

Tutela: 2019-00665-00 (niega)
Accionante: Rosa Maria Mantilla de Hernández c. c. # 27.934.885.
Accionada: ESPIM Clínica Regional del Oriente.
Vinculada: Dirección de Sanidad de la Policía Nacional y ADRES.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO SEGUNDO (2º) CIVIL MUNICIPAL

Floridablanca, junio veintiocho (28) de dos mil diecinueve (2019)

I. ASUNTO

Proferir fallo dentro de la acción de tutela de la referencia.

II. FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL Y HECHOS RELEVANTES

El señor Fabio Hernández Mantilla como agente oficioso de su señora madre Rosa María Mantilla de Hernández instauró acción de tutela, pues considera que ESPIM Clínica Regional del Oriente ha vulnerado los derechos fundamentales a la salud y vida en condiciones dignas de su agenciada al no suministrarle los pañales de forma permanente, ya que es una persona de 83 años que padece de hipotiroidismo, enfermedades pulmonares intersticiales con fibrosis e insuficiencia renal crónica. Además, solicitó el servicio de ambulancia para la práctica de exámenes debido a la enfermedad que padece.

II. TRÁMITE ADELANTADO

3.1. Mediante auto del 14 de junio se avocó conocimiento y se ordenó vincular a la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional y a la Administradora del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES-.

3.2. El 21 de junio el Jefe Seccional Sanidad Santander de la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional presentó su informe solicitando negar la presente acción, pues estima que no se han vulnerado los derechos fundamentales de la accionante ya que los pañales se encuentran excluidos del plan obligatorio de salud, según la Resolución 5267 de 2017, al ser elementos de aseo que no se relacionan con la condición de salud o mejoramiento funcional; que en virtud del principio de solidaridad, el núcleo familiar de la accionante puede cooperar en dichos aspectos, máxime cuando el esposo de la señora Mantilla de Hernández devenga una pensión por \$2.063.772 de la Caja de Sueldos de Retiros, lo que demuestra capacidad económica para sufragar el costo de los elementos que se requieren y; por último, que no existe orden emitida por un médico que prescriba los pañales.

En cuanto al transporte en ambulancia, estimó que le corresponde al paciente y a su núcleo familiar suministrarlos, pues no existe orden médica sobre el particular.

3.3. La Directora de Sanidad de la Policía Nacional presentó su informe el 25 de junio. En él solicita que cualquier requerimiento acerca de la presente acción sea enviado a la Seccional Sanidad Santander al ser ella la competente, pues se trata de una entidad desconcentrada y con presupuesto propio.

Tutela: 2019-00665-00 (niega)
Accionante: Rosa Maria Mantilla de Hernández c. c. # 27.934.885.
Accionada: ESPIM Clínica Regional del Oriente.
Vinculada: Dirección de Sanidad de la Policía Nacional y ADRES.

3.4. La Administradora del Sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES- optó por guardar silencio.

3.5. Por secretaría se procuró establecer comunicación con el accionante a uno de los números reportados en el escrito de tutela, siendo atendida por la señora Ligia Pérez, quien manifestó ser cuñada del agente oficioso y que conocía del trámite de tutela, en consecuencia, se indagó sobre la capacidad económica del núcleo familiar de la accionante y su estado de salud. Frente a lo primero, la señora Pérez manifestó que Rosa María Mantilla de Hernández tiene 7 hijos, de los cuales 2 son pensionados, incluido el agente oficioso, 2 son independientes, 2 empleados y 1 actualmente no labora. Respecto a sus ingresos, solo conoce el de su esposo el cual asciende a \$700.000 mensuales. Luego, expuso que la accionante vive en una casa de propiedad de su esposo, la cual consta de dos plantas y cuenta con todos los servicios públicos domiciliarios. En la primera vive la accionante junto con su esposo y una hija, y en la segunda existen dos apartamentos, donde vive la señora Ligia Pérez con su esposo. En cuanto al estado de salud, manifestó que actualmente la señora Rosa María permanece acostada, que requiere ayuda para todo, que es consciente por momentos y que necesita de pañales todos los días, los cuales son suministrados por la familia. Posteriormente, expuso que día por medio trasladan a la accionante en taxis para que le practiquen diálisis, también para los controles cada 2 meses y cuando requiere de radiografías y exámenes de laboratorio. Por último, señaló que mensualmente le hacen visitas domiciliarias para verificar su estado de salud.

