



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR

Valledupar, treinta (30) de julio de dos mil diecinueve (2019)

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA (Segunda Instancia – Oralidad)
DEMANDANTE: OLGA MARÍA RUÍZ DE LA OSSA como agente oficiosa de la señora OLGA MARÍA DE LA OSSA ARRIETA
DEMANDADO: NUEVA EPS
RADICADO No: 20-001-33-33-006-2019-00172-01

MAGISTRADA PONENTE: DORIS PINZÓN AMADO

I.- ASUNTO.-

Resuelve la Sala la impugnación propuesta por la parte accionada NUEVA EPS, en contra del fallo proferido el día 18 de junio de 2019 por el JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR que accedió a la protección de los derechos invocados.

II.- ANTECEDENTES.-

Sirven de fundamentos fácticos a la acción de tutela dentro de la cual se profirió el fallo cuya impugnación se resuelve en este proveído, los siguientes:

2.1 .- HECHOS.

Manifestó la accionante, que la señora OLGA MARÍA DE LA OSSA ARRIETA se encuentra afiliada al régimen contributivo en salud, y que actualmente tiene 77 años de edad.

Afirmó, que su madre padece de *Parkinson e incontinencia fecal y urinaria*, razón por la cual su médico tratante le ordenó el servicio de *cuidador primario por 12 horas*, pero la NUEVA EPS se niega a autorizarlo.

2.2.- PRETENSIONES.-

La actora solicitó que se tutelaran los derechos a la salud, a la vida, a la igualdad entre otros de su madre OLGA MARÍA DE LA OSSA ARRIETA.

Así mismo solicitó que se ordene a la accionada autorice el *servicio de cuidador primario por 12 horas*.

2.3.- INTERVENCIÓN DE LA ACCIONADA.-

La entidad accionada, NUEVA EPS, mediante escrito del 11 de junio de 2019 se pronunció acerca de lo pretendido, manifestando inicialmente que la señora OLGA

MARÍA DE LA OSSA ARRIETA registra en su base de datos una afiliación como beneficiario dentro del régimen contributivo.¹

Manifestó en su escrito, que el servicio de *cuidador domiciliario* no hace parte del POS, toda vez que se trata de una actividad que no corresponde al ámbito propio del servicio a la salud.

Alegó, que el servicio prescrito por el médico tratante de la señora OLGA MARÍA DE LA OSSA ARRIETA fue el de *cuidador primario*; es decir, el de una persona encargada de colaborar al paciente en actividades cotidianas, las cuales se pueden realizar sin necesidad de poseer conocimientos técnicos en el área de la medicina.

Sostuvo que de acuerdo al principio de solidaridad, son los familiares de la paciente los llamados a prestar ese tipo de auxilio.

Concluyó, que sólo en el evento en el que se demuestre que los familiares no cuentan con la capacidad física y/o económica para garantizar dicho soporte, la carga de la prestación se traslada al Estado.

2.4.- MATERIAL PROBATORIO ALLEGADO

- Fotocopias simples de las evoluciones médicas de la señora OLGA MARÍA DE LA OSSA ARRIETA. (v.fls.6-14)

2.5.- FALLO IMPUGNADO.-

En decisión de fecha 18 de junio de 2019, el JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR resolvió tutelar los derechos fundamentales invocados por la accionante, argumentando que por ser la madre de la actora una señora de la tercera edad y con unas patologías muy marcadas, es necesario que se asista de una persona que le ayude en el desarrollo de sus actividades.

Expuso, que por ser la señora OLGA MARÍA RUÍZ DE LA OSSA la encargada de trabajar para sustentar las necesidades de la señora OLGA MARÍA DE LA OSSA ARRIETA, se hace imperioso que la EPS autorice el servicio de cuidador primario, tal y como lo prescribió su médico tratante.

