

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**JUZGADO SEGUNDO 2º MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE
BOGOTÁ D.C.**

ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 11001 41 05 002 2023 00290 00

ACCIONANTE: MARTINIANO NIÑO LEAL

ACCIONADOS: SALUD TOTAL EPS

S E N T E N C I A

En Bogotá D.C., Veintidós (22) de marzo de dos mil veintitrés (2023) procede este Despacho judicial a decidir la Acción de Tutela instaurada por MARTINIANO NIÑO LEAL en contra de SALUD TOTAL EPS, en los términos y para los fines concebidos en el escrito de solicitud de amparo constitucional.

ANTECEDENTES

MARTINIANO NIÑO LEAL promovió acción de tutela en contra de SALUD TOTAL EPS, por la presunta vulneración a su derecho fundamental a la salud, como consecuencia de ello solicita, se ordene autorizar y prestar el servicio de transporte requerido con el fin de recibir el tratamiento de hemodiálisis que requiere para tener una mejor calidad de vida.

Como fundamento de sus pretensiones, señaló que es un paciente de ochenta y tres (83) años bajo el diagnóstico de “*Insuficiencia Renal Crónica*”, razón por la cual debe recibir tratamiento de hemodiálisis tres días a la semana en la IPS DAVITA SAS.

Señaló que el servicio de transporte se había prestado por parte de la EPS sin ningún tipo de inconveniente; sin embargo, declaró que la accionada le exige autorizar el transporte cada mes, y que la solicitud presentada el veintitrés (23) de febrero de dos mil veintitrés (2023) fue rechazada.

Finalmente, adujo que las actuaciones de la EPS se constituyen en una barrera que le impide recibir las diálisis programadas por lo que se está poniendo en riesgo su estado de salud y vida.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

SALUD TOTAL EPS indicó que el grupo familiar del actor reporta afiliación en calidad de cotizante pensionado del FOPEP y en estado de afiliación activa, de otra parte, referente a la medida provisional señaló que autorizó el servicio de transporte que requiere el accionante para asistir a la IPS donde debe realizarse el tratamiento de hemodiálisis.

Sin embargo, indicó que aun cuando la prestación del servicio se empezaría a realizar desde el día trece (13) de marzo de dos mil veintitrés (2023) a través de la

IPS TRANSPORTE ESPECIAL Y SEGURO TSE, comentó que estableció comunicación con la parte actora en la que le informaron que el MARTINIANO NIÑO LEAL falleció el pasado once (11) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

Por lo anterior consideró que se está ante una carencia actual del objeto en atención al deceso del accionante.

Finalmente, solicitó al Despacho declarar improcedente la presente acción de tutela ante la existencia de un daño consumado.

VIRREY SOLIS IPS guardó silencio respecto a la presente acción de tutela.

DAVITA SAS guardó silencio respecto a la presente acción de tutela.

PROBLEMA JURÍDICO

Determinar si la entidad accionada vulneró los derechos fundamentales de MARTINIANO NIÑO LEAL al abstenerse de autorizar y prestar el servicio de transporte requerido con el fin de recibir el tratamiento de hemodiálisis que requería para tener una mejor calidad de vida.

CONSIDERACIONES

De la acción de tutela

Conforme al Artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a facilitar y permitir el control de los actos u omisiones de todas las autoridades públicas y excepcionalmente de los particulares cuando estos vulneren derechos fundamentales.

Esta acción constitucional puede ser interpuesta por cualquier persona que se encuentre en estado de subordinación o indefensión, a fin de obtener la pronta y efectiva defensa de los derechos fundamentales cuando ello resulte urgente para evitar un perjuicio irremediable, o cuando no exista otro medio de defensa judicial.

Del derecho a la salud y a la seguridad social.

El artículo 48 de la Constitución Política regula el derecho a la seguridad social y lo señala como *“un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley”*; por otra parte el artículo 49 del texto constitucional dispone que *“la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado”*, así las cosas es deber del Estado garantizar el acceso de todas las personas a los planes y programas de promoción, prevención y recuperación en esa materia.

