

Sentencia T-888/11

DERECHO A LA SALUD-Información oportuna y eficaz de la entidad prestadora de salud sobre protección social integral y otra serie de apoyo a personas de la tercera edad

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR DAÑO CONSUMADO-Fallecimiento de la persona en nombre de quien se interpuso la tutela

JUEZ DE TUTELA-Supuestos que debe distinguir cuando se ha verificado la existencia de un daño consumado y conducta a seguir

Referencia: Expediente T-3.174.997

Acción de tutela instaurada por Marina García Pineda como agente oficiosa de Emma García Pineda contra Compensar EPS.

Magistrado Ponente:

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de noviembre de dos mil once (2011)

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados NILSON PINILLA PINILLA, JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB y JORGE IVÁN PALACIO PALACIO, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, en especial las que le confiere el Decreto 2591 de 1991, profiere la siguiente,

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo dictado por el Juzgado Cincuenta y Seis Penal Municipal con Función de Control de Garantías, en el trámite de la acción de tutela interpuesta por Marina García Pineda, actuando como agente oficiosa de Emma García Pineda en contra de Compensar EPS.

I. ANTECEDENTES

El 8 de julio de 2011, la señora Marina García Pineda, en calidad de agente oficiosa de su hermana, la señora Emma García Pineda, presentó acción de tutela en contra de Compensar EPS, al considerar que esa entidad vulneró los derechos fundamentales a la vida digna, a la salud, a la seguridad social y a la protección especial a la tercera edad de su agenciada. Sustenta su solicitud en los siguientes

Relata que su hermana de 75 años de edad¹, Emma García Pineda, padece cáncer de útero con metástasis en el colón, vejiga y cérvix², encontrándose en etapa terminal.

Señala que el 26 de junio de 2011, la señora Emma presentó un episodio delicado de salud, razón por la cual debió ser recluida en la Clínica Nueva de Bogotá hasta el 8 de julio, fecha en la que su médico tratante le dio de alta por considerar que su evolución era favorable y que podía ser trasladada a su hogar para que allí fuese atendida por sus familiares.

Frente a esta situación, agrega que solicitó de forma verbal ante la EPS de su hermana, esto es, Compensar, que le autorizara la continuidad de los servicios intramurales hasta tanto esta misma EPS le suministrase el servicio de enfermería las 24 horas, por cuanto afirma que no está en condiciones de atenderla ni tiene los medios económicos para subvencionar los posibles gastos que de ello se deriven, ya que su única fuente de ingreso resulta ser su pensión de vejez, la cual corresponde a un salario mínimo legal mensual vigente³.

Añade que la responsabilidad de cuidar a la señora Emma recae en su cabeza, puesto que actualmente viven las dos y no tienen más familia cercana, aclarando que ninguna contrajo matrimonio ni tuvo hijos. Adicionalmente, refiere que es una persona de 79 años de edad⁴, que padece de glaucoma⁵ y le fue realizado un reemplazo de cadera⁶, argumentos suficientes por los cuales considera que no se encuentra en capacidad de brindarle los cuidados que requiere su pariente, máxime si se tiene en cuenta que debe extraerle orina a través de una sonda vesical y vigilar sus signos vitales.

No obstante lo anterior, indica que el médico tratante le informó que Compensar EPS no había autorizado la continuidad de la hospitalización de la señora Emma, por lo que su salida se concretó el 8 de julio de 2011. Respecto al servicio de enfermería no se conoció pronunciamiento alguno. Por tanto, la accionante considera que se transgredieron los derechos fundamentales de su agenciada.

En virtud de lo anterior, solicita que Compensar EPS siga brindando atención intrahospitalaria a favor de su hermana hasta que le sea proporcionado el solicitado servicio de enfermería con miras a proteger los derechos fundamentales alegados.

