



Bogotá D. C., 6 de mayo de 2020

REF.: Acción de Tutela N° 2020-00124 de HERNÁN SAAVEDRA CAICEDO contra ALIANSALUD EPS S. A. y MEDICARTE S. A. S.

SENTENCIA

Corresponde a este Despacho resolver en primera instancia la Acción de Tutela promovida por **HERNÁN SAAVEDRA CAICEDO** en contra de **ALIANSALUD EPS S. A.** y **MEDICARTE S. A. S.**, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la vida y a la salud.

ANTECEDENTES

1. Hechos de la Acción de Tutela

Relató el accionante que el 17 de abril del año que transcurre fue dado de alta de la Clínica Country por una cirugía de reemplazo total de rodilla, por lo que le formularon medicamentos para el postoperatorio, entre ellos "*clenox (enoxaparina) (20 unidades)*" de carácter prioritario, por cuanto se receta para evitar la formación de trombos.

También manifestó que el 20 de abril recibió la autorización por parte de Aliansalud EPS S. A. para que Medicarte S. A. S. le entregara el medicamento en comento, por lo que llamó insistentemente al número telefónico de esta última entidad, pero nunca le contestaron, recibiendo, en definitiva, un mensaje de Medicarte informando que los medicamentos están para entrega, pero el Clenox queda pendiente.

Por último, reveló que Aliansalud no cumple con la entrega oportuna de sus medicamentos y salva su responsabilidad en Medicarte.

2. Objeto de la Tutela

De acuerdo con lo anterior, solicita que, a través de la presente acción, se protejan los derechos fundamentales a la vida y a la salud y, en consecuencia, que se ordene a **Aliansalud EPS S. A.** disponer lo necesario para garantizar la entrega real del medicamento "*clenox (enoxaparina) (20 unidades)*" y la devolución del dinero que ha invertido en la compra del medicamento.

TRÁMITE DE INSTANCIA

La presente acción fue admitida por auto del 30 de abril de 2020, por medio del cual se ordenó vincular a la sociedad Medicarte S. A. S. y ordenó librar comunicación a la accionada y vinculada con el fin de ponerles en conocimiento el escrito de tutela y se les solicitó la información pertinente.



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

Con posterioridad a la admisión el accionante remitió dos escritos donde se ratificaba en su petición y la omisión de la entidad accionada.

Contestaciones

Aliansalud EPS S. A. aunque fue notificada a través del correo electrónico notificacionesjudiciales@aliansalud.com.co el 30 de abril hogaño a las 12:02 pm, no dio contestación ni presentó el informe requerido.

Por su parte **Medicarte S. A. S.** a través de su representante legal, manifestó ser cierto que el accionante es un paciente con diagnóstico médico postoperatorio desde la Clínica del Country por reemplazo total de rodilla derecha; sin embargo, señaló que no le consta la fecha de ingreso y egreso de dicha institución.

También aceptó que el 20 de abril de 2020 le fue ordenado mediante autorización 220 15009980 de Aliansalud EPS los medicamentos denominados acetaminofen 500 mg blísterx10 500 mg tabletas x9 y Clenox 40 mg (heparina bajo peso muscular) vialx40mgrs solución inyectable x20.

Afirmó que, de esta forma, Medicarte procedió con el proceso de dispensación de los medicamentos, sin embargo, para la fecha de solicitud no había disponibilidad del CLENOX por lo que se dejó la observación correspondiente.

Añadió que se presentaron inconvenientes internos que llevaron a que el medicamento no fuera entregado en el menor tiempo posible por lo que el tutelante mantuvo una comunicación constante para reportar la situación, pero finalmente y una vez se pudo solventar la situación, se realizó la respectiva entrega.

Por último, informó que debe ser tenido en cuenta el hecho de que para la fecha ya el accionante recibió por parte de la empresa que representa, la orden de Clenox que tenía autorizada, lo cual, a la luz de la jurisprudencia vigente, configura un hecho superado.

CONSIDERACIONES

La acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la constitución política de Colombia, norma que la establece como un mecanismo jurídico sumario y que permite brindar a cualquier persona, sin mayores requisitos de orden formal, la protección específica e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales cuando le son vulnerados o están en amenaza debido a la acción o la omisión de una autoridad pública o de un particular.

