

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



JUZGADO NOVENO DE FAMILIA BOGOTÁ D.C. EN ORALIDAD
Bogotá D.C, veinte (20) de junio de dos mil veintitrés (2023)

Referencia: **Acción de tutela**
Radicación: **2023-00357**

I. ASUNTO:

Dentro de la oportunidad prevista en el artículo 29 del Decreto 2591 de 1991, procede el Juzgado a resolver la acción de tutela instaurada por r la **Dra. OLGA PATRICIA PARRA GAITAN** en calidad de apoderada de la Señora **GLORIA INES GAITAN BERNAL** en contra de **EL HOSPITAL MILITAR CENTRAL**

II. ANTECEDENTES:

El accionante sustenta sus pretensiones en los hechos que se resumen a continuación:

2.1. HECHOS (SÍNTESIS):

PRIMERO: Mi poderdante la señora GLORIA INES GAITAN BERNAL, fue diagnosticada con CARCINOMA DUCTUAL INFILTRANTE DE MAMA DERECHA, al realizarle exámenes de rutina.

SEGUNDO: A la fecha de esta acción se le han practicado varios exámenes médicos como consta en la historia clínica tendientes a determinar el tratamiento adecuado que le permita avanzar en esta enfermedad.

TERCERO: Mi poderdante padece de Parkinson diagnosticada aproximadamente hace dos años, enfermedad que con el nuevo diagnóstico de CANCER DE MAMA DERECHA ha empeorado y alterado su sistema neurológico lo que la conlleva a episodios fuertes de negación, ansiedad, depresión y aumento de su temblor, sin tener por parte del HOSPITAL MILITAR CENTRAL ningún tipo de acompañamiento y apoyo psicológico, que requiere una paciente con este tipo de patología médica.

CUARTO: De fecha 25 de Abril del 2023 le fue ordenado el examen DIAGNOSTICO MOLECULAR DE ENFERMEDADES (DE GENES ESPECIFICOS) CODIGO 32117-1 CUPS 908420 MAMMAPRINT como consta en la orden que se adjunta con este escrito, examen que según concepto de las especialidades tratantes para una paciente con la patología descrita era determinante para iniciar el tratamiento adecuado después de la cirugía hecha de cuadratectomía el día 08 DE MARZO DEL 2023 siendo de vital importancia para definir el tratamiento a seguir y que lo recomendable debía tomarse dentro de los dos meses siguientes a su cirugía de Cuadrantectomía a partir de las células del tumor obtenidas tras la cirugía, sin embargo ya ha pasado 2 meses y 24 días posteriores a la cirugía , donde mi poderdante ha tenido que asistir en repetidas ocasiones al tercer piso del HOSPITAL MILITAR CENTRAL con el fin de solicitar su colaboración para que autorizaran el examen médico y aun no tenemos respuesta favorable aduciendo que no hay presupuesto para este tipo de examen.

QUINTO: En consulta de fecha 30 de Mayo de 2023 EL ONCOLOGO Y MASTOLOGO tratante reitero la importancia del examen, para definir tratamiento urgente porque no lo está recibiendo, sin embargo por la presión que se ejerce sobre ella de esta enfermedad los conceptos siempre se dan apriori, conceptos que la confunden y alteran , mi poderdante no tiene en este momento tranquilidad , porque constantemente los médicos tratantes cambian conceptos , por tanto requiere practicarse el examen ordenado en el menor tiempo posible para que este estudio determine los porcentajes y el avance de la enfermedad según entiende ella y sus familiares y se defina el tratamiento.

2.2. PETICIÓN:

1°. Que se tutele el derecho a la SALUD, y a la DIGNIDAD HUMANA de la accionante señora GLORIA INES GAITAN BERNAL

2°. Que se ordene AL HOSPITAL MILITAR CENTRAL LA AUTORIZACION Y PRACTICA DEL EXAMEN DIAGNOSTICO MOLECULAR DE ENFERMEDADES (DE GENES ESPECIFICOS) CODIGO 321 17-1 CUPS 908420 MAMMAPRINT, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la sentencia de tutela.

III. ACTUACIÓN PROCESAL:

La acción fue admitida por este estrado judicial el 6 de junio de 2023, ordenándose realizar las respectivas notificaciones y solicitando contestar el libelo dentro del término de dos (2) días.

