



Juzgado Segundo Civil del Circuito de Soacha - Cundinamarca

Tipo de Proceso	Acción de Tutela		
Radicación del Proceso de Juzgado de origen 257544003001 202300013			
Radicación del Proceso 257543103002 202320009			
Accionante	Jorge Daniel Buitrago Villamil en calidad de agente oficioso de su padre Jorge Emilio Buitrago Robayo		
Accionados	Empresa Promotora de Salud Sura E.P.S.		
Vinculados	<ul style="list-style-type: none">- Hospital Universitario Clínica San Rafael- Medicina Prepagada Suramericana S.A.- Superintendencia Nacional de Salud- Entidad Administradora del Plan de Beneficios en Salud		
Derecho	Salud	Decisión	Confirma
Soacha, seis (06) de marzo de dos mil veintitrés (2023)			

Asunto Para Tratar

Procede el Despacho a resolver la impugnación del fallo de Tutela proferido el día primero (1°) de febrero de dos mil veintitrés (2023) por el **Juzgado Primero (1°) Civil Municipal de Soacha - Cundinamarca**, el cual, negó por improcedente el amparo constitucional de tutela incoado. [14FalloNiegaSaludAusenciaVulneración](#)

Solicitud de Amparo

El señor **Jorge Daniel Buitrago Villamil** en calidad de agente oficioso de su padre **Jorge Emilio Buitrago Robayo** interpuso acción de tutela, de conformidad con los hechos obrantes en el escrito tutelar. [02AcciónTutela](#)

Trámite

El **Juzgado Primero (1°) Civil Municipal de Soacha - Cundinamarca**, por medio de providencia judicial con fecha del veinte (20) de enero de dos mil veintitrés (2023), admitió de la acción de tutela, en la cual, dispuso vincular a las entidades **Hospital Universitario Clínica San Rafael; Medicina Prepagada Suramericana S.A. y Superintendencia Nacional de Salud**, además, ordenó notificar a las partes, para que ejercieran su derecho de defensa.

Obra a folio 10 del expediente digital C – 1raInstancia, providencia judicial con fecha del veinticinco (25) de enero de la presente anualidad proferida por el a quo donde dispone, vinculada a la entidad **Administradora del Plan de Beneficios en Salud (EAPB)**, teniendo en cuenta lo establecido por entidad vinculada **Superintendencia Nacional de Salud**, en escrito de contestación de tutela.

El fallador de primera instancia estudió el derecho amenazado, y de acuerdo al principio de informalidad el cual le corresponde al juez identificar y proteger, negó por improcedente los derechos constitucionales solicitados en el presente trámite constitucional.

Por lo que en su oportunidad el accionante **Jorge Daniel Buitrago Villamil** en calidad de agente oficioso de su padre **Jorge Emilio Buitrago Robayo**, impugnó el fallo proferido por el Juez de primera instancia.

Habiendo correspondido por reparto a este Juzgado, se admite la impugnación al fallo aludido, mediante auto calendado el día ocho (08) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

Asunto	Acción de Tutela
257543103002 202320009	
Soacha, seis (06) de marzo de dos mil veintitrés (2023)	

Impugnación

En el expediente digital obra escrito de impugnación, donde **Jorge Daniel Buitrago Villamil** en calidad de agente oficioso de su padre **Jorge Emilio Buitrago Robayo** plantea su inconformidad. [16EscritoImpugnación](#)

Fundamentos de la Decisión

Problema Jurídico

En este asunto corresponde al Despacho resolver, si lo decidido por el Juez de primera instancia corresponde a un actuar legítimo del fallador, qué en últimas se concretó, en el juez de instancia, según lo dicho por el tutelista no valoró en debida forma las pruebas adosadas al presente trámite constitucional al no suministrarse de carácter urgente el servicio de cuidador y/o enfermero domiciliario, y los demás servicios adicionales como son el suministro de medicamentos y autorizaciones a las terapias y procedimientos médicos requeridos por su padre el señor **Jorge Emilio Buitrago Robayo**, quien es una persona de especial protección constitucional al ser un adulto mayor y encontrarse en condición de discapacidad.

Competencia

Este despacho es competente para conocer del asunto, de acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política y con los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, lo que indica que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública e incluso de particulares.

La acción de tutela constituye un mecanismo encaminado a la protección efectiva de los derechos fundamentales de las personas, cuando estos resulten amenazados o vulnerados por cualquier autoridad pública e incluso en algunos casos por los particulares.

Desde el plano del propio funcionamiento estatal, también es posible identificar un cambio a partir de la Constitución de 1991, porque los fines que se predicen de nuestra organización política, los principios que se defienden en la Carta de Derechos y la estructura que se construye tras la idea de la función pública, exige la participación de todos los servidores públicos –sin importar cuál sea el contenido material de sus actos- y una aplicación de las normas vigentes que son tomadas como el inicio de la tarea de protección y garantía de los derechos.

