



República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público

JUZGADO VEINTICUATRO CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA

SENTENCIA DE TUTELA

Bucaramanga, doce (12) de julio de dos mil veintitrés (2023).

Procede el despacho a proferir sentencia dentro del presente asunto, a términos del artículo 22 del Decreto 2591 de 1991, previo los siguientes,

I. ANTECEDENTES

ANDRES FABIAN RIVERA GOMEZ en calidad de agente oficioso de EMMA GOMEZ BUSTAMANTE, formuló acción de tutela, por considerar que la entidad accionada ha vulnerado los derechos fundamentales de su progenitora, con base en los hechos que a continuación se sintetizan:

- Manifiesta que su progenitora, es una adulta mayor, que actualmente tiene 73 años de edad, y se encuentra en calidad de afiliada en el régimen subsidiado en ASMET SALUD EPS.
- Comenta que el pasado 27 de marzo, la señora Gómez Bustamante, acudió al servicio de urgencias por graves quebrantos de salud, y de la oportuna atención obtuvo como diagnóstico “accidente cerebro vascular – ACV isquémico del despertar fronto parietal izquierda llevada a trombólisis farmacológica EXTRAHIC, hipertensión arterial crónica, comunicación interventricular perimembranosa congénita de taquicardia atrial no sostenida”, por lo cual tuvo que recibir reanimación médica y posteriormente fue hospitalizada en la UCI, sin embargo, el 29 de marzo de la cursante anualidad, fue trasladada a la UCI del HIC a fin de continuar con la atención médica y obtener atención por el especialista en neurología.
- Aduce que el 17 de abril, encontrándose aún hospitalizada le fue realizado a la paciente un procedimiento denominado gastrostomía, por lo cual permaneció en observación por tres días a la espera de la evolución médica.
- Señala que el 19 de abril, su señora madre recibió una visita médica, en la cual el galeno tratante le prescribió una serie de servicios e insumos médicos que requiere para sobrellevar sus afectaciones de salud.
- Indica que el 20 de abril, la agenciada fue dada de alta con un plan de manejo ambulatorio y continuos controles médicos por diferentes especialidades y con prescripción de insumos como guantes, pañales y gasas.

- Puntualiza que el 21 de abril, se acercó a la IPS PHARMASAN, a fin de reclamar los insumos ordenados, sin embargo, no le fueron suministrados pues los mismos se encontraban agotados y en razón a ello generaron una orden de pendientes.
- Pone de presente que el 24 de abril, acudió nuevamente con su progenitora al servicio de urgencias del HIC, pues nuevamente presentaba graves quebrantos de salud, por lo cual estuvo hospitalizada siete días, posteriormente fue dada de alta con nueva prescripción de insumos médicos, los cuales el 02 de mayo, no fueron suministrados por la IPS PHARMASAN y emitieron una nueva orden de medicamentos pendientes.
- Refiere que, debido al delicado estado de salud de su progenitora, es necesario que la EPS le suministre el servicio de enfermera 24 horas, pues la señora Gomez Bustamante, requiere del acompañamiento de un profesional en el área de salud para el suministro de medicamentos y demás necesidades médicas.
- Expone que su núcleo familiar está compuesto por dos tías que son también adultas mayores con quebrantos de salud que les impide cuidar a su señora madre y por su lado, debe salir a trabajar para soportar los gastos del hogar, ya que es único hijo.
- Informa que el 11 de mayo, radicó un derecho de petición ante la EPS, por los incumplimientos constantes en los servicios de salud, y solicitando la atención médica domiciliaria de su señora madre, por lo que, el 24 de mayo, se recibió visita médica para evaluar las condiciones de salud de su progenitora y en la cual el galeno tratante refiere que autorizará el servicio de enfermera por 12 horas a través de la IPS RED PLUS.
- Hace saber que, se presentó el 02 de junio en la IPS RED PLUS, para solicitar el servicio de enfermería y terapias autorizadas, sin embargo, la respuesta por parte de esta IPS fue negativa, e informaron que en el momento no hay convenio con ASMET SALUD.
- Comenta que la situación es alarmante, pues el estado de salud de su señora madre sigue decayendo y no hay solución ni apoyo en los cuidados médicos por parte de la EPS, por el contrario, es una continua negación en la prestación de servicios de salud lo cual pone en riesgo su humanidad.

II. DERECHOS PRESUNTAMENTE VULNERADOS

Aduce el accionante que las accionadas, se encuentran vulnerando sus derechos fundamentales a la salud, igualdad y la vida en condiciones dignas, por lo que solicita se ordene a ASMET SALUD EPS S.A.S., suministrar el servicio de enfermera domiciliaria 24 horas, terapias domiciliarias, transporte redondo para asistir a consultas médicas, tratamiento médico integral, así como también el traslado a otra EPS que suministre los servicios médicos de manera integral.

III. ACTUACION PROCESAL

La presente acción de tutela fue admitida en providencia del 27 de junio del año en curso, en la cual se dispuso notificar a ASMET SALUD EPS S.A.S., y SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER, con el objeto de que se pronunciarán acerca de cada uno de los hechos referidos en el escrito constitucional.

El 07 de julio hogaño, se procedió a vincular a la presente acción constitucional a COOSALUD EPS, ello en razón a que, consultada de oficio, la página web de la BDUA – ADRES, se observó que la accionante se encuentra afiliada a la prenombrada EPS desde el 03 de julio de la cursante anualidad, ello con el fin de que la misma se pronunciara acerca de los hechos esbozados en el escrito tutelar.

