



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

–SALA DE DECISIÓN 001–
SENTENCIA N° 123

Popayán, julio ocho de dos mil veinte.

Magistrado Ponente: Carlos Leonel Buitrago Chávez
Expediente: 19001-33-33-008-2020-00057-00
Actor: Gilma Isabel Arias Suns como agente oficiosa de Lastenia Falla de Andrade.
Demandado: Dirección de Sanidad de la Policía Nacional del Departamento del Cauca.
Acción: Tutela – Segunda instancia

OBJETO

Procede la Sala de decisión a pronunciarse sobre la impugnación instaurada por Dirección de Sanidad Unidad Prestadora de Salud del Cauca en contra del fallo de tutela No. 093 del 5 de junio de 2020, proferido por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Popayán.

I. ANTECEDENTES

1. EL ACTOR RECLAMÓ LO SIGUIENTE:

Que se tutelen los derechos fundamentales a la vida y a la salud de Lastenia Falla de Andrade vulnerados por la Dirección de Sanidad de la Policía Cauca, por el hecho de no prestarle la debida atención médica que requiere para atender sus patologías.

2. COMO HECHOS ALEGÓ LOS SIGUIENTES:

Que Lastenia Falla de Andrade percibe asignación de retiro por parte de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional CASUR.

Que contaba con más de 90 años y sufría diferentes patologías que llevaron a que fuera intervenida quirúrgicamente para intentar restablecer su salud, por ello

requiere de controles posquirúrgicos por diversas especialidades médicas, como el suministro de medicamentos y suplementos, en consecuencia, se tornaba necesario decretar una medida provisional de oficio, dirigida principalmente a evitar que se agravara su estado de salud.

3. MEDIDA CAUTELAR.

Por auto del 29 de mayo de 2020, se admitió la demanda, y se ordenó, como medida provisional, a la entidad accionada que expidiera en forma inmediata las órdenes de apoyo o autorizaciones para que se realizara control con GASTROENTEROLOGO, CERIATRIA, RX de TORAX PA O PA LATERAL, además que se suministrara de forma mensual (90) pañales y silla de ruedas.

4. CONTESTACIÓN DE LA TUTELA.

La Unidad Prestadora de Salud Cauca mediante oficio de 4 de junio de 2020, indicó que realizó todos los trámites correspondientes para dar cumplimiento a la acción de tutela, y que según la base de datos la paciente era beneficiaria del Subsistema de Salud, pero que lamentablemente falleció el 03/06/2020.

5. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

En ella se resolvió:

“PRIMERO.- Declarar CARENCIA ACTUAL DEL OBJETO POR DAÑO CONSUMADO, como consecuencia del fallecimiento de la señora LASTENIA FALLA DE ANDRADE.

SEGUNDO: Reprochar la conducta omisiva, inoportuna y negligente de la DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICIA NACIONAL en la prestación de servicios médicos de sus afiliados y beneficiarios, según lo expuesto.

TERCERO: Conminar a la DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICIA NACIONAL, para que en garantía del derecho fundamental a la salud y vida digna de sus afiliados y beneficiarios, cumpla objetivamente con sus labores misionales.

CUARTO: Notificar a las partes en los términos del art. 30 del Decreto 2591 de 1991, por el medio más expedito.

QUINTO: Remitir el presente fallo a la Honorable Corte Constitucional para lo de su posible revisión, si no fuere impugnado.

SEXTO: Ejecutoriada esta providencia, compulsar copias a la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN y a la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, para que investiguen las presuntas conductas sancionables en que pudo incurrir la entidad accionada”.

6. IMPUGNACIÓN

Unidad Prestadora de Salud del Cauca impugnó el fallo de tutela señalando que tiene una reglamentación y normatividad definida, que de acuerdo a ello realizó todos los trámites y procesos administrativos necesarios para dar cumplimiento al fallo de tutela, que Lastenia Falla de Andrade era beneficiaria del subsistema de salud de la Policía Nacional y de la mano con ello se logró constatar que se expedieron órdenes de apoyo para garantizar y prestar el servicio, que ha dado una prestación continua e ininterrumpida del servicio de salud, que se debe declarar la carencia actual del objeto por hecho superado, que por el fallecimiento de aquella no se le puede imputar la responsabilidad del daño consumado, pues, por las características de la paciente no se puede determinar que la muerte se haya dado con ocasión a la falta de atención médica.

