



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA
MAG. PONENTE: DR. BELISARIO BELTRÁN BASTIDAS**

Ibagué, veinticuatro (24) de junio de dos mil veintidós (2022)

Expediente: 73001-33-33-009-2022-00143-01 (190-2022)
Naturaleza: IMPUGNACIÓN-ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: MAYRA ALEJANDRA GIL ARIAS, en calidad de agente oficioso del señor DANIEL TORO CASTAÑO
Accionado: NUEVA EPS.S
Vinculado: SECRETARÍA DE DESARROLLO SOCIAL Y COMUNITARIO DE IBAGUÉ

OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Decide la Sala, la impugnación formulada por la parte accionante y la NUEVA EPS, contra el fallo proferido por el Juzgado Noveno Administrativo Del Circuito Judicial De Ibagué, de fecha 23 de mayo de 2022, por medio del cual resolvió AMPARAR el derecho fundamental a la salud y vida en condiciones dignas del señor DANIEL TORO CASTAÑO.

ANTECEDENTES

La señora MAYRA ALEJANDRA GIL ARIAS, actuando como agente oficioso del señor DANIEL TORO CASTAÑO, instauró acción de tutela contra la NUEVA EPS, solicitando la protección de los derechos fundamentales a la igualdad, salud, a la Seguridad Social, dignidad humana y a la vida.

HECHOS

Como sustento fáctico, manifestó lo siguiente:

1. *“Paciente de 87 años de edad, sin familia, con los siguientes diagnósticos de acuerdo al cei-10 de acuerdo a la historia clínica y (sic) índice de Barthel 0 de la última hospitalización el hospital Federico Ileras acosta.*

<i>Código</i>	<i>nombre</i>
<i>G 823</i>	<i>CUADRIPLÉJIA FLACIDA</i>
<i>R15X</i>	<i>INCONTINENCIA FECAL</i>
<i>R32X</i>	<i>INCONTINENCIA URINARIA, NO ESPECIFICADA</i>
<i>G20X</i>	<i>ENFERMEDAD DE PARKINSON</i>
<i>I313</i>	<i>DERRAME PERICARDIO (NO INFLAMATORIO</i>

2. *El día 13 de enero del año en curso, el señor DANIEL toro castaño fue llevado al servicio de urgencia de la clínica avidanti donde duró 6 días hospitalizado fecha desde la cual el señor no se volvió a parar de la cama, requiriendo ser ayudado por terceras personas para poder movilizarse y realizar sus actividades ya que debe de utilizar pañal y dársele los alimentos ya que hasta esa fecha aún comía solido sin problema, es*

Expediente: 73001-33-33-009-2022-00143-01 (190-2022)
Naturaleza: IMPUGNACIÓN-ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: MAYRA ALEJANDRA GIL ARIAS, en calidad de agente oficioso del señor DANIEL TORO CASTAÑO
Accionado: NUEVA EPS.S
Vinculado: SECRETARÍA DE DESARROLLO SOCIAL Y COMUNITARIO DE IBAGUÉ

importante mencionar que el señor no tiene ningún parentesco conmigo ni con mi familia.

3. *Al salir de hospitalización dieron una ordenes donde lo inician a ver el médico domiciliario con la IPS proyectar, donde realizan la primera visita el día 03 de febrero a quienes en la consulta domiciliaria se les solicita apoyo para una enfermera o cuidadora y pañales tena talla l para 3 cambios por día, crema, guantes talla s, pañitos, tapabocas, y un suplemento nutricional, para el paciente ya que se encuentra postrado en cama.*

4. *La IPS, manifestó que este trámite debe ser autorizado por un médico especialista de la EPS, es así que, al internista, para el día 14 de febrero de 2022 a las 9:40 por tele consulta con el DR. CARLOS ALFONSO GÓMEZ RODRÍGUEZ, cita que no se dio y fue reprogramaron (sic) para el día 19 de febrero de 2022, por tele consulta, el médico se comunicó conmigo vía telefónica donde le manifesté las condiciones de salud del paciente y le solicité me colaborara autorizándole los pañales tena talla l para 3 cambios por día, crema, guantes talla s, pañitos, tapabocas, y un suplemento nutricional, donde el médico me manifiesta que él no puede autorizar nada de eso porque él no podía, que debía solicitarlo por neurología ya que la enfermedad principal de él era neurológica Parkinson, ese día no me dio si no la historia clínica.*

5. *Me dirijo a sacar la cita de neurología donde me dicen que no aparece la orden porque la que tengo era de la hospitalización y no me sirvió que el médico internista debió habérmela dado cosa que no fue así.*

6. *El día 08 de febrero llega una orden y la autorización para reclamar los pañales, la crema y un acetaminofén + codeína 325+30mg (tableta) por tres meses.*

7. *El día 22 de marzo del presente año el señor DANIEL TORO CASTAÑO, debió ser llevado al servicio de urgencias del hospital Federico lleras acosta sede la Francia donde estuvo hospitalizado 22 días desde el 22 de marzo hasta el 13 de abril, al momento de la salida el hospital debió trasladarlo a la residencia en ambulancia por la condición del paciente, quien sale con sonda y oxígeno permanente, durante la estadía en el hospital la trabajadora social refirió que el paciente necesitaba acompañante las 24 horas del día, le manifesté que él no tenía familia y que yo no podía estar todo el tiempo con él ya que yo tengo mis responsabilidades, mis hijos, mi esposo y mi trabajo, le dije que si ella me podía colaborar con alguna gestión para solicitar la enfermera o el cuidador ya luego me manifestó que cuando el saliera del hospital se debía tramitar por la EPS.*

8. *El día lunes 18 de abril tiene cita presencial en la EPS con el médico internista, cita a la cual no pudo ser llevado por falta de medios para transportarlo, me dirijo a la EPS con la historia clínica y el DR JOSE ALBERTO GARCIA POLANCO me atiende, le manifiesto que requerimos de una enfermera o cuidadora, guantes talla s, pañitos, tapabocas, y un suplemento nutricional, para el paciente ya que se encuentra postrado en cama, el DR procede a informarme que ellos no pueden dar esas autorizaciones que son las IPS domiciliarias las que deben de gestionar estas autorizaciones ya que son ellos los que visitan al paciente y ven las condiciones en las que se encuentra, procede a realizar el índice de Barthel de 0 puntos de acuerdo con la historia clínica del hospital Federico lleras acosta, me entrega orden para servicio domiciliario para evaluar*

Expediente: 73001-33-33-009-2022-00143-01 (190-2022)
Naturaleza: IMPUGNACIÓN-ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: MAYRA ALEJANDRA GIL ARIAS, en calidad de agente oficioso del señor DANIEL TORO CASTAÑO
Accionado: NUEVA EPS.S
Vinculado: SECRETARÍA DE DESARROLLO SOCIAL Y COMUNITARIO DE IBAGUÉ

necesidades de acompañamiento en casa.

9. *A la fecha el paciente ya se le están haciendo úlceras en la cola, en el brazo derecho lo tiene con vejigas por presión.*

10. *Ante la negativa de la NUEVA EPS, y/o la IPS PROYECTAR de autorizar los insumos y servicios de ENFERMERA O CUIDADORA, guantes talla s, pañitos, tapabocas, y un suplemento nutricional, ya que el paciente día tras día empeora su condición de vida.*

En consecuencia, elevó las siguientes:

PRETENSIONES

“PRIMERO: Ordenar a la NUEVA EPS – REGIMEN SUBSIDIADO, autorice de MANERA URGENTE el suministro de CUIDADOS BÁSICOS DE ENFERMERÍA DOMICILIARIA LAS 24 HORAS, CAMA HOSPITALARIA CON BARANDAS Y COLCHON ANTIESCARAS, PAÑALES TENA TALLA L, ALIMENTO PULMCARE, GUANTES TALLA S, CREMA ANTIESCARA, TAPABOCAS, TRANSPORTE DE AMBULANCIA a favor del señor DANIEL TORO CASTAÑO, adulto mayor, sujeto de especial protección Constitucional, quien no cuenta con red de apoyo familiar que lo pueda sostener o cuidar: así mismo se cubra el 100% de lo ordenado, y de toda la ATENCIÓN INTEGRAL que se derive de su enfermedad, procedimientos, pruebas diagnósticas y los medicamentos requeridos para el cubrimiento de la misma sin tener en cuenta que se encuentren fuera del POS y de esta manera, proteger los derechos sustanciales del individuo sobre los derechos procedimentales.

SEGUNDO: Solicito de manera respetuosa al señor Juez, según el Artículo 7 del Decreto 2591 de 1991, para que en un término prudencial no superior a 5 días y debido a la urgencia dé la ATENCIÓN INTEGRAL, emita un fallo precautelativo, que evite daños o perjuicios mayores en el paciente.

