RADICADO No. 503134089002-2020-00112-00
ACCIONANTE: SALOMON IGNACIO BERNAL PALACIO
ACCIONADO: CAPITAL SALUD EPS
ASUNTO: FALLO DE TUTELA

JUZGADO SEGUNDO PROMISCUO MUNICIPAL DE GRANADA

Granada (Meta), trece (13) de noviembre de dos mil veinte (2020)

OBJETO A DECIDIR

Procede el despacho a resolver lo que en derecho corresponda dentro de la Acción de Tutela promovida por **BERNAL PALACIOS SALOMON IGNACIO** contra **CAPITAL SALUD E.P.S.** por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la vida, salud e integridad física.

IDENTIFICACIÓN DEL SOLICITANTE

Se trata del señor BERNAL PALACIOS SALOMON IGNACIO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.666.159, quien recibe notificaciones en el barrio paraíso alto, casa lote 980, celular: 3156732271, correo electrónico: odenis1212@gmail.com

IDENTIFICACIÓN DE LOS SUJETOS ACCIONADOS Y VINCULADOS.

La Tutela está dirigida contra la **CAPITAL SALUD EPS** josebg@capitalsalud.gov.co -bleidyms@capitalsalud.gov.co notificaciones@capitalsalud.gov.co -gloriaab@capitalsalud.gov.co lauralp@capitalsalud.gov.co -zoraidagh@capitalsalud.gov.co yolandavv@capitalsalud.gov.co -cldvillavicencio@capitalsalud.gov.co - josebg@capitalsalud.gov.co sandraha@capitalsalud.gov.co - claudiamc@capitalsalud.gov.co. La Ciudad.

Mediante auto del veintiocho (28) de octubre de dos mil veinte (2020), se avoco el conocimiento de la presente acción de tutela se ordenó vincular al trámite de la misma ADRES, MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL, LA SUPERINTENDENCIA DE SALUD, SECRETARIA MUNICIPAL DE PROTECCIÓN SOCIAL Y ECONÓMICA DE GRANADA, SECRETARIA DEPARTAMENTAL DE SALUD DEL META, SIKUANY IPS, ESE PRIMER NIVEL DE GRANADA-META.

DE LOS HECHOS

Bernal Palacios Salomón Ignacio manifestó que, recibió un impacto de bala en la columna vertebral, por lo que la Junta Regional de Calificación le dio una pérdida de la capacidad laboral del cincuenta y uno por ciento (51%).

Por tal motivo, el médico tratante le formuló una serie de medicamentos los cuales deben ser entregados mensualmente o cada tres meses.

Indicó que el seis (6) de octubre de dos mil veinte (2020), radicó la entrega de medicamentos, sin que se haya materializado su entrega.

Por lo anterior, solicitó el amparo a los derechos fundamentales a la salud en conexidad por la vida, y ordenar a la EPS accionada la entrega del medicamento.

COMPETENCIA

Este Despacho es competente para conocer en primera instancia de la presente Acción de Tutela, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, los artículos 37 y 42 del Decreto 2591 de 1991, reglamentado por el Decreto 1382 de 2000, artículo 1°, en atención a la naturaleza jurídica de la entidad accionada.

ACTUACION PROCESAL

Mediante auto del veintinueve (29) de octubre de dos mil veinte (2020), este despacho asume el conocimiento de la Acción de Tutela promovida por BERNAL PALACIOS SALOMÓN IGNACIO en contra de CAPITAL SALUD EPS por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la salud y vida digna, se ordena vincular ADRES, MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL, LA SUPERINTENDENCIA DE SALUD, SECRETARIA MUNICIPAL DE PROTECCIÓN SOCIAL Y ECONÓMICA DE GRANADA, SECRETARIA DEPARTAMENTAL DE SALUD DEL META, SIKUANY IPS, ESE PRIMER NIVEL DE GRANADA-META, corriéndose traslado por el término de veinticuatro (24) horas.

RESPUESTA DE LOS ENTES ACCIONADOS Y VINCULADOS

La entidad promotora de Capital Salud EPS indicó que, Salomón Ignacio Bernal Palacio se encuentra afiliado en calidad de beneficiaria por régimen subsidiado desde el veintiocho (28) de septiembre de dos mil dieciocho (2018), y su estado de afiliación es activo.

Manifestó que ha suministrado en debida forma la entrega del medicamento PREGABALINA a SALOMOS IGNACION BERNAL PALACIO, por lo que solicitó declarar improcedente el presente amparo constitucional por hecho superado.

