

**REPUBLICA DE COLOMBIA**



**RAMA JUDICIAL**

**JUZGADO DOCE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD  
Bogotá, D. C., abril veintiuno (21) de dos mil veinte (2020)**

No.110014003012-2020-00263-00

Ref: Acción de Tutela de MARIA ELCIRA RUBIANO VALDERRAMA

ACCIONADA: CAPITALSALUD E. P. S. S. A. S., SUB  
RED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E. S. E. USS SANTA MARTA y  
FONDO FINANCIERO DISTRITAL (Vinculados oficiosamente).

*ANTECEDENTES*

1º. Petición.-

La señora MARIA ELCIRA RUBIANO VALDERRAMA obrando en nombre propio, instauró acción de tutela con el fin de que se le ordene a CAPITALSALUD E. P. S. S. A. S., de manera definitiva, la entrega a domicilio de los medicamentos ordenados y que se encuentra pendientes de entrega, como son: LOSARTAN POTASICO X 50 MG, ESPIRONOLACTINA TAB 25 MG, OMEPRAZOL 20 MG y PAÑALES DESECHABLES ADULTO – TALLA L, así como ayuda de transporte a fin de poder acudir a sus citas médicas, y por tanto acceder a un tratamiento integral de sus patologías.

2º.- Hechos en que se apoya.-

Refiere la accionante que es un adulto mayor de 75 años y en la actualidad padece varios quebrantos de salud, entre los cuales están EPOC SEVERO, COR-PULMONARE CRONICO DESCOMPENSADO, HTP SEVERA PSAP, CARDIOPATIA DE ORIGEN HIPERTENSIVO, HTA, OBESIDAD E HIPOTIROIDISMO.

Informa que si bien CAPITAL SALUD, procedió, en el mes de Marzo a entregarle algunos de los medicamentos prescritos por su médico tratante, omitió la entrega de algunos otros, argumentando que no había el medicamento, y en lo concerniente a los pañales, que eran necesarias autorizaciones adicionales.

Comenta que para el mes de Marzo, y de acuerdo a las disposiciones adoptadas por el Gobierno Nacional, y las adoptadas frente a las personas de la tercera edad al ser las más vulnerables y las más afectadas por el covid – 19, se dispuso su cuarentena total.

Indica que por lo anterior, las Empresas Promotoras de Salud, en ayuda con la ALCALDIA DE BOGOTÁ, dispusieron la entrega a domicilio de medicamentos a personas mayores de 70 años, como decisión para salvaguardar la vida de los adultos mayores.

Aduce que lo anterior, en el entendido que si bien hasta el mes de Marzo, sus familiares le colaboraban para la compra de los pañales, desde que se dictó la cuarentena desde mediados de la mitad de Marzo, no han podido seguir ayudándola económicamente, y toda vez que no cuenta con ingresos económicos, tal y como se comprueba de su sistema de salud subsidiada, no cuenta con forma alguna de costear sus medicamentos y la compra de los pañales, que ya fueron prescritos por su medico tratante.

Refiere que de acuerdo a que no puede desplazarse sola, debido a su patología de obesidad, es imposible de acuerdo a su situación económica, costear valores correspondientes a transporte exclusivamente para su desplazamiento.

### 3.- Tramite de la acción.-

Por auto del 15 de Abril del año en curso, se admitió a trámite la solicitud, se tuvo en cuenta las pruebas documentales aportadas y se le comunicó al ente accionado la iniciación de la presente acción, solicitándole un informe sobre todos y cada uno de los hechos plasmados en la solicitud.

Así mismo, se ordenó la vinculación oficiosa de SUB RED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E. S. E. USS SANTA MARTA y al FONDO FINANCIERO DISTRITAL.

La SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD en su respuesta manifestó que referente a los pañales solicitados, éstos no se encuentran dentro del plan de beneficios a cargo de la E. P. S., de acuerdo con lo dispuesto en el Anexo No.2 de la Resolución 3512 de 2019, por lo que deben ser diligenciados en el formato MYPRES del médico tratante, razón por la que es obligación de la E.P.S. suministrarlos.

Referente a los medicamentos solicitados, indicó que estos se encuentran en el Plan de Beneficios a garantizar por la E. P. S., según el anexo No.1 de la citada Resolución, por lo que deben ser autorizados y entregados de manera inmediata de acuerdo a la prescripción inicial por tres meses, pero como quiera que se trata de patología crónica, se deben entregar de forma continúa y a domicilio, según los decretos de emergencia sanitaria.

