



Sabanalarga, dieciocho (18) de abril de dos mil veintitrés (2023).

| | |
|--------------------|----------------------------------|
| PROCESO: | ACCIÓN DE TUTELA. |
| REFERENCIA: | 08-638-40-89-003-2023-00078-00. |
| ACCIONANTE: | GISELLA JUDITH CUENTAS RODRIGUEZ |
| ACCIONADO: | COOSALUD EPS S. A |

ASUNTO

Se procede a dictar fallo dentro de la acción de tutela promovida por la señora GISELLA JUDITH CUENTAS RODRIGUEZ, mayor de edad, identificada con la C. C. No. 1.007.124.867 de Sabanalarga – Atlántico, quien actúa representada por el doctor LUIS FERNANDO MORENO LLINAS, identificado con cedula de ciudadanía No 72.235.641, en calidad de Personero Municipal de Sabanalarga, actuando amparado por lo establecido en la LEY 136 DE 1994, en el numeral 17, en contra de en contra de COOSALUD EPS, por la presunta violación a su derecho fundamental de la salud, consagrado en nuestra Carta Política.

ANTECEDENTES

Se pasa a exponer los hechos relevantes presentados por la parte accionante así:

- “1. La joven GISELLA JUDITH CUENTAS RODRIGUEZ, padece una afectación en salud, la cual consiste en HIPEREMESIS GRAVIDICA, CEFALEA.*
- 2. A raíz de esta enfermedad la joven ha presentado síntomas fuertes de fiebre con vómitos, dificultad respiratoria, secreción nasal, malestar general, diarrea, dolor abdominal, pérdida de gusto y el olfato, disminución de movimientos fetales y demás síntomas, y aunado a esta situación hay que tener en cuenta que se encuentra en la edad gestacional de 7 semanas.*
- 3. Actualmente se encuentra recibiendo solo acetaminofén 500 MG por vía oral, necesitando más medicamentos como PLENIV 10/10 MH CAPSULA.*
- 4. Su situación económica, queda demostrada en la certificación del Sisbén, la cual es de estado de extrema pobreza y por lo tanto no puede costearse lo medicamentos que le ayuden a tener una mejor condición de salud y por ende una mejor calidad de vida”*

PRETENSIONES

Teniendo en cuenta los hechos generadores de la presunta vulneración, la parte accionante solicitó al Despacho, se ORDENE la entrega de los medicamentos antes mencionados.

ACTUACIÓN PROCESAL

Estando dentro del término legal, mediante auto del veintinueve (29) de marzo del dos mil veintitrés (2023), se admitió la presente acción, ordenando a la accionada informar dentro de un plazo de 48 horas contadas a partir del recibo de la comunicación, las razones de defensa que le asisten frente a las pretensiones de la tutela.

En la contestación COOSALUD S.A. manifestó que sobre los hechos y pretensiones señaladas en el libelo de tutela, revisaron el soporte médico del medicamento PLENIV 10/10 MH CAPSULA, y resaltan que lo entregado a la afiliada es una INDICACIÓN A PACIENTE (es a manera de sugerencia al paciente) y no una ORDEN MEDICA tal como fue prescrito el Acetaminofén 500 Mg. Esta distinción explica el caso en cuestión, y es sustentado con los mismos soportes anexados por la afiliada, sin embargo, declaran que gestionó consulta con ginecología para el día 30/03/2023 a las 11:00 a.m. en Promocosta IPS, sede Sabanalarga, Dr. Ariel Flórez, para valoración y tratamiento médico según su pertinencia y manifiesta que la cita fue notificada a la misma afiliada.

En virtud de lo anterior, la parte accionante solicita declarar improcedente la acción de tutela.

Mediante auto de fecha 10 de abril de 2023, el despacho requirió a las partes haga allegaran Historia Clínica, ordenes medicas de la señora GISELLA JUDITH CUENTAS RODRIGUEZ, generadas en la cita de ginecología del día 30/03/2023 a las 11:00 a.m. en Promocosta IPS, sede Sabanalarga, Dr. Ariel Flórez.

