



SENTENCIA DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA

Bogotá, D. C., Veintiséis (26) de Agosto de dos mil veinte (2020)

Procede el Despacho a proferir sentencia dentro del presente asunto, a términos del Art. 22 del Decreto 2591 de 1991, previo los siguientes,

I. ANTECEDENTES

La accionante formuló acción de tutela, por considerar que la entidad accionada ha vulnerado sus derechos fundamentales, basándose en los siguientes hechos:

- Refiere que le diagnosticaron TUMOR MALIGNO DE LA GLANDULA TIROIDES
- Que su médico tratante le ordenó los siguientes procedimientos: CX-CIRUGIA HOSPITALARIA TIROIDECTOMIA TOTAL VIA ABIERTA – PAQUETE (064101), CX-CIRUGIA HOSPITALARIA VACIAMIENTO LINFATICO RADICAL DE CUELLO UNILATERAL (404001) – CX-CIRUGIA HOSPITALARIA COLGAJO LOCAL DE PIEL COMPUESTO DE VECINDAD ENTRE CINCO Y DIEZ CM CUADRADOS (867203); sin que la EPS-S se los haya practicado, afectando su salud.

II. DERECHOS PRESUNTAMENTE VIOLADOS

Aduce la accionante que las accionadas vulneran su derecho fundamental a la salud, vida digna y seguridad social, por lo que solicita se tutelen los mismos y se ordene a CAPITAL SALUD E.P.S.-S a autorizar y practicar a la accionante los procedimientos: CX-CIRUGIA HOSPITALARIA TIROIDECTOMIA TOTAL VIA ABIERTA – PAQUETE (064101), CX-CIRUGIA HOSPITALARIA VACIAMIENTO LINFATICO RADICAL DE CUELLO UNILATERAL (404001) – CX-CIRUGIA HOSPITALARIA COLGAJO LOCAL DE PIEL COMPUESTO DE VECINDAD ENTRE CINCO Y DIEZ CM CUADRADOS (867203) así como también el tratamiento integral para su patología de TUMOR MALIGNO DE LA GLANDULA TIROIDES.



III. ACTUACION PROCESAL

La presente acción de tutela fue admitida el 12 de agosto de 2020, disponiendo notificar a la accionada **CAPITAL SALUD E.P.S.-S** y vinculando de oficio a: **ADRES - ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, ALCALDIA MAYOR DE BOGOTA - SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTA, FONDO FINANCIERO DISTRITAL DE SALUD, SOCIEDAD DE CIRUGIA DE BOGOTA – HOSPITAL SAN JOSÉ Y A LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, con el objeto que dichas dependencias se manifestaran sobre cada uno de los hechos descritos en el libelo.

Como **MEDIDA PROVISIONAL** el Juzgado ordenó:

“(…) Se decreta por este Despacho la **MEDIDA PROVISIONAL** y se dispone a **ORDENAR a CAPITAL SALUD E.P.S.-S que de forma INMEDIATA: PROCEDA A AUTORIZAR Y PRACTICAR A LA SEÑORA SONIA TIQUE HERNANDEZ: CX-CIRUGIA HOSPITALARIA TIROIDECTOMIA TOTAL VIA ABIERTA – PAQUETE (064101), CX-CIRUGIA HOSPITALARIA VACIAMIENTO LINFATICO RADICAL DE CUELLO UNILATERAL (404001) – CX-CIRUGIA HOSPITALARIA COLGAJO LOCAL DE PIEL COMPUESTO DE VECINDAD ENTRE CINCO Y DIEZ CM CUADRADOS (867203).** TAL Y COMO SE ORDENO POR EL MEDICO TRATANTE EN LAS ORDENES MEDICAS QUE OBRAN CON LOS ANEXOS DE LA PRESENTE ACCIÓN DE TUTELA REMITIDOS VIA CORREO ELECTRONICO.”

IV. CONTESTACIÓN A LA TUTELA

- **CAPITAL SALUD E.P.S.-S**, en contestación remitida vía correo electrónico manifestó textualmente: *“CAPITALSALUD E.P.S. concluye que como quiera que la finalidad buscada por el accionante ya fue materializada, en consecuencia, cualquier orden resultaría inocua, por lo cual no tendría justificación ordenar determinada conducta cuando la misma ya se ejecutó por la entidad de la cual se espera la acción. En suma, condenar a mi representada a garantizar un hecho futuro e incierto en este caso no es procedente, más cuando se tiene que los servicios o procedimientos que pudiere llegar a necesitar en un futuro el paciente podrían no llegar a ser responsabilidad de ésta EPS-S, ya*



que según el esquema de aseguramiento creado por el legislador en el régimen subsidiado, establece cargas tanto para la aseguradora, como para el Ente Territorial, según el servicio está contemplado dentro del Plan de beneficios en salud o NO, por lo cual hacer que una EPS-S garantice todos los servicios requeridos por los usuarios, aun cuando la UPC establecida para el efecto a la entidad está destinada solo a garantizar los servicios del plan de beneficios, podría conllevar a un desequilibrio financiero.”