IV. CONTESTACION A LA TUTELA

- **ASMET SALUD EPS S.A.S.**

Dejó vencer el término en silencio.

- **SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER.**

Dentro del trámite constitucional no emitió misiva alguna respecto a su vinculación.

- **COOSALUD EPS S.A.**

Manifiesta que a la fecha no hay soporte y orden médica que prescriba la necesidad del servicio de enfermería o cuidador, siendo esto una carga de tipo administrativa que pretende imponer el accionante sin fundamento alguno, pues quien tiene la capacidad de determinar los servicios e insumos que requiere un paciente es el profesional de salud adscrito a la EPS, por lo que solicita que tal pretensión sea negada al accionante.

En cuanto al transporte solicitado, expresa que este no se encuentra contemplado dentro de los eventos establecidos en el Plan de Beneficios en Salud; de igual manera, manifiesta que se debe de efectuar un análisis minucioso para determinar si efectivamente este servicio debe ser brindado en favor de la usuaria, atendiendo a la imposibilidad económica de poder sufragar por sí misma los gastos de transporte y alojamiento, teniendo la obligación de acreditar esta condición, no siendo suficiente la mera manifestación de que no cuenta con recursos económicos para asumirlos.

Finalmente aduce que con la documentación aportada en el escrito de tutela es evidente que la EPS se encuentra suministrando los servicio en salud de la agenciada mediante su red prestadora de servicios, por ende, peticiona que sea negada la presente acción constitucional.

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 de la C. P., en armonía con las normas contenidas en el Decreto 2591 de 1991.

2. De la legitimación y procedencia de la acción de tutela

2.1. Legitimación por activa

Determina el artículo 86 de la Constitución Política que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona a fin de reclamar la protección de sus derechos fundamentales. En esta ocasión ANDRES FABIAN RIVERA GOMEZ en calidad de agente oficioso de EMMA GOMEZ BUSTAMANTE, solicita se amparen sus prerrogativas constitucionales a la salud, igualdad y la vida en condiciones dignas, por tanto, se encuentra legitimado.

2.2. Legitimación por pasiva

ASMET SALUD EPS S.A.S y COOSALUD EPS S.A., son entidades de carácter particular, que prestan el servicio público de salud, por lo tanto, de conformidad con el numeral 2° del artículo 42 del Decreto 2591 se encuentran legitimadas como parte pasiva, al imputárseles responsabilidad en la presunta vulneración de derechos fundamentales que invoca la accionante, asimismo, COOSALUD EPS S.A., es la entidad de salud a la cual se encuentra afiliada la señora EMMA GOMEZ BUSTAMANTE.

3. Problema Jurídico

3.1. Determinar si la entidad accionada y la EPS vinculada han vulnerado los derechos fundamentales invocados por el agente oficioso de la señora EMMA GOMEZ BUSTAMANTE, al no suministrar el servicio de enfermera domiciliaria 24 horas, terapias domiciliarias, insumos médicos y el transporte redondo para asistencia a citas médicas.

3.2. Determinar si la presente acción de tutela, resulta procedente para estudiar el traslado de la señora Gomez Bustamante a una nueva Entidad Promotora de Salud.

3.3. Igualmente se configura en establecer si se estructuran los presupuestos instituidos por la jurisprudencia para acceder a la pretensión de tratamiento integral incoada.

4. Marco Jurisprudencial

4.1. De la acción de tutela

El artículo 86 de la Carta Política de Colombia, prevé que toda persona tendrá derecho a presentar acción de tutela, con el fin de reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien

actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos Constitucionales Fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados, por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o por quien preste servicios públicos.

En términos del artículo 86 constitucional, la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial que permite la protección inmediata de los derechos fundamentales de una persona, cuando la acción u omisión de cualquier autoridad pública o incluso de los particulares¹, vulnera o amenaza tales derechos constitucionales².

Este mecanismo privilegiado de protección, es, sin embargo, residual y subsidiario.³, en concordancia con el artículo 6to. del Decreto 2591 de 1991, sólo procede la acción de tutela cuando (I) el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial en el ordenamiento, caso en el cual la acción de tutela entra a salvaguardar de manera inmediata los derechos fundamentales invocados, o (II) cuando existiendo otro medio de defensa judicial, éste no resulta idóneo para el amparo de los derechos vulnerados o amenazados,⁴ o (III) cuando existiendo el medio idóneo alternativo de defensa judicial, la acción de tutela procede como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable⁵ a los derechos fundamentales.

4.2. Procedencia de la acción de tutela para solicitar el amparo del derecho fundamental a la salud:

El derecho a la Salud ha tenido un importante desarrollo en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, y se ha venido protegiendo vía tutela a través de 3 mecanismos, primero debido a la conexidad que tiene con los derechos a la vida digna e integridad personal; luego, fue reconocido como derecho fundamental, para el caso de personas que por sus condiciones eran consideradas de especial protección constitucional y, recientemente, se ha considerado un derecho fundamental autónomo.⁶

La jurisprudencia constitucional actual, advierte que considerar el derecho a la Salud fundamental por su conexidad con la vida digna, le resta valor al mismo y, trae como consecuencia, que se entienda la salud como la mera supervivencia biológica, dejando de lado el concepto de la Organización Mundial de la Salud (OMS) que propende porque ésta implique condiciones físicas y psíquicas óptimas en el ser humano. Bajo esa concepción, la Corte Constitucional ha definido el derecho a la salud 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”*.⁷

¹ En los términos que señala el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

² Corte Constitucional. SU-1070 de 2003. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

³ Ver entre otras las sentencias T-827 de 2003. M.P. Eduardo Montealegre Lynett; T-648 de 2005 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-1089 de 2005.M.P. Álvaro Tafur Gálvis; T-691 de 2005 M.P. Jaime Córdoba Triviño y T-015 de 2006 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁴ Lo que permite que la acción de tutela entre a proteger de manera directa los derechos presuntamente vulnerados.

