República de Colombia

Distrito Judicial de Valledupar
Juzgado Primero Civil Municipal De Oralidad.
Valledupar – Cesar.

Ref. Acción de Tutela Rad: 2020 – 00328 - 00.

Valledupar, Veintiséis (26) de Octubre de Dos Mil Veinte (2020).

Asunto.

Procede el despacho a proferir la sentencia que corresponda dentro de la acción de tutela promovida por MARÍA CECILIA GUERRA LÓPEZ, **contra** UNION TEMPORAL UT RED INTEGRADA FOSCAL CUB representada por su Gerente y/o quien haga sus veces.

Antecedentes:

Manifiesta la accionante que tiene 70 años de edad, con un diagnóstico de MIELOMA MÚLTIPLE (CÁNCER DE MEDULA ÓSEA) asegurando que actualmente se encuentra en tratamiento con el especialista en hemato-oncología en la Sociedad de Oncología y Hematología del Cesar quien le prescribió el medicamento lenalidomida (revlimid), el cual es el único medicamento que indica le permite vivir en las mejores condiciones, pero que el suministro del mismo se encuentra suspendido en razón a que la nueva clínica de especialistas María Auxiliadora SAS, que es ahora la que la trata, suspendió el contrato con la IPS que la estaba atendiendo.

De otro lado afirma, que la quieren remitir donde una hematóloga que la trató mal por haberle mostrado sus antecedentes médicos, es decir los exámenes y la patología que traía de la ciudad de Bogotá, describiendo a la profesional de la medicina, como una persona intransigente con el trato hacia sus pacientes, e incluso aduce que la misma le tiró los exámenes y las fórmulas y la echó de su consultorio, además que ese mismo trato lo tiene con otros pacientes y que labora actualmente en el Centro Regional de Oncología, señalando que es diferente en SOHEC donde la tratan muy bien y le ayudan a mitigar la enfermedad que atraviesa.

Así mismo alude, que lleva más de 2 años en tratamiento con el Dr. German Morón que por tal razón no deben cambiarla de IPS, ni demorar la entrega del tratamiento pendiente desde el 6 de agosto ya que presenta múltiples dolores por falta de tal suministro, como también afirma que tiene pendiente los medicamentos de Linagliptina (Trayenta), Telmisartán (Micardis Plus), Hialuronato de Sodio, los cuales no se los quieren entregar en la Clínica de Especialistas María Auxiliadora SAS, estando algunos pendientes desde el mes de mayo.

Pretensiones:

Por medio de la presente acción pretende la accionante que se ordene a la Clínica de Especialistas María Auxiliadora SAS, que la sigan tratando en la IPS Sociedad de Oncología y Hematología del Cesar (SOHEC), así mismo le entreguen el medicamento LENALIDOMIDA (REVLIMID) que es en esa institución donde se los entregan; del mismo modo que le hagan entrega de los medicamentos LINAGLIPTINA (TRAYENTA), TELMISARTAN (MICARDIS PLUS), los cuales son para la hipertensión y le entreguen igualmente el HIALURONATO para la visión.

De otro lado requiere que le sea ordenado a la Clínica de Especialistas María Auxiliadora SAS, le preste una atención integral, es decir todo lo que requiera de forma permanente y oportuna.

Finalmente que se ordene a la Clínica de Especialistas María Auxiliadora SAS, que en ningún caso vuelvan a incurrir en las acciones que dieron mérito a iniciar la presente acción.

Pruebas:

La accionante fundamenta los anteriores hechos y pretensiones con las siguientes pruebas:

- Fotocopia de la Cédula de Ciudadanía.
- Fotocopia de órdenes médicas.

Derechos violados.

La accionante considera que UNION TEMPORAL UT RED INTEGRADA FOSCAL - CUB, con su actuación u omisión está vulnerando sus derechos fundamentales a la Igualdad, a la Dignidad Humana, al Libre Desarrollo de la Personalidad y a la Salud.

Actuación judicial.

La presente tutela fue admitida teniendo en calidad de accionada a la UNION TEMPORAL UT RED INTEGRADA FOSCAL -CUB, así mismo, se vinculó a la FIDUPREVISORA S.A., al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y a la Clínica de Especialistas María Auxiliadora SAS., de modo que se realizaron las correspondientes notificaciones, para que informaran al despacho sobre los hechos de la presente acción, especialmente lo que tiene que ver con la presunta vulneración de los derechos fundamentales de la señora MARÍA CECILIA GUERRA LÓPEZ.

La accionada **FIDUPREVISORA S.A.** Administradora del Patrimonio Autónomo del FONDO NACIONAL DEL MAGISTERIO, allegó respuesta a través de la Dra. AIDDE JOHANNA GALINDO ACERO, quien actúa en calidad de Directora Judicial, aduciendo que FIDUPREVISORA S.A, surtió la obligación contractual que le corresponde, que es la contratación de las entidades prestadoras del servicio de salud para los docentes, en esa medida son aquellas uniones temporales, en este caso la UT RED INTEGRADA FOSCAL - CUB, quien tiene a su cargo la prestación del servicio médico y todo lo que de aquel se derive, por lo que corresponde a esta última tomar las medidas tendientes a garantizar los derechos fundamentales que alega el accionante se le están conculcando, toda vez, que Fiduprevisora S.A. no hace las veces de Entidad Promotora de Salud y/o Institución Prestadora de Salud, por ende, no está legitimada para satisfacer las pretensiones de la accionante.

