



Juzgado Cuarto Civil Municipal de Bogotá

Bogotá, junio veintidós (22) de dos mil veintiuno (2021)

Fallo tutela. 110014003004-2021-00497-00.

Confirmación. 380578.

1. Alexander Gaitán Martínez con cédula 79.618.137, presentó acción de tutela contra la E.P.S. Sura, señalando que se encuentra afiliado en el Sistema de Seguridad social en Salud a la mencionada E.P.S. y padece de *"pólipo en colon transverso medio no reseado"* motivo por el cual su médico tratante le recomendó *"paciente con diagnóstico de pólipo pediculado 15 mm adenomatoso. En colon transverso se decide remisión prioritaria a gastroenterología"*, no obstante, con el fin de adelantar su tratamiento se ha comunicado diariamente con las líneas de atención de la accionada y el Hospital Clínica San Rafael, para que se le asignara cita de manera urgente con un médico Gastroenterólogo sin embargo, no ha sido posible.

En tal sentido, solicitó que se le ordene a la accionada que de forma inmediata se le asigne la cita con el especialista y se le brinde el tratamiento integral.

2. Mediante auto de 9 de junio de 2021, se dispuso la admisión de la presente acción.

* El Hospital Universitario Clínica San Rafael señaló que se debe declarar la improcedencia de la acción por carencia actual del objeto debido al hecho superado como quiera que la cita le ha sido asignada al petente para el 23 de junio del 2021 a la 1:40 p.m., por lo que se ha cumplido con la orden del despacho.

* El Ministerio de Salud y Protección Social, una vez se refirió a la legislación aplicable al caso, petitionó su exoneración, y que se conmine a la E.P.S. a la adecuada prestación del servicio de salud conforme a sus obligaciones, siempre y cuando no se trate de un servicio excluido expresamente, ya que todos los servicios y tecnologías autorizados en el país por la autoridad competente deben ser garantizados independientemente de la fuente de financiación.

* La Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud ADRES, luego de hacer un recuento de la normativa y jurisprudencia aplicable al caso, solicitó negar

el amparo solicitado en su contra, dado que no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales del actor, y en consecuencia debe ser desvinculada de la presente acción, e igualmente solicitó abstenerse de pronunciarse en relación a la facultad de recobro, pues dicha situación escapa de la acción de tutela.

* La Superintendencia Nacional de Salud solicitó su desvinculación y que se declare la falta de legitimación en la causa por pasiva, como quiera que la violación de los derechos que se alegan como conculcados, no devienen de una acción u omisión que se le pueda atribuir a esa Superintendencia.

* La E.P.S. Sura, manifestó que el accionante está afiliado al Plan de Beneficios de Salud (PBS) a esa E.P.S., desde 14/05/2020 en calidad de beneficiario, y tiene derecho a cobertura integral y de acuerdo con el área de salud, se procedió a generar la orden de autorización para consulta para el 23 junio de 2021 a la 1:40 P.M., por la especialidad de Gastroenterología, motivo por el cual solicitó que se declare improcedente la presente acción de tutela interpuesta por el accionante, por cuanto, ha garantizado todas las prestaciones en salud requeridas por el paciente y ajustado su actuar a las normas legales vigentes sin vulnerar derecho fundamental alguno.

3. Consideraciones.

* En cuanto al servicio de salud, es importante señalar que de manera reiterada la jurisprudencia de la Corte Constitucional¹ ha sostenido que en tanto el servicio de salud es considerado un servicio público esencial, éste no debe ser interrumpido, sin justificación constitucionalmente admisible, *"Las Entidades Promotoras de Salud tienen el deber constitucional de prestar el servicio de salud de modo oportuno, adecuado e ininterrumpido, de manera que las personas beneficiarias puedan continuar con sus tratamientos para la recuperación de la salud. Por lo tanto, "...no es admisible constitucionalmente abstenerse de prestar el servicio o interrumpir el tratamiento de salud que se requiera bien sea por razones presupuestales o administrativas, so pena de desconocer el principio de confianza legítima y de incurrir en la vulneración de los derechos constitucionales fundamentales"*².

La Corte Constitucional ha determinado también el criterio de Necesidad del tratamiento o medicamento como pauta para establecer cuándo resulta inadmisibles que se suspenda el servicio público de seguridad social en salud³.