3.6. Con el trámite antes indicado este Despacho estima integrado debidamente el contradictorio. Al respecto, la Honorable Corte Constitucional en Auto 059 de 2011 estableció cuál es la fórmula que debe aplicarse cuando el Juez de segunda instancia considere que el *A quo* omitió vincular alguna entidad que se pudiera ver afectada con la decisión. Dijo la Corte en dicha providencia que lo procedente era que el *Ad quem* resuelva la impugnación vinculando a la entidad que hubiese echado de menos y no decretar la nulidad de lo actuado, esto en aras de evitar dilaciones injustificadas.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. Competencia.

Este juzgado es competente para conocer de la presente actuación de conformidad con lo previsto en los artículos 86 de la Constitución Política y 37 del Decreto 2591 de 1991, en consonancia con las reglas de reparto previstas en el Decreto 1983 de 2017.

4.2. Problemas jurídicos.

¿Se configuran los elementos necesarios para ordenar el suministro de pañales cuando el núcleo familiar está en capacidad de suministrarlos? ¿se debe ordenar el transporte urbano en ambulancia cuando no media orden médica?

4.3. Requisitos para ordenar el suministro de pañales mediante tutela; el servicio de transporte como medio de acceso al servicio de salud.

4.3.1. Requisitos para ordenar el suministro de pañales mediante tutela.

Tutela: 2019-00665-00 (niega)
Accionante: Rosa Maria Mantilla de Hernández c. c. # 27.934.885.
Accionada: ESPIM Clínica Regional del Oriente.
Vinculada: Dirección de Sanidad de la Policía Nacional y ADRES.

La Corte Constitucional ha concluido que el suministro de pañales, entre otros, si bien no proporcionan un efecto sanador de las enfermedades en los pacientes sí son elementos indispensables para preservar el goce de la vida en condiciones dignas y justas, permitiendo así el ejercicio de los demás derechos fundamentales. Por lo tanto, ha establecido ciertas reglas para establecer si es necesario o no suministrarlos cuando no existe orden médica que los prescriba:

«En cuanto a la protección para suministrar insumos, ante la falta de prescripción médica, esta Corporación ha señalado la necesidad de proceder en favor del paciente, en los siguientes casos: “(i) Que se evidencie la falta de control de esfínteres, derivada de los padecimientos que aquejan a la persona, o la imposibilidad de ésta para moverse sin la ayuda de otra. De comprobarse esta afectación, los pañales serían el único elemento apropiado para garantizar la calidad de vida del paciente; (ii) Que se pueda probar que tanto el paciente como su familia no cuentan con la capacidad económica para sufragar el costo de los pañales desechables”.»¹

4.3.2. El servicio de transporte como medio de acceso al servicio de salud.

El artículo 120 y 121 de la Resolución 5857 de 2018, expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social, se refieren al servicio de transporte a que tienen derecho los pacientes para acceder a los servicios de salud. Sin embargo, no se refieren sobre el traslado de un usuario en ambulancia u otro medio dentro del mismo municipio de residencia, como tampoco del traslado del paciente que por su condición médica requiere de un acompañante al lugar de prestación del servicio de salud en dicho municipio.

La Corte Constitucional ha aclarado que *«si bien el servicio de transporte no es una prestación médica, es un medio que permite el acceso a los servicios de salud y la materialización del derecho fundamental.»²*

Con base en lo anterior, dicho colegiado ha establecido unos supuestos para determinar que una persona tiene derecho al reconocimiento de servicio de transporte:

1. Que ni el paciente ni sus familiares cuenten con los recursos económicos para cubrir dichos gastos, y
2. Cuando el tratamiento o medicamento al que se busca acceder sea necesario para no poner en riesgo la salud o la vida del usuario.

En cuanto al servicio de transporte de un acompañante, la Corte también ha determinado los presupuestos que deben configurarse para su reconocimiento, a saber, son:

1. Si el paciente es totalmente dependiente de un tercero para sus desplazamientos;

¹ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T-471 del 10 de diciembre de 2018, MP. Alberto Rojas Ríos.

² CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T-253 del 4 de julio de 2018, MP. José Fernando Reyes Cuartas.

