

Radicación No. 110014003007-2020-00804-00

Accionante: DORA JULIETH GIRALDO DIAZ como agente oficiosa de la señora CAROLINA DIAZ DE GIRALDO

Accionada: MEDIMAS EPS

ACCIÓN DE TUTELA

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SÉPTIMO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD

Bogotá, D.C., treinta de noviembre de dos mil veinte.

ASUNTO

El Juzgado Séptimo Civil Municipal de Oralidad de Bogotá, decide en primera instancia, la acción de tutela interpuesta por la señora DORA JULIETH GIRALDO DIAZ como agente oficiosa de la señora CAROLINA DIAZ DE GIRALDO en contra de MEDIMAS EPS.

1. ANTECEDENTES

Acude la accionante ante esta jurisdicción pretextando la violación de derechos fundamentales, con base en los siguientes hechos:

Narra que su señora madre CAROLINA DIAZ DE GIRALDO tiene 84 años y se encuentra afiliada a la entidad accionada MEDIMAS EPS, que su estado de salud ha venido deteriorándose, puesto que sufrió un derrame cerebral, y que, como consecuencia de ello, padece de *“demencia senil, insuficiencia renal, hipertensión, dificultades para la deglución y también dificultades de anticoagulación”*, lo cual la tiene postrada en cama, ya que no camina y no se vale por sí misma.

Indica que la EPS hace un año, le prestaba el servicio de consulta médica domiciliaria, para evaluarla y tratarla en todos y cada uno de sus problemas de salud, cuya visita la realizan cada mes, así mismo su médico tratante le prescribe los medicamentos, insumos, formulación de

órdenes y el plan de manejo, ordenando mensualmente por medicamentos: *“Rivaroxabán TB 15 mg cada 24 horas”, “Memantina TB 20 mg cada 24 horas”, “Toma Prowhey renal crónico 90 gr para su alimentación (2) dos sobres diarios (...) 60 mensuales”, “Carbonato de calcio USP + vitamina D 500 mg 1 TB cada 12 horas”, “Esomeprazol TB 20 mg TB 1 cada 24 horas”, “Metoprolol TB 50 mg 1 Tb cada 12 horas”, “Losartan Tb 50 mg cada 12 horas”, “Betametasona dipropionato ungento 0.05 % aplicar cad 12 horas”, “Atorvastatina(cálcica) Tb 20 mg cada 24 horas”, “Levotiroxina sódica TB 100 mg 1 Tb cad 24 horas”, “Bromuro ipatropio IH 2 puff cada 8 horas”, “Bisacodilo Tb 5 mg cada 24 horas”, “Beclometasona IH 2 puf cada 12 horas”, “Trazodona TB 50 mg cada 24 horas”; le formula igualmente: “terapia física la cantidad de 12 veces el mes”, “terapia del lenguaje la cantidad de 12 veces en el mes”, “cuidador 12 horas diarias x 26 días en el mes”, “terapias respiratorias cantidad 12 veces en el mes”, y “terapia ocupacional la cantidad de 8 veces en el mes”, e insumos como: “Guantes de manejo caja x 50 pares N.A cantidad 2 caja”, “Lidocaína jalea tubo 30 gr cantidad 10 tubo”, “Sonda nelaton número 12 se sondea 3 veces al día, se realiza cateterismo todos los días la cantidad 90 mensuales”, y “Pañales talla M para cambio 4 veces al día son 120 mensuales”.*

Refiere que desde hace un año, el médico tratante cada mes solicita una enfermera para el cuidado riguroso de su mamá, solicitud que realiza mediante el concepto técnico y especializado respecto a las patologías que ella padece, teniendo que la profesional en enfermería, se presenta de lunes a sábado de 7:00 am a 7:00 pm, son 12 horas al cuidado riguroso, como baño en cama, lavado de boca, hidratación de la piel, cambio de pañal entre otros, está pendiente para darle los medicamentos y procedimientos especiales de su alimentación, está pendiente de la tensión puesto sufre de hipertensión, también dificultades de anticoagulación, problemas cardiacos y reducción de eventos de la demencia senil, ya que se desubica, y no habla y cuando lo hace no concuerda con nada, de allí que son 12 horas de servicio de la enfermera que se debe prestar por una persona profesional, idónea y legitimada por el médico para el cuidado de la paciente; pero que en el mes de octubre la EPS cambió la palabra enfermera por cuidador, lo cual considera es la misma función, pero que dicha entidad niega el servicio por encontrarse excluido del plan de beneficios de salud, y que además el cuidador puede ser un familiar, sobre lo cual señala que, los cuidados que requiere su progenitora, no son básicos sino especializados y

que deben prestarse por una persona idónea y sin que ella cuente con los recursos económicos para sufragar una enfermera de manera particular.

