



JUZGADO SEGUNDO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE
BUCARAMANGA

Bucaramanga, doce (12) de marzo de dos mil veinticuatro (2024).

ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO No. 680014105002-2024-00091-00
ACCIONANTE: SATURNINA SANDOVAL ORTEGA C.C. 37.827.051
ACCIONADO: SALUD TOTAL EPS Y MEDICUC IPS LTDA
ASUNTO: SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

ASUNTO A DECIDIR

En desarrollo del Art. 86 de la Carta política y de conformidad con el procedimiento consagrado en el Decreto 2591 de 1991, procede el Despacho a emitir Sentencia de Primera Instancia en lo que en Derecho corresponda dentro de la **Acción de Tutela** radicada la numero 680014105002-2024-00091-00, instaurada por la señora **SATURNINA SANDOVAL ORTEGA** identificada con C.C. 37.827.051, en contra de **SALUD TOTAL EPSS Y MEDICUC IPS LTDA** por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la SALUD, SEGURIDAD SOCIAL y DIGNIDAD HUMANA.

HECHOS

La señora SATURNINA SANDOVAL ORTEGA en una persona de 70 años de edad, se encuentra afiliada a SALUD TOTAL EPSS y recientemente el día 15 de febrero de 2024 se le practicó el procedimiento quirúrgico CIRUGIA DE REEMPLAZO TOTAL DE RODILLA DERECHA, frente a lo cual su médico tratante especialista en ortopedia le ordenó lo siguiente: TERAPIA FISICA INTEGRAL DOMICILIARIA CANTIDAD 15, CONTROL ORTOPEDIA EN 3 SEMANAS y ATENCION VISITA DOMICILIARIA POR MEDICINA GENERAL.

Que la IPS a la cual fue remitida para estos servicios es la IPS MEDICUC, donde se supone debe acercarse para su autorización, y al acudir con ellos le indicaron que en los próximos días se pondrían en contacto.
Que la falta de estos servicios en especial las terapias están afectando su salud puesto que presenta mucho dolor en su rodilla en la actualidad.

PRETENSIONES

Tutelar los derechos fundamentales invocados y ordenar a las entidades accionadas SALUD TOTAL EPS y MEDICUC IPS LTDA dentro del término de 48 horas, autorizar y prestar los servicios ordenados por médico tratante en favor del accionante el 16 de febrero de 2024.

ACTUACIÓN JUDICIAL

Una vez asumido el trámite se admitió la acción de tutela mediante auto de fecha 27 de febrero de 2024, en contra de SALUD TOTAL EPS y MEDICUC IPS LTDA, ordenando correrle traslado a las accionadas a fin de que dentro de los dos (2) días siguientes al recibo de la respectiva comunicación se pronunciaran al respecto.

Las accionadas allegaron pronunciamiento en los siguientes términos:

- **MEDICUC IPS:** *“Sea lo primero aclarar respetuosamente al despacho que referente a los servicios reclamados por la señora **SATURNINA SANDOVAL QUINTERO**, los cuales fueron ordenados por el medico de una IPS externa, corresponde en primer lugar con la solicitud de la EPS realizar la atención por el médico domiciliario para que sea valorada y se determine el ingreso al Pan de Atención Domiciliario y se ordenen todos los servicios que la usuaria requiera para manejo de su patología. Así las cosas, recibimos autorización por parte de la EPS para la programación de la consulta por médico domiciliario la cual quedó programada para el día viernes primero (01) de marzo del presente año.*

Referente a la prestación del servicio de las terapias físicas, se debe definir primero el ordenamiento por parte del médico domiciliario, para posteriormente solicitar la autorización del servicio a la EPS, para que nuestra entidad pueda proceder a prestar la atención a la usuaria, por lo que, hasta tanto no se tenga la respectiva autorización no puede nuestra entidad atender este servicio de salud.