TERCERO: Prevenir a la NUEVA EPS, que puede repetir por los costos que pueda incurrir en el cumplimiento de esta tutela, en contra del Fondo de Solidaridad y Garantía (FOSYGA), en los términos señalados en esta tutela, y además tomar las medidas que sean del caso para sancionar a la EPS, según la LEY 972 de 2005.

CUARTO: PREVENIR a la NUEVA EPS, para que en adelante continúe prestándole la atención médica y asistencial que su salud requiere y, además, le dé el tratamiento necesario, según su estado de salud”.

CONTESTACIÓN DE LA ENTIDADES ACCIONADAS

NUEVA EPS-S

Durante el trámite de la presente acción de tutela, la apoderada judicial de la entidad accionada allegó escrito, afirmando que la NUEVA EPS, 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 en la normatividad.

En cuanto a la SOLICITUD DE CUIDADOR para realizar tareas de acompañamiento, suministro de alimentos y curaciones básicas para el

Expediente: 73001-33-33-009-2022-00143-01 (190-2022)
Naturaleza: IMPUGNACIÓN-ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: MAYRA ALEJANDRA GIL ARIAS, en calidad de agente oficioso del señor DANIEL TORO CASTAÑO
Accionado: NUEVA EPS.S
Vinculado: SECRETARÍA DE DESARROLLO SOCIAL Y COMUNITARIO DE IBAGUÉ

señor DANIEL TORO CASTAÑO, la EPS afirmó que, reconoce el estado de postración del paciente adulto mayor, quien requiere del apoyo permanente de un CUIDADOR PRIMARIO, no de una enfermera ni de personal con entrenamiento en salud, por lo que considera que dicha ATENCIÓN Y ACOMPAÑAMIENTO DEBE SER GARANTIZADO POR LA FAMILIA en virtud del principio de solidaridad, es así que el grupo familiar del señor DANIEL TORO CASTAÑO es el directamente encargado de realizar estas funciones y que, de lo contrario se estaría desconociendo la obligación que le asiste a los familiares con su progenitor.

Al pronunciarse sobre la COBERTURA POR TRASLADO EN AMBULANCIA PARA ASISTIR A LAS CITAS MÉDICAS, indicó que, en el caso concreto NO SE TRATA DE UNA MOVILIZACIÓN DE PACIENTE CON PATOLOGÍA DE URGENCIAS CERTIFICADA POR SU MÉDICO TRATANTE, NI HAY UNA REMISIÓN ENTRE INSTITUCIONES PRESTADORAS DE SERVICIOS DE SALUD, que son los eventos que señala el artículo 120 del Decreto 2481 del 2020, en su lugar el traslado requerido por el pacientes es solamente de manera hospitalaria y ambulatoria tipo de transporte que no hace parte de la cobertura establecida en el Plan Obligatorio de Salud, y sólo está a cargo de las EPS, cuando el paciente sea remitido de una IPS a otra, para continuar un tratamiento específico, contemplado por sus médicos tratantes y no para traslados de pacientes ambulatorios.

Agregó que, la jurisprudencia de la Corte Constitucional, ha dicho que, si la persona afectada en su salud no puede acceder a algún servicio expresamente excluido, de índole meramente económico o logístico, son los parientes cercanos del afectado, en aras del principio de solidaridad, a los que se les debe exigir el cumplimiento de este deber, y que, en tal virtud, deben acudir a suministrar lo que el paciente requiera y que su capacidad económica no le permite.

Respecto al SUMINISTRO DE PAÑALES DESECHABLES Y ELEMENTOS DE ASEO solicitados, expuso que, estos no corresponden a un tratamiento, medicamento o terapia, ni se encuentra clasificado como una tecnología en salud, sino como un producto de aseo e higiene personal, por lo que no puede ser autorizado ni por NUEVA E.P.S. ni por el Comité Técnico Científico, puesto que, los PAÑALES DESECHABLES, están diseñado para el aseo personal, más NO ES UN TRATAMIENTO, ni tiene como FINALIDAD LLEVAR AL PACIENTE A UNA RECUPERACIÓN O ESTABILIZACIÓN DE SUS Funciones FISIOLÓGICAS, sino que este elemento es simplemente un INSUMO DE ASEO, que tiene como finalidad dar un estado salubre, el cual se puede obtener mediante otros medios y no necesariamente suministrándolos por parte de la EPS.

Continuó argumentando que, de ser autorizada esta solicitud, la entidad se vería obligada a prestar demás implementos de aseo que cumplen la misma finalidad como son jabón, shampo, papel higiénico entre otros y que el uso de estos elementos, NO ES VITAL PARA EL USUARIO, lo cual se ha demostrado científicamente, al tomar en cuenta que su uso no incide en el estado de salud y que la única función que cumple, es la de recoger los desechos corporales, por tanto, el no suministro de los PAÑALES DESECHABLES, no viola ningún derecho fundamental, ya que no se pone en peligro la vida del usuario, ni se atenta en contra de su calidad de vida, tal

Expediente: 73001-33-33-009-2022-00143-01 (190-2022)
Naturaleza: IMPUGNACIÓN-ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: MAYRA ALEJANDRA GIL ARIAS, en calidad de agente oficioso del señor DANIEL TORO CASTAÑO
Accionado: NUEVA EPS.S
Vinculado: SECRETARÍA DE DESARROLLO SOCIAL Y COMUNITARIO DE IBAGUÉ

como lo ha previsto la misma ley, al clasificarlos como ELEMENTOS DE ASEO NO VITALES PARA LA VIDA HUMANA, lo cual esta tarifado por el registro conferido por el máximo organismo de inspección, vigilancia y control (INVIMA).

En consideración, solicitó negar la acción de tutela, por cuanto no se ha incurrido en vulneración de derechos fundamentales del afiliado. (*Documento No. 008ContestacionNuevaEps del Expediente Digital*).

SECRETARÍA DE SALUD MUNICIPAL

A su turno, la Doctora JOHANA XIMENA ARANDA RIVERA, en su calidad de secretaria de Salud Municipal, se pronunció frente a la acción de la referencia, señalando que, la Secretaría de Salud Municipal, por disposición del artículo 31 de la ley 1122 tiene prohibido prestar servicios asistenciales de salud de manera directa y que, para prestar dicho servicio la entidad suscribió contrato interadministrativo con las ESE-S, para atender a la población pobre, no asegurada y vulnerable.

Por lo anterior, sostuvo que, todo lo que llegue a requerir el señor DANIEL TORO es responsabilidad de la NUEVA EPS S.A y es ésta quien debe garantizar de manera integral, todos los servicios requeridos por el señor TORO CASTAÑO, por lo cual, expresó que, existe falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de la entidad que representa.

Del mismo modo, señaló que, la presente acción viola el principio de subsidiariedad e inmediatez, toda vez que, el hoy accionante cuenta con otro medio para proteger sus derechos fundamentales.

Concluyó, solicitando que la Secretaría de Salud Municipal sea desvinculada de la presente acción, ya que ésta no está llamada a acceder a lo pretendido por la accionante. (*Documento No. 009ContestacionSecretariaSaludMpal del Expediente Digital*).

SECRETARÍA DE DESARROLLO SOCIAL COMUNITARIO

De forma extemporánea, se pronunció la entidad accionada, afirmando que, carece de competencia frente a las pretensiones elevadas por el ciudadano, toda vez que, considera que las necesidades que tiene el paciente deben ser atendidas por la entidad prestadora de salud a la que pertenece, que en el caso concreto es la NUEVA EPS, así las cosas es ésta quien tiene la competencia directa para adelantar las actuaciones administrativas e interadministrativas que requiera el señor DANIEL TORO CASTAÑO, especificando que dichas actuaciones deben darse de manera prioritaria por el estado de salud en que se encuentra el agenciado.

Finalizó solicitando la vinculación oficiosa de la Secretaría de Salud Municipal a la acción de la referencia (*Documento No. 011ContestacionSecDesarrolloSocialIbague del Expediente Digital*).

Expediente: 73001-33-33-009-2022-00143-01 (190-2022)
Naturaleza: IMPUGNACIÓN-ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: MAYRA ALEJANDRA GIL ARIAS, en calidad de agente oficioso del señor DANIEL TORO CASTAÑO
Accionado: NUEVA EPS.S
Vinculado: SECRETARÍA DE DESARROLLO SOCIAL Y COMUNITARIO DE IBAGUÉ

PROVIDENCIA IMPUGNADA

En sentencia proferida el día 23 de mayo de 2022, el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué, resolvió AMPARAR el derecho fundamental a la salud y vida en condiciones dignas del señor DANIEL TORO CASTAÑO.