2. Juez de instancia

El Juzgado Cincuenta y Seis Penal Municipal con Función de Control de Garantías, avocó el conocimiento de la tutela de la referencia mediante Auto del 8 de julio de 2011, resolviendo vincular al Fondo de Solidaridad y Garantía -FOSYGA- y corriendo traslado a los entes accionados para que ejercieran su derecho de contradicción. De este modo, se obtuvieron las siguientes respuestas:

a. Fondo de Solidaridad y Garantía -FOSYGA-

El Coordinador del Grupo de Acciones Constitucionales de la Oficina Asesora Jurídica y de Apoyo Legislativo del Ministerio de la Protección Social, indica que el servicio de enfermería está contemplado en el Plan Obligatorio de Salud -POS- como “atención (visita) domiciliaria por enfermería”, mas no como una asistencia permanente o por 24 horas. Aclara que en caso de requerir el servicio en tales condiciones, el costo debe ser asumido a motu proprio por el paciente y si no cuenta con los recursos para ello debe acudir al ente territorial asegurador en salud del lugar donde vive.

Menciona que en los artículos 28 y 29 del Acuerdo 08 de 20097, se contempla la atención domiciliaria y la cobertura de la atención del paciente crónico somático, servicios que al estar contemplados en el POS son de responsabilidad exclusiva de la EPS y, por ende, al FOSYGA no le corresponde asumir algún tipo de responsabilidad frente a las exigencias realizadas por la accionante.

b. Compensar EPS

El representante legal de Compensar EPS, manifiesta que la determinación de no autorizar la continuidad de la señora Emma García Pineda en el centro hospitalario, se basó en el criterio de su médico tratante, el cual le dio de alta al observar que su estado de salud era estable, no estimando necesaria su permanencia en la institución clínica.

En cuanto al suministro del servicio de enfermería las 24 horas, tampoco fue concedido en el

entendido que lo que el estado de salud de la señora Emma exige es un “cuidador” más no un enfermero, ya que para su atención no se “requiere de conocimientos ni experticia técnica en salud sino comprensión y cariño, lo cual sólo puede ser brindado por familiares y seres queridos”.

Así las cosas, Compensar EPS solicita se declare la improcedencia de la tutela, puesto que considera que no ha incurrido en ninguna conducta que atente contra los derechos fundamentales de la parte accionante.

Posteriormente, en sentencia proferida el 25 de julio de 2011, el Juzgado Cincuenta y Seis Penal Municipal con Función de Control de Garantías, resolvió declarar improcedente el amparo por considerar que al no existir prescripción médica por medio de la cual los galenos tratantes de la señora Emma García Pineda dispusieran o encontraran necesario que permaneciera interna en el centro hospitalario o que debiera recibir cuidados de personal con preparación profesional específica para atenderla en su domicilio, no se logró acreditar una amenaza cierta o vulneración de los derechos fundamentales, careciendo así de fundamento la acción de tutela.

II. PRUEBAS APORTADAS EN EL TRÁMITE DE LA ACCIÓN DE TUTELA

* Copia de la historia clínica de la señora Emma García Pineda suscrita por la Clínica Nueva (Folios 7 y 8, Cuaderno de tutela).

* Copia de la cédula de ciudadanía de la señora Emma García Pineda (Folio 10, Ibídem).

* Copia del carné en el que consta que la señora Emma García Pineda se encuentra afiliada a Compensar EPS (Folio 11, Ibídem).

* Copia de historia clínica de la señora Marina García Pineda suscrita por Unidad Médica Clínica del Country e IDIME (Folios 12 y 13, Ibídem).

* Copia de la cédula de ciudadanía de la señora Marina García Pineda (Folio 15, Ibídem).

* Acta de declaración juramentada con fines extraprocesales de la señora Zuly Marina

Chinchilla de Giraldo, en la que afirma que “conoce a las hermanas García Pineda, me consta que son personas de la tercera edad, conviven solas, nunca se casaron, ninguna tiene hijos ni tienen a nadie que las cuide” (Folio 16, Ibídem).

