JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL
PALMIRA – VALLE DEL CAUCA

Sentencia n.º 7

Palmira, Valle del Cauca, febrero cuatro (4) de dos mil veintiuno (2021).

Proceso:	Acción de tutela
Accionante:	Carmen Alicia Hernández Rico
Accionado(s):	E.P.S. Emssanar
Radicado:	76-520-40-03-002-2021-00027-00

I.Asunto

Procede el Despacho a proferir el fallo que resuelva la acción de tutela instaurada por la señora CARMEN ALICIA HERNÁNDEZ RICO, identificada con cédula de ciudadanía número 66.764.018, actuando con mediación de agente oficioso, contra la E.P.S. EMSSANAR, por la presunta vulneración a sus derechos constitucionales fundamentales a la vida, dignidad humana y salud.

II. Antecedentes

1. Hechos.

Informa el agenciante, que la señora CARMEN ALICIA HERNÁNDEZ RICO, ostenta 42 años de edad y debido a sus varios padecimiento ha venido siendo atendida por el Dr. German Adolfo Ramírez Martínez, especialista en urología, adscrito al Hospital Universitario del Valle y con quien tenía cita para el día 31 de marzo de 2020, la cual fue cancelada con ocasión de la pandemia COVID 19. Informa que en el mes de octubre de 2020, se comunicó con la entidad accionada y quien les informo que dicha orden no tenía vigencia y por ende debía solicitar una nueva cita, en vista de ello se los remitió al Hospital Raúl Orejuela Bueno, donde vía telefónica solicitaron que la atención médica requerida fuera ordenada con el citado galeno.

2. Pretensiones.

Por lo anterior, solicita que se ordene a la E.P.S. EMSSANAR la autorización de la cita de valoración con el Dr. German Adolfo Ramírez Martínez, especialista en urología, adscrito al Hospital Universitario del Valle, aunado a ello se garantice el tratamiento integral requerido.

3. Trámite impartido.

El despacho mediante proveído 94 de 22 de enero de 2021, procedió a su admisión y al propio tiempo ordenó la vinculación de las entidades: SECRETARIA DE SALUD MUNICIPAL, SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL; HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO; HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE; MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SALUD-ADRES, así mismo, se dispuso la notificación del ente accionado y vinculados, para que previo traslado del escrito de tutela se pronunciaran sobre los hechos y ejercieran su derecho de defensa en el término de tres (3)

días, comunicándose por el medio más expedito. Posteriormente, en auto 139 de 29 de enero de 2021, se vinculó a la entidad IPS SALUDCOM SAS –PALMIRA.

4. Material probatorio.

Se tienen como pruebas aportadas con la demanda las siguientes:

- Cédula de ciudadanía EDISON OSTOS MENESES
- Cédula de ciudadanía CARMENA ALICIA HERNÁNDEZ RICO
- Carne EPS EMSSANAR
- Orden médica HUV de 31 de marzo de 2020 con urología general
- Historia Clínica Hospital Raúl Orejuela Bueno 22/07/2020
- Laboratorio Clínico 28/07/2020

