

REPUBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

JUZGADO DOCE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD

Bogotá, D. C. Septiembre tres (03) de dos mil veinte (2020).

No.110014003012-2020-00492-00

REF: ACCIÓN DE TUTELA

ACCIONANTE: CARLOS JARAMILLO LOMBO como Agente Oficioso de su hermana FABIOLA JARAMILLO LOMBO,

ACCIONADO: ALIANSALUD EPS S.A., MEDICARTE S. A. y CRUZ VERDE S. A., BIENESTAR I.P.S. S. A. SEDE LA COLINA y ADRES (vinculados oficiosamente).

ANTECEDENTES

El señor CARLOS JARAMILLO LOMBO, actuando como Agente oficioso de su hermana FABIOLA JARAMILLO LOMBO, instauró acción de tutela en contra de ALIANSALUD EPS S.A., MEDICARTE S.A. Y CRUZ VERDE, con el fin de que se le protejan sus derechos fundamentales a la salud y a la vida digna, ordenándoseles la entrega oportuna e inmediata de los pañales "TENA SLIP PEGA-DESPEGA, 4 PAQUETE X 21, TALLA M, PL – CANTIDAD 126 PAÑALES MENSUALES", por el tiempo que sea necesario para lograr sobrellevar las enfermedades de Alzheimer – Parkinson- que padece la señora FABIOLA JARAMILLO LOMBO y que en adelante se realice la entrega y suministro de manera integral, continua, suficiente, oportuna (los primeros días del mes) de los pañales desechables que necesita de manera permanente en su domicilio.

1º. HECHOS

Indica la accionante que su hermana FABIOLA JARAMILLO LOMBO, tiene a la fecha 74 años de edad y se encuentra afiliada al régimen contributivo de salud en ALIANSALUD EPS S.A., desde el día 01 de Agosto de 1.995, en calidad de cotizante, quien debido a su estado y condiciones de salud mentales que padece, producto de la enfermedad de ALZHEIMER Y PARKINSON, vive en hogar geriátrico.

Indica que su hermana fue diagnosticada de F009 DEMENCIA EN LA ENFERMEDAD DE ALZHEIMER, N311 VEJIGA NEUROPATICA HIPERACTIVA NO CONTROLA ESFINTERES, G20X ENFERMEDAD DE PARKINSON Y MALNUTRICION SEVERA, razón por la que desde hace más de 3 años el médico tratante le formuló el uso de pañales desechables, los cuales han sido suministrados por la EPS tardíamente.

Informa que la enfermedad que padece su hermana produce una reacción psicológica – sobre el paciente y su familia – dado que por ser una enfermedad incurable, progresiva, "con molestos y humillantes síntomas secundarios (dolores, diskinesias y temblores, incontinencia urinaria, caídas, impotencia sexual, saliveo, disartria...) que se conocen como trastornos reactivos o vivenciales y como producto de la 2ª degeneración de estructuras cerebrales varias (estriado, hipotálamo, lóbulo frontal) y el criterio médico, confirma que su estado de salud se deteriora con el tiempo y debido a su avanzada edad, las complicaciones pueden ser mayores que los beneficios.

Refiere que una de las consecuencias de las mencionadas patologías, es la incapacidad de controlar esfínteres a razón de tener la VEJIGA HIPERACTIVA INCONTINENCIA NO CONTROLA ESFINTERES, razón por la que su hermana debe utilizar diariamente pañales desechables con la frecuencia de uso de 6 horas al día.

Indica que durante una de sus citas médicas, el médico tratante, mediante el plan de manejo emitido el 20 de Junio de 2.020 le ordenó a su hermana pañales desechables para cambio cada seis horas talla M por 90 días para un total de 360.

Informa que una vez radicó la orden de entrega de los pañales "TENA SLIP PEGA-DESPEGA, PAQUETE X 21, TALLA M, PL - CANTIDAD 126 PAÑALES MENSUALES" ante las accionadas MEDICARTE S.A. y CRUZ VERDE quedaron en estado de PENDIENTE ENTREGA A DOMICILIO POR NO TENER DISPONIBILIDAD, lo que evidencia que oportunamente fue radicada la orden emitida por la EPS-IPS generándose la respectiva autorización de los servicios requeridos.