Como fundamento de su decisión, indicó lo siguiente (*Documento No. 014FalloTutela*):

“(...)

Pues bien, estima el Despacho que la presunta vulneración de garantías fundamentales recae sobre un sujeto de especial protección constitucional pues, las particulares características en que se encuentra Daniel Toro Castaño evidencian condiciones de debilidad y vulnerabilidad manifiesta, aquellas pueden generar repercusiones de mayor trascendencia a su vida en condiciones dignas y al restablecimiento de su salud, de tal modo que se justifica lo que la H Corte Constitucional ha descrito como “tratamiento diferencial Positivo.

De manera que las circunstancias específicas de vulnerabilidad serán objeto de particular consideración por parte de esta juzgadora en sede constitucional.

De la documental obrante en la actuación, se extrae la condición de dependencia funcional a la que se encuentra sometida Daniel Toro Castaño, quien, entre otras, requiere de asistencia para su alimentación, baño, deposición y movilización, al grado de la incapacidad de permanecer sentado.

Ahora bien, las circunstancias particulares del paciente denotan ausencia de grupo familiar, lo cual ha venido siendo suplido por la agente oficiosa conforme se puede apreciar en la historia clínica, no obstante, aquella situación supone dificultad de la persona que solidariza con aquella situación, pues como lo expone en el escrito de tutela: “nuestra condición económica está al punto de estallar, pues no podemos seguir solventando estos gastos”

Al respecto el principio de solidaridad desarrolla la obligación de asistencia a los miembros de la sociedad, en principio una competencia del grupo familiar, a falta de este, la sociedad y el estado prestarán el apoyo necesario cuando se trata de personas en situación de debilidad manifiesta”.

De otra parte, hizo un análisis de la pertinencia y necesidad de los insumos, tales como: pañales crema antiescaras, pañitos húmedos, guantes desechables, cojín y cama antiescaras, y el servicio de enfermería, haciendo alusión a su naturaleza e indicando que, si bien frente a algunos insumos y servicios no existía orden médica era necesario tutelar el derecho a la salud y, que se ordenara una visita domiciliaria adscritos a la NUEVA EPS, para que se emitiera un concepto médico frente a su necesidad y pertinencia y en caso positivo, la EPS procediera de forma inmediata al suministro de los mismos, atendiendo el estado de salud del agenciado.

Expediente: 73001-33-33-009-2022-00143-01 (190-2022)
Naturaleza: IMPUGNACIÓN-ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: MAYRA ALEJANDRA GIL ARIAS, en calidad de agente oficioso del señor DANIEL TORO CASTAÑO
Accionado: NUEVA EPS.S
Vinculado: SECRETARÍA DE DESARROLLO SOCIAL Y COMUNITARIO DE IBAGUÉ

En cuanto a la solicitud de tratamiento integral, explicó que, de las historias clínicas del agenciado se evidencia que se le vienen realizando las respectivas valoraciones médicas y se han autorizado variedad de servicios, medicamentos e insumos o elementos. Asimismo, no hay queja del tutelante debidamente demostrada en que la entidad haya desamparado a su paciente en el suministro de algún servicio dispuesto por su médico tratante, pues de las pruebas arrojadas, se advertía las respectivas atenciones por urgencias, especialistas y tratamientos requeridos y, por tal motivo, no emitió orden de amparo al respecto.

Finalmente, en relación a los recobros, argumentó que no era competencia del Juez Constitucional emitir pronunciamiento frente a esa facultad, toda vez que, corresponde a un trámite administrativo e interadministrativo, que deben adelantar las entidades, el cual se escapa de la protección de los derechos fundamentales.

IMPUGNACIÓN

MAYRA ALEJANDRA GIL ARIAS

Mediante escrito allegado al plenario, vía correo electrónico, la parte accionante impugnó el fallo de tutela en cuanto a que el cuidador debe proveerlo la NUEVA EPS, así como los pañales marca tena talla L, los pañitos, guantes y tapabocas. (*Documento No. 016ImpugnacionDte del Expediente Digital*).

NUEVA EPS.S

A su turno, dentro del término dispuesto, la entidad accionada presentó escrito de impugnación manifestando su inconformidad en lo concerniente a lo dispuesto por el A Quo de ordenar a la entidad asumir la cobertura del SERVICIO DE CUIDADOR DOMICILIARIO Y CAMA HOSPITALARIA CON BARANDAS Y COLCHÓN ANTIESCARAS.

Precisó que, en virtud del principio de solidaridad, responsabilidad y corresponsabilidad le corresponde al afiliado al sistema de salud, adquirir los insumos denominados Cama hospitalaria y colchón antiescaras como lo define la normatividad misma. Así mismo, señaló que, el Sistema de Seguridad Social en Salud ha interpuesto una serie de deberes a los usuarios, dentro de los cuales destaca el de propender por el cuidado integral frente a su salud, tal y como lo establece la Ley 100 de 1993, sin olvidar que no existe orden médica, para estos servicios.

En tal sentido, mencionó que, los servicios requeridos por el accionante son servicios, que denotan claramente prestaciones suntuarias que nada tiene que ver con la prestación del servicio de salud, y, por lo tanto, son servicios que no son asumidos por el sistema de seguridad social con cargos de financiación a dicho sistema de salud; por lo cual, recordó que los recursos públicos asignados a la salud no podrán destinarse a financiar servicios y tecnologías en los que se advierta alguno de los siguientes criterios:

Expediente: 73001-33-33-009-2022-00143-01 (190-2022)
Naturaleza: IMPUGNACIÓN-ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: MAYRA ALEJANDRA GIL ARIAS, en calidad de agente oficioso del señor DANIEL TORO CASTAÑO
Accionado: NUEVA EPS.S
Vinculado: SECRETARÍA DE DESARROLLO SOCIAL Y COMUNITARIO DE IBAGUÉ

1. Que tengan como finalidad principal un propósito cosmético o suntuario no relacionado con la recuperación o mantenimiento de la capacidad funcional o vital de las personas.
2. Que no exista evidencia científica sobre su seguridad y eficacia clínica.
3. Que no exista evidencia científica sobre su efectividad clínica.
4. Que su uso no haya sido autorizado por la autoridad competente.
5. Que se encuentren en fase de experimentación.

Como no se encuentra probado que dentro del caso bajo estudio exista ninguno de dichos criterios, la entidad considera que la orden de suministrar la cama hospitalaria con colchón anti escaras debe ser revocada.

Por otro lado, se refirió a la orden de suministrarle al accionante un cuidador domiciliario, manifestando que no es posible para la EPS dar cumplimiento a dicha orden, toda vez que, considera que es responsabilidad exclusiva de la familia, pues este servicio se trata de la movilización del paciente, aseo, alimentación entre otros. Por lo tanto, es claro que no existe vulneración de derechos al afiliado.

Agregó que, el código civil es claro al establecer los deberes que deben cumplir los hijos con sus padres, sin que lleguen a ser exonerados a pesar de su emancipación o la mayoría de edad, obligándolos a cuidar de ellos en todas las circunstancias de la vida en que necesiten auxilio, por lo cual, finalizó solicitando que se revoque la orden de suministrar un cuidador al afiliado. (*Documento No. 017ImpugnacionNuevaEps del Expediente Digital*).

CONSIDERACIONES

COMPETENCIA

Es competente esta Corporación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, al ser el superior jerárquico.

PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a la Corporación determinar si la decisión tomada por el A Quo, se encuentra ajustada a derecho, al haber ORDENADO a la NUEVA EPS, efectuara atención domiciliaria al accionante, para que se evaluara la pertinencia de suministrar la cama hospitalaria con barandas, colchón antiescaras y demás insumos solicitados, así como del Servicio de cuidador domiciliario al señor DANIEL TORO CASTAÑO, o si, por el contrario, se deberá revocar la decisión y en su lugar, negar la prestación de estos servicios, en virtud a que es responsabilidad del afiliado al sistema de salud, así como de su red primaria cubrirlos.

NATURALEZA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Mediante el Decreto 2591 de 1991, se reglamentó la Acción de Tutela, consagrada en el Art. 86 de nuestra Carta Constitucional.