Contenido de la Decisión

De acuerdo con los argumentos planteados por el impugnante, el análisis que está Juzgadora, debe realizar es sí el fallo del a quo en efecto es acertado. Para tales efectos, se procede al análisis del caso en concreto. Y en aras de dar respuesta al problema jurídico planteado de acuerdo con los diferentes documentales arrojados al plenario.

Caso Concreto

De las diferentes pruebas recaudadas en el plenario se interpreta que la inconformidad del accionante se concreta según su dicho, en que, la juez en

Asunto	Acción de Tutela
257543103002 202320009	
Soacha, seis (06) de marzo de dos mil veintitrés (2023)	

primera instancia incurrió en un yerro, al no valorar en debida forma las pruebas adosadas al presente trámite constitucional al no suministrarse de carácter urgente el servicio de cuidador y/o enfermero domiciliario que requiere su padre **Emilio Buitrago Robayo**, quien es una persona de especial protección constitucional al ser un adulto mayor y encontrarse en condición de discapacidad.

Por lo que se refiere a la procedencia del servicio de cuidador domiciliario, la Honorable Corte Constitución, ha establecido en repetidas oportunidades, que la acción de tutela resulta procedente en circunstancias especiales, así es, que en la sentencia T – 015/21, indica que:

“La atención domiciliaria es una “modalidad extramural 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 salud y la participación de la familia” y se encuentra contemplada en la última actualización del Plan de Beneficios en Salud (PBS) como un servicio que debe ser garantizado con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC).

El servicio de auxiliar de enfermería como modalidad de la atención domiciliaria, según lo ha entendido la jurisprudencia constitucional, es aquel que solo puede ser brindado por una persona con conocimientos calificados en salud. Es diferente al servicio de cuidador que se dirige a la atención de necesidades básicas y no exige una capacitación especial. Es importante explicar las características de ambos servicios a la luz de la legislación y la jurisprudencia para comprender cuando cada uno es procedente.

El servicio de auxiliar de enfermería: i) constituye un apoyo en la realización de procedimientos calificados en salud, ii) es una modalidad de atención domiciliaria en las resoluciones que contemplan el PBS, iii) está incluido en el PBS en el ámbito de la salud, cuando sea ordenado por el médico tratante y iv) procede en casos de pacientes con enfermedad en fase terminal, enfermedad crónica, degenerativa e irreversible de alto impacto en la calidad de vida de conformidad con el artículo 66 de la Resolución 3512 de 2019.

En lo que respecta al servicio del cuidador, la jurisprudencia de la Corte destaca que: i) su función es ayudar en el cuidado del paciente en la atención de sus necesidades básicas, sin requerir instrucción especializada en temas médicos. ii) Se refiere a la persona que brinda apoyo físico y emocional en el cuidado de otra persona que sufre una enfermedad grave, congénita, accidental o como consecuencia de su avanzada edad, que depende totalmente de un tercero, sin que ello implique la sustitución del servicio de atención paliativa o atención domiciliaria a cargo de las EPS. iii) Se trata de un servicio que debe ser brindado principalmente por los familiares del paciente, en atención a un primer nivel de solidaridad que corresponde a los parientes de un enfermo. Sin embargo, excepcionalmente una EPS podría estar obligada a prestar el servicio de cuidadores con fundamento en el segundo nivel de solidaridad para con los enfermos en caso de que falle el primer nivel por ausencia o incapacidad de los familiares y cuando exista orden del médico tratante, como se explica a continuación.

De acuerdo con la interpretación y el alcance que la Corte ha atribuido al artículo 15 de la Ley estatutaria 1751 de 2015, esta norma dispone que todo servicio o tecnología que no esté expresamente excluido del Plan Básico de Salud, se entiende incluido en éste, razón por la cual debe ser prestado. En relación con el servicio de cuidador, el tema que se plantea es que la posibilidad de que una EPS preste el servicio de cuidadores no está expresamente excluido del listado previsto en la Resolución 244 de 2019, pero tampoco se encuentra reconocido en el Plan Básico de Salud, cuya última actualización es la Resolución 3512 de 2019.

Frente a este contexto, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que, como una medida de carácter excepcional, la EPS deberá prestar el servicio de cuidador cuando se cumplan dos condiciones: (1) exista certeza médica sobre la necesidad del paciente de recibir este servicio; y (2) la ayuda como cuidador no pueda ser asumida por el núcleo familiar del paciente, por ser materialmente imposible. Por imposibilidad material se entiende que el núcleo familiar del paciente: (i) no cuenta con la capacidad física de prestar las atenciones requeridas, por falta de aptitud en razón a la edad o a una enfermedad, o porque debe suplir otras obligaciones básicas, como proveer los recursos económicos básicos de subsistencia. (ii) Resulta imposible brindar el entrenamiento adecuado a los parientes encargados del paciente. Y (iii) carece de los recursos económicos necesarios para asumir el costo de contratar la prestación del servicio. “ (Sentencia T - 015/21 , 2021)

