hermanas se hace cargo de las dos hijas del agenciado. Finalmente, propuso alquilar un apartamento para trasladar a su hermano para que pueda recibir los cuidados requeridos.

63. En cuanto al acta n.º 17 del 30 de mayo de 2024, Felipe manifestó que él se ha hecho cargo de su hermano Juan Carlos de tiempo completo y tiene la voluntad de ayudarlo, aunque le quede difícil. De esta manera, indicó que “el acuerdo al que hemos llegado con mi hermano Sebastián es alquilar un lugar viable para que le brinden todos los cuidados y los procedimientos que requiera mi hermano. El acuerdo al que hemos llegado es entre los dos, a partir del 15 de junio del presente año, una vez mi hermano esté recuperado de la cirugía de ostomía y que según el médico tratante anota que haya subido de peso, para poder egresar con el Home Care y las terapias respiratorias, medicamentos, visitas médicas, y la enfermera autorizada, por la EPS Compensar. Como familiar, en ningún momento hemos descuidado a mi hermano, siempre hemos estado pendiente de él, suministrándole todo lo que él requiere. Una vez mi hermano esté recuperado, como lo dice el mismo médico del hospital y que autorice el egreso una vez mi hermano esté apto para la salida, por la reciente cirugía y demás procedimientos, nos haremos cargo de la tendencia y cuidado en casa”.

64. Secretaría de Salud de Popayán. El secretario de salud del Municipio de Popayán puntualizó que la competencia de la Secretaría se activa cuando la persona que se encuentra en situación de vulnerabilidad por abandono social es un adulto mayor. De esta manera, todas las preguntas realizadas en el auto las respondió con información que aborda casos de abandono social de este grupo poblacional. Sumado a ello, indicó que cuentan con políticas públicas para proteger los derechos de los adultos mayores, personas en situación de discapacidad sin restricción de edad, sin dar mayor información sobre este apartado, y personas vulnerables –víctimas de conflicto armado, habitantes de calle, migrantes y la comunidad LGTBIQ–.

65. Municipio de Popayán. La jefa de la oficina asesora jurídica del Municipio afirma que Juan Carlos no se encuentra en condición de abandono social, ya que cuenta con una red de apoyo familiar que ha brindado acompañamiento intrahospitalario y ha manifestado su

disposición para asumir su cuidado. Esto se evidencia en el acuerdo de voluntades suscrito ante la Comisaría de Familia. Por lo tanto, el municipio no considera apropiado que el Hospital catalogue al paciente como “en estado de abandono” para argumentar que la responsabilidad recae en el Estado. Tampoco considera que exista una situación de violencia intrafamiliar.

66. La imposibilidad de llevar a cabo el egreso, según el Municipio, no se debe a la falta de voluntad de los familiares, sino a la negativa de la EPS de proporcionar la atención necesaria en el lugar dispuesto por los hermanos para recibirlo. El municipio manifestó que no tiene la facultad para obligar a los familiares a adelantar adecuaciones para el egreso de su hermano, y tampoco cuenta con programas ni recursos para atender esta necesidad, pues solo dispone cupos en hogares de paso temporales.

67. El Municipio considera que, en caso de que se acredite que los familiares no pueden asumir el cuidado de Juan Carlos, es a la EPS a quien le corresponde gestionar ya sea su traslado a una IPS de menor complejidad o a un lugar especializado en donde pueda recibir la atención requerida. El Municipio señaló que existen centros de atención en distintas partes del país para pacientes crónicos que necesitan vigilancia activa y manejo interdisciplinario. Estos centros están diseñados para pacientes que requieren servicios que no pueden proporcionarse eficazmente en el hogar, pero que tampoco necesitan atención hospitalaria. Es deber de las EPS facilitar el acceso a tecnologías no cubiertas por la UPC del régimen subsidiado, así como proveer el servicio de cuidador primario que, pese a estar excluido del PBS, puede ser autorizado en casos como este.

68. Secretaría de Salud Departamental del Cauca. La secretaria de salud afirmó que corresponde a los municipios identificar a la población en situación de pobreza y vulnerable, de acuerdo con la Ley 715 de 2001, por lo que no cuenta con datos estadísticos. Asimismo, que las alcaldías municipales son las responsables de gestionar y garantizar que las EPS y las secretarías de gobierno municipal, en el marco de sus programas solidarios, realicen intervenciones para atender a la población vulnerable en su jurisdicción. Esto implica coordinar con distintos sectores y activar acciones para brindar una atención humanizada, especialmente a quienes enfrentan vulnerabilidad por su condición de salud.

69. La secretaria de salud precisó que, en el caso concreto, se le debe garantizar al

agenciado un albergue temporal y/o un hogar de paso. Para ello, recordó que la Entidad Administradora de Plan de Beneficios (EAPB) cuenta con una red de hogares de paso, los cuales pueden garantizar la atención que en estos momentos requiere. Así las cosas, propuso ordenar al Municipio de Popayán y a la EPS Compensar que realicen los trámites necesarios para que al paciente le sea garantizado un hogar de paso, en donde se le brinde el cuidado, alimentación y demás atención requerida, precisando que la EPS debe garantizar el servicio de salud ya sea intrahospitalaria o por un operador domiciliario.

70. Gobernación del Cauca. La Oficina Asesora Jurídica de la Gobernación informó que en el año 2023 se conformó una mesa técnica para abordar la situación de las personas en condición de abandono social en el municipio de Popayán y en el departamento del Cauca, cuyo objetivo es coordinar acciones entre diversas entidades, promoviendo un enfoque integral y multisectorial para enfrentar el fenómeno del abandono social. Se recolectó, tras ese proceso, información sobre las personas en condición de abandono social, incluyendo datos sobre su sexo, municipio de residencia, afiliación en salud y lugar donde habitan.

71. La oficina asesora jurídica indicó que en el Plan de Desarrollo Departamental 2024-2027 se incluye una política pública destinada a personas en condición de abandono social, que implementará la asistencia técnica en salud, higiene personal y vestuario. Esta política será financiada con recursos del departamento, lo que garantiza su sostenibilidad durante al menos cuatro años. Para su ejecución, la Gobernación buscará articularse con el Ministerio de Salud y la Alcaldía de Popayán para la gestión de apoyos.

72. Ministerio de Salud y Protección Social. El apoderado del Ministerio, indicó que entre sus competencias está la distribución de los recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud, la formulación y ejecución de políticas públicas en materia de salud, salud pública y promoción social en salud, así como la dirección del Sistema General de Seguridad Social en Salud. En el marco de estas funciones, el Ministerio estableció el procedimiento para expedir el certificado de discapacidad y determinó criterios para asignar y distribuir recursos destinados a su implementación.

73. Durante la puesta en marcha de esta normativa, el Ministerio identificó la necesidad de ajustar ciertos aspectos del trámite para la expedición del certificado de discapacidad y para el registro de localización y caracterización de personas en condición de discapacidad. Por

ello reconoció que, en virtud del principio de progresividad, es necesario realizar ajustes razonables para eliminar las barreras que impiden a una persona en situación de discapacidad acceder a bienes o servicios disponibles para los demás ciudadanos.

74. Pese a tener funciones de gestión de políticas públicas en materia de salud, el Ministerio resalta que el Ministerio de la Igualdad también tiene funciones asociadas al tratamiento de población vulnerable. Asimismo, los departamentos tienen el deber de gestionar la prestación de servicios de salud a la "población pobre" residente en su jurisdicción en aspectos no cubiertos por el subsidio a la demanda. A su vez, es competencia de los municipios asegurar a la población en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, identificar a la "población pobre y vulnerable" en su jurisdicción, y seleccionar a los beneficiarios del régimen subsidiado. Por lo tanto, sostiene el Ministerio que no es la entidad llamada a informar sobre los avances en atención a personas en situación de discapacidad.

75. Ministerio de Igualdad y Equidad. El jefe de la oficina jurídica de la entidad explicó que la estructura orgánica de la entidad incluye una Dirección de Cuidado. Esta tiene la responsabilidad de adoptar y ejecutar una oferta institucional dirigida a las personas que requieran cuidado o apoyo, a las personas cuidadoras remuneradas y no remuneradas, trabajadoras domésticas y del hogar. Su objetivo es cerrar brechas de desigualdad e inequidad territorial. Por ello, está adelantando la reglamentación del Sistema Nacional de Cuidado y la creación de una Política Nacional de Cuidado, que incluye como beneficiaras a las "personas con discapacidad que requieren cuidado, asistencia o apoyo", así como a las que se encuentran en estado de abandono por razones de salud.

76. A partir de lo anterior, el Ministerio explicó que las políticas referidas traen medidas específicas para atender a las personas que requieran cuidado, asistencia y apoyo, incluidas las personas en situación de discapacidad. Estas medidas son, entre otras, la atención domiciliaria, servicios de salud, bienestar y de promoción, e incentivos a organizaciones comunitarias que brinden asistencia personal para personas en condición de discapacidad.

77. En concordancia con lo expuesto, el Ministerio detalló que la Política Nacional de Cuidado tiene como objetivo "[d]esarrollar una organización social de cuidado donde el Estado garantice el derecho a recibir cuidado, el derecho a cuidar en condiciones dignas, y reconozca y fortalezca las formas comunitarias para posicionar el cuidado como centro de la

sostenibilidad de la vida”. Finalmente, remitió algunas estadísticas sobre personas en situación de discapacidad.

78. Ministerio de Justicia. La directora de Justicia Formal y Jurisdiccional del Ministerio hizo referencia a la Ley Estatutaria 1618 de 2013, la Ley 2297 de 2023 y el Decreto 1228 de 2022, que creó la Comisión Intersectorial de la Política Nacional de Cuidado. Señaló también que, dado que la implementación de esta política corresponde a las instituciones que conforman la Comisión, la entidad no dispone de información sobre el cuidado de personas jóvenes en situación de debilidad manifiesta por razones de salud que han sido abandonadas socialmente.

79. También el Ministerio citó el artículo 5 de la Ley 2126 de 2021 para definir la violencia en el contexto familiar y afirmó que este concepto no establece criterios diferenciadores, más allá de que tanto agresores como víctimas deben pertenecer al mismo núcleo familiar, y que el Código Penal (art. 229) dispone que se configura violencia intrafamiliar cuando la familia no brinda atención o apoyo, considerando el abandono como una forma de ejercer violencia.

80. El Ministerio concluyó que la violencia en el contexto familiar abarca consideraciones como la debilidad manifiesta por problemas de salud o el abandono por parte de familiares, ya que la ley no excluye a estas personas de su protección. Por el contrario, estableció la necesidad de crear condiciones para que pueda ser atendida en comisarías de familia.

81. En relación con las acciones emprendidas por el Ministerio respecto de las funciones de las comisarías de familia, sostuvo que desde la promulgación de la Ley 2126 de 2021, se han implementado diversas medidas para su fortalecimiento. Entre estas, se destacan asistencias técnicas brindadas en varios departamentos durante 2023 y 2024, así como la capacitación de directores y estudiantes de consultorios jurídicos a través de la Red Tejiendo Justicia.

82. Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. La jefe de la oficina asesora jurídica de la institución explicó que el ICBF no tiene competencia para conocer casos de violencia intrafamiliar, pues, de acuerdo con el artículo 5 la Ley 2126 de 2021, corresponde a las comisarías de familia. Precisó que su ente rector es el Ministerio de Justicia y del Derecho, según el artículo 31 de la misma ley.

83. Asociación Colombiana de Hospitales.El director general de la Asociación señala que los

casos de abandono social ocurren con frecuencia en instituciones hospitalarias. Explicó que el área de trabajo social de las IPS se encarga de gestionar estas situaciones, aunque ello implica costos que no cubre el Sistema General de Seguridad Social en Salud.

84. La Asociación sostiene que no existe una ruta clara para la atención de estos pacientes: aunque la EPS debe asumir el servicio de estancia, no dispone de los recursos para costearlo y, a su vez, no puede abandonar al paciente. En estas situaciones, la IPS verifica la red de apoyo primaria del paciente para determinar si está en situación de abandono y, en caso afirmativo, reportarlo a la Personería, a la Procuraduría, a la Defensoría del Pueblo o a un juez de familia o promiscuo quienes deben adoptar medidas para garantizar sus derechos.

85. La Asociación manifestó que, según la Ley 715 de 2001, los municipios tienen la responsabilidad de garantizar el acceso de los grupos vulnerables a servicios básicos y pueden implementar programas de apoyo integral para estas poblaciones. Aunque algunos entes territoriales cuentan con programas que incluyen albergues, en ocasiones, cuando las IPS solicitan cupo, estos centros refieren que no tienen disponibilidad. Por su parte, la Resolución 2366 de 2023 sostiene que la internación prolongada en IPS por abandono no puede ser cubierta con recursos de la salud. En ese contexto, la Asociación señaló que existe un vacío normativo en cuanto a la ruta que deben seguir las IPS cuando una persona en situación de debilidad manifiesta por motivos de salud ha sido abandonada, y advierte que estas coberturas no están financiadas con recursos de la UPC y que no está definido quién debe asumir estos gastos.

87. Finalmente, para reflejar la situación de la población en situación de discapacidad y sus necesidades de cuidado, la Asociación presentó estadísticas del DANE que serán abordadas a profundidad en un apartado posterior.

88. Federación Colombiana de Municipios. El director ejecutivo de la organización señaló que, en el caso concreto, más allá de la existencia de programas nacionales o territoriales que atiendan la situación del agenciado, son las empresas prestadoras de salud las que le deben ofrecer el apoyo y disposición necesaria, incluso si ello implica la atención permanente dentro o fuera de un hospital. Por consiguiente, consideró que, con el fin de proteger el derecho a la salud de Juan Carlos, este debería permanecer internado en el centro de atención hospitalaria en el que actualmente está hasta que se encuentre un lugar idóneo

para su cuidado. Esto, ante la falta de conocimiento de un lugar que pueda brindar la atención requerida.

89. Luego, el director explicó que, en virtud del artículo 76.11 de la Ley 715 de 2001, los municipios deben cubrir con los recursos de la asignación de Propósito General del Sistema General de Participaciones la atención a grupos vulnerables mediante “programas de apoyo integral a grupos de población vulnerable”. No obstante, también deben financiar otros 17 sectores con dichos recursos. Asimismo, puso de presente que de todo el presupuesto del SGP (Sistema General de Participaciones), únicamente el 5.9% está destinado a financiar, entre otros sectores, los programas de apoyo integral de población vulnerable.

90. Programa de Acción por la Igualdad y la Inclusión Social (PAIIS) – Facultad de Derecho de la Universidad de los Andes. El director de PAIIS indicó que es determinante asegurar el bienestar y la dignidad de las personas en situación de discapacidad, las cuales han sido históricamente marginadas y rezagadas de la sociedad. En cuanto al caso concreto, sostuvo que debe analizarse desde un enfoque que reconozca a Juan Carlos como una persona con plena capacidad para autodeterminarse y tomar decisiones sobre su vida. Para ello, se debe hacer uso de apoyos y ajustes razonables para reconocer su capacidad de tomar decisiones.

91. El director consideró que el cuidado que se le brinde a Juan Carlos debe respetar el derecho a vivir de forma independiente y ser incluido en la comunidad. Lo anterior, mediante servicios de apoyo individualizados y sistemas de apoyo basados en los derechos humanos.

92. El director de PAIIS también señaló que la institucionalización de una persona es discriminatoria e injustificable, en la medida en que representa una privación de la libertad fundamentada en la discapacidad. Además, propicia la segregación de las personas en esta situación, por cuanto las desliga por completo de la comunidad. En cuanto al Sistema Nacional de Cuidado -política en construcción a cargo del Ministerio de la Igualdad y Equidad- indicó que no tiene acciones concretas encaminadas a los derechos de las personas en situación de discapacidad, más aún en estado de abandono social.

93. A partir de lo anterior, el director recomendó (i) considerar la voluntad del agenciado; (ii) abstenerse de ordenar su institucionalización; y (iii) ordenar asistencia personalizada que asegure el cuidado particular que requiere continuamente para su salud, así como para el ejercicio de derechos como la participación en la comunidad, asuntos laborales, educativos,

culturales y recreativos si él así lo desea.

94. Observatorio de Salud Pública de la Universidad de los Andes. El coordinador del Observatorio llamó la atención sobre el marco legal existente para la atención de población en condiciones de debilidad manifiesta por razones de salud que carecen de medios para proveer su cuidado. Pese a lo anterior, señaló que la atención especializada para esta población con frecuencia depende de la capacidad del sistema de salud para coordinar con otros sectores y brindar una respuesta integral.

95. El Observatorio citó información del DANE y del Ministerio de Salud y Protección Social, según la cual, aproximadamente el 7% de la población vive con algún tipo de discapacidad. Dentro de esta población, un porcentaje significativo enfrenta condiciones de debilidad manifiesta, pues carece de medios económicos y apoyo familiar. Las cifras sobre población joven son limitadas, pero se reconoce que un alto porcentaje enfrenta barreras para acceder a cuidados especializados.

96. De acuerdo con el coordinador del Observatorio, existen distintas políticas orientadas a la garantía de los derechos de esta población. A pesar de lo anterior, a juicio del Observatorio, persisten algunos retos como: (i) la falta de coordinación interinstitucional; (ii) las limitaciones en la cobertura y acceso a servicios; (iii) la insuficiencia de recursos financieros y; (iv) las barreras y la estigmatización hacia personas en condición de discapacidad.

97. Para enfrentar estos retos, el Observatorio propuso algunas recomendaciones, a saber: (i) fortalecer la implementación de las políticas públicas existentes con un enfoque en la cobertura equitativa en todas las regiones del país; (ii) promover la educación y sensibilización para promover una cultura de inclusión; y (iii) crear mecanismos efectivos de coordinación interinstitucional para brindar una atención integral a esta población. En el caso concreto, dado que el agenciado no requiere tratamiento con estancia hospitalaria, el Observatorio recomendó una estrategia de rehabilitación basada en la comunidad, programas de secretarías departamentales de salud, y un trabajo conjunto con el sector salud y la familia.