⁵ Sobre la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, resultan relevantes las sentencias C-1225 de 2004, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; SU-1070 de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño; SU-544 de 2001 M.P. Eduardo Montealegre Lynett; T-1670 de 2000 M.P. Carlos Gaviria Díaz, y la T-225 de 1993 en la cual se sentaron la primeras directrices sobre la materia, que han sido desarrolladas por la jurisprudencia posterior. También puede consultarse la sentencia T-698 de 2004. M.P. Rodrigo Uprimny Yepes y la sentencia T-827 de 2003. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

⁶ Sentencia T-760 de 2008 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa)

⁷ Sentencias T-454 de 2008 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla); T-566 de 2010 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva); y T-894 de 2013 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio).

Lo anterior significa que la jurisprudencia ha dicho que el efectivo goce del derecho fundamental a la Salud, desliniándolo de su conexidad con la vida y de su contenido prestacional, permite que las personas ejerzan otras garantías establecidas en la Constitución y, por tanto, es de vital importancia para garantizar una vida en condiciones dignas.

Ahora bien, lo anterior cobra una importancia especial cuando se trata de pacientes con enfermedades de gran impacto, en la medida en que éstas traen como consecuencia el progresivo deterioro de las funciones físicas y mentales de quien las padece e implica que la protección del derecho a la salud de éstas debe provenir desde todas las esferas del Estado, propendiendo por brindar una atención eficaz, oportuna, ágil y en condiciones de dignidad.

En la sentencia T-854 de 2011, la Corte Constitucional determinó que *“el derecho a la salud toma relevancia especialmente frente a grupos poblacionales que se hallan en circunstancias de debilidad manifiesta, entre los que están quienes padecen enfermedades catastróficas o ruinosas, primordialmente por el vínculo que une a la salud con la posibilidad de llevar una vida digna. Por tales razones, la Corte ha establecido que la acción de tutela es un medio judicial procedente, eficaz e idóneo para exigir judicialmente el respeto a ese derecho”*⁸.

El postulado anterior ha sido reiterado en la sentencia T-196 de 2014⁹.

Además, de lo anterior, el ordenamiento jurídico nacional establece que el derecho a la salud debe prestarse de conformidad al principio de atención integral (literal c del artículo 156 de la Ley 100 de 1993) y para ello, el Estado y los particulares comprometidos con la prestación del servicio de salud están obligados a garantizar el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación atendiendo a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad¹⁰.

Por ello, la Corte se ha pronunciado reiteradamente sobre la integralidad en la prestación del servicio de salud en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, diciendo que:

*“la atención y el tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud”*¹¹.

La integralidad en la prestación del servicio de salud implica que el paciente reciba todo el tratamiento de conformidad a las consideraciones del médico sin que se tenga que acudir a diversas acciones de tutela para tal efecto, razón por la cual el juez de tutela debe ordenar el suministro y la prestación de todos los servicios médicos que

⁸ Magistrado Ponente Dr. Nilson Pinilla Pinilla.

⁹ Magistrado Ponente Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

¹⁰ Artículo 49 de la Constitución Política de 1991.

¹¹ Ver sentencia T-760 de 2008 Magistrado Ponente Dr. Manuel José Cepeda Espinosa.

sean necesarios para restablecer la salud del paciente, para evitar que se tenga que acudir a la acción de tutela cada vez que se requiera de atención médica por una misma patología¹², lo que conlleva a que las EPS no entorpezcan la prestación de los servicios con procesos o trámites administrativos que generen limitaciones para que los pacientes reciban la asistencia necesaria para garantizar de forma plena el derecho a la salud¹³.

4.3. Oportunidad en la prestación del derecho fundamental a la salud.

Al respecto, en Sentencia T-306 de 2016, reitero lo siguiente:

“4. El deber de las EPS de respetar los principios de integralidad, oportunidad y continuidad en la prestación de los servicios de salud. Reiteración de jurisprudencia

El Sistema de Seguridad Social en Salud se rige por unos principios expresamente consagrados en la Constitución Política, en los tratados internacionales, y en la Ley misma, los cuales constituyen mandatos superiores que determinan la forma en que las EPS deben procurar la prestación de los servicios de salud.

(...)

*Por otro lado, la jurisprudencia ha señalado que cuando un servicio de salud no es prestado prontamente, en virtud del principio de **oportunidad**, a una persona que lo necesita y que ha acreditado tener derecho al mismo, deberá entenderse que se vulnera su derecho a la salud por cuanto “se le impide acceder en el momento que correspondía a un servicio de salud para poder recuperarse. [lo que implica] una amenaza grave a la salud por cuanto la salud puede deteriorarse considerablemente.”¹⁴*

Por ejemplo, en la sentencia T-826 de 2007, con ocasión de la demora en el suministro de un servicio de salud, la Corte reiteró su jurisprudencia al estudiar el caso de una joven de 21 años con una enfermedad renal severa a quien la EPS, si bien no le negaba el suministro de ningún servicio médico, le demoraba su entrega y la sometía al agotamiento previo de múltiples trámites. En esa oportunidad la Corte dijo que “se vulneran los derechos a la integridad física y la salud de una persona cuando se demora la práctica de un tratamiento o examen diagnóstico ordenado por el médico tratante.”