2.7.- IMPUGNACIÓN.-

La NUEVA EPS presentó impugnación, y en ella reiteró lo expuesto en su contestación inicial.²

III.- TRÁMITE DE LA IMPUGNACIÓN.-

A través de auto de fecha 5 de julio de 2019 se avocó conocimiento de la impugnación formulada,³ la cual fue asignada en reparto a quien funge como Ponente, el 2 de julio de 2019.⁴

IV.- CONSIDERACIONES.-

¹ Folios 23-31

² Folios 60-68

³ Folio 80

⁴ Folio 78

Atendiendo los antecedentes que motivaron la presentación de la acción de tutela, así como de las pruebas allegadas a la actuación, se procede a realizar el análisis de los argumentos en que se apoya la solicitud elevada por la señora OLGA MARÍA RUÍZ DE LA OSSA como agente oficiosa de la señora OLGA MARÍA DE LA OSSA ARRIETA, de acuerdo con las siguientes precisiones conceptuales:

4.1.- COMPETENCIA.-

En virtud de lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, y en numeral 1° del artículo 1° del Decreto 1382 de 2000, esta Corporación es competente para conocer en segunda instancia de la presente acción de tutela.

4.2.-PROBLEMA JURÍDICO.-

El problema jurídico a resolver en esta instancia consiste en determinar si se ajusta a derecho la decisión adoptada el 18 de junio de 2019 por el JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, a través de la cual amparó los derechos fundamentales invocados por la señora OLGA MARÍA RUÍZ DE LA OSSA como agente oficiosa de la señora OLGA MARÍA DE LA OSSA ARRIETA; o si por el contrario, esa decisión debe ser revocada por ser improcedente ese reconocimiento a través de esta acción constitucional.

4.3.- ANÁLISIS DEL ASUNTO BAJO EXAMEN.-

Con el fin de resolver el problema jurídico planteado, esta Corporación en primer lugar hará mención a la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional en la que se aborda el estudio de los derechos fundamentales invocados por la accionante y la procedencia de la acción de tutela para la protección de estos derechos, para después adentrarnos en el estudio de las circunstancias fácticas que reviste el caso objeto de estudio y la posibilidad de acceder o no a lo pretendido a través de esta acción de amparo constitucional.

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA SALUD, SEGURIDAD SOCIAL Y DEMÁS

Teniendo en cuenta que la acción de tutela se ejerce para el amparo del derecho fundamental a la salud, conviene citar apartes de reiterada jurisprudencia constitucional que ha abordado este derecho, a fin de determinar la procedencia de la acción constitucional para la protección del derecho invocado en el plenario. En tal sentido la Corte Constitucional ha precisado:⁵

“(…) A partir de lo desarrollado en la jurisprudencia de esta Corte y lo establecido en la Ley 1751 de 2015, la salud es un derecho fundamental que se define como “la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser”. Para esta Corporación, el derecho a la salud se debe garantizar en condiciones de dignidad dado que su materialización resulta indispensable para el ejercicio de otros derechos fundamentales.” –Sic-

En sentencia T-144 de 2008, M. P. Clara Inés Vargas Hernández precisó lo siguiente:

⁵ Corte Constitucional, sentencia T-020 de 2017

“Se trata entonces de una línea jurisprudencial reiterada por esta Corte, la cual ha establecido que el derecho a la salud es un derecho fundamental, que envuelve como sucede también con los demás derechos fundamentales, prestaciones de orden económico orientadas a garantizar de modo efectivo la eficacia de estos derechos en la realidad. Bajo esta premisa, el Estado a través del Sistema de Seguridad Social en Salud, proporciona las condiciones por medio de las cuales sus asociados pueden acceder a un estado de salud íntegro y armónico.

Es por ello que esta Corporación ha precisado que la salud puede ser considerada como un derecho fundamental no solo cuando peligra la vida como mera existencia, sino que ha resaltado que la salud es esencial para el mantenimiento de la vida en condiciones dignas.

En conclusión, la Corte ha señalado que todas las personas sin excepción pueden acudir a la acción de tutela para lograr la efectiva protección de su derecho constitucional fundamental a la salud. Por tanto, todas las entidades que prestan la atención en salud, deben procurar no solo de manera formal sino también material la mejor prestación del servicio, con la finalidad del goce efectivo de los derechos de sus afiliados, pues la salud comporta el goce de distintos derechos, en especial el de la vida y el de la dignidad; derechos que deben ser garantizados por el Estado Colombiano de conformidad con los mandatos internacionales, constitucionales y jurisprudenciales.