98. Programa de Discapacidad de la Universidad del Cauca. En el concepto remitido por Amparo López Higuera y Liset Viviana Campos Bermúdez, profesoras adscritas a la Programa, explicaron los distintos instrumentos normativos que permiten asegurar el pleno ejercicio de

los derechos de las personas en condición de discapacidad, entre ellos el cuidado y el acompañamiento a las familias, en concordancia con el artículo 23 de la Ley 1346 de 2009. En ese sentido, el Programa señaló estrategias como: (i) programas de apoyo a familias de personas en condición de discapacidad que deben articularse con otras estrategias de inclusión, desarrollo social y superación de la pobreza; (ii) programas de apoyo y formación a cuidadores en alianza con el SENA y demás instancias del Sistema Nacional de Discapacidad; (ii) estrategias de apoyo y fortalecimiento a familiar y cuidadores con discapacidad para su adecuada atención, promoviendo el desarrollo de programas y espacios de atención para personas que asumen esta labor.

99. Por su parte, según las profesoras, la Política Pública Nacional de Discapacidad 2013-2022 establece en sus cinco postulados el cuidado como acción dinámica. El proceso de evaluación de la política permite identificar algunos elementos importantes. Según el Registro de Localización y Caracterización de las Personas con Discapacidad -que, según el concepto, presenta un subregistro- hay aproximadamente 3.134.036 personas que tienen dificultades para realizar actividades básicas diarias y 1.784.372 que reportaron tener dificultades en los niveles de mayor severidad en la escala del Washington Group.

100. En el concepto las profesoras mencionaron también la Nota Estadística n.º 1 de 2023 “El diamante del cuidado frente a la experiencia de la discapacidad en Colombia: una aproximación a los requerimientos diferenciales de las personas en condición de discapacidad y de sus cuidadores en 2021”. Del informe destaca que el hecho de que gran parte del cuidado se dé en el ámbito doméstico lo ha invisibilizado social y económicamente, lo que tiene graves implicaciones tanto para quienes tienen alguna discapacidad y requieren cuidado como para las personas de sus hogares que ejercen labores de cuidado. Se señala en el informe también que existen algunos factores que permiten suponer que la discapacidad tenderá a aumentar durante las próximas décadas en Colombia, entre ellos los impactos de la violencia y el conflicto y la continua exposición a toda suerte de accidentes, especialmente en personas en edad activa.

101. Asimismo, en el informe se llama la atención sobre una confluencia de factores que menoscaba las capacidades de las familias y los hogares para responder de forma adecuada a los requerimientos crecientes y diferenciales de cuidado. Señala una insuficiente estructura institucional que, de manera complementaria y articulada con la familia, cubra las demandas

de atención y de cuidado de la población dependiente.

102. Finalmente, el concepto proporcionó información sobre las acciones institucionales que adelantan internamente para favorecer una atención educativa que responda a la diversidad de sus estudiantes.

103. Universidad de Antioquia. El Programa de Atención a Personas con Discapacidad del consultorio jurídico de la Universidad de Antioquia destacó que, según la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad – CDPD, el modelo social de la discapacidad se basa en tres aspectos: (i) la discapacidad como un concepto en constante evolución; (ii) una deficiencia en el cuerpo o la mente de una persona; y (iii) la interacción de esa deficiencia con barreras impuestas por la sociedad. En ese sentido, señaló que no es el diagnóstico lo que genera la discapacidad, sino la interacción de esa condición con el entorno.

104. De acuerdo con el Consultorio Jurídico no todas las personas en condición de discapacidad requieren cuidado permanente, por lo que una política pública de cuidado debe contar con: (i) cifras precisas sobre las personas en situación de discapacidad, que comprenda la existencia de un subregistro; (ii) medidas que permitan a las familias proporcionar el cuidado necesario a las personas que requieren apoyo, y para ello, debe garantizar recursos económicos tanto para la persona en condición de discapacidad como para su cuidador; (iii) mecanismos de difusión de la oferta institucional del Estado pues la experiencia en el Consultorio evidencia trabas administrativas para entregas de servicios que corresponden a las EPS y que quedan a cargo de las familias.

. CONSIDERACIONES

1. Competencia

105. La Sala Tercera de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional es competente para conocer la decisión judicial materia de revisión, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241 numeral 9 de la Constitución Política y 33 a 36 del Decreto Ley 2591 de 1991.

2. Cuestiones previas

106. Es necesario establecer si la acción de tutela es procedente y si, cumplidas esas exigencias, se configura o no una carencia actual de objeto por hecho superado. Solo si ambas cuestiones se satisfacen se presentará el caso, se fijará el problema jurídico, junto a su metodología y se definirá de fondo.

1.1. La acción de tutela cumple con los requisitos formales de procedencia

107. El Decreto 2591 de 1991 establece un conjunto de requisitos formales que deben acreditarse para que la acción de tutela sea procedente y pueda estudiarse de fondo. La Sala de Revisión encuentra que estos requisitos se encuentran satisfechos en el caso concreto como se pasa a explicar.

108. Legitimación en la causa por activa. Se cumple. En este caso quien interpone la acción de tutela actúa como agente oficioso, y se configuran los supuestos para admitirla, pues el titular de derechos fundamentales no se encuentra en condiciones actuales de defenderlos y en la acción de tutela se explican las razones.

109. En efecto, el gerente y representante legal delegado del Hospital Universitario San José de Popayán, manifestó expresamente que acudió a la tutela como agente oficioso de Juan Carlos, quien, por sus condiciones de salud, no podía defender sus derechos por sí mismo y explicó las condiciones de salud que le impedían interponer la acción constitucional. Al respecto, con ocasión del despacho comisorio ordenado en el Auto del 24 de junio de 2024, el Juzgado Noveno Penal municipal de Popayán remitió un video mediante el cual Juan Carlos manifestó que conocía sobre la acción de tutela presentada por el gerente del hospital en su nombre para propender a la protección de sus derechos y que estaba de acuerdo con su interposición.

110. Ahora bien, el agenciado es una persona de 37 años, diagnosticado con secuelas de traumatismo de la médula espinal y con cuadriplejia, hospitalizado de manera prolongada desde el 6 de agosto de 2023, que requiere altos niveles de apoyo de terceros y se afirma que se encuentra en situación de abandono social, motivo por el que se acredita que no está en condiciones de salud para ejecutar la defensa de sus derechos fundamentales.

111. Legitimación en la causa por pasiva. Se cumple. La Corte Constitucional ha señalado que el requisito exige que la acción de tutela sea interpuesta en contra del sujeto –autoridad

pública o privado– que cuenta con la aptitud o “capacidad legal” para ser demandado, al estar llamado a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental, en el evento en que esta se acredite en el proceso.

112. En este caso, se encuentra cumplido el requisito referido, en tanto la acción de tutela se dirigió contra Compensar EPS, entidad que tiene a su cargo la prestación del servicio de salud de Juan Carlos. De igual manera, se interpuso contra el municipio de Popayán, la Secretaría de Salud del municipio de Popayán, la Personería del municipio de Popayán, la Secretaría de Salud Departamental del Cauca, entidades que se señalan como las responsables de asumir responsabilidad frente a las personas en condición de discapacidad, con vulnerabilidad económica, y de quienes estarían potencialmente en condición de abandono, para articular sus planes y programas, de acuerdo con sus estructuras institucionales y, entre ellas, garantizar el egreso del agenciado, así como las demandas de atención y de cuidado de Juan Carlos como población vulnerable.

113. También la acción de tutela se interpuso contra la Comisaría de Familia del municipio de Popayán, que tiene dentro de sus funciones “brindar atención especializada e interdisciplinaria para prevenir, proteger, restablecer, reparar y garantizar los derechos de quienes estén en riesgo, sean o hayan sido víctimas de […] violencias en el contexto familiar”. Por consiguiente, esta entidad está legitimada en la causa por pasiva.

114. Para la Sala, también se encuentra acreditada la legitimación por pasiva de Felipe y Sebastián. Los artículos 5 y 42.9 del Decreto 2591 de 1991, establecen expresamente que la tutela puede presentarse en contra de particulares en ciertas situaciones, como cuando el accionante esté en estado de indefensión o subordinación respecto del accionado.

115. En particular, la Corte Constitucional ha determinado que la indefensión se refiere a la dependencia originada por circunstancias fácticas, que impiden a la persona afectada ejercer una defensa efectiva de sus derechos. Esto implica demostrar una situación relacional en la que exista dependencia de una persona respecto de otra, por causa de una decisión o actuación desarrollada en el ejercicio irrazonable, irracional o desproporcionado de un derecho del que el particular es titular.

116. El análisis del estado de indefensión debe considerar las particularidades del caso concreto, incluyendo las condiciones de desprotección que puedan afectar a la persona.

Estas condiciones pueden ser de índole económica, social, cultural o personal, y deben evaluarse en su contexto específico para determinar el alcance de la vulnerabilidad.

117. En línea con lo expuesto, la Corte Constitucional ha reconocido que, en casos de abandono social, conforme al deber de corresponsabilidad, la familia está llamada a propender por el cuidado de sus parientes que no están en condiciones de garantizarse por sí mismas su subsistencia y bienestar. Este deber fue expresamente establecido en la Sentencia C-400 de 2024. En este pronunciamiento, la Sala Plena, al precisar el estándar de protección del derecho al cuidado, determinó, entre otros aspectos, que el cuidado debe ser asumido socialmente, a través de la corresponsabilidad entre familia, Estado y particulares.

118. En el caso concreto, se reclama la protección y el cuidado por parte de Felipe y Sebastián, hermanos de Juan Carlos, quien enfrenta una enfermedad que le impide valerse por sí mismo, pues depende completamente de terceros para satisfacer sus necesidades básicas, ya que carece tanto de la capacidad física como de los recursos económicos necesarios para garantizar su propia subsistencia. Además, no cuenta con otra red de apoyo familiar o social que pueda brindarle los cuidados que requiere.

119. Así las cosas, para la Sala es claro que Juan Carlos se encuentra en estado de indefensión frente a Felipe y Sebastián, dado que existe una dependencia específica hacia ellos dos. Este vínculo se configura porque, en el contexto y bajo las condiciones expuestas, son las únicas personas que, razonablemente, pueden asumir, en principio, un papel activo en su cuidado y protección. Esto implica que, dentro de sus posibilidades, recae sobre ellos la responsabilidad de velar por el bienestar de Juan Carlos.

120. Con todo, la Sala considera importante señalar que las pruebas contenidas en el expediente demuestran que los dos hermanos de Juan Carlos han estado involucrados activamente en su cuidado. Han comparecido ante diversas autoridades, incluido el hospital, manifestando las dificultades que enfrentan para adecuar el lugar de residencia con el fin de prestar el servicio de cuidado requerido. Asimismo, aunque durante el trámite de la acción de tutela se indicó que Juan Carlos tiene otros familiares, las entidades responsables no lograron ubicarlos pese a las gestiones realizadas para determinar si el caso correspondía a una situación de abandono social.

121. Inmediatez. Se cumple. El Hospital Universitario San José de Popayán notificó la

potencial situación de abandono del paciente a algunas de las entidades accionadas el 10 de noviembre de 2023, pues para ese momento Juan Carlos contaba con las recomendaciones médicas para salir del centro hospitalario, siempre que dispusiera de un cuidador primario permanente y de un lugar habitable dónde prestar el servicio del Home Care. La tutela fue presentada por el agente oficioso el 13 de diciembre de 2023, sin que para ese momento los accionados hubiesen adoptado las medidas necesarias para la satisfacción de los derechos fundamentales de Juan Carlos. Dicho término resulta razonable y compatible con el carácter inmediato de la acción de tutela.

122. Asimismo, la conducta de las accionadas es lesiva de los derechos fundamentales de Juan Carlos y se extiende en el tiempo hasta que esa omisión no cese. En este contexto, la jurisprudencia constitucional ha determinado que, cuando la conducta que motiva la presentación de la demanda de tutela es actual y continua, el requisito de inmediatez se entiende satisfecho. Esto es así porque a la fecha de interposición de la acción, e incluso a la de recaudo de pruebas en sede de revisión, no había sido posible el egreso de Juan Carlos de la institución hospitalaria, ni que tuviera garantizado su cuidado primario.

123. Subsidiariedad. Se cumple. El ordenamiento jurídico vigente no contempla un mecanismo específico que obligue a las entidades o a las personas accionadas a que le garanticen de cualquier modo los medios materiales de subsistencia necesarios para que Juan Carlos supere o mitigue su situación de potencial abandono social y de los requerimientos necesarios para atender su condición de salud y de vulnerabilidad social. Sus condiciones de salud, socioeconómicas y de potencial abandono podrían estar comprometiendo gravemente derechos fundamentales como el de la dignidad humana. Esta circunstancia requiere una intervención urgente y definitiva por parte del juez constitucional. Por consiguiente, se encuentra acreditado el requisito de subsidiariedad.

2.2. En el caso concreto no se configura la carencia actual de objeto por hecho superado, pues el agenciado se mantiene en la institución hospitalaria y sus condiciones de vulnerabilidad económica y social permanecen

124. Esta Corte ha señalado que la carencia actual de objeto se presenta cuando la causa que motivó la solicitud de amparo se extingue o ha cesado y, por tanto, el pronunciamiento del juez de tutela frente a las pretensiones de la acción se torna innecesario, pues no tendría

efecto alguno. La jurisprudencia ha identificado tres situaciones en las que se configura este fenómeno, a saber: (i) cuando se presenta un daño consumado; (ii) cuando acaece una situación sobreviniente y; (iii) cuando existe un hecho superado.

125. El hecho superado se configura cuando entre la interposición de la acción de tutela y la decisión del juez constitucional se satisface por completo la pretensión contenida en la demanda de amparo. En estos casos, le corresponde al juez de tutela constatar que: (i) efectivamente se ha satisfecho por completo lo que se pretendía mediante la acción, y que (ii) la entidad demandada haya actuado o dejado de actuar voluntariamente.

126. En este asunto son varios los derechos fundamentales que se invocan, así como las peticiones que están vinculadas para su satisfacción. No solo se trata de la asignación de responsabilidad familiar del cuidado, sino además de cómo deben articularse las entidades de distinto orden, municipal, departamental y nacional, en el caso concreto, para garantizar que una persona en condición de discapacidad, que carece de recursos económicos, y de un núcleo que pueda solventar por sí mismos las necesidades básicas de sostenimiento, y que se enfrenta a un padecimiento crónico, pueda asumir tanto el cuidado como el sostenimiento de la vida de Juan Carlos.

127. En efecto, de acuerdo con las pruebas recibidas en sede de revisión, las accionadas afirman que la estructura institucional es insuficiente para mantener a Juan Carlos en el hospital, o asumir vía EPS la atención domiciliaria sin que exista un cuidador primario brindado por la familia por 24 horas, pero además un lugar de habitación que la propia EPS considere apto.

128. La familia, por su parte, afirma contar con la disposición de brindar atención en el lugar de residencia, pero no disponer de recursos económicos, más allá de los que, con sus precarios ingresos, han podido recolectar para adecuar la habitación, sin que esto haya sido suficiente para las entidades. Se trata entonces de un asunto inacabado, que implica un análisis constitucional, que advierta cuando una persona puede considerarse en estado de abandono social y que a su vez esté en condición de vulnerabilidad y requiera activar una ruta con las redes de apoyo, las entidades de salud y las estatales.

129. Los contornos sobre el abandono implican asumir también los del principio de solidaridad familiar y estatal, y estudiar si es la corresponsabilidad la manera más adecuada

de armonizar derechos cuando, como en el caso bajo examen, tanto las familias como las entidades vinculadas carecen de mecanismos claros de solución. Por ello, lejos de comprender que existe un hecho superado, la Sala de Revisión estima que el debate constitucional debe resolverse de fondo, como además se pasa a explicar pormenorizadamente.

130. El representante del Hospital solicitó, como agente oficioso de Juan Carlos, el amparo de sus derechos fundamentales "a la vida, vida digna y salud". Allí manifestó que la estancia prolongada en el Hospital pone en riesgo su derecho a la salud, pues Juan Carlos se encuentra expuesto a riesgos de infección o agravación de sus condiciones médicas. Por eso pidió, entre otras pretensiones, ordenar a las entidades accionadas garantizar su traslado a un lugar en el que pueda acceder a los servicios de salud y cuidado que ordenan los médicos tratantes, pero también se evidencia que requiere contar con soporte familiar y médico.

131. Es importante comprender entonces que la vulneración alegada de los derechos fundamentales del agenciado no cesaría con la salida del hospital, ni con la suscripción de un compromiso por parte de sus familiares de garantizar su cuidado, como lo indica la Comisaría de Familia. Para que se considere, en ese orden, que se ha garantizado efectivamente su derecho a la salud y a la vida digna, debe establecerse cuáles son las condiciones adecuadas para su cuidado en el lugar en donde va a residir y los efectos que tendría no contar con ellas. Asimismo, es indispensable evaluar, desde la perspectiva constitucional, si las políticas sociales familiaristas son suficientes en este caso o si es necesario fijar reglas específicas de asunción de responsabilidad estatal.

132. Además, en el caso bajo estudio, se advierte que Juan Carlos continúa en el hospital. El 29 y 30 de mayo de 2024 sus hermanos, Sebastián y Felipe, suscribieron un acta ante la Comisaría de Familia de Popayán en la que se comprometieron a arrendar un apartamento en el que fuera posible asumir el cuidado de Juan Carlos. Pese a que el 15 de junio de 2024 se vencía el término para el cumplimiento de este compromiso, en respuesta del 10 de julio de 2024, el hospital informó que no se cumplió83.

133. De acuerdo con el mismo documento, el 8 de julio de 2024 Sebastián corroboró la ubicación de un domicilio para el egreso de Juan Carlos y afirmó que los cuidados serían distribuidos entre tres personas en turnos diurnos y nocturnos. En declaración del 26 de

agosto de 2024, afirmó que el apartamento ya se encontraba arrendado y que ya habían trasladado sus pertenencias para vivir allí con su hermano Juan Carlos.

134. Se encuentra acreditado que la EPS no ha suministrado el servicio de Home Care ni ha autorizado el servicio de cuidador, que constituyen servicios diferentes, lo que se abordará con posterioridad. Sobre la hospitalización domiciliaria, lo cierto es que, pese a encontrarse autorizado, la EPS no ha suministrado este servicio en el hogar en el que va a vivir Juan Carlos, independientemente de si se trata de su antigua casa (que Sebastián y Felipe adecuaron mediante distintas remodelaciones) o de la vivienda que arrendaron los hermanos para vivir con él. Sobre el servicio de cuidador, la EPS se ha negado a otorgarlo con fundamento en que el cuidado es una responsabilidad familiar y que, para brindar el servicio de Home Care, es necesario que los familiares proporcionen un cuidador primario.