No obstante lo anterior, informa al Despacho que ante Fiduprevisora S.A., en calidad de vocera y administradora del Patrimonio Autónomo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, la responsabilidad de los aseguramientos en salud, están a cargo de la Vicepresidencia del Fondo de Prestaciones a cargo del Doctor Jaime Abril Morales y así mismo todo lo relacionado con la Gerencia de Servicios de Salud, en nombre del Doctor José Fernando Arias Duarte.

De otro lado afirma que, en la presente acción constitucional se configura la temeridad de la accionante MARIA CECILIA GUERRA LOPEZ, toda vez que se presentó acción de tutela ante este Despacho después de haber presentado la misma solicitud ante otro despacho Judicial. Por lo que solicita se requiera al JUZGADO PRIEMERO PENAL DEL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTIAS para que se allegue copia del auto de admisión y traslado de la tutela bajo el radicado 2019 -00049.

Finalmente arguye que se desvincule a FIDUPREVISORA S.A., quien actúa como vocera y administradora de Patrimonio Autónomo – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, por falta de legitimación en la causa por pasiva.
La accionada **Clínica de Especialistas María Auxiliadora** allegó respuesta a través de la Dra. NILSA ROCIO TRUJILLO ARANA, quien actúa en calidad de Gerente, informando que en lo que concierne al requerimiento hecho por la accionante, se autorizó cita médica con especialista en Oncología con fecha 16 de

Octubre de 2020, de lo cual anexa como soporte historia clínica del servicio prestado, asegurando así que la paciente se encuentra debidamente atendida por profesionales especialistas idóneos para atender a la paciente y que pertenecen al Centro Regional de Oncología, considerando así que se le está brindando una atención integral respecto de las patologías que presenta la accionante, de tal modo que afirma no estar vulnerando derecho fundamental alguno en razón a que se le han ordenado citas donde los médicos pertinentes, se han entregado los medicamentos acorde a las prescripciones actuales, por lo que las afirmaciones de la accionante carecen de fundamentos fácticos, por lo que se debe declarar carencia actual del objeto por hecho superado.

Seguidamente adiciona en su respuesta, que teniendo en cuenta que el medicamento LENALIDOMIDA X 10 MG CAPSULA, es de difícil consecución, se entregaría el día 19 de Octubre del discurriente en la residencia de la accionante, de tal modo que solicita a esta Judicatura que se declare que se está cumpliendo con todos los servicios requeridos por la accionante y en cuanto a la pretensión de atención integral se deniegue la misma al tenerse en cuenta que la normatividad que regula la seguridad social en salud y su respectiva interpretación constitucional, no amparan los derechos del accionante en su totalidad en un cien por ciento, aun más si se tiene en cuenta que no ha sido determinado por el médico tratante el plan de manejo a seguir para el usuario.

Por otro lado indicó, que debido al cambio de prestador de SOHEC ya que en la actualidad no hace parte de la red prestadora de servicios, la accionante fue remitida al Centro Regional de Oncología, entidad avalada y habilitada por la Secretaría de Salud Departamental para dicha prestación, la cual es idónea para la atención a pacientes con la patología de la accionante, de igual modo aseguró que ya realizó la entrega del medicamento arriba referenciado correspondiente a LENALIDOMIDA X 10 MG CAPSULA, aludiendo que fue recibido a satisfacción por la accionante.

La accionada **UT RED INTEGRADA FOSCAL CUB** descorre traslado del requerimiento, a través del Dr. LUIS ALFREDO NÚÑEZ PATIÑO, en su condición de Representante para Coordinador Regional de la UT RED INTEGRADA FOSCAL CUB quien indicó en cuanto a lo solicitado por la accionante, que mediante Orden de Servicios No UT70457429, se AUTORIZÓ cita con médico especialista en ONCOLOGIA, con fecha del 16 de Octubre del presente año, de lo cual anexa la Historia Clínica de la atención, encontrándose la paciente debidamente atendida por profesionales especialistas idóneos del CENTRO REGIONAL DE ONCOLOGIA, tal como se relaciona en el acápite de pruebas, por lo que, no se avizora negación del servicio médico requerido, configurándose con ello un hecho superado frente a lo pretendido.

En ese orden de ideas informa y aclara, que la SOCIEDAD DE ONCOLOGIA Y HEMATOLOGIA DEL CESAR LTDA (SOHEC), en la actualidad no hace parte de la red operativa para la atención de los pacientes del Magisterio, por lo cual se autoriza el servicio a las IPS adscritas a la red en el caso de oncología los servicios se direccionan al CENTRO REGIONAL DE ONCOLOGIA, entidad avalada y habilitada por la Secretaría de Salud Municipal y Departamental, quien tiene la idoneidad para la atención de pacientes con cáncer y años de experiencia en patologías oncológicas. En cuanto a la entrega de los medicamentos anexa la real, efectiva y oportuna entrega del medicamento LENALIDOMIDA X 10 MG CAPSULA y demás medicamentos, debidamente recibidos a satisfacción por la accionante. Lo anterior, en aras de garantizar la tutela de los derechos fundamentales de la paciente.

