



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE GIRARDOT - CUNDINAMARCA

Girardot, quince (15) de abril de dos mil veinte (2020)

RADICACIÓN: 25307-4003-003-2020-00156-00
ACCIÓN: TUTELA
ACCIONANTE: ANA TULIA JIMENEZ MASMELA
ACCIONADO: SOCIEDAD CLINICA EMCOSALUD S.A. Y LA CLINICA SAN RAFAEL DUMIAN S.A. DE GIRARDOT

SENTENCIA

Sin que se avizore circunstancia alguna que invalide lo actuado, procede el Despacho a dictar el pronunciamiento de fondo que en derecho corresponde, dentro de la presente Acción Constitucional de Tutela.

I. ANTECEDENTES

Del escrito de tutela se extrae, que la señora **ANA TULIA JIMENEZ MASMELA**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 39.550.346, pretende a través de la presente acción, la protección de su derecho fundamental a la salud, presuntamente vulnerado por la **SOCIEDAD CLINICA EMCOSALUD S.A.** y la **CLINICA SAN RAFAEL DUMIAN S.A.** de Girardot (Cundinamarca), con fundamento en las siguientes premisas fácticas:

1. Relata la accionante que fue diagnosticada con "*glaucoma ao*" y que dicha enfermedad le está ocasionando un fuerte dolor en uno de sus ojos, llegando al punto de expulsar gotas de sangre por el mismo.
2. En virtud de lo anterior, señala que acudió a la **CLINICA SAN RAFAEL DUMIAN S.A.** de esta ciudad, en donde le fue negada su atención como quiera que, según el personal médico, la paciente no presentaba una urgencia vital; y agrega además la accionante que en dicha IPS también se negaron a direccionarla a un especialista en oftalmología.
3. Finalmente, manifiesta que al no brindársele la atención médica oportuna y adecuada, estaría en riesgo de perder su visión.

II. PRETENSIONES

Del escrito de tutela se desprende, que la accionante pretende a través de este mecanismo:

1. Se tutele su derecho fundamental a la salud.
2. Se ordene a la **SOCIEDAD CLINICA EMCOSALUD S.A.** y a la **CLINICA SAN RAFAEL DUMIAN S.A.** de Girardot (Cundinamarca), que procedan de manera inmediata a atenderla en el área de urgencias, en donde un especialista en oftalmología deberá valorarla, prescribirla y/o practicarle los servicios médicos que considere necesarios.

III. PRUEBAS

1. Las allegadas a folios 1 a 11 del cartulario.

IV. TRÁMITE PROCESAL

Presentada y repartida la presente acción de tutela, mediante auto del 02 de abril de 2020, se dispuso su admisión, se accedió parcialmente a la medida provisional solicitada y se ordenó correr traslado por el término de dos (2) días a la **SOCIEDAD CLINICA EMCOSALUD S.A.**, a la **CLINICA SAN RAFAEL DUMIAN S.A.** de Girardot (Cundinamarca) y a la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES**, esta última vinculada de oficio, para que contestaran la misma, solicitaran y aportaran las pruebas que pretendieran hacer valer.

Surtido el término de traslado para contestar, se tiene que la **CLINICA SAN RAFAEL DUMIAN S.A.** guardó silencio y que las demás accionadas se pronunciaron en los términos que a continuación se sintetizan:

- **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES (fls. 29 a 45)**

En su defensa, el doctor **JULIO EDUARDO RODRÍGUEZ ALVARADO**, quien funge en calidad de Apoderado Judicial de la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD**, informó que es función de la EPS accionada la prestación de los servicios de salud requeridos por la agenciada, por lo que la vulneración a sus derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a la **ADRES**; situación que, según indica, fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva.

Así mismo, señala que la señora **ANA TULIA JIMENEZ MASMELA** se encuentra en estado “activo” y en calidad de “cotizante” con el **FONDO PASIVO SOCIAL DE LOS FERROCARRILES NACIONALES**, desde el día 01 de julio de 2008.

En virtud de lo expuesto, solicita a esta Dependencia Judicial negar el amparo solicitado por la parte actora en lo que respecta a la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES**, y abstenerse de realizar pronunciamiento alguno respecto a la facultad de recobro, en tanto, según señala, dicha situación escapa ampliamente del ámbito de la acción de tutela, puesto que son de competencia exclusiva de entidades administrativas y en nada afecta la prestación del servicio de salud que requiera la paciente.

- **SOCIEDAD CLINICA EMCOSALUD (fls. 49 y 50)**

Por su parte, el doctor **DIEGO ANDRÉS CABRERA RAMOS**, actuando como Representante Legal Suplente de la **SOCIEDAD CLINICA EMCOSALUD**, informó al Despacho que la pretensión de la presente acción de tutela constituye un hecho superado, como quiera que el día 03 de abril de 2020 la paciente fue atendida por un especialista en oftalmología de la **UNIDAD OFTALMOLOGICA DE ALTA TECNOLOGIA**, ubicada en la ciudad de Girardot (Cundinamarca).

De conformidad con lo anterior, solicita a este Juzgador declarar improcedente el amparo invocado por la parte actora.