En este mismo sentido, la sentencia T-881 de 2003 ya había sostenido que el desconocimiento del criterio de oportunidad en la iniciación y desarrollo de un tratamiento médico, debe ser entendido como un quebrantamiento del principio de igualdad en la garantía del derecho a la salud y la vida. Lo anterior en razón a que “el hecho de diferir, casi al punto de negar los tratamientos recomendados por médicos adscritos a la misma entidad, coloca en condiciones de riesgo la integridad física y la salud de los pacientes, quienes deben someterse a esperas indefinidas que culminan por distorsionar y diluir el objetivo mismo del tratamiento originalmente indicado.”

En esta misma oportunidad la Corte dejó claro que las instituciones encargadas de la prestación de los servicios de salud no están autorizadas para mantener indefinidamente en suspenso e incertidumbre al paciente que acredita y prueba la necesidad de un determinado tratamiento médico o intervención quirúrgica.

(...)

En la sentencia T-489 de 1998, con ocasión de un paciente que requería una cirugía de rodilla con carácter urgente en razón a los intensos dolores que padecía, la Corte

¹² Ver sentencia T-970 de 2008 Magistrado Ponente Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra, cuya posición es reiterada en la sentencia T-388 de 2012 Magistrado Ponente Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.

¹³ Ver sentencia T-388 de 2012 Magistrado Ponente Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.

¹⁴ Ibid.

expresó que este “estado de sufrimiento superable con una cirugía se ha prolongado injusta e innecesariamente (...) por un causa ajena a la responsabilidad y posibilidad de acción del demandante”.

Sobre la prolongación del sufrimiento debido a la demora de las EPS en suministrar un medicamento o insumo, o en practicar un tratamiento o cirugía, la sentencia T-024 de 2010 indicó que la extensión injustificada de una dolencia o una disfuncionalidad en la salud “vulnera el derecho fundamental a la integridad personal, y por supuesto, el derecho a una vida digna, aunque no se esté ante la inminencia de muerte”.

Así mismo, la sentencia T-433 de 1994 sostuvo que si una paciente padece dolores que le causan sufrimiento y existe una cirugía que le permite su recuperación “es necesario que la operación recomendada por el mismo centro sea practicada lo más pronto posible, dentro de un término científicamente admisible y humanamente soportable” a fin de que la demora no conduzca a unos nuevos factores de malestar o de agravamiento de los anteriores.

(...)

Así por ejemplo, en la sentencia T-260 de 1998, la Corte indicó que no podía afirmarse que “como la visión del demandante no está en peligro de perderse, debe denegarse el amparo constitucional solicitado. Sería tanto como esperar a que un enfermo demuestre que está al borde de la muerte para que el juez de tutela tome cartas en el asunto, cuando lo natural y obvio dentro del campo de la medicina es evitar llegar a tan terrible estado.”

Lo anterior responde al concepto mismo de la vida y la salud como derechos constitucionales de carácter fundamental, los cuales no significan una mera posibilidad de existir, de alguna forma, sino, por el contrario, implican “una existencia en condiciones dignas y cuya negación es, precisamente, la prolongación de dolencias físicas, la generación de nuevos malestares y el mantenimiento de un estado de enfermedad, cuando es perfectamente posible mejorarla en aras de obtener una óptima calidad de vida.”¹⁵

En definitiva, acerca del deber de las EPS de garantizar un acceso oportuno a los servicios de salud, la Corte Constitucional ha sostenido, de forma reiterada¹⁶, que el simple retardo injustificado en el suministro de medicamentos o insumos médicos, o en la programación de un procedimiento quirúrgico o tratamiento de rehabilitación, puede implicar la distorsión del objetivo del tratamiento o cirugía ordenada inicialmente, prolongar el sufrimiento, deteriorar y agravar la salud del paciente e incluso, generar en éste nuevas patologías, y configurar, en consecuencia, una grave vulneración del derecho a la salud, a la integridad personal y a la vida digna de un paciente. (...)” (Subraya del Despacho).

4.4. Carencia actual de objeto por hecho superado.

La jurisprudencia de la Corte 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”¹⁷. 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

¹⁵ Ver la sentencia T-260 de 1998.

¹⁶ Ver, entre otras, las sentencias T-030 de 1994, T-059 de 1997, T-088 de 1998 y T-428 de 1998.

¹⁷ Sentencia T-235 de 2012, M.P. Humberto Sierra Porto, en la cual se cita la Sentencia T-533 de 2009, M.P. Humberto Sierra Porto.

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 constitucional¹⁸. 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”*¹⁹ (Subrayado por fuera del texto original.)

Precisamente, dice la jurisprudencia constitucional (Sentencia T- 005/2012 del 16 de enero de 2012 MP Nilson Pinilla Pinilla):

“...Sin embargo, como ha indicado la Corte Constitucional en un número amplio de fallos recientes, existen eventos en los que el amparo solicitado se torna innecesario debido a que la amenaza, la omisión o el hecho generador de la acción, desaparece en el transcurso de ésta y ya no procede ordenar que se realice algo que ya ha sido efectuado.