5. Respuesta de la accionada y vinculadas.

La Abogada de la EPS EMSSANAR, asegura que la señora CARMEN ALICIA HERNÁNDEZ RICO, se encuentra afiliada en dicha entidad, siendo beneficiaria del régimen subsidiado a quien se le ha venido garantizando plenamente los servicios del Plan de Beneficios de Salud y las actividades de promoción y prevención, cumpliendo de esta manera con lo establecido en la Resolución número 2481 de 2020. Respecto del caso concreto aduce: *"Con relación a la cobertura del plan de beneficios de salud, que asiste al accionante, quien, mediante el trámite tutelar de la referencia, solicita autorización de la valoración por medicina especializada en UROLOGIA en IPS HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE EVARISTO GARCIA - CALI -HUV en la actualidad sin oportunidad para atención inmediata de usuaria, con ocasión de la pandemia por coronavirus SARS-CoV- 2. Revisado y estudiado el caso por el Médico de tutelas de EPS Emssanar, emite concepto mediante el cual informa en primer lugar que, revisada la plataforma empresarial de autorizaciones de EPS EMSSANAR, observa que el servicio objeto del presente trámite tutelar, se encuentra autorizados para usuaria como "CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN UROLOGIA", bajo número de autorización: 2021000208539. 5.1 Adicional a lo anterior, medico de tutelas informa sobre cobertura de la valoración médica por urología, dentro de la cobertura del PLAN DE BENEFICIOS EN SALUD vigente, definido en la Resolución No. 2481 de 2020, quedando asignada la prestación del servicio para la IPS: SALUDCOM SAS – PALMIRA. • PROGRAMACIÓN ATENCIÓN POR UROLOGIA. • FECHA: 17 DE FEBRERO 2021 • HORA: 7:40 AM • Observaciones: Presentar orden médica, hc, y 15 minutos antes de la cita. • Por ende, se efectúa cambio de prestador a institución con disponibilidad para atender a usuaria, en fecha cercana… Adicional medico de tutelas de la organización con apoyo de area de servicios, logra convalidar ante la falta de oportunidad en las IPS: HOSPITAL RAUL OREJUELA BUENO y HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE EVARISTO GARCIA, un prestador de servicios dentro de la red contratada para atención de usuaria en menor tiempo posible. 5.2 Su señoría respetuosamente informo al Despacho que la entidad que represento en ningún momento ha vulnerado los Derechos fundamentales a la Sra. Carmen Alicia Hernández Rico, pues como se logra evidenciar la organización que represento autorizo prestación de servicios asignando la prestación a las IPS adscritas a la red de EPS, y conocido el presente proceso es gestionado el cambio de prestador, resaltando que para este trámite usuaria está facultada para solicitar ante EMSSANAR un nuevo prestador para atención o acceso a servicio de salud, sin tener que acudir directamente a congestionar aparato judicial… Finalmente, haciendo referencia a la solicitud de que se profiera la tutela de manera integral, se le hace notar al Despacho que tal petición es improcedente por no existir la violación de derechos fundamentales ciertos y reales, en el entendido de que la acción de tutela es un mecanismo judicial de carácter excepcional breve y sumario que permite la protección constitucional de derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular y cuando no se disponga para el efecto de otros medios de defensa judicial, esta resultará viable siempre que se origine en hechos ciertos y reconocidos de cuya ocurrencia se puede inferir la violación o vulneración de derechos fundamentales".*

La apoderada del Hospital Universitario del Valle, "Evaristo García E.S.E.", manifiesta que la prestación de los requerimientos en salud de la señora HERNÁNDEZ RICO, le corresponde a la EPS EMSSANAR, quien es su aseguradora, razón por la cual solicita su desvinculación y exoneración de toda responsabilidad.

La Secretaría de Salud Departamental, expone: *"EN CUANTO A LA SOLICITUD DE QUE SE GARANTICE A FAVOR DE LA AGENCIADA LA CONTINUIDAD DEL TRATAMIENTO CON EL MEDICO TRATANTE EN EL HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE "EVARISTO GARCIA" y se brinde la atención especializada para la paciente, indicamos que uno de los principios básicos del Sistema de Seguridad Social en Colombia es la libre escogencia. Es así como, la Corte Constitucional en sentencia T-010 de 2004 señaló que la libertad de escogencia está circunscrita a las condiciones de oferta y de servicio, mientras que la sentencia T- 247 de 2005 indicó que: "el afiliado puede escoger la Institución Prestadora del Servicio de Salud dentro de las opciones ofrecidas por la respectiva EMPRESA ADMINISTRADORA DE PLANES DE BENEFICIOS (EAPB), esto es, las IPS con que exista contrato o convenio vigente". En efecto, el artículo 178 de la Ley 100 de 1993 establece que las entidades promotoras de salud tienen entre sus funciones "Definir procedimientos para garantizar el libre acceso de los afiliados y sus familias, a las Instituciones Prestadoras con las cuales haya establecido convenios o contratos en su área de influencia o en cualquier lugar del territorio nacional, en caso de enfermedad del afiliado y su familia." (Subrayado por fuera*