En dicho sentido, la Corte Constitucional en sentencia T-770 de 2011¹ reiteró las dos aristas desde las cuales debe ser percibido el derecho a la salud: i) es un servicio público esencial y ii) es un derecho, sin embargo, ambos enfoques son codependientes. La protección de este derecho se encuentra a cargo del Estado,

¹ Corte Constitucional. Sentencia T 770 de 2011. M.P. Mauricio González Cuervo.

quien debe “organizar, dirigir, reglamentar y establecer las políticas públicas tendientes a que las personas privadas y las entidades estatales de los diferentes órdenes, presten el servicio para que el derecho sea progresivamente realizable.”

De igual forma se ha señalado por la jurisprudencia citada que la efectiva prestación del servicio de salud responde a los principios de Eficiencia, Universalidad y Solidaridad, y se logra permitiendo que todas las personas accedan a ese derecho y que ello se haga de acuerdo con un adecuado manejo de los recursos asignados al ente estatal que brinda el servicio.

Además, la protección a los usuarios del Sistema debe ser integral y esto se logra ofreciéndoles atención de calidad, oportunidad y eficacia en los diversos tratamientos a los que accedan, lo anterior con el fin de garantizar el mentado derecho fundamental.

Sobre la integralidad en la prestación del servicio de salud ha dicho la Corte Constitucional que:

“Las personas vinculadas al Sistema General de Salud independientemente del régimen al que pertenezcan, tienen el derecho a que las EPS les garanticen un servicio de salud adecuado, es decir, que satisfaga las necesidades de los usuarios en las diferentes fases, desde la promoción y prevención de enfermedades, hasta el tratamiento y rehabilitación de la enfermedad y con la posterior recuperación; por lo que debe incluir todo el cuidado, suministro de medicamentos, cirugías, exámenes de diagnóstico, tratamientos de rehabilitación y todo aquello que el médico tratante considere neCESARio para restablecer la salud del paciente o para aminorar sus dolencias y pueda llevar una vida en condiciones de dignidad. (Sentencias T-179/00, T-988/03, T- 568/07, T-604/08 T-136/04, T-518/06, T-657/08, T-760/08, entre otras).

De igual forma, se ha establecido que el servicio no solo debe ser prestado de forma integral sino también de forma continua, es decir, que cuando haya iniciado un tratamiento, éste no puede ser interrumpido o suspendido injustificadamente. De lo anterior, se deduce la responsabilidad de los prestadores del servicio de salud, que se evite la suspensión de los tratamientos médicos en forma injustificada, con fundamento en motivaciones administrativas o presupuestales que impliquen la afectación del principio de confianza legítima del paciente en la EPS y por consiguiente, en el Estado.

De la carencia actual del objeto por daño consumado

En relación con la improcedencia de la acción de tutela en el caso de un hecho consumado, ha señalado la Corte Constitucional en Sentencia T-038 de 2019 M.P. Cristina Pardo Schlesinger, lo siguiente:

“Es aquel que se presenta cuando se ejecuta el daño o la afectación que se pretendía evitar con la acción de tutela, de tal manera que, el juez no puede dar una orden al respecto con el fin de hacer que cese la vulneración o impedir que se materialice el peligro. Así, al existir la imposibilidad de evitar la vulneración o peligro, lo único procedente es el resarcimiento del daño causado por la violación de derecho. No obstante, la Corte ha indicado que, por regla general, la acción constitucional es improcedente cuando se ha

consumado la vulneración pues, esta acción fue concebida como preventiva más no indemnizatoria”

CASO CONCRETO

En el caso bajo estudio, pretendía la parte actora, se ordenará a la accionada SALUD TOTAL EPS autorizar y prestar el servicio de transporte requerido con el fin de recibir el tratamiento de hemodiálisis.

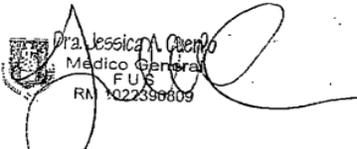
Frente a esa circunstancia, es labor de este Despacho verificar la posible vulneración a los derechos fundamentales de MARTINIANO NIÑO LEAL, para lo cual se pasará al estudio de la historia clínica aportada.