El Art. 86 de nuestra Carta Magna, establece, que quien se sienta amenazado o vulnerado por algún acto u omisión de la autoridad pública, aún de los particulares, en los casos expresamente previstos en la Constitución o la Ley,

Expediente: 73001-33-33-009-2022-00143-01 (190-2022)
Naturaleza: IMPUGNACIÓN-ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: MAYRA ALEJANDRA GIL ARIAS, en calidad de agente oficioso del señor DANIEL TORO CASTAÑO
Accionado: NUEVA EPS.S
Vinculado: SECRETARÍA DE DESARROLLO SOCIAL Y COMUNITARIO DE IBAGUÉ

pueden invocar y hacer efectivos sus derechos a través de las acciones y recursos establecidos por el ordenamiento jurídico, incluyendo, la acción de tutela en aquellos casos en que no se cuente con ningún otro mecanismo de defensa judicial, o cuando existiendo éste, se interponga como transitorio para evitar un perjuicio irremediable, dándole de ésta manera la condición de procedimiento preferente y sumario.

Sobre el Derecho Fundamental a la Salud

En principio, se había protegido el derecho a la salud, por vía de tutela, siempre y cuando guardara conexión con los derechos a la vida, la integridad personal y la dignidad humana.

En este punto, resalta la Sala que, en virtud de lo establecido en la Ley Estatutaria de Salud, Ley 1571 del 2015, se reconoció el derecho a la salud con el carácter de derecho fundamental autónomo. Siendo esto así, la Constitución Política en su artículo 49 señala a la salud como parte del derecho a la seguridad social, como un servicio público de carácter esencial, prestacional y asistencial, en el cual se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud, para cuya realización práctica se requiere de desarrollo legal y normativo.

Sobre lo anterior la Corte Constitucional en sentencia T- 467 de 2012 Con ponencia del Magistrado Jorge Iván Palacio Palacio expresó:

“La jurisprudencia vigente ha ampliado el campo de protección del derecho a la salud y sin despojarlo de su carácter de servicio público esencial y derecho prestacional, lo calificó como derecho fundamental per se. En consecuencia, la Corte señaló que cuando quiera que las instancias políticas o administrativas competentes fueran omisivas o renuentes en implementar las medidas necesarias para orientar la realización de estos derechos, el juez a través de la acción de tutela podía disponer su efectividad, dada su fundamentalidad, más aún cuando las autoridades desconocieran la relación existente entre la posibilidad de llevar una vida digna y la falta de protección de los derechos fundamentales.”

De la misma manera, con posterioridad, la Corte Constitucional en Sentencia T-737 de 2013 con ponencia del Magistrado Alberto Rojas Ríos reitero exponiendo al respecto expresando:

“En reiterada jurisprudencia de esta Corporación se ha dispuesto que el derecho a la salud es un derecho fundamental de carácter autónomo. Según el artículo 49 de la Constitución Política, la salud tiene una doble connotación -derecho constitucional y servicio público-. En tal sentido, todas las personas deben poder acceder al servicio de salud y al Estado le corresponde organizar, dirigir, reglamentar y garantizar su prestación de conformidad con los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Se observa una clara concepción en la jurisprudencia de esta Corte acerca del carácter de derecho fundamental de la salud que envuelve un contenido prestacional. Partiendo de este presupuesto, le corresponde al Estado como principal tutor dotarse de los instrumentos necesarios para garantizar a los ciudadanos la prestación de la salud en condiciones que lleven consigo la dignidad humana, por lo que ante el abandono del Estado, de las instituciones administrativa y políticas y siendo latente la amenaza de transgresión, el juez de tutela debe hacer efectiva su protección mediante este mecanismo, sin excepción. El derecho

Expediente: 73001-33-33-009-2022-00143-01 (190-2022)
Naturaleza: IMPUGNACIÓN-ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: MAYRA ALEJANDRA GIL ARIAS, en calidad de agente oficioso del señor DANIEL TORO CASTAÑO
Accionado: NUEVA EPS.S
Vinculado: SECRETARÍA DE DESARROLLO SOCIAL Y COMUNITARIO DE IBAGUÉ

a la salud es un derecho fundamental y tutelable, que debe ser garantizado a todos los seres humanos igualmente dignos, siendo la acción de tutela el medio judicial más idóneo para defenderlo, en aquellos casos en los que la persona que requiere el servicio de salud es un sujeto de especial protección constitucional.”

Así mismo la corte Constitucional en sentencia T-676/2014 expone lo siguiente:

*“El servicio a la salud debe ser prestado conforme con los principios de eficacia, igualdad, moralidad, economía, celeridad, imparcialidad, publicidad e **integralidad**, lo que implica que tanto el Estado como las entidades prestadoras del servicio de salud tienen la obligación de garantizarlo y materializarlo sin que existan barreras o pretextos para ello. El principio de integralidad, comprende dos elementos: (i) garantizar la continuidad en la prestación del servicio y (ii) evitar a los accionantes la interposición de nuevas acciones de tutela por cada nuevo servicio que sea prescrito por los médicos adscritos a la entidad, con ocasión de la misma patología. En consecuencia, la materialización del principio de integralidad conlleva a que toda prestación del servicio se realice de manera oportuna, eficiente y con calidad; de lo contrario, se vulneran los derechos fundamentales de los usuarios del sistema de salud.”*

Derecho fundamental a la salud de los adultos mayores como sujetos de especial protección constitucional. Reiteración de jurisprudencia (T 178/2017)

En cuanto al derecho a la salud específicamente de los adultos mayores o personas de la tercera edad, se trata de un derecho reforzado debido a la situación de vulnerabilidad en que se encuentran por tratarse de sujetos de especial protección. Lo anterior, ha sido establecido en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, que ha señalado que conforme con el artículo 13 de la Constitución Política, el Estado deberá protegerlas en razón de que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta, pues se ven obligadas a *“afrentar el deterioro irreversible y progresivo de su salud por el desgaste natural del organismo y consecuente con ello al advenimiento de diversas enfermedades propias de la vejez”*, razón por la cual, se deberán garantizar todos los servicios relativos a salud que ellos requieran^[14].

Adicionalmente, ha estimado que el derecho a la salud de estos sujetos es un derecho fundamental que reviste mayor importancia por el simple hecho de tratarse de adultos mayores, como consecuencia de la situación de indefensión en que se encuentran, por lo que señaló:

“es innegable que las personas de la tercera edad tienen derecho a una protección reforzada en salud, en atención a su condición de debilidad manifiesta y por el hecho de ostentar -desde el punto de vista constitucional- el rol de sujeto privilegiado. Por lo tanto, y a efectos de materializar a su favor los mandatos del Estado Social de Derecho, es necesario que se les garantice la prestación continua, permanente y eficiente de los servicios en salud que requieran”.

En consecuencia, si bien es cierto que la salud es un derecho fundamental en sí mismo, no debe desconocerse que, en sujetos de especial protección, como el caso de los adultos mayores, este derecho adquiere mayor

Expediente: 73001-33-33-009-2022-00143-01 (190-2022)
Naturaleza: IMPUGNACIÓN-ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: MAYRA ALEJANDRA GIL ARIAS, en calidad de agente oficioso del señor DANIEL TORO CASTAÑO
Accionado: NUEVA EPS.S
Vinculado: SECRETARÍA DE DESARROLLO SOCIAL Y COMUNITARIO DE IBAGUÉ

relevancia pues, las naturales consecuencias de la vejez, ubican a estas personas en un estado de debilidad manifiesta del cual el sistema de salud, debe encargarse.

Del Servicio de Auxiliar de Enfermería y los cuidadores (T-260/2020)

En lo concerniente al servicio de auxiliar de enfermería, ha especificado la Honorable Corte Constitucional que se trata de un servicio el cual no es asimilable al concepto de cuidador. Para lo anterior, ha establecido las diferencias entre los mencionados conceptos y las funciones de los mismos, señalando como la más grande diferencia entre tales figuras, el hecho de que el servicio de enfermería solo lo puede 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.

En cuanto a **los cuidadores**, observó las siguientes cuestiones básicas que los caracteriza:

“(i) Son personas cuya función principal es ayudar en el cuidado del paciente en asuntos no relacionados con el restablecimiento de la salud, sino con la atención de las necesidades básicas.

(ii) Esta figura es definida como aquel que brinda apoyo 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 empresas promotoras de salud

*(iii) Se trata de un servicio que debe ser principalmente brindado por los miembros del núcleo familiar del paciente, en atención a un primer nivel de solidaridad que se espera de los parientes de un enfermo. **Sin embargo, una EPS, excepcionalmente, podría prestar el servicio de cuidadores con fundamento en un segundo nivel de solidaridad para con los enfermos, el cual le correspondería asumir en caso de que falle el mencionado primer nivel de solidaridad y de que exista concepto del médico tratante que lo avale.***

Sobre el mismo aspecto, indicó la Corte Constitucional en la sentencia referenciada, que el artículo 15 de la Ley Estatutaria 1751 de 2015 dispone que todo servicio o tecnología que no esté expresamente excluido, se entiende incluido y, por ende, debe prestarse. <https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2020/T-260-20.htm> - [ftn85](#) Igualmente, señaló que aunque se trata de un servicio que no se encuentra expresamente excluida en el listado previsto en la Resolución 244 de 2019, <https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2020/T-260-20.htm> - [ftn86](#) tampoco es reconocida en el PBS, Resolución 3512 de 2019.