del texto).” Ahora, es importante recordar que cuando se demuestra que la IPS a la que es remitido el paciente, no cumple con las condiciones de calidad y por la tanto no garantiza integralmente la prestación del servicio de salud, la EMPRESA ADMINISTRADORA DE PLANES DE BENEFICIOS (EAPB) tiene la obligación de remitirlo a otra donde el paciente reciba el servicio médico requerido1. Caso contrario, cuando el afiliado es remitido a una IPS que cumple con los estándares de calidad y de atención integral, pero el usuario prefiere o desea ser atendido en otra IPS con la cual la EMPRESA ADMINISTRADORA DE PLANES DE BENEFICIOS (EAPB) no tiene convenio, el usuario debe someterse y escoger entre las instituciones que tienen convenio o contrato con la EMPRESA ADMINISTRADORA DE PLANES DE BENEFICIOS (EAPB). En resumen, la jurisprudencia constitucional ha protegido la libertad de escoger IPS, cuando: a) exista contrato o convenio vigente con la IPS anterior, b) el usuario se encuentre en las condiciones excepcionales establecidas en la Resolución 5261 de 1994, c) el cambio representa una desmejora en las condiciones de eficacia y calidad en la prestación del servicio de salud, d) se afecte el principio de integralidad y continuidad en la prestación del servicio y, e) ello genere una afectación en el estado de salud del paciente. Dicho de otro modo, los usuarios deben demostrar que la nueva IPS: i) no garantiza integralmente el servicio, o ii) que presta una inadecuada atención médica o de inferior calidad a la ofrecida por la otra IPS y ello causa en el usuario un deterioro en su estado de salud. RESPECTO AL DERECHO A LA LIBRE ESCOGENCIA DEL MEDICO TRATANTE: La Resolución 4343 de 2012, en el numeral 4.2 del artículo 4, prevé la libre elección del médico por parte del usuario, así: “El Artículo 4. Contenido mínimo de la Carta de Derechos y Deberes del afiliado y del Paciente. La carta de derechos y deberes del afiliado y del paciente deberá contener, como mínimo, la siguiente información: (…) 4.2 Capítulo de derechos. El Capítulo de derechos deberá especificar que todo afiliado o paciente sin restricciones por motivos de raza, sexo, edad, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen social, posición económica o condición social, tiene derecho a: Elegir libremente al asegurador, el médico y en general los profesionales de la salud, como también a las instituciones de salud que le presten la atención requerida dentro de la oferta disponible. Los cambios en la oferta de prestadores por parte de las entidades promotoras de salud no podrán disminuir la calidad o afectar la continuidad en la provisión del servicio y deberán contemplar mecanismos de transición para evitar una afectación de la salud del usuario. Dicho cambio no podrá eliminar alternativas reales de escogencia donde haya disponibilidad. Las eventuales limitaciones deben ser racionales y proporcionales. “(…) De lo expuesto anteriormente se deduce que el derecho que tendría el paciente de escoger libremente su médico, nace en virtud de lo señalado por la Corte Constitucional en la Sentencia T – 760 de 2008 y la reiteración efectuada mediante Auto 264 de 2012, en el cual la Corte dispone en el numeral 3.3.1. de la parte considerativa de esta última providencia, que la carta de derechos del paciente, la cual se encuentra contenida actualmente en el numeral 4.2. (Capítulo de Derechos) del artículo 4 de la Resolución 4343 de 2012, debe prever el derecho que tiene el paciente a elegir libremente su médico, en el marco de la Declaración de Lisboa sobre los Derechos del Paciente”. En conclusión, de conformidad con lo expresado a lo largo del presente concepto, el paciente tiene derecho a escoger libremente el médico o profesional de la salud, dentro de la oferta de prestadores de servicios de salud que disponga la EPS a la cual se encuentre afiliado. Específicamente sobre el derecho a acceder a los servicios de salud en forma oportuna, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha considerado que se vulneran los derechos a la integridad física y la salud de una persona cuando se demora la práctica de un tratamiento, examen diagnóstico o servicio de salud ordenado por el médico tratante. La prestación eficiente y efectiva del servicio de salud no puede verse interrumpida a los usuarios, específicamente por la imposición de barreras administrativas que diseñe la misma entidad prestadora del servicio para adelantar sus propios procedimientos. En ese sentido, cuando se afecta la atención de un paciente con ocasión de circunstancias ajenas al afiliado y que se derivan la forma en que la entidad cumple su labor, se desconoce el derecho fundamental a la salud de los afiliados, porque se obstaculiza su ejercicio por cuenta del traslado injustificado, desproporcionado y arbitrario de las cargas administrativas de las EPS a los afiliados. ESTADO DE AFILIACION DE LA AFECTADA Y PRESTACION DE LOS SERVICIOS DE SALUD: Estando la afectada ACTIVA en la EAPB EMSSANAR S.A.S, siendo concordantes con el Principio de integralidad continuidad, como Empresa Administradora de Servicios en Salud, deberá garantizar en forma Integral y oportuna, los servicios, suministros, medicamentos, a través de las IPS FUNDACION HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE “EVARISTO GARCIA” Y DEL GALENO TRATANTE, RESPETANDO EL DERECHO A LIBRE ESCOGENCIA Y CONFIANZA LEGITIMA garantizando los servicios de salud que requiera la afectada, se encuentren o no descritos dentro del plan de beneficios, de conformidad con lo indicado por su médico tratante, respetando su derecho a libre escogencia y al acceso oportuno a los servicios de salud y dando aplicación a lo dispuesto con lo dispuesto en el artículo 231 de la Ley 1955 de 2019 del 25 de mayo de 2019. Con base a lo anteriormente expuesto, solicito al señor Juez, que en su decisión DESVINCULE al Departamento del Valle-Secretaria Departamental de Salud, al no existir de parte del ente territorial violación alguna frente a los derechos a tutelar a favor de la accionante, los cuales son de cargo exclusivo de la EAPB EMSSANAR S.A.S y de la Supersalud, las funciones de Inspecciona Vigilancia y Control a las EAPB tanto dentro del régimen contributivo como en el Subsidiado”.