Así las cosas, se evidencia a folio 7 del PDF 01 del expediente digital una orden médica de fecha veintidós (22) de febrero de dos mil veintitrés (2023) en los siguientes términos:

CERTIFICACION MEDICA - SOLICITUD DE TRANSPORTE

MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL		PLAN DE MANEJO		Fecha y Hora de Expedición (AAAA-MM-DD)		
				2023-02-22 13:40:14		
				Nro. Prescripción		
				20230222148035258579		
DATOS DEL PRESTADOR						
Departamento: BOGOTÁ, D.C.		Municipio: BOGOTÁ, D.C.		Código Habilitación: 110012438904		
Documento de Identificación: 80652954		Nombre Prestador de Servicios de Salud: DAVITA BOGOTÁ AUTOPISTA NORTE				
Dirección: AK 45 NO. 103 35/29 PISO 1		Teléfono: 7954145/3203058372				
DATOS DEL PACIENTE						
Documento de Identificación: CC17007158		Primer Apellido: NIÑO		Segundo Apellido: LEAL		
Número Historia Clínica: 17007158		Diagnóstico Principal: N185 ENFERMEDAD RENAL CRÓNICA, ETAPA 5		Usuario Régimen: CONTRIBUTIVO		
				Ambito atención: AMBULATORIO - PRIORIZADO		
SERVICIOS COMPLEMENTARIOS						
Tipo prestación	Servicio Complementario	Indicaciones/Recomendaciones	Cantidad	Frecuencia Uso	Duración Tratamiento (Cantidad - Período)	Cantidad Total
SUCESIVA	TRANSPORTE AMBULATORIO DIFERENTE A AMBULANCIA NO PBS-UPC	PACIENTE DE 82 AÑOS CON ENFERMEDAD RENAL CRÓNICA EN HEMODIALISIS INTERDIARIA. HIPERTENSION ARTERIAL. HIPERPLASIA APROSTATICA. MELANOMA PIE DERECHO. LO CUAL LIMITA LA MOVILIDAD. PACIENTE QUIEN REQUIERE TERAPIA DE REEMPLAZO RENAL COMO SOPORTE VITAL. POR LO QUE SE SOLICITA TRANSPORTE CONVENCIONAL PARA GARANTIZAR ASISTENCIA A TERAPIA	13	30 DÍAS(S)	90 DÍAS(S)	39
PROFESIONAL TRATANTE						
Documento de Identificación: CC1022390809		Nombre: JESSICA ANDREA CUERVO SIERRA				
Registro Profesional: 1022390809		Firma				
Especialidad:		CodVer: B2C8-E462-AB7D-BB36-FA7F-13C3-C051-131B				

La vigencia de la prescripción es la establecida en la Resolución 1885 de 2018, Art. 13, Numeral 5.


 Dra. Jessica A. Cuervo
 Médico General
 F.U.S.
 RM 1022390809

De lo anterior, se advierte que este Despacho tuvo conocimiento del presente proceso el pasado ocho (08) de marzo de dos mil veintitrés (2023), fecha en la que se admitió la presente tutela y se concedió la medida provisional solicitada por la parte actora, ordenando a SALUD TOTAL EPS que dentro del término de seis (06) horas autorizara y suministrara el servicio complementario de transporte al accionante MARTINIANO NIÑO LEAL en los términos de la orden médica visible en el folio 14 del PDF 01.

Ahora bien, en la contestación allegada por parte de la accionada SALUD TOTAL EPS se informó sobre el deceso del accionante, por lo que este Despacho procedió a comunicarse con la línea telefónica 4599177 visible en la historia clínica del actor, de la cual se obtuvo respuesta por parte de NORMAN NIÑO quien afirmó ser hijo del actor y quien confirmó que en efecto el accionante MARTINIANO NIÑO LEAL falleció el pasado once (11) de marzo de dos mil veintitrés (2023) a las 06:00 AM.