Ante esa situación, la jurisprudencia constitucional ha señalado que, como una medida excepcional, la EPS deberá prestar el servicio de cuidador en el caso de que:

“(i) exista certeza médica sobre la necesidad del paciente de recibir el servicio de cuidador; y

Expediente: 73001-33-33-009-2022-00143-01 (190-2022)
Naturaleza: IMPUGNACIÓN-ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: MAYRA ALEJANDRA GIL ARIAS, en calidad de agente oficioso del señor DANIEL TORO CASTAÑO
Accionado: NUEVA EPS.S
Vinculado: SECRETARÍA DE DESARROLLO SOCIAL Y COMUNITARIO DE IBAGUÉ

(ii) la ayuda como cuidador no pueda ser asumida por el núcleo familiar del paciente, pues existe una imposibilidad material para hacerlo. Por imposibilidad material se entiende cuando el núcleo familiar del paciente: (a) no cuenta ni con la capacidad física de prestar las atenciones requeridas, ya sea por falta de aptitud como producto de la edad o de una enfermedad, o porque debe suplir otras obligaciones básicas para consigo mismo, como proveer los recursos económicos básicos de subsistencia; (b) resulta imposible brindar el entrenamiento o capacitación adecuado a los parientes encargados del paciente; y (c) carece de los recursos económicos necesarios para asumir el costo de contratar la prestación de ese servicio”.

CASO CONCRETO

La señora MAYRA ALEJANDRA GIL ARIAS, actuando como agente oficioso de del señor DANIEL TORO CASTAÑO, con quien no tiene ningún tipo de vínculo familiar, instauró acción de tutela contra la NUEVA EPS, solicitando la protección de los derechos fundamentales a la salud, a la Seguridad Social, dignidad humana y a la vida, aduciendo que su agenciado presenta múltiples patologías como CUADRIPLÉJIA FLACIDA, INCONTINENCIA FECAL, INCONTINENCIA URINARIA NO ESPECIFICADA, ENFERMEDAD DE PARKINSON, DERRAME PERICARDIO NO INFLAMATORIO, por lo que, requiere de pañales TENA talla 1, pañitos, cremas anti escaras, ENSURE, transporte de ambulancia y el apoyo de un tercero, servicios que pese a las gestiones de agente oficiosa, quien no tiene ningún tipo de vínculo familiar con el agenciado, el médico tratante le manifestó que él no puede autorizar los insumos y servicios requeridos porque, no estaba dentro de su ámbito de competencia y que la orden debía solicitarla por neurología, ya que la enfermedad principal del paciente era Parkinson la cual es una enfermedad neurológica.

Siguiendo dicha instrucción la agente oficiosa solicito la cita con neurología, pero le informaron que no era posible asignarle cita por cuanto para ello era necesaria la orden para la cita, la cual debió haber sido expedida por el médico internista.

Al persistir la negativa y obstáculos por parte de la entidad, el estado de salud del agenciado decayó dramáticamente, llegando al punto de que el día 22 de marzo del presente año, el señor DANIEL TORO CASTAÑO, debió ser llevado al servicio de urgencias del hospital Federico Lleras Acosta - sede la Francia, donde estuvo hospitalizado 22 días, desde el 22 de marzo hasta el 13 de abril, lapso en el cual la trabajadora social refirió que el paciente necesitaba acompañante las 24 horas del día, a lo cual la agente oficiosa manifestó que, no tiene ningún tipo de lazo familiar con el señor DANIEL TORO CASTAÑO por lo cual además, del apoyo que desinteresadamente le ha brindado al agenciado, ella tiene responsabilidades con su familia y su empleo que no le permiten estar pendiente del paciente las 24 horas del día como él lo necesita, de tal forma que, la trabajadora social le manifestó a la señora MAYRA ALEJANDRA GIL ARIAS que los insumos y servicios requeridos por el agenciado debían ser tramitados por la EPS, cuando el paciente saliera del hospital.

Indicó que, al realizar dicha gestión, la EPS informó que no pueden dar esas autorizaciones, ya que son las IPS domiciliarias las que deben gestionar estas

Expediente: 73001-33-33-009-2022-00143-01 (190-2022)
Naturaleza: IMPUGNACIÓN-ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: MAYRA ALEJANDRA GIL ARIAS, en calidad de agente oficioso del señor DANIEL TORO CASTAÑO
Accionado: NUEVA EPS.S
Vinculado: SECRETARÍA DE DESARROLLO SOCIAL Y COMUNITARIO DE IBAGUÉ

autorizaciones, pues son ellos los que visitan al paciente y ven las condiciones en las que se encuentra.

Ante la negativa de la NUEVA EPS, y/o la IPS PROYECTAR de autorizar los insumos y servicios de ENFERMERA O CUIDADORA, guantes talla s, pañitos, tapabocas, y un suplemento nutricional, manifestó que, el estado de salud del paciente y su calidad de vida ha venido empeorando dramáticamente. (*Documento No. 001 Demanda del Expediente Digital*).

La presente acción de tutela le correspondió por reparto al Juzgado Noveno Administrativo Del Circuito Judicial De Ibagué, quien, mediante auto del 10 de mayo de 2022, admitió el mecanismo constitucional contra la NUEVA EPS, ordenó vincular oficiosamente a la Secretaría de Desarrollo Social y Comunitario de Ibagué, concediéndoles el término de dos (02) días, para que contestaran y allegaran el informe correspondiente (*Documento No. 006 Auto Admite Tutela del Expediente Digital*).

Así mismo, por auto separado de fecha 10 de mayo de 2022, el A Quo accedió a la solicitud de medida provisional elevada por la parte demandante, y, en consecuencia ordenó al Gerente Zonal Tolima de la NUEVA EPS, que de manera inmediata procediera a realizar las actuaciones administrativas e interadministrativas de acuerdo a su competencia para que se lleve a cabo valoración médica domiciliaria al señor Daniel Toro Castaño, con el propósito de determinar y autorizar los trámites y servicios que requiera el afiliado para el restablecimiento de su salud (*Documento No. 003 Auto Decreta Medida Provisional del Expediente Digital*).

Durante el término concedido, la NUEVA EPS contestó la tutela pronunciándose sobre las peticiones del accionante, indicando que, la entidad no puede acceder a la solicitud de cuidador elevada por la parte actora, toda vez que el CUIDADOR PRIMARIO realiza tareas de acompañamiento, suministro de alimentos y curaciones básicas, tareas que en virtud del principio de solidaridad que rige el sistema general de seguridad social, corresponden a la familia del paciente.

Señaló que, de autorizarse dicho servicio se estaría desconociendo la obligación que le asiste a los familiares con su progenitor; del mismo modo, manifestó que el TRASLADO EN AMBULANCIA tampoco se podía autorizar ya que el traslado solicitado tiene un carácter hospitalario y ambulatorio, el cual no está incluido dentro del Plan Obligatorio de Salud y que, por tal motivo, son los parientes cercanos del afectado, en aras del principio de solidaridad, los que deben acudir a suministrar el transporte y lo que el paciente requiera y que su capacidad económica les permita.

Respecto a los insumos de aseo solicitados como PAÑALES DESECHABLES, PAÑITOS, CREMA ANTI ESCARAS, puntualizó que, éstos no son considerados como parte de un tratamiento, puesto que, su finalidad es el aseo personal y no llevar al paciente a una recuperación o estabilización de sus funciones fisiológicas. Agregó que, de ser autorizada esta solicitud, la entidad se vería obligada a prestar demás implementos de aseo que cumplen la misma finalidad como son jabón, Shampo, papel higiénico, entre otros, y, que el uso de estos elementos, NO ES VITAL PARA EL USUARIO, lo cual se ha demostrado científicamente, al tomar en cuenta que, su uso no incide en el

Expediente: 73001-33-33-009-2022-00143-01 (190-2022)
Naturaleza: IMPUGNACIÓN-ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: MAYRA ALEJANDRA GIL ARIAS, en calidad de agente oficioso del señor DANIEL TORO CASTAÑO
Accionado: NUEVA EPS.S
Vinculado: SECRETARÍA DE DESARROLLO SOCIAL Y COMUNITARIO DE IBAGUÉ

estado de salud y que la única función que cumple, es la de recoger los desechos corporales, por tanto, el no suministro de los PAÑALES DESECHABLES, no viola ningún derecho fundamental (*Documento No. 008ContestacionNuevaEps del Expediente Digital*).