3.1. RESPUESTA:

SUPERSALUD (archivo digital No. 013). Solicitaron la desvinculación de la tutela bajo el argumento que:

Me permito de entrada solicitar muy respetuosamente se desvincule a la Superintendencia Nacional de Salud de toda responsabilidad dentro de la presente acción de tutela teniendo en cuenta que la violación de los derechos que se alegan como conculcados, no deviene de una acción u omisión atribuible a esta entidad, dado que los fundamentos fácticos de la presente acción, se encuentra a cargo de la Entidad Administradora del Plan de Beneficios en Salud (EAPB), frente a la prestación del servicio de salud de la parte accionante, quien deberá pronunciarse de fondo sobre la prestación de los servicios requeridos en la presente acción constitucional; por tal motivo resulta evidente la falta de legitimación en la causa por parte de esta Entidad en el contenido de la presente.

De conformidad a lo antes expuesto, es evidente que esta Superintendencia, NO es la responsable de la presunta vulneración a los derechos fundamentales alegados por la aquí accionante, pues se reitera que es la Entidad Administradora del Plan de Beneficios en Salud (EAPB), quien se encuentra legitimada en la causa para pronunciarse respecto a lo pretendido por la parte accionante.

DIRECCION GENERAL DE SANIDAD MILITAR (archivo digital 015): Solicitaron se niegue la acción de tutela, argumentando que lo no es de competencia de esa dirección la atención de la accionante, quien figura registrada activa dentro del subsistema de salud de las fuerzas militares, a cargo de la Dirección de Sanidad del ejército nacional – dispensario Médico Gilberto Echeverry Mejía, que es una dependencia del comando general de las fuerzas militares.

HOSPITAL MILITAR (archivo digital 016): Solicitaron se niegue la acción de tutela, argumentando que:

En cuanto a los hechos expresados en el escrito de Tutela por la parte accionante, me permito comunicar que el Hospital Militar Central, está presto a brindar servicios de salud a la señora Gloria Inés Gaitán Bernal, siempre y cuando sean autorizados por la Dirección de Sanidad de la Fuerza a la cual pertenece la paciente.

Adicional a lo anterior, me permito indicar que el Hospital Militar Central agendó a la paciente la cita del EXAMEN DIAGNOSTICO MOLECULAR DE ENFERMEDADES (DE GENES ESPECIFICOS) CODIGO 321 17-1 CUPS 908420 MAMMAPRINT:



De acuerdo a lo anterior, se notificó dicha información a la apoderada de la paciente, la abogada Olga Patricia Parra Gaitán, al número celular 3123169760 y al correo electrónico: vision@visionjuridica.com

IV. CONSIDERACIONES:

1. COMPETENCIA:

Este Juzgado es competente para conocer de la acción de tutela con fundamento en lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1.991.

2. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN:

La acción de tutela es un mecanismo de amparo judicial que permite a las personas exigir ante cualquier Juez de la República, en todo momento y lugar, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando se presente una violación o amenaza de violación por actos, hechos, omisiones u operaciones de cualquier autoridad pública, o por la acción u omisión de particulares bajo ciertas y determinadas circunstancias que define la Ley.

Sin embargo, el acceso a este procedimiento preferente y sumario es procedente siempre y cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial que sea idóneo, apreciado en concreto, a menos que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable y, por lo mismo, no es alternativo sino residual.

Según lo previsto en el numeral 2º del Decreto 306 de 1992 (reglamentario del Decreto 2591 de 1991), dicha acción protege exclusivamente los derechos constitucionales fundamentales, por ende, no puede emplearse, para hacer respetar derechos que sólo tengan rango legal, ni para hacer cumplir las leyes, los decretos, los reglamentos o cualquiera otra norma de rango inferior.

3. DE LOS DERECHOS VULNERADOS

En su escrito de tutela **GLORIA INES GAITAN BERNAL**, considera que el HOSPITAL MILITAR le vulneran sus derechos fundamentales a la salud y protección social, al no practicar el *EXAMEN DIAGNOSTICO MOLECULAR DE ENFERMEDADES (DE GENES ESPECIFICOS) CODIGO 32117-1 CUPS 908420 MAMMAPRINT*
Dado que en este proceso se reclama la presunta vulneración a la garantía fundamental de salud del extremo accionante por parte de la entidad demandada, en efecto, se hace necesario citar el artículo 49 de la Constitución Política en donde se establece lo siguiente:

“Artículo 49. La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares, y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley. Los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad. La ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria. Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad”.