135. En informe allegado a la secretaría general de la Corte Constitucional el 17 de septiembre de 2024, Compensar EPS afirmó que el agenciado continúa hospitalizado bajo tratamiento por un proceso infeccioso con manejo de antibioterapia, por lo que no se encuentra activo el plan de egreso con el servicio de Home Care. Por ello, la EPS explicó que se encuentra a la espera de la reactivación del Plan de Hospitalización Domiciliaria una vez se cuente con autorización médica para el egreso.

136. Adicionalmente, la EPS informó que Juan Carlos requería suministros médicos para el egreso seguro. Pese que Audifarma confirmó la disponibilidad del insumo, la EPS manifestó que no fue posible establecer contacto con la familia para su retiro del dispensario.

137. De acuerdo con lo anterior, es claro que los hechos en que se sustenta la tutela y sus peticiones de protección se mantienen a la fecha, pues: (i) Juan Carlos continúa hospitalizado en el Hospital Universitario San José de Popayán; (ii) la EPS no ha suministrado el servicio de Home Care pese a que este se encuentra autorizado y que se cuenta con un domicilio apto para el egreso, ya sea la casa familiar o el nuevo apartamento arrendado; (iii) la EPS no ha autorizado el servicio de cuidador. Por todo lo anterior, es posible concluir que no se configura la carencia actual de objeto por hecho superado en el presente caso.

138. Una vez superado el análisis de cuestiones previas frente a los derechos expresamente invocados por el agente oficioso, pasará la Sala a presentar el caso, junto con el problema jurídico y establecerá una estructura de la decisión.

1. 1. Presentación del caso, problema jurídico y esquema de decisión

139. La Sala Tercera de Revisión estudia el caso de Juan Carlos, quien tiene secuelas neurológicas, es cuadripléjico y requiere no solo atención médica especializada, sino cuidado permanente las 24 horas, así como acompañamiento profesional para superar su adicción a las sustancias psicoactivas.

140. Juan Carlos tiene una estancia hospitalaria prolongada y, pese a que se han realizado todos los tratamientos médicos para su estabilización y se ha dispuesto su manejo fuera de la institución, no ha sido posible garantizar su egreso. Las razones para que permanezca aún en el hospital son dos. La primera, que el servicio de atención médica domiciliaria (Home Care), que le garantiza que tendrá atención médica extrahospitalaria, no se puede brindar, pues de acuerdo con la EPS, la vivienda en la que convivía antes del accidente con su familia carece de elementos mínimos de habitabilidad. La segunda es que Juan Carlos además no cuenta con cuidadores primarios, que deberían ser los encargados, entre otras labores, de bañarlo, asearlo, lavarle la ropa, vestirlo, darle alimentación, brindarle medicamentos, movilizarlo, acompañarlo física y emocionalmente.

141. Algunos de los hermanos de Juan Carlos han manifestado su interés en cuidarlo y han sostenido que han mejorado las condiciones de habitabilidad de la casa, en la medida de sus posibilidades. Afirmaron carecer de recursos económicos y encontrarse en condiciones de vulnerabilidad social, pese a lo cual tienen disposición de estar con él en este momento de su vida.

142. Las entidades vinculadas sostienen, en síntesis, que no existen planes o programas específicos para atender a Juan Carlos y plantean algunas soluciones que van desde imponer únicamente a la familia la responsabilidad de su cuidado, mantenerlo en el hospital, en un hogar de paso o en instituciones de caridad, que sea incorporado en programas sociales estatales o hasta que la EPS brinde los servicios reclamados.

143. La discusión constitucional entonces tiene varias dimensiones: de un lado, establecer cuándo una persona en condición de discapacidad, que requiere altos niveles de apoyo para desarrollar actividades y atender sus necesidades básicas de vida, está abandonada socialmente. Esto implica analizar si puede catalogarse como abandono únicamente cuando la persona carece de red de apoyo familiar que se haga cargo de ella o también cuando, a

pesar de existir esa red de apoyo, ésta materialmente carece de posibilidades de hacerse cargo íntegramente de ese sostén vital y si en este último evento la omisión del Estado puede ser entendida como abandono. Si el principio de solidaridad debe ser entendido como exclusivamente en una dimensión familiar, o si se debe incorporar el principio de corresponsabilidad social.

144. La siguiente dimensión bajo examen está relacionada con la vida digna de las personas en condición de discapacidad. Específicamente, si las opciones de institucionalización social son compatibles con sus derechos fundamentales y cuáles son las responsabilidades de las entidades estatales vinculadas, así como las de salud.

145. La tercera dimensión es la del cuidado como derecho fundamental. El caso requiere establecer cuáles son las garantías necesarias para que una persona como Juan Carlos, que requiere altos niveles de apoyo, cuente con cuidados que le permitan materialmente vivir, pero además, cuáles son las responsabilidades de la familia, de las entidades territoriales y de las entidades de salud, para así determinar si existe vulneración y cuáles deben ser los remedios constitucionales más adecuados, que permitan armonizar y satisfacer sus derechos.

146. Aunque el derecho fundamental al cuidado no fue expresamente invocado en la acción de tutela, la Sala de Revisión encuentra necesario su examen. La jurisprudencia constitucional ha sostenido que en virtud del principio según el cual el juez conoce el derecho, cuando el accionante ha presentado el fundamento fáctico de sus pretensiones, corresponde al juez de tutela la interpretación y adecuación de los hechos a las instituciones jurídicas que sean aplicables a las situaciones planteadas. Es lo que ocurre en el presente asunto, en el que tanto los hechos narrados, las pruebas recaudadas, y las intervenciones, evidencian la necesidad de un pronunciamiento específico frente a este derecho.

147. Problema jurídico. De acuerdo con lo señalado corresponde a la Sala Tercera de Revisión resolver si ¿la Secretaría de Salud, la Personería, la Comisaría de Familia y el municipio de Popayán, la Secretaría Departamental del Cauca, Compensar EPS y los hermanos del agenciado, vulneran los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, a la salud y al cuidado del agenciado al no adoptar medidas para disponer las condiciones de egreso del hospital y de cuidados por él requeridas y si tal proceder puede ser catalogado como

abandono social?

148. Esquema de decisión. Para resolver este problema jurídico, la Sala (i) fijará las reglas sobre abandono social y las obligaciones familiares, sociales y estatales frente a su cuidado; (ii) explicará brevemente los derechos de las personas en condición de discapacidad que requieren cuidados; (iii) hará una referencia a las políticas sociales de abandono; y (iv) luego sí definirá el caso concreto.

1.1. La redistribución de responsabilidades entre la familia, el Estado y la sociedad en casos de “abandono social”

149. Aunque la Corte Constitucional no ha formulado una definición expresa del concepto de “abandono social”, se ha referido al mismo en casos de personas en situación de vulnerabilidad, a quienes, debido a su edad o por sus condiciones de salud, física o mental, se les dificulta garantizar por sí mismas su subsistencia y bienestar, y son desprovistas del cuidado y apoyo requerido por parte de su entorno familiar, social y estatal.

150. En esos casos, la Corte ha explicado que el abandono de una persona no se limita a la omisión en la provisión de bienes esenciales como alimentación, salud, vivienda, entre otros. También comprende la falta de acompañamiento, soporte emocional, atención y cuidado, elementos que permiten garantizar el desarrollo integral y la dignidad humana del individuo.

151. Si bien la Corte no ha establecido un listado taxativo de grupos poblacionales en situación de abandono, lo cierto es que ha conocido casos relacionados con: (i) adultos mayores vulnerables, algunos en condición de discapacidad física o intelectual y en habitabilidad de calle; y (ii) personas en situación de vulnerabilidad por razones de salud.

152. Esos asuntos le han permitido a la Corte fijar una serie de reglas en las que ha considerado que la familia tiene un papel trascendente al momento de cuidar a sus integrantes, mientras que, en principio, el Estado debe concurrir de manera subsidiaria a ellas. Estas premisas se han ido matizando como se verá luego. El modelo familiarista ha demostrado ser insuficiente en casos graves, en los que la asunción plena de esas responsabilidades termina poniendo en riesgo a los propios integrantes del núcleo, por lo que principios como la corresponsabilidad, individual, familiar, social y estatal terminan siendo necesarios para fijar derechos, deberes y obligaciones.

153. Esta decisión aborda el análisis bajo la premisa de que la Corte cuenta hoy con un precedente vigente relacionado con la fundamentalidad del derecho al cuidado que trasciende este tipo de asuntos y que implica un examen que debe atender a sus contenidos y al estándar mínimo que ha sido reconocido y es vinculante. Como se indicará, la mayoría de la reconstrucción jurisprudencial no introduce esta perspectiva, pues, para ese momento, no se había decantado la justiciabilidad, interdependencia e interconexión del cuidado, que es hoy ineludible.

154. Metodológicamente la Sala Tercera de Revisión retomará los pronunciamientos en los cuales ha fijado criterios de análisis respecto de las responsabilidades compartidas entre la familia, el Estado y la sociedad. Luego se referirá al estándar de protección del cuidado como derecho fundamental y hará la síntesis de reglas.

(i) Abandono de adultos mayores (en situación de discapacidad física e intelectual y habitabilidad de calle)

155. Uno de los primeros pronunciamientos sobre el abandono de adultos mayores en condición de vulnerabilidad es la Sentencia T-1330 de 2001. Allí la Corte abordó la situación de un hombre de la tercera edad en situación de discapacidad, que vivía en condiciones indignas, por cuanto su vivienda no tenía condiciones adecuadas de habitabilidad, sin compañía ni ayuda de su familia, la sociedad y el Estado, lo que evidenciaba su estado de abandono y desprotección.

156. Para resolver el caso, la Sala Tercera de Revisión explicó, en primer lugar, la responsabilidad de la familia y del Estado en situaciones de abandono. Resaltó que, aunque la familia tiene una responsabilidad primaria en la prestación de cuidados, cuando esta no puede asumir dicha función, el Estado, de manera excepcional, debe intervenir para proteger a quienes no pueden cuidar de sí mismos, como ocurre con los adultos mayores en situación de abandono. Por tanto, determinó que cuando ello ocurre, el Estado debe asumir una prestación directa e inmediata.

157. En segundo lugar, interpretó el principio de solidaridad en conexión con los derechos económicos, sociales y culturales. Así, indicó que no pueden ser meramente programáticos, en tanto el Estado tiene el deber de garantizar su efectividad mediante acciones concretas. Determinó que la atención integral que debía recibir la persona de la tercera edad se debía

brindar a través del municipio, conforme a su obligación de gestionar y financiar programas de atención a adultos mayores y personas en condición de discapacidad, de acuerdo con numeral 2° del artículo 21 de la Ley 60 de 1993. De esta manera, le ordenó a (i) la Secretaría de Planeación de Bucaramanga inscribirlo en el Régimen Subsidiado de Salud y; (ii) a la Secretaría de Salud de Bucaramanga cambiar su puntaje en la encuesta del Sisbén y trasladarlo a un lugar especializado en el cuidado, la alimentación y atención adecuada, considerando su edad y estado de salud.

158. En la Sentencia T-1090 de 2004, la Sala Quinta de Revisión, conoció el caso de un hombre pensionado que ingresó en el año 1973 a un hospital psiquiátrico por su diagnóstico de esquizofrenia, con el fin de recibir apoyo médico y habitacional. Por su parcial recuperación, en el año 2003 fue dado de alta y lo entregaron para su cuidado a la familia. No obstante, esta se negó a brindarle atención, por lo que el señor le solicitó al hospital que continuara prestando el servicio de atención médica bajo hospitalización, pero la petición le fue rechazada.

159. En esta ocasión, la Corte explicó que, como asumir el cuidado de una persona con este tipo de necesidades representa una carga, dicha obligación no puede recaer exclusivamente en un solo actor, sino que debe ser redistribuida entre la familia, el Estado y la sociedad, conforme al principio de solidaridad. Por consiguiente, precisó que, en casos de abandono de una persona en situación de vulnerabilidad y que carezca de apoyo familiar, o que, aun teniendo esta red, resulte excesivo imponerle dicha responsabilidad por carecer de las capacidades emocionales, físicas o económicas, se debe acudir a la solidaridad de los particulares y del Estado, por cuanto el deber de solidaridad no es absoluto de la familia.

160. Por lo expuesto, la Corte precisó que mantener a una persona hospitalizada sin requerirlo ante la ausencia absoluta de una red familiar, es incompatible con la Constitución por vulnerar los derechos a la libertad y libre desarrollo de la personalidad.

161. La Corte ordenó, conforme a la Ley 797 de 2003 –que dispone que los gobiernos departamentales y municipales deben diseñar políticas y adelantar programas para atender a los adultos mayores vulnerables–: (i) al hospital psiquiátrico continuar prestando la asistencia médica requerida al adulto mayor y en caso de que se determinara que ya no era necesario el internamiento; (ii) a la Secretaría de Desarrollo Social de Bucaramanga,

vincularlo a los programas de atención a grupos vulnerables; y (iii) a la secretaría general de la Corte Constitucional compulsar copias a la Defensoría de Familia de la Regional Santander del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar para que adelantara las actuaciones pertinentes ante la Fiscalía General de la Nación por la presunta comisión del delito de inasistencia alimentaria, si era el caso.

162. Estas mismas consideraciones fueron reiteradas en la Sentencia T-117 de 2023, en donde la Sala Novena de Revisión analizó el caso de una mujer desplazada de 61 años, en situación de discapacidad intelectual y física a causa de las secuelas de un accidente cerebrovascular. Esto, por cuanto se encontraba abandonada en un hospital de manera prolongada e innecesaria, por no contar con una red apoyo que brindara atención y acompañamiento.

163. Aunque en esta ocasión la Sala declaró la configuración de la carencia actual de objeto por situación sobreviniente al constatar que una sobrina de la persona se hizo cargo de sus cuidados junto con otros familiares, reiteró y advirtió que en virtud del principio de solidaridad y ante la falta de apoyo del núcleo familiar, la Alcaldía de Bogotá debía asumir la responsabilidad de velar por el cuidado y protección de la adulta mayor. En ese sentido, exhortó a la Defensoría del Pueblo y a la Personería Municipal de Tenerife, Magdalena, a realizarle seguimiento y, en caso de evidencia nuevamente una situación de abandono, solicitar su inclusión en los programas sociales correspondientes.

164. En la Sentencia T-570 de 2023, la Sala Séptima de Revisión conoció el caso de una adulta mayor en situación de discapacidad intelectual “severa”, quien estaba hospitalizada desde el 1988 y en situación de abandono por no contar con alguna red de apoyo familiar. La institución solicitó su reubicación en un centro para adultos mayores, pero fue negada la solicitud por parte del municipio de Nápoles porque, entre otras razones, tenía “antecedentes psiquiátricos”. En este caso, la Corte recordó que en casos de personas con enfermedades mentales a las que se les determine que no requieren internación permanente y su familia no se puede hacer cargo de su cuidado o se encuentra en situación de abandono, la persona debe ser vinculada a los programas de atención y protección social integral ofrecidos por el Estado.

165. En consecuencia, ordenó, entre otros aspectos: (i) al municipio de Nápoles que, en caso

de que la mujer no requiriera ser internada, adoptara medidas para ingresarla a un centro de protección social para garantizar sus derechos y diseñar e implementar una política pública de atención y protección a los adultos mayores en situación de discapacidad o con enfermedades mentales; (ii) en caso de que la adulta mayor requiriera seguir internada, le ordenó a la institución de salud que continuara prestando los servicios de médicos; (iii) al Ministerio de Salud, Protección Social y a la Superintendencia Nacional de Salud, vigilar las órdenes dadas.

166. Posteriormente, en la Sentencia T-043 de 2024, la Sala Octava de Revisión estudió el caso de un hombre de 76 años, diagnosticado con demencia asociada al Alzheimer y hospitalizado de manera indefinida, debido a la negativa de su núcleo familiar de asumir su cuidado. Para resolverlo, puntualizó que, aunque el Estado tiene del deber de brindar asistencia alimentaria a los adultos mayores en situación de abandono o descuido, esto no exime de responsabilidad penal y civil a quienes obliga la ley colombiana de proveerla. Además, reiteró que, ante la falta de una red de apoyo, el Estado es el encargado de asumir su cuidado y garantizarles servicios de seguridad integral.

167. Por consiguiente, ordenó (i) a la Alcaldía Municipal de Neiva ingresar al adulto mayor a un institución de nivel municipal, departamental o nacional que garantice una habitación permanente, soporte nutricional necesario y un trato digno y pagar los derechos a los que hubiera lugar; (ii) al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, a la Comisaría de Familia de Neiva y a la Defensoría del Pueblo que reestablezcan sus derechos fundamentales, entre esos, el derecho a que su familia sea la primera en garantizarle el mínimo vital. Además, ordenó al ICBF contribuir para reestablecer los lazos familiares y; (iii) a la Defensoría del Pueblo Delegada para la Infancia, la Juventud y la Vejez le ordenó vigilar que la Alcaldía Municipal de Neiva cumpliera la orden consistente en proveerle un lugar de habitación permanente al adulto mayor.

168. Finalmente, la Sala Séptima de Revisión, mediante la Sentencia T-182 de 2024, estudió el caso de una mujer de 68 años que había sido habitante de calle. La adulta mayor fue hospitalizada por problemas de salud y, tras recibir el alta, no pudo regresar a su hogar por carecer de red de apoyo familiar. La entidad encargada le negó el acceso a un Centro de Bienestar del Adulto Mayor argumentando falta de cupos. En esta ocasión, la Sala señaló que las responsabilidades familiares son las principales en el cuidado y asistencia integral de los

adultos mayores en situación de vulnerabilidad, pero no puede depender únicamente de esta. Por tanto, centró su análisis en el deber de satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, desde una perspectiva del cuidado y protección.

169. Así la cosas, la Corte Constitucional reafirmó la obligación estatal de garantizar a los adultos mayores la protección y asistencia social integral, que comprende el acceso a subsidios y servicios sociales. También recordó el deber de otorgarles servicios de cuidado a largo plazo y gratuitos en instituciones de atención. Sin embargo, refirió que la falta de un cupo institucional no constituye automáticamente una violación del derecho a la protección integral.

170. Bajo esta comprensión de responsabilidad estatal, la Sala, luego de declarar la configuración de la carencia actual de objeto por hecho superado y verificar que el Municipio de Arauca permitió voluntariamente el ingreso de la adulta mayor al Centro de Bienestar, determinó que, en todo caso, el Municipio de Arauca vulneró los derechos de asistencia social integral y protección de la mujer. Por consiguiente, le ordenó que, en coordinación con las autoridades departamentales y nacionales, formulara e implementara una política pública de protección y asistencia social integral para los adultos mayores en situación de vulnerabilidad y sin una red de apoyo.

