

## Sentencia T-858/12

### LEGITIMACION POR ACTIVA EN TUTELA Y AGENCIA OFICIOSA-Reiteración de jurisprudencia

Esta Corte ha indicado que la agencia oficiosa se da cuando el titular del derecho no puede asumir su defensa personalmente y tiene como finalidad garantizar la protección y eficacia de sus derechos fundamentales, al admitir que un tercero interponga la acción y actúe en su favor sin que medie poder. Asimismo, ha determinado que para intervenir como agente oficioso se deben verificar dos requisitos: (i) que el agente oficioso manifieste actuar en tal sentido; y (ii) que de los hechos que fundamentan la solicitud de amparo se infiera que el titular de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados se encuentra en situación física o mental que le impida la interposición directa de la acción.

### DERECHO A LA SALUD DE PERSONA DE LA TERCERA EDAD-Protección constitucional

Este Tribunal ha reconocido como prioritaria la protección del derecho a la salud de las personas de avanzada edad, en concordancia con lo prescrito en el artículo 46 Superior. Sobre este tema, la Corte ha sostenido que “es precisamente a ellos a quienes debe procurarse un urgente cuidado médico en razón a las dolencias que son connaturales a la etapa de desarrollo en que se encuentran”, por ello, “a nivel jurisprudencial se ha reconocido una protección reforzada del derecho a la salud en las personas de la tercera edad que se materializa con la garantía de una prestación continua, permanente y eficiente de los servicios de salud que requiera”.

### DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD-Suministro de medicamentos, tratamientos y procedimientos excluidos del POS

Resultará procedente el amparo cuando se requiera un servicio excluido del POS siempre que se compruebe: a. Que la falta del servicio amenace o vulnere el derecho a la salud, a la vida digna o a la integridad personal; b. Que el servicio no pueda ser sustituido por otro que sí esté incluido o que pudiendo estarlo, el sustituto no tenga el mismo nivel de efectividad que el excluido del plan; c. Que el accionante o su familia no cuenten con capacidad económica para sufragarlo; d. Que el servicio haya sido ordenado por el médico tratante, quien deberá presentar la solicitud ante el Comité Técnico Científico.

DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD-Caso en que EPS no ordena el servicio de enfermería, suministro de pañales, terapias físicas, respiratorias y de fonoaudiología bajo el argumento de no haber sido ordenados por el médico tratante

DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD-Orden a EPS iniciar la prestación del servicio de enfermería por 6 horas diarias en el domicilio del actor, suministro de pañales, terapias físicas, respiratorias y de fonoaudiología

Referencia: expediente T-3587168

Acción de tutela interpuesta por Ana Élvia Manquillo Quilindo, como agente oficiosa de Lucio Manquillo Certuche, en contra de Nueva E.P.S..

Magistrado Ponente:

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de octubre de dos mil doce (2012)

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Jorge Iván Palacio Palacio, Nilson Pinilla Pinilla y Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente:

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo de tutela proferido por el Juzgado 4° Civil del Circuito de Popayán en la acción de tutela instaurada por Ana Élvia Manquillo Quilindo, como agente oficiosa de Lucio Manquillo Certuche, en contra de Nueva E.P.S..

I. ANTECEDENTES

1. Hechos

El 7 de junio de 2012, la señora Ana Élvia Manquillo Quilindo promovió acción de tutela, como agente oficiosa de su padre Lucio Manquillo Certuche, al considerar vulnerados sus derechos a la vida y a la salud.

1.1. Sostiene que su progenitor tiene 93 años y padece, desde hace varios meses, una enfermedad denominada “masa supraglótica”.

1.2. Manifiesta que se encuentra afiliado a la Nueva E.P.S., como su beneficiario.

1.3. Señala que ha tenido dificultades para lograr la atención médica general y de especialistas por parte de la entidad accionada.

1.4. Además, resalta que su padre se encuentra postrado en una cama y requiere la realización de terapias diarias.

1.5. Refiere que fue atendido en el Hospital San José de Popayán y, en días pasados, los galenos tratantes decidieron darle de alta a las diez de la noche y lo remitieron a su casa en el estado en que se encontraba. Agrega que al indagar por la razón de la determinación, los médicos le informaron que se debía a una nueva ley según la cual los pacientes sólo pueden ser atendidos durante 15 días.