El Ministerio de Salud y Protección Social[1] adujo que de conformidad con la Resolución No. 3512 de 2019, el medicamento PREGABALINA, está incluido dentro del plan de beneficios en salud – PBS, en ese sentido, la obligación en la prestación del servicio recae exclusivamente sobre la entidad promotora de salud, por lo que no le asiste derecho alguno para ejercer recobro ante la Administradora de Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – A.D.R.E.S.

Conforme lo expuesto, impetró ser exonerado de responsabilidad alguna y en caso de que prospere el presente trámite constitucional, conminar a la EPS accionada prestar adecuadamente el servicio en salud.

[1] Contestación del Ministerio de Salud y Protección Social. (8 folios).

La Secretaria Departamental de Salud del Meta[2] expuso que al consultar la base BDUV de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, evidenció que Salomon Bernal desde el veintiocho (28) de septiembre de dos mil dieciocho (2018), se encuentra afiliado en Capital Salud EPS en el régimen subsidiado.

En ese sentido, refirió que la entidad promotora de salud en mención, es la responsable de brindar a sus afiliados el acceso efectivo y oportuno a los servicios de salud en su red prestadora o buscar una red alterna acorde al nivel de complejidad requerido.

Finalmente solicitó su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva, dado que su competencia únicamente recae en la atención en salud de la población incluida en la base de datos del Sisben que, no estén afiliados a una EPS subsidiada o contributiva, y sean residentes en el departamento del Meta.

La Superintendencia Nacional de Salud[3] solicitó su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva, pues no le es atribuible la vulneración de los derechos fundamentales invocados por la demandante.

La IPS Sikuany indicó que, al momento en que el usuario se acercó para la entrega del medicamento, evidenció que el Mipres No. 20201006130023491730, se encuentra anualidad, por tal razón no le fue posible realizar la entrega; por ese motivo solicitó se declare improcedente el presente amparo constitucional por falta de legitimación en la causa por activa.

Demás entidades vinculadas guardaron silencio.

CONSIDERACIONES

La acción de tutela fue concebida en el artículo 86 Superior, como la herramienta idónea para el amparo de los derechos fundamentales ante su transgresión o amenaza por parte de entes públicos o privados. De esta forma, el ciudadano puede recurrir a la administración de justicia en busca de la protección efectiva de sus derechos, respecto de lo cual el juez constitucional deberá impartir una orden dirigida a conjurar la vulneración o a que cese la prolongación de sus efectos en el tiempo.

PROBLEMA JURÍDICO:

Este despacho se plantea como problemas jurídicos; i) determinar si CAPITAL SALUD EPS, vulneró los derechos fundamentales a la salud y vida de SALOMON IGNACIO BERNAL PALACIO, al negar la entrega del medicamento PREGABALINA 75 MG TABLETAS POR 360 UNIDADES POR 90

[2] Contestación de la Secretaria Departamental de Salud del Meta. (6 folios)
[3] Contestación de Superintendencia Nacional de Salud. (19 folios)

DIAS, los cuales se encuentran ordenados mediante la fórmula medica No. 2010060802391159; ii) determinar si ha operado carencia de objeto por hecho superado.

PRECEDENTE CONSTITUCIONAL Y LEGAL:

Del derecho a la salud.

Vale la pena reiterar que en múltiples decisiones la H. Corte Constitucional ha resaltado el deber que tienen las entidades promotoras de salud de brindar una atención oportuna y eficiente a sus usuarios, esgrimiendo que las barreras administrativas no pueden ser excusa para pretermitir su deber, o retardarlo injustificadamente de tal manera que no deben interferir en los tratamientos de los pacientes, como quiera que ello retrasaría su proceso de recuperación de su salud; ello obedece a los principios de buena fe y obligación del Estado de evitar que se vulneren los derechos fundamentales de la vida, la salud y la dignidad de los usuarios de los servicios médicos[4].

De igual manera "l*os 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. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario. En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada*[5]".

Ahora, de lo anterior se extrae que si bien la salud es un derecho humano indiscutible de todo ser humano, su realización está sujeta a ciertos límites relacionados con los recursos materiales disponibles para su prestación. El concepto del "*nivel más alto de salud posible*" tiene en cuenta tanto las necesidades de la persona, como la capacidad del Estado. La misma observación señala la existencia de varios aspectos que no pueden abordarse únicamente desde el punto de vista de la relación entre el Estado y los ciudadanos. Por ejemplo, se destaca la imposibilidad de "*brindar*

[4] Sentencia T-124 de 2016. M.P. Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.