Por lo anteriormente solicitan denegar la acción tutelar en su contra por falta de legitimidad en la causa por pasiva.

Por su parte, la SUB RED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E. S. E. USS SANTA MARTA, en su derecho de defensa manifestó que el Subgerente de Prestación de Servicios de Salud de la entidad, mediante Comunicación DIR CIEN 0486– 2020, informa que en atención a la solicitud realizada a través de la acción de tutela, la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E. S. E., viene implementando de manera progresiva el suministro de medicamentos a la población en riesgo frente a la pandemia declarada por la Organización Mundial de la Salud, por lo tanto se ha programado la entrega de los medicamentos LOSARTAN POTÁSICO X 50 MG., ESPIRONOLACTINA TAB 25 MG y OMEPRAZOL 20 MG, para el Jueves 23 de Abril de 2020.

En relación al suministro de pañal desechable para adulto – talla L, refiere que la E. P. S. administradora de los recursos de sus afiliados, es quien gestiona la entrega de este insumo.

Por lo anterior, es claro que la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur E.S.E., está realizando la entrega de los medicamentos de manera progresiva a cada uno de los usuarios que se encuentran en estado de vulnerabilidad por la pandemia que se viene presentando de acuerdo a lo declarado por la Organización Mundial de la Salud, por lo tanto los medicamentos requeridos por la señora MARÍA ELCIRA RUBIANO serán entregados el día jueves 23 de Abril de 2020.

Refiere que teniendo en cuenta las demás pretensiones de la presente acción de tutela, éstas van dirigidas a la E. P. S. CAPITAL SALUD, con el fin de que disponga autorizar de manera inmediata la entrega de insumos de pañales desechables y servicio de transporte para desplazamiento a las citas médicas y que se brinde de manera oportuna el tratamiento integral, esto es, la misma se enfoca a obtener autorización por parte de la E. P. S. CAPITAL SALUD para el suministro de insumos y servicio de transporte que le garantice la prestación del servicio de salud de manera digna, obligaciones que son del resorte de la E. P. S., por ser este el asegurador de la salud de sus afiliados tal como lo ordena la Corte Constitucional y ser quien recibe la Unidad de Pago por Capitación (UPC) de la paciente.

Por las anteriores razones deprecian ser desvinculados de la presente acción de amparo.

Finalmente, la accionada CAPITAL SALUD E. P. S. S. A. S., en su respuesta manifestó que los medicamentos solicitados por la tutelante ya fueron autorizados el día de la respuesta de la tutela, para cuya entrega, a domicilio y según las

medidas adoptadas por el Gobierno Nacional, se reporta al prestador AUDIFARMA, quien es la que programa la entrega a domicilio de los mismos.

Refiere que respecto a los pañales y al transporte solicitado, indica que estos servicios son complementarios, que deben ser prescritos y adecuadamente justificados por el médico tratante en aplicativo MIPRES, que es el dispuesto por el Ministerio de Salud y Protección Social para para la prescripción de servicios NO PBS, como los aquí solicitados, los que al momento no cuenta con ordenamiento por el médico tratante, por lo que es inviable garantizar solicitudes que no han sido adecuadamente ordenadas por el médico tratante y por lo tanto no se puede validar su pertinencia.

Solicitan denegar la presente acción tutelar en su contra.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA.

Se tiene dicho en forma reiterada y constante, que la acción de tutela prevista en el artículo 86 de la Carta Política, tiene como fin proteger a los gobernados, mediante un procedimiento preferente y sumario, en sus derechos constitucionales fundamentales, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, en este último caso en la forma señalada por la ley.

Significa lo anterior y así lo ha sostenido repetidamente la jurisprudencia, que la acción de tutela tiene como fin primordial amparar, corregir o prevenir los actos u omisiones de las autoridades públicas, que impliquen violación o amenaza de los derechos constitucionales fundamentales plenamente establecidos, lo cual se hace extensivo contra personas particulares cuando de ellas proviene la conducta mediante la cual se quebrante el derecho o se atente contra él, si su actividad afecta grave y directamente el interés general, o el solicitante se encuentra en estado de subordinación o indefensión (art.42 Decreto 2591 de 1991).

