



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CUARENTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ
Email: cmpl47bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C., diecinueve de octubre de dos mil veinte (2020)

Ref. Acción de Tutela. Nro. 11001-40-03-047-2020-00679-00

Decide el Despacho la acción de tutela promovida por **MARGARITA ACOSTA HUERTAS** en contra de **E.P.S FAMISANAR SAS** e **I.P.S ARCASALUD S.A.S.**

I. Antecedentes

1. La accionante solicitó el amparo de sus derechos fundamentales «a la salud, la vida, el inicio y continuidad del tratamiento que requiero para la enfermedad catastrófica que padezco, la seguridad social», razón por la cual solicitó:

«Se decrete y ordene de manera inmediata a la E.P.S FAMISANAR SAS y/o I.P.S ARCASALUD SAS encargada a realizarme la cirugía de brazo la cual ya está autorizada pero no han fijado fecha para su realización, afectando esto el inicio de mi tratamiento de quimioterapia que es primordial para la protección de mi salud y vida digna, de igual forma solicito que todos los recobros por los tratamientos integrales ordenados por los médicos tratantes sean cubiertos en su totalidad por la EPS y/o I.P.S y esta realicen los recobros a la entidad encargada, teniendo en cuenta que han dejado de prestarme los servicios por los costos de mi tratamiento.»

«PRIMERO: Se ordene a E.P.S FAMISANAR SAS y/o I.P.S ARCASALUD SAS, que una vez realizada la cirugía mencionada y con ajustes a los protocolos médicos que correspondan, se autorice y dé inicio inmediato al procedimiento oncológico (quimioterapia) para el tratamiento del mieloma múltiple diagnosticado.»

«SEGUNDO: Se ordene en forma inmediata e integral a la E.P.S FAMISANAR SAS y/o I.P.S ARCASALUD SAS, que se brinden oportunamente todos los servicios médicos necesarios y accesorios, procedimientos y medicamentos, que necesito para mi tratamiento de mis enfermedades, hasta mi completa sanación, para garantizar mis derechos fundamentales que le están siendo vulnerados.» [Fl. 4 Ind. Exp. Electrónico 005EscritoTutela]

2. Sustentó el amparo, en síntesis, así:

2.1. Ingreso el 11 de agosto de 2020 a la «Clínica del Occidente de Bogotá D.C.» por dolor en la columna a causa de una cirugía «(vertebroplastia)» que se le practicó en el mes de julio en la «Clínica Cien» de Bogotá, motivo por el cual, en la clínica de Occidente le realizaron una serie de exámenes, entre los cuales figura una «biopsia», con resultado «BIOPSIA CON REPORTE DE NEOPLASIA DE CELULAS PLASMATICA.» Sin embargo, le manifestaron la imposibilidad de atenderla, por cuanto requería de valoración por especialista «(Hemato-oncólogo),»no disponible en esa clínica, por lo cual fue remitida al municipio de Zipaquirá a la I.P.S. Arcasalud.

2.2. El 16 de agosto ingresó a la clínica de la I.P.S. Arcasalud del municipio de Zipaquirá, remitida por la Clínica del Occidente Bogotá, por diagnóstico de biopsia que reporta «neoplasia de células plasmáticas y requiere especialista de Hemato-oncología.» Al ingresar le mencionaron a la doctora que le habían realizado una radiografía por sospecha de «fractura en el brazo derecho», pero que al salir de la clínica de occidente no les entregaron los resultados.

2.3. El 27 de agosto le solicitaron acompañante, ya que le iban a realizar exámenes especializados para ver el estado óseo, la trasladaron a «Imágenes de la Sabana en Mosquera» donde le practicaron los siguientes exámenes: «Radiología convencional, Doppler, y Tomografía Axial Computarizada (TAC), Resonancia Nuclear Magnética, Teleradiología y Ecografía.» En el reingreso a Arcasalud, el doctor mencionó la posibilidad de «quimioterapia» para mejorar su calidad de vida y para dar inicio están a la espera del diagnóstico específico del «cáncer (mieloma múltiple)» que padece.