Lo así indicado conlleva que si se presentare renuencia en instancias políticas y administrativas competentes para implementar en la práctica medidas orientadas a realizar el derecho a la salud y éste resultare amenazado o vulnerado, los jueces puedan hacer efectiva su protección por vía de tutela” –Se subraya-

De acuerdo con la jurisprudencia en cita, el ejercicio de esta acción constitucional para la protección del derecho a la salud se encuentra prevista como un mecanismo idóneo que permite la salvaguarda del mismo, siempre que se considere que se ha visto amenazado por la indebida acción de los entes en los cuales radica su protección o la efectiva prestación de los servicios que permiten la materialización de los deberes propios de un Estado Social de Derecho, por lo cual es viable su estudio por parte de esta Corporación.

SERVICIOS DE *HOME CARE* O ATENCIÓN DOMICILIARIA COMO PRESTACIÓN DE SERVICIO DE SALUD EXTRA HOSPITALARIA Y LA FIGURA DE CUIDADOR PRIMARIO COMO AGENTE QUE BRINDA ACOMPAÑAMIENTO

Existe en el régimen jurídico colombiano una línea normativa que establece los parámetros conceptuales y legales a los cuales se deben ceñir las entidades encargadas de prestar este tipo de servicios.

En relación al programa de atención domiciliaria, tenemos que es una alternativa de atención que busca prestar servicios médicos a las personas que por diversas circunstancias no pueden recibirlo directamente en las clínicas u hospitales. Así lo ha definido el Director de Investigación y Proyección Social en Enfermería de la Universidad El Bosque, Miguel Antonio Sánchez Cárdenas:⁶

“Los programas de cuidado domiciliario constituyen una alternativa eficiente para la atención de enfermos que por sus condiciones de salud no pueden acudir de forma ambulatoria (discapacidad o cronicidad) o mantenerse en servicios de hospitalización (por su poca disponibilidad de camas comparada con el nivel de ingresos a hospitales agudos). Por lo que egresan a su domicilio, una vez cumplan con las condiciones mínimas de atención, entre las que se encuentran:

⁶ http://revistas.ces.edu.co/index.php/ces_salud_publica/article/viewFile/4091/2689

- Voluntariedad de ser atendido en domicilio.
- Disponibilidad de comunicación telefónica y servicios públicos básicos.
- Residencia dentro del área cobertura de la unidad de atención domiciliaria.
- Disponibilidad de un cuidador en el domicilio.
- Condiciones higiénicas y sociofamiliares adecuadas.
- Certeza diagnóstica y estabilidad clínica del paciente.

El cumplimiento de las mismas permite establecer de forma segura la prestación de servicios, acordes a la organización del programa y las necesidades específicas para cada usuario. Los modelos de atención en salud, están clásicamente relacionados con la atención por personal médico y de enfermería, constituyendo estos profesionales, la base de atención hospitalaria, por lo menos en la percepción del usuario; aumentado la participación en el domicilio de profesionales en el área de rehabilitación (física, ocupacional, del lenguaje y respiratoria), terapia enterostomal y clínica de heridas, nutrición, psicología, trabajo social y especialidades médicas como la fisioterapia y el cuidado paliativo que en conjunto logran la articular planes de manejo ajustados a la práctica domiciliaria.” –Sic-

La Resolución N° 6408 de 2016 expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social, establece en su artículo 26 lo siguiente:

“ARTÍCULO 26. ATENCIÓN DOMICILIARIA. La atención en la modalidad domiciliaria como alternativa a la atención hospitalaria institucional está cubierta en los casos que considere pertinente el profesional tratante, bajo las normas de calidad vigentes. Esta cobertura está dada sólo para el ámbito de la salud.” –Sic-

En cuanto a este servicio, ha manifestado la Corte:⁷

“El artículo 8 de la Resolución 5521 de 2013, que fija el P. O. S., establece el servicio de atención domiciliaria, como una «modalidad de prestación de servicios de salud extra hospitalaria, que busca brindar una solución a los problemas de salud en el domicilio o residencia y que cuenta con el apoyo de profesionales, técnicos o auxiliares del área de la salud y la participación de la familia». Se trata de un servicio cubierto por el propio P. O. S., siempre que así sea prescrito por el médico tratante, y se caracteriza por su estricta relación con la gestión de la salud (artículo 29 de la misma Resolución).” –Se subraya-