III. ACTUACIÓN SURTIDA EN SEDE DE REVISIÓN CONSTITUCIONAL

El día 11 de noviembre de 2011, la señora Marina García Pineda allegó a este Despacho copia auténtica del acta de defunción de su hermana Emma García Pineda donde consta que el fallecimiento se produjo el 20 de agosto de 2011.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia

Es competente esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional para decidir el presente asunto, de conformidad con lo establecido en los artículos 86.3 y 241.9 de la Constitución, y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

1. El fenómeno de la carencia actual de objeto a causa del daño consumado. Necesidad de un pronunciamiento de fondo

La acción de tutela objeto de revisión fue interpuesta por la señora Marina García Pineda, actuando como agente oficiosa de su hermana Emma García Pineda contra Compensar EPS.

Indica que el sustento del presente amparo radica en que ante la negativa de la EPS accionada de autorizar la continuidad de la atención intrahospitalaria a la señora Emma, hasta tanto esta misma le suministrase el servicio de enfermería las 24 horas, se vulneraron los derechos fundamentales a la vida digna, a la salud, a la seguridad social y a la protección especial a la tercera edad de su agenciada.

Ahora bien, durante el trámite de Revisión del presente asunto, la accionante allegó copia auténtica del acta de defunción de la señora Emma García Pineda, donde consta que la fecha de su deceso fue el 20 de agosto de 2011.

Entonces, la muerte de la señora Emma hace que se configure la carencia actual de objeto

por daño consumado, el cual se presenta cuando la amenaza o la trasgresión del derecho fundamental ya ha generado el perjuicio que se pretendía evitar con el mecanismo preferente de tutela, de tal modo que resulta inocuo para el juez constitucional impartir cualquier orden en ese sentido.

Esta Corporación en la sentencia T-448 de 2004, recopiló algunos de los eventos en los cuales la jurisprudencia constitucional ha considerado que se configura un daño consumado y entre ellos se tiene que:

“Algunas de las hipótesis de cuando se presenta el daño consumado según la jurisprudencia de la Corte son las siguientes:

i. cuando el actor fallece y es obvio que desaparecen los fundamentos fácticos que motivaron la solicitud de amparo,

i. cuando se ha cumplido el término de la sanción impuesta por medio de un acto administrativo a pesar de que se pueda establecer de manera posterior que dicho acto fue expedido con violación al debido proceso, o

i. en una hipótesis similar, cuando se ha cumplido el término de la sanción disciplinaria, y por tanto, no tendría mayor objeto un pronunciamiento sobre la afectación de los derechos fundamentales originados con la actuación investigativa y sancionadora de la Procuraduría.”
(Subraya fuera de texto)

i.

Respecto al instante en el que se verifica la consumación del daño, esta Corporación ha señalado que existen dos momentos: el primero de ellos se da cuando al tiempo de interponer la acción de tutela resulta claro que el perjuicio se generó, evento en el cual el

juez constitucional debe declarar improcedente la acción, en virtud de lo estipulado en el artículo 6, numeral 4, del Decreto Ley 2591 de 1991.

En este caso, el juez de tutela debe desarrollar en su fallo un análisis serio en el que logre establecer la existencia de una verdadera consumación del daño y declarar improcedente la acción sin hacer un pronunciamiento de fondo, ya que lo único que quedaría para el accionante sería reclamar alguna clase de indemnización por el detrimento producido, tergiversando con ello la naturaleza preventiva de la acción de tutela¹⁰.