Sin embargo, para que prospere la acción constitucional se debe demostrar la vulneración de los preceptos fundamentales que se consideran conculcados y en algunos casos,



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

también la causación de un perjuicio irremediable, para que el juez de tutela concrete su garantía, pues únicamente cuando sea indubitable su amenaza o vulneración resulta viable por esta vía ordenar el reconocimiento de una situación que puede llegar a ser dirimida por otro medio de defensa judicial (C. C. T-471 de 2017).

Derecho fundamental a la salud

Dispone el artículo 49 constitucional que la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado, y que estos deben ser garantizados a todas las personas, desde las ópticas de promoción, protección y recuperación del estado de salud.

Esta disposición constitucional reafirma que a todas las personas se les debe otorgar la garantía de acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de ese estado de salud, determinando, de manera irrefutable, que el derecho a la salud adquiere el rango de fundamental, porque cuanto se refiere a que todas las personas tienen el derecho a la atención en salud, definiendo así el sujeto, sin hacer exclusión de ninguna índole, para abarcar, por consiguiente, la universalidad de los sujetos destinatarios del mismo.

En aplicación directa de la Constitución, la jurisprudencia constitucional siempre ha tratado de considerar que el derecho a la salud es fundamental porque protege múltiples ámbitos de la vida humana, y a la vez 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 (Sentencia T-760 de 2008 y T-062 de 2017).

Con la expedición de la Ley 1751 de 2015, el derecho a la salud es reconocido finalmente como derecho fundamental, para regularlo como aquella garantía consistente en la adopción de medidas y prestación de servicios, en procura del más alto nivel de calidad e integridad posible, sobre todo, de personas en estado de debilidad manifiesta, puesto que, sumado a la prestación de un servicio de calidad y tratamiento eficiente e integral, esas personas merecen especial protección por parte del Estado.

Precisamente con esta legislación, se estableció que la atención en materia de salud, debe ser prestada de manera integral, es decir, que *«los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador»*, por las entidades encargadas por el Estado, con observancia de sus elementos esenciales e interrelacionados, tales como la disponibilidad, la aceptabilidad, la accesibilidad, la calidad e idoneidad profesional y principios básicos como los de universalidad, *pro homine*, equidad, continuidad, oportunidad, prevalencia de los derechos, progresividad



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

del derecho, libre elección, sostenibilidad, solidaridad, eficiencia e interculturalidad y protección especial a minorías étnicas.

En este entendido, la salud es un derecho fundamental y es también un servicio público, doble connotación que ha sido analizada por la Corte Constitucional, que permite una amplia protección al derecho fundamental de los ciudadanos colombianos y que por consiguiente, fortalece la necesidad de demandar por parte de las administradoras y prestadoras de salud el cumplimiento de su deber en aras de no vulnerar las prerrogativas fundamentales de sus afiliados (Sentencia T-673 de 2017). Es por ello, que en el caso tal que las empresas prestadores de salud no presten su servicio de manera idónea, o los postulados de un estado social de derecho y el coasociado se vea en la imperiosa necesidad de recurrir al aparato jurisdiccional, es claro que el juez de tutela debe ser el encargado de estudiar el caso en concreto para determinar si es necesario adoptar las medidas que considere pertinentes para lograr adecuar la respectiva irregularidad.

Caso en concreto

En el presente asunto, sería del caso entrar a resolver el problema jurídico planteado desde el inicio y el cual se concreta en la entrega del medicamento denominado *Clenox 40 mg (heparina bajo peso muscular) vialx40mgrs solución inyectable x20* sino fuera porque este fue superado con la certificación de entrega allegada por la vinculada que data del 30 de abril de los corrientes en donde se observa que el medicamento que se extraña fue entregado a la señora Clara Luz Soler en la dirección que coincide con la relacionada en la fórmula médica de la Clínica del Country. Más aun, el Despacho se comunicó telefónicamente con el accionante, quien ratificó la entrega del medicamento solicitado.

Así las cosas, hay lugar a considerar que existe una carencia de objeto por configurarse un hecho superado al otorgarse el medicamento pluricitado ordenado por el médico tratante.

Al punto, se recuerda que el fenómeno de la carencia actual de objeto, conforme lo ha establecido la Corte Constitucional, entre otras, en sentencia T-038 de 2019, es un fenómeno que se configura cuando se haya, que cualquier orden que sea emitida por el juez frente a las pretensiones esbozadas en la acción constitucional no tendría ningún efecto o *"caería en el vacío"* y que se materializa a través de las siguientes circunstancias:

"3.1.1. Daño consumado. Es aquel que se presenta cuando se ejecuta el daño o la afectación que se pretendía evitar con la acción de tutela, de tal manera que, el juez no puede dar una orden al respecto con el fin de hacer que cese la vulneración o impedir que se materialice el peligro. Así, al existir la imposibilidad de evitar la vulneración o peligro, lo único procedente es el resarcimiento del daño causado por la violación de derecho. No obstante, la Corte ha indicado que, por regla general, la acción constitucional es improcedente cuando se ha consumado la vulneración pues, esta acción fue concebida como preventiva más no indemnizatoria.