De otra parte, la **SECRETARÍA DE DESARROLLO SOCIAL COMUNITARIO** afirmó que, carece de competencia frente a las pretensiones elevadas por el ciudadano, toda vez que, considera que las necesidades que tiene el ciudadano deben ser atendidas por la entidad prestadora de salud a la que pertenece, que en el caso concreto es la NUEVA EPS, así las cosas es ésta quien tiene la competencia directa para adelantar las actuaciones administrativas e interadministrativas que requiera el señor DANIEL TORO CASTAÑO, especificando que dichas actuaciones deben darse de manera prioritaria por el estado de salud en que se encuentra el agenciado y solicita la vinculación de oficio de la Secretaría de Salud Municipal. (*Documento No. 011ContestacionSecDesarrolloSocialIbague del Expediente Digital*).

Del mismo modo, se pronunció la SECRETARÍA DE SALUD MUNICIPAL, por medio de la Doctora JOHANA XIMENA ARANDA RIVERA, señalando que, existe falta de legitimación en la pausa por pasiva, ya que la entidad no está llamada a autorizar los servicios e insumos requeridos por la parte actora, toda vez que, por disposición legal tiene prohibido prestar servicios asistenciales de salud de manera de directa, por lo cual corresponde a la NUEVA EPS dar trámite a las solicitudes. (*Documento No. 009ContestacionSecretariaSaludMpal del Expediente Digital*)

En sentencia proferida el día 23 de mayo de 2022, el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Ibagué, resolvió AMPARAR el derecho fundamental a la salud y vida en condiciones dignas del señor DANIEL TORO CASTAÑO, ordenando a la NUEVA EPS que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes, autorizara y llevara a cabo una visita de atención médica domiciliaria (adecuada e idónea) con sus profesionales adscritos, al señor DANIEL TORO CASTAÑO, a fin de que, se emita concepto teniendo en cuenta la situación del paciente, su historia clínica y determinen si es requerido por el mismo, los siguientes servicios “i) de enfermería permanente o cuidador (ii) establezca si el paciente requiere cama hospitalaria con barandas y colchón anti escaras, o en su defecto, prescriba el procedimiento o tratamiento adecuado para el manejo o curación de las lesiones de presión que presenta. (iv) determine la necesidad del transporte en ambulancia; v) pañitos húmedos vi) cremas anti escaras vii) suplemento alimenticio; vii) guantes desechables vii) pañales desechables. En caso positivo su forma de provisión. Para lo cual la NUEVA EPS S procederá a su autorización, entrega y suministro en la forma por este determinada”.

Finalmente, negó la solicitud de tratamiento integral solicitado, al no evidenciarse negligencia de parte de la EPS en la prestación de servicio o suministro de elemento, medicamento o tecnología debidamente ordenado por el especialista de la salud. (*Documento No. 014FalloTutela del Expediente Digital*).

Inconforme con la anterior decisión, la parte demandante presentó escrito de impugnación, manifestando que, el cuidador debe proveerlo la NUEVA

Expediente: 73001-33-33-009-2022-00143-01 (190-2022)
Naturaleza: IMPUGNACIÓN-ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: MAYRA ALEJANDRA GIL ARIAS, en calidad de agente oficioso del señor DANIEL TORO CASTAÑO
Accionado: NUEVA EPS.S
Vinculado: SECRETARÍA DE DESARROLLO SOCIAL Y COMUNITARIO DE IBAGUÉ

EPS, así como los pañales marca tena talla L, los pañitos, guantes y tapabocas. (*Documento No. 016ImpugnacionDte del Expediente Digital*).

Del mismo modo, la NUEVA EPS presentó escrito de impugnación, reiterando que el servicio de enfermería y cuidador son diferentes, en específico sobre el segundo, arguyó que no es posible ordenarse ya que es responsabilidad exclusiva de la familia, por lo tanto, considera que no existe vulneración de derechos del afiliado, siendo así, pidió tener en cuenta el principio de solidaridad y correcta utilización de los recursos públicos, insistiendo que la familia es la primera en ser llamada a responder con acciones humanitarias y solidarias frente a sus miembros que se encuentran en estado de vulnerabilidad y, que le corresponde al afiliado al sistema de salud, adquirir los insumos denominados: Cama hospitalaria y colchón antiescaras como lo define la normatividad misma.

Así mismo, señaló que, el Sistema de Seguridad Social en Salud ha interpuesto una serie de deberes a los usuarios dentro de los cuales destaca el de propender por el cuidado integral frente a su salud, tal y como lo establece la Ley 100 de 1993, sin olvidar que no existe orden médica, para estos servicios. (*Documento No. 017ImpugnacionNuevaEps del Expediente Digital*).

En este orden de ideas, corresponde a la Corporación determinar si la decisión tomada por el A Quo, se encuentra ajustada a derecho, al haber ORDENADO a la NUEVA EPS, efectuara atención domiciliaria al accionante, para que se evaluara la pertinencia de suministrar la cama hospitalaria con barandas, colchón antiescaras y demás insumos solicitados, así como del Servicio de cuidador domiciliario al señor DANIEL TORO CASTAÑO, o si, por el contrario, se deberá revocar la decisión y en su lugar, negar la prestación de estos servicios, en virtud a que es responsabilidad del afiliado al sistema de salud, así como de su red primaria cubrirlos.

De los elementos obrantes en el expediente, se advierte que el señor DANIEL TORO CASTAÑO cuenta con 87 años de edad, que se encuentra afiliado a la NUEVA EPS, en el plan subsidiado.

Así mismo, se evidencia que presenta antecedentes de **“G 823 CUADRIPLÉJIA FLACIDA, R15X INCONTINENCIA FECAL, R32X INCONTINENCIA URINARIA, NO ESPECIFICADA, G20X ENFERMEDAD DE PARKINSON, I313 DERRAME PERICARDIO (NO INFLAMATORIO)”**, y por tal razón, en atención médica el día 18 de abril de 2022, el médico internista adscrito a la NUEVA EPS, dispuso remitir al paciente al especialista en neurología y ordenando valoración domiciliaria para evaluar necesidades de acompañamiento en casa, por escala de Barthel en cero, como se aprecia a continuación:

Expediente: 73001-33-33-009-2022-00143-01 (190-2022)
Naturaleza: IMPUGNACIÓN-ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: MAYRA ALEJANDRA GIL ARIAS, en calidad de agente oficioso del señor DANIEL TORO CASTAÑO
Accionado: NUEVA EPS.S
Vinculado: SECRETARÍA DE DESARROLLO SOCIAL Y COMUNITARIO DE IBAGUÉ

Resumen y Comentarios	
PACIENTE QUIEN NO ASISTE A CONSULTA. ASISTE CUIDADORA MAIRA GIL. SE SOLICITA A IPS DOMICILIARIA EVALUAR LA NECESIDAD DE ACOMPAÑAMIENTO EN CASA. SE ENVIA A NEUROLOGIA PARA VALORACION.	
Diagnostico	
DX Ppal:	G20X - ENFERMEDAD DE PARKINSON
DX Rel1:	R32X - INCONTINENCIA URINARIA, NO ESPECIFICADA
Tipo diagnóstico:	REPETIDO CONFIRMADO
Finalidad:	No Aplica
Causa Externa:	ENFERMEDAD GENERAL
Fecha: 2022-04-18 15:28:00 Med: JOSE ALBERTO GARCIA POLANCO Especialidad: MEDICINA INTERNA Reg: 521914	
Conducta	
Interconsultas	
70009	890274 CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN NEUROLOGIA
20061	
Nota:	PARKINSON
Fecha:	2022-04-18 15:38 Prof: JOSE ALBERTO GARCIA POLANCO
Indicaciones Médicas	
35384	Fr: Dias:
7	
Nota:	SS/IPS SERVICIO DOMICILIARIO PARA EVALUAR NECESIDADES DE ACOMPAÑAMIENTO EN CASA. BARTHEL 0.
Fecha:	2022-04-18 15:38 Prof: JOSE ALBERTO GARCIA POLANCO

Adicionalmente, se desprende la historia clínica que reposa en el plenario, que el paciente depende de otra persona para alimentación, baño diario, vestido, deposición y micción ya que es incontinente, ir al retrete pues es incapaz de acceder a el o utilizarlo sin ayuda, cambio de posición, evitar riesgo de caídas, evitar escaras, lesiones en piel, como se evidencia a continuación:

Expediente: 73001-33-33-009-2022-00143-01 (190-2022)
 Naturaleza: IMPUGNACIÓN-ACCIÓN DE TUTELA
 Accionante: MAYRA ALEJANDRA GIL ARIAS, en calidad de agente oficioso del señor DANIEL TORO CASTAÑO
 Accionado: NUEVA EPS.S
 Vinculado: SECRETARÍA DE DESARROLLO SOCIAL Y COMUNITARIO DE IBAGUÉ

HOSPITAL FEDERICO LLERAS ACOSTA DE IBAGUE
HISTORIA CLINICA
INDICE DE BARTHEL

Pagina 1/1
FOLIO N.
 118

DATOS PERSONALES
 Nombre Paciente: DANIEL TORO CASTAÑO Documento / Historia: Cédula_Ciudadanía 6334548
 Edad: 87 Años \ 1 Meses \ 23 Días Sexo: Masculino Estado Civil: Soltero
 Fecha Nacimiento: 13/02/1935 Dirección: MZ N CA 03 BR LAS PALMAS Teléfono: 3115402970
 Procedencia: IBAGUE Ingreso: 494445 Fecha Ingreso: 22/03/2022 4:49:26 p. m.