- **ADRES - ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD** en contestación remitida vía correo electrónico manifestó textualmente: *“De acuerdo con la normativa anteriormente expuesta, es función de la EPS, y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esta Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva de esta Entidad”*.
- **ALCALDIA MAYOR DE BOGOTA - SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTA, FONDO FINANCIERO DISTRITAL DE SALUD**, en contestación remitida vía correo electrónico adujo falta de legitimación en la causa por pasiva, manifestando que es función de la E.P.S.-S accionada
- **SOCIEDAD DE CIRUGIA DE BOGOTA - HOSPITAL SAN JOSÉ** en contestación remitida vía correo electrónico manifestó textualmente: *“Como ya se ha venido advirtiendo, el vínculo jurídico existente entre la Accionada y mi representada, se rige por el acuerdo de voluntades, en ejercicio de la autonomía privada para contratar. No obstante, mal haríamos al desconocer el objeto social que desarrollamos, es por eso que, existen condicionamientos específicos para el acceso a los servicios contratados, siempre y cuando, se encuentre dentro de sus funciones”*.
- **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD** guardó silencio.



V. CONSIDERACIONES

1. De la Competencia

Es competente este Despacho Judicial, para proferir sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en el artículo 86, en armonía con las normas contenidas en el Decreto 2591 de 1991.

3. Problema Jurídico y su Tesis

3.1 Corresponde al Despacho determinar si: ¿se configura una carencia de objeto en la presente acción de tutela, en relación a los procedimientos: CX-CIRUGIA HOSPITALARIA TIROIDECTOMIA TOTAL VIA ABIERTA – PAQUETE (064101), CX-CIRUGIA HOSPITALARIA VACIAMIENTO LINFATICO RADICAL DE CUELLO UNILATERAL (404001) – CX-CIRUGIA HOSPITALARIA COLGAJO LOCAL DE PIEL COMPUESTO DE VECINDAD ENTRE CINCO Y DIEZ CM CUADRADOS (867203) a favor de la señora SONIA TIQUE HERNANDEZ?

Tesis: Si.

3.2 Corresponde al Despacho determinar si: ¿es procedente ordenar el tratamiento integral en favor de la señora SONIA TIQUE HERNANDEZ para la patología de TUMOR MALIGNO EN GLANDULA TIROIDES?

Tesis: Si

4. Marco Jurisprudencial

La Corte Constitucional ha señalado respecto de la protección del derecho fundamental a la salud lo siguiente:

“Esta Corporación ha creado una abundante línea jurisprudencial en torno a la protección del derecho a la salud por intermedio de la acción de tutela, en la cual se ha indicado que el derecho a la salud es de raigambre fundamental, de tal forma que le corresponde al Estado, tanto como a los particulares comprometidos con la prestación del servicio público de salud, desplegar un conjunto de tareas, actividades



o actuaciones encaminadas a garantizar el debido amparo de este derecho.

El derecho fundamental a la salud, ha sido definido como “la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser.” Esta definición responde a la necesidad de garantizar al individuo una vida en condiciones de dignidad, toda vez que la salud es un derecho indispensable para el ejercicio de los demás garantías fundamentales.

Así, la jurisprudencia de esta Corporación ha establecido la procedencia del amparo por vía de tutela de este derecho cuando se verifica la “(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.”

Por lo tanto, la materialización del derecho fundamental a la salud exige que todas las entidades que prestan dicho servicio, deben procurar de manera formal y material, la óptima prestación del mismo, en procura del goce efectivo de los derechos de sus afiliados, pues, como se indicó, la salud compromete el ejercicio de distintos derechos, en especial el de la vida y el de la dignidad; derechos que deben ser garantizados por el Estado Colombiano de



**Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
Cundinamarca**

conformidad con los mandatos internacionales, constitucionales y jurisprudenciales.”¹

En relación al hecho superado, la Corte Constitucional ha establecido lo siguiente:

“Esta corporación ha considerado que si durante el trámite de una acción de tutela sobrevienen hechos que hagan cesar la vulneración de los derechos fundamentales, de manera que la protección por parte del juez constitucional se torne ineficaz, en cuanto ya no subsista el acaecer conculcador del derecho fundamental, se configura un hecho superado.

Teniendo en cuenta que la finalidad de la acción de tutela es la protección de los derechos fundamentales de las personas que acuden a ella como remedio a la violación de éstos, su objetivo se extingue cuando “la vulneración o amenaza cesa, porque ha ocurrido el evento que configura tanto la reparación del derecho, como la solicitud al juez de amparo. Es decir, aquella acción por parte del demandado, que se pretendía lograr mediante la orden del juez de tutela, ha acaecido antes de la mencionada orden”.

