



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO**  
Ibagué, dos (2) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

**REFERENCIA:** Acción de tutela de FERNANDO BONILLA RAMÍREZ, contra la Nueva E.P.S. S.A, radicado 2022–00273-00.

Procede el despacho a dictar sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia:

**DERECHOS INVOCADOS:** Solicita la accionante que se le protejan sus derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida e integridad personal.

**AUTORIDADES CONTRA LAS QUE SE DIRIGE LA ACCIÓN:** Nueva E.P.S. S.A. Regional Tolima, representada legamente por la doctora Katerine Townsend Santamaría.

**PRETENSIONES:**

Además de solicitar tutelar el derecho fundamental a la salud en conexidad con el derecho fundamental a la vida, solicita se ordene a la NUEVA EPS S.A. que suministre un profesional permanente calificado para llevar a cabo el cuidado del accionante.

**HECHOS RELEVANTES:** Como fundamento de la petición se relacionaron los siguientes hechos:

1. Indica que nació el 15 de noviembre de 1963, que tiene 58 de edad y que se encuentra afiliado a la Nueva EPS.

2. Que en el último semestre ha sido hospitalizado alrededor de tres (3) oportunidades.
3. Que presenta antecedentes de lesión maligna en lóbulo cerebral derecho, epilepsia, dolor crónico, incontinencia mixta, episodios de agresividad, conductas de frustración y hemiplejía izquierda.
4. Señala que fue calificado con la prueba de Barthel que dio como resultado una calificación 10/100, esto quiere decir que no puede hacer el 90% de sus actividades básicas por sí solo, puntaje que lo clasifica con DEPENDENCIA TOTAL, que exige cuidador durante 24 horas al día, de acuerdo al médico que le practicó el examen.
5. Manifiesta que en la actualidad vive con su señora madre, persona adulta mayor de 79 años de edad y que no tiene hijos.
6. Que por lo anterior, la NUEVA EPS debe proporcionarle un cuidador, obligación que no se ha cumplido, negándose a brindar los recursos necesarios y que requiere el agenciado para su atención adecuada y digna conforme a la gravedad de su estado de salud y conforme a las patologías que padece.

#### **TRAMITE PROCESAL:**

La presente acción de tutela fue presentada por el señor FERNANDO BONILLA RAMIREZ el 24 de octubre del año en curso, la cual fue admitida mediante auto de la misma fecha 24 (archivo 004) y notificada a la accionada en debida forma el día 25 (archivo 007).

#### **CONTESTACIÓN:**

La Nueva E.P.S., argumenta en su contestación<sup>1</sup>, que ha venido asumiendo todos y cada uno de los servicios solicitados por el afiliado, siempre que la prestación de dichos servicios médicos se encuentre dentro de la órbita prestacional enmarcada

---

<sup>1</sup> Archivo 008

en la normatividad que, para efectos de viabilidad del Sistema General de Seguridad Social en Salud, por lo que no existe evidencia alguna que la entidad esté vulnerando o amenazando con vulnerar derechos fundamentales a la parte accionante. Manifestando, además, que, frente al servicio de cuidador, no se cumplen con los requisitos esenciales para esa prestación.

Por estas razones solicita se declare que la NUEVA EPS no está vulnerando derecho fundamental alguno, al no acreditarse negación de servicios, y por lo tanto se denieguen las pretensiones del accionante.

### **CONSIDERACIONES**

La acción de tutela se estableció como un mecanismo para garantizar la protección efectiva de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política de Colombia y, como tal, el decreto 2591 de 1991 la reglamentó y señaló las normas básicas de su aplicación. Es así como el artículo 6º de dicha normativa delimitó su procedencia para situaciones en las cuales no existieran recursos o mecanismos judiciales ordinarios salvo que fuera interpuesta como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, lo cual no obsta para que se analice en cada caso si el procedimiento correspondiente resulta eficaz de acuerdo con las circunstancias fácticas y jurídicas.

