

Ibagué, 10 de diciembre de 2022. En la fecha dejo expresa constancia, que en comunicación vía telefónica con la señora NITZA MEDINA, hija de la accionante, manifestó que el grupo familiar de su señora madre está compuesto por seis hijos, pero que de ellos solo dos viven en Ibagué y los otros en diferentes regiones de Colombia. De los dos que residen en la ciudad están ella y un hermano que tiene discapacidad, por lo tanto, es a ella a quien le corresponde el cuidado de su señora madre. Indica igualmente que cuenta con 72 años de edad, que no trabaja, ni tiene pensión alguna. Sobre la condición económica de su señora madre indica que no cuenta con ingreso alguno, solo con la ayuda que le puedan dar sus hermanos y que está afiliada a salud por intermedio del hijo en condición de discapacidad.



FERNANDO ROJAS ACUÑA  
Oficial Mayor.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO**

Ibagué, dos (2) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

**REFERENCIA:** Acción de tutela promovida a MARIA FANNY MEDINA identificada con la CC.28.506.758 contra la Nueva E.P.S. y Clínica Avidanti. Radicado 2022-00297-00.

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

**ANTECEDENTES**

**DERECHOS INVOCADOS:** Se solicita la protección de los derechos fundamentales a la salud y la vida digna.

**AUTORIDADES CONTRA LAS QUE SE DIRIGE LA ACCIÓN:** NUEVA EPS, representada legalmente por el Gerente Zonal Tolima y CLINICA AVIDANTI.

**PRETENSIONES:**

Se ordene a la Nueva EPS y AVIDANTI S.A.S. autoricen y presten a la actora el servicio de enfermería domiciliaria mínimo en 12 horas diarias, así como el de transporte especial para pacientes en silla de ruedas, para desplazamientos a citas médicas y urgencias.

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

1. Es persona adulta mayor, afiliada a la Nueva EPS como beneficiaria.
2. Sufre diversos padecimientos de salud, incluida una amputación de su pierna, que sumados a su avanzada edad le impiden llevar una vida digna.
3. El 21 de septiembre de septiembre del presente año fue hospitalizada Clínica Avidanti con salida el 3 de octubre, en donde le incluyeron dentro de su plan tratamiento asistencia de enfermera, servicio que nunca le fue suministrado por la Nueva EPS.
4. Quien se encuentra cuidando la actora es una hija, quien también es adulta mayor y no está en condiciones de brindar un cuidado acorde a sus necesidades.

## **TRÁMITE**

La presente acción de tutela fue admitida mediante auto de fecha 22 de noviembre de 2022 (archivo 004) y notificada a la accionadas en debida forma (archivos 008).

## **CONTESTACIÓN:**

La NUEVA EPS contesta la presente acción (archivo 010) afirmando que esta EPS garantiza la prestación de los servicios de salud requeridos por la accionante, conforme lo ordenado por el médico tratante, siguiendo los criterios que regulan el sistema de salud en Colombia.

Señala que previamente a instaurar cualquier acción, los usuarios deben soportar que realizaron los trámites que le corresponden como integrantes del SGSSS ante la EPS y que corresponden a la radicación de las ordenes médicas o historias clínicas de los servicios que le son ordenados y no responsabilizar a la EPS por este asunto y/o trasladar el trámite administrativo al DESPACHO JUDICIAL, agregando cargas a la administración de justicia por su inactividad. Igualmente, que para que una acción de tutela proceda, es necesario que exista orden del médico tratante que determine la necesidad de los servicios pretendidos para el manejo de la enfermedad que requiera el paciente.

Solicitan se niegue prestación del servicio transporte para el afiliado con acompañante, toda vez que dicha solicitud no se encuentra incluida como un servicio financiado con recursos a cargo de la UPC, por lo que no corresponde a la entidad

promotora de salud proporcionarlo a sus afiliados. Sobre el servicio de enfermera manifiesta que si bien es cierto este servicio domiciliario está incluido dentro los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la UPC, razón por la cual su prestación debe estar garantizada por las EPS, para que se defina su prestación, esta debe ser autorizada por el médico tratante, quien de acuerdo con el conocimiento del caso concreto y el máximo grado de certeza permitido por la ciencia y la tecnología, determinará aquellos casos en los cuales el servicio a prestar es el de “auxiliar de enfermería”.