Al respecto la sentencia T-308 de abril 11 de 2003, M. P. Rodrigo Escobar Gil indicó:

“... cuando la situación de hecho que causa la supuesta amenaza o vulneración del derecho alegado desaparece o se encuentra superada, la acción de tutela pierde toda razón de ser como mecanismo más apropiado y expedito de protección judicial, por cuanto ... la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso concreto resultaría a todas luces inocua, y por

¹ Corte Constitucional. Sentencia T- 931 de 2010. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. 23 de noviembre de 2010.



Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
Cundinamarca

*consiguiente contraria al objetivo constitucionalmente previsto para esta acción.*²

5. Del caso concreto

Solicita la parte accionante, se protejan su derecho fundamental a salud, vida digna y seguridad social, en consecuencia se ordene a la accionada, a autorizar y practicar a la accionante los procedimientos: CX-CIRUGIA HOSPITALARIA TIROIDECTOMIA TOTAL VIA ABIERTA – PAQUETE (064101), CX-CIRUGIA HOSPITALARIA VACIAMIENTO LINFATICO RADICAL DE CUELLO UNILATERAL (404001) – CX-CIRUGIA HOSPITALARIA COLGAJO LOCAL DE PIEL COMPUESTO DE VECINDAD ENTRE CINCO Y DIEZ CM CUADRADOS (867203) así como también el tratamiento integral para su patología de TUMOR MALIGNO DE LA GLANDULA TIROIDES.

Aunado a lo anterior, como se extracta en la constancia anexa al presente fallo, se procedió a verificar el cumplimiento de la medida provisional ordenada por el juzgado mediante auto de fecha 12 de agosto del mismo año, realizando llamada telefónica a la señora SONIA TIQUE HERNANDEZ, siendo informado por ella que el día jueves 20 de agosto de 2020 la accionada CAPITAL SALUD E.P.S.-S le realizó todos los procedimientos quirúrgicos objeto de tutela y medida provisional; misma afirmación realizada por la EP.S-S accionada al momento de contestar la presente acción constitucional.

Conforme se expuso anteriormente, en concordancia con la jurisprudencia citada, ha de concluirse en forma sucinta que en el presente caso se configura carencia de objeto de la acción respecto a los procedimientos: CX-CIRUGIA HOSPITALARIA TIROIDECTOMIA TOTAL VIA ABIERTA – PAQUETE (064101), CX-CIRUGIA HOSPITALARIA VACIAMIENTO LINFATICO RADICAL DE CUELLO UNILATERAL (404001) – CX-CIRUGIA HOSPITALARIA COLGAJO LOCAL DE PIEL COMPUESTO DE VECINDAD ENTRE CINCO Y DIEZ CM CUADRADOS (867203), toda vez que lo perseguido por la actora mediante la acción incoada, ya se llevó a cabo de manera concreta y concisa, como lo era la obtención de la autorización y práctica de los procedimientos quirúrgicos antes descritos, implicando de tajo que las pretensión incoada no sea necesaria de ser

² Corte Constitucional. Sentencia T-140 de 2010. M. P. Mauricio González Cuervo. 24 de febrero de 2010.



**Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
Cundinamarca**

estudiada, ya que el actuar de la accionada la desvaneció, véase al respecto que se efectivamente se realizó lo solicitado.

Según lo descrito, será el caso declarar la carencia de objeto respecto a la autorización y práctica de: CX-CIRUGIA HOSPITALARIA TIROIDECTOMIA TOTAL VIA ABIERTA – PAQUETE (064101), CX-CIRUGIA HOSPITALARIA VACIAMIENTO LINFATICO RADICAL DE CUELLO UNILATERAL (404001) – CX-CIRUGIA HOSPITALARIA COLGAJO LOCAL DE PIEL COMPUESTO DE VECINDAD ENTRE CINCO Y DIEZ CM CUADRADOS (867203), toda vez que se encuentra demostrado en el expediente, que la accionada CAPITAL SALUD E.P.S.-S consumó la carga que le correspondía, lo cual ocurrió en el trámite de la presente acción constitucional, situación que no fue desvirtuada por la accionante, hecho en que se fundamentaba la presente acción y así se anunciará en la parte resolutive de esta decisión.