Adjunto a la contestación, allegó el siguiente material probatorio:

- ✓ Copia de historia clínica de fecha 03 de abril de 2020. (fls. 51 y 52)

VINCULACIÓN:

Atendiendo lo informado por la **ADRES** en el escrito de contestación (fls. 29 a 45), mediante auto de fecha 03 de abril de 2020 el Despacho dispuso vincular a la presente acción de tutela al **FONDO PASIVO SOCIAL DE LOS FERROCARRILES NACIONALES**, para que se pronunciara dentro del término máximo de dos (2) días; vencido el término conferido se tiene que la vinculada guardó silencio.

V. CONSIDERACIONES

De la competencia: En los términos del artículo 86 de la Constitución Política, del Decreto-Ley 2591 de 1991, del Decreto Reglamentario 1382 de 2000, y en especial, de lo manifestado por la Honorable Corte Constitucional mediante auto No. 124 del 25 de marzo de 2009, es competente este Juzgado para conocer de la presente acción de tutela.

De la Naturaleza Jurídica de la Acción de Tutela: Es importante resaltar que, sin discriminación alguna, toda persona -entiéndase natural y jurídica- es titular del derecho de reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar -con inclusión en los Estados de Excepción-, mediante un procedimiento preferencial 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 o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública. En todo caso, bajo el carácter residual de la acción, pues por regla general sólo procede, cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial eficaz, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Del Problema Jurídico:

- ¿Vulnera la **SOCIEDAD CLINICA EMCOSALUD S.A.** y la **CLINICA SAN RAFAEL DUMIAN S.A.** el derecho fundamental a la salud, del cual es titular la señora **ANA TULIA JIMENEZ MASMELA**, al no adelantar las gestiones administrativas necesarias para que un especialista en oftalmología pueda valorarla?
- No obstante, advierte el Despacho la existencia de un problema jurídico asociado, consistente en verificar primeramente si en el presente caso existe un hecho superado, teniendo en cuenta que la actora fue valorada por un especialista en oftalmología el día 03 de abril de 2020.

Derecho fundamental a la salud y su protección por vía de tutela:

El artículo 48 de la Constitución consagró la seguridad social como un derecho de carácter irrenunciable que requiere garantizarse a todos los habitantes del territorio colombiano, y como

servicio público obligatorio, bajo el control del Estado, que debe ser prestado con sujeción a los principios de solidaridad, eficiencia y universalidad.

Acorde con lo dispuesto por el citado artículo, la H. Corte Constitucional ha determinado que el derecho fundamental a la seguridad social se encuentra definido como aquel “conjunto de medidas institucionales tendientes a brindar progresivamente a los individuos y sus familias, las garantías necesarias frente a los distintos riesgos sociales que puedan afectar su capacidad y oportunidad, en orden a generar los recursos suficientes para una subsistencia acorde con la dignidad del ser humano.”¹

Por su parte, el artículo 49 de la Carta, en relación con lo anterior, consagró que toda persona tiene el derecho de acceso a la protección y recuperación de su salud, el cual se encuentra a cargo del Estado y que debe ser prestado conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

Así, en desarrollo de las normas constitucionales citadas, el Congreso expidió la Ley 100 de 1993 “por medio de la cual se crea el Sistema General de Seguridad Social”, con el objetivo de otorgar el amparo frente a aquellas contingencias a las que puedan verse expuestas las personas con la posibilidad de afectar su salud y su situación económica. En ese orden, el sistema fue estructurado con los siguientes componentes: (i) el Sistema General en Pensiones, (ii) el Sistema General en Salud, (iii) el Sistema General de Riesgos Profesionales y (iv) Servicios Sociales Complementarios.

De igual forma, y por interesar a esta causa, la mencionada ley dispone como uno de los objetivos del Sistema General en Salud, crear condiciones de acceso a todos los niveles de atención para toda la población, orientado por los principios de universalidad y calidad.

En ese orden, el Estado está en la obligación de adoptar aquellas medidas necesarias para brindar a las personas el servicio de salud de manera efectiva e integral, derecho que, de encontrarse de alguna manera amenazado, puede ser protegido por vía de acción de tutela.

Lo anterior, cobra mayor importancia cuando se trata de sujetos que se encuentran en situación de debilidad manifiesta, como es el caso de los niños, las personas de la tercera edad y quienes sufren de enfermedades catastróficas.²

Hecho superado según la Corte Constitucional:

Es claro que el objeto jurídico de la acción de tutela es la protección de derechos fundamentales que se hayan visto en peligro o que se hallan vulnerado, por lo tanto, en caso de que la circunstancia que dio origen a la trasgresión desaparezca, el objeto del que se viene hablando se desvanece y, es precisamente este fenómeno el que se conoce como hecho superado, el cual da como resultado una carencia actual de objeto para decidir.³

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-1040 de 2008. (M.P. Clara Inés Vargas Hernández)

² Corte Constitucional. Sentencia T-920 de 2013 (M.P. Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub)

³ Corte Constitucional. Sentencia T-481 de 2010 (M.P. Juan Carlos Henao Pérez)