A su vez, la Clínica Avidanti da contestación a una acción de tutela que no corresponde a la que acá se decide.

### **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 reglas 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:

Por lo expuesto, corresponde al despacho determinar si procede ordenar en favor de la actora la prestación del servicio de enfermería domiciliaria y de transporte especial?

Para dilucidar este interrogante, se analizarán los antecedentes constitucionales frente: i) el derecho a la salud en personas de la tercera edad; ii) servicio de enfermería domiciliaria.

### **EL DERECHO A LA SALUD DE LAS PERSONAS DE LA TERCERA EDAD.**

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>1</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-338/21, la honorable Corte Constitucional recapituló con respecto al derecho fundamental para el grupo de personas de la tercera edad, lo siguiente:

*“ . . . los derechos fundamentales de las personas de la tercera edad deben interpretarse de conformidad con el principio de dignidad humana y con la Observación General No. 14 proferida por el Comité de los DESC<sup>1</sup>, documento que orienta la interpretación del derecho a la salud de personas en situación de vulnerabilidad. Asimismo, consideró que la protección de sus derechos es prevalente<sup>[127]</sup>. Es decir, tiene una relevancia trascendental<sup>1</sup>. Por lo tanto, las instituciones encargadas de prestar servicios de salud deben adoptar mecanismos para garantizar a este grupo poblacional la prestación de los servicios de salud que requieran<sup>[129]</sup>.*

*“ 21. En ese mismo sentido, en la **Sentencia T-221 de 2021**, esta Corporación señaló que los servicios de salud que requieran las personas de la tercera edad deben garantizarse de manera continua, permanente y eficiente. Lo anterior, en atención - entre otras cosas- al deber de protección y asistencia de este grupo poblacional, consagrado en el artículo 46 de la Constitución”.*

*“22. Por su parte, el Legislador estatutario estableció que la atención en salud de sujetos de especial protección constitucional, como las personas de la tercera edad, no será limitada por asuntos económicos, ni administrativos”.*

## **SERVICIO DE ENFERMERÍA DOMICILIARIA**

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>1</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 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)*

En este mismo sentido en la Sentencia T-015/21 se considera: *“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).*

## **SERVICIO DE TRANSPORTE**

Sobre la procedencia de los servicios de transporte, la Corte Constitucional en sentencia T-122 de 2021, expuso: *“La Sala Plena enfatizó que, en el plan de beneficios vigente actualmente, no existe duda de que el transporte intermunicipal para paciente ambulatorio se encuentra incluido, pues no ha sido expresamente excluido y, de hecho –aunque este no es un factor determinante para concluir que un servicio de salud está incluido en el conjunto de servicios a los que tiene derecho un usuario del Sistema de Salud–, la reglamentación regula su provisión.<sup>[172]</sup> La Corte recordó que, de acuerdo con el artículo 178 de la Ley 100 de 1993, las EPS están obligadas a conformar su red de prestadores de manera que aseguren que sus usuarios puedan acceder a los servicios que requieran en todo el territorio nacional*

<sup>1</sup> Referencia: Sentencia T-260/20.

*y escoger un prestador entre las IPS con las que exista convenio en el área de influencia correspondiente.”*

### **CASO CONCRETO:**

Inicialmente debemos señalar que se encuentra acreditado documentalmente que la señora MARIA FANNY MEDINA se encuentra afiliada al sistema de seguridad social en salud, por medio del régimen contributivo<sup>2</sup> en calidad de beneficiaria a la Nueva E.P.S.-S.

De igual manera, se encuentra probado que la señora Medina padece, al 21 de septiembre de 2022, de insuficiencia cardíaca, cardiopatía isquémica, factores de riesgo cardiovascular (DM tipo II, HTA y apnea del sueño), enfermedad arterial periférica y amputación supracondilea, tal y como se advierte en la historia clínica allegada al expediente,<sup>3</sup> registrándose también que la paciente cuenta con índice Barthel de 15 puntos, lo que significa que su dependencia es total.<sup>4</sup>

Respecto de los servicios solicitados por la actora, de manera clara su médico tratante el 29 de septiembre pasado los prescribió así: *“..... SE DEBERA GESTIONAR CON EPS ASISTENCIA POR ENFERMERIA EN DOMICILIO .....”* (análisis médico) y, en el plan de tratamiento se indica: *“AMBULANCIA PARA TRASLADO A DOMICILIO” “ASISTENCIA POR ENFERMERIA DOMICILIARIA”*<sup>5</sup>.