*Colorario de lo anterior, queda claro que **MEDICUC IPS LTDA** como entidad prestadora de servicios de salud a la fecha ha cumplido con lo solicitado por parte de la EPS frente a la programación de la consulta médica domiciliaria que reclama la señora SATURNINA SANDOVAL QUINTERO, por lo cual en el momento esta entidad no ostenta ninguna responsabilidad frente a la supuesta vulneración de los derechos fundamentales que alega la accionante, pues el control por Ortopedia es un servicio que debe ser autorizado por la EPS con la entidad que realizó el procedimiento quirúrgico a la accionante y la atención de las terapias físicas no se encuentran autorizadas por la EPS hasta tanto el médico las*

ordene en la consulta domiciliaria que realizará el próximo viernes primero de marzo.

Finalmente, atendiendo a lo requerido por el despacho en el auto que admite la acción tutelar, la entidad que represento se ha pronunciado de manera clara frente a los hechos y las pretensiones enunciadas por la accionante en la presente acción de tutela en contra de nuestra entidad, dejando claro que a la fecha el servicio autorizado por la EPS se encuentra programado para su atención de manera oportuna a la accionante, quedando imposibilitados para atender la pretensión TERAPIAS FISICAS, hasta tanto no exista la autorización por parte de la EPS. Por tal motivo resulta improcedente cualquier acción que se pretenda en contra de MEDICUC IPS dentro de la presente acción de tutela.”

- **SALUD TOTAL EPSS:** *“Nos notifican acción de tutela mediante la cual la accionante solicita se autorice servicios de salud como terapias, consulta de ortopedia y visita por medico domiciliario.*

Protegida de 69 años a quien el día 14/02/2024 realizan procedimiento quirúrgico remplazo tricompartimental de rodilla derecha, procedimiento sin complicaciones realizado en la Clínica de Urgencia de Bucaramanga, Dr. Sergio Mestre, en valoración intrahospitalaria el día 15/02/2024 por especialista con buena evolución por lo cual dan salida con ordenamiento de tratamiento médico, terapias físicas domiciliaria No. 15, valoración por medico domiciliario, control por ortopedia

El día 28/02/2024 se envía correo a la IPS Medicuc solicitando soporte de realización de terapias físicas y de visita medico domiciliaria, la IPS Medicuc nos envía correo confirmando que el día 01/03/2024 realizará la visita de la fisioterapeuta y el medico domiciliario.

Respecto del control con ortopedia, se programa para el día 12/03/2024 hora:10:00am Carrera 33 # 53 - 27 Cabecera CLINICA DE URGENCIAS BUCARAMANGA.”

En la presente fecha se realizó comunicación telefónica con la accionante, según constancia secretarial adjunta al expediente digital de la presente tutela, quien informo que a la fecha le están cumpliendo con la totalidad de los servicios médicos pendientes y ordenados por médico tratante, objeto de esta acción constitucional.

CONSIDERACIONES

DE LA LEGITIMACIÓN EN LA ACCIÓN DE TUTELA

Uno de los requisitos para analizar de fondo la procedibilidad de la acción de Tutela corresponde a la legitimación que poseen los intervinientes en el caso para actuar en el rol que les corresponde; la cual puede ser ACTIVA que es la que posee la parte accionante para interponer la acción, PASIVA que es la legitimación de la parte accionada para asumir el conocimiento de la situación que se suscita por la parte actora y por último la legitimación del JUEZ de conocimiento para conocer de las diligencias que se suscitan.

De la legitimación del Juez de Tutela para asumir el conocimiento de las diligencias.

La acción de tutela se estableció en el artículo 86 de la actual Constitución Política de 1991, como el medio más expedito y rápido para hacer cesar las acciones u omisiones que vulneran o amenazan un derecho fundamental; pero, se presenta como un instrumento de naturaleza subsidiaria y residual, es decir, sólo procede en ausencia de otros mecanismos adecuados de defensa, con la finalidad de otorgar protección inmediata a los derechos constitucionales fundamentales, cuando sean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de la autoridad pública o de los particulares.

En este evento la queja va dirigida contra SALUD TOTAL EPS y MEDICUC IPS LTDA y frente al artículo 5 del Decreto 2591 de 1991 y Artículo 1 Decreto 1983 de 2017, se advierte claramente que es procedente esta acción contra estas entidades, siendo este Despacho competente para resolverla, teniendo en cuenta el domicilio de la accionante y el lugar donde está ocurriendo la vulneración de los derechos de los cuales se invoca su protección.

De la legitimación por activa.