[5] Artículo 8º de la Ley 1751 de 2015

protección contra todas las causas posibles de la mala salud del ser humano"[6]

La categorización de la salud como derecho fundamental autónomo fue finalmente consagrada por el legislador en la Ley 1751 de 2015. Los desarrollos de la jurisprudencia constitucional en torno a la naturaleza y alcance de este derecho, fueron su principal sustento jurídico y sirvieron para establecer normativamente la obligación del Estado de adoptar todas las medidas necesarias para brindar a las personas acceso integral al servicio de salud; derecho que, de encontrarse de alguna manera amenazado, puede ser protegido por vía de acción de tutela.

Los artículos 1 y 2 de la ley estatutaria establecieron la naturaleza y el contenido del derecho a la salud y reconocieron, explícitamente, su doble connotación: primero (i) como derecho fundamental autónomo e irrenunciable, que comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación y la promoción de la salud; segundo, (ii) como servicio público esencial obligatorio cuya prestación eficiente, universal y solidaria se ejecuta bajo la indelegable responsabilidad del Estado

Por su parte, el artículo 6 de la mencionada ley es el que mejor determina y estructura jurídicamente el contenido del derecho fundamental a la salud. En él se condensan las características que debe cumplir –tomadas de la Observación General No. 14 del CDESC–, así como los principios que estructuran su prestación como servicio público. Este artículo puntualiza los principios de universalidad, equidad, solidaridad, sostenibilidad, eficiencia y progresividad del derecho, entre otros, como definitorios del sistema de salud y agrega que éstos deben ser interpretados de manera armónica sin privilegiar alguno de ellos sobre los demás.

Principio de integralidad

Aunado a lo anterior, se destaca el principio de integralidad consagrado en el artículo 8°, que por su relevancia en la materialización efectiva del derecho a la salud, el Legislador dispuso su explicación en norma aparte. Este principio fue definido de la siguiente manera:

> "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

[6]Corte Constitucional Sentencia T-171 de 2018, disponible en: http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2018/T-171-18.htm

sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario.

En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada".

En concordancia con lo señalado por la sentencia C-313 de 2014 que ejerció el control previo de constitucionalidad de la ley estatutaria, el mencionado principio de integralidad irradia el sistema de salud y determina su lógica de funcionamiento. La adopción de todas las medidas necesarias encaminadas a brindar un tratamiento que efectivamente mejore las condiciones de salud y calidad de vida de las personas es un principio que "*está en consonancia con lo establecido en la Constitución y no riñe con lo sentado por este Tribunal en los varios pronunciamientos en que se ha estimado su vigor*".

Según el inciso segundo del artículo 8°, el principio de integralidad opera en el sistema de salud no solo para garantizar la prestación de los servicios y tecnologías necesarios para que la persona pueda superar las afectaciones que perturban sus condiciones físicas y mentales, sino, también, para que pueda sobrellevar la enfermedad manteniendo su integridad y dignidad personal. En ese sentido, la Corte ha señalado que el servicio "*se debe encaminar a la protección constitucional del derecho fundamental a la salud, es decir que, a pesar del padecimiento y además de brindar el tratamiento integral adecuado, se debe propender a que el entorno [del paciente] sea tolerable y digno*".

El principio de integralidad de la Ley Estatutaria de Salud envuelve la obligación del Estado y de las entidades encargadas de la prestación del servicio de garantizar la autorización completa de los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y demás servicios que el paciente requiera para el cuidado de su patología, así como para sobrellevar su enfermedad.

Del hecho superado

Sobre este tema la Corte Constitucional en Sentencia SU225/13, precisa:

"…CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO-*Configuración*

La carencia actual de objeto por hecho superado se configura cuando entre el momento de la interposición de la acción

de tutela y el momento del fallo se satisface por completo la pretensión contenida en la demanda de amparo. En otras palabras, aquello que se pretendía lograr mediante la orden del juez de tutela ha acaecido antes de que el mismo diera orden alguna. En este sentido, la jurisprudencia de la Corte ha comprendido la expresión hecho superado en el sentido obvio de las palabras que componen la expresión, es decir, dentro del contexto de la satisfacción de lo pedido en tutela (…)

(…) 3. Carencia Actual de objeto

La Corte Constitucional, de manera reiterada, ha sostenido que cuando la situación fáctica que motiva la presentación de la acción de tutela, desaparece o se modifica en el sentido de que cesa la presunta acción u omisión que, en principio, podría generar la vulneración de los derechos fundamentales, la solicitud de amparo pierde eficacia en la medida en que desaparece el objeto jurídico sobre el que recaería una eventual decisión del juez de tutela. En consecuencia, cualquier orden de protección sería inocua.