El 11 de abril hogaño, la accionada contestó el requerimiento y aportó los documentos solicitados, en el mismo sentido el 14 de abril del mismo año, la accionante también realizó la contestación.

Acervo Probatorio

La accionante aporta como prueba de sus hechos, los siguientes:

1. Historial clínico
2. Ordenes Médicas
3. Certificado Sisbén.
4. Copia de la cedula de ciudadanía.

El accionado aporta como prueba de sus hechos, los siguientes:

1. Historial clínico
2. Ordenes Médicas

CONSIDERACIONES

La Acción de Tutela es una institución jurídica que protege y defiende los derechos constitucionales fundamentales, que es una de las novedades que consagra la constituyente del año 1991, en el Artículo 86 de la Carta Magna, reglamentado por los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, al tenor dice:

*“(…) Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”
Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.
La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en la que se encuentra el solicitante, debido a que en definitiva implica hacer un estudio analítico del mecanismo judicial “ordinario” previsto por el ordenamiento jurídico en cuanto a su idoneidad para conseguir el propósito perseguido” (...).*

De lo dicho se puede concluir que la acción de tutela solo procede para proteger derechos fundamentales, más no otros de distinto rango, cuando resulten amenazados o vulnerados por cualquier autoridad pública o por particulares con las características descritas en el inciso final del artículo 86 de la Constitución Nacional, siempre que el solicitante no cuente con otro medio de defensa judicial, a menos que busque un amparo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Por conocido se tiene que la acción de tutela narrada en el artículo 86 de la Constitución Política fue concebida como un mecanismo ágil, residual y sumario para efectos de amparar derechos fundamentales presuntamente conculcados por autoridades o particulares.

Ahora bien, es esta misma naturaleza, la que obligó a que al momento de desarrollarse normativamente esta garantía constitucional y con la expedición del Decreto 2591 de 1991, se concibieran una serie de causales de improcedencia de la acción. Estas resultan ser:

Artículo 6°. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA DE LA TUTELA. La acción de tutela no procederá:

1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante.
2. Cuando para proteger el derecho se pueda invocar el recurso de habeas corpus.
3. Cuando se pretenda proteger derechos colectivos, tales como la paz y los demás mencionados en el artículo 88 de la Constitución Política. Lo anterior no obsta, para que el titular solicite la tutela de sus derechos amenazados o violados en situaciones que comprometan intereses o derechos colectivos siempre que se trate de impedir un perjuicio irremediable.
4. Cuando sea evidente que la violación del derecho originó un daño consumado, salvo cuando continúe la acción u omisión violatoria del derecho.
5. Cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto.”

Teniendo en cuenta lo anterior, la presente acción de tutela, no se abre paso, por las razones que en adelante se expondrán.

COMPETENCIA

De conformidad con lo establecido en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, este Juzgado es competente para conocer la presente acción de tutela.

PROBLEMA JURÍDICO POR RESOLVER

Conforme a lo expuesto en el escrito tutelar esta Sede Judicial se adentra a verificar si se vulneran los derechos fundamentales a la salud e integridad invocados en el escrito tutelar por parte de la COOSALUD S.A.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

DEL DERECHO A LA SALUD Y OBLIGATORIEDAD DE LAS E.P.S DE SUMINISTRAR TRATAMIENTOS Y MEDICAMENTOS DE FORMA OPORTUNA E INTEGRAL.

El derecho a la vida humana se encuentra establecido desde el preámbulo mismo de la Constitución Política, como un valor superior que debe asegurar la organización política y que vincula tanto las autoridades como los particulares. Los artículos 11 y 13 Superiores consagran la inviolabilidad del derecho a la vida y establecen como un deber del Estado, su protección, en especial para personas que, por sus condiciones económicas, físicas o mentales, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta.