Acorde con lo analizado, no encuentra este Juzgado justificación alguna por parte de la encartada para no haber autorizado la orden de transporte con anterioridad a la presente acción de tutela, pues de la respuesta emitida por la EPS se evidencia que el servicio de transporte solo sería prestado hasta el día trece (13) de marzo de dos mil veintitrés (2023), a pesar de tratarse de un sujeto de especial protección no solo por la edad del paciente sino por su diagnóstico de enfermedad renal crónica, debiendo acudir a este mecanismo a efectos de lograr la protección de sus derechos y la prestación del servicio ya referenciado.

De acuerdo con lo anterior y a pesar de haberse vulnerado el derecho a la salud del accionante, es evidente que se está ante la carencia de objeto por daño consumado, como quiera que existe la imposibilidad de evitar la vulneración o peligro, por cuanto no se autorizó ni suministró el servicio de transporte al accionante para dar continuidad al tratamiento de hemodiálisis; sin embargo, de conformidad con lo expuesto, el accionante falleció por lo que será negado el amparo por carencia de objeto por haberse presentado un daño consumado.

De otra parte y de conformidad con el artículo 24 del Decreto 2591 de 1991 que dispone *“PREVENCION A LA AUTORIDAD. Si al concederse la tutela hubieren cesado los efectos del acto impugnado, o éste se hubiera consumado en forma que no sea posible restablecer al solicitante en el goce de su derecho conculcado, en el fallo se prevendrá a la autoridad pública para que en ningún caso vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que dieron mérito para conceder la tutela, y que, si procediere de modo contrario, será sancionada de acuerdo con lo establecido en el artículo correspondiente de este Decreto, todo sin perjuicio de las responsabilidades en que ya hubiere incurrido. El juez también prevendrá a la autoridad en los demás casos en que lo considere adecuado para evitar la repetición de la misma acción u omisión”*, se hace necesario prevenir a SALUD TOTAL EPS a efectos que en ningún caso vuelva a incurrir en demora frente a la autorización o asignación servicios médicos, ello con el fin de prestar un servicio de salud oportuno, eficiente y eficaz.

De otra parte, se ordenará remitir copias a la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD a efectos que si lo considera pertinente inicie las investigaciones a su cargo.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO 2º MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR el amparo de tutela de los derechos invocados debido a la carencia de objeto ante un daño consumado, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: PREVENIR a SALUD TOTAL EPS. a efectos que en ningún caso vuelva a incurrir en demora frente a la autorización o asignación de citas médicas, procedimientos y/o exámenes ordenados por los médicos tratantes de sus afiliados, ello con el fin de prestar un servicio de salud oportuno, eficiente y eficaz.

TERCERO: ORDENAR remitir copias a la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD a efectos que si lo considera pertinente inicie las investigaciones a su cargo.

CUARTO: ADVERTIR que teniendo en cuenta el Estado de Emergencia, Económica, Social y Ecológica que se está viviendo en el territorio nacional (Decreto 417 de 17 de marzo de 2020), acompasado con los Acuerdos PCSJA20-11518 y PCSJA20-11519, en caso de presentarse impugnación contra la presente sentencia, deberá ser remitida únicamente al correo electrónico JO2LPCBTA@CENDOJ.RAMAJUDICIAL.GOV.CO, **EN UN HORARIO DE ATENCIÓN DE 8:00 A.M. A 01:00 P.M. Y DE 02:00 P.M. A 05:00 P.M.**

QUINTO: En caso de que la presente sentencia no sea impugnada, por secretaría remitase el expediente a la Corte Constitucional para que surta el trámite eventual de revisión.

SEXTO: PUBLICAR esta decisión en la página de la Rama Judicial e informar a las partes la forma de consultarlo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Paula Carolina Cuadros Cepeda

Juez Municipal

Juzgado Pequeñas Causas

Laborales 2

Bogotá, D.C. - Bogotá 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: **d7857044283e6819a67702ccd0a66fb45a8d8ccb9e84f95b6be0611ff1501739**

Documento generado en 22/03/2023 10:33:24 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>