2.4. El 29 de agosto le solicitaron acompañante para que le realizaran exámenes en la Clínica Palermo de Bogotá, para ver el estado de los «riñones» y determinar si le pueden realizar la «quimioterapia». En el reingreso a Arcasalud le preguntó al doctor por el dolor del brazo y mencionó que está pendiente de que la vea el «ortopedista» pero que en la imagen de la radiografía «no parece una fractura» y que será remitida a tención «psicológica».

2.5. Entre el 14 y el 16 de septiembre le informaron que el ortopedista dice que si hay una «fractura en el brazo derecho» y que es necesario realizar una cirugía para fijarlo antes de realizar la quimioterapia y que la EPS Famisanar solicita una junta médica para autorizar el tratamiento debido a su costo. El 21 de septiembre el médico tratante le informó que se encuentra estable, que el tratamiento de quimioterapia está autorizado y que esperan fecha para la cirugía de brazo que debe realizarse antes de dar inicio a otro proceso.

2.6. El 22 de septiembre, el médico de turno informó que «el tratamiento es muy costoso, y que están viendo cómo reducir gastos», y que el inicio de la quimioterapia se daría a finales de semana. Al 25 de septiembre aún no programan la cirugía que debe ser realizada antes de iniciar el tratamiento de quimioterapia y el médico encargado le informó que están esperando la llegada de insumos, específicamente, «los tornillos para fijar el hueso».

2.7. A la fecha de presentación de la acción de tutela, ya le había sido autorizada la cirugía, pero no le habían programado y practicado el procedimiento, el cual debe ser adelantado de manera previa a las quimioterapias para tratar el «mieloma múltiple» que le fue diagnosticado desde el 16 de agosto. [Ind. Exp. Electrónico 005EscritoTutela]

II. El Trámite de Instancia

1. El 6 de octubre de 2020 se admitió la acción de tutela y se ordenó el traslado a las entidades accionadas, así mismo se vinculó a la CLÍNICA DE OCCIDENTE, CLÍNICA CIEN y CLÍNICA PALERMO, para que remitieran copia de la documentación en cuanto a los hechos de la solicitud de amparo y ejercieran su derecho de defensa, librando las comunicaciones de rigor. [Ind. Exp. Electrónico 008AutoAdmiteTutela202000679]

2. LA CLÍNICA DE OCCIDENTE Manifestó que, la paciente registra un ingreso y que presentaba «MC " DOLOR DE EL TORAX " QUIEN REFIERE DESDE HACE 20 DIAS VIENE CON DOLOR DE EL TORAX ANTERIOR QUE ES TIPO OPRESIVO.» Se realizó valoración y con los hallazgos se «comunica siempre a su EPS para que determine plan de manejo: "LOS HALLAZGOS MORFOLÓGICOS Y DE IHQ SON COMPATIBLES CON NEOPLASIA DE CÉLULAS PLASMÁTICAS, CORRELACIONAR CON HALLAZGOS IMAGENOLÓGICOS, HC Y DEMÁS PARA CLÍNICOS PARA DX DEFINITIVO"».

Advirtió que frente a la petición de la tutelante no tenemos injerencia ni competencia, coadyuvan lo hechos de la tutela con la «copia de la h.c.». [Ind. Exp. Electrónico 018ContestacionClinicaOccidente]

De acuerdo con lo anterior solicitó su desvinculación de la presente acción.

