

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PUBLICO**  
**JUZGADO PROMISCOUO DE FAMILIA**

Villeta, Cundinamarca, veintisiete (27) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Ref: Rad. No. 2021-0086-01, Acción de INES HERNANDEZ RAMIREZ contra CONVIDA EPS y otros. (Segunda instancia).

Asunto

Se decide la impugnación propuesta por la accionada CONVIDA EPS, contra el fallo proferido por el Juzgado Promiscuo Municipal de Nimaima, Cundinamarca, el 21 de abril de 2.021 (radicado 2021-00027-00), sin observarse causal de nulidad que invalide lo actuado.

Antecedentes

El señor Personero Municipal de Nimaima, Cundinamarca, actuando como agente oficioso de la señora INES HERNANDEZ RAMIREZ, presentó acción de tutela en contra de CONVIDA EPS, AMI PALLIUM COLOMBIA S.A.S., y de la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES), pues consideró que tales entidades vulneraban los derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la dignidad humana y a la seguridad social de dicha ciudadana, dada su negativa a suministrarle el servicio de enfermería.

Se dice que la agenciada desde el año 2.018 venía recibiendo el servicio de una enfermera. Empero, con base en un informe emitido por la IPS AMI PALLIUM COLOMBIA S.A.S., se afirmó que la hija de la paciente era apta para actuar como su cuidadora, pero tal afirmación es contraria a la realidad de las cosas, pues dicha hija padece de trastorno afectivo bipolar y ello definitivamente le impide hacerse cargo de una persona, y en especial de su progenitora. Amén de ello, ha de tenerse en cuenta que la agenciada tiene ciertas condiciones especiales que dificultan su atención, pues actualmente tiene ochenta y ocho años de edad, padece demencia e índice de BARTHEL 25/100<sup>1</sup> catalogado como grave.

Se tiene igualmente que el a-quo en su fallo del 21 de abril de 2.021, accedió al amparo solicitado y ordenó a las accionadas que dentro del término de 48 horas sea designara el personal de enfermería para atender las patologías médicas de la señora adulta mayor, INES HERNANDEZ RAMIREZ y que dicho servicio de enfermería debería prestarse durante las veinticuatro horas del día.

Dentro de la oportunidad procesal, la accionada CONVIDA EPS-S, impugnó el fallo proferido, argumentando que la valoración médica de un Juez no puede suplir el razonamiento que a dicho compete al médico competente y en el caso presente el médico tratante determinó que a la agenciada, por sus condiciones físicas y mentales, no requería el servicio de enfermería y bien podía atenderla es un cuidador capacitado. De hecho, respecto del cuidador capacitado la paciente ya cuenta con aquel.

---

<sup>1</sup> Actividades básicas de la vida diaria.

Por esa razón se solicita se revoque la decisión de primera instancia, se tenga en cuenta la valoración realizada por la IPS accionada y se deniegue el amparo.

Con esos insumos es procedente resolver el ataque propuesto al fallo de tutela de primera instancia.

### Consideraciones

Según lo establecido en el Artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial preferente y sumario, al que puede acudir cualquier persona, cuando sus derechos fundamentales resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión en que incurra cualquier autoridad pública o un particular, en los casos específicamente previstos por el legislador, y no exista otro mecanismo de defensa judicial que permita su protección efectiva.

En este sentido, el artículo 10 del decreto 2591 de 1.991, determina que *“la acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante.”*

En dicha senda, en situaciones de extrema urgencia y para sujetos de especial protección, como en efecto corresponde a aquellos que pertenecen a la tercera edad y que padecen ciertas patologías que les hacen depender de terceros, cuando a ellos se les denieguen servicios en salud, definitivamente es la acción de tutela el mecanismo adecuado para petitionar la emisión de la orden de provisión del respectivo tratamiento, medicamento o procedimiento.

Entonces con los antecedentes ya identificados, es adecuado preguntarse a título de problema jurídico si la accionada EPS CONVIDA, vulnera el derecho fundamental a la salud radicado en cabeza de la agenciada cuando, a pesar del conocimiento de sus delicadas condiciones físicas y mentales, le deniega la provisión del servicio de enfermería permanente (aún cuando no se niega que tal servicio se proveía desde el año 2.018).