Señala que, por lo anterior, acude al presente mecanismo constitucional para que se ordene a la EPS accionada a autorizar el servicio de enfermería 12 horas o de un cuidador que le brinde la atención que requiere su mamá, así mismo que se le autoricen de manera integral mensualmente todos los medicamentos y demás servicios que llegue a requerir el tratamiento de sus patologías, formulándole todos los medicamentos, ordenes e insumos anteriormente señalados.

SUJETOS DE ESTA ACCIÓN

Accionante: DORA JULIETH GIRALDO DIAZ como agente oficiosa de la señora CAROLINA DIAZ DE GIRALDO.

Accionada: MEDIMAS EPS

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Solicita la accionante el amparo de los derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la integridad personal.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA:

Refiere puntualmente que, el presente amparo debe declararse improcedente, ya que esa entidad ha realizado todas las gestiones pertinentes para cumplir con sus obligaciones, que en cuanto a los medicamentos e insumos requeridos, ha generado las respectivas autorizaciones, estando pendiente que, la paciente reclame algunos de ellos, que en lo atinente a las terapias, ya se generaron igualmente las respectivas autorizaciones y sin que exista orden médica del *"CUIDADOR 12 HORAS DIARIAS X 26 DÍAS EN EL MES"*, que dicho servicio debe ser ordenado por un médico adscrito a la red prestadora de la EPS, además que el cuidador no puede calificarse en estricto sentido como un servicio médico, ya que en principio este debe ser garantizado por el núcleo familiar del paciente y no por el estado, de allí que para este caso para el servicio de enfermería, debe

existir una orden médica para ello y frente al cuidador, debe ser proveído en principio por la familia.

Señala que es inadecuada la práctica de la tutela porque, ya que la solución no es acudir directamente al juez constitucional ya que este no puede dar órdenes con base en supuestas negativas u omisiones, lo que no se advierte en este asunto, ya que ha brindado todos los servicios que ha requerido la usuaria en cumplimiento a las disposiciones jurídicas vigentes, resaltando que la materialización oportuna o la prestación efectiva del servicio no atañe única y exclusivamente a esa entidad, ya que la práctica de procedimientos y consultas médicas, o programación de exámenes se realiza por medio de los diferentes actores del sistema, como son las IPS, cuya disponibilidad de agenda, distribución de fechas de citas de atención a los pacientes trasciende la esfera de control de la EPS, de allí que no exista la violación o amenaza a los derechos fundamentales de la actora.

2. CONSIDERACIONES

ASPECTOS FORMALES

La solicitud se acomoda a las exigencias de los artículos 13 y 14 del Decreto 2591 de 1991.

ASPECTOS MATERIALES

La acción de tutela es un instrumento constitucional concebido para la protección inmediata de los derechos fundamentales que en la Norma Política se consagran, cuando en el caso concreto de una persona la acción u omisión de cualquier autoridad o de particulares, los vulnera o amenaza, sin que exista otro medio de defensa judicial y aun existiendo, si la tutela es ejercida como medio transitorio de inmediata aplicación para evitar un perjuicio irremediable.

La tutela tiene como dos de sus caracteres distintivos esenciales los de la subsidiariedad y la inmediatez: el primero por cuanto tan solo resulta procedente instaurar la acción cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que busque evitar un perjuicio

irremediable; el segundo, puesto que no se trata de un proceso sino de un remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho sujeto a violación o amenaza.

PRECEDENTES JURISPRUDENCIALES

La Corte Constitucional se ha manifestado constantemente reconociendo que la salud es un estado variable, susceptible de afectaciones múltiples, que inciden en mayor o menor medida en la vida del individuo y que, por tanto, no es una condición de la persona que se tiene o no se tiene. En este sentido, señaló en sentencia T-160 de 2008:

“... 3. El derecho a la salud es un derecho constitucional fundamental. La Corte lo ha protegido por tres vías. La primera ha sido estableciendo su relación de conexidad con el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal y el derecho a la dignidad humana, lo cual le ha permitido a la Corte identificar aspectos del núcleo esencial del derecho a la salud y admitir su tutelabilidad; la segunda ha sido reconociendo su naturaleza fundamental en contextos donde el tutelante es un sujeto de especial protección, lo cual ha llevado a la Corte a asegurar que un cierto ámbito de servicios de salud requeridos sea efectivamente garantizado; la tercera, es afirmando en general la fundamentalidad del derecho a la salud en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna.