De otra parte, en cuanto al tratamiento integral solicitado por la actora, cabe acotar que el Principio de Integralidad es uno de los criterios aplicados por la Corte Constitucional para decidir sobre asuntos referidos a la protección del derecho constitucional a la salud. De conformidad con él, las entidades que participan en el Sistema de Seguridad Social en Salud, deben prestar un tratamiento integral a sus pacientes, con independencia de que existan prescripciones médicas que ordenen de manera concreta la prestación de un servicio específico. Por eso, los jueces de tutela deben ordenar que se garanticen todos los servicios médicos que sean necesarios para concluir un tratamiento. En síntesis, el Principio de integralidad, según la jurisprudencia de la Corte Constitucional, comprende dos elementos: *“(i) garantizar la continuidad en la prestación del servicio y (ii) evitar a los accionantes la interposición de nuevas acciones de tutela por cada nuevo servicio que sea prescrito por los médicos adscritos a la entidad, con ocasión de la misma patología”*.³

En consecuencia de lo anterior, este Despacho procederá a ordenar el tratamiento integral a favor de la señora SONIA TIQUE HERNANDEZ por tanto la EPS-S accionada deberá autorizar y realizar todos los trámites, procedimientos y entregas de medicamentos o equipos médicos conforme a lo ordenado por el médico tratante a fin de tratar la enfermedad diagnosticada denominada TUMOR MALIGNO DE LA GLANDULA

³ Corte Constitucional. Sentencia T-039 de 2013. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio. 28 de enero de 2013.



Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
Cundinamarca

TIROIDES, enfermedad catalogada como catastrófica, en aras de salvaguardar el derecho fundamental a la salud de la accionante.

Por último, teniendo en cuenta que la obligación de garantizar la efectiva prestación del servicio de salud de la accionante, recae exclusivamente en cabeza de la accionada CAPITAL SALUD E.P.S.-S se procederá a desvincular de la presente acción a *ADRES - ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, ALCALDIA MAYOR DE BOGOTA - SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTA, FONDO FINANCIERO DISTRITAL DE SALUD, SOCIEDAD DE CIRUGIA DE BOGOTA – HOSPITAL SAN JOSÉ Y A LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD*

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTA D. C.**, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley

FALLA

PRIMERO: DECLARAR LA CARENCIA DE OBJETO POR HECHO SUPERADO, dentro de la presente acción de tutela instaurada por la señora SONIA TIQUE HERNANDEZ en contra de CAPITAL SALUD E.P.S.-S respecto de la solicitud de autorización y práctica de los procedimientos: CX-CIRUGIA HOSPITALARIA TIROIDECTOMIA TOTAL VIA ABIERTA – PAQUETE (064101), CX-CIRUGIA HOSPITALARIA VACIAMIENTO LINFATICO RADICAL DE CUELLO UNILATERAL (404001) – CX-CIRUGIA HOSPITALARIA COLGAJO LOCAL DE PIEL COMPUESTO DE VECINDAD ENTRE CINCO Y DIEZ CM CUADRADOS (867203), de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: TUTELAR el derecho fundamental a la salud, a favor de la señora SONIA TIQUE HERNANDEZ, en virtud de lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: ORDENAR a **CAPITAL SALUD E.P.S.-S**, a garantizar el **TRATAMIENTO INTEGRAL** a favor de la señora SONIA TIQUE HERNANDEZ, por tanto la EPS-S accionada deberá autorizar y realizar todos los trámites, procedimientos y entregas de medicamentos o equipos médicos conforme a lo ordenado por el médico tratante, a fin de tratar la



enfermedad diagnosticada a la actora, denominada **TUMOR MALIGNO DE LA GLANDULA TIROIDES.**

CUARTO: DESVINCULAR de la presente acción a *ADRES-ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, ALCALDIA MAYOR DE BOGOTA - SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTA, FONDO FINANCIERO DISTRITAL DE SALUD, SOCIEDAD DE CIRUGIA DE BOGOTA – HOSPITAL SAN JOSÉ Y A LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD*, conforme a lo expuesto en la parte motiva de la providencia.

QUINTO: NOTIFICAR esta decisión a los interesados, por el medio más expedito posible (Art. 30 Decreto 2591 de 1991).

SEXTO: En caso de no ser impugnada la presente decisión, envíese las presentes diligencias a la Corte Constitucional para eventual revisión, conforme a lo determinado en el inciso segundo del Art. 31 del Decreto 2591 de 1991.

SEPTIMO: Una vez regrese la tutela de la Honorable Corte Constitucional *-excluida de revisión-*, sin necesidad de ingresar el expediente al Despacho, por Secretaría archívense las diligencias.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

LUIS CARLOS RIAÑO VERA
Juez

Firmado Por:

LUIS CARLOS RIAÑO VERA
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 037 CIVIL MUNICIPAL DE 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

Rad. No. 11001-40-03-037-2020-00385-00
Accionante: Sonia Tique Hernández
Accionado: Capital Salud E.P.S-S



**Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
Cundinamarca**

Código de verificación:
**ad1130b2ce18a8f38f4205b2400a75cb99a1b651d1c803f002a70add59422
1a4**

Documento generado en 26/08/2020 04:42:05 p.m.