En el presente caso concurre la señora SATURNINA SANDOVAL ORTEGA en causa propia, a solicitar la defensa de sus derechos fundamentales a la SALUD, SEGURIDAD SOCIAL y DIGNIDAD HUMANA, ante la falta de prestación del servicio de salud que requiere y fue ordenado por médico tratante a su favor; lo que permite a este Despacho determinar que en efecto se cumple el requisito de la legitimación por activa, al haberse suscitado este mecanismo constitucional por la directa afectada, quien es una persona mayor de edad con capacidad para ello, sin ningún impedimento aparente para ejercer la defensa de sus derechos.

De la legitimación por pasiva.

La parte pasiva en el presente tramite se encuentra conformada por SALUD TOTAL EPS Y MEDICUC IPS LTDA, de manera tal que al estar o haber estado involucradas estas entidades en la atención de la salud del accionante, se

encuentra legitimada por pasiva para conocer de la acción de Tutela que nos ocupa, en aras de determinar si le asiste responsabilidad respecto de los derechos fundamentales de los cuales invoca su protección la parte actora.

DE LA INMEDIATEZ EN LA ACCIÓN DE TUTELA

En Sentencia T-246 de 2015 Magistrado Ponente: MARTHA VICTORIA SACHICA MÉNDEZ se analiza el criterio de inmediatez en la acción de tutela determinando lo siguiente:

La Sentencia SU-961 de 1999¹ dio origen al principio de la inmediatez, no sin antes reiterar, como regla general, que la posibilidad de interponer la acción de tutela en cualquier tiempo significa que esta no tiene un término de caducidad. La consecuencia de ello es que el juez constitucional, en principio, no puede rechazarla con fundamento en el paso del tiempo y tiene la obligación de entrar a estudiar el asunto de fondo...

A partir de estas consideraciones, la Sala Plena infirió tres reglas centrales en el análisis de la inmediatez. En primer término, la inmediatez es un principio orientado a la protección de la seguridad jurídica y los intereses de terceros, y no una regla o término de caducidad, posibilidad opuesta a la literalidad del artículo 86 de la Constitución. En segundo lugar, la satisfacción del requisito debe analizarse bajo el concepto de plazo razonable y en atención a las circunstancias de cada caso concreto². Finalmente, esa razonabilidad se relaciona con la finalidad de la acción, que supone a su vez la protección urgente e inmediata de un derecho constitucional fundamental.

(...)

Empero, la acción de tutela sería procedente cuando fuere promovida transcurrido un extenso espacio entre el hecho que generó la vulneración, siempre que: i) exista un motivo válido para la inactividad de los accionantes, por ejemplo, el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros; ii) la inactividad injustificada vulnere el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión; iii) exista un nexo causal entre el ejercicio inoportuno de la acción y la vulneración de los derechos de los interesados; o iv) cuando se demuestre que la vulneración es permanente en el tiempo y que, pese a que el hecho que la originó es muy antiguo respecto

¹ M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

² En la Sentencia SU-189 de 2012, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, la Corte señaló: “Dicho requisito de oportunidad ha sido denominado Principio de la Inmediatez, el cual, lejos de ser una exigencia desproporcionada que se le impone al interesado, reclama el deber general de actuar con el esmero y cuidado propio de la vida en sociedad. Se trata de acudir a la jurisdicción constitucional en un lapso prudencial, que refleje una necesidad imperiosa de protección de los derechos fundamentales (...) El cumplimiento del requisito de la inmediatez le corresponde verificarlo al juez de tutela en cada caso concreto. Dicho operador jurídico debe tomar en cuenta las condiciones del accionante, así como las circunstancias que rodean los hechos para determinar lo que debería considerarse como plazo razonable. Para ello, debe valorar las pruebas aportadas de acuerdo a los principios de la sana crítica, con el fin de determinar si hay una causal que justifique la inactividad del accionante”.

*de la presentación de la tutela, la situación desfavorable del actor derivada del irrespeto por sus derechos, continúa y es actual*³.