3.2.3 El derecho a la salud es un derecho que protege múltiples ámbitos de la vida humana, desde diferentes perspectivas. Es un derecho complejo, tanto por su concepción, como por la diversidad de obligaciones que de él se derivan y por la magnitud y variedad de acciones y omisiones que su cumplimiento demanda del Estado y de la sociedad en general... le corresponde al Estado y a los particulares que obran en su nombre, diseñar estrategias con el propósito de conferirle primacía a la garantía de efectividad de los derechos de las personas más necesitadas por cuanto ellas y ellos carecen, por lo general, de los medios indispensables para hacer viable la realización de sus propios proyectos de vida en condiciones de dignidad.”

3.2.4. No obstante, también desde su inicio, la jurisprudencia entendió que algunas de las obligaciones derivadas del derecho a la salud, por más que tuvieran un carácter prestacional y en principio fuera progresivo su cumplimiento, eran tutelables directamente, en tanto eran obligaciones de las que dependían derechos como la vida o la integridad personal, por ejemplo. Esto ha sido denominado la tesis de la conexidad: la obligación que se deriva de un derecho constitucional es exigible por vía de tutela si esta se encuentra en conexidad con el goce efectivo de un derecho fundamental. La Corte Constitucional ha señalado pues, que hay órbitas de la protección del derecho a la salud que deben ser garantizadas por vía de tutela, por la grave afección que implicarían para la salud de la persona y para otros derechos, expresamente reconocidos por la Constitución como ‘derechos de aplicación inmediata’, tales como la vida o la igualdad...”

EL CASO CONCRETO

En este evento en particular, acude la accionante al presente mecanismo constitucional, a fin de que se protejan los derechos fundamentales de su progenitora CAROLINA DIAZ DE GIRALDO, los que señala han sido conculcados por la EPS citada, en la medida que le suspendió el servicio de enfermería domiciliaria que se le venía prestando y sin que se lo suministren nuevamente; además, que solicitó el tratamiento integral.

Por su parte, MEDIMAS EPS, en su respuesta al requerimiento de tutela señala que, ha suministrado todos los servicios de salud que ha requerido la paciente, acreditando para el efecto las respectivas autorizaciones que ha emitido para ello y que frente al servicio de enfermería no existe ordenamiento médico vigente para el mismo, resaltando además que el cuidador es un servicio que en principio debe ser garantizado por el núcleo familiar de la usuaria.

Descendiendo en el caso de autos, y frente a los derechos que se invocan en este asunto como vulnerados, tiénese por cierto que, en lo que concierne a la vida y la salud, no es posible escindirlos, pues para nadie es desconocido que, el hombre debe gozar completamente de sus capacidades físicas y psicológicas, siendo un

elemento necesario para el ejercicio cabal del derecho fundamental a la existencia, y a la vida en condiciones dignas, de manera que la protección a la salud, conduce y resulta inherente a la protección de la vida misma, más aún cuando se trata de una persona de especial protección debido no solo a las patologías que afectan a la señora DIAZ DE GIRALDO, como *“SECUELAS DE ACV”, “EPOC OXIGENO REQUIRIENTE”, “HTA EN HC”, “HIPOTIROIDISMO EN SUPLENCIA”, “INCONTINENCIA UORFCEAL”, “DEPENDENCIA FUNCIONAL TOTAL”* y *“TRANSTORNO DEGLUTORIO LEVE”*, sino por el estado avanzado de edad (84 años), de allí que no puede existir obstáculo alguno para cercenarle sus derechos.

En el caso bajo estudio se observa que la accionante busca se le autoricen un servicio de enfermería domiciliaria o cuidador a la señora CAROLINA DIAZ DE GIRALDO debido a las patologías que la aquejan, no obstante se advierte que según manifestación realizada por MEDIMAS EPS, no existe orden médica vigente para el mismo, lo cual efectivamente se puede apreciar de la última valoración domiciliaria que le fue efectuada el 19 de octubre de 2020, en donde nada se dispuso frente al servicio de enfermería domiciliaria, de allí que no se pueda advertir la transgresión de derechos a la paciente frente a este, por cuanto fue un criterio médico el que dispuso tal disposición.

Ahora, teniendo en cuenta que dadas las actuales condiciones médicas que presenta la señora CAROLINA DIAZ persona que padece de varias patologías, como las señaladas en este asunto, de acuerdo a la historia médica aportada, conforme a lo cual eventualmente puede requerir de un servicio de salud especializado para su cuidado, de ahí que el despacho advierte que, bajo tal escenario resulta menester para efectos de garantizar los derechos fundamentales de la señora CAROLINA DIAZ DE GIRALDO, ordenar a la accionada que asigne un equipo interdisciplinario, para que conozca de primera mano el estado de salud de la paciente, y dentro de los criterios médicos posibles, establezcan la pertinencia del servicio de *“SERVICIO DE ENFERMERÍA O AUXILIAR DE ENFERMERÍA DOMICILIARIA POR 12 HORAS,”* y de ser así, establezcan las condiciones de modo y tiempo en que debe ser proveído, de tal forma que, si los galenos encuentran que en efecto requiere del mismo, este debe ser autorizado y suministrado en el término de las cuarenta y ocho (48) horas

siguientes a la revisión médica que se acaba de ordenar, de acuerdo a los lineamientos y condiciones previas de prestación que establezcan los médicos.