La segunda situación se presenta cuanto el daño se consuma durante el trámite de la acción, bien sea en primera o en segunda instancia, o en sede de revisión por esta Corporación. En este caso, sí se exige al juez de tutela que se pronuncie de fondo sobre si “existió o no la vulneración de los derechos invocados en la demanda, lo cual incluye, en el caso del juez de segunda instancia y de la Corte Constitucional, la revisión de los fallos precedentes para señalar si el amparo ha debido ser concedido o negado”¹¹. En este sentido, la sentencia SU-540 de 2007 prescribió:

“La circunstancia de la muerte del actor en tutela configura un daño consumado, que no necesariamente conduce a la improcedencia de la tutela porque ‘la existencia de una carencia actual de objeto no es óbice para que la Corte analice’ a través del estudio de fondo sobre la vulneración que se puso en conocimiento de los jueces de tutela, ‘si existió una vulneración y, de esta manera, determine el alcance de los derechos fundamentales cuya protección se solicita’.

En efecto, la Corte Constitucional ha sostenido que, aunque ocurra la muerte del peticionario durante el trámite de la tutela, conserva la competencia para emitir un pronunciamiento sobre la cuestión objeto de debate, porque si bien es cierto que por esa causa, entendida como un daño consumado, la Corte queda impedida para impartir contra el demandado la orden a que hace referencia el artículo 86 Superior, también lo es que en virtud de su función secundaria, en la eventual revisión de los fallos de tutela, debe resolver sobre el fondo del asunto sometido a su estudio, i) en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 29 del Decreto 2591 de 1991, que prohíbe la emisión de fallos inhibitorios en materia de tutela y ii) en consideración a que sus funciones, en materia de tutela, excedan a las que cumple ordinariamente un tribunal de instancia”.

La Sala concluye que la configuración de un hecho superado hace innecesario el pronunciamiento del juez, en la medida que se logran satisfacer los requerimientos del tutelante antes de ese pronunciamiento, pero no ocurre lo mismo con la configuración de un daño consumado, como quiera que éste supone la afectación definitiva de los derechos del tutelante y, en consecuencia, se impone la necesidad de pronunciarse de fondo, como ya lo tiene definido la jurisprudencia constitucional sobre la materia, por la proyección que puede presentarse hacia el futuro y la posibilidad de establecer correctivos.”

De este modo y en cumplimiento de los parámetros trazados por esta Corporación para abordar las situaciones en las que se está en presencia de un daño consumado a raíz de la muerte del titular de los derechos fundamentales que se pretendían proteger mediante el amparo constitucional y el cual acaece durante el trámite de tutela, la Sala encuentra necesario proceder a realizar el respectivo análisis de fondo del presente caso.

1. Estudio del caso concreto

3.1. Según se ha expuesto, la señora Marina García Pineda, actuando como agente oficiosa de su hermana Emma García Pineda, impetró el amparo contra Compensar EPS con el objetivo de que esta entidad autorizara la prolongación del servicio intrahospitalario a favor de su agenciada hasta que le fuese suministrado el servicio de enfermería las 24 horas, trámite que igualmente se venía adelantando ante la citada EPS.

3.2. Por consiguiente, corresponde a esta Sala establecer si la determinación de Compensar EPS trasgredió los derechos fundamentales a la vida digna, a la salud, a la seguridad social y a la protección especial a la tercera edad de la señora Emma.

3.3. Como cuestión previa, es necesario aclarar que en el presente caso la señora Marina García Pineda, quien actuó como agente oficiosa, se encuentra legitimada para interponer el amparo en nombre de su hermana Emma¹², ya que conforme al inciso 2° del artículo 10 del Decreto Ley 2591 de 1991, la agencia oficiosa es viable cuando el titular de los derechos fundamentales no está en condiciones de promover su propia defensa. También, se cumple con los requisitos que esta Corporación ha establecido para intervenir como agente oficioso, dado que explicó claramente que se actuaba en tal calidad y se demostró sumariamente que

la agenciada se encontraba en imposibilidad de impetrar directamente la acción constitucional¹³.