la Jefe de la Oficina Jurídica del Hospital Raúl Orejuela Bueno, delanteramente describe la atención brindada a la accionante, de la cual asegura se ha brindado con toda su capacidad institucional para tratar las distintas patologías presentadas, con eficacia, eficiencia y oportunidad en la atención, con criterios médicos definidos y basados en los protocolos de manejo establecidos en la institución. No obstante, aduce que dichas atenciones se basan en patologías diferentes a las que reporta en la presente acción de tutela, cuyo tratamiento con urología ha venido siendo prestado por el Hospital Universitario del Valle, de donde deviene que la facultad de autorizar lo solicitado radica exclusivamente en la EPS EMSSANAR, razón por la cual solicita su desvinculación.

La mandataria del Ministerio de Salud, primigeniamente expone la normatividad y jurisprudencia relativa a la prestación del servicio de salud requerido, luego acomete el estudio de procedibilidad del presente amparo, para luego estimar que: *"Es preciso indicar que esta cartera ministerial no ha vulnerado ni amenaza vulnerar los derechos fundamentales objeto de la presente acción de tutela por cuanto en ejercicio de sus competencias, es la institución encargada de dirigir, coordinar, ejecutar y evaluar la política pública en materia de salud, salud pública, y promoción social en salud, lo cual se desarrolla a través de la institucionalidad que comprende el sector administrativo, lo anterior, dado que en el marco de sus competencias legales da línea de política en materia de salud en Colombia, sin embargo esta Cartera de ninguna manera es la entidad encargada de*

prestar los servicios que requiere la accionante. Asimismo, se indica que en dado caso de considerar que los derechos de los afiliados al sistema son transgredidos, deberán acudir a la Superintendencia Nacional de Salud quien tiene la competencia de Inspección, Vigilancia y Control sobre los actores del Sistema…En consecuencia, solicitamos respetuosamente exonerar al Ministerio de Salud y Protección Social, de toda responsabilidad que se le pueda llegar a endilgar dentro de la presente acción de tutela, no obstante, en caso de ésta prospere se conmine a la EPS a la adecuada prestación del servicio de salud conforme a sus obligaciones, siempre y cuando no se trate de un servicio excluido expresamente por esta Cartera, ya que como se explicó todos los servicios y tecnologías autorizados en el país por la autoridad competente deben ser garantizados por la EPS independientemente de la fuente de financiación, sin embargo, en el evento en que el despacho decida afectar recursos del SGSSS, solicitamos se vincule a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES".

Finalmente, se tiene que las entidades SECRETARIA DE SALUD MUNICIPAL, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SALUD-ADRES e IPS SALUDCOM SAS –PALMIRA, no dieron contestación al amparo.