1. Al respecto ver Sentencias T-848 de 2013. (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), T-234/13 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez), C-800/03 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-804/13 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla) entre otras.

2. Sentencia T-111 de 2013 Magistrado Ponente Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

3. En sentencia T-408 de 2013 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub) la Corte dispuso: "El alcance que la Corte ha fijado al derecho fundamental a la salud es bastante amplio, en especial, cuando se ha iniciado un

Teniendo en cuenta lo anterior, se puede concluir que toda conducta dirigida a interrumpir o demorar el servicio de salud sin justificación constitucional que lo permita, resulta censurable y violatoria de los derechos fundamentales que se vean afectados con tal proceder. De manera que, si una E.P.S., suspende o retarda injustificadamente la orden, autorización o entrega de un servicio médico requerido para un diagnóstico, la continuidad de un tratamiento o una intervención quirúrgica, vulnera los derechos fundamentales a la salud y a la seguridad social, en conexidad con la vida y la integridad del paciente.

En el mismo sentido, ha puntualizado el Tribunal Constitucional que el principio de integralidad funge como complemento a la normatividad vigente para que la persona reciba una atención de calidad y completa, confinada a mejorar su condición y su estado de salud. Los afiliados tienen derecho a que la prestación del servicio sea óptima, en el sentido que los actores del sistema cumplan con la finalidad primordial de éste, es decir, brindar una atención oportuna, eficiente y de calidad, en conclusión *"el derecho a la salud debe entenderse como un derecho al disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios para alcanzar el más alto nivel posible de salud"*⁴.

Ahora bien, para la procedencia de dicho derecho fundamental, la Corte Constitucional ha precisado que prima facie la protección se encuentra en cabeza del Legislador y de la Administración mediante la adopción de políticas, así como de un conjunto de medidas, actuaciones o actividades orientadas a garantizar la debida y efectiva protección de este derecho. No obstante, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que *"(...) el amparo por vía de tutela del derecho constitucional fundamental a la salud procede cuando se trata de: (i) falta de reconocimiento de prestaciones incluidas en los planes obligatorios, siempre que su negativa no se haya fundamentado en un criterio estrictamente médico y, (ii) falta de reconocimiento de prestaciones excluidas de los planes obligatorios, en situaciones en que pese a la necesidad de garantizarlas de manera urgente, las personas no acceden a ellas a causa de la incapacidad económica para asumirlas. En estos eventos, el contenido del derecho a la salud no puede ser identificado con las prestaciones de los planes obligatorios"*.

* En cuanto a la protección a la población vulnerable ha señalado: *"la urgencia de la protección del derecho a la salud se puede dar en razón a que o bien se trata de un sujeto que merece especial protección constitucional (niños*

tratamiento que todavía no ha culminado y que, de suspenderse, pone en peligro la vida, la salud, la integridad y la dignidad del paciente. El derecho a la continuidad en la prestación del servicio público de salud también está relacionado con el principio de eficiencia"

4. Corte Constitucional Sentencia T- 654 de 2010.

y niñas, población carcelaria, adultos mayores, personas que padecen enfermedades catastróficas, entre otros), o bien se trata de una situación en la que se puedan presentar argumentos válidos y de suficiente relevancia constitucional, que permitan concluir cómo la falta de garantía del derecho a la salud implica un desmedro o amenaza de otros derechos fundamentales de la persona, o un evento manifiestamente contrario a lo que ha de ser la protección del derecho constitucional a la salud dentro de un Estado Social y Constitucional de Derecho. Así, el derecho a la salud debe ser amparado en sede de tutela cuando se verifiquen los criterios mencionados con antelación”⁵.

En conclusión, la acción de tutela es procedente para solicitar, tanto servicios incluidos dentro del POS, como excluidos del mismo, necesario acreditar (i) que la falta del servicio médico vulnere o amenace los derechos a la vida y a la integridad física de quien lo requiere; (ii) que dicho servicio no pueda ser sustituido por otro que esté incluido en el POS; (iii) que el interesado no tenga la suficiente capacidad de pago para costearlo; y (iv) que el servicio médico haya sido ordenado por un médico adscrito a la E.P.S.