Al respecto, en fallo T-308 de abril 11 de 2003, M. P. Rodrigo Escobar Gil, esta corporación explicó que cuando se presentan los supuestos arriba referidos, “la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso concreto resultaría a todas luces inocua, y por consiguiente contraria al objetivo constitucionalmente previsto”.

Acorde el referido artículo 86 superior, la Corte ha indicado que la acción de tutela, por regla general, tiene un carácter eminentemente preventivo y no indemnizatorio como quiera que su finalidad constitucional se encamina a evitar que se concrete el peligro o la violación que conculque un derecho fundamental, mediante la protección inmediata.

En aquellas situaciones en las cuales el daño se consumó, o cuando la presunta vulneración o riesgo fue superado con la satisfacción o salvaguarda de las garantías invocadas, se presenta una sustracción de materia o carencia de objeto, donde ya no tendría razón ni sentido que el juez impartiese las órdenes pretendidas, en caso de concluir que la acción prosperaba.

La jurisprudencia de esta corporación ha precisado que la sustracción de materia por carencia de objeto, que conlleva que las órdenes sean inocuas, no deja sin embargo de tener diferenciación según el momento en el cual se satisface o conculca definitivamente un derecho.

Así, cuando se constata que al momento de la interposición de la acción el daño estaba consumado o satisfecho el derecho, aquélla se torna improcedente, habida cuenta que su finalidad es preventiva y no indemnizatoria, correspondiendo al juez realizar un análisis en el que se constate la definitiva afectación al derecho y, en caso tal, declarar la improcedencia de la acción de tutela.

Si la satisfacción o el menoscabo se presentan durante el trámite de las instancias o en sede de revisión, surge la carencia actual de objeto, que hace ineficaz la tutela, al existir un hecho superado si se restableció la

¹⁸ Sentencia T-678 de 2011, M.P. Juan Carlos Henao, 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”.

¹⁹ Sentencia T-685 de 2010, M.P. Humberto Sierra Porto.

garantía invocada, o un daño consumado al no quedar opción de restablecimiento o defensa. Empero, aunque en aquellas situaciones no es factible emitir una orden de protección, el juez debe declarar la carencia actual de objeto por daño consumado y ordenar lo que aún fuere pertinente, en el caso concreto” (Subrayado y negrilla fuera del texto).

Igualmente sobre la figura del hecho superado, en la Sentencia T-662 de 2016, la H. Corte Constitucional reiteró lo siguiente:

*“La Corte, en reiterados pronunciamientos, ha sostenido que el objeto de la acción de tutela es la garantía de los derechos fundamentales. Sin embargo, durante el proceso de amparo pueden presentarse circunstancias que permitan inferir que las vulneraciones o amenazas invocadas cesaron porque: **i) se conjuró el daño alegado; ii) se satisfizo el derecho fundamental afectado; o iii) se presentó la inocuidad de las pretensiones de la solicitud de amparo**²⁰. Estas situaciones generan la extinción del objeto jurídico del amparo, por lo que cualquier orden de protección proferida por el juez caería en el vacío²¹. Este fenómeno ha sido denominado “carencia actual de objeto”, el cual se presenta por la ocurrencia de hecho superado o daño consumado²².*

Se está frente a un hecho superado cuando durante el trámite de amparo los acciones u omisiones que amenazan al derecho fundamental desaparecen por la satisfacción de la pretensión que sustenta la acción de tutela, por lo que la orden a impartir por parte del juez constitucional pierde su razón de ser, pues que el derecho ya no se encuentra en riesgo²³. (...)”

Por manera que, si se puede constatar que durante el trámite de la acción de tutela, cesó la conducta que dio origen dicho amparo y que fundamentó la pretensión formulada por el accionante, se estaría en presencia de la figura del hecho superado.

Así las cosas, al desaparecer las causas que motivaron la interposición de la presente acción, en criterio de la Corte Constitucional, no sólo carecería de objeto examinar si los derechos invocados por el accionante fueron vulnerados, sino también proferir órdenes de protección, pues no se trata de un asunto que plantee la necesidad de formular observaciones especiales sobre la materia.

5. Del Caso en concreto

Antes de descender al caso en concreto, ha de indicarse que el señor Andres Fabian Rivera Gomez en calidad de agente oficioso de la señora Emma Gomez Bustamante, se encuentra plenamente legitimado para promover la acción de tutela de marras, pues para esta instancia es evidente que la señora Gomez Bustamante, no se encuentra en condiciones óptimas para suscitar su propia defensa, mediante la presente acción.

Continuando con el derrotero propuesto, ha de decirse que, de los hechos expuestos en la presente acción constitucional, se observa que la señora EMMA GOMEZ BUSTAMANTE, tiene 73 años, padece de los diagnósticos INFECCION AGUDA NO ESPECIFICADA DE LAS VIAS RESPIRATORIAS INFERIORES, INFECCION DE

²⁰ Sentencia T-308 de 2011 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

²¹ Sentencia T-533 de 2009 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

²² Sentencia T-703 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

²³ Sentencia T-311 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

VIAS URINARIAS SITIO NO ESPECIFICADO, INFECCION AGUDA NO ESPECIFICADA DE LAS VIAS RESPIRATORIAS INFERIORES, GASTROSTOMIA, ENFERMEDAD CEREBROVASCULAR NO ESPECIFICADA, FIBRILACION Y ALETEO AURICULAR NO ESPECIFICADO, ENFERMEDAD CEREBROVASCULAR NO ESPECIFICADA, INFECCION AGUDA NO ESPECIFICADA DE LAS VIAS RESPIRATORIAS INFERIORES, INCONTINENCIA FECAL, FIBRILACION Y ALETEO AURICUAR, HIPERTENSION, está afiliada en calidad de cabeza de familia a COOSALUD EPS S.A.²⁴., desde el 03 de julio del presente año, ello con ocasión de la intervención de la Superintendencia Nacional de Salud mediante Resolución 2023310000004063 - 6 de 2023, la cual resuelve revocar parcialmente la autorización de funcionamiento contenida en el artículo 3 de la Resolución 8669 de 2018, en algunos departamentos entre esos Santander.