Disto de éste, y es catalogado como una figura diferente del *Home Care*, el llamado *cuidador primario*, el cual consiste en la atención y acompañamiento que se les brinda a personas en situaciones de total dependencia. Las características distintivas de este servicio son: i) Es prestado generalmente por personas no profesionales en el área de la salud; ii) en la mayoría de los casos resultan ser familiares, amigos o personas cercanas de quien se encuentra en situación de dependencia; iii) se presta de manera prioritaria, permanente y comprometida, el apoyo físico necesario para satisfacer las necesidades básicas e instrumentales de la vida diaria de la persona dependiente, y aquellas otras necesidades derivadas de la condición de dependencia que permitan un desenvolvimiento cotidiano del afectado; y iv) se brinda con la misma constancia y compromiso, un apoyo emocional al sujeto por el que se vela⁸.

Para ampliar la noción del servicio de *cuidador primario*, y contemplar los alcances a que éste hace referencia, nos permitimos citar algunos apartes de la Sentencia T-296 de 2016, de la Honorable Corte Constitucional, en la cual el MP. Luís Ernesto Vargas Silva, desarrolla conceptual y jurídicamente esta prestación:

⁷ Sentencia T-096 de 2016 MP. Luís Ernesto Vargas Silva

⁸ Sentencia T-154 de 2014 MP. Luís Guillermo Guerrero Pérez

“Las actividades desarrolladas por el cuidador, según lo anterior, no están en rigor estrictamente vinculadas a un servicio de salud, sino que le hacen más llevadera la existencia a las personas dependientes en sus necesidades básicas y, además de la ayuda y colaboración que les prestan, les sirven también en algún sentido como soporte emocional y apoyo en la difícil situación en que se encuentran. El cuidador facilita, además, que en la mayor medida posible el paciente tenga y disfrute de los espacios que gozan la generalidad, como, por ejemplo, la realización de actividades manuales o lúdicas, de distracción y recreación, de deporte, etcétera.

Todo esto, por supuesto, dependiendo de las circunstancias en que se halle el sujeto, pues en algunos casos los servicios del cuidador se limitarán a la asistencia de la persona dependiente en la mera realización de sus actividades y necesidades básicas. Por ejemplo, cuando aquella tiene limitada drásticamente la locomoción y debe permanecer en un solo sitio la mayoría del día o en aquellos eventos en que su condición prácticamente le impide realizar todo tipo de actividades físicas, caso en el cual el cuidador se encarga de ayudarlo en su aseo e higiene personal, a suministrarle los medicamentos que consume, a organizar y mantenerle adecuados los espacios físicos y el lugar que utiliza para descansar.

El servicio de cuidador, sin embargo, está expresamente excluido del P. O. S., conforme la Resolución 5521 de 2013, que en su artículo 29 indica que la atención domiciliaria no abarca «recursos humanos con finalidad de asistencia o protección social, como es el caso de cuidadores». Dado principalmente su carácter asistencial y no directamente relacionado con la garantía de la salud, la Corte ha dicho que en términos generales el cuidado y atención de las personas que no pueden valerse por sí mismas radica en cabeza de los parientes o familiares que viven con ella, en virtud del principio constitucional de solidaridad, que se hace mucho más fuerte tratándose de personas de especial protección y en circunstancias de debilidad.

(...)

Con todo, es claro que no siempre los parientes con quien convive la persona dependiente se encuentran en posibilidad física, psíquica o emocional de proporcionar el cuidado requerido por ella. Pese a que sean los primeros llamados a hacerlo, puede ocurrir que por múltiples situaciones no existan posibilidades reales al interior de la familia para brindar la atención adecuada al sujeto que lo requiere, a la luz del principio de solidaridad, pero además, tampoco la suficiencia económica para sufragar ese servicio. En tales situaciones, la carga de la prestación, de la cual pende la satisfacción de los derechos fundamentales del sujeto necesitado, se traslada al Estado.