3.4. Ingresando al fondo del asunto, en las pruebas obrantes en el expediente se constató que la señora Emma, de 75 años de edad, padecía cáncer de útero con metástasis en el colón, vejiga y cérvix y que efectivamente se encontraba en etapa terminal. También quedó demostrado que debido a una recaída en su salud, debió ser recluida en la Clínica Nueva el 26 de junio hasta el 8 de julio de 2011, periodo en el cual, según consta en la historia clínica, la EPS accionada le prestó todos los servicios que la paciente requirió de forma pertinente, oportuna y continua, y una vez verificó “su evolución favorable, con adecuado control de dolor” ¹⁴, procedió a darle de alta.

El médico tratante informó que por “las condiciones clínicas descritas al momento del egreso, la paciente no tiene ningún equipo médico permanente ni ningún catéter intravenoso que indique el cuidado permanente por una enfermera, aclarando que si amerita un cuidador las 24 horas del día, pero no se requiere que tenga un entrenamiento técnico o profesional especializado”¹⁵, argumentos que llevaron a no prescribir el servicio de enfermería.

Adicionalmente, en cuanto a la situación económica y el entorno familiar de la parte accionante, se verificó que tanto la agenciada como la agenciante, recibían una mesada pensional equivalente a la mínima legal y que vivían bajo el mismo techo, no habiendo contraído matrimonio ni tenido hijos.

Como lo ha sostenido esta Corporación, la prestación del servicio público de salud se rige por los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, tal como lo estipula el artículo 49 Superior. Además, el suministro de tal servicio debe darse en cumplimiento al principio de continuidad, es decir, conlleva a proporcionarlo de forma constante y permanente, sin que sea admisible su interrupción sin la debida justificación constitucional. Sin embargo, se presentan ciertos límites en los cuales es constitucionalmente aceptable que la EPS se niegue a seguir prestando el servicio de salud en la medida que se haya cumplido con las garantías constitucionales. Al respecto la Corte expresó:

“El principio de continuidad busca evitar que se deje de prestar un servicio básico para todas las personas, pero no pretende resolver la discusión económica de quién debe asumir el costo del tratamiento, y hasta cuándo. Inclusive, la Corte ha señalado algunos eventos en

que constitucionalmente es aceptable que se suspenda la prestación del servicio de salud. Por ejemplo, cuando el tratamiento fue eficaz y cesó el peligro para la vida y la integridad, en conexidad con la salud, el principio de continuidad del servicio público no exige que siga un tratamiento inocuo ni tampoco ordena que pasados varios meses de haberse terminado un tratamiento por una enfermedad se inicie uno nuevo y distinto por otra enfermedad diferente. Sin embargo, estas circunstancias han de ser apreciadas caso por caso mientras no exista una regulación específica de la materia.”¹⁶

Igualmente, la sentencia T-760 de 2008, reafirmó que el principio de continuidad implica que el servicio de salud “no sea interrumpido súbitamente, antes de la recuperación o de la estabilización del paciente” (subrayas fuera de texto).

3.5. En el presente asunto, la Sala observa que Compensar EPS le brindó a la señora Emma la atención médica que requirió y que su salida del centro hospitalario obedeció a razones clínicas, por cuanto su galeno tratante estimó que su estado de salud era estable y que estaría mejor en la comodidad de su hogar.

En relación al servicio de enfermería las 24 horas, conviene mencionar que el médico tratante conceptuó que el estado de salud de la señora Emma “amerita un cuidador las 24 horas del día, pero no requiere que tenga un entrenamiento técnico o profesional especializado, es decir, la atención tanto en actividades básicas (aseo y alimentación) como avanzadas pueden ser realizadas por un familiar o cuidador particular y no son actividades exclusivas de una enfermera”¹⁷.