III.Consideraciones

a. Procedencia de la acción

Como condición previa es necesario examinar si se dan en el caso bajo estudio los presupuestos procesales para dictar el fallo.

Competencia

Este Despacho es competente para conocer en primera instancia de la presente Acción de Tutela, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, el Decreto 2591 de 1991, artículo 37, reglamentado por el Decreto 1983 de 2017, artículo 1º, en atención a la naturaleza jurídica de la entidad accionada.

Legitimación de las partes:

En el presente caso, la señora CARMEN ALICIA HERNÁNDEZ RICO, presentó la acción de amparo con mediación de agente oficioso con el fin de obtener el amparo de sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados, razón por la cual se estima legitimada para actuar en el presente proceso (C.P. art. 86º, Decreto 2591/91 art. 1º). De otro lado, la acción está dirigida en contra de la E.P.S. EMSSANAR, por lo que, al tratarse de entidades pertenecientes al Sistema General de Seguridad Social, a la que presuntamente se les atribuye la vulneración de los derechos fundamentales en discusión, al tenor de lo dispuesto en el numeral 2° del Artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede en su contra.

Inmediatez

La regla general establecida en el artículo 86 de la Constitución y en el artículo 1 del Decreto 2591 de 1991, señala que la acción de tutela puede ser propuesta "*en todo momento y lugar".* No obstante la Corte Constitucional ha establecido que la solicitud de amparo debe ser propuesta dentro de un plazo razonable posterior a la violación de los derechos fundamentales, como se dispuso en la Sentencia SU-961 de 1999 al señalar que *"La tutela debe interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser procedente en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros".* Este Despacho considera que el requisito de inmediatez se encuentra satisfecho en el caso objeto de estudio, toda vez que la acción de tutela fue interpuesta dentro de un tiempo razonable y prudente.

Subsidiariedad:

El inciso tercero del artículo 86 de la Constitución establece el carácter subsidiario de la acción de tutela al señalar, que *"Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable".* En desarrollo de la norma constitucional, el numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 reiteró que el amparo no procedería *"Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable",* agregando además, que la eficacia del medio de defensa debe ser apreciada en concreto, atendiendo a las circunstancias del caso. Dentro de esta comprensión se ha aceptado la procedencia definitiva del amparo en aquellas situaciones en las que existiendo recursos judiciales, los mismos no sean idóneos para evitar la vulneración del derecho fundamental. Para casos como el analizado, el Artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, establece un procedimiento especial ante la Superintendencia Nacional de Salud, sin embargo, se observa que, en el presente caso dicho procedimiento no resulta efectivo, en la medida que, el estado de salud de la paciente es delicado y la falta de oportunidad en la prestación del servicio, puede llegar a afectar incluso su vida, por lo que, en aras de garantizar la protección efectiva al derecho fundamental a la salud, la acción de tutela, es el mecanismo más idóneo.

b. Problema jurídico.

Corresponde a esta instancia determinar si: ¿La E.P.S. EMSSANAR, ha vulnerado los derechos fundamentales invocados por la señora CARMEN ALICIA HERNÁNDEZ RICO, al no autorizar y practicar la cita de valoración con la especialidad de urología?.

c. Tesis del despacho

Considera el despacho que en el devenir procesal del presente amparo constitucional desapareció la afectación invocada, presentándose así el fenómeno jurídico de la carencia actual de objeto por hecho superado. Igualmente, se negará la pretensión del tratamiento integral pues, en el plenario no se acreditó la negligencia de la prestación del servicio de salud por parte de la entidad accionada.

d. Fundamentos jurisprudenciales

Derecho fundamental a la salud, su naturaleza y protección constitucional[1]**.**

El artículo 49 de la Constitución Política de Colombia establece que el Estado tiene la obligación de garantizar a todas las personas la atención en salud, con el establecimiento de políticas para la prestación del servicio y el ejercicio de una vigilancia y control de las mismas. De ahí que el derecho a la salud tenga una doble connotación: por un lado, se constituye en un derecho subjetivo fundamental del