Respecto del derecho a la salud, el Alto Tribunal Constitucional ha indicado en diferentes sentencias, que el derecho a la salud posee una doble connotación: (i) como un derecho fundamental y (ii) como un servicio público; dejando de lado la tesis de conexidad y adoptar de manera definitiva el criterio según el cual el derecho a la salud es fundamental de manera autónoma. Al respecto la sentencia T-760 de 2008 en forma clara concluyó: “Así pues, la jurisprudencia constitucional ha dejado de decir que tutela el derecho a la salud ‘en conexidad con el derecho a la vida y a la integridad personal’, para pasar a proteger el derecho ‘fundamental autónomo a la salud’.

Sea oportuno anotar que en desarrollo de los postulados constitucionales establecidos en los artículos 48 y 49 de la Carta Política, los cuales plasman el derecho a la salud y el derecho a la seguridad social respectivamente, el legislador, dio origen al Sistema General de Seguridad Social en Salud (Ley 100 de 1993), dentro del cual se adoptaron dos clases de sub-regímenes, el contributivo y el subsidiado.

Al primero, pertenece la población con capacidad de pago o contributiva. El segundo, tiene como objetivo financiar la atención en salud de las personas que no tienen la capacidad de cotizar, cuya vinculación al sistema se realiza a través del pago de una cotización subsidiada, total o parcialmente, con recursos fiscales o de la solidaridad de que trata la Ley 100 de 1993.

En ambos regímenes se estableció un plan de beneficios de conformidad con el Acuerdo 029 de 2011, 032 de 2012 expedidos por la CRES, Plan de Beneficios que ha sido conceptualizado como “el conjunto de tecnologías en salud a que tiene derecho, en caso de necesitarlo, todo afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud y cuya prestación debe ser garantizada por las entidades promotoras de salud.” Plan Obligatorio de Salud – POS, el cual ha sido actualizado a través de la Resolución No 6408 del 26 de diciembre de 2016, mediante el cual, se define, aclara y actualiza integralmente.

Por su parte se tiene que la Ley Estatutaria de Salud 1751 del 16 de febrero de 2015 cuando indica en el Art. 15, cuáles son las prestaciones de salud a que tiene derecho un afiliado al sistema, de manera textual estableció:

“Artículo 15. Prestaciones de salud. El Sistema garantizará el derecho fundamental a la salud a través de la prestación de servicios y tecnologías, estructurados sobre una concepción integral de la salud, que incluya su promoción, la prevención, la paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas.

En todo caso, los recursos públicos asignados a la salud no podrán destinarse a financiar servicios y tecnologías en los que se advierta alguno de los siguientes criterios:

- a) Que tengan como finalidad principal un propósito cosmético o suntuario no relacionado con la recuperación o mantenimiento de la capacidad funcional o vital de las personas;
- b) Que no exista evidencia científica sobre su seguridad y eficacia clínica;
- c) Que no exista evidencia científica sobre su efectividad clínica;
- d) Que su uso no haya sido autorizado por la autoridad competente;
- e) Que se encuentren en fase de experimentación;
- f) Que tengan que ser prestados en el exterior.

Lo anteriormente expuesto, permite colegir que debido al criterio de exclusión previsto en la norma en comento, las únicas prestaciones médicas no objeto de suministro o atención por parte del sistema de la seguridad social en salud, será la que a) tengan como finalidad principal un propósito cosmético o suntuario no relacionado con la recuperación o mantenimiento de la capacidad funcional o vital de las personas; b) no exista evidencia científica sobre su seguridad y eficacia clínica; c) no exista evidencia científica sobre efectividad clínica; c) su uso no haya sido autorizado por la autoridad competente; e) se encuentre en fase de experimentación; f) tengan que ser prestados en el exterior.