1.6. Afirma que a su salida le formularon el suministro de oxígeno y otros elementos médicos. De igual manera, le dieron ciertas explicaciones para su cuidado que no estaba en posibilidad de seguir, puesto que no es enfermera profesional.

1.7. Por lo anterior, pide que se tutelen los derechos de su progenitor y se ordene a la Nueva E.P.S. el suministro de las “órdenes de apoyo para todo lo relacionado con la enfermedad de su padre como: tratamientos, elementos (pañales desechables y demás que requiera), medicamentos, cirugías, especialistas y todo lo relacionado con su recuperación.” Igualmente, requiere “las terapias, el manejo de oxígeno y seccionador en la casa de habitación por parte de personal especializado”.

## 2. Trámite de instancia

El Juzgado 4° Civil del Circuito de Popayán, mediante Auto de 12 de junio de 2012, requirió a la señora Manquillo Quilindo para que rindiera un informe y aclarara cuál fue el servicio de salud ordenado por el médico tratante que no fue autorizado por parte de Nueva E.P.S..

En escrito presentado el 13 de junio del año en curso, la accionante reiteró que su padre sufre de un tumor supraglótico de laringe y que la entidad demandada le brindó el servicio

de enfermería durante 15 días, momento a partir del cual lo suspendió. Dentro de la lista de elementos requeridos para el manejo de la enfermedad de su progenitor consignó: “ensure, guantes limpios, guantes esterilizados, sonda de succión, solución salina, jeringas de 10 centímetros, gasas esterilizadas, pulsoxímetro, oxígeno permanente, bala de oxígeno cuando se requiera, transporte de ambulancia cuando se requiera, enfermera, fisioterapeuta, terapia física, terapia, fonoaudiología, médico para control y droga toda la que formule el médico”.

### 3. Contestación de Nueva E.P.S.

Mediante escrito de 27 de junio de 2012, la Coordinadora Jurídica de la Regional del Sur Occidente, solicitó no acceder a la petición de tutela ya que se está en la presencia de una carencia actual de objeto. Lo anterior, debido a que ha prestado todos los servicios médicos necesarios para la recuperación del paciente, contemplados dentro del plan obligatorio en salud.

Indicó que el accionante se encuentra afiliado a la entidad en calidad de beneficiario de la señora Ana Élvia Manquillo Quilindo, quien realiza aportes que corresponden a un ingreso base de cotización de \$567.000.

Respecto del suministro de pañales, sostuvo que no se encuentran contemplados en el Acuerdo 29 de 2011, ya que son elementos de aseo dentro de la canasta básica familiar y no contribuyen por si mismos a la rehabilitación o mejoramiento de la persona.

Ahora bien, en lo que se refirió a la solicitud de otros elementos como “medicamentos, cirugías, especialistas”, señaló que no media orden médica que los recomiende, por lo que no podía ordenar su entrega.

## II. DECISIÓN JUDICIAL OBJETO DE REVISIÓN

### Sentencia única de instancia

En ese sentido, señaló que no encontró demostrada la negación del servicio por parte de la E.P.S., situación que le correspondía probar al actor, con lo cual se demuestra la actuación diligente de la entidad accionada. Por el contrario, observó “una falta de gestión de la accionante ante la E.P.S. para que ésta le autorice unos tratamientos o medicamentos que supuestamente le ha prescrito el médico tratante al agenciado, circunstancia que pone de

presente que es ella misma (sic)".

### III. ACTUACIÓN EN SEDE DE REVISIÓN

En documento allegado el 25 de septiembre del año en curso, la señora Ana Élvia Manquillo reiteró que su padre sufre de tumor canceroso supraglótico desde hace 5 meses. Relató que su médico tratante le ordenó una biopsia pero Nueva E.P.S. se demoró en autorizarla y cuando lo hizo, lo remitió a Cali sin informarle que debía llegar un día antes ya que el procedimiento requería anestesia, por esta razón no le realizaron el examen.

Sostuvo que el 3 de mayo de 2012 su progenitor sufrió un episodio de asfixia, por lo que fue trasladado al Hospital de San José de Popayán. En dicho establecimiento padeció un paro cardio-respiratorio y los médicos tuvieron que efectuar una traqueostomía con el fin de preservar su vida. Como consecuencia, estuvo 10 días en cuidados intensivos y 3 semanas en sala general. Expuso que cuando le dieron la salida le ordenaron cuidado en casa con los siguientes servicios: enfermería, fonoaudiología, fisioterapeuta y terapia física y un aspirador para sacar las secreciones.