**PROBLEMA JURIDICO:** Corresponde al despacho resolver los siguientes:

¿Procede la acción de tutela para ordenar a la entidad accionada autorizar y suministrar al señor Fernando Bonilla Ramírez el servicio de cuidador que requiere por razón de su estado de salud?

Para dilucidar este interrogante, se analizarán dos aspectos necesarios para determinar su aplicación o no, a saber: i) el derecho a la salud y, ii) servicio de enfermería y/o cuidador

## DERECHO A LA SALUD

El artículo 49 de la Constitución Política establece la obligación por parte del estado de garantizar a todas las personas la atención en salud que requieran; disposición a partir de la cual la corte constitucional ha desarrollado una extensa y reiterada jurisprudencia, en la cual ha resaltado aquél como un derecho de carácter fundamental autónomo, que comprende toda una gama de bienes y servicios que hacen posible e imperativo de garantizar el nivel más alto posible de salud. Es así, como la Corte Constitucional ha sostenido que el carácter “*iusfundamental del derecho a la salud*”<sup>2</sup>, comprende el derecho al acceso de las prestaciones en materia de salud y la protección y garantía de la concurrencia de los poderes estatales y de las entidades prestadoras de salud, así como también una protección mediante la acción de tutela.

De igual forma en sentencia T-548 de 2011, la honorable Corte Constitucional señaló que:

*“La salud es un derecho fundamental y es, además, un servicio público así sea prestado por particulares. Las entidades prestadoras de salud deben garantizarlo en todas sus facetas – preventiva, reparadora y mitigadora y habrán de hacerlo de manera integral, en lo que hace relación con los aspectos físico, funcional, psíquico, emocional y social. Dentro de la garantía del derecho a la salud incluye varias facetas: una faceta preventiva dirigida a evitar que se produzca la enfermedad, una faceta reparadora, que tiene efectos curativos de la enfermedad y una faceta mitigadora orientada a amortiguar los efectos negativos de la enfermedad. En este último caso, ya no se busca una recuperación pues ésta no se puede lograr. Se trata, más bien, de atenuar, en lo posible, las dolencias físicas que ella produce y de contribuir, también en la medida de lo factible, al bienestar psíquico, emocional y social del afectado con la enfermedad.”*<sup>3</sup>

En este sentido, toda persona tiene el derecho constitucional a que se le garantice el acceso efectivo, oportuno y eficaz, a los servicios que requiera, esto es, servicios indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida

---

<sup>2</sup>Sentencia T-548 de 2011, Corte Constitucional, M.P. Humberto Antonio Sierra P.

<sup>3</sup>sentencia T-548 de 2011, Corte Constitucional

gravemente su vida, su integridad personal, o su dignidad. De ahí que, la honorable corte Constitucional haya reconocido que la protección constitucional del derecho a la salud y a la vida, también debe orientarse a que la persona enferma tenga un contorno tolerable, pues debido a sus padecimientos su existencia se torna indigna.

## **SUMINISTRO ENFERMERA/CUIDADOR**

La Corte Constitucional ha puesto de presente que el deber principal de cuidado de las personas de la tercera edad, que se encuentren en situación de dependencia y debilidad por razón de su edad y enfermedades, corresponde por el principio de solidaridad a la familia. Sin embargo, pueden presentarse situaciones que requieren un cuidado más especializado, en las cuales, las meras atenciones de los familiares, no suplen el manejo que pueda brindar el personal capacitado para el efecto.

Tal es el caso del servicio de enfermería que, sin embargo, requiere una serie de requisitos para su prestación por parte de las entidades prestadoras de los servicios de salud, tal como deviene de pronunciamientos por parte de la Corte Constitucional, que sobre el particular indica<sup>4</sup>.