1 Sentencia T-499 de 2014.

que son titulares todas las personas y, por otro, en un servicio público de carácter esencial cuya prestación es responsabilidad el Estado. En principio, *"(…) se consideró que el alcance del derecho a la salud se limitaba a su órbita prestacional, de ahí que su materialización era programática y progresiva y su desarrollo dependía de las políticas públicas implementadas para su ejecución a través de actos legislativos o administrativos*[2]*. Posteriormente, fue reconocido jurisprudencialmente como un derecho fundamental cuando su amenaza o vulneración afecta otras garantías superiores como la vida. A continuación, se determinó que todos los derechos de la Carta son fundamentales al conectarse con los valores cuya protección, el legislador primario, pretendió elevar "a la categoría de bienes especialmente protegidos por la Constitución (…)*[3]*."*[4]

Mediante la Sentencia T-760 de 2008, la Corte estableció que la salud es un derecho fundamental autónomo *"(…) en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna (…)"*[5] Por su parte el legislador mediante la Ley Estatutaria 1751 de 2015[6], en su artículo 2° reconoció que la salud es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable que debe ser prestado de manera oportuna, eficaz y con calidad. La salud al ser un derecho fundamental, puede ser protegido mediante la acción de tutela cuando resulte amenazado o vulnerado y no exista otro medio idóneo de defensa judicial, presupuesto que cobra mayor relevancia cuando los afectados son sujetos de especial protección constitucional, como quienes padecen enfermedades degenerativas, catastróficas y de alto costo, entre ellas, el cáncer. Este trato diferenciado tiene fundamento en el inciso 3º del Artículo 13 de la Constitución Política y en los Artículos 48 y 49 del mismo texto.

Carencia actual de objeto por hecho superado

La jurisprudencia de la Corporación Constitucional, en reiteradas oportunidades, ha señalado que la carencia actual de objeto sobreviene cuando frente a la petición de amparo, la orden del juez de tutela no tendría efecto alguno o "*caería en el vacío*"[7]. Al respecto se ha establecido que esta figura procesal, por regla general, se presenta en aquellos casos en que tiene lugar un daño consumado o un hecho superado.

El *hecho superado* tiene ocurrencia cuando lo pretendido a través de la acción de tutela se satisface y desaparece la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales invocados por el demandante, de suerte que la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso específico resultaría a todas luces inocua y, por lo tanto, contraria al objetivo de protección previsto para el amparo constitucional[8] En este supuesto, no es perentorio incluir en el fallo un análisis sobre la vulneración de los derechos fundamentales cuya protección se demanda, salvo *"si considera que la decisión debe incluir observaciones acerca de los hechos del caso estudiado, [ya sea] para llamar la atención sobre la falta de conformidad constitucional de la situación que originó la tutela, o para condenar su ocurrencia y advertir la inconveniencia de su repetición, so pena de las sanciones pertinentes, si así lo considera. De otro lado, lo que sí resulta ineludible en estos casos, es que la providencia judicial incluya la demostración de la reparación del derecho antes del momento del fallo. Esto es, que se demuestre el hecho superado"*[9]. Precisamente, en la Sentencia T-045 de 2008, se establecieron los siguientes criterios para determinar si, en un caso concreto, se está o no en presencia de un hecho superado, a saber: *"1. Que con anterioridad a la interposición de la acción exista un hecho o se carezca de una determinada prestación que viole o amenace violar un derecho fundamental del accionante o de aquél en cuyo favor se actúa. 2. Que durante el trámite de la acción de tutela el hecho que dio origen a la acción que generó la vulneración o amenaza haya cesado. 3. Si lo que se pretende por medio de la acción de tutela es el suministro de una prestación y, dentro del trámite de dicha acción se satisface ésta, también se puede considerar que existe un hecho superado."*

---

[2] T-082 de 2015.
[3] Sentencia T-016 de 2007.
4 Sentencia T-081 de 2016.
[5] Sentencia T-920 de 2013.
[6] "Por la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones."
[7] Sentencia T-235 de 2012, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, en la cual se cita la Sentencia T-533 de 2009, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.
[8] Sentencia T-678 de 2011, M.P. Juan Carlos Henao Pérez, en donde se cita la Sentencia SU-540 de 2007, M.P. Álvaro Tafur Galvis. Al respecto, el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991 dispone que: "[s]i, 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".
[9] Sentencia T-685 de 2010, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

e. Caso concreto:

En el presente caso, la señora CARMEN ALICIA HERNÁNDEZ RICO, de 50 años de edad, se encuentra afiliada a la EPS EMSSANAR en el régimen subsidiado, quien presenta diagnóstico de *"Otras hernias ventrales y las no especificadas sin obstrucción o gangrena"*, razón por la cual su galeno tratante le ordeno *"Consulta con la especialidad de urología"*, según se desprende de su historia clínica.