Al respecto, la sentencia T-760 de 2008 manifestó:

“Toda persona tiene el derecho constitucional a acceder a los servicios de salud que requiera con necesidad, es decir, que hayan sido ordenados por el médico tratante que ha valorado científicamente la necesidad del mismo y que el interesado no tiene para costearlo por sí mismo (porque su costo es impagable por el interesado dado su nivel de ingreso o le impone una carga desproporcionada para él).”(Subrayas fuera de texto)

De este modo, se colige que la EPS accionada al negarle el servicio de enfermería las 24 horas a la señora Emma, tampoco incurrió en una conducta violatoria de sus derechos fundamentales, por cuanto no se halló orden médica que autorizara tal prestación ni que

vislumbrara su necesidad, reconociendo que le fue prestada una atención integral, acorde con los parámetros constitucionales establecidos.

3.6. No obstante, Compensar EPS al encontrarse prestando un servicio público y en consonancia con lo estipulado en el artículo 365 Superior¹⁸, debe encaminar sus actuaciones a la consecución de los fines esenciales del Estado, entre ellos, el de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, razón por la cual, tiene la obligación constitucional de garantizar a quienes por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta (art. 13 Ibídem).

De este modo, Compensar EPS debió ofrecerles a la señora Emma y a su hermana un servicio de orientación encaminado a brindarles una adecuada información respecto a las prestaciones contempladas en el Sistema General de Seguridad Social y a las cuales podría acceder. Ello teniendo en cuenta la situación de vulnerabilidad e indefensión en la que se encontraban tras terminar la atención intrahospitalaria, esto es, un delicado estado de salud y el traslado de la carga de su atención a su hermana Marina, quien también resulta ser una persona de edad avanzada, en condiciones igualmente precarias de salud y sin solvencia económica para poder contratar una persona capacitada para atenderlas.

Así las cosas, la Sala observa que la responsabilidad de la EPS accionada frente a la señora Emma no sólo se circunscribía a prestarle los servicios de salud requeridos, sino que se extendía hasta el momento en que le fuese garantizado un servicio de información eficaz y oportuno, máxime si se tiene en cuenta que son personas de la tercera edad, con un estado de salud delicado y en circunstancias económicas difíciles. Entonces, es claro que frente a esta situación se requería la presencia del Estado para garantizar unas condiciones mínimas de subsistencia, esto es, una vida digna.

Debe anotarse que el entonces Ministerio de la Protección Social en cumplimiento de lo establecido en el artículo 7°¹⁹ de la Ley 1251 de 2008²⁰, coordinó y ejecutó la Política Nacional de Envejecimiento y Vejez²¹, la cual contempla una “protección social integral”²² a los adultos mayores, esto es, integra servicios de seguridad social en salud, protección económica, asistencia social, vivienda, seguridad alimentaria y educación, y dentro de sus líneas de acción, cuenta con un plan que brinda “cuidados de mediana y larga estancia (cuidados paliativos, cuidados domiciliarios, cuidados al cuidador)”²³ y otra serie de apoyos

que se adecuan a las necesidades de la parte accionante, que en el caso de haberlos aprovechado, muy seguramente, su calidad de vida hubiese mejorado.

Por ello, se prevendrá a Compensar EPS, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, para que atienda y cumpla lo expresado en el numeral 3.6 de la parte motiva de esta providencia, de manera que en el futuro evite la repetición de la omisión referida en el citado numeral, según lo establecido en el inciso final del artículo 24 del Decreto 2591 de 1991²⁴

V. 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.- Declarar la CARENANCIA ACTUAL DE OBJETO, por configurarse un daño consumado, en los términos expuestos en la parte considerativa.

Segundo.- PREVENIR a Compensar EPS, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, para que atienda y cumpla lo expresado en el numeral 3.6 de la parte motiva de esta providencia, de manera que en el futuro evite la repetición de la omisión referida en el citado punto.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETEL CHALJUB

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 La señora Emma García Pineda nació el 7 de noviembre de 1935, tal como consta en su cédula de ciudadanía (Folio 10, Cuaderno de Instancia).