*“El servicio de auxiliar de enfermería no es asimilable al concepto de cuidador.<sup>[79]</sup> En efecto, la más grande diferencia entre tales figuras consiste en que el servicio de enfermería solo lo podría brindar una persona con conocimientos calificados en salud y, por el contrario, el cuidador es una persona que no requiere de una instrucción especializada en salud. Así las cosas, a continuación, se explican las características propias de cada uno de los mencionados conceptos.*

*55. En cuanto al servicio de auxiliar de enfermería, también denominado atención domiciliaria, se observa que: (i) constituyen un apoyo en la realización de algunos procedimientos calificados en salud;<sup>[80]</sup> (ii) se encuentra definido en el artículo 8 numeral 6 de la Resolución 5857 de 2018,<sup>[81]</sup> como la 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*

---

<sup>4</sup> Referencia: Sentencia T-260/20. Expediente T-7.414.172. Acción de tutela instaurada por Luz Mercedes Pulido Hinojosa actuando como agente oficiosa de Juan Carlos Pulido Hinojosa contra COMPENSAR EPS. Magistrada Ponente: DIANA FAJARDO RIVERA. Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de julio de dos mil veinte (2020)

*o auxiliares del área de la salud y la participación de la familia. Además, los artículos 26 y 65 de la Resolución 5857 de 2018 indican que el servicio de enfermería se circunscribe únicamente al ámbito de la salud y procede en casos de enfermedad en fase terminal y de enfermedad crónica, degenerativa e irreversible de alto impacto en la calidad de vida; y (iii) este servicio se encuentra incluido en el PBS, con la modalidad de atención domiciliaria. Por tanto, si el médico tratante adscrito a la EPS ordena mediante prescripción médica el servicio de enfermería a un paciente, este deberá ser garantizado sin reparos por parte de la EPS.” (Subrayado fuera de cita)*

Refuerza esta tesis, el pronunciamiento de la Corte Constitucional mediante sentencia T-015/21, en el cual se argumenta: “El servicio de auxiliar de enfermería: i) constituye un apoyo en la realización de procedimientos calificados en salud,<sup>[36]</sup> 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<sup>[37]</sup> 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.” Subrayado fuera de cita.

Y, frente al servicio de cuidador señala:

*“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.<sup>[38]</sup> 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.<sup>[39]</sup> 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,<sup>[40]</sup> como se explica a continuación.*

28. 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.<sup>[41]</sup> 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,<sup>[42]</sup> pero tampoco se encuentra reconocido en el Plan Básico de Salud, cuya última actualización es la Resolución 3512 de 2019.

29. 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.”<sup>5</sup>

## **CASO CONCRETO:**

Inicialmente habrá de decirse que el señor Fernando Bonilla Ramírez se encuentra afiliado al sistema de seguridad social en salud, por medio del régimen contributivo a la entidad Nueva E.P.S.-S<sup>6</sup>.

De igual manera, se encuentra claramente establecido que el señor Bonilla Ramírez padece de lesión maligna en lóbulo cerebral derecho, epilepsia, dolor crónico, incontinencia mixta, episodios de agresividad, conductas de frustración, hemiplejía izquierda<sup>7</sup>.

Ahora bien, encuentra este Juzgado que el señor Fernando Bonilla, solicita, en las pretensiones de la acción bajo estudio, que se disponga lo pertinente para que se autorice un profesional permanente calificado para su cuidado, ante lo cual, la EPS en su escrito de contradicción, indica que este no cumple con los requisitos

---

<sup>5</sup> Sentencia T-015/21

<sup>6</sup> Archivo 008 pág.4

<sup>7</sup> Archivo 002 pág. 8 – Historia clínica acápite: “Diagnósticos”.

jurisprudenciales para acceder al servicio de cuidador.

Al tenor, señala lo siguiente: “Con base a lo expuesto, caben dos posibilidades, la primera que se esgrime en la posibilidad de reemplazo del servicio ordenado por uno que esté dentro del Plan de Beneficios y la segunda que invita al accionante que tiene capacidad de pago a contribuir solidariamente con el Sistema. Pues es claro que el Sistema en virtud del principio de equidad busca eliminar barreras para el acceso de los servicios de salud a aquellos que lo necesiten como lo es la carga económica, de manera recíproca, que los afiliados con capacidad económica contribuyan solidariamente para el financiamiento de lo que no se encuentra incluido en el Plan de Beneficios.