Tutela: 2019-00665-00 (niega)
Accionante: Rosa Maria Mantilla de Hernández c. c. # 27.934.885.
Accionada: ESPIM Clínica Regional del Oriente.
Vinculada: Dirección de Sanidad de la Policía Nacional y ADRES.

2. Si requiere de atención permanente que garantice su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y;

3. Que ni el paciente ni su núcleo familiar cuenten con recursos suficientes para financiar el traslado.³

4.4. Caso concreto.

Está acreditado dentro del expediente que la señora Rosa María Mantilla de Hernández es una adulta mayor (83 años) que padece de hipertensión esencial, enfermedad pulmonar intersticial con fibrosis, anemia, hipotiroidismo e insuficiencia renal crónica, por lo cual permanece en cama, usa tres pañales diarios y se encuentra en tratamiento de hemodiálisis al que asiste día por medio.

Su agente oficioso estima que a través de esta vía se le ordene la entrega de pañales y el servicio de ambulancia para la práctica de exámenes que requiera la accionante. Fundamenta lo anterior en que a través de una respuesta a un derecho de petición que presentó el 12 de diciembre de 2018 la Dirección de Sanidad de Santander no accedió al suministro de los pañales al no obrar orden médica que los prescriba.

Para ordenar el suministro de pañales vía acción de tutela no se requiere orden médica, pero en todo caso si es necesario que se demuestre que el núcleo familiar del paciente no tiene la capacidad económica para asumir su costo. Al revisar el expediente se observa que el agente oficioso tanto en el derecho de petición radicado ante la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional como en el escrito de tutela, pidió -sin más- el suministro de pañales a favor de su señora madre sin advertir la presunta carencia de recursos para pagarlos directamente. Sobre el particular, dadas las condiciones de salud de la agenciada se puede colegir que en efecto los necesita, pero ello no conduce *-per se-* a un amparo automático.

Lejos de lo anterior, la vinculada hizo énfasis en la capacidad económica del cotizante por medio de quien es beneficiaria la actora. Sumado a ello, se corroboró por secretaría que los parientes más cercanos a la señora Mantilla están en capacidad -como lo han venido haciendo- de asumir el costo de los pañales. De este modo, vale destacar que los requisitos de orden jurisprudencial para la procedencia de la tutela no son alternativos sino concurrentes, por lo cual, si bien se trata de una persona de avanzada edad que necesita del uso de pañales, tanto en la tutela como en el derecho de petición no se expuso que la razón para pedir su suministro sea la carencia de recursos y la accionada al ejercer el derecho de defensa dio cuenta de la capacidad económica de la familia de la actora.

Ahora bien, en lo que respecta al servicio de transporte en ambulancia, no se observa prescripción médica sobre el particular. En este orden de ideas, no está demostrada la necesidad de un transporte medicalizado para acudir a citas y controles. Cuando vía acción de tutela se ha ordenado el suministro de transporte para el paciente y un acompañante es para asegurar el traslado de estos de una ciudad a otra, pues de no hacerse así (y por carencia de recursos)

³ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T-328 del 13 de agosto de 2018, MP. Cristina Pardo Schlesinger.

Tutela: 2019-00665-00 (niega)
Accionante: Rosa Maria Mantilla de Hernández c. c. # 27.934.885.
Accionada: ESPIM Clínica Regional del Oriente.
Vinculada: Dirección de Sanidad de la Policía Nacional y ADRES.

en el respectivo caso ello implicaría una barrera para el acceso al servicio. En el presente caso, a la fecha no existe recomendación del médico tratante para realizar los desplazamientos urbanos en una ambulancia, por lo cual es responsabilidad de los parientes cercanos llevar a la paciente a los controles y citas médicas que se programen en el área metropolitana.

Así las cosas, no se reúnen los requisitos jurisprudenciales necesarios para conceder el amparo deprecado y en consecuencia se negará el mismo.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo (2º) Civil Municipal de Floridablanca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

V. RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la acción de tutela promovida por Rosa María Mantilla de Hernández, identificada con la c.c. 27.934.885, de conformidad con lo señalado en la parte motiva.

SEGUNDO: INFORMAR a las partes que el presente fallo es impugnabile dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

TERCERO: Si el presente fallo no fuere impugnado, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, tal como lo dispone el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

DANILO ALARCÓN MÉNDEZ
Juez