(ii) Abandono de personas en situación de vulnerabilidad por razones de salud y en estado de habitabilidad de calle

171. La Sentencia T-032 de 2020 amplió la comprensión del abandono de personas en situación de vulnerabilidad. En esta oportunidad, la Corte lo reconoció, a la luz de la normativa nacional, como una forma de violencia intrafamiliar. Además, fue la primera decisión de este Tribunal sobre el abandono de personas por razones de salud que no se encuentran en situación de discapacidad o que hagan parte de la población adulta mayor.

172. La Sala Tercera de Revisión conoció la situación de un hombre de 50 años que ingresó al hospital en el año 2015 por un evento cerebrovascular hemorrágico, pero su instancia fue prolongada e innecesaria al no permitírsele el egreso por la falta de apoyo familiar. Ante esto, se solicitó a la institución distrital encargada su inclusión en los programas públicos de atención interna a personas en situación de abandono social, pero la respuesta fue negativa por no hacer parte de la población de la tercera edad ni encontrarse en situación de

discapacidad permanente.

173. La Corte, además de reiterar la responsabilidad primaria que recae sobre la familia, y de manera recurrente sobre la sociedad y del Estado, explicó que, ante la omisión injustificada del núcleo familiar de brindar apoyo y cuidado necesarios a un pariente que no puede valerse por sí mismo y lo abandonan, se configura una forma de violencia intrafamiliar, conforme a lo establecido en la Ley 294 de 1996.

174. Para conjurar la situación de abandono del paciente, ordenó a: (i) la Comisaría Sexta de Familia de Bogotá reactivar las actuaciones dirigidas a atender la situación violencia intrafamiliar que padecía la persona; (ii) procurar la inclusión del accionante en los programas con los que contaba la Secretaría Distrital de Integración Social para facilitar su reincorporación al entorno comunitario y superar su situación de internamiento indefinido; y (iii) a la Personería de Bogotá realizar seguimiento al cumplimiento de la sentencia.

175. Por su parte, en la Sentencia T-428 de 2022, la Sala Cuarta de Revisión analizó el caso de un hombre de 52 años en situación de calle y abandono social, que, luego de ser ingresado al hospital por un procedimiento médico, no fue posible permitir su egreso, pues los familiares se negaron a hacerse cargo de él. Al igual que en las decisiones anteriores, la Corte reiteró que, aunque la familia y Estado tiene responsabilidades compartidas en estos casos, la familia es la responsable de brindar la atención requerida en un primer momento.

177. En síntesis, el abandono social, según los pronunciamientos referidos, se configura cuando una persona en situación de vulnerabilidad, debido a su edad, situación de discapacidad, salud, o condiciones similares, no puede proporcionarse por sí misma los medios de subsistencia mínimos para garantizarse una vida digna, es desprovista de todo apoyo, atención integral y soporte emocional, por parte de la familia, el Estado y la sociedad.

178. Como se analizó, la jurisprudencia constitucional determinó que, para conjurar la situación de abandono, se debe activar la responsabilidad tanto de la familia como de la sociedad y el Estado, con fundamento en los derechos económicos, sociales y culturales y del principio de solidaridad. Este último impone, de un lado, el deber de toda persona de brindar apoyo a otros individuos para hacer efectivos sus derechos, especialmente a aquellos en situación de debilidad manifiesta debido a su edad, o condición económica, física o mental. De otro lado, le exige al Estado intervenir a favor de los “más desaventajados de la sociedad

cuando éstos no pueden ayudarse por sí mismos”.

179. Además, esta Corte, de manera particular, estableció con claridad las responsabilidades que le atañen a la familia y al Estado en casos abandono.

180. En cuanto a la familia, la Corte detalló que es la encargada de asistir a los parientes que se encuentren en una situación de vulnerabilidad por su condición económica, física o mental, y no tengan la capacidad de garantizarse por sí mismos las condiciones mínimas de subsistencia para vivir dignamente. No obstante, advirtió que esta carga debe ser analizada de manera razonable, en tanto el deber de solidaridad de la familia no es absoluto.

181. Así, cuando la situación de abandono deviene de una enfermedad, el alcance de la responsabilidad debe ser definido de acuerdo con, entre otros criterios, su naturaleza “y teniendo en cuenta los recursos económicos y logísticos de que se disponga”.

182. Ante la inexistencia de la familia, frente a su falta de capacidad o disposición (v.gr. si las cargas de apoyo y cuidado resultaran excesivas para familia porque carecen de capacidades emocionales, físicas o económicas), o debido a la ausencia de una red de apoyo, o a la imposibilidad material de esta de proporcionar el acompañamiento debido, surge la responsabilidad del Estado para garantizar la materialización de los derechos fundamentales de la persona en condición de abandono (tales como la dignidad humana, la salud, el mínimo vital e integridad física de la persona abandonada, entre otros) y, de esa manera, evitar que quede en condición de habitabilidad de calle o exclusión.

183. Con todo, dejó claro que el deber de solidaridad se activa de manera conjunta con el fin de que la familia, el Estado y la sociedad se articulen para garantizar un sistema integral de atención y cuidado, como la reintegración social de la persona. Así, es necesario considerar este deber a partir de las capacidades de cada uno de los responsables.

184. En este sentido, las diferentes salas de revisión, ante el abandono familiar y estatal constatados en los casos, dieron órdenes encaminadas a que se estableciera la responsabilidad civil y penal de los familiares que incumplieron su deber. Y ordenaron a los municipios gestionar adecuadamente los recursos destinados a los grupos vulnerables para conjurar las situaciones de abandono y garantizar una vida en condiciones dignas.

185. Bajo este contexto, es importante advertir que el abandono social no solo puede ser atribuible a las omisiones de la familia sino también a las del Estado. Esto último, a partir de (i) la inexistencia o ineficacia de las políticas públicas integrales; (ii) la falta de coordinación entre las entidades territoriales y nacionales; y (iii) la falta de mecanismos adecuados para redistribuir las cargas entre la familia, el Estado y la sociedad.

(iii) Estándar del derecho fundamental al cuidado

186. La fundamentalidad del cuidado fue reconocida por la Corte Constitucional como un derecho de carácter progresivo, que es justiciable frente a las personas en condición de discapacidad que, además, carezcan de recursos suficientes para su desarrollo, allí sin ser taxativa señaló que:

. El cuidado como derecho fundamental promueve en el trabajo políticas de conciliación de la vida personal, con las responsabilidades familiares y el bienestar cotidiano.

. Quienes cuidan deben tener alguna formación y capacitación para hacerlo, tanto desde el ámbito físico como psicosocial.

. Los cuidadores deban contar con los elementos necesarios para llevar a cabo sus labores de cuidado; sean estos, elementos de tipo médico, sanitario, de infraestructura, transporte y movilidad, y demás.

. El cuidado debe tener como propósito no sólo la subsistencia de la persona a quien se cuida, sino la realización de la persona y la consecución de su propio proyecto de vida.

. El cuidado debe valorarse socialmente, esto fortalece los lazos esenciales del afecto, la dignidad, y la interdependencia humana.

. El cuidado debe ser asumido socialmente, a través de la corresponsabilidad entre familia, Estado y particulares. Esto conduce a que las políticas que desarrolle deban contar con enfoques diferenciales y de género, entendiendo que ha sido realizado mayoritariamente por mujeres.

187. Esto, entre otras, implica todas las dimensiones del cuidado que, como se sabe, son transversales a la sociedad y son justiciables cuando se reclama por personas en condición

de discapacidad, que requieren altos niveles de apoyo para desarrollar actividades y atender por sí mismas sus necesidades básicas de vida.

188. En la Sentencia C-400 de 2024, explicó las dimensiones del cuidado y sostuvo que la dimensión de cuidar supone una responsabilidad social, que debe ser atendido con prevalencia cuando se trate de niños, niñas y adolescentes, personas en condición de discapacidad y que requieran altos niveles de apoyo y adultos mayores. Para la Corte, esta labor de cuidar debe ser reconocida y organizada de tal manera que el Estado, los particulares y la familia concurran solidariamente para su concreción.

189. Ser cuidado implica el derecho a recibir cuidados, sin que estos deban necesariamente estar determinados por la lógica del mercado, contar con recursos económicos o exigir que se presenten lazos afectivos para que opere.

190. Cuidarse (autocuidado) conlleva a que las personas deban procurarse bienestar físico, biológico, ecológico y emocional. Entender que también deben tener tiempo para sí y para gestionar sus emociones. Las tres dimensiones del cuidado como derecho están conectadas y pueden concurrir en la persona que cuida, como en la que es cuidada. Se trata de una situación relacional, que revela las profundas implicaciones personales y sociales del derecho al cuidado.

191. En virtud de lo expuesto, la Sala considera que la Corte Constitucional, a lo largo de su jurisprudencia, ha reconocido la corresponsabilidad que hay entre la familia, la sociedad y el Estado en casos en los que se configura el abandono social. A continuación, se recogen las reglas que orientan la distribución de las responsabilidades en casos de abandono, conforme al principio de solidaridad.

Tópico

Desarrollo

Definición

El abandono social se configura cuando una persona en situación de vulnerabilidad, debido a su edad, situación de discapacidad, salud, o condiciones similares, no puede garantizar por sí misma su subsistencia y bienestar, y es desprovista de apoyo, cuidado y soporte emocional

por parte de su entorno familiar, estatal y social.

Carácter integral de la protección

El abandono no se limita a la omisión de brindar bienes esenciales como alimentación, vivienda, salud, sino también comprende la falta de acompañamiento, soporte emocional, atención y cuidado integral.

Responsabilidades familiares

(i) Como regla, la responsabilidad primaria en la prestación de cuidados en casos de abandono recae sobre la familia.

(ii) Sin embargo, el deber de la familia no es absoluto, por lo que las cargas deben ser razonables y acordes con las capacidades económicas, físicas y emocionales de los miembros del núcleo familiar.

Responsabilidades Estatales

(i) Cuando las cargas sean excesivas para la familia o ésta se encuentre ausente, se profundiza la corresponsabilidad del Estado.

(ii) El Estado debe asumir responsabilidades inmediatas para prevenir la lesión de los derechos de la persona en situación de abandono mediante ofertas institucionales.

(iii) El Estado tiene obligaciones concretas para asegurar el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales de quienes experimentan abandono social.

Configuración del abandono

El abandono se configura cuando:

(i) La familia deja desprovista de cuidado, apoyo y atención material y emocional a un pariente que se encuentra en una situación de vulnerabilidad, debido a su edad, situación de discapacidad, salud, o condiciones similares, que le impide garantizarse por sí misma su subsistencia y bienestar;

(ii) Cuando la familia no tiene las capacidades económicas, físicas o emocionales para asumir el cuidado de un pariente en condiciones de vulnerabilidad y el Estado no brinda atención, protección y asistencia integral de manera inmediata por (i) la inexistencia o ineficacia de las políticas públicas; (ii) la falta de coordinación entre las entidades territoriales y nacionales; y (iii) la falta de mecanismos adecuados para redistribuir las cargas entre la familia y el Estado.

Medidas frente al abandono familiar

(i) Las omisiones familiares que ponen a una persona en situación de abandono constituyen una forma de violencia intrafamiliar conforme a la Ley 294 de 1996. Por tanto, la comisarías de familia pueden tomar acciones de protección encaminadas a conjurar la situación de abandono, estableciendo responsabilidades civiles.

Medidas excepcionales

(i) Se puede ordenar, como medida excepcional y de manera voluntaria, la acogida en un entorno especializado cuando se compruebe que la persona en situación de abandono no tiene red de apoyo o que la familia no está en condiciones de asumir su cuidado. De esta manera, se puede remitir a las instituciones que disponen de oferta institucional para que asuman su cuidado integral.

(iv) El cuidado y la atención médica extrahospitalaria. Dos asuntos diferentes.

192. La Corte en la Sentencia T-583 de 2023 estableció de manera clara que, las personas en situación de discapacidad no solo tienen derecho a ser cuidadas, sino que deben serlo de tal manera que, se derriben las barreras sociales de exclusión y se abra paso a que estas personas puedan disfrutar de sus derechos de la manera más completa posible. Para lograr este propósito en la misma sentencia se determinó que el cuidado debe cumplir las reglas que ya fueron enunciadas en el párrafo 186 de la presente providencia, para dar contenido a este derecho.

193. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, se ha considerado que las obligaciones de la EPS para prestar el servicio de cuidador procede en aquellos eventos en que se cumplen las siguientes condiciones: (i) que exista certeza médica sobre la necesidad del paciente de recibir este servicio; y (ii) que la actividad del cuidador no pueda ser asumida por

el núcleo familiar del paciente, por ser materialmente imposible, esto significa que, el núcleo familiar no cuenta con la capacidad física para prestar la atención requerida, es imposible brindar el entrenamiento adecuado a los parientes encargados del paciente y carecen de los recursos económicos necesarios para asumir el costo de contratar la prestación del servicio.

194. Por otra parte, la atención médica extrahospitalaria, conocida también como Home Care, se refiere a la prestación del servicio médico de enfermería que, a diferencia del cuidador prestada por técnicos o auxiliares del área de la salud, precisamente porque tiene a su cargo realizar procedimientos que requieren la preparación calificada para ello.

195. La Sala Plena de la Corte, en la Sentencia SU-508 de 2020, reiteró que el servicio de enfermería hace parte de la atención domiciliaria, a través de la cual se materializa la prestación de servicios de salud a una persona en su domicilio o residencia, su prestación se circunscribe únicamente al ámbito de la salud procede en casos de enfermedad en fase terminal y de enfermedad crónica, degenerativa e irreversible de alto impacto en la calidad de vida y aclaró de manera expresa que, el servicio de enfermería no sustituye el de cuidador.

196. Como lo ha explicado de manera reiterada la jurisprudencia constitucional, el servicio de enfermería está incluido en el Plan Básico de Salud (PBS), lo que implica que ante la existencia de prescripción médica, este servicio debe ser ordenado directamente por el juez de tutela y, en caso de no existir, el juez de tutela puede amparar el derecho a la salud en su faceta de diagnóstico, cuando se requiera una orden de protección.

1.2. La situación de las personas en condición de discapacidad, sus familias y cuidadores desde una perspectiva estadística: barreras estructurales por superar

197. El ser humano que vive en sociedad es necesariamente un ser interdependiente. Recibir y dar cuidado es un imperativo biológico y de la vida en sociedad al que todos los individuos se ven abocados en algún momento del ciclo vital. En el caso de las personas en situación de discapacidad, las relaciones de cuidado cobran especial importancia, pues la discapacidad es una situación compleja que no solo afecta a las personas que se encuentran en ella sino también a la red de personas de su entorno familiar y del hogar al que pertenecen, entre quienes están sus principales cuidadores. Este capítulo expone un panorama estadístico de las personas en situación de discapacidad y sus familias, así como de sus necesidades de

cuidado.

198. De manera preliminar, es necesario reconocer que este panorama da cuenta de lo que se había evidenciado ya en la consolidación del Documento CONPES Social n.º 166 de 2013 Política Pública Nacional de Discapacidad e Inclusión Social: la estadística muestra la existencia de discriminación y barreras en distintos ámbitos como la superación de la pobreza, el acceso a seguridad social, educación, trabajo, y a servicios adecuados de cuidado.

1.2.1. Caracterización general

199. De acuerdo con la Encuesta Nacional de Uso de Tiempo – ENUT 2021, las personas en condición de discapacidad representan aproximadamente el 5,5 % de la población del país, lo que corresponde a más de dos millones de personas. La prevalencia de la discapacidad es dominada por mujeres en la mayoría de los grupos etarios, salvo en el grupo de 20 a 34 años, en el que predominan los hombres.

200. El hecho de que el porcentaje de la población en situación de discapacidad esté cercana al 6 % da la impresión de que cuantitativamente se trata de una población minoritaria. Sin embargo, cuando el análisis aborda la proporción de hogares en los que hay al menos una persona en condición de discapacidad, esta cifra se eleva al 13,6 %. En ese sentido, la experiencia de la discapacidad impacta a cerca de 17 millones de personas en el país. La tabla que se presenta a continuación describe las principales características sociodemográficas de los hogares donde al menos uno de sus miembros se encuentra en condición de discapacidad:

Fuente: nota estadística El diamante del cuidado frente a la experiencia de la discapacidad en Colombia: una aproximación a los requerimientos diferenciales de las personas con discapacidad y de sus propios cuidadores en el año 2021 del DANE, que tomó los datos de la Encuesta Nacional de Uso del Tiempo (ENUT) 2021.

201. El Censo Nacional de Población y Vivienda adelantado por el DANE en 2018 proporcionó información estadística valiosa relacionada con la población en situación de discapacidad a nivel municipal y departamental. Particularmente, en el municipio de Popayán, encontró que, de un total de 17.596 personas en condición de discapacidad, 7.799 (44,3 %) son hombres y

9.797 (55,7 %) son mujeres. Este total se distribuye en grupos etarios de la siguiente forma:

Fuente: elaboración propia con datos del Censo de Población y Vivienda adelantado por el DANE en 2018.

1.2.2. Situación de pobreza

202. Por condiciones estructurales de segregación, las personas en situación de discapacidad y sus familias enfrentan múltiples riesgos que comprometen su calidad de vida y, en algunos casos, incluso su sobrevivencia. Distintos estudios evidencian que esta población tiene mayores niveles de pobreza multidimensional en comparación con hogares en los que no hay ninguna persona bajo esta condición. Asimismo, es más probable que permanezcan en condiciones de pobreza por distintas barreras de acceso a educación, trabajo digno y participación en la vida cívica. Estas barreras tienen un impacto significativo en su calidad de vida y, por ende, en su entorno familiar y social.

203. De acuerdo con la ENUT 2021, los hogares de personas en condición de discapacidad se localizan en un 74,4 % en viviendas clasificadas como estrato 1 y 2. Apenas el 1,1% clasifica en estratos de mayores ingresos. En estos contextos de bajos ingresos es más probable que el mejoramiento de las condiciones de la vivienda represente un lujo que los hogares no pueden permitirse.

204. La evidencia confirma un menor acceso al sistema educativo en personas en situación de discapacidad y, consecuentemente, mayores restricciones para el acceso al trabajo formal. Estos dos aspectos permiten suponer una mayor dependencia económica de otras personas al interior del hogar, así como una mayor presión hacia la informalidad en el mercado laboral.