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, el deber en mención permanece en la familia si dan ciertas condiciones y puede ser desplazado hacia el Estado a falta de alguna de ellas. La responsabilidad es de los seres queridos siempre que concurren las siguientes circunstancias:

(i) que efectivamente se tenga certeza médica de que el sujeto dependiente solamente requiere que una persona familiar o cercana se ocupe de brindarle de forma prioritaria y comprometida un apoyo físico y emocional en el desenvolvimiento de sus actividades básicas cotidianas, (ii) que sea una carga soportable para los familiares próximos de aquella persona proporcionar tal cuidado, y (iii) que a la familia se le brinde un entrenamiento o una preparación previa que sirva de apoyo para el manejo de la persona dependiente, así como también un apoyo y seguimiento continuo a la labor que el cuidador realizará, con el fin de verificar constantemente la calidad y aptitud del cuidado. Prestación esta que sí debe ser asumida por la EPS a la que se encuentre afiliada la persona en situación de dependencia.

Conforme lo anterior, los miembros del hogar deben solidarizarse y atender al ser querido en situación de dependencia si lo que este requiere es, no por ejemplo servicio de enfermería, sino solamente alguien que lo cuide y le facilite llevar a cabo sus actividades elementales ordinarias, y la E. P. S. ha suministrado una orientación previa acerca del modo en que se deben realizar esos cuidados. Pero además, es deber de la familia solo si se trata de una carga susceptible de ser sobrellevada por ella, atendidas las circunstancias materiales en que se encuentra.

Por el contrario, si una de las anteriores condiciones no concurre y, en especial, los que rodean a quien requiere el cuidado no se hallan en posibilidad de atenderlo de manera permanente ni de sufragar el costo que implica el servicio, se activa la obligación subsidiaria del Estado de suministrarlo, que compromete la subsistencia digna de una persona quien, por razón de su enfermedad, de sus padecimientos, no se puede valer por sí sola y se halla en total indefensión y riesgo de perecer ante su propia debilidad”-Se subraya-

4.3.3.- CASO EN CONCRETO.-

Debe destacar la Sala que se encuentra debidamente acreditado dentro del proceso a través de las historias clínicas de la señora OLGA MARÍA DE LA HOZ ARRIETA, que ésta padece de diversas patologías que aquejan su salud, entre ellas *Parkinson, incontinencia fecal, incontinencia urinaria*, en relación con las cuales la literatura médica ha precisado:

“La enfermedad de Parkinson es un tipo de trastorno del movimiento. Ocurre cuando las células nerviosas (neuronas) no producen suficiente cantidad de una sustancia química importante en el cerebro conocida como dopamina. Algunos casos son genéticos pero la mayoría no parece darse entre miembros de una misma familia.

Los síntomas comienzan lentamente, en general, en un lado del cuerpo. Luego afectan ambos lados. Algunos son:

- Temblor en las manos, los brazos, las piernas, la mandíbula y la cara
- Rigidez en los brazos, las piernas y el tronco
- Lentitud de los movimientos
- Problemas de equilibrio y coordinación

A medida que los síntomas empeoran, las personas con la enfermedad pueden tener dificultades para caminar o hacer labores simples. También pueden tener problemas como depresión, trastornos del sueño o dificultades para masticar, tragar o hablar.”⁹-Sic-

De la incontinencia fecal se tiene:

“La incontinencia fecal se produce ante la incapacidad de controlar la eliminación de heces, produciéndose la evacuación de las mismas en un momento inadecuado, sin que se pueda hacer nada por evitarlo. Desde una perspectiva médica, este problema se da cuando se dan las siguientes circunstancias:

- Se produce un escape de heces al expulsar gases o flatulencias por vía anal.
- La deposición se produce tras realizar un esfuerzo físico, por ejemplo, levantar peso.

⁹ <https://medlineplus.gov/spanish/parkinsonsdisease.html>

- Sensación de urgencia ante la proximidad de la defecación, con el sentimiento de que no se llega al baño a tiempo.
- En la ropa interior quedan restos de heces incluso si la deposición se ha realizado normalmente en el baño.

La incontinencia fecal se produce generalmente ante la incapacidad para controlar voluntariamente el esfínter, especialmente tras producirse lo que se denomina sensación rectal y que es el aviso de que existe la necesidad de ir al baño. Y hay diferentes factores que pueden producir esta situación.