II. CONSIDERACIONES

7. LA COMPETENCIA.

El Tribunal es competente para conocer de la presente acción de tutela en SEGUNDA INSTANCIA, según lo establecido en el Decreto No. 2591 de 1991 y en el Decreto No. 1382 de 2000.

8. GENERALIDADES Y PROCEDENCIA DE LA ACCION DE TUTELA.

Según lo establece el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona podrá incoar la acción de tutela para reclamar ante los jueces de la República la protección inmediata de sus derechos fundamentales cuando quiera que sean violados o amenazados por la acción o la omisión de las autoridades, o de particulares en los casos que señala la ley, y procede solo cuando el afectado no dispone de otro medio judicial de defensa, salvo que la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, cuyas características especiales son: i) estar instituida para la protección de derechos fundamentales; ii) ser de carácter subsidiario por cuanto solo resulta procedente cuando el perjudicado no dispone de otro medio de defensa judicial salvo que busque evitar un perjuicio irremediable; iii) guiarse por el principio de inmediatez, porque se

trata de un instrumento jurídico de protección inmediata, procedente cuando se hace preciso disponer la guarda efectiva, concreta y actual del derecho fundamental objeto de vulneración o amenaza.

Sin embargo, se recuerda que la existencia de otro medio judicial no deviene obligatoriamente en la improcedencia de la intervención del juez de tutela, pues debe tenerse en cuenta que la H. Corte Constitucional ha señalado dos circunstancias especiales cuando hay mecanismos alternativos, a saber, primero, que los medios alternos con que cuenta el interesado deben ser *idóneos*, esto es, aptos para obtener la protección requerida, con la urgencia que sea del caso, y; segundo, que a pesar de la existencia de otros medios de defensa judicial, resulta procedente la acción de tutela cuando *se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable*.

Así las cosas, cuando la tutela se interpone como mecanismo transitorio, habida cuenta de la existencia de un medio judicial ordinario idóneo, es preciso demostrar que ésta es necesaria para evitar un perjuicio irremediable. Dicho perjuicio se caracteriza, según la jurisprudencia, por lo siguiente: “(i) *por ser cierto e inminente, es decir, que su existencia actual o potencial se infiera objetivamente a partir de una evaluación razonable de hechos reales, y no de meras conjeturas o deducciones especulativas; (ii) ser grave, en la medida en que amenace con lesionar –o lesione– un bien o interés jurídico de alta importancia para el afectado; y, (iii) requerir la atención urgente de las autoridades, en la medida en que su prevención o mitigación resulte indispensable e inaplazable para evitar la generación de un daño antijurídico que posteriormente no podrá ser reparado.*”.

Debe anotarse que quien alega la existencia de un perjuicio irremediable, debe acompañar su afirmación de alguna prueba, al menos sumaria, pues la informalidad de la acción de tutela no exonera al actor de probar, aunque sea de manera sumaria, los hechos en los que basa sus pretensiones.

9. CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO.

La naturaleza de la acción de tutela estriba en garantizar la protección inmediata de los derechos fundamentales. Entonces, cuando cesa la amenaza a los derechos fundamentales de quien invoca su protección, ya sea porque la situación que propiciaba dicha amenaza desapareció o fue superada, la Corte Constitucional ha considerado que la acción de tutela pierde su razón de ser como mecanismo

de protección judicial, en la medida en que cualquier decisión que el juez de tutela pueda adoptar frente al caso concreto carecerá de fundamento fáctico.

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 surtirá ningún efecto, esto es, caería en el vacío. Lo anterior se presenta, generalmente, a partir de dos eventos: el hecho superado o el daño consumado.

Por un lado, la carencia actual de objeto por hecho superado se da 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, razón por la cual cualquier orden judicial en tal sentido se torna innecesaria. 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.