Ahora bien, en cuanto a la capacidad económica de la señora MARIA FANNY MEDINA, como se señaló, su afiliación al sistema de salud es en calidad de beneficiaria, sin que exista evidencia alguna de que ella o su núcleo familiar cuente con los recursos económicos necesarios para asumir los gastos que generan los servicios ordenados por su médico tratante.

Por lo anterior, y conforme los lineamientos de su médico tratante, no cabe duda alguna que lo requerido por la señora María Fanny Medina es el servicio de

---

<sup>2</sup> Archivo 010 pág. 3 ESTADO DE LA AFILIACIÓN.

<sup>3</sup> Archivo 010 pág. 45 DIAGNOSTICOS

<sup>4</sup> La interpretación sugerida sobre la puntuación del IB es: 0-20: Dependencia total, 21-60: Dependencia severa, 61-90: Dependencia moderada, 91-99: Dependencia escasa y 100: independencia.

<sup>5</sup> Archivo 002 pág.46

enfermería, el cual difiere al servicio de cuidador, como lo quiere hacer ver la entidad accionada, pues sus cuidados van mas allá de las rutinas diarias de una persona.

Ahora bien, respecto al servicio de transporte especial para pacientes en silla de ruedas para los desplazamientos a atender requerimientos médicos, si bien es cierto en un principio este deberá ser suministrado para el traslado del paciente cuando las citas o procedimientos se programen por fuera de la ciudad, no es menos cierto que las condiciones especiales de la actora, lo justifican, tal como fue ordenado por su médico tratante, por su limitación física y cognitiva para realizar los desplazamientos.

Todo lo anterior permite concluir, que en el caso particular de la señora María Fanny Medina, quien cuenta con 89 años de edad, 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.-Gerencia Zonal Tolima-, que el término improrrogable de los cinco (5) días siguientes a la notificación de este fallo, proceda a autorizar, el servicio de auxiliar de enfermería a domicilio por 12 horas, mientras su médico tratante adscrito a la EPS determina de manera precisa el número de horas que dicho servicio le debe ser prestado, concepto que debe emitir previa valoración de la paciente y con criterios exclusivamente técnico – científicos, así como garantizar el servicio de transporte especial para atender requerimientos medicos.

En lo que respecta a la IPS Avidanti, no existe evidencia de que se encuentre vulnerando o amenazando derechos fundamentales de la actora, como quiera que los servicios solicitados deben ser suministrados por la EPS a la que se encuentra vinculada la ciudadana.

### **DECISIÓN:**

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

### **RESUELVE:**

**PRIMERO: AMPARAR** los derechos a la salud y la vida digna de la señora MARIA FANNY MEDINA.

**SEGUNDO: ORDENAR** a la NUEVA EPS, Gerencia Regional Tolima que término improrrogable de los cinco (5) días siguientes a la notificación de este fallo, proceda a autorizar y garantizar a la actora el servicio de auxiliar de enfermería a domicilio por 12 horas diurnas, mientras su médico tratante adscrito a la EPS determina de manera precisa el número de horas diarias en que requiere dicho servicio, concepto que debe emitir previa valoración de la paciente y con criterios exclusivamente técnico – científicos.

**TERCERO: ORDENAR** a la NUEVA EPS, Gerencia Regional Tolima que autorice y suministre de manera oportuna a la señora María Fanny Medina el servicio de transporte especial para personas en sillas de ruedas, cuando ésta requiera desplazarse para asistir a las citas, tratamientos y/o servicios prescritos por sus médicos tratantes de la entidad.

**CUARTO: NEGAR** el amparo constitucional frente a la clínica Avidanti.

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

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



**LUISA FERNANDA NIÑO DÍAZ**

Juez

F.R.