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

3.1.2. Hecho superado. Este escenario se presenta cuando entre el momento de interposición de la acción de tutela y el fallo, se evidencia que como consecuencia del obrar de la accionada, se superó o cesó la vulneración de derechos fundamentales alegada por el accionante. Dicha superación se configura cuando se realizó la conducta pedida (acción u abstención) y, por tanto, terminó la afectación, resultando inocua cualquier intervención del juez constitucional en aras de proteger derecho fundamental alguno, pues ya la accionada los ha garantizado.

3.1.3. Acaecimiento de una situación sobreviniente. Se presenta en aquellos casos en que tiene lugar una situación sobreviniente, que a diferencia del escenario anterior, no debe tener origen en una actuación de la accionada, y que hace que ya la protección solicitada no sea necesaria, ya sea porque el accionante asumió la carga que no le correspondía, o porque la nueva situación hizo innecesario conceder el derecho.” (Negrilla fuera del texto)

Es por todo lo anterior, que se declarará la carencia actual de objeto por existir un hecho superado, en el presente asunto.

En relación con el reembolso de dinero, la Corte Constitucional ha indicado que, en principio, la acción de tutela es improcedente para obtener el reembolso de gastos médicos, toda vez que la presunta afectación o amenaza del derecho fundamental a la salud (en la que pudo incurrir la entidad encargada del servicio de salud) se entiende ya superada con la prestación del mismo, salvo que se acredite la configuración de un perjuicio irremediable, lo que no aconteció en el presente caso. Además, el ordenamiento jurídico tiene previstos otros mecanismos de defensa judicial a los que puede acudir el usuario para obtener el pago de las sumas de dinero por ese concepto.

Cuando el servicio de salud ya ha sido brindado, es decir, cuando la persona accede materialmente a la atención requerida, se entiende garantizado el derecho a la salud, luego, en principio, no es viable amparar el citado derecho cuando se trata de reembolsos, en tanto la petición se reduce a la reclamación de una suma de dinero. Como alternativas para dirimir esta clase de conflictos se encuentran la jurisdicción ordinaria laboral o el mecanismo jurisdiccional ante la Superintendencia Nacional de Salud, por lo que no se accederá a su petición.

Finalmente, el Despacho considera necesario instar a la EPS Aliansalud S. A para que en adelante procure la entrega de los medicamentos de sus afiliados de forma oportuna y completa en la forma y cantidad dispuesta por el médico tratante, dado que los mismos deben suministrarse atendiendo el criterio de los especialistas.

Es preciso aclarar que debido a las decisiones adoptadas por el Gobierno Nacional frente a la prevención del contagio del Covid 19 y por el Consejo Superior de la Judicatura en el Acuerdo PCSJA20-11519 16 de marzo de 2020 y en el parágrafo del artículo 2° del Acuerdo PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020 en caso de que no se impugne la presente providencia, su remisión a la Corte Constitucional se hará una vez se levante la suspensión de términos relacionada con la revisión eventual.



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, por autoridad de la Ley y mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR LA CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO de la acción de tutela instaurada por **HERNÁN SAAVEDRA CAICEDO** en contra de **ALIANSSALUD EPS S. A. y MEDICARTE S. A. S.**, respecto del derecho de salud, acorde con lo aquí considerado.

SEGUNDO: NEGAR la acción de tutela instaurada, respecto de la solicitud de reembolso, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: INSTAR a la **EPS ALIANSSALUD S.A.** para que en adelante procure la entrega de los medicamentos de sus afiliados de forma oportuna y completa en la forma y cantidad dispuesta por el médico tratante

CUARTO: NOTIFICAR a las partes por el medio más expedito y eficaz.

QUINTO: PUBLICAR esta providencia en la página de la Rama Judicial e informar a las partes sobre la forma de consultar la misma.

SEXTO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada por la parte interesada dentro de los 3 días hábiles siguientes a su notificación y de acuerdo con lo dispuesto en la parte motiva de la decisión.

Notifíquese y Cúmplase,

La Juez,

LORENA ALEXANDRA BAYONA CORREDOR