Esta conclusión tiene plena armonía con lo dispuesto por la resolución 330 del 14 de febrero de 2017, emitida por el Ministerio de Salud y Protección Social, por medio del cual se adopta el procedimiento técnico – científico y participativo para las determinaciones de los servicios y tecnologías que no podrán ser financiadas con recursos públicos asignados a la salud.

Específicamente sobre el derecho a acceder a los servicios de salud en forma oportuna e integral, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha considerado que se vulneran los derechos a la integridad física y la salud de una persona cuando se demora la entrega de un medicamento, práctica de un tratamiento o examen diagnóstico ordenado por el médico tratante. Esta regla ha sido justificada por la Corte Constitucional, entre otras, en la sentencia T-881 de 2003, en la cual se dijo:

“Ha reiterado la jurisprudencia de esta Corporación, que el hecho de diferir, casi al punto de negar los tratamientos recomendados por médicos adscritos a la misma entidad, coloca en condiciones de riesgo la integridad física y la salud de los pacientes, quienes deben someterse a esperas indefinidas que culminan por distorsionar y diluir el objetivo mismo del tratamiento originalmente indicado. El sentido y el criterio de oportunidad en la iniciación y desarrollo de un tratamiento médico, también ha sido fijado por la jurisprudencia como requisito para garantizar por igual el derecho a la salud y la vida de los pacientes. Se reitera entonces, que las instituciones de salud no están autorizadas para evadir y mantener indefinidamente en suspenso e incertidumbre al paciente que acredita y prueba una urgencia vital y la necesidad de un tratamiento médico como en este caso.”

DE LA CARENCIA ACTUAL DE OBJETO

En cuanto a la carencia actual de objeto, por Hecho Superado, la Corte Constitucional en Sentencia T-085 de 2019, estableció:

3.4. CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO

3.4.1. La jurisprudencia de esta Corporación, en reiteradas oportunidades, ha señalado que la carencia actual de objeto sobreviene cuando frente a la petición de amparo, la orden del juez de tutela no tendría efecto alguno o “caería en el vacío”. Al respecto se ha establecido que esta figura procesal, por regla general, se presenta en aquellos casos en que tiene lugar un daño consumado o un hecho superado.

3.4.2. El hecho superado tiene ocurrencia cuando lo pretendido a través de la acción de tutela se satisface y desaparece la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales invocados por el demandante, de suerte que la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso específico resultaría a todas luces inocua y, por lo tanto, contraria al objetivo de protección previsto para el amparo constitucional. En este supuesto, no es perentorio incluir en el fallo un análisis sobre la vulneración de los derechos fundamentales cuya protección se demanda, salvo “si considera que la decisión debe incluir observaciones acerca de los hechos del caso estudiado, [ya sea] para llamar la atención sobre la falta de conformidad constitucional de la situación que originó la tutela, o para condenar su ocurrencia y advertir la inconveniencia de su repetición, so pena de las sanciones pertinentes, si así lo considera. De otro lado, lo que sí resulta ineludible en estos casos, es que la providencia judicial incluya la demostración de la reparación del derecho antes del momento del fallo. Esto es, que se demuestre el hecho superado”.

3.4.3. Precisamente, en la Sentencia T-045 de 2008, se establecieron los siguientes criterios para determinar si, en un caso concreto, se está o no en presencia de un hecho superado, a saber:

“1. Que con anterioridad a la interposición de la acción exista un hecho o se carezca de una determinada prestación que viole o amenace violar un derecho fundamental del accionante o de aquél en cuyo favor se actúa.

2. Que durante el trámite de la acción de tutela el hecho que dio origen a la acción que generó la vulneración o amenaza haya cesado.

3. Si lo que se pretende por medio de la acción de tutela es el suministro de una prestación y, dentro del trámite de dicha acción se satisface ésta, también se puede considerar que existe un hecho superado.”