Para dar respuesta al interrogante planteado y entendiendo que la posición de la EPS COPNVIDA, es que a la paciente basta con que le atienda un cuidador o una cuidadora, mientras que la agenciada es del criterio contrario, se procede a realizar la siguiente argumentación:

Iniciéase por memorar que en materia de servicios de salud recurrentemente negados por las Entidades Promotoras de Salud, la sentencia T-760-08 de la Corte Constitucional constituye un documento de ineludible consulta dado que fijó unas líneas claras respecto de los comportamientos y de las obligaciones que deben asumir y cumplir las mencionadas entidades ante los requerimientos de sus afiliados. Pero quizá el avance más significativo obtenido con dicha sentencia de tutela corresponde a la estructuración de un derecho fundamental autónomo, independiente, sujeto a la protección judicial por conducto de la acción de tutela, definido por vía jurisprudencial

constitucional. A dicho respecto, la providencia en mención reza que *“la salud es un derecho fundamental que debe ser garantizado a todos los seres humanos igualmente dignos. No hacerlo conduce a que se presenta un déficit de protección constitucionalmente inadmisibles”*.

Después de ese fundamento jurisprudencial, se tiene que en el artículo 2 de la ley estatutaria 1751 de 2.015, se elevó a la categoría de derecho fundamental autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo a la salud, por lo que bajo el orden constitucional vigente no existe duda del carácter iusfundamental de esta garantía.

A su vez, el artículo 6 del referido estatuto dispuso que, entre los elementos y principios del derecho fundamental a la salud, se encuentra de un lado la accesibilidad, entendida como la posibilidad de todos de acceder a los servicios y tecnologías de salud y de otro lado la continuidad, que está dada por la imposibilidad de interrumpir la provisión de un servicio por razones administrativas o económicas.

Adicionalmente, resulta pertinente señalar que en el artículo 24 de la ley 1751 de 2.015, se instituyó el deber de garantizar la disponibilidad de servicios de salud en zonas marginadas y precisó que el Estado debía *“adoptar medidas razonables y eficaces, progresivas y continuas, para garantizar opciones con el fin de que sus habitantes accedan oportunamente a los servicios de salud que requieran con necesidad”*.

Descendiendo al caso sometido a escrutinio, se tiene que la Corte Constitucional estableció diferencia entre cuidador y auxiliar de enfermería, así:<sup>2</sup>

*“Las atenciones o cuidados especiales que pueda requerir un paciente en su domicilio exigen verificar que: (i) en el caso de tratarse de la modalidad de “enfermería” se requiera de una orden médica proferida por el profesional de la salud, ya que el juez constitucional no puede exceder su competencia al proponer servicios fuera del ámbito de su experticia; y (ii) en casos excepcionales derivados de las condiciones particulares del paciente, podrá hablarse de la figura del cuidador, frente a lo que la Corte ha concluido que se trata de un servicio que, en principio debe ser garantizado por el núcleo familiar del paciente, pero que, en los eventos en que este núcleo se encuentre materialmente imposibilitado para brindar el apoyo permanente, es obligación del Estado suplir dicha deficiencia y garantizar la efectividad de los derechos fundamentales del afiliado. En tales casos, se ha ordenado a las EPS suministrar cuidador para apoyar a las familias frente a las excepcionalísimas circunstancias de sus familiares, incluso sin tener orden médica, cuando la figura sea efectivamente requerida.”*

Como puede verse, de manera indefectible la provisión del servicio de enfermería, como lo impone puntualmente la sentencia traída a colación, para ser concedido *“se requiere de una orden médica proferida por el profesional de la salud, ya que el juez constitucional no puede exceder su competencia al proponer servicios fuera del ámbito de su experticia”*. Tal orden es de ineludible cumplimiento por todos los jueces constitucionales encargados de resolver entuertos como el presente. Con esa premisa, la pregunta que sobreviene es determinar si para la fecha tal concepto médico que formulara el servicio de enfermería permanente para la paciente INES HERNANDEZ RAMIREZ, fue allegado o no al diligenciamiento para acceder al pedimento de tutela.

Para resolver tal pregunta de raigambre probatoria, habrá que decirse que la apelante, esto es CONVIDA EPS, refiere que la profesional de la medicina competente ha

---

<sup>2</sup> T-423-2019 MP. Gloria Stella Ortiz Delgado

conceptuado que para resguardar el equilibrio de salud para la agenciada basta con que aquella sea asistida por un cuidador o cuidadora y para tal efecto tal función la puede desempeñar un miembro de su familia. A dicho respecto se lee el concepto del 31 de marzo de 2.021, lo siguiente:

*“Paciente en compañía de hijas, no candidata a recibir apoyo con enfermería ya que no tiene traqueotomía, gastrostomía, ni un estado de postración total con úlceras por presión, por tal motivo requiere de un cuidador apto que apoye en atención básica como alimentación, vestido, higiene personal y traslados, el cual hasta el momento ha sido proporcionado por su familia extensa, tal como lo ordena la normatividad vigente...”*

El concepto de marras fue signado por la médica general CLARA LUCIA LOZANO CUESTA.