Manifiesta que en varias ocasiones ha acudido para verificar la disponibilidad y entrega de los pañales, a lo que le responden que los pañales no se encuentran disponibles y por tal razón los mismos serán entregados en su residencia, que al día de hoy no se ha realizado.

Menciona que las entidades accionadas están en la obligación de entregar los pañales los primeros días de cada mes, toda vez que su hermana no puede estar sin los mismos debido a su condición de salud; al no realizar la entrega oportuna argumentando que no hay disponibilidad haciendo caso omiso a la reiterada línea jurisprudencial de la Corte Constitucional que establece un acceso sin obstáculos al suministro de pañales y otros implementos, incluso aun cuando no exista orden médica, establece unas reglas generales para el acceso sin obstáculos, pues lo que se pretende proteger en este tipo de casos es la posibilidad de llevar una vida en condiciones dignas.

Comunica que las entidades accionadas ignoran el estado de necesidad y precariedad económica en que se encuentra su familia, pues su hermana FABIOLA JARAMILLO LOMBO no es pensionada y sólo recibe los ingresos que le permite sufragar sus gastos de manutención, EPS y centro geriátrico, para lo cual no cuentan con los recursos necesarios para adquirir los pañales que necesita su hermana, pues gastan los pocos ingresos que tienen en su manutención y el hogar, lo que impide adquirir con sus propios recursos, los pañales que se requieren oportunamente.

2º. TRAMITE

Por auto del 25 de Agosto del año en curso, se admitió a trámite la acción tutelar, se tuvieron en cuenta las pruebas documentales aportadas y se le comunicó a los entes demandados la iniciación de la presente acción, pidiéndoles un informe sobre todos y cada uno de los hechos plasmados en la solicitud. Así mismo, se ordenó la vinculación oficiosa del ADRES y de .

MEDICARTE S. A. S. en su respuesta indica que es cierto que fue solicitado el suministro de los pañales, sin embargo no fue posible la entrega, dado que estos no se encontraban disponibles en inventario, por lo cual se dejó constancia de la novedad, especificando "PENDIENTE ENTREGA A DOMICILIO POR NO TENER DISPONIBILIDAD".

Menciona que es cierto que MEDICARTE S. A. S. reconoce que como prestador encargado de la entrega de medicamentos, sin embargo, la situación presentada no trata de ningún obstáculo o barrera administrativa, por el contrario, es un evento fortuito relacionado con el inventario.

Informa que el 25 de agosto fue realizada la entrega de 126 piezas de "TENA SLIP PEGA DESPEGA PAQ X21 TALLA M PL" en el domicilio relacionado por la usuaria, tratándose entonces de una situación que ya fue superada.

Aduce que debe tenerse en cuenta el hecho de que para la fecha ya la señora Fabiola Jaramillo recibió por parte de MEDICARTE S.A.S la orden que tenía autorizada para la dispensación de pañales, lo cual, a la luz de la jurisprudencia vigente, configura un hecho superado, razón por la que deprecian denegar la presente acción tutelar en su contra.

ALIANSA SALUD EPS, en su derecho de defensa manifestó que han autorizado a la accionante, los servicios que le han sido ordenados por sus tratantes, de conformidad con las coberturas del Plan de Beneficios en Salud PBS.

Refiere que el suministro de PAÑALES no se encuentra dentro de las coberturas del Plan de Beneficios en Salud – PBS, por lo tanto, el médico tratante debe solicitarlo a través de la plataforma MIPRES, y, si tal cumple con lo estipulado en la normatividad puede ser autorizados y que ALIANSA SALUD ha venido autorizando los PAÑALES a la usuaria, a través de la plataforma MIPRES.

Informa que el día 25 de agosto de 2020 se realizó la entrega del insumo pañales a la usuaria FABIOLA JARAMILLO LOMBO.

Manifiesta que han autorizado el suministro de pañales a la usuaria, pese a los inconvenientes para la entrega se realizaron todas las acciones tendientes para sobre pasar la dificultad y el día 25 de agosto se realizó la entrega del insumo, siendo claro que en ningún momento han vulnerado los derechos fundamentales de la señora FABIOLA JARAMILLO LOMBO, y por el contrario se demostró que el insumo pañales se encuentra autorizada y se realizaron las gestiones correspondientes con el proveedor para su entrega. En atención a lo anterior la acción de tutela incoada no tiene razón de ser por cuanto se produce un hecho superado por carencia actual de objeto.