205. En términos de educación, las barreras que impiden su acceso son determinantes en la infancia y repercuten a lo largo de la vida, impactando incluso los avances que podría lograr una persona en su vida adulta, lo que repercute, a su vez, en el nivel de bienestar de las personas que hacen parte de su familia. Estas barreras se evidencian en las estadísticas que proporciona el DANE: la proporción de la población en condición de discapacidad entre 7 y 14 años que se encuentra estudiando (casi 67 %) es mucho menor que la proporción de personas sin discapacidad (81 %). Asimismo, la población en condición de discapacidad

presenta una mayor concentración entre quienes no saben leer ni escribir en todos los grupos etarios. De acuerdo con el DANE, es probable que, más por factores discriminatorios que por condiciones “discapacitantes”, las personas no hayan accedido al sistema escolar y, por tanto, registren mayores tasas de analfabetismo:

Fuente: nota estadística El diamante del cuidado frente a la experiencia de la discapacidad en Colombia: una aproximación a los requerimientos diferenciales de las personas con discapacidad y de sus propios cuidadores en el año 2021 del DANE, que tomó los datos de la Encuesta Nacional de Uso del Tiempo (ENUT) 2021.

206. Particularmente en el municipio de Popayán, lugar en el que se encuentra el agenciado, los datos proporcionados por el Censo de Población y Vivienda de 2018 indican que, en comparación con la población que no se encuentra en condición de discapacidad, los niveles educativos alcanzados por la población en condición de discapacidad tienden a ser más bajos:

*Los datos de este gráfico corresponden al periodo de tiempo entre junio y agosto de 2024.

Fuente: elaboración propia con datos de la Encuesta Nacional de Calidad de Vida del DANE.

207. En términos laborales, para 2022 la proporción de personas en condición de discapacidad que trabajaba por cuenta propia (52,9 %) era mayor a la proporción de personas que no se encuentran en esta situación (44,6 %). En ese sentido, el DANE sostiene que las personas en condición de discapacidad tienen un menor acceso a empleos formales y se ven más en la necesidad de trabajar por cuenta propia. Pese a que estas estadísticas han variado ligeramente de 2022 a 2024, estas siguen reflejando la misma situación, lo que se evidencia en las estadísticas que proporciona la Encuesta Nacional de Calidad de Vida del DANE:

*Los datos de este gráfico corresponden al periodo de tiempo entre junio y agosto de 2024.

Fuente: elaboración propia con datos de la Encuesta Nacional de Calidad de Vida del DANE.

208. Sobre la situación de los cuidadores de personas en condición de discapacidad, existe una marca generacional que se refleja en el nivel educativo alcanzado. A medida que aumenta la edad, el mayor grado educativo alcanzado es la primaria. En el caso de quienes

tienen más de 65 años, cerca del 17 % no cuenta con ningún nivel formal de educación y algo más del 55 % alcanzó como máximo nivel la primaria.

209. Es fundamental registrar estos indicadores porque representan a la población sobre la cual recaen responsabilidades importantes de cuidado de las personas en situación de discapacidad. Sobre su situación, es importante resaltar que quienes acceden al mercado de trabajo sin dejar de asumir la responsabilidad del cuidado en sus hogares, se ven abocadas a cargas extenuantes y a dobles jornadas de trabajo. Quienes ejercen el cuidado en hogares con presencia de personas en situación de discapacidad y además trabajan, se distribuyen en un 45 % en trabajadores informales y en un 45 % en trabajadores formales.

1.2.4. Seguridad social

210. En concordancia con el análisis sobre la situación económica de las personas en situación de discapacidad y su inserción en el mercado laboral, esta población tiene una mayor proporción en afiliación al régimen subsidiado en seguridad social (57,5 %) que las personas sin discapacidad (51,8 %). De acuerdo con el DANE y con la respuesta remitida a esta Corporación por la Asociación Colombiana de Hospitales, existe una mayor proporción de personas que no están en una situación de discapacidad afiliadas al régimen contributivo (45,8 %) en comparación con la proporción de personas en condición de discapacidad (40,2 %). Esto se relaciona con el análisis sobre vinculación laboral, ya que para pertenecer al régimen contributivo es necesario tener una relación laboral formal y las personas en situación de discapacidad recurren con mayor frecuencia al trabajo por cuenta propia. La informalidad laboral naturalmente supone, a su vez, menores posibilidades de ahorro y aseguramiento a la pensión en la vejez.

211. No obstante, como podría esperarse, la proporción de personas en situación de discapacidad que recibe algún tipo de pensión (13,5 %) es mayor a la proporción de personas sin discapacidad (4,3 %). Esto se explica por la figura de la pensión de invalidez que se otorga al perder más del 50 % de la capacidad laboral. Esta pensión se otorga únicamente a las personas que se encontraban cotizando en el régimen contributivo, por lo que no aplica para personas con un vínculo laboral informal, que, como se evidenció, es el caso de la mayor parte de las personas en condición de discapacidad.

3.2.5. Necesidades de cuidado

212. La Encuesta Nacional de Calidad de Vida – ENCV de 2021 advierte que, de las 2.847.000 personas con al menos una discapacidad, el 47,6 % presenta dificultades severas y requiere de cuidados permanentes, que son asumidos en un 75 % por alguna persona en el hogar. Esta relación es equivalente con los datos proporcionados por el Sistema de Registro de Localización y Caracterización de Personas con Discapacidad del Ministerio de Salud y Protección Social de 2019, que registra cerca de un millón de personas en situación de discapacidad, de las cuales el 45,3 % requiere cuidados permanentes, asumidos en un 90 % por alguno de los miembros del hogar. Estas cifras coinciden también con aquellas proporcionadas en su concepto por el Ministerio de Igualdad y Equidad y por la Asociación Colombiana de Hospitales. El DANE evidencia la composición de los hogares a los cuales pertenecen las personas en condición de discapacidad:

Fuente: nota estadística El diamante del cuidado frente a la experiencia de la discapacidad en Colombia: una aproximación a los requerimientos diferenciales de las personas con discapacidad y de sus propios cuidadores en el año 2021 del DANE, que tomó los datos de la Encuesta Nacional de Uso del Tiempo (ENUT) 2021.

213. La ENUT 2021 identificó un 13,2 % de la población colombiana ejerce actividades de cuidado, de las cuales el 78 % son mujeres y solo 22 % hombres. En los hogares con presencia de personas en situación de discapacidad, se identifica que el 75 % de los cuidadores son mujeres y el 25 % hombres. Asimismo, mientras que la edad promedio de los cuidadores que hacen parte de los hogares en donde no hay presencia de personas en situación de discapacidad es de 35,4 años, la edad promedio de los cuidadores en donde sí hay personas en esta condición alcanza los 46 años.

Fuente: nota estadística El diamante del cuidado frente a la experiencia de la discapacidad en Colombia: una aproximación a los requerimientos diferenciales de las personas con discapacidad y de sus propios cuidadores en el año 2021 del DANE, que tomó los datos de la Encuesta Nacional de Uso del Tiempo (ENUT) 2021.

214. Cabe considerar que, en contextos de pobreza y de inestabilidad económica, así como en los espacios de ambigüedad que pueden surgir en la interacción de asistencia que requieren estas personas, es posible que se configuren brechas de discontinuidad del cuidado en diferentes momentos de su ciclo vital, lo que eleva los riesgos que amenazan su

bienestar y su vida misma. Existe entonces una necesidad de reconocer esas responsabilidades de forma diferenciada. En estos escenarios el apoyo de otros actores externos a la familia es trascendental, no solamente por parte de instituciones del Estado o del mercado de trabajo, sino por el apoyo que también ejercen actores de la comunidad y de la sociedad en general en múltiples dimensiones y de forma voluntaria.

215. En el marco de lo anterior, no puede olvidarse que el Estado cumple un papel trascendental no solo como proveedor de cuidado sino como tomador de decisiones sobre el papel que las restantes instancias ejercen frente a la responsabilidad de cuidar.

216. De acuerdo con la información proporcionada por el DANE, en el caso colombiano la responsabilidad del cuidado de las personas en condición de discapacidad se ha repartido tradicionalmente entre la familia y el Estado. Los servicios de cuidado institucional están organizados esencialmente en el sector público. En la esfera del mercado, la provisión de cuidado puede ser ofrecida por cuidadores particulares. En menor proporción, las familias con personas en situación de discapacidad cuentan con el apoyo de personas que realizan actividades de cuidado de manera voluntaria. Sin embargo, la familia sustentada en las relaciones de parentesco es la que en mayor proporción adelanta las actividades de cuidado.

217. Es posible concluir, entonces, que el cuidado es una necesidad vital para todas las personas. En el caso de las personas en situación de discapacidad, el cuidado requiere un análisis diferencial debido a las implicaciones que tiene en sus familias y cuidadores. Como se evidenció, tanto las personas en condición de discapacidad como sus familias enfrentan múltiples formas de discriminación y barreras en ámbitos como la educación, el trabajo, la seguridad social y el acceso a servicios de cuidado, perpetuando situaciones de pobreza y exclusión. Por todo lo anterior, el cuidado debe ser abordado de manera integral y colectiva, y el Estado debe jugar un papel central en la provisión y regulación de los servicios de cuidado, que deben involucrar también a la familia y a otros actores de la sociedad.

1.3. Modelo social de la discapacidad. Desinstitucionalización de las personas en condición de discapacidad como garantía de vida digna

218. La idea de normalidad de los cuerpos y las mentes ha sido utilizada como un mecanismo de exclusión para quien no encuadre dentro de parámetros culturales o sociales sobre lo que ella significa. La jurisprudencia ha explicado los modelos que han imperado para

calificar a las personas en condición de discapacidad. En el modelo de prescindencia, la discapacidad tenía motivos religiosos, los padecimientos eran atribuidos como un castigo de los dioses, por eso la sociedad prescindía de esas personas encerrándolas y escondiéndolas.

219. Posteriormente, bajo el modelo rehabilitador, las causas de la discapacidad se empezaron a explicar desde un déficit médico de la persona, por lo que se consideraba una población que debía rehabilitarse y normalizarse, pues se entendían desviadas de un estándar médico de normalidad. La visión mecanicista del cuerpo y su escisión con los anhelos y proyectos de realización personal, condujeron a considerar defectuoso aquello que impedía que el cuerpo, entendido como máquina, funcionase correctamente y a considerar que sus vivencias, aspiraciones y sueños no podían tener cabida en un cuerpo o una mente "no sana". Esa alteración otorgó demasiado valor a la idea del médico, como la última palabra, que podía definir cómo, de qué manera y hasta qué límites podía llegar una persona, catalogada como "minusválida", término peyorativo que hoy con razón se reprocha.

220. En la jurisprudencia constitucional se ha evidenciado cómo las movilizaciones de denuncia ante tales prácticas sociales injustas también implicaron movilizaciones reivindicativas para exigir una nueva relación política que excluyera del imaginario la ideología de la normalidad y diera una vuelta de tuerca a los propios marcos normativos y también culturales con énfasis en medidas inclusivas.

221. En ellas evidenciaron cómo las personas en condición de discapacidad estaban excluidas del propio derecho a la ciudad, por cuanto existían barreras físicas que les impedían acceder a sitios públicos, a hospitales y a colegios, lo que ponía en riesgo otros derechos y garantías fundamentales. Pero esto también estaba acompañado de exigencias para la proscripción de estereotipos negativos y de prácticas discriminatorias que los conminaban al espacio privado impidiéndoles una vida social y política activa.

222. Es dicho movimiento social el que cuestiona los cuerpos y las habilidades normadas, y el que da origen a las nuevas comprensiones del derecho, oponiéndose a los modelos de prescindencia y al rehabilitador y situando en la sociedad, y en las barreras que esta introduce, la verdadera raíz de los tratos diferenciados.

223. Así, en el modelo social, la causa de la discapacidad es preponderantemente social y, en ese sentido, se asocia a valores intrínsecos de los derechos humanos como la dignidad

humana, la igualdad y la libertad personal, propiciando la inclusión social de las personas en condición de discapacidad.

224. Este modelo social admite que la discapacidad no solo se deriva de particularidades físicas o mentales del individuo, sino de prejuicios que se traducen en obstáculos sociales para acceder al ejercicio de sus derechos. Por lo tanto, propone que esas barreras deben enfrentarse y derribarse hasta que esta población pueda ejercer sus derechos en igualdad de condiciones con las demás personas. Así, bajo este modelo se busca la realización de la persona, en lugar de su rehabilitación o curación, pues la discapacidad es “uno de los diversos estratos de identidad” .

225. Los siguientes instrumentos internacionales, que acoge esta ponencia como parámetro interpretativo para la definición de este asunto relacionado con una persona en condición de discapacidad, que requiere altos niveles de apoyo, son relevantes para comprender no solo las garantías que deben asegurársele sino, además, la proscripción de la regla general de institucionalización.

226. La Observación General n.º 6 del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, relacionada con el derecho a la igualdad y la no discriminación, reconoce la importancia de abordar la discapacidad desde un modelo de derechos humanos. De acuerdo con el Comité, el modelo médico impide que se aplique el principio de igualdad a las personas en condición de discapacidad, pues en este no se les reconoce como titulares de derechos, sino que quedan “reducidas” a sus deficiencias. En cambio, bajo el modelo social o de derechos humanos, se reconoce que la discapacidad es una construcción social y que las deficiencias no deben considerarse un motivo legítimo para restringir derechos.

227. Dentro de las obligaciones generales de la Convención, los Estados Parte se comprometen a asegurar y promover el pleno ejercicio de los derechos humanos y las libertades fundamentales de las personas en situación de discapacidad sin discriminación alguna. Particularmente, el artículo 12 dispone que los Estados Parte deben reconocer que las personas en condición de discapacidad tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás personas en todos los aspectos de su vida.

228. De acuerdo con el artículo 19 de la Convención, los Estados Parte reconocen el derecho de todas las personas en situación de discapacidad a vivir en la comunidad, con las mismas

opciones que el resto de la población, con la posibilidad de elegir libremente dónde y con quién vivir, y sin verse obligadas a vivir “con arreglo a un sistema de vida específico”. Es por esto que la institucionalización resulta discriminatoria, ya que supone la incapacidad de crear apoyos y servicios en la comunidad para personas en condición de discapacidad, quienes se ven obligadas a renunciar a su participación en la vida comunitaria para recibir tratamiento.

229. Es importante precisar que el derecho a la vida independiente y a ser incluido en la comunidad no se trata “simplemente” de vivir en un edificio o lugar particular. Significa, ante todo, no perder la capacidad de elección y la autonomía personales como resultado de la imposición de una forma de vida determinada. Los entornos institucionalizados pueden variar, pero tienen ciertos elementos inherentes como la escasa o nula influencia que se puede ejercer sobre aquellos de quienes se debe aceptar la ayuda, el aislamiento, la falta de control sobre las decisiones cotidianas, la nula posibilidad de elegir con quién se vive, entre otros factores.

230. En el marco del artículo 19, el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en la Observación General nº. 5 sostiene que los Estados Parte deben prestar servicios de apoyo a los cuidadores de la familia de la persona en condición de discapacidad a fin de que puedan, a su vez, apoyarla para vivir de forma independiente en la comunidad. Señala el Comité que es crucial el apoyo financiero para cuidadores familiares, que a menudo viven en situaciones de extrema pobreza, así como apoyo social que permita fomentar el desarrollo de servicios de orientación, círculos de apoyo y otras opciones de apoyo adecuadas.

231. Al respecto, la Observación General nº. 3 del Comité indica que la pobreza es tanto un factor agravante como el resultado de la discriminación múltiple. El hecho de no hacer efectivo el derecho de las personas en condición de discapacidad a un nivel de vida adecuado para ellos y sus familias va en contra de los objetivos de la Convención. Para lograr un nivel de vida adecuado comparable al de los demás, las personas en esta situación suelen incurrir en gastos adicionales. Los Estados deben adoptar medidas eficaces para que estas personas puedan sufragar los gastos adicionales relacionados con la discapacidad.

232. Con el fin de garantizar que esta población pueda vivir de forma independiente y ser incluida en la comunidad, se deben adoptar medidas de desinstitucionalización y asignar

recursos para servicios de apoyo a la vida independiente, viviendas accesibles y asequibles y servicios de apoyo para los familiares cuidadores, entre otras medidas. En el mismo sentido, deben asegurar que estas personas tengan acceso a una variedad de servicios de asistencia domiciliaria y otros servicios como la asistencia personal que sea necesaria para facilitar su integración en la comunidad, evitando su aislamiento o segregación.

233. En materia de salud, las personas en condición de discapacidad tienen derecho a gozar del más alto nivel posible de salud sin discriminación por motivos de discapacidad. Así, deben adoptar medidas pertinentes para asegurar el acceso de estas personas a servicios de salud, entre otras medidas.

234. Este derecho incluye el derecho a la atención de la salud sobre la base del consentimiento libre e informado. En la Convención, ratificada por Colombia, y que integra el bloque de constitucionalidad, se reconoce el derecho de las personas en condición de discapacidad a un nivel de vida adecuado para ellas y sus familias, por lo que deben adoptar medidas para salvaguardar y promover el ejercicio de este derecho sin discriminación por motivos de discapacidad.

235. En virtud de ello, reconocen su derecho a la protección social y están obligados a adoptar medidas como: (i) garantizar el acceso en condición de igualdad a servicios, dispositivos y asistencia necesarios para atender necesidades relacionadas con su discapacidad a precios accesibles; (ii) asegurar su inclusión en programas de protección social y estrategias de reducción de la pobreza y; (iii) proporcionar asistencia del Estado a las personas en condición de discapacidad en situación de pobreza, así como a sus familias, para cubrir los gastos asociados a su discapacidad, incluyendo, entre otros, servicios de cuidados temporales adecuados.

236. La incorporación de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad al ordenamiento jurídico colombiano ha representado no solo un cambio de paradigma hacia el modelo social de la discapacidad, sino una serie de obligaciones constitucionales para el Estado colombiano, entre ellas, garantizar el derecho a la igualdad, la capacidad jurídica, la vida independiente y en comunidad, la salud y la seguridad social de las personas en condición de discapacidad. En aras de garantizar esos derechos, debe adoptar medidas que propendan a eliminar la institucionalización de personas en situación de discapacidad, así

como medidas de apoyo para las familias cuidadoras de esta población, entre otras prerrogativas.