Empero, el concepto que se acaba de transcribir, así el juzgador no pueda reemplazar al médico o a la médica tratante, la realidad probatoria impone atender ciertas condiciones especiales que tiene la agenciada y que en definitiva no pueden ser atendidas por un cuidador o cuidadora, pues padece múltiples dolencias de delicada atención pues padece: (i) Demencia en la enfermedad de Alzheimer; (ii) Movilidad reducida; (iii) Enfermedad pulmonar obstructiva crónica, no especificada; (iv) Incontinencia urinaria, no especificada, entre otros.

Así mismo, el mismo concepto en que se apalanca la impugnante determina a gritos la necesidad del servicio de enfermería, pues allí se describe a la paciente como una persona *“adulta mayor, acompañada de hijas, con patología crónica degenerativa y progresiva como es la demencia senil en estado avanzado, que ha ocasionado gran dependencia para sus actividades de la vida diaria, deambula con mucha dificultad ayudada por dos personas, incontinencia habitual, Barthel 40 dependencia moderada, riesgo mínimo para úlcera Norton, demencia establecida por médicos tratantes.”*

Bajo esa descripción de la condición de la paciente se hace casi que indiscutible que requiere de dos personas que la asistan o por lo menos una con los suficientes conocimientos técnicos científicos que hagan de su diario vivir un trasegar con dignidad.

Amen de ese concepto, se tiene el emitido por el galeno JUAN FELIPE MORANTES RUBIO, que determinó lo siguiente:

*“Respondiendo a la solicitud de juzgado municipal valoro a la paciente INES HERNANDEZ, encontrando una paciente que cumple con criterios de fragilidad, con múltiples comorbilidades y polifarmacia, además, con varios de los grandes síndromes geriátricos de los ancianos entre los que destaca: una alta dependencia, aislamiento social, síndrome confusional, estreñimiento, incontinencia urinaria y debilidad muscular. Clínicamente la paciente en el momento se encuentra estable, no presenta signos de respuesta inflamatoria sistémica, ni signos de dificultad respiratoria que ameriten intervención por el servicio de urgencias.*

*“Realizo escalas para evaluar abvd (actividades básicas de la vida diaria) del paciente encontrando: => barthel de 0 puntos: **dependencia total. Deterioro físico muy severo.** => índice de kats 6 puntos: **incapacidad severa.***

*“Adicionalmente realizo escalas para evaluar actividades instrumentales de la vida diaria: => lawton y brody: 0 puntos. **Totalmente dependiente.***

*“En mi concepto se trata de una paciente con un deterioro físico y cognitivo severo que incapacita al paciente para su propio autocuidado con una postración física total que requiere asistencia básica de cuidado.”*

Y reitera la delicada condición de la agenciada de vieja data, pues como lo mencionó el Personero Municipal, *“en el caso en concreto, se puede apreciar que en la valoración del doctor NELSON FACUNDO BERNAL GUTIERREZ de fecha 13/09/2019 él le otorga un índice de Barthel 40/100 y Norton 18/20, en esa época tenía y fue ordenado el servicio de enfermería para mi agenciada”*.

En consecuencia, la atención domiciliaria o de atención de enfermería es un servicio incluido en el Plan de Beneficios en Salud, que debe ser asumido por las EPS siempre: (i) que medie el concepto técnico y especializado del médico tratante, el cual deberá obedecer a una atención relacionada con las patologías que padece el paciente; y (ii) que de la prestación del servicio no se derive la búsqueda de apoyo en cuidados básicos o labores diarias de vigilancia, propias del deber de solidaridad del vínculo familiar<sup>3</sup>, en concordancia con principios de razonabilidad y proporcionalidad. Por lo tanto, cuando se está en presencia de asuntos vinculados con el mero cuidado personal, la empresa promotora de salud en virtud de la jurisprudencia no tiene la obligación de asumir dichos gastos.

Así, para que las EPS asuman la prestación de la atención domiciliaria, la Corte Constitucional ha sido clara en señalar que *“sólo un galeno es la persona apta y competente para determinar el manejo de salud que corresponda y ordenar los procedimientos, medicamentos, insumos o servicios que sean del caso”*<sup>4</sup>.

De los conceptos anteriores refulge que las condiciones de la agenciada desmejoran, se agravan, dificultan su diario vivir, luego no se explica cómo ante esa verdad ineluctable se le cercenen servicios en salud que notoriamente requiere.