Por último solicita, se declare la improcedencia de la presente acción frente a la solicitud de cambio de IPS, toda vez que a la fecha se está garantizando la prestación del servicio en una IPS habilitada de la red prestadora que está ubicada en el mismo lugar de residencia del accionante; así mismo se declare que no existe la negación de los servicios requeridos por la paciente por cuanto a la fecha se han autorizado todos los procedimientos, exámenes y tratamiento que la señora MARIA CECILIA GUERRA LOPEZ, requiere para el restablecimiento de su salud.

En cuanto a la pretensión de atención integral solicita se deniegue la misma al tenerse en cuenta que la normatividad que regula la seguridad social en salud y su respectiva interpretación constitucional no amparan los derechos del accionante en su totalidad en un cien por ciento, aún más si se tiene en cuenta que no ha sido determinado por el médico tratante el plan de manejo a seguir para el usuario.

Consideraciones del despacho.

De conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 1º del Decreto 2591/91, toda persona tiene derecho a la 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 estos resulten vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos correspondientes.

La señora MARÍA CECILIA GUERRA LÓPEZ es mayor de edad y actúa en nombre propio, para reclamar sus derechos fundamentales presuntamente conculcados por la accionada UT RED INTEGRADA FOSCAL CUB, de tal forma que se encuentra legitimada para ejercer la mencionada acción.

La fundamentalidad del derecho a la salud. Reiteración de jurisprudencia

La Constitución Política consagra el derecho a la seguridad social y determina que la salud es un servicio público esencial a cargo del Estado. El Alto Tribunal ha desarrollado paulatinamente el derecho a la salud y a través de la jurisprudencia ha determinado las pautas de su aplicación, alcance y defensa. En estos términos lo explicó la Corte Constitucional en la Sentencia T – 405/2017:

"En un primer momento, se justificó la procedibilidad de la tutela en virtud de la conexidad con los derechos fundamentales contemplados en el texto constitucional. Al mismo tiempo, la protección autónoma de la salud se concedía solamente cuando el accionante era menor de edad, en concordancia con lo prescrito en el artículo 44 superior y, en general, cuando el titular del derecho era un sujeto de especial protección.

Sin embargo, la Corte modificó su jurisprudencia al postular que el derecho a la salud, por su relación y conexión directa con la vida, la integridad física y mental y la dignidad humana, es instrumento para la materialización del Estado social de derecho y, por tanto, ostenta la categoría de fundamental. Dicha posición fue adoptada a partir de la sentencia T-859 de 2003, en la cual esta Corporación consideró:

> *"Así las cosas, puede sostenerse que tiene naturaleza de derecho fundamental, de manera autónoma, el derecho a recibir la atención de salud definidas en el Plan Básico de Salud, el Plan Obligatorio de Salud y el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado –Ley 100 de 1993 y sus normas complementarias -, así como respecto de los elementos derivados de las obligaciones básicas definidas en la Observación General N°14. Lo anterior por cuanto se han definido los contenidos precisos del derecho, de manera que existe un derecho subjetivo claro a favor de quienes pertenecen a cada uno de los subsistemas – contributivo, subsidiado, etc.-. La Corte ya se había pronunciado sobre ello al considerar el fenómeno de la transmutación de los derechos prestacionales en derechos subjetivos.*
>
> *La naturaleza de derecho fundamental que tiene el derecho a la salud en los términos del fundamento anterior, implica que tratándose de la negación de un servicio, medicamento o procedimiento establecido en el P.O.S., se estaría frente a la violación de un derecho fundamental. No es necesario, en este escenario, que exista amenaza a la vida u otro derecho fundamental, para satisfacer el primer elemento de procedibilidad de tutela: violación o amenaza de un derecho fundamental".*

Adicionalmente el Alto Tribunal ha precisado que la protección mediante la acción de tutela se justifica *"argumentando la fundamentalidad del derecho a la salud en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley, la jurisprudencia y los planes obligatorios de salud, con la necesidad de proteger una vida en condiciones dignas, sin importar cuál sea la persona que lo requiera"."*

En tal sentido, la jurisprudencia Constitucional ha manifestado que, si se cumplen los requisitos establecidos en la regulación legal y reglamentaria que determinan las prestaciones obligatorias en salud, así como los criterios de acceso al sistema, todas las personas pueden hacer uso de la acción de tutela para obtener la protección efectiva del derecho fundamental a la salud ante cualquier amenaza o violación.