Al respecto, la Honorable Corte Constitucional, en Sentencia T – 788 del 12 de noviembre de 2018, M.P. Dr. Luis Guillermo Guerrero Pérez, estableció:

(...) cuando hechos sobrevinientes a la instauración de la acción de tutela, alteran de manera significativa el supuesto fáctico sobre el que se estructuró el reclamo constitucional, al punto que desaparece todo o parte principal de su fundamento empírico, decae la necesidad de protección actual e inmediata que subyace a la esencia del amparo. A este fenómeno la Corte lo ha denominado como carencia actual del objeto, el cual se presenta de diferentes maneras, destacándose el hecho superado y el daño consumado. Así, se presenta un hecho superado cuando los actos que amenazan o vulneran el derecho fundamental desaparecen, al quedar satisfecha la pretensión de la acción de tutela, lo que conlleva a que ya no exista un riesgo; por tanto la orden a impartir por parte del juez constitucional, en principio, pierde su razón de ser, porque no hay perjuicio que evitar. Por otro lado, la carencia actual de objeto por daño consumado se presenta cuando la vulneración o amenaza del derecho fundamental ha producido el perjuicio que se pretendía evitar con la acción de tutela, de modo tal que ya no es posible hacer cesar la violación o impedir que se concrete el peligro y lo único que procede es el resarcimiento del daño originado en la vulneración del derecho fundamental”.
(Negrilla del Despacho)

A su vez, la Corporación Constitucional, en Sentencia T – 200 del 10 de abril de 2013, M.P. Dr. Alexei Julio Estrada, señaló lo siguiente:

“i- Análisis previo: Carencia actual de objeto por hecho superado

(...)

En estos casos, se debe demostrar que en realidad se ha satisfecho por completo lo que se pretendía mediante la acción de tutela, esto es, que se demuestre el hecho superado, lo que autoriza a declarar en la parte resolutive de la sentencia la carencia actual de objeto y a prescindir de orden alguna, con independencia de aquellas que se dirijan a prevenir al demandado sobre la inconstitucionalidad de su conducta y a advertirle de las sanciones a las que se hará acreedor en caso de que la misma se repita, al tenor del artículo 24 del Decreto 2591 de 1991”. (Se destaca)

En el caso *sub – judge*, tenemos que la señora **ANA TULIA JIMENEZ MASMELA**, al impetrar este mecanismo constitucional, pretende que se ordene a la **SOCIEDAD CLINICA EMCOSALUD S.A.** y a la **CLINICA SAN RAFAEL DUMIAN S.A.** de Girardot (Cundinamarca), que procedan de manera inmediata a atenderla en el área de urgencias, en donde un especialista en oftalmología deberá valorarla, prescribirla y/o practicarle los servicios médicos que considere necesarios.

En su defensa, el doctor **DIEGO ANDRÉS CABRERA RAMOS**, actuando como Representante Legal Suplente de la **SOCIEDAD CLINICA EMCOSALUD**, al contestar la presente acción de tutela informó al Despacho que la pretensión de la misma constituye un hecho superado, como quiera que el día 03 de abril de 2020 la paciente fue atendida por un especialista en oftalmología de la **UNIDAD OFTALMOLOGICA DE ALTA TECNOLOGIA**, ubicada en la ciudad de Girardot (Cundinamarca).

En virtud de lo anterior, el Despacho procedió a verificar los documentos probatorios allegados por la **SOCIEDAD CLINICA EMCOSALUD** al cartulario, de los cuales se pudo establecer que, en efecto, el día 03 de abril de 2020 a la señora Jimenez Masmela le fue realizada la valoración por especialista en oftalmología solicitada, tal como se puede observar en la historia clínica que reposa a folios 50 y

51 del expediente; lo anterior, también fue ratificado por la accionante mediante comunicación telefónica (celular: 322 376 6111) establecida el día de ayer, quien además manifestó al Despacho que el médico especialista en oftalmología le ordenó unos medicamentos y una valoración por glaucomatología.

Así las cosas, aprecia este Operador Judicial que la situación fáctica que motivó la presentación de esta acción de tutela se ha modificado, al evidenciarse que la omisión alegada ha sido superada; por lo cual, pierde eficacia la solicitud de amparo deprecada y, en consecuencia, se procederá a declarar la carencia actual de objeto por hecho superado, conforme lo ha señalado la H. Corte Constitucional.

VI. DECISIÓN

Como natural corolario de lo expuesto, el Juzgado Tercero Civil Municipal de Girardot (Cundinamarca), administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **RESUELVE:**

PRIMERO: DECLARAR LA CARENCIA ACTUAL DE OBJETO por hecho superado frente al amparo de tutela solicitado por la señora **ANA TULIA JIMENEZ MASMELA**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 39.550.346, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes el contenido de esta decisión, por vía telegráfica o por el medio más expedito que asegure su cumplimiento, conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto- Ley 2591 de 1991. **De no ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes, remítase la actuación ante la Corte Constitucional, para su eventual revisión.**

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



CARLOS ORLANDO BERNAL CUADROS
JUEZ