1.3.1. Deber de los Estados de terminar con la institucionalización de personas en situación de discapacidad

237. La institucionalización de personas en situación de discapacidad, si bien se encuentra concebida como una medida de protección a su favor, ha sido reconocida por ocasionar consecuencias negativas que imponen el deber de considerar cualquier alternativa menos lesiva para lograr el fin pretendido. A la luz de los desarrollos normativos internacionales, como la CDPD, y de las recomendaciones del Comité, se ha subrayado la necesidad urgente de poner fin a esta práctica.

238. El Comité define la institucionalización de personas en situación de discapacidad como cualquier internamiento basado en la discapacidad, ya sea únicamente o en combinación con otros motivos como la “atención” o el “tratamiento”. Este internamiento suele ocurrir en instituciones como centros de atención social, instituciones psiquiátricas, hospitales de larga estancia y residencias para personas de edad.

239. En este sentido, la institucionalización es una práctica discriminatoria contra las personas en situación de discapacidad, que atenta contra el artículo 5 de la Convención por negar de facto su capacidad jurídica y constituye una detención y una privación de la libertad a causa de una deficiencia.

240. La institucionalización de personas en situación de discapacidad es contraria al derecho a vivir de forma independiente y ser incluidas en comunidad –artículo 19 de la Convención–, razón por la que los Estados tienen la obligación de erradicar toda forma de institucionalización, poniendo fin a internamientos y evitando la inversión en dichas prácticas. Además, no existe justificación para mantener ese sistema. En cambio, los Estados deben ofrecer oportunidades de abandonar las instituciones a las personas que estén en ellas y no deben ampararse en la falta de servicios comunitarios, la pobreza o los estigmas sociales para justificar la perpetuación de instituciones.

241. Afirma el Comité 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, explica que 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.

242. En cuanto a la autonomía de las personas en situación de discapacidad, el Comité determina que los Estados deben velar porque las comunidades y las familias reciban la formación y el respaldo necesario para prestar un apoyo que respete las decisiones, la voluntad y las preferencias de las personas en situación de discapacidad. Asimismo, señala que los círculos y redes de apoyo solo pueden ser elegidos por las personas en situación de discapacidad y que, en el escenario en que decidan recibir apoyo de sus familiares, el Estado deberá velar porque estos tengan acceso a una asistencia financiera, social o de otro tipo que les permita cumplir su labor de apoyo.

243. En consonancia con lo anterior, el Comité 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.

244. Debido a lo anterior, el Comité explica que el Estado debe garantizar la desinstitucionalización de las personas que se encuentran en esta situación. Este proceso debe ir encaminado a devolver a las personas su dignidad y debe permitir que las personas salgan de la institución en cualquier momento que decidan. A su vez, enfatiza en la necesidad de incluir a la persona institucionalizada y las personas a cargo –familiares, amigos, personal de confianza– de participar en el proceso de desinstitucionalización, con el fin de garantizar la plena inclusión. Finalmente, advierte la necesidad de brindar información y orientación, así como apoyo económico y administrativo, para, entre otros, prepararse a apoyarlos cuando salgan de la institución.

245. 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.

246. En este sentido, 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.

1.4. Políticas y medidas de protección a las personas jóvenes en condición de discapacidad y en estado de abandono social

247. Es fundamental tener en cuenta que la discapacidad es una condición cuya vivencia está determinada por la etnia, el género, la etapa del ciclo vital, el nivel socioeconómico, entre otros factores. Por lo anterior, la garantía de los derechos de las personas en condición de discapacidad se ha transversalizado en las políticas públicas en materia de género, curso de vida, grupos étnicos, nivel socioeconómico, entre otros ámbitos.

248. De acuerdo con el artículo 74 de la Ley 715 de 2001, está dentro de las competencias de los municipios establecer programas de apoyo integral a grupos de población vulnerable. A nivel regional, el abordaje de la discapacidad se hace tanto a través de políticas públicas dirigidas hacia poblaciones históricamente vulnerables como a través de políticas sectoriales. Cada una de estas aproximaciones propone acciones que buscan garantizar los derechos de la población en situación de discapacidad.

250. El programa de atención a habitantes de calle de la Alcaldía tiene como fundamento la

Ley 1641 de 2013, que establece un marco normativo para la atención integral de las personas en condición de calle en Colombia. En virtud de esta normativa, se creó el programa Popayán más Solidaria, que desarrolla enfoques diferenciales que permiten la atención, protección y restitución de los derechos fundamentales de esta población. El programa contempla medidas especiales para garantizar el acceso y la atención integral de personas en situación de calle que presenten algún tipo de discapacidad, asegurando entornos inclusivos y servicios adaptados a sus necesidades.

251. A su vez, el Programa de Juventud para la Inclusión tiene como objetivo promover el desarrollo integral de los jóvenes en Popayán, garantizando el pleno ejercicio de sus derechos y fomentando su participación en la sociedad. Este programa se fundamenta en diversos enfoques que buscan asegurar la igualdad de oportunidades y la inclusión, sin ningún tipo de discriminación. En cuanto al enfoque de discapacidad, el Plan de Desarrollo Municipal sostiene que “se garantizará el acceso inclusivo de las personas con discapacidad a todas las actividades y servicios de programa, mediante la eliminación de barreras físicas, comunicativas y sociales. Se desarrollarán acciones específicas para promover su participación en la sociedad y se brindará apoyo especializado para garantizar su plena inclusión” .

252. En cuanto a políticas poblacionales, el municipio cuenta también con el Programa Alianza con los Hogares Vulnerables, que tiene como objetivo planificar y ejecutar acciones para garantizar la protección integral de las familias, mejorando sus condiciones de vida en aspectos como vivienda, alimentación, educación, salud, empleo y seguridad económica y social. En ese sentido, el programa integra estrategias para superar la pobreza, fortalecer capacidades en la inserción en el mercado laboral, y ofrece programas para distintas poblaciones, entre ellas la población con discapacidad.

253. El Programa de Justicia de la Alcaldía de Popayán tiene como objetivo principal garantizar el acceso a la justicia de manera inclusiva y equitativa para todos los ciudadanos del municipio. Este programa se sustenta en diversos enfoques que buscan promover, entre otras cosas, la atención a personas en condición de discapacidad. Por lo anterior, implementa medidas especiales para asegurar la plena participación y acceso a la justicia de personas en condición de discapacidad, respetando sus derechos y necesidades específicas en todos los servicios ofrecidos.

254. Uno de los subprocesos del Programa hace referencia específicamente a las comisarías de familia. De manera textual, el Plan de Desarrollo Municipal expone que “Este subproceso tiene como objetivo la protección integral de la familia y la infancia, atendiendo situaciones de violencia intrafamiliar enmarcadas en la Ley 2126 de 2021, garantizando la atención especializada a personas en situación de vulnerabilidad, como niños, niñas, adolescentes y mujeres. Se implementará un enfoque de género que visibilice y combata las desigualdades y violencias basadas en el género, así como medidas especiales para personas con discapacidad, respetando sus derechos y promoviendo su inclusión plena en todos los procesos”.

255. Desde el sector salud, el municipio tiene contemplado, según se afirma en el plan, ejecutar la Política Pública Municipal de Discapacidad, que se fundamenta en una perspectiva inclusiva y equitativa, enfocada en garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas en situación de discapacidad, sus familias y cuidadores. Por eso contempla acciones concretas en materia de accesibilidad, inclusión laboral, educativa y social, que estarán enfocadas en la eliminación de barreras e identificación de determinantes sociales de la salud.

256. Los indicadores de resultado de esta estrategia se basan en el porcentaje de ejecución del plan de acción de la política pública, por lo que buscan aumentar su ejecución del 63,6% al 80%. La política tiene como metas, además, aumentar el número de personas en condición de discapacidad atendidas con servicios integrales de 124 a 900 y aumentar el número de personas con certificación de discapacidad de 300 a 2000.

257. En concordancia con lo anterior, la Secretaría de Salud de Popayán informó en su página web que el municipio ha desarrollado múltiples acciones en cumplimiento del Plan de Acción de la Política Pública de Discapacidad. Entre ellas se encuentran: (i) la actualización de la política pública de discapacidad con participación comunitaria; (ii) avances en la caracterización de personas en condición de discapacidad; (iii) un aumento en la generación de certificados de discapacidad y; (iv) más de 500 personas impactadas con la estrategia Rehabilitación Basada en Comunidad, que parte del empoderamiento a familias, cuidadores y población con discapacidad, entre otras.

258. Ahora bien, a nivel nacional, departamental y municipal no existen políticas que

aborden la situación de abandono social de personas en condición de discapacidad y en edad activa. Como lo reconoció el Ministerio de Igualdad y Equidad en su respuesta a los requerimientos realizados por esta Sala, hasta el momento se encuentra en consolidación la Política Nacional de Cuidado que incluye como beneficiarios a las “personas con discapacidad que requieren cuidado, asistencia o apoyo”. Con todo, tanto a nivel nacional como regional, existen algunas políticas que buscan garantizar la inclusión y no discriminación de adultos mayores, personas de la tercera edad y habitantes de calle, pero que no tienen como beneficiarios a personas que están en situación de abandono y que no hacen parte de estos grupos poblacionales.

2. Caso concreto. El agenciado no se encuentra en estado de abandono por parte de su familia, pero sí del Estado, quien, por las condiciones probadas de vulnerabilidad económica y social, debía concurrir; por lo que las accionadas vulneraron los derechos fundamentales del agenciado a la vida en condiciones dignas, al cuidado y a la salud

259. La Sala Tercera de Revisión, a partir del material probatorio recaudado en el proceso de tutela y de las reglas fijadas por la jurisprudencia constitucional y las que se abordaron en los capítulos previos, constata que, si bien no puede afirmarse que Juan Carlos se encuentra en estado de abandono por parte de su familia, sí se configura una situación de abandono social por parte del Estado, que debía concurrir para atender su precaria situación de vida.

260. Juan Carlos es una persona en condición de discapacidad que requiere altos niveles de apoyo para atender sus necesidades básicas de vida y quien tenía antecedentes por consumo de sustancias psicoactivas. Su condición de salud se suma a la absoluta carencia de recursos económicos para subvenir sus necesidades. Su familia cercana también carece de elementos básicos de subsistencia y, pese a esto, trataron de adecuar la vivienda familiar con condiciones habitables –hasta el límite de sus posibilidades materiales– para que la EPS entregara el servicio de Home Care.

261. De acuerdo con las reglas fijadas en esta providencia, específicamente las de corresponsabilidad en casos de abandono social, es claro que este se configura, como responsabilidad estatal, cuando las familias no pueden cumplirlas por ser excesivas, teniendo en ese caso que asumir el Estado y la sociedad, responsabilidades inmediatas para prevenir la lesión de los derechos. Asimismo, debe asegurar la satisfacción de esos derechos a partir

de planes y programas.

262. A continuación, la Sala explicará las razones por las que, pese a no configurarse un abandono familiar, las entidades accionadas no cumplieron con sus mandatos y, por tanto, se requiere disponer protecciones constitucionales frente a sus derechos a la vida en condiciones dignas, al cuidado y a la salud.

(i) El agenciado cuenta con una red de apoyo familiar, pero carece de apoyo institucional

263. En este caso, está acreditado en el expediente que Juan Carlos cuenta con una red de apoyo conformada por parte de su familia, específicamente tres de sus hermanos, y quien fue su compañera sentimental.

264. De acuerdo con la información proporcionada por su hermano, Sebastián, su familia está compuesta por siete hermanos: Pedro, quien actualmente se encuentra en situación de habitabilidad de calle; Gloria, con quien no tienen comunicación pero saben que reside en la ciudad de Cali; Amparo, que reside en Popayán pero no tiene un teléfono de contacto y, finalmente, Camilo, que también vive en Popayán pero no tienen certeza sobre su dirección de residencia exacta. Asimismo, Juan Carlos cuenta con otra hermana, Sofía, que reside en Cali y actualmente asume el cuidado de sus propias hijas, dos niñas de 8 y 11 años. Sobre los padres del agenciado, tanto él como sus hermanos afirmaron en sus respectivas declaraciones que ambos fallecieron.

265. Antes del accidente que llevó a Juan Carlos a una hospitalización de larga estancia, su núcleo familiar estaba compuesto por sus dos hijas y por su hermano, Sebastián. Los cuatro residían en la vivienda familiar que les quedó después de la muerte de Marina, madre de Juan Carlos y Sebastián. Esto lo describe Sebastián en su declaración:

Juan Carlos (sic) antes del accidente vivía conmigo, los dos no más, en la casa de mi mamá que ya había fallecido, en el barrio La Mata de Popayán, y allí vivían (sic) también las dos niñas menores de edad, ellas tienen ahora 11 y 7 años. Ellas están a cargo de mi hermana mayor que se llama SOFÍA.

266. De acuerdo con la información proporcionada por Valentina –quien se encontraba presente en el momento en el que el agenciado presentó su declaración– de manera previa

al accidente, Juan Carlos llevaba dos años en una relación sentimental con ella. Incluso manifestó que, de ser necesario, estaría dispuesta a apoyar las labores de cuidado que Juan Carlos requería, aunque no de manera permanente, pues debía asumir también el cuidado de sus hijas.

267. Esta Sala constató que, tanto en las declaraciones de Sebastián y Felipe, como en los múltiples documentos allegados por el hospital, se evidencia que ambos hermanos han procurado estar pendientes de Juan Carlos durante su estancia hospitalaria.

268. En palabras de su hermano Felipe: “yo procuro ir cuando puedo, pero no puedo ir todos los días, yo procuro estar atento a lo que el hospital solicita, la única persona que ha estado pendiente de él, de los pañales y demás he sido yo”, y en las declaraciones de Sebastián se lee: “Mi hermano FELIPE y yo, si (sic) estamos pendiente de mi hermano, lo visitamos cuando podemos en el Hospital, somos nosotros dos, FELIPE y yo los que estamos pendientes, porque ninguno de mis otros hermanos lo va a ver”.

269. De igual forma, ambos hermanos, Felipe y Sebastián han manifestado su disposición para asumir los cuidados que Juan Carlos requiere de manera posterior a su egreso, llegando incluso a suscribir un acta de conciliación ante la Comisaría de Familia de Popayán, en la que se comprometieron a arrendar un inmueble en el que la EPS pudiera autorizar la prestación del servicio de Home Care. Esta misma disposición se evidencia en que, tal como lo manifestaron Sebastián y Felipe en sus respectivas declaraciones, arrendaron un apartamento y se fueron a vivir allá para poder asumir el cuidado de Juan Carlos de manera digna y adecuada, y sólo se encontraban a la espera de que el hospital autorizara el egreso:

En caso de que mi hermano salga del HOSPITAL decidimos arrendar un apartamento en el barrio LA AURORA de Popayán, para que el (sic) pueda vivir allí, dado que la casa no es apta, allí está el apartamento arrendado, para que pueda allí vivir JUAN CARLOS, ayer ya llevamos la cama y yo ya llevé mis cosas a ese apartamento. Y allí pretendemos vivir con FELIPE y con JUAN CARLOS.

270. Esto fue corroborado por Felipe, quien afirmó:

La solución que nosotros dimos al hospital es que mi hermano SEBASTIÁN (sic) y yo íbamos a arrendar un lugar para que pueda estar. Porque si no hay condiciones garantizadas no lo

puedo recibir, por eso arrendamos un apartamento con un cuarto libre para él […] Yo ya estoy viviendo allí, nosotros mi hermano SEBASTIÁN (sic) y yo ya nos pasamos.

271. Ahora bien, no es posible establecer que una persona cuenta con una red de apoyo si esta no se considera parte de ella. Al preguntársele a Juan Carlos si estima adecuado que sus cuidados estén a cargo de un familiar, respondió que sí y afirmó que "ya era mucho tiempo en el hospital". Manifestó también que, en vez de dejar sus cuidados a cargo de una institución, quisiera que su familia lo acompañara y cuidara en esta etapa de su vida y que, de disponerse una ayuda integral, ellos estarían en condiciones de brindarle la atención que requiere, sobre todo su hermano Felipe.

272. Es evidente que existe un interés genuino, de parte de la familia de brindar el soporte emocional y el acompañamiento en este momento de la vida de Juan Carlos. Incluso, como se destacó previamente Valentina, su ex pareja sentimental, afirmó estar dispuesta a hacer tareas eventuales de apoyo.

273. Esa red de apoyo familiar que, de acuerdo con las pruebas recaudadas en el expediente, ha estado siguiendo la evolución de Juan Carlos, de su condición de salud, da cuenta que, aunque Juan Carlos está en una situación de extrema vulnerabilidad, al punto que no puede garantizar por sí mismo su subsistencia y bienestar, no ha sido desprovisto del apoyo y soporte emocional por parte del entorno familiar.

274. Sin embargo, quienes no han concurrido debidamente son las entidades accionadas. De un lado la EPS Compensar como se explicará en profundidad más adelante, ha impuesto obstáculos para asignar el servicio de Home Care y, además, pese a ser evidente la necesidad de cuidador primario, no ha dispuesto su asignación, pese a cumplirse las exigencias legales y jurisprudenciales para su asignación, como se explicó en la parte de las consideraciones generales de esta providencia.

275. La Secretaría Municipal de Popayán y la Secretaría de Salud –esta última encargada de hacer la vigilancia de las EPS, entre ellas Compensar–, pese a conocer las condiciones del agenciado, no activó sus rutas institucionales. Además, al municipio le correspondía hacer el seguimiento al caso, advertir sobre los planes y programas municipales para población vulnerable, para incorporar a Juan Carlos y a su familia, que han acreditado su evidente grado de vulnerabilidad, e igual ocurre con la Secretaría Departamental.

276. La Personería Municipal de Popayán tampoco otorgó el apoyo requerido. Pese a que en el acta n.º 16 del 29 de abril de 2024, Sebastián, le indicó que había hecho todas las adecuaciones en la vivienda, las cuales aún están en obra porque no tiene trabajo actualmente y que: “yo tengo todas las intenciones de tener a mi hermano, siempre hago un arreglo que me piden y después me piden otro y mi situación económica no me da para todo”, no alertó sobre si esa circunstancia podría catalogarse como una barrera administrativa de Compensar EPS para no brindar oportunamente el servicio de Home Care. Así mismo, debió acompañar el proceso para que se estableciera, vía EPS, la asignación del cuidador primario.

277. La Comisaría de Familia, si bien advirtió sobre el hecho de que las falencias frente a Juan Carlos eran institucionales y no familiares, debió hacer seguimiento institucional a los demás integrantes del núcleo familiar que deben concurrir con el Estado para prodigar los cuidados de Juan Carlos. Así mismo, atención psicológica a los integrantes de la familia, Sebastián, Felipe y Sofía, que, pese a demostrar su genuino interés en asumir el cuidado de su hermano, enfrentan no solo desafíos económicos, sino emocionales respecto a una decisión que impacta sus propias trayectorias de vida.