*Incluso cabe una tercera posibilidad relacionada con el deber de cuidado de la familia del accionante bajo el principio de corresponsabilidad, ...”(subrayado fuera de cita)*

Sobre este tema, este despacho judicial procede a considerar lo siguiente.

Una vez hecho el análisis de los extractos anteriores, este Juzgado entra a determinar, si conforme la jurisprudencia de la Corte Constitucional, es procedente por parte del Juez constitucional, ordenar a la entidad accionada que se suministre el servicio de enfermería y/o cuidador tal como lo solicita el accionante.

De los requisitos esgrimidos por la Corte para las dos figuras acá planteadas, se desprenden de ellos las diferencias para determinar: i) si es procedente conceder esta petición y, ii) cuál de estos servicios sería el idóneo para el cuidado y mejor estar del accionante, a saber:

- Servicio de auxiliar de enfermería: Prestado por una persona con conocimientos calificados en salud.
  
- Servicio de cuidador: Prestado por una persona para ayudar en el cuidado del paciente en la atención de sus necesidades básicas, sin requerir instrucción especializada en temas médicos.

Los requisitos de forma resumida para su estudio son: Frente al servicio de enfermería, el único requisito es que el médico tratante adscrito a la EPS ordene, mediante prescripción médica, este servicio a un paciente.

Respecto al servicio de cuidador, tenemos: “(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.”<sup>8</sup>

Sobre el primero de ellos, se puede comprobar con la descripción médica, en donde se advierte que el paciente es “dependiente total”<sup>9</sup>. Sobre el segundo, existe imposibilidad de que el cuidado sea asumido por el núcleo familiar del paciente, como se analiza enseguida.

En efecto, de los hechos narrados por el accionante se desprende que este no tiene hijos y en la actualidad vive con su señora madre, es una adulta mayor quien tiene 79 años de edad (*falta de aptitud en razón a la edad*). Así mismo, que no cuenta con los recursos económicos para asumir el costo de contratar a una persona para estos menesteres, pues si bien tiene el status de pensionado, su cotización se realiza sobre un salario mínimo<sup>10</sup>, dinero, que sin ahondar en el asunto, no es una cantidad que permita sufragar sus propios gastos y los honorarios o salario de otra persona.

Ahora bien, la NUEVA EPS argumenta sobre el servicio de cuidador, que es deber primario de la familia acompañar a sus integrantes cuando estén en situación compleja de salud y que además en la tutela no existe prueba que la accionante requiera servicios de salud domiciliarios. Sin embargo, al observar toda la documentación allegada en el escrito tutelar, se puede apreciar la valoración denominada INDICE DE BARTHEL, en donde da cuenta de la condición de dependencia total del señor Fernando Bonilla, situación que definitivamente no puede ser atendida en su totalidad por parte de sus familiar, pues requiere de personal especializado con conocimientos específicos en cuidados médicos

---

<sup>8</sup> Sentencia T-015/21

<sup>9</sup> Archivo 002 pág. 7 -Escalas

<sup>10</sup> Archivo 008 pág.4

asistenciales.

No resta si no decir que, si bien es cierto que la Nueva EPS no se pronunció sobre las condiciones socio-económicas del accionante, el indicador expedido por el médico tratante no requiere otra condición para hacerse efectivo, ya que se trata de valoración realizada por especialista, que tiene plena validez al ser autorizada por personal adscrito a la entidad accionada.

Definida la necesidad asistencial de una persona que esté al cuidado del señor Fernando Bonilla, se debe pasar a determinar que tipo de servicio necesita, si es auxiliar de enfermería o cuidador.

Conforme lo narrado inicialmente, el señor Fernando Bonilla Ramírez, padece lesión maligna en lóbulo cerebral derecho, epilepsia, dolor crónico, incontinencia mixta, episodios de agresividad, conductas de frustración, hemiplejía izquierda. Tiene 57 años de edad y es totalmente dependiente debido a patologías que le impiden realizar por sí mismo cualquier tipo de actividad. Así mismo, de la epicrisis allegada, se desprende que la recomendación del galeno es de ingreso a programa de atención domiciliaria, requisito sine qua non para acceder al amparo recurrido. Su señora madre, de 79 años de edad, es la persona que lo acompaña en su residencia y le brinda el apoyo emocional y afectivo, pero, sin duda alguna, no puede brindar el apoyo físico y de movilidad que este requiere, además de los cuidados en salud que el paciente requiere.