Sobre el particular, se ha instaurado el presente mecanismo constitucional, con el objeto de que se le ordene a CAPITALSALUD E. P. S. S. A. S., de manera definitiva, la entrega a domicilio a la paciente MARIA ELCIRA RUBIANO VALDERRAMA, de los medicamentos: LOSARTAN POTASICO X 50 MG, ESPIRONOLACTINA TAB 25 MG, OMEPRAZOL 20 MG y PAÑALES DESECHABLES ADULTO – TALLA L, así como ayuda de transporte a fin de que la paciente pueda acudir a sus citas médicas y se le brinde el tratamiento integral que requiera para tratar sus patologías.

Referente al derecho a la salud y a la vida de las personas de la tercera edad, ha manifestado nuestra H. Corte Constitucional en Sentencia T-117 de 2019 con ponencia de la H. Magistrada Dra. CRISTINA PARDO SCHLESINGER, lo siguiente:

### **“3. El derecho fundamental a la salud en adultos mayores y menores de edad. Reiteración jurisprudencial**

(...)

En tanto, que en el caso de los adultos mayores, la sentencia T-111 de 2003 estableció que:

*“La protección de las personas de la tercera edad tiene un carácter reforzado dentro del Estado social de derecho. Uno de los ámbitos en el cual se manifiesta este tratamiento preferencial es en la salud.*

*Es tal la vulnerabilidad y desprotección de este grupo poblacional que, en algunas ocasiones, la jurisprudencia de esta **Corporación** ha llegado a considerar la salud de las personas de la tercera edad como derecho fundamental autónomo” (n.f.d.t.).*

3.5. Con posterioridad, los primeros antecedentes del carácter autónomo del derecho a la salud, se dieron con la sentencia T-307 de 2006, cuando se protegió el derecho a la salud de un menor de edad con una deformidad en sus orejas, enfermedad que afectaba su esfera psíquica; postura que tomo una mayor fuerza con la sentencia T-760 de 2008, la cual hizo evidente graves falencias dentro del sistema de salud, por lo cual profirió una serie de órdenes a diferentes entidades, en aras de brindar una real y efectiva protección de todos los usuarios.

Existe un aspecto a tener en cuenta de la providencia hito, por cuanto se abordó el estudio del derecho fundamental a partir de una definición amplia, entendiendo la salud como:

*“Un estado variable, susceptible de afectaciones múltiples, que inciden en mayor o menor medida en la vida del individuo. La ‘salud’, por tanto, no es una condición de la persona que se tiene o no se tiene. Se trata de una cuestión de grado, que ha de ser valorada específicamente en cada caso. Así pues, la salud no sólo consiste en la ‘ausencia de afecciones y enfermedades’ en una persona. (...) Es ‘un estado completo de bienestar físico, mental y social’ dentro del nivel posible de salud para una persona”.*

3.6. No obstante, hoy la salud al ser un derecho fundamental plenamente autónomo, todavía conserva un vínculo cercano con el derecho a la dignidad humana y con el de otros derechos de índole constitucional; en este sentido, la sentencia T-014 de 2017 expresó:

*“Así las cosas, el derecho a la seguridad social en salud, dada su inexorable relación con el principio de dignidad humana, tiene el carácter de derecho fundamental, pudiendo ser objeto de protección judicial, por vía de la acción de tutela, en relación con los contenidos del PBS que han sido definidos por las autoridades competentes y, excepcionalmente, cuando la falta de dichos contenidos afecta la dignidad humana y la calidad de vida de quien demanda el servicio de salud”.*

3.7. Por último, vista la autonomía del derecho a la salud con la actual legislación, artículo 2° de la Ley Estatutaria 1751 de 2015, el cual fue estudiado previamente en sede de constitucionalidad en la sentencia C-313 de 2014 se tiene que:

*“El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable, tanto en lo individual como en lo colectivo. En segundo lugar, manifiesta que comprende los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. En tercer lugar, radica en cabeza del Estado el deber de adoptar políticas que aseguren la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. Finalmente, advierte que la prestación de este servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado”.*

3.8. En consecuencia, es innegable la protección reforzada que debe brindar el Estado a los adultos mayores y a los menores de edad, que como población en circunstancias de debilidad manifiesta merecen todas las garantías constitucionales; puesto que en ellos, el derecho a la salud reviste una mayor importancia, por la misma situación de indefensión en las que se encuentran.