Aclaró que "el primer día lo enviaron sin enfermera, sin fisioterapeuta, hasta tal punto que a nosotras, sin tener un curso de primeros auxilios o enfermería, nos tocó aspirarlo para que no se ahogara, mientras llegaban los servicios antes mencionados. Servicios que poco a poco los fueron retirando hasta dejar solo el servicio de fisioterapeuta, esto ya solo 4 veces a la semana y una vez al día".

Indicó que el 2 de septiembre de la presente anualidad, el estado de salud de su padre tuvo nuevas complicaciones, debido a que el tumor creció y rompió una vena, causando una hemorragia. Explica que el oncólogo tratante determinó que no era posible "hacer nada por [el señor Manquillo], por su avanzada edad y lo riesgoso que presenta para el una biopsia y una radioterapia. (...) Aparte de esto, presenta desnutrición en primer grado y anemia aguda". Además, afirmó que su progenitor no puede movilizarse, requiere de pañales y "tiene problemas de circulación, de riñón, sufre de artritis y (...) le practicaron la gastrostomía, porque por la boca no puede pasar alimento debido al tumor que presenta. Sufre de glaucoma, con un ojo ya perdido".

Por último, observó que no tiene recursos económicos, ya que trabaja "en una casa de

familia como servidora doméstica con un sueldo de 430.000” y sus 4 hermanas “son madres cabeza de familia, que viven del rebusque y en extrema pobreza”. Con fundamento en lo anterior, pidió que se le brindara a su padre un servicio de atención médica en casa digno, ya que es un anciano que merece vivir sus últimos días atendido dignamente.

#### IV. PRUEBAS

De las pruebas que obran en el expediente se destacan:

\* Copia de las cédulas de ciudadanía y los carné de afiliación a Nueva E.P.S. de los señores Ana Élvia Manquillo Quilindo y el Lucio Manquillo Certuche (folios 4 a 7).

\* Copia de informe fibronasofaringoscopia. En éste se señala la presencia de “masa de aspecto exofítico supraglótica al parecer proveniente de estructuras derechas, con secreción purulenta” (folio 8).

\* Copia de las órdenes médicas dentro del plan de alta para manejo ambulatorio, otorgadas el 15 de mayo de 2012. Entre ellas se resalta la curación por parte de auxiliar de enfermería (folio 9).

\* Copia de formato de solicitud y justificación de medicamentos no POS, correspondiente a la terapia nutricional ambulatoria, así como la respectiva fórmula médica, de 18 de mayo de 2012 (folios 10 y 11).

\* Copia del plan de alimentación (folio 12)

\* Copia de la historia clínica del señor Lucio Manquillo Certuche. Dentro de ella se encuentran dos anotaciones de 22 y 25 de mayo de 2012 en las cuales se indica que el paciente “tiene solicitud integral para manejo en casa” y se ordena “traslado en ambulancia por oxígeno hasta su casa en Popayán”. Igualmente, se formulan terapias físicas, respiratorias y de fonoaudiología (folios 14 a 18).

\* Copias de las siguientes órdenes de autorización de servicios, allegadas por la entidad accionada: líquido para inmunizar genérico, 15 turnos de auxiliar de enfermería por 6 horas a

domicilio, paquete mensual de oxígeno, máscara de traqueostomía, solución inyectable de enoxaparina sódica y fórmula especializada alta en calorías y baja en carbohidratos (Folios 37 a 40).

\* Copia de la fórmula médica de 5 de septiembre de 2012 en la que prescriben 90 pañales ya que utiliza 3 diarios (Folio 11, cuaderno 2).

## V. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Esta Sala es competente para revisar el fallo materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

### 2. Problema jurídico

Corresponde a esta Sala de Revisión determinar si se vulnera, por parte de una Entidad Promotora de Salud, los derechos a la salud y a la vida digna de un paciente de avanzada edad cuando niega la prestación del servicio de enfermería y de terapias físicas, respiratorias y de fonoaudiología, así como el suministro de pañales desechables y otros elementos médicos, bajo el argumento de que no existe orden médica vigente que las prescriba.