Ahora bien, se advierte que el análisis a realizar por este juzgador, recaerá en la prestación del servicio de salud respecto de COOSALUD EPS S.A., ello en la medida que a pesar que la acción fue incoada frente a ASMET SALUD EPS S.A.S., por ser la entidad prestadora en salud de la actora al momento de incoar la presente acción, lo cierto es que conforme se expuso en párrafo precedente, a partir del 03 de julio de 2023, la accionante fue trasladada a la primera EPS mencionada, de manera que se hace inane o fútil cualquier estudio de conculcación o vulneración por parte de ASMET SALUD EPS S.A.S., ya que a hoy no es la responsable de la atención en salud de la actora, aunado que se encuentra revocado parcialmente el funcionamiento de esta Entidad Prestadora de Salud, lo que la desliga de la prestación de cualquier servicio de salud, específicamente en el departamento de Santander, en el cual se domicilia la señora Gómez Bustamante.

Puestas así las cosas, se observa de la documentación allegada con el escrito de tutela, que no existe evidencia de siquiera una orden médica expedida por el médico tratante de la señora GOMEZ BUSTAMANTE, que avale o determine la solicitud elevada por la tutelante, de enfermería, ni tampoco hay prueba o indicio de alguna negación del servicio requerido por el agente oficioso, siendo así la pretensión incoada estaría llamada al fracaso, toda vez que no encuentra se reitera, orden alguna de la cual se pueda extractar que un profesional médico haya prescrito el servicio de enfermera domiciliaria 24 horas solicitado.

Pese a lo expuesto en párrafo precedente, se advierte que se está frente a un sujeto de especial protección, dada su edad, 73 años, que es una paciente que ha sido diagnosticada con múltiples patologías, las cuales han afectado gravemente su humanidad, circunstancias de las cuales se podría configurar que pueda requerir ciertos elementos y servicios para que pueda llevar una vida digna y gozar de una óptima calidad de vida, y la única manera de determinar su necesidad sin lugar a dudas, es que sea valorada por un médico adscrito a la EPS a la que actualmente se encuentra afiliada, lo anterior a fin de garantizar además del derecho a la vida digna y salud, el de diagnóstico, lo anterior teniendo en cuenta, que en la valoración médica del 20 de abril de 2023, el galeno tratante, señaló que la señora Gómez Bustamante, cuenta con una puntuación de índice de Barthel sobre 0, es decir que es dependiente totalmente de un tercero para el manejo de su día a día y de sus quebrantos de salud, no obstante, no se evidencia una recomendación del galeno en el cual indique la

²⁴ Ver ítem 005 expediente digital.

pertinencia del servicio de enfermería 24 horas o cuidador, requerido en la presente acción constitucional, para que por lo menos lleve a concluir a esta instancia la necesidad de entrega de lo pedido por vía de tutela, por lo cual, se hace necesario para efectos de garantizar los derechos a la salud, y a la vida en condiciones dignas de la agenciada, el respectivo concepto de un galeno adscrito a la EPS a fin que determine la necesidad o no de lo requerido en el libelo, ello se reitera en aras de garantizar las prerrogativas constitucionales de la accionante y las circunstancias especiales que rodean el presente asunto, y que ya fueron expuestas.

De otra parte, ha de decirse que en lo que respecta a la pertinencia de los insumos pañales, oxígeno, ortesis, ensure para nutrición, insumos de gastrostomía, terapias físicas, ocupacional, y fonoaudiología, atención médica domiciliaria para citas de control y servicio de transporte redondo, se tiene que la accionante cuenta con prescripción y autorización médica por ASMET SALUD EPS, sin embargo, estos no han sido suministrados oportunamente por la prenombrada EPS, no obstante, no se puede atribuir responsabilidad a COOSALUD EPS S.A.S., pues esta entidad no ha incurrido en mora y/o negación alguna, pues como se ha indicado en líneas precedentes, la señora Emma Gómez, se encuentra afiliada a dicha EPS, desde el 03 de julio de la cursante anualidad, es decir, hace 09 días, y las autorizaciones médicas son con antelación a esta fecha y expedidas por ASMET SALUD, por tal razón, COOSALUD EPS S.A.S., quien es la nueva entidad encargada de garantizar el acceso a la prestación de los servicios de salud de la accionante de manera oportuna, eficaz y eficiente, libre de barreras u obstáculos, deberá determinar la necesidad de estos insumos y servicios a partir de la fecha, a través de un profesional de la salud adscrito a la EPS, ello en aras de garantizar el derecho fundamental a la salud y vida digna de la accionante.