Por lo anterior, éste despacho pudo constatar que durante el trámite tutelar cesó la conducta que dio origen al presente amparo constitucional y que fundamentó la pretensión invocada. En efecto, como se infiere de la respuesta enviada a ésta Judicatura por parte de la EPS EMSSANAR, quien aseguró que la CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN UROLOGÍA, se autorizó en la IPS SALUDCOM SAS – PALMIRA, para el día 17 DE FEBRERO 2021, a las 7:40 AM, situación que fue puesta en conocimiento de la accionante, quien mediante comunicación telefónica con la escribiente de este Juzgado corroboró tal situación y manifestó estar de acuerdo con ello. En este orden de ideas, se reitera, que se encuentra satisfecha la reclamación que motivó la acción de tutela. Es de advertir, que la jurisprudencia de la Corporación Constitucional, en reiteradas oportunidades, ha señalado que la carencia actual de objeto sobreviene cuando frente a la petición de amparo, la orden del juez de tutela no tendría efecto alguno o "caería en el vacío"[10]. Al respecto se ha establecido que esta figura procesal, por regla general, se presenta en aquellos casos en que tiene lugar un daño consumado o un hecho superado tal y como ocurre en el presente caso.

Ahora, frente a la pretensión formulada por el agenciante y encaminada a que se ordene a la demandada ofrecerle un tratamiento integral, debe acotarse que en el caso concreto no se evidencian negativas a solicitudes de otros servicios ordenados para prever que la entidad tendrá a la postre un comportamiento negligente de cara a las nuevas solicitudes que puedan presentarse para superar la patología que afecta a la accionante. Por lo anterior, no resulta lógico otorgar la protección de derechos a futuro[11], máxime cuando el diagnostico acreditado en el plenario no es considerado como catastrófico, ni mucho menos la actora ostenta la condición de sujeto de protección especial, que amerite un pronunciamiento especial por parte del Juez Constitucional. Luego, al desaparecer las causas que motivaron la interposición de la presente acción, en criterio de éste Despacho, no solo carece de objeto examinar si el derecho invocado por el tutelante fue vulnerado, sino también proferir órdenes de protección, pues no se trata de un asunto que plantee la necesidad de formular observaciones especiales sobre la materia.

IV. Decisión:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE PALMIRA -VALLE DEL CAUCA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

Resuelve

[10] Sentencia T-235 de 2012, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, en la cual se cita la Sentencia T-533 de 2009, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.
[11] T-032/18

PRIMERO: DECLARAR la carencia actual de objeto por *hecho superado*, dentro de la acción de tutela impetrada por la señora CARMEN ALICIA HERNÁNDEZ RICO, identificada con cédula de ciudadanía número 66.764.018, actuando con mediación de agente oficioso, contra la E.P.S. EMSSANAR, por lo expuesto en la parte motiva de ésta providencia.

SEGUNDO: NEGAR la pretensión de tratamiento integral, por lo esgrimido en precedencia.

TERCERO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes por el medio más expedito, conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1.991.

CUARTO: Este fallo de tutela podrá ser impugnado sin perjuicio de su cumplimiento inmediato como lo estipula el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. En caso de ser impugnado, se enviará de manera inmediata al Juez Civil del Circuito –Reparto- de esta ciudad. De no ser impugnada la decisión, REMÍTANSE estas diligencias oportunamente a la Corte Constitucional para su eventual REVISIÓN conforme a lo previsto en el art. 32 ibídem.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ERIKA YOMAR MEDINA MERA
JUEZA

Firmado Por:

ERIKA YOMAR MEDINA MERA
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 002 CIVIL MUNICIPAL PALMIRA

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:
7f7812f29dc08f9fe3a90b83c0ee5bed55abd1d1dd5bc811ebc765d4a894e3d9
Documento generado en 04/02/2021 10:54:20 AM

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