Respecto al tratamiento integral, para que se formulen los medicamentos: *“Rivaroxabán TB 15 mg cada 24 horas”, “Memantina TB 20 mg cada 24 horas”, “Toma Prowhey renal crónico 90 gr para su alimentación (2) dos sobres diarios (...) 60 mensuales”, “Carbonato de calcio USP + vitamina D 500 mg 1 TB cada 12 horas”, “Esomeprazol TB 20 mg TB 1 cada 24 horas”, “Metoprolol TB 50 mg 1 Tb cada 12 horas”, “Losartan Tb 50 mg cada 12 horas”, “Betametasona dipropionato ungento 0.05 % aplicar cad 12 horas”, “Atorvastatina(cálcica) Tb 20 mg cada 24 horas”, “Levotiroxina sódica TB 100 mg 1 Tb cad 24 horas”, “Bromuro ipatropio IH 2 puff cada 8 horas”, “Bisacodilo Tb 5 mg cada 24 horas”, “Beclometasona IH 2 puf cada 12 horas”, “Trazodona TB 50 mg cada 24 horas”; las ordenes de: “terapia física la cantidad de 12 veces el mes”, “terapia del lenguaje la cantidad de 12 veces en el mes”, “cuidador 12 horas diarias x 26 días en el mes”, “terapias respiratorias cantidad 12 veces en el mes”, y “terapia ocupacional la cantidad de 8 veces en el mes”, y los insumos: “Guantes de manejo caja x 50 pares N.A cantidad 2 caja”, “Lidocaína jalea tubo 30 gr cantidad 10 tubo”, “Sonda nelaton número 12 se sondea 3 veces al día, se realiza cateterismo todos los días la cantidad 90 mensuales”, y “Pañales talla M para cambio 4 veces al día son 120 mensuales”, el mismo no se concederá, como quiera que no se advierte conducta omisiva alguna de parte de la EPS, pues como se puede inferir del material probatorio arrimado a autos, el reparo en este asunto lo fue por la suspensión del servicio de enfermería de acuerdo a la última valoración y no por una situación de falta de prestación de servicios de salud, ya que por el contrario lo que se advierte es que mensualmente se le están suministrando dichos insumos y sin que aquí se hubiere manifestado por la actora alguna falta de entrega frente a estos, pues lo requerido es su formulación, lo que se reitera, se viene efectuando mensualmente, por lo que mal puede procederse como lo sugiere la accionante. No obstante, esto no debe ser un obstáculo para que la EPS accionada, deje de prestar en su momento atención oportuna e integral de acuerdo a lo que consideren sus médicos tratantes para la recuperación de la salud, y por ende se le insta para que diligentemente proceda hacia tal propósito.*

3. DECISION

En mérito de lo expuesto el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Oralidad de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONCEDER la acción de tutela impetrada por la señora DORA JULIETH GIRALDO DIAZ como agente oficiosa de la señora CAROLINA DIAZ DE GIRALDO, acorde con lo expuesto en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: En consecuencia, se ORDENA al representante legal y/o quien haga sus veces de MEDIMAS EPS, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, asigne un equipo interdisciplinario, para que conozca de primera mano el estado de salud de la señora CAROLINA DIAZ DE GIRALDO, y dentro de los criterios médicos posibles, establezcan la pertinencia del servicio de *"SERVICIO DE ENFERMERÍA O AUXILIAR DE ENFERMERÍA DOMICILIARIA POR 12 HORAS,"* y de ser así, establezcan las condiciones de modo y tiempo en que debe ser proveído; de tal forma que, si los galenos encuentran que en efecto requiere del mismo, este debe ser autorizado y suministrado en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la revisión médica que se acaba de ordenar, de acuerdo a los lineamientos y condiciones previas de prestación que establezcan los médicos; **de todo lo cual deberá dar oportuna información al Juzgado, a efectos de determinar el cumplimiento de lo acá dispuesto.**

TERCERO: NEGAR el pedimento restante atinente al tratamiento integral, en atención a lo argumentado en la parte considerativa de este fallo.

CUARTO: NOTIFICAR esta providencia conforme lo prevé el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

QUINTO: REMITASE lo actuado a la Corte Constitucional, si la presente providencia no fuere impugnada, dentro del

término que consagra el artículo 31 del citado decreto para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Lourdes', is written over the printed name.

LOURDES MIRIAM BELTRÁN PEÑA
JUEZ