El principio de continuidad en la prestación de los servicios de salud

El artículo 49 de la Carta Política y la jurisprudencia del Alto Tribunal Constitucional consideran la salud como derecho fundamental autónomo y como un servicio público. Así mismo, este derecho se encuentra reconocido en los artículos 45 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, 10 del Protocolo de San Salvador y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Así pues, dado el carácter fundamental del derecho a la salud, la Ley 1751 de 2015, "*impuso al Estado el cumplimiento de deberes de respeto, protección y garantía",* por la que la citada Corporación, ha precisado que dichos deberes incluyen dimensiones positivas y negativas. Las primeras implican, entre otras, que el Estado debe sancionar a quienes dilaten la prestación del servicio, así como adoptar medidas para proteger a los grupos vulnerables o marginados. En virtud de las segundas se imponen a los actores del sistema de salud el deber de abstenerse de denegar o limitar el acceso igualitario de todas las personas a los servicios de salud.

El principio de continuidad en la prestación del servicio público de salud garantiza, en los términos del artículo 153 de la Ley 100 de 1993, que *"Toda persona que habiendo ingresado al Sistema General de Seguridad Social en Salud tiene vocación de permanencia y no debe, en principio, ser separado del mismo cuando esté en peligro su calidad de vida e integridad"*. En términos similares, el literal d) del segundo apartado del artículo 6 de la Ley 1751 de 2015 dispone que, en virtud de este principio, *"Las personas tienen derecho a recibir los servicios de salud de manera continua. Una vez la provisión de un servicio ha sido iniciada, este no podrá ser interrumpido por razones administrativas o económicas"*.

Jurisprudencialmente, se ha establecido que la continuidad en la prestación del servicio de salud supone, de un lado, la prohibición de suspender el tratamiento invocando cuestiones administrativas, contractuales o económicas y, de otro, la obligación dirigida a la EPS de continuar el tratamiento médico hasta su culminación, cuando el mismo fuere iniciado. En todo caso, cabe precisar que "*las decisiones de las EPS de suspender la prestación del servicio o desafiliar a una persona del Sistema no pueden adoptarse de manera unilateral y caprichosa, pues siempre habrá de garantizarse el debido proceso a los afiliados.*

Adicionalmente, la Corte en referencia ha fijado unos criterios que deben tener en cuenta las Entidades Promotoras de Salud, para garantizar la continuidad en la prestación del servicio público de salud sobre tratamientos médicos ya iniciados, de la siguiente manera: "*(i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tienen a su cargo la prestación de este servicio deben abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos, (iii) los conflictos contractuales o administrativos que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados*".

En consonancia con lo anterior, la citada Corporación en Sentencia T- 067 de 2015 indicó que "*la prestación del servicio de salud debe darse de forma continua y los usuarios del sistema de salud deben recibir la atención de manera completa, según*

lo prescrito por el médico tratante, en consideración al principio de integralidad. Por tanto, las EPS no pueden omitir la prestación de los servicios de salud que supongan la interrupción de los tratamientos."

El artículo 83 de la Constitución Política contempla los principios de buena fe y confianza legítima al disponer que "l*as actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas*". Tal postulado garantiza que el tratamiento que se inicie a los pacientes no se va a suspender y se brinde hasta "*la recuperación o estabilización del paciente, esto es, sin interrupciones que pongan el riesgo los derechos fundamentales a la salud, a la integridad personal o a la dignidad.*

Continuidad y oportunidad en la prestación de los servicios médicos de salud.

El artículo 48 de la Constitución Política señala que la seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado. De esta manera, entendido que la seguridad social es un servicio público, éste habrá de prestarse de manera continua, ininterrumpida, constante y permanente, respecto de todas las personas usuarias del sistema de salud. Así, la prestación de servicios médicos que ya se hubieren iniciado deberán ser continuos en su prestación, indistintamente que la atención sea asumida directamente por la entidad prestadora de Salud a la cual se encuentre afiliada la persona o que dicha atención médica se preste a través de terceros, con los cuales aquélla haya contratado. Por ello, no resulta aceptable en manera alguna las alteraciones en la prestación y atención médica querida por las personas, con mayor razón cuando la misma sea consecuencia de la negligencia administrativa o financiera de la entidad obligada a prestar la atención a ella solicitada. Solo será justificable la interrupción de una atención médica cuando exista una causa de ley.

Uno de los principios característicos del servicio público es la eficiencia y, específicamente este principio también lo es de la seguridad social. Dentro de la eficiencia está la continuidad en el servicio, es decir que no debe interrumpirse la prestación salvo cuando exista una causa legal que se ajuste a los principios constitucionales.

De la misma manera, la Corte Constitucional ha advertido que las excusas de orden presupuestal, económico o financiero que pretendan ser empleadas como justificaciones válidas para suspender, interrumpir o negar la prestación en salud reclamada por algún usuario, resulta a todas luces inaceptables.

Ahora, también habrá de señalar que según lo afirmado por el Alto Tribunal, no serán los usuarios del servicio de salud quienes deban asumir las consecuencias negativas, fruto de la negligencia o de los problemas administrativos o de los dilatados trámites burocráticos de las entidades encargadas de prestar o administrar servicios médicos, y mucho menos, que estos servicios pueden dilatarse en su prestación cuando por su tardanza injustificada se comprometa no solo la salud de la persona sino que se ponga en inminente peligro su propia existencia, motivo por el cual no existe excusa válida.