3.4.4. En el asunto bajo examen, la Corte pudo constatar que durante el trámite de la acción de tutela cesó la conducta que dio origen al presente amparo constitucional y que fundamentó la pretensión invocada. En efecto, como se infiere de la respuesta enviada a esta Corporación por parte de la UARIV, al señor Wilson Luna Pabón y a su núcleo familiar se le realizó el proceso de caracterización; aunque vale decir que este no tuvo lugar dentro de los 60 días anunciados por la entidad en su respuesta, pues entre el 27 de junio (fecha de la respuesta) y el 1 de octubre de 2017 (fecha de la caracterización) pasaron más de tres meses. Además, posteriormente, se le reconoció y pagó el monto de la ayuda humanitaria de emergencia, tal como la UARIV lo afirmó en su respuesta y el propio actor lo confirmó mediante llamada telefónica. En este orden de ideas, se encuentra satisfecha la pretensión que motivó el presente amparo constitucional.

Luego, al desaparecer las causas que motivaron la interposición de la presente acción, en criterio de este Tribunal, no solo carece de objeto examinar si los derechos invocados por el accionante fueron vulnerados, sino también proferir órdenes de protección, pues no se trata de un asunto que plantee la necesidad de formular observaciones especiales sobre la materia.

Lo anterior implica que sobre esta acción ha operado el fenómeno de la carencia actual de objeto por hecho superado, pues durante el transcurso de la acción de tutela desaparecieron los motivos que dieron origen a la solicitud de amparo, siendo innecesario que se formulen observaciones especiales sobre la materia o que se profiera una orden

de protección. En consecuencia, se revocará el fallo de instancia y, en su lugar, se declarará la carencia actual de objeto por hecho superado.

Expuesto lo anterior, entra el Despacho a exponer el:

CASO CONCRETO

La accionante suplica la protección del derecho fundamental de la salud, ya que, no se le ha entregado el medicamento *PLENIV 10/10 MH CAPSULA*, ordenado por su médico tratante.

Sea lo primero advertir que de las documentales arrimadas al plenario, se tiene que la accionada, según verificado en la Plataforma ADRES se encuentra asegurada al Régimen Subsidiado en salud por intermedio de COOSALUD EPS.; de igual forma se comprueba que, tiene una ordenes expedidas por su médico tratante de Acetaminofén de 500MG, y unas indicaciones del medicamento *PLENIV 10/10 MH CAPSULA*, ("**01EscritoTutela202300078Fecha20230329.pdf**"), así mismo, se verifica que la paciente se encuentra dentro del grupo de Población Pobreza Extrema, en el municipio de Sabanalarga Atlántico, es decir que, es una persona de escasos recursos.

Ahora bien, es palmario que Coosalud S.A., en la contestación del requerimiento del traslado de la tutela realizado por este despacho judicial, manifiesta que revisando el soporte médico del medicamento *PLENIV 10/10 MH CAPSULA*, lo entregado a la afiliada es una INDICACIÓN A PACIENTE (es a manera de sugerencia al paciente) y no una ORDEN MEDICA tal como fue prescrito el Acetaminofén 500 Mg, así mismo, establece que, la indicación médica entregada a la afiliada se encuentra prescrita en Comercial, cuyos principios activos son Doxilamina succinato 10 mg. Piridoxina HCl 10 mg. En este sentido, es menester precisar que, de conformidad con la normativa vigente, la prescripción de los medicamentos (si se tratara como una) se debe realizar utilizando la Denominación Común Internacional, siendo el suministro de los fármacos bien de marca o genéricos, siempre que estos tengan autorización del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos (INVIMA). Lo anterior de acuerdo con la Resolución 2292 de 2021 del Ministerio de Salud y Protección Social, que establece los servicios y tecnologías en salud financiados con recursos de la Unidad de Pago por Capitación (UPC).

En ese sentido, la accionada alude que gestionó una consulta con ginecología para el día 30/03/2023 a las 11:00 a.m. en Promocosta IPS, sede Sabanalarga, Dr. Ariel Flórez, para valoración y tratamiento médico según su pertinencia. Cita notificada a la misma afiliada.