Para iniciar se estudiará si Ana Élvia Manquillo Quilindo cumple con las condiciones señaladas por esta Corporación para intervenir en el trámite de la referencia en calidad de agente oficiosa de su padre, Lucio Manquillo Certuche. Posteriormente, se recordará la jurisprudencia constitucional respecto de: (i) el derecho a la salud de las personas de avanzada edad como derecho fundamental y (ii) el suministro de prestaciones médicas excluidas del Plan Obligatorio de Salud. Con base en ello, se procederá a revisar el caso concreto.

### 3. Legitimación por activa en la acción de tutela. La agencia oficiosa. Reiteración de jurisprudencia

3.1. Los artículos 86 de la Constitución Política y 10 del Decreto 2591 de 1991 establecen que la acción de tutela podrá ser ejercida por la persona que considere vulnerado o

amenazado alguno de sus derechos fundamentales.

Específicamente, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 dispone:

“La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.

También podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.”

Por consiguiente, existen cuatro formas para interponer la acción: (i) directamente por quien considere lesionados o amenazados sus derechos fundamentales; (ii) por su representante; (iii) mediante la agencia de derechos ajenos, siempre que el interesado se encuentre en condiciones que imposibiliten su defensa; o (iv), por el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.

3.2. Ahora bien, esta Corte ha indicado que la agencia oficiosa se da cuando el titular del derecho no puede asumir su defensa personalmente y tiene como finalidad garantizar la protección y eficacia de sus derechos fundamentales, al admitir que un tercero interponga la acción y actúe en su favor sin que medie poder.

Asimismo, ha determinado que para intervenir como agente oficioso se deben verificar dos requisitos: (i) que el agente oficioso manifieste actuar en tal sentido; y (ii) que de los hechos que fundamentan la solicitud de amparo se infiera que el titular de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados se encuentra en situación física o mental que le

impida la interposición directa de la acción<sup>1</sup>.

En este punto, es necesario indicar que la manifestación puede ser expresa o tácita. Así, será válida la agencia oficiosa cuando de los hechos narrados en el escrito de tutela se deduzca la calidad en la que actúa la persona que interpone la acción.

3.3. En el caso bajo estudio, la Sala advierte que se cumplen los requisitos enunciados por la jurisprudencia constitucional para que la señora Manquillo Quilindo actúe en defensa de los derechos de su padre, como agente oficiosa.

Se debe reconocer tal calidad debido a que la accionante manifestó interponer la tutela en nombre de su progenitor y que éste cuenta con 93 años, padece de un tumor supraglótico e insuficiencia respiratoria y se encuentra postrado en su cama, circunstancias que le impiden ejercer su propia defensa.

4. El derecho a la salud de las personas de avanzada edad y su protección por medio de la acción de tutela. Reiteración de jurisprudencia

4.1. La Constitución Política consagra, en su artículo 49, la salud como un derecho constitucional y un servicio público de carácter esencial. De este modo, le impone al Estado la obligación de garantizar a todas las personas la atención que requieran. Asimismo, consagra la potestad que tienen las personas de exigir el acceso a los programas de promoción, protección y recuperación<sup>2</sup>.

A partir de dicha disposición, la Corte Constitucional ha reconocido, en reiterada jurisprudencia, que el derecho a la salud es fundamental<sup>3</sup> y “comprende toda una gama de facilidades, bienes y servicios que hacen posible, de acuerdo al mandato contenido en diversos instrumentos internacionales, el imperativo de garantizar el nivel más alto posible de salud”<sup>4</sup>.

“1. Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios (...).”

Igualmente, la Observación General 14 adoptada por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el año 20005, expuso que el concepto de salud no se limitaba al derecho a estar sano ya que éste debe atender las condiciones biológicas y socioeconómicas de la persona, y los recursos con los que cuenta el Estado.

4.2. Ahora bien, este Tribunal ha reconocido como prioritaria la protección del derecho a la salud de las personas de avanzada edad, en concordancia con lo prescrito en el artículo 46 Superior<sup>6</sup>. Sobre este tema, la Corte ha sostenido que “es precisamente a ellos a quienes debe procurarse un urgente cuidado médico en razón a las dolencias que son connaturales a la etapa de desarrollo en que se encuentran”<sup>7</sup>, por ello, “a nivel jurisprudencial se ha reconocido una protección reforzada del derecho a la salud en las personas de la tercera edad que se materializa con la garantía de una prestación continua, permanente y eficiente de los servicios de salud que requiera”<sup>8</sup>.