3.8.1. En jurisprudencia reciente, frente a la protección de los adultos mayores, la Corte Constitucional afirmó que:

*“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”.*

3.8.2. En igual sentido, respecto de la garantía dada a los menores de edad, en la actualidad, ésta Corporación ha sostenido que:

*“Cualquier afectación a la salud de los menores reviste una mayor gravedad, pues compromete su adecuado desarrollo físico e intelectual. En palabras de la Corte: “En una aplicación garantista de la Constitución, y de los distintos instrumentos que integran el Bloque de Constitucionalidad. La jurisprudencia ha señalado que el derecho a la salud de los niños, niñas y adolescentes debe ser garantizado de manera inmediata, prioritaria, preferente y expedita, sin obstáculos de tipo legal o económico que dificulten su acceso efectivo al Sistema de Seguridad Social en Salud”.*

Ahora bien y haciendo referencia a la entrega de pañales desechables a través de la acción de tutela, la misma sentencia se pronunció al respecto, al manifestar:

#### **“5. El precedente constitucional para reclamar insumos de aseo en el régimen subsidiado de salud y el procedimiento para su recobro ante los entes territoriales. Reiteración jurisprudencial**

5.1. El acceso a insumos de aseo, tal como el de pañales desechables, entre otros, ha tenido un desarrollo interesante por la Corte Constitucional, al imprimirle un carácter de necesarios para garantizar el derecho a la vida digna y a la salud de las personas, en razón de una grave enfermedad o una situación de discapacidad.

5.2. En los más recientes pronunciamientos, la Corte en su posición garantista, ha protegido los derechos fundamentales a la salud y vida digna de los accionantes,

ordenando a las entidades accionadas el suministro de pañales, sobre todo si la patología que aqueja al accionante es la que origina una incontinencia urinaria.

5.3. Frente al suministro de pañales desechables, es claro que por sí mismos no contribuyen directamente a la recuperación o cura definitiva de la patología del paciente. No obstante, si tienen una incidencia positiva en el derecho a la dignidad humana.

5.4. En suma, aunque los pañales desechables no están orientados a prevenir o remediar una enfermedad, la imperiosa necesidad de su uso en algunas circunstancias ha llevado al juez constitucional, ante la solicitud de dichos insumos, a tutelar los derechos del peticionario. En cambio, no ocurre lo mismo con el suministro de guantes para cambio de pañal, por cuanto no contribuyen ni a la recuperación de la enfermedad del paciente, ya que el uso sería para un tercero, y tampoco impacta positivamente en su dignidad humana.

5.5. Por consiguiente, cuando el profesional de la salud determina que un paciente requiere la prestación de servicios médicos, de procedimientos o el suministro de medicamentos e insumos, es la respectiva entidad prestadora la que tiene el deber de brindarlos, acudiendo al trámite que más adelante se explicará, sin que dicho procedimiento sea una barrera de acceso para el usuario.”

En otro orden de ideas, de las respuestas dadas por las tuteladas, se puede establecer que los medicamentos solicitados por la tutelante ya fueron autorizados y ordenados, cuya entrega se realizará el día 23 de Abril del año en curso, presentándose de esta manera un hecho superado de manera parcial, por cuanto la entrega de los pañales desechables, ordenada por los médicos tratantes, no ha sido atacada por la accionada CAPITALSALUD E.P.S.S.

Referente al hecho superado, ha manifestado nuestro máximo organismo rector en materia constitucional en Sentencia T-162 de 2012 con ponencia del H. Magistrado Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, lo siguiente:

***“4.- Hecho superado. Reiteración jurisprudencial***

*La Corte, en reiterada jurisprudencia, ha señalado que si la situación fáctica que motiva la presentación de la acción de tutela se modifica porque cesa la acción u omisión que, en principio, generó la vulneración de los derechos fundamentales, de manera que la pretensión esbozada para procurar su defensa, ha sido debidamente satisfecha, pierde eficacia la solicitud de amparo, toda vez que desaparece el objeto jurídico sobre el que recaería una eventual decisión del juez de tutela y, consecuentemente, cualquier orden de protección sería inocua. Por lo tanto, ante ese escenario, lo*

*procedente es que el juez de tutela declare la configuración de la carencia actual de objeto por hecho superado.*

*Frente al particular, esta corporación ha sostenido:*

*“El objetivo de la acción de tutela, conforme al artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, al Decreto 2591 de 1.991 y a la doctrina constitucional, es la protección efectiva y cierta del derecho constitucional fundamental, presuntamente vulnerado o amenazado por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos expresamente señalados por la ley.*