2 La patología de la señora Emma García Pineda se encuentra reflejada en la historia clínica suscrita por la Clínica Nueva (Folios 7 al 8, Cuaderno de Instancia) y en el concepto médico emitido por Compensar EPS (Folios 50 al 51, Ibídem).

3 Esta información se puede constatar en el comprobante de pago a pensionados del Instituto de Seguro Social (Folio 14, Ibídem)

4 La señora Marina García Pineda nació el 20 de agosto de 1932, tal como consta en su cédula de ciudadanía (Folio 15, Ibídem).

6 Así figura en el informe suscrito por IDIME (Folio 12, Cuaderno de Instancia).

7 “Artículo 28. Cobertura de atención domiciliaria. Las EPS podrán organizar la atención domiciliaria en su red de servicios como una modalidad de atención que beneficie al afiliado y mejore su calidad de vida, siempre y cuando se asegure la atención bajo las normas de calidad adecuadas para el caso y de acuerdo con las condiciones y contenidos del Plan Obligatorio de Salud de cada régimen.

Artículo 29. Cobertura de la atención de paciente crónico somático. El paciente crónico somático que sufre un proceso incurable o con discapacidad que limite su acceso al servicio intramural, previo concepto del profesional tratante podrá ser tratado en forma integral con el personal profesional, técnico y auxiliar calificado del sector salud en su domicilio, con la participación activa del grupo familiar o su cuidador”.

8 Folio 65 del Cuaderno de tutela.

9 “Artículo 6. Causales de improcedencia de la tutela. (...) 4. Cuando sea evidente que la violación del derecho originó un daño consumado, salvo cuando continúe la acción u omisión violatoria del derecho.”

10 Ver sentencia T-083 de 2010.

11 Ver sentencia T-803 de 2005.

12 Cfr. Sentencias T-1007 de 2001, T-223 de 2005, T-507 de 2007.

13 La sentencia T-031A de 2011 señaló: “Esta Corporación ha fijado dos requisitos procedimentales mínimos que, pese al carácter informal de la tutela, deben observarse para la configuración de la legitimación activa de la acción cuando el fallador se encuentra ante un evento de agencia oficiosa. En este sentido, la Corte se ha inclinado por señalar dos fundamentos para la procedencia:

(i) la manifestación expresa por parte del agente en el sentido de estar actuando a nombre del agenciado; y

(ii) la aportación de prueba, sumaria siquiera, de que el agenciado se encuentra en incapacidad de interponer por sí mismo la acción.”

14 Concepto médico suscrito por Compensar EPS (Folio 50, Cuaderno de tutela).

15 Ibídem.

16 Sentencia C-800 de 2003. Posición reiterada en distintos pronunciamientos de este Tribunal Constitucional (T-163 de 2010, T-035 de 2010, T-607 de 2010, T-485 de 2008, T-011 de 2008, T-059 de 2007, entre otras).

17 Folio 50, Cuaderno de tutela.

18 “Artículo 365: Los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado”.

19 “Artículo 7º: el Estado, en cumplimiento de los fines sociales, es responsable de la planificación, coordinación, ejecución y seguimiento de las acciones encaminadas al desarrollo integral del adulto mayor, para lo cual deberá elaborar la Política Nacional de Envejecimiento y Vejez, teniendo en cuenta los siguientes objetivos:

1. Mejorar la calidad de vida de los adultos mayores como miembros de la sociedad, de manera preferente la de aquellos más pobres y vulnerables.

2. Exigir una prestación de servicios con calidad al adulto mayor en todos los ámbitos (...)”

20 “Por la cual se dictan normas tendientes a procurar la protección, promoción y defensa de los derechos de los adultos mayores”.

22 Política Nacional de Envejecimiento y Vejez: 2007 a 2019 a cargo del Ministerio de la Protección Social.

23 Ibídem.

24 Artículo 24. Prevención a la autoridad. “El juez también prevendrá a la autoridad en los demás casos en que lo considere adecuado para evitar la repetición de la misma acción u omisión”.