Adicionalmente, la Corte ha establecido que “tratándose de personas de la tercera edad su problema de salud debe ser prestado de forma continúa e integral”<sup>9</sup>. Respecto del principio de integralidad ha indicado que se encuentra consignado en el numeral 3° del artículo 153 y el literal c) del artículo 156 de la Ley 100 de 1993<sup>10</sup> y que impone la prestación médica continua, “la cual debe ser comprensiva de todos los servicios requeridos para recuperar la salud”<sup>11</sup>. De igual manera ha sostenido que:

“La atención y tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud”<sup>12</sup>

Ahora bien, en los casos que el galeno tratante no establezca el conjunto de prestaciones que conforman la garantía integral del derecho a la salud, “la protección de este derecho conlleva para el juez constitucional la necesidad de hacer determinable la orden en el evento

de conceder el amparo, por ejemplo, (i) mediante la descripción clara de una(s) determinada(s) patología(s) o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o (iii) por cualquier otro criterio razonable. De este modo, el reconocimiento de la prestación integral del servicio de salud debe ir acompañado de indicaciones precisas que hagan determinable la orden del juez o jueza de tutela, ya que no le es posible dictar órdenes indeterminadas ni reconocer mediante ellas prestaciones futuras e inciertas”<sup>13</sup>.

Adicionalmente, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha dispuesto que tratándose de: “(i) sujetos de especial protección constitucional (menores, adultos mayores, desplazados(as), indígenas, reclusos(as), entre otros)”<sup>14</sup>; y de (ii) “personas que padezcan enfermedades catastróficas (sida, cáncer, entre otras), se debe brindar atención integral en salud, con independencia de que el conjunto de prestaciones requeridas estén excluidas de los planes obligatorios”<sup>15</sup>.

4.3. Así las cosas, esta Corporación ha establecido que la acción de tutela es procedente para proteger el suministro de los servicios médicos que se requieren con necesidad, es decir, aquellos “indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal o su dignidad”<sup>16</sup>, de forma que se “garantiza a toda persona, por lo menos, el acceso a los servicios de salud de los cuáles depende su mínimo vital y su dignidad como persona”<sup>17</sup>. Es necesario resaltar que esta obligación resulta prioritaria para el caso de las personas que son más vulnerables por sus condiciones físicas (niños y adultos mayores) o mentales.

## 5. Reglas jurisprudenciales para el suministro de medicamentos, tratamientos y procedimientos excluidos del Plan Obligatorio de Salud

Este Tribunal ha indicado las condiciones fácticas y jurídicas que se deben dar para que proceda la inaplicación de las normas de los Planes Obligatorios de Salud, de forma que se protejan efectivamente los derechos fundamentales de las personas.

Así, resultará procedente el amparo cuando se requiera un servicio excluido del POS siempre que se compruebe:

- a. Que la falta del servicio amenace o vulnere el derecho a la salud, a la vida digna o a la integridad personal;
- b. Que el servicio no pueda ser sustituido por otro que sí esté incluido o que pudiendo estarlo, el sustituto no tenga el mismo nivel de efectividad que el excluido del plan;
- c. Que el accionante o su familia no cuenten con capacidad económica para sufragarlo;
- d. Que el servicio haya sido ordenado por el médico tratante, quien deberá presentar la solicitud ante el Comité Técnico Científico<sup>18</sup>.

Por lo tanto, no todas las prestaciones ordenadas por el médico tratante podrán ser objeto de amparo por vía de la acción tutela, ya que, en principio, la autorización de servicios médicos está limitada a los Planes Obligatorios. El juez de tutela podrá ordenar el suministro de un servicio no POS en aquellos casos en los que se reúnan los requisitos anteriormente nombrados.

## 6. Análisis del caso concreto

6.1. En el presente caso, la señora Ana Élvia Manquillo Quilindo, como agente oficiosa de Lucio Manquillo Certuche, solicita la protección de los derechos fundamentales de su padre a la vida y a la salud, los cuales considera vulnerados por Nueva E.P.S., ante la negativa de ésta de ordenar el servicio de enfermería, suministrarle los pañales, los insumos médicos y las terapias físicas, respiratorias y de fonoaudiología, bajo el argumento de no haber sido ordenados por el médico tratante.