3. COLSUBSIDIO – I.P.S COLSUBSIDIO – CLÍNICA CALLE 100, indicó que la accionante fue asistida el 4 de agosto de 2020 fue asistida en el «Centro Médico Usaquéen Colsubsidio, para seguimiento posoperatorio, cirugía del día (15-07-20), Clínica Calle 100 vertebroplastia, por fractura por insuficiencia de columna, compresión de más del 50%»

Durante el seguimiento, la paciente manifestó dolor intenso en «*segmento lumbar, cadera, extremidades, reja costal bilateral., con evidencia al examen físico de dolor lumbar intenso, restricción de movimiento, sin estudios de patología disponibles al momento del seguimiento.*»

Así mismo, señaló que se dio la orden de valoración por servicio de urgencias por medicina interna para completar estudios por «mieloma múltiple probable diseminación y fracturas patológicas» así como tratamiento por clínica del dolor.

Manifestó que la paciente ha sido asistida en atención a sus necesidades en materia de salud, recibió manejo especializado a través del servicio de neurocirugía para intervención oportuna quirúrgica en atención al diagnóstico efectuado, correspondiente a fractura vertebral, siendo realizada «reducción de la misma», procedimiento efectuado sin complicaciones. Señaló que la paciente «*requiere intervención por hematología y ortopedia para tratamiento de fractura patológica.*» Advierte que, la IPS Colsubsidio oferta los servicios requeridos.

En relación con las pretensiones de la tutela, indicó que, Colsubsidio no tiene injerencia alguna sobre lo allí pretendido y deben ser atendidas por la entidad accionada, que en este caso es FAMISANAR E.P.S., por ser la aseguradora de la accionante.» [Ind. Exp. Electrónico 027ContestacionTutelaColsubsidio20201013]

Por lo anterior, solicitó se declare la improcedencia de la presente acción de tutela en contra de la IPS COLSUBSIDIO.

4. LA EPS FAMISANAR indicó, que procedió a notificar de la presente acción al área encargada y le informaron lo siguiente:

«**CIRUGIA DE BRAZO:** Me permito informar ante su Honorable Despacho que, se estableció comunicación al número 3004058657 al cual contesta familiar de la usuaria, indicando que la usuaria se encuentra hospitalizada y que el día **2 de octubre le fue realizada la cirugía del Brazo (REDUCCIÓN ABIERTA CON FIJACIÓN INTERNA DE EPIFISIS SEPARADA DE HUMERO) en la IPS ARCASALUD.**»

«Teniendo en cuenta lo anterior, me permito adjuntar soporte la solicitud de la ips y de la respuesta de autorización del material de osteosíntesis autorizado para el procedimiento quirúrgico. (Ver anexos)»

«**QUIMIOTERAPIA:** Respecto de este servicios, me permito informar que en la comunicación con la usuaria, esta informa que el médico solicitó de 8 a 10 días de recuperación para poder dar inicio a las quimioterapias, motivo por el cual una vez se de el egreso de la usuaria, se procederá con la programación de las quimioterapias.»

Que de acuerdo con lo anterior, FAMISANAR EPS, ha venido garantizando de manera eficaz los servicios requeridos por la paciente y conforme a las ordenes medicas expedida por los médicos tratantes, concluyendo así que se configura la carencia de objeto, en la medida en que «*la situación de hecho que aparentemente motivó la acción de tutela no ha existido.*». En consecuencia, ante la ausencia de violación de derechos fundamentales, deberá declararse la improcedencia del amparo deprecado.

Respecto a la petición del «TRATAMIENTO INTEGRAL», indicó que FAMISANAR EPS, ha desplegado todas las acciones de gestión de prestación de servicios de salud en favor del usuario, para garantizar su acceso a todos y cada uno de los servicios ordenados por su médico tratante, para el tratamiento de su patología, que no es procedente que se conceda el tratamiento integral, en tanto se evidencia que no se han configurado motivos que lleven a inferir que la EPS haya vulnerado o pretenda negar deliberadamente el acceso a la afiliada de servicios a futuro. [Ind. Exp. Electrónico 025RespuestaFamisanar]

Por lo anterior, solicitó la improcedencia de la presente acción y que se denieguen las pretensiones, teniendo en cuenta que se presenta un hecho superado, que lleva a una carencia de objeto de la acción.