La señora INES HERNANDEZ RAMIREZ, se reitera, quien actualmente tiene 88 años de edad y padece de demencia, artrosis generalizada, colelitiasis TTDA, enfermedad pulmonar obstructiva crónica y otras patologías, a través del señor Personero Municipal de Nimaima, Cundinamarca, interpuso acción de tutela. Sostiene que las accionadas violan los derechos fundamentales a la vida, salud, dignidad humana y seguridad social como consecuencia de la negativa a suministrar el servicio de enfermería domiciliaria 24 horas, en atención a su alto índice de dependencia y que su entorno familiar y económico no cuenta con la posibilidad de realizar y por ello, tiene absoluta razón.

Sobre el servicio de enfermería que constituye la pretensión principal de la acción de tutela que se analiza, se encuentra necesario aclarar que, de acuerdo con las consideraciones esgrimidas previamente sobre dicho servicio en el sistema de seguridad social en salud actual, resulta claro que se trata de una atención médica que se expide ante la necesidad evidenciada por el médico tratante del paciente, a fin de facilitar el cuidado y apoyo frente a un tratamiento en salud específico.

Como lo aduce la EPS accionada, se trata de una prestación que requiere necesariamente de la orden o prescripción del médico tratante y que no puede ser autónomamente autorizada por el juez constitucional, en cuanto ello implicaría que este

<sup>3</sup> Sentencia T-226 de 2015 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

<sup>4</sup> Sentencia T-345 de 2013 M.P. María Victoria Calle Correa.

exceda sus competencias y ámbitos de experticia al desconocer los criterios técnico-científicos que son tenidos en cuenta para determinar la necesidad de dicho servicio.

En el presente caso, efectivamente, existe prueba, es decir, la accionante cuenta con una orden médica que autoriza el servicio de enfermería domiciliaria 12 horas de lunes a sábado exclusivamente.

Además, la situación de debilidad manifiesta de la accionante, su estado terminal de salud, la presión sobre su familia hace necesario evaluar la posibilidad de que exista otro servicio o atención que pueda ser prestado a la demandante para asegurar las condiciones de dignidad y la viabilidad económica y emocional del grupo familiar.

De lo anterior se infiere que, en atención al problema de salud que presenta la agenciada HERNANDEZ RAMIREZ y dada la importancia de recibir el acompañamiento de una profesional de la salud (enfermera), quien es la persona idónea para los procedimientos y tratamientos ordenados por su médico tratante, es innegable asignarle el personal de enfermería por la EPS accionada para que pueda mejorar su calidad de vida, en aras de proteger sus derechos fundamentales incoados.

Así mismo, la Constitución del 1.991 estableció en su artículo 49 la obligación por parte del Estado de garantizar a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación en cuanto a la salud se refiere. Por tanto, las entidades que prestan este servicio se encuentran obligadas a brindar, orientar y facilitar a sus afiliados de forma pronta y eficiente los servicios ofertados y ordenados por los médicos tratantes.

Por ello, la decisión de la a-quo no merece reparo alguno puesto que la afectada es una persona adulta mayor, residente en el municipio de Nimaima, Cundinamarca, esencialmente pobre, incapacitada para trabajar y totalmente dependiente de terceros. La única forma que posibilita que la señora INES HERNANDEZ RAMIREZ, permanezca con vida y salud en condiciones dignas, es que se le asigne tal y como lo ordenó la Jueza de primera instancia, es gozar del servicio de enfermería que allí se le concedió y que de hecho se le había asignado de vieja data, pero por doce horas diarias, de lunes a sábado.

En este orden de ideas, se confirmará parcialmente el fallo de tutela de fecha 21 abril de 2021 emitido por el Juzgado de primera instancia.

### Decisión

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Promiscuo de Familia de Villeta, Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### Resuelve

Primero: Confirmar parcialmente el fallo de tutela emitido el día 21 abril de 2.021, por el Juzgado Promiscuo Municipal de Nimaima, Cundinamarca, de conformidad con las consideraciones expuestas.

En consecuencia, se aclara que el servicio personal de enfermería para atender las patologías médicas de la señora adulta mayor, INES HERNANDEZ RAMIREZ, deberá prestarse doce horas al día, de lunes a sábado.

Segundo: Enterar virtualmente por el medio más expedito a los vinculados e interesados.

Tercero: De conformidad con el artículo 32 del decreto 2591 de 1.991, dese cumplimiento por Secretaría a lo allí dispuesto en el segmento final, esto es, la remisión a la Corte Constitucional para que se surta la eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase,

**Firmado Por:**

**JESUS ANTONIO BARRERA TORRES  
JUEZ CIRCUITO  
JUZGADO 001 PROMISCUO DE FAMILIA DE CIRCUITO DE VILLETIA**

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:

**2a422949ae436fd6ef3f445e3693658ab50a2267184c340d8714958dc823aeb9**

Documento generado en 27/05/2021 11:32:46 AM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**