El más frecuente es el debilitamiento de los músculos del suelo pelviano, que controlan el esfínter, aunque también la incapacidad para reconocer la sensación rectal.”¹⁰-Sic-

De la incontinencia urinaria se ha dicho lo siguiente:

“La incontinencia urinaria es la pérdida del control de la vejiga. Los síntomas pueden variar desde una filtración de orina leve hasta la salida abundante e incontrolable de ésta. Puede ocurrirle a cualquiera, pero es más común con la edad. Las mujeres la experimentan el doble en comparación con los hombres.

La mayoría de los problemas de control de la vejiga ocurren cuando los músculos están demasiado débiles o demasiado activos. Si los músculos que mantienen la vejiga cerrada se debilitan, es posible que tenga accidentes al estornudar, reír o levantar objetos pesados. Esto se conoce como incontinencia de esfuerzo (o por estrés).

Si los músculos de la vejiga están demasiado activos, es posible que sienta una fuerte urgencia por ir al baño cuando tenga poca orina en la vejiga. Esto se conoce como incontinencia de urgencia o vejiga hiperactiva. Existen otras causas de incontinencia, tales como problemas con la próstata y lesiones neurológicas.”¹¹-Sic-

Así mismo queda registrado, que la doctora CECILIA MORENO DE LA OSSA, en orden médica de fecha 9 de abril de 2019, prescribió a favor de la señora OLGA MARÍA DE LA OSSA ARRIETA la prestación del servicio médico de *cuidador primario x 12 horas diurnassintradomiciliaria por 3 meses*.¹²

Esta orden tuvo como soporte un examen realizado por la médico, en el que se determinó que para realizar actividades diarias de la vida cotidiana, como lo es vestirse, lavarse, trasladarse, usar el retrete, entre otras, la señora OLGA MARÍA se encuentra en una situación de dependencia.¹³

durante valoración en la CLÍNICA MÉDICOS S.A. el 5 de mayo de 2019, el doctor MICHEL GIOVEDI PORTELA ARGOTE determinó lo siguiente:

“PACIENTE FEMENINA 72 AÑOS DE EDAD (...) QUE HACE 1 MES APARECIÓ LA ESCARA EN REGIÓN SACRA Y QUE HACE 3 DÍAS PRESENTA MAL OLOR POR LO CUAL CONSULTA (...) DETERIORO MARCADO, DESORIENTACION EN 3 ESFERAS,(...) SE OBSERVA LESION POR PRESION GRADO III CON AREA DE ESCARA QUE SE ENCUENTRA PARCILAMENTE DESPRENDIDA, NO SE OBSERVA SECRECION PURULENTA, PERO SI HAY MODERADA CANTIDAD DE TEJIDO FIBRINOIDE. (...) ANALISIS PACIENTE FEMENINA EN LA SEPTIMA DECADA DE LA VIDA CON DESNUTRICION CLINICA MODERADAA SEVERA, SE RELIZÓ DESBRIDAMIENTO DE LA ULCERA. NO SE PALPAN ÁREAS DE

¹⁰ <https://www.sanitas.es/sanitas/seguros/es/particulares/biblioteca-de-salud/tercera-edad/control-patologias-cronicas/incontinencia-fecal.html>

¹¹ <https://medlineplus.gov/spanish/urinaryincontinence.html>

¹² Folio 6

¹³ Folio 8

COLECCION SUBYACIENTE. SE INDICA: CAMBIOS DE POSICION CADA HORA SOLICITAR PERFIL NUTRICIONAL Y RELIZAR SOPORTE NUTRICIONAL DE ACUERDO AL HALLAZGOS. MANEJO DE ANEMIA. LUBRICACION DE LA PIEL CADA 12 HORAS. NO UBICAR EN DECUBITO SUPINOCURACION DIARIA POR ENFERMERIA CON GASA (...)¹⁴

como indicación médica se describió lo siguiente:¹⁵

“ALTA HOSPITALARIA DIETA ADECUADA CAMBIOS DE POSICION CADA HORA SOLICITAR PERFIL NUTRICIONAL Y RELIZAR SOPORTE NUTRICIONAL DE ACUERDO A HALLAZGOS MANEJO DE ANEMIA. LUBRICACION DE LA PIEL CADA 12 HORAS NO UBICAR EN DECUBITO SUPINO CURACION DIARIA POR ENFERMERIA CON GASA VASELINADA. COMPLETAR TTO AB SEGUN CULTIVO YA TOMADO. REVALORACION EN 2 SEMANAS POR CX PLASTICA AMBULATORIA VS HOSPITALIZARIA DE ACUERDO DONDE ESTÉ UBICADA. (...)-Sic-

De lo anterior se colige la necesidad que tiene la señora OLGA MARÍA DE LA OSSA ARRIETA de ser atendida continuamente por una persona que esté presta y capacitada para cuidar de su salud, ayudarla en sus tareas básicas diarias y servirle de apoyo físico y emocional.