5. LA I.P.S ARCASALUD S.A.S. y LA CLÍNICA PALERMO, guardaron silencio, motivo por el cual se dará alcance a la presunción de veracidad de los hechos expuestos en el escrito de tutela, de conformidad con lo establecido en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

III. Consideraciones

1. De conformidad con lo dispuesto en el art. 37 del Decreto 2591 de 1991 y en el núm. 1º del art. 1º del Decreto 1382 de 2000, este Juzgado es competente para conocer de la presente acción de tutela.

2. De acuerdo con la situación fáctica expuesta corresponde a este Juez constitucional, resolver el **problema jurídico** que consiste en determinar si la accionada vulneró los derechos fundamentales «a la salud, la vida, el inicio y continuidad del tratamiento que requiero para la enfermedad catastrófica que padezco, la seguridad social» al no programar y realizar la cirugía del brazo que requiere, para continuar con el procedimiento de quimioterapia y además del tratamiento integral. [Fl. 4 Ind. Exp. Electrónico 005EscritoTutela]

3. La jurisprudencia constitucional ha reiterado que el objeto de la acción de tutela consiste en garantizar la protección de los derechos fundamentales. Sin embargo, ha reconocido también que, en el transcurso del trámite de tutela, se pueden generar circunstancias que permitan inferir que la vulneración o amenaza alegada, ha cesado. Lo anterior implica que se extinga el objeto jurídico sobre el cual giraba la acción de tutela y del mismo modo que cualquier decisión que se pueda dar al respecto resulte inocua. Este fenómeno ha sido catalogado como **carencia actual de objeto** y, por lo general, se puede presentar como **hecho superado**, o **daño consumado**.

Con relación a la categoría de **carencia actual de objeto por hecho superado**, el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991 lo reglamenta en los siguientes términos: "*Si, 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*".

3.1 La Corte Constitucional, en numerosas providencias, ha interpretado la disposición precitada en el sentido de que la carencia actual de objeto por hecho superado, tiene lugar cuando desaparece la afectación al derecho fundamental invocado¹. Así, desde sus primeros pronunciamientos, el Tribunal ha venido señalando que si bien la acción de tutela es el mecanismo eficaz para la protección de los derechos fundamentales cuando éstos resulten amenazados o vulnerados, si la perturbación que dio origen a la acción desaparece o es superada, entonces, el peticionario carece de interés jurídico ya que dejan de existir el sentido y objeto del amparo, razón por la cual habrá de declararse la carencia actual de objeto por hecho superado. En tal sentido, manifestó la Corte en la sentencia T-570 de 1992 que:

"La acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva y cierta del derecho constitucional fundamental presuntamente violado o amenazado, lo cual explica la necesidad del pronunciamiento del juez en sentido positivo o negativo. Ello constituye a la vez el motivo por el cual la persona que se considera afectada se dirige ante la autoridad judicial, de modo que [,] si la situación de hecho de la cual esa persona se queja ya ha sido superada en términos tales que la aspiración primordial en que consiste el derecho alegado está siendo satisfecha, ha desaparecido la vulneración o amenaza y, en consecuencia, la posible orden que impartiere el juez caería en el vacío".

4. Esto significa que la acción de tutela pretende evitar la vulneración de derechos fundamentales y su eficacia está atada a la posibilidad de que el juez constitucional profiera órdenes que conduzcan a evitar la vulneración inminente o irreparable de aquellos derechos fundamentales². **Por lo tanto, al desaparecer el hecho o los hechos que presuntamente amenazan o vulneran los derechos de un ciudadano, carece de sentido que dicho juez profiera órdenes que no conducen a la protección de los derechos de las personas.** Así, cuando el hecho vulnerador desaparece se extingue el objeto actual del pronunciamiento, haciendo inocuo un fallo de fondo.

¹ Al respecto se pueden consultar, entre otras, las sentencias T-267 de 2008, T-576 de 2008, T-091 de 2009, T-927 de 2013, T-098 de 2016, T-378 de 2016 y T-218 de 2017.