DATOS DE AFILIACION
 Entidad: NUEVA EPS S.A SUBSIDIADO Régimen: Subsidiado Estrato: RANGO (A) / ESTRATO 1
 Nombre Acudiente: MAIRA ALEJANDRA GIL Teléfono: 3115402970 Parentesco: AMIGA
 Nombre Acompañante: MAIRA ALEJANDRA GIL Teléfono: 3115402970
 Fecha de grabación de folio: 7/04/2022 2:00:46 p. m. Área de Servicios: A11 - FISIATRIA - CONSULTA EXTERNA (ESTA ESPECIALIDAD NO SE LE PUEDE CARGA COSTOS DE MANO DE OBRA)

INDICE DE BARTHEL

Comida:
 3. Dependiente. Necesita ser alimentado por otra persona.
Lavado (Baño):
 2. Dependiente. Necesita algun tipo de ayuda o supervision.
Vestido:
 3. Dependiente. Necesita ayuda para las mismas.
Arreglo:
 2. Dependiente. Necesita alguna ayuda
Deposición:
 3. Incontinente. Mas de un episodio semanal.
Micción:
 3. Incontinente. Mas de un episodio en 24 horas.
Ir al Retrete:
 3. Dependiente. Incapaz de acceder a el o utilizarlo sin ayuda mayor.
Transferencia (traslado cama/sillon)
 4. Dependiente. Necesita una grua o el alzamiento por dos personas. Es incapaz de permanecer sentado.
Deambulacion
 4. Dependiente
Subir y Bajar escaleras:
 3. Dependiente. Es incapaz de salvar escalones

LA INCAPACIDAD FUNCIONAL SE VALORA COMO:

Puntuacion Total: 0

ASISTIDO/A	VALIDO/A
* Severa > 45 puntos	* Moderada: 60-80 puntos
* Grave: 45-59 puntos	* Ligera: 80-100 puntos

Observacion: PRESENTA UNA DISCAPACIDAD FISICA, PERMANENTE, PERMANENTE DEL 100% PARA LAS ACTIVIDADES DE LA VIDA DIARIA.

IMPRESION DIAGNOSTICA CODIGO CEI - 10

CODIGO	NOMBRE	OBSERVACIONES	PRINCIPAL	TIPO
G823	CUADRIPLEJIA FLACIDA		<input checked="" type="checkbox"/>	Presuntivo
R15X	INCONTINENCIA FECAL		<input type="checkbox"/>	Presuntivo
R32X	INCONTINENCIA URINARIA, NO ESPECIFICADA		<input type="checkbox"/>	Presuntivo
G20X	ENFERMEDAD DE PARKINSON		<input type="checkbox"/>	Presuntivo
I313	DERRAME PERICARDICO (NO INFLAMATORIO)		<input type="checkbox"/>	Presuntivo

ANTECEDENTES

TIPO	FECHA	OBSERVACIONES
Alérgicos	22/03/2022	NEGATIVOS
Médicos	22/03/2022	USUARIO DE MARCAPASO - PARKINSON
Quirúrgicos	22/03/2022	PROSTATECTOMIA
Inmunológicos	22/03/2022	04-05-2021 SINOVAC SEGUNDA DOSIS

En tal sentido, la necesidad y pertinencia del servicio de cuidador permanente y la cama hospitalaria con barandas y colchón anti escaras, así como el suministro de pañales, guantes, crema antiescaras, debe ser evaluada en atención domiciliaria, por una red de especialistas idónea, adscrita a la NUEVA EPS, tal como lo ordenó el A Quo, pues ante la ausencia de prescripción médica de estos servicios e insumos, será la red médica la que evaluará en forma coherente, el suministro de los mismos, los cuales, en caso de ser prescritos, claramente deben ser suministrados por la Empresa Prestado del Servicio de Salud, al estar demostrado el estado de salud y nivel de dependencia del paciente con un tercero.

Incluso, si bien, la NUEVA EPS hace alusión a que es la hoy accionante, la señora MAYRA ALEJANDRA GIL ARIAS, quien tiene la obligación de ser la cuidadora primaria del agenciado y del mismo modo, proveerlo de la cama hospitalaria con barandas y colchón anti escaras, en virtud del principio de solidaridad, considera pertinente la Sala, resaltar que, dentro del cartulario se encuentra probado que, no existe ninguna relación, ni lazo familiar que una a la señora MAYRA ALEJANDRA GIL ARIAS con el hoy agenciado, el

Expediente: 73001-33-33-009-2022-00143-01 (190-2022)
Naturaleza: IMPUGNACIÓN-ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: MAYRA ALEJANDRA GIL ARIAS, en calidad de agente oficioso del señor DANIEL TORO CASTAÑO
Accionado: NUEVA EPS.S
Vinculado: SECRETARÍA DE DESARROLLO SOCIAL Y COMUNITARIO DE IBAGUÉ

señor DANIEL TORO CASTAÑO, tal y como se puede observar en las cédulas de ciudadanía del agente y del agenciado, en las cuales se evidencia que los apellidos no corresponden el uno con el otro, por cuanto la agente es de apellidos GIL ARIAS y el agenciado TORO CASTAÑO.



Misma situación que se observa en las historias clínicas y órdenes médicas aportadas, en las cuales se identifica a la señora MAYRA ALEJANDRA GIL ARIAS como “amiga” y/o “cuidadora” y no como hija ni como familiar, lo que obra como prueba de que a la señora MAYRA ALEJANDRA GIL ARIAS no le corresponde ninguna responsabilidad derivada del parentesco para con el señor DANIEL TORO CASTAÑO, como erróneamente lo señaló la entidad accionada en su escrito de contestación y lo reiteró en su impugnación. Del mismo modo, los documentos aportados sirven de prueba para demostrar que, como lo señalo en el escrito de tutela, **el hoy agenciado no cuenta con un esquema de apoyo familiar que desarrolle la actividad de cuidador primario y que lo provea de los insumos denominados Cama hospitalaria y colchón antiescaras.**

Expediente: 73001-33-33-009-2022-00143-01 (190-2022)
 Naturaleza: IMPUGNACIÓN-ACCIÓN DE TUTELA
 Accionante: MAYRA ALEJANDRA GIL ARIAS, en calidad de agente oficioso del señor DANIEL TORO CASTAÑO
 Accionado: NUEVA EPS.S
 Vinculado: SECRETARÍA DE DESARROLLO SOCIAL Y COMUNITARIO DE IBAGUÉ

Consultas (Inicio)

Consulta - # Interno: 7005305358

Profesional: JOSE ALBERTO GARCIA POLANCO - Reg: 521914 Fecha I.: 2022-04-18 15:28:00 Fecha F.: 2022-04-18 15:40:11
 Especialidad: MEDICINA INTERNA Sede: UT VIVA TOLIMA - SEDE CRA QUINTA

Responsable
 Nombre: MAIRA ALEJANDRA GIL Parentesco: Personal de Salud No Familiar Telefono:

Acompañante
 Sin informacion registrada

Motivo de Consulta
 PACIENTE NO ASISTE A CONSULTA, ASISTE CUIDADORA

Enfermedad Actual
 PACIENTE NO ASISTE A CONSULTA, ASISTE CUIDADORA MAIRA ALEJANDRA GIL ARIAS

Revisión de Sintomas por Sistema

Piel y anexos No refiere	Ojos No refiere	ORL No refiere	Cuello No refiere	Cardiovascular No refiere	Pulmonar No refiere
Digestivo No refiere	Genital/urinario No refiere	Musculo/esqueleto No refiere	Neurólogo No refiere	Otros No refiere	

Examen Físico

Signos Vitales

PA Sis	PA Dia	Temp	FC	FR	Sat O2	Glucom	Peso(Kg)	Talla(cm)	IMC	Glasgow	FCF	Cirabd	Per.Cef	Perbra	FUM
120	70	36.1	72	16			80	167	28.69			80			

HOSPITAL FEDERICO LLERAS ACOSTA DE IBAGUE

HISTORIA CLINICA

Pagina 1/1

INDICE DE BARTHEL

FOLIO N. 118

DATOS PERSONALES
 Nombre Paciente: DANIEL TORO CASTAÑO Documento / Historia: Cédula_Ciudadanía 6334548
 Edad: 87 Años \ 1 Meses \ 23 Días Sexo: Masculino
 Fecha Nacimiento: 13/02/1935 Dirección: MZ N CA 03 BR LAS PALMAS Estado Civil: Soltero
 Procedencia: IBAGUE Ingreso: 494445 Teléfono: 3115402970
 Fecha Ingreso: 22/03/2022 4:49:20 p. m.