Por su parte CRUZ VERDE S. A. en respuesta a la comunicación que se le envió, indicó que no tienen convenio con la EPS ALIANSA SALUD para la dispensación de los medicamentos a sus usuarios en la ciudad de Bogotá, constituyéndose una falta de legitimación en la causa, en la medida que no son los llamados a responder por la dispensación de los medicamentos de la señora FABIOLA JARAMILLO LOMBO.

Refieren que son un operador logístico que realiza el aprovisionamiento de productos a la IPS MEDICARTE para el suministro de medicamentos e insumos médicos a los usuarios de la EPS ALIANSA SALUD, es la EPS la encargada de definir a través de la autorización de servicios cual proveedor debe suministrar el medicamento o insumos requeridos por el afiliado, por lo anterior, en el presente caso no se registra autorización de servicios para entrega directamente por CRUZ VERDE.

Informan que en el presente caso la autorización de servicios para el suministro del producto "TENA SLIP PEGA DESPEGA PAQ X21 TALLA M PL x 126 Und" indicaba como proveedor a MEDICARTE S.A.S., debido a que el producto no se encontraba disponible en el inventario del punto de dispensación en la fecha de solicitud por parte del representante de la usuaria, se informó dicha novedad indicando que una vez se contara con las unidades requeridas se enviaría a su lugar de domicilio.

Comunican que el día 25 de Agosto del año en curso, MEDICARTE S.A.S. a través de CRUZ VERDE suministró a la señora FABIOLA JARAMILLO LOMBO el insumo TENA SLIP PEGA DESPEGA PAQ X21 TALLA M PL x 126 Und, constituyéndose un hecho superado, razón por la que elevan denegar la acción de tutela en su contra por cuanto no han vulnerado derecho fundamental alguno de la accionante.

La vinculada de manera oficiosa **BIENESTAR IPS S.A.S.** envió comunicación al Juzgado, indicando que es la encargada de prestar los servicios de salud de I, II y III nivel de complejidad a los usuarios afiliados a ALIANSALUD EPS y que una vez revisado el historial clínico de la accionante, evidenciaron que han brindado un debido acompañamiento, colocando a disposición de la Sra. FABIOLA JARAMILLO LOMBO, todos los recursos físicos y profesionales con los cuales cuentan.

Informa que el suministro de PAÑALES "TENA SLIP PEGA-DESPEGA, 4 PAQUETE X 21, TALLA M, PL - CANTIDAD 126 PAÑALES MENSUALES", es un servicio que no hace parte de la contratación vigente entre ALIANSALUD EPS y BIENESTAR IPS S.A.S, toda vez que dentro del objeto social de la institución, no se encuentra el servicio de suministro de insumos y consecuentemente a ello, no se encuentra habilitado ante la Secretaría de Salud.

Solicitan ser desvinculados por cuanto no han negado el acceso a los servicios de salud de la accionante.

Finalmente, el vinculado de manera oficiosa ADRES, en su defensa indicó que es función de la EPS y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud-ADRES, la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esa Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva de esa Entidad.

Recuerda que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación oportuna del servicio de salud de sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención de sus afiliados, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud con fundamento en la prescripción de servicios y tecnologías no cubiertas con el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC.

3º. CONSIDERACIONES

La acción de tutela prevista en el artículo 86 de la Constitución Nacional y reglamentada en el Decreto 2591 de 1.991, se encuentra consagrada para que toda persona por sí misma, o por quien actúe en su nombre, pueda reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten

vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares.

Este mecanismo de orden residual, solamente encuentra procedencia cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, por lo que, se pone al descubierto que la intención y espíritu del constituyente fue la de introducir una figura alterna o paralela a los juicios y a los procedimientos que constituyen vía común para hacer valer los derechos cuya función se encuentra genéricamente asignada a la administración de justicia y garantizada por la Carta Política.