278. Al tratarse Juan Carlos de una persona persona en condición de discapacidad, que requiere altos niveles de apoyo para desarrollar actividades y atender sus necesidades básicas de vida, y con un entorno familiar que comparte con él la vulnerabilidad económica y social, no es posible excluir de responsabilidad a las entidades accionadas, entre ellas a la EPS, que debían concurrir, junto con su familia, a brindar, de acuerdo con las competencias, y en aplicación de los planes y programas disponibles.

(ii) La red de apoyo familiar con la que cuenta el agenciado es insuficiente para garantizar los cuidados que requiere por lo que se activa la obligación de corresponsabilidad social

279. Si bien es cierto que tres de los familiares de Juan Carlos –aquellos a los que fue posible ubicar a lo largo su prolongada estancia hospitalaria– no solo han manifestado, sino que han mostrado a través de su accionar, que están dispuestos a asumir el cuidado del agenciado, uno de los documentos aportados por el área de trabajo social del hospital da cuenta de algunas dificultades en la mencionada red de apoyo:

[Juan Carlos] pertenece a una estructura familiar nuclear incompleta, vivía con su hermano

Sebastián, labora en un negocio de calzado y Felipe, vive independiente, labora en una farmacia) (sic) los familiares de baja condición socioeconómica, residentes de la ciudad, un hermano Camilo al margen de la condición de enfermedad y una hermana residente en Cali quien asume el cuidado de los hijos de Juan Carlos de 10 y 8 años, identificando una relación fraternal distante por el antecedente y comportamientos inadecuados como consumo de spa, pese a ello, los familiares: hermanos alternan en el acompañamiento intrahospitalario de manera irregular por el trabajo que realizan, fuente de ingresos familiar, identificando la intención de apoyar al paciente en el proceso de salud enfermedad, pero no se encuentran en condiciones de asumir el cuidado directo del paciente en el medio externo por la condición económica y ocupaciones. Con pobre red de apoyo por parte de su familia extensa (sobrinos) por ende ausencia de compromiso en el acompañamiento durante el proceso de hospitalización y en el medio externo.

280. Pues bien, pese a la disposición de varios de los hermanos de Juan Carlos de asumir su cuidado, esta Sala no puede perder de vista la precaria situación en la que viven, así como la lejanía en los lazos familiares. En principio, es importante considerar que sus padres fallecieron y que, a pesar de que Juan Carlos cuenta con siete hermanos y varios sobrinos, a lo largo de un extenso proceso de búsqueda de sus familiares por parte del hospital, no fue posible contactar a la mayoría de ellos.

281. De igual forma, y en concordancia con las declaraciones proporcionadas por sus hermanos, Juan Carlos no tenía relaciones muy cercanas con su familia. De acuerdo con lo relatado por Sebastián “el detalle de él fue cuando tomaba porque a él le gustaba tomar bastante y allí comenzaron los problemas de convivencia. El (sic) además era consumidor de estupefacientes, yo en eso no me metía”, información que fue corroborada por Felipe, su otro hermano:

282. De lo anterior, la Sala infiere que dos de los hermanos que conviven en el mismo municipio admitieron, pese a sus dificultades personales, asumir la responsabilidad de cuidar a Juan Carlos, pero manifestaron sus incertidumbres. Entienden que cuidar durante 24 horas al día, 7 días a la semana y 365 días al año, a una persona con los padecimientos de Juan Carlos, sin posibilidad de mejoría médica es una labor titánica, que puede poner en riesgo sus propios derechos pues ellos, también en condiciones de vulnerabilidad económica, viven al diario, del rebusque, de su trabajo y no pueden dar dedicación exclusiva.

283. Cabe resaltar que la situación de Juan Carlos antes de su accidente también era muy precaria. De acuerdo con lo relatado en su declaración, estaba a cargo de la manutención de sus dos hijas, lo que sufragaba trabajando como cerrajero. No estaba afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud y tampoco estaba en ningún programa del Estado. Esto fue confirmado por su hermano Felipe, quien afirmó que "él trabajaba, independientemente, era soldador. Eso creo, porque el (sic) trabajaba para subsistir, trabajaba para su trago" .

284. Así pues, la Sala encuentra que, pese a la disposición y a la solidaridad que han manifestado algunos de los familiares que el hospital logró ubicar la red de apoyo de Juan Carlos es insuficiente. Por un lado, sus lazos familiares se encuentran mayoritariamente debilitados, y por el otro, las personas dispuestas a asumir su cuidado materialmente no cuentan con la posibilidad económica y de tiempo para hacerlo.

285. Pero, anota la Sala, ambos hermanos tampoco disponen del conocimiento básico para ser cuidadores permanentes de una persona con el padecimiento de Juan Carlos. Esto es un aspecto importante que todo análisis constitucional debe incorporar. De acuerdo con las reglas decantadas sobre el cuidado, las personas que cuidan deben tener algún tipo de acompañamiento psicológico, pero también de educación para comprender las tareas que implica cuidar el cuerpo físico y mental de una persona en condición de discapacidad como Juan Carlos que, dada su cuadriplejia, requiere altos niveles de apoyo.

286. Además, insiste la Sala, la corresponsabilidad social de los cuidados implica que tanto las accionadas, que hacen parte de los entes municipales, como departamentales, la EPS y la familia repartan equitativamente – es decir atendiendo a sus posibilidades y habilidades – el trabajo de cuidado de Juan Carlos.

Las condiciones de habitabilidad de la casa familiar

287. Uno de los elementos bajo examen tiene que ver con las condiciones de habitabilidad de la casa en la que vivía Juan Carlos antes del accidente. Esto es así porque parte de la discusión se centra en que Juan Carlos no ha podido ser enviado a su lugar de vivienda, por carecer esta de elementos básicos de habitabilidad. En el expediente está demostrado todo el proceso que se ha surtido y las fechas desde las cuáles ya se contaba con una vivienda apta.

288. Juan Carlos ingresó al Hospital Susana López de Valencia Nivel II el 6 de agosto de 2023, con herida en el cuello y un sangrado profuso. Para el 1 de septiembre siguiente su médico tratante le había ordenado la atención domiciliaria extrahospitalaria, que debía contar primero con una evaluación sobre el estado del lugar al que debía ser llevado. El 22 de septiembre, de acuerdo con la historia clínica, los familiares, Felipe y Sebastián suscribieron un compromiso para asumir el manejo ambulatorio que se requería, y la adaptación de la vivienda.

289. Pese a ello, el 29 de septiembre de 2023, dos instituciones prestadoras de salud, manifestaron a la EPS las razones por las cuáles no podían disponer del servicio. Medimás Colombia, afirmó no tener disponibilidad en esa zona de cobertura. CIAPE aceptó disponibilidad para cubrimiento del servicio de atención domiciliaria, pero la canceló por "no contar con cuidador idóneo y domicilio no apto para tratamiento del paciente".

290. Alertado el Hospital sobre las condiciones de la vivienda familiar, activó la intervención psicosocial con el hermano del accionante, quien señaló que iniciarían las acciones de reforma y el 11 de octubre indicaron que estaban arreglando el techo, y reinstalando servicios públicos.

291. En la visita del área de trabajo social al sitio de vivienda se consignó "el domicilio aún se encuentra en proceso de mejoramiento (el día de la visita, el techo aún no se encontraba arreglado". […] Con el apoyo de una hermana, residente en Cali (asistirá el domingo a la ciudad) se espera continuar con el proceso de adecuación y de mejoramiento de las condiciones de infraestructura con el propósito de que se avale la prestación del servicio de Home Care" . Esto quedó registrado en la visita que adelantó Compensar EPS para determinar la viabilidad de prestar el servicio.

292. En el informe de la trabajadora social, de 11 de octubre de 2023, se consignó "el Home Care valoró el domicilio del paciente, evidenciando que no tiene las condiciones aptas para el domicilio: (i) Techo forrado con estopa; (ii) Paredes no son repelladas; (iii) Piso no está cementado; (iv) Unidad sanitaria no cumple con las condiciones básicas" .

293. Una semana después, según consta en el plenario, Sebastián manifestó que "la semana anterior él y sus hermanos se reunieron con el fin de realizar mejorar y adecuación de la planta física de la vivienda, organizando el techo, paredes, recogieron escombros, además de

habilitar los servicios públicos en la totalidad”. La trabajadora social sugirió tomar fotos para verificar. Las exigencias del hospital para la adecuación de la vivienda hicieron desistir a los hermanos de mantenerse en esa dirección, dadas sus precarias condiciones económicas.

294. En todo caso parece que los hermanos de Juan Carlos siguieron interviniendo el lugar de residencia, pues en nueva visita al domicilio, que adelantó el 23 de febrero de 2024, la auditoría del Hospital quedó constancia de que “la vivienda consta de una sala amplia ubicada en la parte anterior, dos habitaciones, una de ellas, la habita el hermano en muy buenas condiciones de infraestructura y la habitación destinada para el paciente es amplia e iluminada, cuenta con el piso y techo en mejores condiciones de infraestructura del resto de la vivienda. Las condiciones higiénico – sanitarias son deficientes; la cocina en regulares condiciones, existe el espacio el cual debe ser habilitado, paredes de ladrillo a la vista, techo en zinc, las cuales no se encuentra en buenas condiciones por lo tanto los familiares se encuentran en proceso de colocar tejas de Eternit, el piso en cemento, cuenta con servicios públicos agua y energía. Consideramos que el paciente puede ser ubicado en ese espacio (habitación), contando con el mejoramiento del área de la cocina y unidad sanitaria, lo cual es prioridad” […] El familiar del paciente reiteró que no tiene posibilidad de conseguir otro domicilio, toda vez que son de escasos recursos económicos”. (Énfasis fuera de texto).

295. El 20 de marzo de 2024, casi un mes después de dicha visita, Compensar envío un correo a la auditoría en el que indicaron haber revisado los soportes de Home Care, y señaló que, de acuerdo con la última visita domiciliaria los familiares hicieron las adecuaciones. A continuación, se incorpora el pantallazo de dicha comunicación:

296. Esta vez, las razones para negar el servicio de Home Care no eran ya las condiciones de habitabilidad de la casa, sino que careciera de cuidador primario que estuviese disponible durante las 24 horas para llevar a cabo las tareas necesarias para el mantenimiento de Juan Carlos. En adelante, los hermanos informaron haber intentado conseguir recursos para seguir mejorando la vivienda, pero infructuosamente, considerando que aún se les estaban exigiendo mayores condiciones para la remisión de su hermano.

297. Las exigencias de Home Care, además de infraestructura física, estaban dirigidas a cambiar pisos, techos, tener mayor iluminación y ventilación, pues para ese momento ya se había resuelto lo de los servicios públicos, entre ellos el agua y la energía y se habían hecho

las adecuaciones internas en la habitación que ocuparía Juan Carlos. Lo anterior da cuenta que en realidad desde hace meses Juan Carlos pudo haber sido trasladado, si se le hubiese brindado el cuidador primario, como se explicará en líneas posteriores.

Aun con dificultades económicas y sociales, los hermanos del agenciado hicieron todo cuanto estuvo a su alcance para llevarlo al hogar materno

298. La situación económica precaria de los dos hermanos de Juan Carlos está acreditada. En principio, la EPS les solicitó unas condiciones de mejora en el lugar en el que residían para poder autorizar la prestación del servicio de Home Care. Pese a que intentaron adelantar algunos arreglos, no contaban con el dinero para terminar las modificaciones solicitadas. Esto se abordó en las declaraciones tanto de Juan Carlos como de Sebastián y Felipe. Los tres afirmaron que la EPS no permitió la prestación del servicio en el hogar en el que habitaban.

299. Del mismo modo, a los dos hermanos tampoco les fue posible adquirir una vivienda nueva ni contratar los servicios de un cuidador. Ambos deben trabajar para subsistir, por lo que tampoco pueden ejercer de tiempo completo las labores de cuidado que Juan Carlos requiere. Sebastián, quien luego informó haber conseguido empleo, trabaja como mesero en un bar entre semana, y como recreacionista los fines de semana. Por su parte, Felipe trabaja como farmaceuta en un almacén. Al respecto, vale la pena traer a colación sus palabras: “me pedían un cuidador y yo no me puedo salir de trabajar para cuidarlo, yo trabajo en horarios rotativos, pero trabajo ocho horas diarias”.

300. Aun cuando son evidentes sus dificultades económicas, lo cierto es que han hecho un esfuerzo en regresar a Juan Carlos con ellos.

(iii) La desinstitucionalización hospitalaria, es una medida de protección a la situación del agenciado que garantiza su vida digna

301. La Sala además debe advertir que Juan Carlos ha sido sometido a una internación indefinida en el tiempo por motivos que no guardan relación con la necesidad de proteger su recuperación y bienestar. La Sala advierte que son cuatro los hechos probados que permiten respaldar esta afirmación, tal como pasa a explicarse.

302. En primer lugar, está acreditado en el proceso que para el momento en que el agente

oficioso interpuso la presente acción de tutela, lo cual ocurrió el 13 de diciembre de 2023, solamente faltaba para que se autorizara la salida del hospital de Juan Carlos que, la vivienda que serviría de residencia estuviera en buenas condiciones de infraestructura y de mantenimiento para prestar el servicio de Home Care y que se contara con el cuidador primario que serviría de apoyo al estado de salud del agenciado.

303. Está acreditado que, para la fecha indicada, ya existían los conceptos médicos que autorizaban la salida de Juan Carlos del hospital. Lo anterior se demuestra a través de la historia clínica, en la que se señala que el día 1º de septiembre de 2023, el médico tratante del Hospital San José, analizó la evolución de Juan Carlos y determinó que se debía iniciar el trámite de Home Care, pero dejó supeditado su inicio a que los familiares definieran la dirección de residencia y la persona encargada de su cuidado.

304. Para tales efectos, el médico tratante, desde septiembre de 2023, estableció un plan terapéutico que atendiera a las condiciones de dependencia total que presenta Juan Carlos para el desarrollo de sus actividades básicas cotidianas, así mismo indicó los pasos a seguir para dar inicio a la atención domiciliaria, reseñando la necesidad de realizar terapias, de contar con una auxiliar de enfermería para manejo de nutrición enteral, cuidados de traqueotomía, cambio de posición, así como la necesidad de que se proporcionara una bala de oxígeno.

305. La Sala encuentra acreditado, por medio de la historia clínica que, desde el 1 de septiembre en adelante, los servicios médicos anunciados fueron prestados en las instalaciones de la institución de salud, junto con otros servicios, como infectología, neurología y, psicología, esta última como apoyo para tratar un trastorno de ansiedad y depresión de Juan Carlos. Así también, se logra probar a través de la lectura de la historia clínica que el médico tratante insistió en repetidas ocasiones en la necesidad de garantizar la prestación del servicio de Home Care y de cuidador para dar salida segura a Juan Carlos de la institución hospitalaria.

306. En segundo lugar, la Sala tiene probado, en relación con las circunstancias que impidieron que se autorizara la salida de Juan Carlos de la institución de salud, que éstas tuvieron origen en causas externas no imputables al ente hospitalario. Estas circunstancias, están demostradas con la visita realizada por la trabajadora social del Hospital San José al

lugar de vivienda que Juan Carlos tenía antes de que ocurriera el accidente que lo dejó en situación de discapacidad.

307. Se encuentra demostrado que, en efecto, la permanencia de Juan Carlos en el Hospital San José de Popayán ha sido prolongada de manera injustificada por un término superior a 1 año, sin que las autoridades accionadas, ni la EPS, hayan proporcionado la ayuda adecuada para impedir que Juan Carlos quede expuesto a un internamiento indefinido.

308. En este punto, está demostrado a través de las respuestas allegadas que, las entidades territoriales mencionadas no propusieron para el caso de Juan Carlos ninguna alternativa que fuera menos lesiva, que seguir avalando, la institucionalización de Juan Carlos sin ninguna causa. Está claro que no nació de su parte una oportunidad que permitiera superar el internamiento y, que se ampararon en el presunto acompañamiento de la red familiar, desconociendo que la asistencia o apoyo a la situación de discapacidad de Juan Carlos trascendía de la simple presencia de familiares, puesto que como era palpable otorgar la responsabilidad de cuidado de Juan Carlos a sus dos hermanos y hermana, constituía una carga desproporcionada para el núcleo familiar que, arrojaría como resultado que la internalización se mantuviera de manera injustificada en el tiempo, como en efecto sucedió.

309. La Sala advierte que aunque, el municipio de Popayán en su respuesta afirmó que cuenta en la actualidad con diferentes programas para la atención de población vulnerable, entre ellas, adultos mayores y población víctima del conflicto armado, no abrió la posibilidad para que Juan Carlos y los miembros de su familia pudieran beneficiarse de los planes que se aplican a este sector de la población, según lo dispuesto en el art. 43 de Ley 715 de 2001, según el cual, el municipio tiene la responsabilidad de garantizar el acceso de los grupos vulnerables a servicios básicos e implementar programas de apoyo integral para estas poblaciones.

311. También está acreditado que los hermanos de Juan Carlos han manifestado su interés para que sea desinstitucionalizado. Este hecho, quedó demostrado a través de las actas de compromiso suscritas ante la Comisaría de Familia de Popayán el 29 de mayo de 2024, en donde manifiestan que cuentan con las intenciones de llevarlo a la casa y, como no es posible por su situación económica terminar los arreglos a esta, decidieron tomar en arriendo un apartamento para recibir a Juan Carlos y que, se le presten los servicios de asistencia

médica en casa.

312. Está acreditado igualmente que, en el acta del 30 de mayo el hermano Felipe, manifestó que era necesario facilitar el egreso de Juan Carlos de la institución de salud, y ratificó que, para facilitar la salida, el camino escogido, en caso de no aceptarse el sitio de la vivienda materna, era tomar en arriendo un inmueble que cumpliera las condiciones para que se prestara el servicio de Home Care.

313. Aunque el egreso a la fecha no se ha materializado, en las declaraciones del 26 de agosto de 2024 rendidas por Sebastián y Felipe, se afirmó que ya habían arrendado un apartamento ubicado en el barrio La Aurora de Popayán, que se encontraban viviendo allí y que había una habitación disponible para Juan Carlos. Además, reiteraron su intención de acompañamiento, precisando que los cuidados serían distribuidos entre él, su hermano Felipe y su hermana Sofía.