Así las cosas, una vez efectuado el análisis correspondiente, se encuentra que está demostrado i) la imposibilidad material de la señora madre del accionante, como pariente que convive con él, para poder asumir la responsabilidad solidaria como cuidadora de su hijo (falta de capacidad física para actuar como cuidadora e imposibilidad para recibir capacitación adecuada) y, ii) carencia de recursos para asumir el costo de contratar la prestación del servicio de cuidador.

No obstante lo anterior, que el accionante puede hacerse acreedor al servicio de cuidador, encuentra este despacho que no es el servicio que este demanda, pues sus padecimientos van más allá de su cuidado personal, son situaciones que exigen el manejo por parte de personal especializado debido a las secuelas por la lesión

de tumor maligno en la región del lóbulo derecho, que le produce además epilepsia e incontinencia mixta y lesiones en su sistema nervioso central como marcha limitada y hemiplejía izquierda, además de episodios de frustración y agresividad, que imperativamente implica la atención a través de personal con conocimientos en enfermería. .

En este orden de ideas, es claro que: (1) se demostró la existencia de un diagnóstico que demuestra la necesidad actual del servicio de enfermería 24 horas; y (2) se acreditó el cumplimiento de los tres requisitos necesarios para poder acceder, excepcionalmente, a la posibilidad de que el juez de tutela ordene a la EPS asumir el servicio de auxiliar de enfermería frente a la imposibilidad material de los parientes del paciente. Así las cosas, dadas las particulares condiciones del presente caso, es procedente conceder el amparo al señor Fernando Bonilla y por lo cual se ordenará a la Nueva EPS S.A, suministrarle el servicio de enfermería 24 horas, ello debido a que el señor Fernando Bonilla Ramírez padece graves patologías que indican que es un sujeto de especial protección.

Así mismo, habrá que advertir a la NUEVA EPS, que cualquier modificación al respecto deberá contar con el debido respaldo médico.

Todo lo anterior permite concluir, que en el caso particular del señor FERNANDO BONILLA RAMIREZ, existe una amenaza grave contra sus derechos fundamentales a la salud y a la vida digna, que hace necesaria la intervención del juez constitucional, razón por la cual en aras de garantizar el respeto a los derechos fundamentales de la accionante, se ordenará a Nueva E.P.S. que el término improrrogable de cinco (5) días siguientes a la notificación de este fallo, proceda a autorizar el servicio de auxiliar de enfermería por 24 horas a domicilio.

### **DECISIÓN:**

En mérito de lo expuesto, la Juez Quinto Laboral del Circuito de Ibagué, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

**RESUELVE:**

**PRIMERO: AMPARAR** los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna del señor Fernando Bonilla Ramírez.

**SEGUNDO: ORDENAR** al Gerente Regional Tolima de Nueva E.P.S. S.A. o quien haga sus veces, que en el término improrrogable de cinco (5) días siguientes a la notificación de este fallo, proceda a autorizar el servicio de auxiliar de enfermería por 24 horas a domicilio para el señor Fernando Bonilla Ramírez, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO: NOTIFICAR** a las partes por el medio más expedito del contenido de esta sentencia.

**CUARTO:** Si este fallo no fuere Impugnado, **REMÍTASE** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual Revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



**JORGE MARIO FLORIDO BETANCOURT**

Juez

Firmado Por:

Jorge Mario Florido Betancourt

Juez

Juzgado De Circuito

Laboral 005

Ibague - Tolima

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: **495982933645b90db0a5de3ac63c07cfbc43eaded9ec28c75440371545fe1f5d**

Documento generado en 02/11/2022 09:14:06 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>