En cuanto a la asistencia requerida, (*cuidador primario*) la Corte Constitucional ha establecido que en primera medida debe ser el familiar más cercano a prestar este auxilio, siempre que concurren las siguientes circunstancias:

- (i) Que efectivamente se tenga certeza médica de que el sujeto dependiente solamente requiere que una persona familiar o cercana se ocupe de brindarle de forma prioritaria y comprometida un apoyo físico y emocional en el desenvolvimiento de sus actividades básicas cotidianas,
- (ii) Que sea una carga soportable para los familiares próximos de aquella persona proporcionar tal cuidado, y
- (iii) Que a la familia se le brinde un entrenamiento o una preparación previa que sirva de apoyo para el manejo de la persona dependiente, así como también un apoyo y seguimiento continuo a la labor que el cuidador realizará, con el fin de verificar constantemente la calidad y aptitud del cuidado.

La hija de la señora OLGA MARÍA DE LA OSSA ARRIETA afirmó que por ser ella quien sostiene económicamente a su madre, le corresponde laborar para sustentar sus gastos básicos, situación ésta que le impide prestarle de manera permanente los cuidados requeridos para sobrellevar la enfermedad.

Teniendo en cuenta lo afirmado por la hija de la paciente, y habida claridad que la señora OLGA MARÍA DE LA OSSA ARRIETA requiere de una asistencia permanente que no puede ser prestada por su familiar, además de advertirse de los cuidados curativos que deben ser prestados por personal profesional, la Sala procederá a confirmar el fallo impugnado, pues no hacerlo sería tanto como poner en riesgo la integridad física de la paciente.¹⁶

¹⁴ Folios 9-9 reverso

¹⁵ Folio 10

¹⁶ Corte Constitucional, sentencia T-296 de 2016: (...) "Por el contrario, si una de las anteriores condiciones no concurre y, en especial, los que rodean a quien requiere el cuidado no se hallan en posibilidad de atenderlo de manera permanente ni de sufragar el costo que implica el servicio, se activa la obligación subsidiaria del Estado de suministrarlo, que compromete la subsistencia digna de una persona quien, por razón de su enfermedad, de sus padecimientos, no se puede valer por sí sola y se halla en total indefensión y riesgo de perecer ante su propia debilidad"

Finalmente, y con relación al recobro de los servicios y medicamentos NO POS, se precisa que es un derecho que la NUEVA EPS adquiere una vez preste el servicio u otorgue el medicamento no incluido en el POS a la accionante, el cual tiene origen y fundamento en la Ley 1122 del 2007 y no en la sentencia, pues no es el objeto de la tutela ordenar el pago de sumas de dinero, siendo las EPS las que deberán adelantar los trámites administrativos para efectos del referido recobro según sea el caso.¹⁷

Atendiendo a lo esbozado en esta providencia, la decisión adoptada por el *a quo* será confirmada, en atención a las consideraciones antes descritas.

DECISIÓN.-

Por lo expuesto, la Sala de Decisión del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de fecha 18 de julio de 2019, proferido por el JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE VALLEDUPAR, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta providencia, remítase el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

TERCERO: Notifíquese la presente providencia a las partes por el medio más expedito y eficaz, personalmente, vía fax o por telegrama, y envíese copia de esta decisión al juzgado de origen.

QUINTO: Surtido lo anterior, DEVUÉLVASE el expediente al juzgado de origen.

ANÓTESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Este proveído fue discutido y aprobado en reunión de Sala de decisión efectuada en la fecha. Acta No. 091


DORIS PINZÓN AMADO
Magistrada


JOSÉ ANTONIO APONTE OLIVELLA
Magistrado


ÓSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA
Presidente

¹⁷ Corte Constitucional, sentencia T- 269 de 2011, M.P. Dr. Nilson Pinilla Pinilla.