Respecto a los atributos del derecho a la salud, la H. Corte Constitucional en sentencia T- 760 de 2008 determinó su carácter fundamental y autónomo, en donde se adoctrinó lo siguiente:

“El derecho a la salud es un derecho constitucional fundamental. La Corte lo ha protegido por tres vías. La primera ha sido estableciendo su relación de conexidad con el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal y el derecho a la dignidad humana, lo cual le ha permitido a la Corte identificar aspectos del núcleo esencial del derecho a la salud y admitir su tutelabilidad; la segunda ha sido reconociendo su naturaleza fundamental en contextos donde el tutelante es un sujeto de especial protección, lo cual ha llevado a la Corte a asegurar que un cierto ámbito de servicios de salud requeridos sea efectivamente garantizado; la tercera, es afirmando en general la fundamentalidad del derecho a la salud 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”.

Asimismo, el artículo 2 de la Ley 1751 de 2015 consagra que “el derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y colectivo”.

Igualmente, el artículo 8 de la Ley Estatutaria señalada anteriormente se refiere a la integralidad en los siguientes términos:

“Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario.

En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada. Con el anterior panorama jurisprudencial y normativo se procede a descender al caso objeto de estudio”.

4. DEL CASO CONCRETO

Con el anterior panorama jurisprudencial se procede a descender al caso objeto de estudio.

Para iniciar, se tiene que **GLORIA INES GAITAN BERNAL** solicita se ordene a la entidad accionada le practique el EXAMEN DIAGNOSTICO MOLECULAR DE

ENFERMEDADES (DE GENES ESPECIFICOS) CODIGO 32117-1 CUPS 908420
MAMMAPRINT

De tal solicitud tenemos que, en efecto, el HOSPITAL MILITAR, ya asignó la práctica del citado examen a la accionante para el próximo 6 de julio de 2023 a las 10:00 a.m., en el tercer piso planta principal, cita que fue informada a la apoderada de la accionante, así como al correo electrónico: vision@visionjuridica.com

En efecto, observa el suscrito Juez que los cuestionamientos enfilados por el extremo accionante en la solicitud radicada fueron resueltos de fondo por la entidad accionada, conforme se citó líneas arriba.

En este sentido, se puede concluir que la finalidad de la acción constitucional ya se cumplió mediante la vía administrativa, dado que la entidad accionada ya dio contestación a la solicitud radicada por el accionante.

Sobre el particular, la H. Corte Constitucional en sentencia T -124/2009 con ponencia del magistrado Dr. Humberto Antonio Sierra Porto, consideró lo siguiente:

*“Sin embargo, hay ocasiones en las que el supuesto de hecho que motiva el proceso de tutela **se supera** o cesa, ya sea (i) antes de iniciado el proceso ante los jueces de instancia o **en el transcurso del mismo** o (ii) estando en curso el trámite de revisión ante esta Corporación[39]. **En éste último evento, la jurisprudencia constitucional ha señalado que la acción de tutela se torna improcedente[40] por no existir un objeto jurídico sobre el cual proveer, sin que por ello, pueda proferir un fallo inhibitorio** (por expresa prohibición del artículo 29 del Decreto 2591 de 1991).” NEGRILLA Y SUBRAYADO FUERA DEL TEXTO.*

En consecuencia, se evidencia el advenimiento del fenómeno jurídico denominado “**HECHO SUPERADO**” pues para la fecha de este pronunciamiento se avizora que el motivo generador de la presente acción de tutela ya fue resuelto.

Finalmente, se ordenará notificar la presente decisión por el medio más expedito a las partes intervinientes en la acción tutelar de la referencia.

En mérito de lo anteriormente expuesto, **EL JUZGADO NOVENO DE FAMILIA DE BOGOTÁ D.C., ADMINISTRANDO JUSTICIA EN EL NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,**

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR la carencia actual de objeto, por hecho superado, en la presente acción de tutela impetrada por la **Dra. OLGA PATRICIA PARRA GAITAN** en calidad de apoderada de la Señora **GLORIA INES GAITAN BERNAL**.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE la presente decisión a las partes (accionante y accionada), por el medio más expedito, remitiéndose copia de este fallo.

TERCERO: REMÍTASE a la H. CORTE CONSTITUCIONAL para su eventual revisión la presente acción de tutela en el evento de que no sea impugnada. Secretaría dejará las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

A stylized, handwritten signature in black ink. The signature is composed of several overlapping loops and horizontal strokes, with a small 'x' mark near the center.

CESAR ENRIQUE OSORIO ORTIZ
JUEZ

AP.