Es necesario, por tanto, destacar como reiteradamente lo ha expuesto la Corte Constitucional, que tanto en la norma constitucional, como en su desarrollo legislativo, el ejercicio de la citada acción está condicionado, entre otras razones, por la presentación ante el juez de una situación concreta y específica de violación o amenaza de los derechos fundamentales, cuya autoría debe ser atribuida a cualquier autoridad pública o, en ciertos eventos definidos por la ley, a sujetos particulares. Además el peticionario debe tener un interés jurídico y pedir su protección también específica, siempre en ausencia de otro medio especial de protección o excepcionalmente, como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Descendiendo al caso *sub examine*, conveniente resulta adentrarnos en el estudio de los derechos cuya violación se endilga a las entidades accionadas, a fin de determinar si los mismos tienen el carácter de fundamentales.

Esta medida de amparo puede iniciarse ante la violación o amenaza de cualquier autoridad administrativa o inclusive de un particular en determinados casos especiales en que exista subordinación o indefensión entre la persona que solicita la protección y el particular acusado de la violación.

Bien, sea lo primero decir que la Vida de las personas Constituye el más importante y primario de los derechos fundamentales previstos por el Constituyente de 1991 y en torno a él ha expresado nuestro más alto tribunal en materia constitucional, en reiteradas ocasiones, que la vida humana está consagrada en la Carta Magna como un valor superior que, según las voces del preámbulo, debe asegurar la organización política cuyas autoridades, de conformidad con el artículo segundo, justamente están instituidas para protegerla.

A no dudar, los derechos fundamentales a la vida y la salud son susceptibles de amparo tutelar cuando quiera que se vean amenazados o violados por acciones u omisiones de las autoridades o de un particular.

Sobre el particular, se ha instaurado el presente mecanismo constitucional, con el objeto de que se le ordene a **ALIANSA SALUD EPS S.A., MEDICARTE S. A. y CRUZ VERDE S. A.**, la entrega oportuna e inmediata a la paciente **FABIOLA JARAMILLO LOMBO** de los pañales "TENA SLIP PEGADDESPEGA, 4 PAQUETE X 21, TALLA M, PL - CANTIDAD 126 PAÑALES MENSUALES", por el tiempo que sea necesario para lograr sobrellevar las enfermedades de Alzheimer - Parkinson- que padece la nombrada paciente y que en adelante se realice la entrega y suministro de manera integral, continua, suficiente, oportuna (los primeros días del mes) de los pañales desechables que necesita de manera permanente en su domicilio.

De las pruebas obrantes en autos y de las respuestas dadas por las accionadas, se observa que los pañales desechables aquí requeridos ya

fueron entregados, razón por la que nos encontramos ante un hecho superado por carencia actual de objeto.

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."

Así las cosas se denegará el amparo tutelar invocado pero sí se ordenara a las accionadas para que en adelante se abstengan de incurrir en actuaciones como las aquí planteadas y hagan de manera oportuna la entrega de los pañales desechables que ordenen los médicos tratantes de la paciente FABIOLA JARAMILLO LOMBO.

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

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.- DENEGAR el amparo constitucional impetrado por **CARLOS JARAMILLO LOMBO como Agente Oficioso de su hermana FABIOLA JARAMILLO LOMBO** contra **ALIANSA SALUD EPS S.A., MEDICARTE S. A. y CRUZ VERDE S. A., BIENESTAR I.P.S. S. A. y ADRES** (vinculados oficiosamente), por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. Requerir a las accionadas : **CARLOS JARAMILLO LOMBO como Agente Oficioso de su hermana FABIOLA JARAMILLO LOMBO, ACCIONADO: ALIANSA SALUD EPS S.A., MEDICARTE S. A. y CRUZ VERDE S. A., BIENESTAR I.P.S. S. A. y ADRES** (vinculados oficiosamente), para que en adelante se abstengan de incurrir en las actuaciones aquí planteadas, entregando de manera oportuna los pañales desechables que requiera la paciente y de conformidad con lo que ordenen sus médicos tratantes.

TERCERO: Notifíquese a los interesados la presente providencia por los medios más expeditos, reliviéndoles 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

CUARTO: 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

De igual manera proceda la secretaría a incluir la presente providencia en el portal Web de la Rama Judicial Estados Electrónicos.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE,



FRANCISCO ALVAREZ CORTES
Juez