La sentencia objeto de revisión negó el amparo impetrado, tras considerar que no existía un concepto del médico tratante adscrito a la E.P.S. prescribiendo los citados servicios, por lo que la entidad no había incurrido en falla alguna.

6.2. Como se mencionó, la Constitución Política le impone la obligación al Estado de proteger especialmente a las personas de edad avanzada, de modo que puedan disfrutar de sus derechos en condiciones de igualdad con los demás miembros de la sociedad. Igualmente, se indicó que el goce efectivo del derecho a la salud supone la garantía del derecho a la vida en condiciones dignas, afirmación que toma más fuerza cuando se trata de población en situación de vulnerabilidad.

Así, la Corte estima que se deben amparar los derechos fundamentales del señor Manquillo Certuche, puesto que se trata de un sujeto que merece especial protección constitucional por la grave situación en la que se encuentra.

6.3. Con relación a la solicitud de pañales, se evidencia que se encuentra expresamente excluido del POS, según lo señalado en el numeral 14 del artículo 4819 del Acuerdo 029 de 2011 proferido por la Comisión de Regulación Salud. Sin embargo, se advierte que se reúnen los requisitos que la jurisprudencia ha impuesto para la entrega de elementos excluidos del Plan Obligatorio de Salud.

Esta Sala observa a partir del material probatorio que los pañales fueron ordenados por el médico tratante<sup>20</sup>, en tanto el actor padece una enfermedad grave que le ha generado imposibilidad de controlar esfínteres. Así mismo, que la prescripción de los implementos fue realizada por el especialista tratante, quien determinó su necesidad con base en el conocimiento que tiene de la historia clínica y la evolución de la paciente.

Adicionalmente, se hace necesario resaltar que ni el titular del derecho ni su núcleo familiar cuentan con los recursos económicos para sufragar el costo de los elementos formulados como fue mencionado en el escrito de tutela, sin que esta afirmación haya sido desvirtuada dentro del expediente ya que la empresa accionada señaló que el ingreso base de cotización es de un salario mínimo mensual vigente. Por consiguiente, se ordenará el suministro de los pañales.

6.4. Sobre la petición del servicio de enfermería y de terapias físicas, respiratorias y de fonoaudiología es necesario señalar que se encuentran incluidas en el POS<sup>21</sup> y que en el expediente obra copia del plan de alta para manejo ambulatorio suscrito por el galeno tratante después de la primera cirugía practicada. En éste se prescribe el “manejo integral con cuidado en casa”<sup>22</sup>, la “curación por auxiliar de enfermería” y las terapias físicas, respiratorias y de fonoaudiología<sup>23</sup>, sin supeditar su prestación a un tiempo determinado.

Hay que recalcar que las prestaciones enunciadas surgen de la recomendación de un especialista y no del capricho del paciente. Precisamente, se evidencia que la empresa demandada autorizó el servicio de enfermería por 6 horas diarias durante 15 días<sup>24</sup> pero lo suspendió sin dar razones técnicas o científicas. Además, tal y como lo sostuvo la accionante, a su progenitor le proporcionaron algunas terapias después del procedimiento

quirúrgico del que fue objeto.

Por lo anterior, se ordenará la prestación del turno de auxiliar de enfermería de 6 horas a domicilio y de las terapias físicas, respiratorias y de fonoaudiología, en la forma en la que fueron ordenados por el profesional tratante.

6.5. En este punto, se debe recordar que el reconocimiento por parte de la Corte del principio de integralidad en la prestación del servicio de salud en los adultos mayores, implica el deber de brindar la atención completa, con independencia de que el conjunto de prestaciones requeridas estén excluidas de los planes obligatorios. Lo anterior es reforzado por el mandato constitucional de una mayor protección al derecho fundamental a la salud de las personas de la tercera edad y la obligación del Estado de garantizar la prestación del derecho a la seguridad social.

De esta forma, ante la necesidad de un conjunto de prestaciones en materia de salud relacionadas con las consecuencias del tumor supraglótico que padece, así como la avanzada edad del accionante que le otorga una protección reforzada al derecho fundamental a la salud, es deber del juez de tutela reconocer la atención integral para sobrellevar las enfermedades que padece en condiciones dignas.