Es del caso advertir, en este punto, que la anterior orden se proferirá, sin menoscabo del deber y obligación que asume COOSALUD EPS, cuando existe cesión de afiliados por parte de otras empresas de salud, y que refiere a que deberá dar continuidad al servicio de salud, siendo así las ordenes expedidas por los galenos tratantes adscritos a la anterior EPS a la cual se encontraba afiliada la agenciada, siempre y cuando no se hayan cumplido, deberán materializarse, una vez se radiquen las ordenes correspondiente, lo anterior siguiendo el lineamiento dispuesto por la Corte Constitucional en sentencia T-015-21, que a su tenor señala:

“La Corte se ha referido al derecho a la continuidad del servicio de salud cuando se trata de traslados excepcionales de EPS ordenados por la Superintendencia Nacional de Salud en virtud de revocatorias de habilitación o de intervenciones forzosas para liquidación, pues se trata de trámites administrativos que no tienen por qué afectar la prestación efectiva del servicio ni poner en riesgo los derechos fundamentales de los usuarios. En casos como estos, ha sostenido la Corte que “las obligaciones y deberes relacionadas con el servicio de salud en cabeza de la EPS cedente se trasladan a la entidad cesionaria, por lo que esta última asume la obligación y el deber de prestar dicho servicio de salud a los afiliados cedidos en los términos establecidos en la Constitución y la ley, como aplicación al principio de continuidad.”

Bajo tal contexto, se tiene que, para este Despacho, no existe una evidente afectación a los derechos fundamentales invocados por el agente oficioso, respecto de la agenciada, porque no existe una orden medica propiamente dicha que respalde la necesidad del servicio de salud incoado en la presente acción constitucional, y tampoco se halló acreditado los presupuestos jurisprudenciales para que mediante el presente fallo se ordene el suministro del servicio de enfermera domiciliaria 24 horas, sin embargo, ello no es óbice para que esta instancia determine mediante la presente acción una protección a la agenciada en razón del estado de salud de la señora EMMA GOMEZ BUSTAMANTE, por ende, en aras de garantizar una adecuada y continua prestación de los servicios médicos que requiere la agenciada, se deberá realizar una valoración concreta respecto de la necesidad y urgencia del servicio de enfermera domiciliaria 24 horas o cuidador, e insumos pañales, oxígeno, ortesis, ensure para nutrición, insumos de gastrostomía, terapias físicas, ocupacional, y fonoaudiología, atención médica domiciliaria para citas de control y servicio de transporte redondo, para lo cual el galeno respectivo deberá emitir la orden correspondiente para solicitar el servicio ante COOSALUD EPS S.A.S.; de manera que la materialización del derecho a la salud y a la vida en condiciones dignas, sólo se logrará con la valoración del médico domiciliario, quien deberá determinar si la señora GOMEZ BUSTAMANTE necesita o no los servicios e insumos ya descritos, y en caso tal para que posterior a ello, se dé la autorización y entrega de los servicios y/o elementos que éste ordene, la valoración antes señalada, deberá ser cumplida en un término no mayor a CUARENTA Y OCHO (48) HORAS contadas a partir de la notificación del presente fallo, y la autorización y prestación de los servicios que el médico ordene, en caso tal que eso ocurra, se deberá hacer inmediatamente se radiquen las ordenes respectivas en la EPS.

Sea el del caso apuntalar, que las ordenes que se expiden se fundamentan en el hecho que se encuentra demostrado la incapacidad económica de la agenciada, y su núcleo familiar, ya que se halla afiliada al régimen subsidiado, lo que hace presumir la carencia de recursos económicos, aunado que tal circunstancia y dada la edad con la que cuenta la agenciada, dan a entender a esta instancia judicial, que no es pensionada, además no puede pasarse por alto, que quien incoa la presente acción, afirma ser el hijo de la señora Gómez Bustamante, quien afirma devenga un salario mínimo mensual vigente, todo ello, determina la limitación económica para sufragar los servicios aquí requeridos, aunado que es evidente la necesidad de los mismos, a fin de garantizar el derecho a la salud y vida de la agenciada, sumado a que al ser valorada por un medico adscrito a la EPS, se cumple igualmente con tal requisito.

Con respecto a la petición de traslado de EPS de la señora EMMA GOMEZ BUSTAMANTE, ha de iterarse que desde el 03 de julio de la cursante anualidad la usuaria se encuentra afiliada a COOSALUD EPS, en razón a las disposiciones emanadas por la Secretaria de Salud en lo que respecta a ASMET SALUD EPS, por tal razón, en este punto, se presenta la figura que la doctrina constitucional ha denominado “hecho superado”, es decir, que al desaparecer los supuestos de hecho o circunstancias en virtud de las cuales se presentó la acción, el papel de protección de la tutela corre la misma suerte, careciendo de objeto la misma, ello partiendo de la circunstancia cierta que existía vulneración de derecho fundamental al momento en que fue presentada la acción, pero ello se superó en el trámite de la misma, por lo que

no hay lugar a tomar medida alguna de protección frente al derecho fundamental que se perseguía se tutelara respecto de dicho traslado.