Sea lo primero verificar que el caso de marras cumple con los criterios exigidos por el Alto Tribunal Constitucional procede el reconocimiento por medio del amparo constitucional de tutela de cuidador domiciliario en circunstancias especiales, a lo anterior, el despacho analiza:

Requisitos de la H. Corte Constitucional Sentencia T-015/21	Caso Concreto	Cumple / No Cumple
(i) una orden proferida por el profesional de la salud, si se trata del servicio de enfermería.	Observa esta Juzgadora, que, dentro de las pruebas adosadas al plenario por las partes dentro del instrumento constitucional, no obra orden médica	No Cumple

Asunto	Acción de Tutela
257543103002 202320009	
Soacha, seis (06) de marzo de dos mil veintitrés (2023)	

	proferida por el profesional en salud adscrito a la empresa promotora de salud – E.P.S.	
(2) la ayuda como cuidador no pueda ser asumida por el núcleo familiar del paciente, por ser materialmente imposible. Por imposibilidad material se entiende que el núcleo familiar del paciente: (i) no cuenta con la capacidad física de prestar las atenciones requeridas, por falta de aptitud en razón a la edad o a una enfermedad, o porque debe suplir otras obligaciones básicas, como proveer los recursos económicos básicos de subsistencia. (ii) Resulta imposible brindar el entrenamiento adecuado a los parientes encargados del paciente. Y (iii) carece de los recursos económicos necesarios para asumir el costo de contratar la prestación del servicio.	Frente al requisito de la imposibilidad que tenga el núcleo familiar del paciente en prestar el cuidado y apoyo, pues avizora este despacho, que en repetidas oportunidades el tutelista manifiesta que cuenta con la capacidad física para prestar la atención requerida, que aun su grupo familiar cuenta con unos días y horarios a fin de prestarse colaboración. Ahora bien, frente al entrenamiento adecuado, dentro del caso en concreto no se hace alusión, que el tutelante o su grupo familiar hayan recibido dicha capacitación. Y por último frente a que el grupo familiar carezca de los recursos necesarios para asumir el costo de contratar la prestación del servicio, no obra prueba si quiera sumaria de la carencia de dichos recursos, y como lo ha indicado en repetidas oportunidades el Alto Tribunal Constitucional, no basta solo realizar dicha manifestación, la misma debe ser demostrada por medios probatorios.	No Cumple

Nótese que ante el análisis de la procedencia excepcional de ordenar por medio del amparo constitucional de tutela el servicio de atención domiciliario, el juez constitucional de tutela debe verificar el cumplimiento de las dos condiciones descritas con antelación, donde se logra vislumbrar que el tutelista no cumple con tales condiciones.

De lo anterior se infiere que el a quo, tomó su decisión ajustada a la normatividad vigente y a las reglas jurisprudenciales de la H. Corte Constitucional, estableciendo que el fin del servicio público de salud es garantizar el cumplimiento del principio de integralidad, donde los servicios de salud deben ser suministrados de manera completa sin importar el origen de la enfermedad o condición de salud, por lo tanto no puede fragmentar la responsabilidad en la prestación del servicio de salud específico frente a la salud del usuario, sin ser interrumpida por razones administrativas o económicas.

Observa esta Juzgadora, de las documentales adosadas al plenario, que la entidad accionada **Empresa Promotora de Salud Sura E.P.S.** ha suministrado los tramites y procedimientos requeridos y prescritos por los médicos tratantes al tutelista; por lo anterior no se estaría bajo ninguna transgresión de garantías constitucionales.

Siendo estos los argumentos para que este Despacho Constitucional confirme el fallo opugnado.

En mérito de lo expuesto, este juzgado en instancia de juez de tutela en nombre de la República de Colombia y por mandato de la Constitución y la ley.

Resuelve

Primero: Confirmar el fallo proferido el día primero (1°) de febrero de dos mil veintitrés (2023) por el **Juzgado Primero (1°) Civil Municipal de Soacha – Cundinamarca**, de conformidad con la parte motiva de la presente providencia.

Asunto	Acción de Tutela
257543103002 202320009	
Soacha, seis (06) de marzo de dos mil veintitrés (2023)	

Segundo: Notifíquese de esta decisión a las partes involucradas por el medio más expedito.

Tercero: Cumplido lo anterior, remítase la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y Cúmplase


Paula Andrea Giraldo Hernández
Juez



**Juzgado Segundo Civil del Circuito
de Soacha - Cundinamarca**

Firmado Por:

Paula Andrea Giraldo Hernandez

Juez Circuito

Juzgado De Circuito

Civil 002

Soacha - Cundinamarca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **4cd6afc495b219d64d3fd5c9d0b77a94864b6ad3d80921fe640a8ff6b2b7aa6c**

Documento generado en 06/03/2023 12:36:43 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>