Respecto a la carencia actual de objeto por hecho superado, la Corte ha indicado que el propósito de la acción de tutela se limita a la protección inmediata y actual de los derechos fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos expresamente consagrados en la ley. Sin embargo, cuando la situación de hecho que origina la supuesta amenaza o vulneración del derecho desaparece o se encuentra superada, la acción de tutela pierde su razón de ser, pues en estas condiciones no existiría una orden que impartir: Así, la sentencia T-096 de 2006 (9) expuso: *“Cuando la situación de hecho que origina la supuesta amenaza o vulneración del derecho alegado desaparece o se encuentra superada, el amparo constitucional pierde toda razón de ser como mecanismo apropiado y expedito de protección judicial, pues la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso específico, resultaría a todas luces inocua, y por lo tanto, contraria al objetivo constitucionalmente previsto para esta acción”*.

Frente a estas circunstancias la corte ha entendido que: El hecho superado 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. 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.

10. CASO CONCRETO.

10.1. Gilma Arias Suns, actuando como agente oficiosa, interpuso tutela con el fin de que se salvaguardaran sus derechos fundamentales a la vida y a la salud de Lastenia Falla de Andrade vulnerados por la Dirección de Sanidad de la Policía Nacional del departamento del Cauca por falta de una adecuada atención médica.

10.2. La Unidad Prestadora de Salud del Cauca indicó que la tutela es un mecanismo procesal específico y directo que tiene por objeto la protección concreta e inmediata de los derechos fundamentales en una determinada situación jurídica cuando estos sean vulnerados; que, sin embargo, en el presente asunto no vulneró derecho alguno y más con el lamentable fallecimiento de la beneficiaria; que en la primera instancia se declaró carencia actual del objeto por daño consumado y se le compulsaron copias con el fin de que se investigaran las posibles conductas sancionables; que ha expedido las órdenes de apoyo número 100162 del 07/04/2020 autorizando consulta médica especializada en GASTROENTEROLOGIA, la 100154 del 07/04/2020, autorizando el examen especializado de RX de TORAX AP LATERAL¹ y otras que no estaban solicitadas en la acción de tutela, y que no puede imputársele responsabilidad alguna por el daño consumado teniendo en cuenta que la muerte es un proceso natural y más si se tienen en cuenta las características especiales de la paciente, quien ya contaba con 90 años.

10.3. Respecto de la declaración de carencia actual del objeto por el fallecimiento de Lastenia Falla de Andrade, no existe reparo alguno del impugnante, del actor ni de la Sala, sino se olvida que la tutela está encaminada a proteger derechos fundamentales y, por tanto, cuando la amenaza desaparezca o cese, dicha acción se torna inoperante. Así lo tiene dicho la jurisprudencia al señalar que cuando *“la muerte del titular de derechos genera la ineficacia de los mecanismos de protección y en el mismo sentido, la inoperancia de las actuaciones del Estado para garantizar el cumplimiento de las obligaciones legales y constitucionales por parte de quienes integran el conglomerado social, pues cualquier orden que se imparta pierde todo sentido y no garantiza salvaguarda judicial²”*.

De esta manera, el hecho superado se presenta cuando entre el momento de la interposición de la acción de tutela y el fallo, aparece que como consecuencia

¹ Expediente- Archivo Impugnación.

² Sentencia T-397/2013.MP. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB.

del obrar de la accionada se superó o cesó la vulneración de los derechos fundamentales alegados; mientras que el daño consumado se presenta cuando no se reparó la vulneración del derecho, sino que por el contrario, a raíz de su falta de garantía se ha ocasionado el daño que se buscaba evitar. La Corte Constitucional al respecto tiene dicho:

“Preguntarse cuál es la conducta a seguir por parte del juez de tutela en el caso en el que se verifique la existencia de un verdadero daño consumado teniendo en cuenta que, como se dijo, cualquiera de sus órdenes sería inocua. Para responder a este interrogante, la jurisprudencia constitucional ha indicado que es necesario distinguir dos supuestos.