DATOS DE AFILIACION
 Entidad: NUEVA EPS S.A SUBSIDIADO Régimen: Subsidiado Estrato: RANGO (A) / ESTRATO 1
 Nombre Acudiente: MAIRA ALEJANDRA GIL Teléfono: 3115402970 Parentesco: AMIGA
 Nombre Acompañante: MAIRA ALEJANDRA GIL Teléfono: 3115402970
 Fecha de grabación de folio: 7/04/2022 2:00:46 p. m. Área de Servicios: A11 - FISIATRIA - CONSULTA EXTERNA (ESTA ESPECIALIDAD NO SE LE PUEDE CARGA COSTOS DE MANO DE OBRA)

HOSPITAL FEDERICO LLERAS ACOSTA DE IBAGUE

HISTORIA CLINICA

Pagina 1/2

RESPUESTA A INTERCONSULTA

FOLIO N. 117

DATOS PERSONALES
 Nombre Paciente: DANIEL TORO CASTAÑO Documento / Historia: Cédula_Ciudadanía 6334548
 Edad: 87 Años \ 1 Meses \ 23 Días Sexo: Masculino
 Fecha Nacimiento: 13/02/1935 Dirección: MZ N CA 03 BR LAS PALMAS Estado Civil: Soltero
 Procedencia: IBAGUE Ingreso: 494445 Teléfono: 3115402970
 Fecha Ingreso: 22/03/2022 4:49:20 p. m.

DATOS DE AFILIACION
 Entidad: NUEVA EPS S.A SUBSIDIADO Régimen: Subsidiado Estrato: RANGO (A) / ESTRATO 1
 Nombre Acudiente: MAIRA ALEJANDRA GIL Teléfono: 3115402970 Parentesco: AMIGA
 Nombre Acompañante: MAIRA ALEJANDRA GIL Teléfono: 3115402970
 Fecha de grabación de folio: 7/04/2022 1:58:32 p. m. Área de Servicios: A11 - FISIATRIA - CONSULTA EXTERNA (ESTA ESPECIALIDAD NO SE LE PUEDE CARGA COSTOS DE MANO DE OBRA)

SUBJETIVO:
 PACIENTE MASCULINO DE 87 AÑOS DE EDAD CON DIAGNOSTICOS DE: 1. INFECCION DE VIAS URINARIAS CON E-COLI BLEE+ TRATADA 2. PARKINSON-DEMENCIA. 3. MASA ESPLENICA A ESTUDIO? 4. CUADRIPLTESIA FLACIDA

En tal sentido, estima el Tribunal que la decisión de ordenar autorizar el servicio de cuidador y la Cama hospitalaria y colchón antiescaras, en caso de que el médico tratante considere que son necesarios una vez realizada la **visita de atención médica domiciliaria (adecuada e idónea)**, resulta procedente, si se toma como fundamento los pronunciamientos de la Honorable Corte Constitucional, pues tal como lo indicó en sentencia T- 260 de 2020, como se citó en el acápite de estudio sustancial, se trata de un servicio que tiene como finalidad principal la de ayudar en el cuidado del

Expediente: 73001-33-33-009-2022-00143-01 (190-2022)
Naturaleza: IMPUGNACIÓN-ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: MAYRA ALEJANDRA GIL ARIAS, en calidad de agente oficioso del señor DANIEL TORO CASTAÑO
Accionado: NUEVA EPS.S
Vinculado: SECRETARÍA DE DESARROLLO SOCIAL Y COMUNITARIO DE IBAGUÉ

paciente, no solo en aras del restablecimiento de su salud sino también con la atención de sus necesidades básicas.

Además, en cuanto ha dicho servicio, observó las siguientes cuestiones básicas que lo caracteriza:

(i) Son personas cuya función principal es ayudar en el cuidado del paciente en asuntos no relacionados con el restablecimiento de la salud, sino con la atención de las necesidades básicas.

(ii) Esta figura es definida como aquel que brinda apoyo 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 empresas promotoras de salud

(iii) Se trata de un servicio que debe ser principalmente brindado por los miembros del núcleo familiar del paciente, en atención a un primer nivel de solidaridad que se espera de los parientes de un enfermo. Sin embargo, una EPS, excepcionalmente, podría prestar el servicio de cuidadores con fundamento en un segundo nivel de solidaridad para con los enfermos, el cual le correspondería asumir en caso de que falle el mencionado primer nivel de solidaridad y de que exista concepto del médico tratante que lo avale.

Por otra parte, los casos en que la EPS deberá prestar el servicio de cuidador de manera excepcional se darán en el caso de que:

“(i) exista certeza médica sobre la necesidad del paciente de recibir el servicio de cuidador; y

(ii) la ayuda como cuidador no pueda ser asumida por el núcleo familiar del paciente, pues existe una imposibilidad material para hacerlo. Por imposibilidad material se entiende cuando el núcleo familiar del paciente: (a) no cuenta ni con la capacidad física de prestar las atenciones requeridas, ya sea por falta de aptitud como producto de la edad o de una enfermedad, o porque debe suplir otras obligaciones básicas para consigo mismo, como proveer los recursos económicos básicos de subsistencia; (b) resulta imposible brindar el entrenamiento o capacitación adecuado a los parientes encargados del paciente; y (c) carece de los recursos económicos necesarios para asumir el costo de contratar la prestación de ese servicio”.

En consecuencia, conforme a la Jurisprudencia anteriormente citada, y a que se encuentra demostrado en el plenario que el paciente es una persona que presenta múltiples comorbilidades, enfermedades crónicas y que impiden su movilización, puesto que tiene limitación física, patologías que menguan su estado de salud, además de tratarse de una persona que requiere los cuidados de un tercero, se concluye que es **procedente** mantener la orden impartida por el A-QUO.

Así las cosas, la Corporación procederá a **CONFIRMAR** el fallo de tutela proferido por el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Ibagué, del 23 de mayo de 2022, que amparó el derecho fundamental a la salud y vida

Expediente: 73001-33-33-009-2022-00143-01 (190-2022)
Naturaleza: IMPUGNACIÓN-ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: MAYRA ALEJANDRA GIL ARIAS, en calidad de agente oficioso del señor DANIEL TORO CASTAÑO
Accionado: NUEVA EPS.S
Vinculado: SECRETARÍA DE DESARROLLO SOCIAL Y COMUNITARIO DE IBAGUÉ

en condiciones dignas del señor DANIEL TORO CASTAÑO, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Tolima, Sala de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

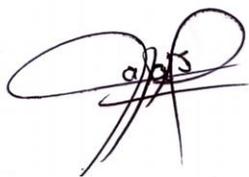
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 23 de mayo de 2022, por medio de la cual, el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Ibagué resolvió AMPARAR el derecho fundamental a la salud y vida en condiciones dignas del señor DANIEL TORO CASTAÑO, conforme a las razones expuestas en la parte considerativa de esta decisión.

SEGUNDO: Notifíquese la presente decisión a las partes, y remítase a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

TERCERO: una vez en firme, si no fuere seleccionado por la Corte Constitucional para su eventual revisión, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

En cumplimiento de las medidas de aislamiento preventivo decretadas por el Gobierno nacional para evitar la propagación del COVID 19, la presente providencia fue discutida y aprobada por la Sala a través de medios electrónicos y se notifica a las partes por este mismo medio.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE



BELISARIO BELTRÁN BASTIDAS
Magistrado



LUIS EDUARDO COLLAZOS OLAYA
Magistrado

CARLOS ARTURO MENDIETA RODRIGUEZ
Magistrado
Ausente con Permiso