En efecto, la institución prestadora de los servicios de salud a la cual se encuentra afiliada la persona, no solo debe estar dispuesta a prestar de manera eficiente y pronta los servicios médicos a ella exigidos, sino que deberá igualmente ser eficiente en los trámites administrativos que se han desarrollado para adelantar organizadamente la prestación de los mismos, pues éstos por regla general, son los que más demoran la prestación efectiva de la atención médica requerida por sus afiliados.

De esta manera, solo circunstancias legalmente previstas, y razones de orden médico podrán ser tenidas en cuenta como las únicas circunstancias válidas o aceptables para que una atención en salud se retrase en su prestación.

Principio de integralidad del derecho a la salud. Casos en los que procede la orden de tratamiento integral.

Frente al principio de integralidad en materia de salud, la Corte Constitucional ha estudiado el tema bajo dos perspectivas, la primera, es la relativa al concepto mismo de salud y sus dimensiones y, la segunda, hace mención a la totalidad de las prestaciones pretendidas o requeridas para el tratamiento y mejoría de las condiciones de salud y de la calidad de vida de las personas.

Esta perspectiva del principio de integralidad ha sido considerada de gran importancia para esa Corporación, toda vez que constituye una obligación para el Estado y para las entidades encargadas de brindar el servicio de salud, pues el mismo, debe ser prestado eficientemente y con la autorización total de los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y demás que el paciente requiera con ocasión del cuidado de su patología y que sean considerados como necesarios por el médico tratante.

Dado lo anterior, es procedente el amparo por medio de la acción de tutela del tratamiento integral, pues con ello se garantiza la atención, en conjunto, de las prestaciones relacionadas con las patologías de los pacientes previamente determinados por su médico tratante.

Al respecto, la Sentencia T-531 de 2009, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto, expuso lo siguiente:

> *"Así, esta Corporación ha dispuesto que tratándose de: (i) sujetos de especial protección constitucional (menores, adultos mayores, desplazados(as), indígenas, reclusos(as), entre otros), y de (ii) personas que padezcan enfermedades catastróficas (sida, cáncer, entre otras), se debe brindar atención integral en salud, con independencia de que el conjunto de prestaciones requeridas esté excluido de los planes obligatorios."*

No obstante, la Corte Constitucional en reiteradas ocasiones ha establecido la procedencia de la acción de tutela para conceder la atención integral, al respecto en la sentencia T-408 de 2011 dijo:

> *"Sin embargo, en aquellos casos en que no se evidencie de forma clara, mediante criterio, concepto o requerimiento médico, la necesidad que tiene el paciente de que le sean autorizadas las prestaciones que conforman la atención integral, y las cuales pretende hacer valer mediante la interposición de la acción de tutela; la protección de este derecho lleva a que el juez constitucional determine la orden en el evento de conceder el amparo, cuando se dan los siguientes presupuestos:*
>
> *"(i) la descripción clara de una determinada patología o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o (iii) por cualquier otro criterio razonable".*
>
> *Con todo, es preciso aclarar que esta Corporación, ha señalado que existe una serie de casos o situaciones que hace necesario brindar una atención integral al paciente, independientemente de que el conjunto de prestaciones pretendidas se encuentre por fuera del Plan Obligatorio de Salud -POS-, como cuando se trata de sujetos de especial protección constitucional, - menores, adultos mayores, desplazados, personas con discapacidad física, o que padezcan de enfermedades catastróficas.*

Ahora bien, existen casos en los cuales las personas no cumplen con estos requisitos, pero sus condiciones de salud son tan precarias e indignas, que le es permitido al juez de tutela, otorgar el reconocimiento de las prestaciones requeridas para

garantizar su atención integral, ello con el fin de superar las situaciones que los agobian. De acuerdo con las anteriores consideraciones, el despacho entrará a decidir el caso concreto.

Carencia Actual De Objeto Por Hecho Superado - Reiteración De Jurisprudencia

En reiteradas ocasiones, la corporación ha señalado que la carencia actual de objeto se configura cuando la orden del juez constitucional no tendría efecto alguno o "*caería al vacío*", y que dicho fenómeno puede presentarse bajo las categorías de *hecho superado*, *daño consumado* o el acaecimiento de alguna *otra circunstancia* que conduzca a que la vulneración alegada ya no tenga lugar siempre que esta no tenga origen en la actuación de la entidad accionada (*situación sobreviniente*).

En relación con la primera categoría (carencia actual de objeto por *hecho superado,* en adelante, "hecho superado"), el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991 determina lo siguiente: *"Artículo 26.-* (…) *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*".

La Corte prenombrada ha interpretado la disposición precitada en el sentido de que el *hecho superado*, tiene lugar cuando desaparece la vulneración o amenaza al derecho fundamental invocado. Concretamente, la hipótesis del hecho superado se configura "*cuando entre la interposición de la acción de tutela y el fallo de la misma, se satisface por completo la pretensión contenida en la acción de tutela, es decir, que por razones ajenas a la intervención del juez constitucional, desaparece la causa que originó la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del peticionario*".