*En virtud de lo anterior, la eficacia de la acción de tutela radica en el deber que tiene el juez, en caso de encontrar amenazado o vulnerado un derecho alegado, de impartir una orden de inmediato cumplimiento orientada a la defensa actual y cierta del derecho que se aduce.*

*No obstante lo anterior, si la situación de hecho que origina la violación o la amenaza ya ha sido superada en el sentido de que la pretensión erigida en defensa del derecho conculcado está siendo satisfecha, la acción de tutela pierde su eficacia y su razón de ser.”.*

No sobra mencionar, que el juez constitucional para proteger el derecho a la salud en conexidad con la vida, puede considerar no sólo aquellas circunstancias que pongan en riesgo la existencia biológica de la persona, sino también las que atenten contra una vida en condiciones dignas, es decir, aquéllas que le permiten al individuo el desarrollo de su proyecto de buen vivir en la sociedad en condiciones adecuadas. Así las cosas, para el caso se estima que los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas y a la integridad personal de la paciente MARIA ELCIRA RUBIANO VALDERRAMA se encuentran vulnerados, pues al no autorizársele la entrega de los pañales aquí deprecada y ordenada por los médicos tratantes, se le está violando su derecho al desarrollo de su proyecto de buen vivir en la sociedad en condiciones adecuadas, lo que indudablemente repercutirá en su calidad de vida.

De conformidad con lo anterior, teniendo en cuenta las pruebas documentales arrojadas a los autos, de los fundamentos fácticos contenidos en el mecanismo constitucional que aquí se decide, se puede establecer que se debe ordenar a que por parte de CAPITAL SALUD E. P. S. S. A. S., se le haga entrega a la paciente MARIA ELCIRA RUBIANO VALDERRAMA de los pañales desechables adulto Talla L aquí solicitados y ordenados por su médico tratante, razón por la cual se accederá al amparo tutelar invocado de manera parcial.

Referente a la prestación del servicio de transporte por parte de la accionada, no se accederá a tal pedimento, como quiera que el mismo no se encuentra ordenado por el médico tratante.

El Despacho advierte a las partes al interior de la presente acción de amparo que para efectos de no vulnerar los derechos de defensa y del debido proceso que les asisten y que a raíz de la pandemia del Coronavirud o Covid 19, que como es de conocimiento público viene afectando a la población mundial - incluida Colombia- y con los fines de impugnar la decisión que aquí y demás aspectos atinentes a la acción tutelar, pueden hacerlo a través del correo electrónico [cmpl12bt@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:cmpl12bt@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Por lo expuesto, el JUZGADO DOCE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE BOGOTÁ, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- TUTELAR DE MANERA PARCIAL los derechos a la salud y a la vida digna de la señora MARIA ELCIRA RUBIANO VALDERRAMA, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. Como consecuencia de lo anterior, ORDENAR a CAPITALSALUD E. P. S. S., para que, si aún no lo ha hecho, en el término de DOS (2) DIAS, contados a partir de la notificación del presente fallo, proceda a autorizar y efectuar la entrega A DOMICILIO a la paciente MARIA ELCIRA RUBIANO VALDERRAMA de PAÑALES DESECHABLES ADULTO – TALLA L, en la cantidad y periodicidad que ordenen los médicos tratantes.

TERCERO.- NEGAR LA ENTREGA de los medicamentos aquí deprecados por presentarse hecho superado, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

CUARTO.- DENEGAR la autorización de transporte a la paciente MARIA ELCIRA RUBIANO VALDERRAMA, por las razones contenidas en los considerandos de la presente decisión.

QUINTO: Relievase a CAPITALSALUD E. P. S. S. A. S. que la impugnación del fallo, no los exonera del cumplimiento de lo ordenado en la presente sentencia.

SEXTO: Notifíquese a los interesados la presente providencia por los medios más expeditos, relievándoles el derecho que les asiste de impugnar la presente decisión dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, si no estuvieren de acuerdo con lo aquí decidido, a través del correo electrónico [cmpl12bt@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:cmpl12bt@cendoj.ramajudicial.gov.co)

SEPTIMO: Si la presente providencia no es impugnada, teniendo en cuenta el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, remítase el original del expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE,**

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Francisco Alvarez Cortes', written over a faint horizontal line.

**FRANCISCO ALVAREZ CORTES**  
**Juez**