6.6. Dentro de este contexto, se procederá a revocar la decisión del Juzgado 4° Civil del Circuito de Popayán, de 27 de junio de 2012 y se concederá la tutela solicitada.

## VI. DECISIÓN

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

### RESUELVE:

Primero.- REVOCAR la decisión adoptada el 27 de junio de 2012 por el Juzgado 4° Civil del Circuito de Popayán, en la que se negó el amparo solicitado. En su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas y a la salud del señor Lucio Manquillo Certuche.

Segundo.- ORDENAR a Nueva E.P.S. que, dentro del término de las cuarenta y ocho (48)

horas siguientes a la notificación de esta Sentencia, inicie la prestación del servicio de enfermería por 6 horas diarias en el domicilio del actor. Igualmente, deberá suministrarle los pañales desechables en la forma y cantidad ordenada por el médico tratante y las terapias físicas, respiratorias y de fonoaudiología.

Tercero.- ORDENAR a Nueva E.P.S. que autorice y preste, de forma oportuna, los exámenes, terapias, medicamentos y demás tratamientos que sean necesarios para tratar la enfermedad de manera integral.

LÍBRESE por Secretaría la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, y cúmplase.

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

Ausente con permiso

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Sentencia T-312 de 2009.

2 Ver, entre otras, sentencias T-358 de 2003, T-671 de 2009 y T-104 de 2010.

3 En la Sentencia T-760 de 2008, esta Corporación sostuvo que asignarle el carácter de fundamental al derecho a la salud fue el resultado de una evolución jurisprudencial y la observancia de la doctrina y los instrumentos internacionales sobre la materia. Inicialmente, sostuvo que las afectaciones al derecho a la salud podían ser resueltas en sede de tutela siempre que se demostrara su conexidad con derechos como la vida, la dignidad o el mínimo vital. No obstante, para el caso de sujetos de especial protección constitucional como las personas de la tercera edad y los niños, la jurisprudencia había señalado que este derecho adquiriría el carácter de fundamental autónomo.

4 Sentencia T-320 de 2011.

5 En esta Observación el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales analizó algunas cuestiones sustantivas referentes a la aplicación del artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales que se refiere al derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud.

6 “Artículo 46. El Estado, la sociedad y la familia concurrirán para la protección y la asistencia de las personas de la tercera edad y promoverán su integración a la vida activa y comunitaria.

El Estado les garantizará los servicios de la seguridad social integral y el subsidio alimentario en caso de indigencia.”

7 Sentencias T-540 de 2002, T-675 de 2007, T-561 de 2008.

8 Sentencia T-745 de 2009.

9 Sentencias T-248 de 2005.

10 Artículo 153, numeral 3º: “El sistema general de seguridad social en salud brindará atención en salud integral a la población en sus fases de educación, información y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, en cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 162 respecto del plan obligatorio de salud”.

Artículo 156, literal c: “Todos los afiliados al sistema general de seguridad social en salud

recibirán un plan integral de protección de la salud, con atención preventiva, médico quirúrgica y medicamentos esenciales, que será denominada el plan obligatorio de salud.”

11 Sentencia T-091 de 2011.

12 Sentencia T-1059 de 2006.

14 Ver Sentencia T-459 de 2007

15 Sentencia T 531 de 2009.

16 Sentencia T-760 de 2008.

17 Ibíd.

18 Sentencia T-970 de 2010.

19 “ARTÍCULO 49. EXCLUSIONES EN EL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD. Se encuentran excluidas del Plan Obligatorio de Salud las siguientes tecnologías en salud:

(...)

14. Pañales para niños y adultos”.

20 Folio 11, cuaderno 2

21 Códigos CUPS 890105, correspondiente a la “ATENCIÓN [VISITA] DOMICILIARIA, POR ENFERMERIA”; 890110, correspondiente a la “ATENCIÓN [VISITA] DOMICILIARIA, POR FONIATRÍA Y FONOAUDIOLOGÍA”; 890111 correspondiente a la “ATENCIÓN [VISITA] DOMICILIARIA, POR FISIOTERAPIA”; y 890112 correspondiente a la “ATENCIÓN [VISITA] DOMICILIARIA, POR TERAPIA RESPIRATORIA”.

22 Folio 18.

23 Folios 9 y 18.

24 Folio 37.