En tal sentido, esa Corporación ha señalado los aspectos que deben verificarse a fin de examinar y establecer la configuración del *hecho superado* desde el punto de vista fáctico. Estos aspectos son los siguientes: "(i) *que efectivamente se ha satisfecho por completo lo que se pretendía mediante la acción de tutela; (ii) y que la entidad demandada haya actuado (o cesado en su accionar) a motu propio, es decir, voluntariamente*".

Así pues, al constatar dichos aspectos y encontrarse ante un hecho superado, la sentencia SU-522 de 2019 sistematizó la jurisprudencia respecto de los deberes que se desprenden para el juez de tutela en estos escenarios, indicando que "*no es perentorio que el juez de tutela haga un pronunciamiento de fondo"*. Sin embargo, agregó que, si bien en estos casos la Corte no se encuentra obligada a emitir un pronunciamiento de fondo, puede pronunciarse sobre el caso para realizar observaciones sobre los hechos que dieron origen a la interposición de la tutela, si así lo considera, entre otros. No obstante, la Corte ha dejado claro que, en cualquier caso, la sentencia que declare el hecho superado debe acreditar su configuración. ***(Ver Sentencia T-086/2020)***

Temeridad en la acción de tutela

La Constitución de 1991 indica que la acción de tutela es un medio judicial residual y subsidiario, que puede utilizarse frente a la vulneración o amenaza de derechos fundamentales por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, y en algunos casos de particulares. No obstante, existen reglas que no pueden ser desconocidas por quienes pretenden que se les reconozca el amparo a través de esta vía, una de ellas es no haber formulado con anterioridad una acción de tutela contra la misma parte, por los mismos hechos y con las mismas pretensiones.

Cuando una persona promueve la misma acción de tutela ante diferentes operadores judiciales, bien sea simultánea o sucesivamente, se puede configurar la *temeridad*, conducta que involucra un elemento volitivo negativo por parte del accionante. La jurisprudencia ha establecido ciertas reglas con el fin de identificar

una posible situación constitutiva de temeridad. Sobre el particular, esa Corporación señaló:

"La Sentencia T-045 de 2014 advirtió que la temeridad se configura cuando concurren los siguientes elementos: *"**(i)** identidad de partes; **(ii)** identidad de hechos; **(iii)** identidad de pretensiones y **(iv)** la ausencia de justificación razonable en la presentación de la nueva demanda* vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del demandante. En la Sentencia T-727 de 2011 se definió los siguientes elementos *"(…)* ***(i)** una **identidad en el objeto**, es decir, que ¨las demandas busquen la satisfacción de una misma pretensión tutelar o sobre todo el amparo de un mismo derecho fundamental¨; **(ii) una identidad de causa petendi**, que hace referencia a que el ejercicio de las acciones se fundamente en unos mismos hechos que le sirvan de causa; y, **(iii) una identidad de partes,** o sea que las acciones de tutela se hayan dirigido contra el mismo demandado y, del mismo modo, se hayan interpuesto por el mismo demandante, ya sea en su condición de persona natural o persona jurídica, de manera directa o por medio de apoderado"*. (negrilla fuera del texto original)

En caso de que se configuren los presupuestos mencionados anteriormente, el juez constitucional no solo debe rechazar o decidir desfavorablemente las pretensiones, sino que además deberá imponer las sanciones a que haya lugar.

Asimismo, el Alto Tribunal incluyó un elemento adicional a los mencionados anteriormente y afirmó que la improcedencia de la acción de tutela por temeridad debe estar fundada en el dolo y la mala fe de la parte actora. Concluyó la Corporación que la temeridad se configura cuando concurran los siguientes elementos: (i) identidad de partes; (ii) identidad de hechos; (iii) identidad de pretensiones; y (iv) la ausencia de justificación en la presentación de la nueva demanda, vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del libelista.

Sin embargo, la Corte ha aclarado que la sola existencia de varias acciones de tutela no genera, *per se,* que la presentación de la segunda acción pueda ser considerada como temeraria, toda vez que dicha situación puede estar fundada en la ignorancia del actor o el asesoramiento errado de los profesionales del derecho; o en el sometimiento del actor a un estado de indefensión, propio de aquellas situaciones en que los individuos obran por miedo insuperable o por la necesidad extrema de defender un derecho. En términos de la Corte se puntualizó:

> "*En conclusión, la institución de la temeridad pretende evitar la presentación sucesiva o múltiple de las acciones de tutela. Al mismo tiempo, es evidente que existen elementos materiales particulares para determinar si una actuación es temeraria o no. En ese sentido, la sola existencia de dos amparos de tutela aparentemente similares no hace que la tutela sea improcedente. A partir de esa complejidad, el juez constitucional es el encargado de establecer si ocurre su configuración en cada asunto sometido a su competencia*" ***(Ver Sentencia 272/19)***

Del caso concreto.