El primero de ellos se presenta cuando al momento de la interposición de la acción de tutela el daño ya está consumado, caso en el cual ésta es improcedente pues, como se indicó, tal vía procesal tiene un carácter eminentemente preventivo mas no indemnizatorio. A ello se refiere el artículo 6, numeral 4, del Decreto 2591 de 1991 cuando indica que “la acción de tutela no procederá... cuando sea evidente que la violación del derecho originó un daño consumado (...)”. Esto quiere decir que el/la juez/a de tutela deberá hacer, en la parte motiva de su sentencia, un análisis serio en el que demuestre la existencia de un verdadero daño consumado, al cabo del cual podrá, en la parte resolutive, declarar la improcedencia de la acción, sin hacer un análisis de fondo. Adicionalmente, si lo considera pertinente, procederá a compulsar copias del expediente a las autoridades que considere obligadas a investigar la conducta de los/las demandados/as cuya acción u omisión causó el daño e informar al actor/a o a sus familiares sobre las acciones jurídicas de toda índole a las que puede acudir para el resarcimiento del daño”³.

Debido a que la compulsas de copias implica un análisis del comportamiento del accionado y que, de alguna manera, lo conecta con el daño, no basta una mera opinión del fallador, sino que de la actuación procesal se evidencie la eventual comisión de un delito que deba investigarse de oficio y/o la ocurrencia de una falta disciplinaria.

En efecto, en el artículo 34 numeral 24 del Código Disciplinario establece que los servidores públicos deben “(d)enunciar los delitos, contravenciones y faltas disciplinarias de los cuales tuviere conocimiento, salvo las excepciones de ley”; al tiempo que el 67 del Código de Procedimiento Penal señala que el “...servidor público que conozca de la comisión de un delito que deba investigarse de oficio, iniciará sin tardanza la investigación si tuviere competencia para ello; en caso contrario, pondrá inmediatamente el hecho en conocimiento ante la autoridad competente”.

³ Sentencia T -358/2014 MP. JORGE IGNACIO PRETEL CHALJUB.

La compulsa de copias, entonces, opera cuando el servidor público tenga elementos de juicio para evidenciar la ocurrencia de una falta disciplinaria o la comisión de un delito que deba investigarse de oficio. Si no aparece tal evento, como aquí ocurre, debe abstenerse de hacerlo y el deber de denunciar recaería en las personas que tengan ese conocimiento o los medios de convicción correspondientes.

10.5. En consecuencia, se modificará la Sentencia No. 093 de 5 de junio de 2020, proferido por el Juzgado Octavo Administrativo de Popayán, en el sentido de revocar la compulsa de copias, si perjuicio que los interesados puedan presentar las demandas, hacer las denuncias o quejas disciplinarias correspondientes.

III. DECISIÓN

En consecuencia, el Tribunal Administrativo del Cauca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR los numerales segundo, tercero y sexto de la sentencia en comento por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás dicho fallo.

TERCERO: NOTIFICAR personalmente la presente providencia, por el medio más efectivo, a los interesados en los términos del art. 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: REMITIR el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, si no fuere impugnada la Sentencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

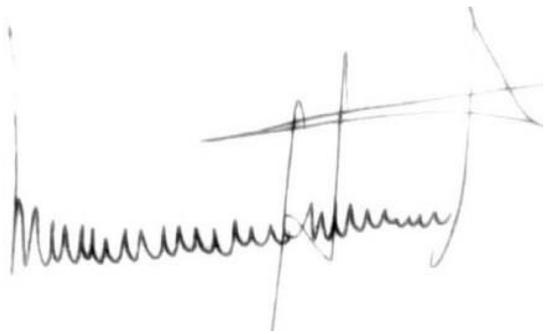
Expediente: 19001-33-33-008-2020-00057-00

Tribunal Administrativo del Cauca

Demandante: Gilma Isabel Arias Suns como agente oficiosa de Lastenia Falla de Andrade.

Demandado: Dirección de Sanidad de la Policía Nacional del Departamento del Cauca.

Acción: Tutela – Segunda Instancia

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'CARLOS HERNANDO JARAMILLO DELGADO'. The signature is somewhat stylized with a large, sweeping flourish at the end.

CARLOS HERNANDO JARAMILLO DELGADO

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'NAUN MIRAWAL MUÑOZ MUÑOZ'. The signature is very stylized and compact.

NAUN MIRAWAL MUÑOZ MUÑOZ

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'CARLOS LEONEL BUITRAGO CHÁVEZ'. The signature features several vertical strokes and a large, sweeping flourish on the right side.

CARLOS LEONEL BUITRAGO CHÁVEZ