* En lo que atañe al hecho superado y la carencia actual de objeto, la honorable Corte Constitucional se ha manifestado que *“La carencia actual por hecho superado, se da cuando la pretensión es satisfecha antes de que el fallo de tutela sea proferido, con lo cual, se torna inocuo impartir alguna orden encaminada a superar la situación ya finiquitada. En tal caso, el juez constitucional deberá pronunciarse sobre los derechos invocados y la situación fáctica que generó la interposición de la acción de tutela”⁶* (Negrilla fuera de texto).

“Esta Corte ha reiterado que, si durante el trámite de una acción de tutela sobrevienen hechos o circunstancias que neutralicen el riesgo o hagan cesar la vulneración de los derechos fundamentales, queda sin materia el amparo y pierde razón cualquier orden que pudiera impartirse, que ningún efecto produciría, al no subsistir conculcación o amenaza alguna que requiriere protección inmediata”⁷.

4. Caso concreto.

* Ahora bien, conforme a la mencionada jurisprudencia sin mayores disquisiciones el Despacho advierte que en este caso se configura la carencia actual de objeto por hecho superado, toda vez que al señor Alexander Gaitán Martínez, se le programó la cita para la consulta para el 23 junio de

5. Corte Constitucional. Sentencia T-999 de 2008. MP. Dr. Humberto Antonio Sierra Porto.
6. Sentencia T/675/12 Magistrado Sustanciador Mauricio González Cuervo
7. Corte Constitucional Sentencia T 314 de 2013 M.P. Nilson Pinilla Pinilla

2021 a la 1:40 P.M., por la especialidad de Gastroenterología en el Hospital Universitario Clínica San Rafael.

Lo anterior, por cuanto la E.P.S. accionada y el Hospital Universitario Clínica San Rafael, le programaron al accionante la cita en la especialidad de Gastroenterología, todo lo cual se puede corroborar con la revisión de los documentos obrantes en el plenario, específicamente sus contestaciones, donde se evidencia que efectivamente, se programó la cita ordenada por su médico tratante. Prueba de ello, son las manifestaciones de la accionada y el hospital vinculado en sus escritos de contestación de la presente acción, donde manifestaron que efectivamente le programaron la cita al paciente, conforme a la orden médica, circunstancia que deja convicción de la configuración de un hecho superado, y de contera, impone la necesidad de negar el amparo implorado.

Así las cosas, como quiera que las convocadas al trámite programaron la cita con el especialista ordenado, el Despacho encuentra probada la carencia actual de objeto por hecho superado, y consecuentemente, negará el amparo solicitado por la parte accionante.

* Se resalta que no es el momento de realizar pronunciamiento alguno acerca de la integralidad de un tratamiento, pues la resolución de la presente acción se basa únicamente en los hechos que son objeto de debate y que fueron traídos a colación ante el Despacho. Así, en el escrito tutelar sólo se puso en conocimiento del Despacho lo ordenado por el galeno experto, sin que fuera censurado algún tratamiento específico que requiera la accionante, más que lo aquí pretendido, lo que permite inferir que, ante la inexistencia de tratamiento alguno, no se encuentra vulnerado ningún derecho en ese sentido.

* Finalmente, se ordenará la desvinculación del Ministerio de Protección Social, de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES-, de la Superintendencia Nacional de Salud y del Hospital Clínica San Rafael, como quiera que ninguna transgresión se les puede endilgar a las mismas.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

Resuelve.

Primero. Negar el amparo constitucional invocado por Alexander Gaitán Martínez contra la E.P.S. Sura, por

configurarse la carencia actual de objeto por hecho superado.

Segundo. Desvincular del presente trámite al Ministerio de Protección Social, a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES-, a la Superintendencia Nacional de Salud y al Hospital Clínica San Rafael, por las razones esbozadas en esta sentencia.

Tercero. Negar la solicitud de tratamiento integral, por lo expuesto en precedencia.

Cuarto. Notificar esta decisión a todas las partes por el medio más expedito y eficaz.

Quinto. Remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión de no ser impugnado el fallo.

Notifíquese y Cúmplase.

La Jueza,



María Fernanda Escobar Orozco

Firmado Por:

MARIA FERNANDA ESCOBAR OROZCO

JUEZ

**JUEZ - JUZGADO 004 MUNICIPAL CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA,
D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,**

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

Código de verificación:

**686b7b1557b4e4e59d4b40dda3e4133186ff911df7773d62bf84263afc23
fa5a**

Documento generado en 22/06/2021 10:19:51 AM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**