Con base a la presente acción, solicita la accionante se ordene a la Clínica de Especialistas María Auxiliadora SAS, que la sigan tratando en la IPS Sociedad de Oncología y Hematología del Cesar (SOHEC), así mismo le entreguen el medicamento LENALIDOMIDA (REVLIMID) que es en esa institución donde se lo entregan; del mismo modo que le hagan entrega de los medicamentos LINAGLIPTINA (TRAYENTA), TELMISARTAN (MICARDIS PLUS), los cuales son para la hipertensión y le entreguen igualmente el HIALURONATO para la visión, al igual que se le preste una atención integral, es decir todo lo que requiera de forma permanente y oportuna, a fin de poder mitigar las contingencias que el mismo proceso natural de la patología que presenta le ocasiona.

Verificado lo anterior y de acuerdo a la jurisprudencia antes citada, observa el despacho que las entidades promotoras de salud cuando se niegan a prestar servicios

médicos están amenazando los derechos fundamentales a la vida y a la integridad física de quien los requiere; también cuando el paciente no puede acceder al servicio por otro medio, y cuando el servicio médico ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo.

Descendiendo al caso que nos ocupa, habría que resaltar que la UNION TEMPORAL UT RED INTEGRADA FOSCAL -CUB, mediante respuesta allegada, asegura haber autorizado los servicios médicos requeridos por la accionante, razón por la cual afirma que se configuró carencia actual de objeto por hecho superado; así mismo solicita que en el presente caso debe declararse la figura jurídica de temeridad, por haberse instaurado ante otra autoridad judicial, la misma acción de tutela, no obstante a ello, resalta este fallador que la accionada no demostró por medio de prueba al menos sumario, que la accionante haya sido cobijada con un fallo de tutela donde se hubiese ordenado la misma pretensión implorada en el trámite tutelar que ahora se desata.

Ahora bien, adentrados en el estudio del caso sub examine, se deja entrever que la titular de los derechos fundamentales presuntamente conculcados, es la señora MARÍA CECILIA GUERRA LÓPEZ, la cual cuenta con 70 años de edad, quien se encuentra diagnosticada con padecimiento de MIELOMA MÚLTIPLE (CÁNCER DE MEDULA ÓSEA) y, bajo esas condiciones, es claro para el despacho, que acude a la acción de tutela como mecanismo de defensa para la protección excepcional de sus derechos fundamentales, conculcados por la UNION TEMPORAL UT RED INTEGRADA FOSCAL -CUB, y a esta conclusión se arriba, al encontrar soporte probatorio dentro del trámite tutelar, no sólo el padecimiento que soporta la prenombrada señora GUERRA LÓPEZ, sino la historia clínica médica indicada por su galeno tratante, a fin de garantizar que los padecimientos generados a consecuencia de la enfermedad que soporta, le sean más llevaderos, sumado al hecho de que nos encontramos frente a una persona de la tercera edad que padece una enfermedad de alto riesgo como lo es, MIELOMA MÚLTIPLE (CÁNCER DE MEDULA ÓSEA), HIPERTENSIÓN ARTERIAL, sin embargo este Despacho luego de comunicarse con la parte accionante pudo confirmar lo dicho por la accionada en cuanto a la entrega de los medicamentos pendientes por suministro, lo que lleva a evidenciar que cesó la vulneración en cuanto a este punto de las pretensiones, de tal modo que se da por absuelto el requerimiento del médico tratante frente a este tópico, configurándose hecho superado respecto a esta pretensión.

De otro lado, la parte actora manifiesta la desmejora que le ocasiona el cambio de IPS a la cual está siendo sometida, toda vez que por procedimiento clínico, deberá iniciar un nuevo tratamiento, interrumpiendo de esa manera lo que hacía más de 2 años se le venía practicando y que presentaba resultados positivos, sumado al hecho que no existía dilación en la entrega de los medicamentos prescritos como contrario sensu si ocurre con el nuevo prestador que le ordena su EPS, lo anterior demostrándolo probatoriamente dentro del expediente en la comparación de las fechas de prescripción del medicamento y la fecha de entrega por parte del nuevo proveedor, que si bien se puede notar transcurrió un tiempo considerable para que se pudiera ejecutar dicha entrega, solo a través de la concurrencia de la presente acción se materializa la orden dada por el galeno tratante, razones que llevan a avizorar a este Despacho que se puede causar un perjuicio irremediable en la salud de la señora GUERRA LÓPEZ, al momento de interrumpir la continuidad del tratamiento que le venía prestando su anterior IPS, esto es, la Sociedad de Oncología y Hematología del Cesar SOHEC.

Visto lo anterior y, confrontándolo con lo expuesto por la Corte Constitucional, tenemos entonces que la seguridad social es un servicio público, y éste habrá de prestarse de manera continua, ininterrumpida, constante y permanente, respecto de todas las personas usuarias del sistema de salud. Así, la prestación de servicios médicos que ya se hubieren iniciado deberán ser continuos en su prestación, indistintamente que la atención sea asumida directamente por la entidad prestadora de Salud a la cual se encuentre afiliada la persona o que dicha atención médica se preste a través de terceros, con los cuales aquélla haya contratado.