314. Está acreditado que, en la actualidad, de acuerdo con la respuesta emitida por Compensar EPS, el agenciado aún está recluido en el hospital por un proceso infeccioso con antibioterapia. La Sala destaca que en dicha respuesta no se aclara, si es posible que se proporcione el mencionado medicamento por fuera de las instalaciones del hospital, a fin de que ello no sea una barrera que impida de manera injustificada la desinstitucionalización de Juan Carlos.

315. En estos términos, la Sala destaca que la voluntad de Juan Carlos de salir del ente hospitalario es una expresión de su autonomía y autodeterminación que debe ser tenida en cuenta en los términos del enfoque social de la discapacidad.

316. La Sala considera ciertamente que, este enfoque se armoniza con el deber de los Estados de terminar con la institucionalización de las personas en estado de discapacidad, de manera que se busca terminar con toda práctica que lleve al internamiento de la persona, ya sea por razones de la discapacidad, como sucede en el caso bajo revisión.

317. La Sala de Revisión de acuerdo con todo lo expuesto, encuentra demostrado que la institucionalización de Juan Carlos por un término superior a un año no era una medida necesaria para garantizar su recuperación y bienestar. Por el contrario, se convirtió en un escenario de riesgo para su salud. Esto, debido a que, por su prolongada permanencia, es

susceptible de infecciones, como la que lo ha llevado a recibir un nuevo tratamiento médico para curar este padecimiento. En estos términos, la institucionalización indefinida de Juan Carlos ha ocasionado que el tutelante esté en un escenario de exclusión y de marginación, aislado de la comunidad por razones de su discapacidad y por ende debe cesar, pues lo contrario es mantener una vulneración a la vida en condiciones dignas de las personas en condición de discapacidad.

(iv) La desinstitucionalización no ha sido posible además por barreras administrativas frente al servicio del Home Care y la no asignación con cargo a EPS de un cuidador

318. Está demostrado (i) que Juan Carlos está afiliado al Plan de Beneficios en Salud en el régimen subsidiado en Compensar EPS desde el 30 de mayo de 2020, como lo explicó la EPS en su escrito de respuesta y, (ii) a través de la historia clínica se constata que, el médico tratante del Hospital Universitario San José de Popayán ordenó desde el 1 de septiembre de 2023 que se diera inicio al trámite de Home Care para permitir el egreso seguro de Juan Carlos del ente hospitalario.

319. La Sala advierte que dicho servicio no se ha proporcionado, pese a que ha transcurrido más de un año desde la fecha en que fue ordenado. Lo anterior, fue corroborado por Compensar EPS fundada su negativa en que Juan Carlos carece de un cuidador primario que esté pendiente de las funciones básicas del paciente y, que reciba el servicio de salud cuando se preste una atención domiciliaria, bien sea para valoración o para recibir servicios de terapias. Explicó que esta ausencia es un impedimento para que se permita el egreso del paciente, además que varias IPS, como CIAEPE LTDA, que había aceptado la disponibilidad para cubrir este servicio de salud por atención domiciliaria, lo canceló por falta de un cuidador primario.

320. Como se ha insistido en líneas previas, la asignación del cuidador corresponde a la EPS, pues se satisfacen las exigencias constitucionales para su asignación, esto es : (i) está demostrado que el paciente requiere cuidador primario por la propia exigencia de la EPS; (ii) su núcleo familiar se encuentra materialmente imposibilitado para otorgarlas; (iii) se hace mandatorio que sea el Estado quien entre a suplir dicha imposibilidad y garantice el derecho, a través de la prestación con cargo al sistema de seguridad social.

321. Para la Sala, las razones que llevaron a Compensar EPS a negar el servicio de Home

Care en la vivienda de residencia de Juan Carlos, si bien en un primer momento podrían parecer orientadas a proteger las condiciones de bienestar que debe tener Juan Carlos dada su nueva condición de salud, lo cierto es que, en la realidad, representaron barreras indefinidas e insuperables para la desinstitucionalización de Juan Carlos.

322. Esta realidad tal como se describió en la presente providencia, pone en evidencia que el núcleo familiar del agenciado, realizó numerosos ajustes a la vivienda para facilitar que se prestaran los servicios de Home Care, pero pese a ello, la EPS Compensar, insistió en ellos y luego en que no era posible prestar el servicio ante la falta de un cuidador primario permanente, ignorando que era el deber de esta entidad prestar el servicio de cuidador, ante las evidentes y conocidas circunstancias de imposibilidad económica y social de la familia para brindar esta clase de apoyo. Esta actuación de la EPS demuestra que contrario a obrar con diligencia frente a la protección del derecho a la salud y al cuidado de Juan Carlos, intervino imponiendo obstáculos que eran imposibles de superar por el núcleo familiar de Juan Carlos.

(v) La desinstitucionalización del agenciado implica que, bajo el principio de corresponsabilidad social, la familia, las entidades estatales y la EPS brinden los cuidados que requiere

323. Conforme a lo expuesto, se encuentra acreditado que Juan Carlos requiere de cuidados especiales que deben ser proporcionados tanto por su núcleo familiar como por el Estado y la EPS. Esta conclusión se deriva de las repuestas emitidas por el Hospital y por Compensar EPS, respecto de los cuidados que se le deben garantizar a Juan Carlos para propender por su salud y una vida en condiciones dignas.

324. Las referidas entidades especificaron que Juan Carlos depende completamente de su cuidador primario, puesto que requiere apoyo y atención de manera permanente y comprometida. Esto, debido a que debe revisar constantemente su piel e hidratarla una vez al día, cambiarlo de posición cada dos horas de las 24 horas del día, especialmente en la noche. Además, debe garantizarle que las sábanas estén limpias, sin arrugas y sobre un dispositivo de silicona o espuma para aliviar la presión del cuerpo. Asistirlo (i) en la dieta blanda nutricional, por lo que se alimenta por sonda gastronómica; (ii) en el cambio de pañales, ya que los usa de manera permanente; (iii) bañarlo, asearlo, vestirlo, trasportarlo y

realizar quehaceres básicos; (iv) gestionar sus medicamentos y comunicarse con los médicos tratantes; y (v) brindarle compañía y apoyo emocional.

325. Las personas encargadas del cuidado de Juan Carlos deben contar el tiempo suficiente para realizar todas las labores de cuidado y apoyo explicadas, debido a que requiere de estas las 24 horas. Además, estabilidad emocional y afectiva; con el fin de que le ofrezcan y garanticen a Juan Carlos un lugar seguro que le permita tener un desarrollo equilibrado.

326. Estas condiciones de cuidado integral deben ser garantizadas en un lugar que brinde condiciones básicas de salubridad, disponibilidad de servicios públicos, instalaciones sanitarias adecuadas y energía eléctrica, aunque la EPS hizo exigencias aún más complejas, como disponer de buena ubicación y calefacción, esto no debe entenderse como que no disponer de ellos implica la negativa de un servicio de salud.

328. A juicio de la Sala, aunque es deseable que los lugares de vivienda se adecúen de la mejor manera a los criterios médicos de contar con los estándares más altos de habitabilidad, negar un servicio de salud por no cumplirlos, no es admisible. Si bien es claro que su componente estructural y los servicios públicos y sanitarios deben ser suficientes, las demás exigencias no deben ser desproporcionadas.

329. De un lado ello implicaría mantener en institucionalización a personas que, como Juan Carlos, desean regresar a su hogar, lo que, como ya se ha visto es contrario a los mandatos constitucionales y a los tratados de derechos humanos de las personas en condición de discapacidad. Pero además implica una exigencia desproporcionada, pues los estándares exigidos son incumplibles especialmente en familias con vulnerabilidad económica. Exigir calefacción, iluminación, que el lugar sea accesible, son requisitos que no se compadecen con las condiciones de vida de las personas que carecen de recursos económicos.

330. Es entendible que el lugar de vivienda deba contar con saneamiento básico, energía y agua potable y techo y un lugar específico dónde mantener a Juan Carlos, esto es lo que finalmente demostró su familia. Por ello imponerle además que deba buscar un lugar en arriendo, trasladarse a otro sitio, asumir costos que ya debilitarían sus precarios ingresos no debería ser atendible, menos desde la perspectiva constitucional.

331. Debería ser Juan Carlos, junto con su familia, quien tras ubicarse en el hogar familiar

definan, tras obtener la atención domiciliaria en salud, el cuidador y los elementos básicos, como el oxígeno y demás que ya fueron prescritos por el médico tratante, si desean o no mantenerse, y quienes evalúen en conjunto, de acuerdo con sus intereses, propósitos, anhelos y posibilidades la opción de trasladarse o no de lugar de residencia.

332. Como están acreditadas las condiciones, advierte esta Sala, que lo que debió hacer EPS Compensar fue directamente asignar el cuidador primario, no solo ante los evidentes riesgos de Juan Carlos de mantenerse hospitalizado, sino porque es desproporcionado exigir a la familia, que también es vulnerable, asumir ese cuidado, sobre todo sin una mínima instrucción sobre las tareas.

333. Bajo lo expuesto, es claro que el cuidado de Juan Carlos no puede recaer únicamente sobre su red de apoyo familiar, puesto que, de hacerlo, no se le garantizarían todas las condiciones de cuidado establecidas en la jurisprudencia, reiteradas en capítulos anteriores.

334. A partir de lo anterior, la Sala concluye que la familia de Juan Carlos debe asumir gradualmente las exigencias derivadas del cuidado y atención que requiere, debido a los cuidados especializados y permanentes que se le deben garantizar dado su estado precario de salud y a su propia necesidad de salir a trabajar para resolver su vida diaria. La Sala comprende las razones de Sebastián y Felipe, ellos viven de trabajar, incluso en varios lugares, para poder tener recursos económicos que les permitan subsistir. Si dejaran de trabajar todo el tiempo para cuidar no podrían disponer de dinero para sus necesidades de alimentación, servicios, movilidad.

335. La dimensión del cuidar también implica la del autocuidado. Exigirle a una persona que deje de cuidarse a sí misma, para cuidar a otra, afecta el núcleo del derecho fundamental. Lo idóneo es más bien que la familia, asuma gradualmente las labores de cuidado de Juan Carlos, sin que esto pueda afectar intensamente sus derechos.

336. Aunque la EPS debe asumir el cuidador, con cargo al sistema de salud, como se explicó en los apartes previos, esto no implica que la familia de Juan Carlos deba desprenderse de su sostén económico y emocional, que es también una forma de cuidar. Corresponderá establecer un cronograma de tiempos de disponibilidad en el que ambos hermanos puedan disponer de horas para cuidar y que la Comisaría de Familia y la Personería realice el seguimiento a los demás familiares, no vinculados en esta acción de tutela, quienes deberían

concurrir en su deber de solidaridad.

(vi) Las entidades estatales accionadas deben activar sus rutas de acción para que el agenciado y su núcleo familiar sean beneficiarios de los programas sociales que les permitan paliar o superar la condición de vulnerabilidad social y económica en la que se encuentran, y compartir las responsabilidades de cuidado

337. La Sala hasta aquí ha evidenciado la situación de Juan Carlos, quien es una persona vulnerable, en condición de discapacidad y que requiere altos niveles de apoyo, a partir de allí ha definido las cargas familiares y las de la EPS. Sin embargo, es necesario precisar las responsabilidades de las entidades que fueron accionadas.

338. De acuerdo con lo explicado en esta ponencia, el municipio de Popayán tiene dentro de sus competencias el establecimiento de programas de apoyo integral a población vulnerable dentro de la que se encuentra Juan Carlos. El Plan de Desarrollo Municipal actual establece diversos planes de atención, entre ellos el de Alianza con los Hogares Vulnerables en el que se mejoran las condiciones de vivienda, educación, salud, empleo y seguridad económica y social. Además de la descripción de otros programas, que fueron analizados en los capítulos generales de esta providencia, lo que se evidencia es que el municipio y las secretarías de salud y de gobierno que lo integran deben incorporar a Juan Carlos y a su núcleo familiar en un lapso no superior a 15 días desde la notificación de esta decisión, a aquellos que puedan permitirle paliar las dificultades sociales, económicas y de salud por las que atraviesa. La Secretaría de Salud Departamental del Cauca deberá vigilar el acceso a los servicios de salud que requiera Juan Carlos.

339. Así mismo es vital instar al Ministerio de la Igualdad y Equidad a que vincule al accionante y a su núcleo familiar a los planes y programas nacionales relacionados en superar la pobreza y el hambre, así como de cuidadores. Esto como parte de los desarrollos del Sistema Nacional de Cuidado que deberá tener en cuenta los estándares fijados en esta decisión para la atención y el enfoque de las personas en condición de discapacidad que requieren altos niveles de apoyo en su vida diaria.

Remedios constitucionales

340. De acuerdo con el análisis previo, en el caso concreto es posible afirmar que existió

abandono social estatal, lo que derivó en la vulneración de los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas de Juan Carlos, quien es una persona en condición de discapacidad.

341. Los obstáculos administrativos impuestos por Compensar EPS para brindar la atención médica domiciliaria, una vez realizadas las adecuaciones sanitarias, estructurales y de energía y agua necesarias para garantizar la habitabilidad de la vivienda, no fueron supervisados ni controlados por las autoridades municipales y departamentales accionadas.

342. Además, la EPS se negó a prescribir el servicio de cuidador, pese a que se cumplían las reglas jurisprudenciales para su autorización, lo que ocasionó una prolongada internación hospitalaria, lo cual debe cesar en cuanto el hospital y los médicos tratantes dispongan la estabilización de los signos médicos de Juan Carlos.

343. Como se explicó en esta providencia, la prestación del servicio de Home Care no puede ser supeditada a exigencias desproporcionadas en torno a mejoras estéticas, o transformaciones de habitabilidad superiores de las que han podido llevar a cabo sus dos hermanos y que de acuerdo con el material fotográfico resultan ser suficientes. Debe ser Juan Carlos y su familia quienes, tras ubicarse con el servicio de Home Care y cuidador brindado por la EPS, en el hogar familiar que definan, los que revalúen en su conjunto, de acuerdo con sus intereses, propósitos, anhelos y posibilidades la opción de trasladarse o no de lugar de residencia.

344. La desinstitucionalización de Juan Carlos es una dimensión de sus derechos a vivir una vida digna, autónoma, en la medida de sus posibilidades, y con plena posibilidad de manifestar sus miedos, anhelos, sentimientos, emociones y decisiones y que estas sean tenidas en cuenta.

345. Así mismo, en este caso debe remediarse la violación del derecho fundamental al cuidado de Juan Carlos. Para ello, además de disponer el servicio de cuidador con cargo a la EPS, es necesario indicar que el cuidado a Juan Carlos debe ser asumido gradualmente por sus familiares, previo plan concertado con la EPS conforme lo explicado en esta providencia. Esto no implica su desatención, ellos deben seguir velando por su sustento y por mantenerlo en un lugar de habitación adecuado. Es importante que el plan gradual sea evaluado con periodicidad por las partes, y en acompañamiento con la Comisaría de Familia y la

Personería, quienes a partir de criterio de proporcionalidad y atendiendo las condiciones de vulnerabilidad familiar, puedan hacer seguimiento al servicio de cuidador.

346. La EPS, como se ha insistido, dispondrá de un cuidador, pues lo contrario implicaría que los hermanos de Juan Carlos dejasen de trabajar y no dispusieran de recursos económicos para su subsistencia. En todo caso, ellos deberán ingresar en los planes y programas municipales y nacionales de cuidado, en los que además de comprender la naturaleza de las tareas, podrán asumir paulatinamente, en distribución horaria, el cuidado de Juan Carlos, sin que eso, en ningún modo implique poner en riesgo sus propias condiciones de vida. Esto implicará que deban realizar un plan concertado con la EPS para la distribución gradual de horas, y el reparto de tareas, cuya finalidad es que se mantenga la corresponsabilidad social y familiar entre la institución y los hermanos de Juan Carlos y con acompañamiento de la Comisaría de Familia.

348. El Municipio de Popayán debe incorporar a Juan Carlos y a su núcleo familiar en un lapso no superior a 15 días desde la notificación de esta decisión, a aquellos programas de transferencias monetarias que puedan permitirle paliar las dificultades sociales, económicas y de salud por las que atraviesa. La Secretaría de Salud Departamental del Cauca deberá vigilar el acceso a los servicios de salud que requiera Juan Carlos.

349. Así mismo, se instará al Ministerio de la Igualdad y Equidad a que vincule al accionante y a su núcleo familiar a los planes y programas nacionales relacionados en superar la pobreza y el hambre, así como de cuidadores. Esto como parte de los desarrollos del Sistema Nacional de Cuidado que deberá tener en cuenta los estándares fijados en esta decisión para la atención y el enfoque de las personas en condición de discapacidad que requieren altos niveles de apoyo en su vida diaria.

350. El derecho a la salud de Juan Carlos, que también fue vulnerado por parte de la EPS Compensar, al imponer barreras desproporcionadas para la asignación del servicio del Home Care, al no disponer de él, incluso estando satisfechas las condiciones de habitabilidad, por lo que se dispondrá que, en un término máximo de 48 horas, contados a partir de que el hospital y su médico tratante prescriba que puede ser atendido de forma extrahospitalaria, dispondrá de las adecuaciones hospitalarias pertinentes para llevar a cabo y cumplir con las prescripciones médicas, sin dilación.

351. En estos términos, Compensar EPS deberá proporcionar la atención médica extrahospitalaria, que cubra todos los servicios de salud ordenados por el médico tratante, como realizar terapias, proporcionar una auxiliar de enfermería para manejo de nutrición enteral, cuidados de traqueotomía, cambio de posición, así como la necesidad de que se proporcione una bala de oxígeno, y todos aquellos servicios que se ordene por el médico tratante que se requieran al momento en que se ordene la salida de Juan Carlos y los que se necesiten de acuerdo con su evolución.

352. En consonancia con lo anterior, conforme a la declaración de la psicóloga sobre la necesidad de un tratamiento para Juan Carlos para apoyar su proceso de abstinencia de consumo de sustancias psicoactivas y de la reafirmación de esta necesidad por parte de Juan Carlos, se hace necesario ordenar que Compensar EPS remita a Juan Carlos a su médico tratante, para que se le realice un examen médico y determine si requiere servicios y tecnologías en salud para tratar la abstinencia.

353. La Defensoría del Pueblo y la Procuraduría General de la Nación serán las autoridades encargadas para hacerle el seguimiento al cumplimiento de las órdenes indicadas en esta decisión.

VI. DECISIÓN

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