² Como lo señaló la Corte en su sentencia SU-225 de 2013 "(...) cuando la situación fáctica que motiva la presentación de la acción de tutela, desaparece o se modifica en el sentido de que cesa la presunta acción u omisión que, en principio, podría generar la vulneración de los derechos fundamentales, la solicitud de amparo pierde eficacia en la medida en que desaparece el objeto jurídico sobre el que recaería una eventual decisión del juez de tutela. En consecuencia, cualquier orden de protección sería inocua."

En todo caso, cabe resaltar que, tal y como lo ha determinado la Corte Constitucional, la configuración de la carencia actual de objeto por hecho superado no despoja al juez constitucional de la competencia para pronunciarse sobre el caso "(...) *si considera que la decisión debe incluir observaciones acerca de los hechos del caso estudiado, incluso 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*"³. En ese mismo sentido, ha señalado la Corte que: "(...) *En la actualidad se acepta que en aquellos casos en los que se observe carencia de objeto de la acción de tutela y sea evidente que la tutela debía haber sido decidida en un sentido diferente, debe definir si confirma o revoca, con la anotación de que no se pronunciará de fondo y no impartirá órdenes para indicar un remedio judicial sobre el problema jurídico*"⁴.

5. En el caso objeto de estudio, nótese que la pretensión del accionante está dirigida a que las accionadas procedan a que:

«Se decrete y ordene de manera inmediata a la E.P.S FAMISANAR SAS y/o I.P.S ARCASALUD SAS encargada a realizarme la cirugía de brazo la cual ya está autorizada pero no han fijado fecha para su realización, afectando esto el inicio de mi tratamiento de quimioterapia que es primordial para la protección de mi salud y vida digna, de igual forma solicito que todos los recobros por los tratamientos integrales ordenados por los médicos tratantes sean cubiertos en su totalidad por la EPS y/o I.P.S y esta realicen los recobros a la entidad encargada, teniendo en cuenta que han dejado de prestarme los servicios por los costos de mi tratamiento.»

«PRIMERO: Se ordene a E.P.S FAMISANAR SAS y/o I.P.S ARCASALUD SAS, que una vez realizada la cirugía mencionada y con ajustes a los protocolos médicos que correspondan, se autorice y dé inicio inmediato al procedimiento oncológico (quimioterapia) para el tratamiento del mieloma múltiple diagnosticado.»

«SEGUNDO: Se ordene en forma inmediata e integral a la E.P.S FAMISANAR SAS y/o I.P.S ARCASALUD SAS, que se brinden oportunamente todos los servicios médicos necesarios y accesorios, procedimientos y medicamentos, que necesito para mi tratamiento de mis enfermedades, hasta mi completa sanación, para garantizar mis derechos fundamentales que le están siendo vulnerados.» [Fl. 4 Ind. Exp. Electrónico 005EscritoTutela]

5.1 Se advierte, que la **EPS FAMISANAR** indicó la carencia de objeto de la presente acción, en la medida en que *«la situación de hecho que aparentemente motivó la acción de tutela no ha existido,»* argumento sustentado en que el procedimiento quirúrgico ya había sido realizado **«CIRUGIA DE BRAZO: Me permito informar ante su Honorable Despacho que, se estableció comunicación al número 3004058657 al cual contesta familiar de la usuaria, indicando que la usuaria se encuentra hospitalizada y que el día 2 de octubre le fue realizada la cirugía del Brazo (REDUCCI ´ ´ON ABIERTA CON FIJACIÓN INTERNA DE EPIFISIS SEPARADA DE HUMERO) en la IPS ARCASALUD.»**