Así las cosas este despacho protegerá los derechos fundamentales de la accionante a la salud y a la seguridad social, en virtud de principio de continuidad, el cual es una de las bases del Sistema de Seguridad Social y en virtud de ello ordenará a la accionada UNION TEMPORAL UT RED INTEGRADA FOSCAL CUB que autorice la continuidad del tratamiento prescrito a la accionante por el Doctor GERMAN FRANCISCO MORON GUTIERREZ HEMATOONCOLOGO adscrito a la Sociedad de Oncología y Hematología del Cesar; además deberá brindar toda la atención que la señora GUERRA LÓPOEZ requiera con las diferentes especialidades siempre que sea necesario en ocasión de sus patologías, MIELOMA MÚLTIPLE (CÁNCER DE MEDULA ÓSEA), HIPERTENSIÓN ARTERIAL, enfermedades que deben ser tratadas en la Sociedad de Oncología y Hematología del Cesar debido a que de no ser así, se afectaría la evolución que hasta el momento ha tenido la paciente si es remitido a otra entidad prestadora del servicio, lo cual atenta con su salud, objeto principal de protección de la presente acción, circunstancia que como quedó decantada en precedencia, se materializó en el caso examinado, al dilatar la prestación del servicio requerido por la accionante, se reitera.

Por último, este Despacho en aras de proteger el derecho a la Salud de la señora MARÍA CECILIA GUERRA LÓPEZ ordenará a la UNION TEMPORAL UT RED INTEGRADA FOSCAL -CUB prestar una atención en salud INTEGRAL a la señora GUERRA LÓPEZ, respecto a la patología que padece, esto es, MIELOMA MÚLTIPLE (CÁNCER DE MEDULA ÓSEA), HIPERTENSIÓN ARTERIAL debiendo la accionada cubrir todos los procedimientos, citas médicas, medicamentos y demás que sean ordenados por su médico tratante, siempre que medie orden médica que así lo indique.

En razón de lo anterior el Juzgado primero Civil Municipal de Valledupar Administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley;

Resuelve:

Primero: Tutelar el derecho fundamental a la Salud y a la Seguridad Social de la señora MARÍA CECILIA GUERRA LÓPEZ conculcado por la UNION TEMPORAL UT RED INTEGRADA FOSCAL -CUB, representada legalmente por su Gerente y/o quien haga sus veces, de conformidad con las motivaciones que anteceden.

Segundo: En consecuencia de lo anterior, ordénese a la UNION TEMPORAL UT RED INTEGRADA FOSCAL -CUB, Representada por su Gerente y/o quien haga sus veces, que en el término de 48 horas, contadas a partir de la notificación de la presente providencia, autorice a la señora MARÍA CECILIA GUERRA LÓPEZ la continuidad del tratamiento prescrito por el Doctor GERMAN FRANCISCO MORON GUTIERREZ HEMATOONCOLOGO adscrito a la Sociedad de Oncología y Hematología del Cesar; además deberá brindar toda la atención que la señora GUERRA LÓPEZ requiera con las diferentes especialidades siempre que sea necesario y en ocasión de sus patologías, MIELOMA MÚLTIPLE (CÁNCER DE MEDULA ÓSEA), HIPERTENSIÓN ARTERIAL, las cuales deben ser tratadas en la Sociedad de Oncología y Hematología del Cesar SOHEC, Centro dotado de la calidad humana, tecnológica y profesional para prestar los servicios de salud que sean necesarios para la accionante, pues de lo contrario se afectaría en gran magnitud la evolución de su estado de salud y se vería truncada la posibilidad de que pueda alcanzar una mejor calidad de vida, lo anterior en armonía con la parte motiva de este proveído.

Tercero: Ordénesele a la UNION TEMPORAL UT RED INTEGRADA FOSCAL -CUB preste una atención en salud INTEGRAL, a la señora GUERRA LÓPEZ, respecto a las patologías que padece, esto es, MIELOMA MÚLTIPLE (CÁNCER DE MEDULA ÓSEA), HIPERTENSIÓN ARTERIAL debiendo la accionada cubrir todos los procedimientos, citas médicas, medicamentos y demás que sean ordenados por su médico tratante, siempre que medie orden médica que así lo indique.

Cuarto: Niéguese las demás pretensiones imploradas en el escrito de amparo por haberse configurado hecho superado frente a las mismas, de conformidad con las motivaciones que anteceden.

Quinto: Prevenir a la UNION TEMPORAL UT RED INTEGRADA FOSCAL -CUB, para que en lo sucesivo y atendiendo las consideraciones consignadas en esta providencia, se abstenga de incurrir en la misma conducta, que dio origen a la presente acción de tutela. – En cualquier caso, con el fin de que se garantice la continuidad en la prestación del servicio de sanidad (arts. 49 y 365 de la CP), aquellos servicios de salud que no estén incluidos en el citado Plan, deberán ser suministrados por UNION TEMPORAL UT RED INTEGRADA FOSCAL -CUB.

Sexto: Notifíquese el presente fallo a las partes por el medio más eficaz.

Séptimo: Si no fuere impugnado este proveído envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase.

La Juez,