De ello, se prueba en la presente acción constitucional, la asistencia de la señora GISELLA JUDITH CUENTAS RODRIGUEZ a valoración con el especialista en GINECOLOGIA Y OBSTETRICIA, como quiera que, fueron allegados por ambas partes la Historia Clínica "**16Anexo2ContestacionRequerimientoTutela202300078Fecha20230412.pdf**" y las ordenes de medicamentos, "**15Anexo1ContestacionRequerimientoTutela202300078Fecha20230412.pdf**", es así, como se puede evidenciar los medicamentos prescritos por el médico tratante: SULFATO FERROSO 200 MG TABLETA, ACIDO FOLICO 1 MG TABLETA y CARBONATO DE CALCIO 600 MG TABLETA.

Este despacho, por intermedio del señor secretario, tomó contacto vía llamada telefónica con la señora GISELLA JUDITH CUENTAS RODRIGUEZ, el día 17 de abril de la anualidad, para confirmar el cumplimiento de la EPS accionada con la entrega de los medicamentos ordenados por el especialista, y manifestó que si le fueron entregados los medicamentos autorizados.

Teniendo en cuenta lo anterior, a juicio del Despacho, la pretensión del accionante se encuentra resuelto de fondo, en tanto, si bien es cierto, en las ordenes aportadas por la accionante en el escrito de tutela existe la indicación por parte del médico tratante de nombre *PLENIV 10/10 MH CAPSULA* y no podía ser entregado, se evidencia en la valoración realizada por el especialista en GINECOLOGIA Y OBSTETRICIA, la prescripción de los medicamentos para el tratamiento y sobre ello, la accionante confirmó a este despacho la entrega de los mismos.

Como quiera que esta pretensión ya fue satisfecha, en relación con ella, la acción de tutela pierde su objeto actual, eficacia e inmediatez y por ende justificación constitucional, debido al cese de la vulneración o la amenaza, nos encontramos ante la configuración de un hecho superado, según lo reiterado por la H. Corte Constitucional, sentencia

T-146 de 2012, entendiendo como hecho superado según dicha Corporación, el fenómeno jurídico que se presenta cuando, por la acción u omisión (según sea el requerimiento del actor en la tutela) del obligado, se supera la afectación de tal manera que 'carece' de objeto el pronunciamiento del Juez, por lo que el amparo deberá negarse por esas razones.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO TERCERO PROMISCUO MUNICIPAL ORALIDAD DE SABANALARGA, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR EL HECHO SUPERADO de la presente acción de tutela instaurada por la señora GISELLA JUDITH CUENTAS RODRIGUEZ, mayor de edad, identificada con la C. C. No. 1.007.124.867 de Sabanalarga – Atlántico, quien actúa representada por el doctor LUIS FERNANDO MORENO LLINAS, identificado con cedula de ciudadanía No 72.235.641, en calidad de Personero Municipal de Sabanalarga, actuando amparado por lo establecido en la LEY 136 DE 1994, en el numeral 17, en contra de en contra de COOSALUD EPS, en atención a las consideraciones expuestas en esta sentencia

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE por el medio más eficaz, tanto a la parte accionante como accionada del resultado de la presente providencia.

TERCERO: En firme dicha providencia, si no fuese impugnada dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a su notificación de conformidad con el Art. 31 del decreto 2591 de 1991, remítase a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ROSA A. ROSANIA RODRÍGUEZ
JUEZ

Firmado Por:
Rosa Amelia Rosania Rodriguez
Juez Municipal
Juzgado Municipal
Juzgado 003 Promiscuo Municipal
Sabanalarga - Atlantico

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **8f2fe106bdfc52f81d69d617dbe9498710e4e41fb1c50c90ccd89dc884f8dceb**

Documento generado en 18/04/2023 10:28:29 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>