Lo expuesto por la EPS, se verificó con el escrito allegado por medio del correo electrónico [«margaritaah11@gmail.com»](mailto:margaritaah11@gmail.com), el cual corresponde con el aportado por la accionante en el escrito de tutela, donde informan que, la señora Margarita Acosta Huertas: *«[...] ya fue operada de la fractura en su brazo derecho, por lo tanto se ha dado solución a una parte de las razones por las cuales fue presentada la acción de tutela.»*

«El tratamiento a la enfermedad que ella padece está pendiente por iniciar, dado que según la explicación de los médicos es necesario esperar un lapso de 10 a 15 días, dando un tiempo prudente de cicatrización, y después iniciar la quimioterapia.» [Subrayado fuera del texto] [Ind. Exp. Electrónico 029CorreoElectronico2020-679]

6. De acuerdo con lo anterior, se constata en la presente acción, la existencia de un **hecho superado**, el cual se presenta cuando entre el momento de interposición de la acción de tutela y el fallo, se

³ Ver, sentencia T-498 de 2012.

⁴ Ver, sentencia T-612 de 2009, y entre otras, ver las sentencias T- 442 de 2006, T-486 de 2008, T-1004 de 2008, T-506 de 2010 y T-021 de 2014.

evidencia que, como consecuencia del obrar de la accionada, se superó o cesó la vulneración de derechos fundamentales alegada por la parte accionante⁵. Dicha superación se configura cuando se realizó la conducta pedida (acción u abstención) y, por tanto, terminó la afectación, resultando inocuo cualquier intervención del juez constitucional en aras de proteger derecho fundamental alguno, pues ya la accionada los ha garantizado⁶.

Así mismo, en atención a la historia clínica de la accionante allegada con el escrito de tutela, se evidencia que la señora Margarita Acosta se encuentra hospitalizada y que le están prestando los servicios requeridos para el tratamiento de su patología, tal como lo manifestó la EPS en su respuesta y que están a la espera para iniciar el procedimiento de quimioterapias: «*la usuaria se encuentra hospitalizada*» a la espera de la «*recuperación para poder dar inicio a las quimioterapias, motivo por el cual una vez se de el egreso de la usuaria, se procederá con la programación de las quimioterapias.*», lo cual fue corroborado en el correo antes citado.

7. En lo que a la solicitud de **tratamiento integral** respecta, ésta se **denegará** como quiera que la accionante no acreditó que se le haya formulado de manera concreta algún otro tipo de exámenes, medicamentos o procedimientos con ocasión de la patología que padece y que le hayan sido negados por la entidad accionada, por lo que otros tratamientos, insumos y demás servicios médicos se tornan en situaciones futuras e inciertas no acordes con el concepto del tratamiento integral.

IV. Decisión

En mérito de lo expuesto el Juzgado Cuarenta y Siete Civil Municipal de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

Resuelve:

PRIMERO. NEGAR el amparo constitucional que invocó **MARGARITA ACOSTA HUERTAS** en contra de **E.P.S FAMISANAR SAS**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente decisión judicial.

SEGUNDO. DESVINCULAR del trámite de la presente acción de tutela la **I.P.S ARCASALUD S.A.S.**, a la **CLÍNICA DE OCCIDENTE**, a **COLSUBSIDIO – I.P.S COLSUBSIDIO – CLÍNICA CALLE 100** y a la **CLÍNICA PALERMO** porque no vulneraron los derechos de la accionante.

TERCERO. Comunicar esta determinación a la accionante y a la encartada, por el medio más expedito y eficaz.

CUARTO. Si la presente decisión no fuere impugnada, remítase el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

Comuníquese y Cúmplase


FELIPE ANDRÉS LOPEZ GARCÍA
JUEZ

⁵ Corte Constitucional, sentencias T-970 de 2014 (MP Luis Ernesto Vargas Silva), T-597 de 2015 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), T-669 de 2016 (MP Jorge Iván Palacio Palacio), T-021 de 2017 (MP Luis Guillermo Guerrero Pérez), T-382 de 2018 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado), entre otras.

⁶ Decreto 2591 de 1991, artículo 26: "[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".