Mediante sentencia T-533 de 2009, esta Corporación manifestó que el fenómeno de la carencia actual de objeto tiene como característica esencial que la orden del juez de tutela relativa a lo solicitado en la demanda de amparo no surtiría ningún efecto, esto es, caería en el vacío. Lo anterior, como resultado de dos eventos: el hecho superado o el daño consumado.

La carencia actual de objeto por hecho superado se configura cuando entre el momento de la interposición de la acción de tutela y el momento del fallo se satisface por completo la pretensión contenida en la demanda de amparo. En otras palabras, aquello que se pretendía lograr mediante la orden del juez de tutela ha acaecido antes de que el mismo diera orden alguna. En este sentido, la jurisprudencia de la Corte ha comprendido la expresión hecho superado en el sentido obvio de las palabras que componen la expresión, es decir, dentro del contexto de la satisfacción de lo pedido en tutela.

Por regla general, la acción de tutela tiene un carácter eminentemente preventivo más no indemnizatorio. Es decir, su fin es que el juez de tutela, dé una orden para que el peligro no se concrete o la violación concluya, previa verificación de la existencia de una vulneración o amenaza de un derecho fundamental; sólo excepcionalmente se permite ordenar algún tipo de indemnización. En este orden de ideas, en caso de que se presente un daño consumado, cualquier orden judicial resultaría inocua o, lo que es lo mismo, caería en el vacío pues no se puede impedir que se siga presentando la violación o que acaezca la amenaza. La única opción

posible es entonces la indemnización del perjuicio producido por causa de la violación del derecho fundamental, la cual, en principio, no es posible obtener mediante la mencionada vía procesal.".

EL CASO CONCRETO

SALOMON IGNACIO BERNAL PALACIO solicitó la protección constitucional de los derechos a la salud en conexidad con la vida, toda vez que considera que CAPITAL SALUD EPS, con su actuar, vulneró los derechos fundamentales invocados al poner barreras administrativas en la entrega del medicamento ordenados en pro del agenciado.

Sobre el particular, CAPITAL SALUD EPS, manifestó que el medicamento PREGABALINA TABLETA 75 MG, fue debidamente autorizado y entregados al accionante. Situación que se corroboró con BERNAL PALACIO quien, bajo gravedad de juramente, mediante comunicación telefónica del trece (13) de noviembre de dos mil veinte (2020), manifestó que a la fecha le fue entregado en debida forma el medicamento solicitado.

En ese orden, se extracta que, si bien existió vulneración a los derechos fundamentales invocados por SALOMON IGNACIO BERNAL PALACIO por parte de la entidad accionada, la misma cesó, pues finalmente el medicamento PREGABALINA TABLETA 75 MG, fue entregado al actor; por lo se debe dar aplicación a lo contemplado en el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991 que señala:

> *Artículo 26. Cesación de la actuación impugnada. Si, estando en curso la tutela, se dictare resolución, administrativa o judicial, que revoque, detenga o suspenda la actuación impugnada, se declarará fundada la solicitud únicamente para efectos de indemnización y de costas, si fueren procedentes*".

Consecuentemente con lo anterior, se declarará la improcedencia del amparo invocado por cesación de la actuación impugnada por parte de CAPITAL SALUD EPS.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO PROMISCUO MUNICIPAL DE GRANADA, META,** administrando justicia en nombre de la República, la Constitución y la Ley

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo constitucional invocado por SALOMON IGNACIO BERNAL PALACIO, por carencia actual del objeto por

hecho superado, teniendo en cuenta las consideraciones de orden legal y jurisprudencial expuestas en la parte motiva de la presente decisión, respecto de CAPITAL SALUD EPS.

SEGUNDO: De conformidad con los artículos 30 y 31 del Decreto 2591 de 1991, notifíquese en legal forma la presente decisión.

TERCERO: En caso de no ser impugnado, dentro de los siguientes tres días, se remitirá el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, el cual de ser excluido será inmediatamente archivado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LILIAN YANETH NUÑEZ GAONA
Juez Segundo Promiscuo Municipal de Granada Meta.