Por otro lado, debe señalarse en punto a la pretensión encaminada a que se ordene la atención integral en salud a la agenciada, ha de decirse que en el presente caso no están dadas las condiciones establecidas por la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional para acceder a un petitum de éste último tipo, pues no se halla acreditado que padezca de enfermedades catastróficas, casos en los cuales podría entrar a considerarse la posibilidad de acceder a la pretensión relacionada con la prestación de atención integral en salud, amén de lo cual, no se advierte que la EPS haya negado algún servicio de salud requerido a la señora EMMA GOMEZ BUSTAMANTE, pues itérese que la acción de tutela se estudió contra COOSALUD EPS, que es la nueva entidad que le suministra los servicios de salud a la usuaria desde la fecha de afiliación efectiva, ello es 03 de julio del 2023, por tanto, sería excesivo determinar que la precitada EPS ha sido negligente en la prestación de servicios de salud que requiere la señora Gómez Bustamante, cuando no se evidencia negación de un servicio, así las cosas, se tiene que, este juez constitucional no cuenta con otros elementos que le permitan establecer “criterios” que hagan determinable una orden diferente a la que se anunció que será impartida, y por cuya razón, ésta pretensión será negada.

Por otra parte, se dispondrá la desvinculación de la **SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER**, por no evidenciarse de su parte vulneración alguna a los derechos fundamentales de la señora EMMA GOMEZ BUSTAMANTE, pues la entidad encargada de garantizar los servicios de salud de la accionante es la EPS a la cual esta se encuentra afiliada.

Finalmente, ha de decirse que se negará la acción incoada respecto de ASMET SALUD EPS S.A.S., pues para esta instancia judicial es un hecho notorio que mediante resolución No. 2023310000004063 - 6 de 2023, se resolvió revocar parcialmente la autorización de funcionamiento contenida en el artículo 3 de la Resolución 8669 de 2018, en los departamentos de Caldas, Santander y Norte de Santander, pues desde el 03 de julio de 2023, ya no es la entidad encargada de garantizar los servicios de salud de la aquí accionante.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Veinticuatro Civil Municipal de Bucaramanga**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: NEGAR la tutela interpuesta por el señor **ANDRES FABIAN RIVERA GOMEZ** en calidad de agente oficioso de **EMMA GOMEZ BUSTAMANTE** contra **ASMET SALUD EPS S.A.S.**, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: TUTELAR los derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas, de la señora **EMMA GOMEZ BUSTAMANTE** quien se identifica con la cédula de ciudadanía No. 37.830.772 por lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

TERCERO: ORDENAR a COOSALUD EPS S.A.S que, si aún no lo ha hecho, en el término de CUARENTA Y OCHO (48) HORAS, contadas a partir de la notificación de este proveído, **AUTORICE** y **SUMINISTRE** valoración domiciliaria con un galeno adscrito a la red de salud de esa entidad a favor de la señora **EMMA GOMEZ BUSTAMANTE** quien se identifica con la cédula de ciudadanía No. 37.830.772, para que el médico determine la necesidad de los servicios de: enfermería domiciliaria o cuidador, insumos pañales, oxígeno, ortesis, ensure para nutrición, insumos de gastrostomía, terapias físicas, ocupacional, y fonoaudiología, atención médica domiciliaria para citas de control y servicio de transporte redondo, ello conforme al cuadro clínico de la accionante y a su estado de salud, en dicha valoración se deberá determinar si a ello hay lugar, la periodicidad y cantidad de las terapias, insumos y las condiciones del servicio de enfermería o cuidador, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia, **advirtiéndolo** que en caso de ser ordenados, se deberá hacer **inmediatamente** entrega de los insumos y demás prestaciones una vez sean radicadas las ordenes respectivas en la EPS.

Lo anterior, **advirtiéndolo** a COOSALUD EPS que dicha orden se profiere, sin menoscabo del deber y obligación que asume, cuando existe cesión de afiliados por parte de otras empresas de salud, y que refiere a que deberá dar continuidad al servicio de salud, siendo así las ordenes expedidas por los galenos tratantes adscritos a la anterior EPS a la cual se encontraba afiliada la agenciada, siempre y cuando no se hayan cumplido, deberán materializarse, una vez se radiquen las mismas, lo anterior siguiendo el lineamiento dispuesto por la Corte Constitucional en sentencia T-015-21, conforme se expuso en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: DECLARAR LA CARENCIA DE OBJETO en la presente acción de tutela interpuesta por el señor **ANDRES FABIAN RIVERA GOMEZ** en calidad de agente oficioso de **EMMA GOMEZ BUSTAMANTE** contra **ASMET SALUD EPS S.A.S**, en virtud de configurarse hecho superado en cuanto a la petición de traslado de EPS.

QUINTO: INSTAR a Andrés Fabian Rivera Gómez, a fin que radique ante COOSALUD EPS, las ordenes médicas y de suministro de elementos y servicios, que fueron expedidas a su agenciada EMMA GOMEZ BUSTAMANTE, y que no fueron materializadas por la EPS ASMET SALUD, lo anterior a fin de configurar el principio de continuidad en el servicio de salud por parte de la EPS a la cual se encuentra actualmente afiliada.

SEXTO: NEGAR la pretensión de atención integral incoada, por lo anunciado en la parte motiva de esta providencia.

SEPTIMO: DESVINCULAR de la presente actuación a la **SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER**, por lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

OCTAVO: Notifíquese esta providencia en la forma prevista en los Arts. 30 del Decreto 2591 de 1991 y 5 del Decreto 306 de 1992.

NOVENO: Si no fuere impugnado el presente fallo, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, como lo ordena el Art. 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

Firmado Por:
Julian Ernesto Campos Duarte
Juez Municipal
Juzgado Municipal
Civil 024
Bucaramanga - Santander

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: **42ab190ee491590873ee569b6a1ac0ccb044c39114d0af36df86785827c08a13**

Documento generado en 12/07/2023 10:27:58 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>