En ese orden de ideas, de acuerdo con las reglas fijadas por la jurisprudencia constitucional y las interpretaciones garantistas efectuadas sobre este principio, no se desprende la imposición de un plazo terminante para la procedencia del amparo, sino uno razonable y prudente que debe ser verificado por el juez, de acuerdo a las circunstancias fácticas y jurídicas que rodean cada caso en concreto, máxime si el establecimiento de un plazo perentorio para interponer la acción de tutela implicaría el restablecimiento de la caducidad, con efectos contraproducentes sobre principios que inspiran la filosofía de la Constitución de 1991, tales como: i) el acceso a la administración de justicia; ii) la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal; iii) la autonomía e independencia judicial; iv) la primacía de los derechos de la persona y; v) la imprescriptibilidad de los derechos fundamentales.

(...)

*Del anterior recuento jurisprudencial, la Sala Octava concluye que no existe un término establecido como regla general para interponer la acción de tutela, ni siquiera cuando se trate de tutelas contra providencias judiciales. Así, el requisito de la inmediatez deberá ser abordado desde la discrecionalidad y autonomía judicial, con el fin de que cada juez evalúe si la solicitud fue presentada dentro de un plazo razonable y proporcional, toda vez que, “...en algunos casos, **seis (6) meses** podrían resultar suficientes para declarar la tutela improcedente; pero, en otros eventos, un término de **2 años** se podría considerar razonable para ejercer la acción de tutela, ya que todo dependerá de las particularidades del caso”⁴.*

Teniendo en cuenta que los hechos que afectan los derechos de los cuales invoca su protección la actora se mantienen vigentes, es evidente que sí se cumple el requisito de inmediatez en la presentación de la acción de tutela.

DE LA NATURALEZA SUBSIDIARIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

El artículo 86 del Decreto 2591 de 1991 indica la naturaleza subsidiaria de la acción de Tutela, la cual procede por regla general solo cuando se han agotado los medios legales pertinentes.

Ahora bien, de conformidad con lo señalado en Sentencia C-132 de 2018, con Magistrado Ponente: Dr. ALBERTO ROJAS RIOS:

“El inciso tercero de este artículo consagra el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, se trata de una condición de procedibilidad del mecanismo concebido para la adecuada y eficaz protección de los derechos fundamentales.

³ Ver sentencias T-1229 de 2000, T-684 de 2003, T-016 de 2006 y T-1044 de 2007, T- 1110 de 2005, T-158 de 2006, T-166 de 2010, T-502 de 2010, T-574 de 2010, T-576 de 2010.

⁴ T-328 de 2010, reiterado en las Sentencias T-860 de 2011, T-217 y T-505 de 2013, entre otras.

En desarrollo del artículo 86 superior, el numeral 1º del artículo 6º del Decreto Ley 2591 de 1991, establece que la acción de tutela será improcedente cuando existan otros medios de defensa judicial eficaces para resolver la situación particular en la que se encuentre el solicitante.

(...)

La Corte ha reiterado, entonces, que la acción de tutela procede cuando se han agotado los mecanismos de defensa judicial ordinarios; sin embargo, existen situaciones en las que puede demostrarse la ocurrencia o amenaza de un perjuicio irremediable, razón por la que resulta urgente la protección inmediata e impostergable por parte de las autoridades correspondientes para evitar la afectación de un bien jurídicamente protegido. Sobre esta materia recientemente la Corporación ha expresado:

“En este sentido, la Corte ha determinado que la acción de tutela no procede como mecanismo principal para la protección de derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar la configuración de un perjuicio irremediable, evento en el que el juez de tutela únicamente podrá suspender la aplicación del acto administrativo mientras se surte el respectivo proceso ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa (artículos 7 y 8 del Decreto 2591 de 1991).⁵

De conformidad con lo anterior, se tiene que en este último evento, la persona que solicita el amparo deberá demostrar de forma suficiente la necesidad de la medida para evitar la consumación de un perjuicio irremediable, cuyos elementos han sido fijados por la jurisprudencia constitucional de la siguiente manera: (i) que se esté ante un perjuicio inminente o próximo a suceder, lo que exige un grado suficiente de certeza respecto de los hechos y la causa del daño; (ii) el perjuicio debe ser grave, esto es, que conlleve la afectación de un bien susceptible de determinación jurídica, altamente significativo para la persona; (iii) se requieran de medidas urgentes para superar el daño, las cuales deben ser adecuadas frente a la inminencia del perjuicio y, a su vez, deben considerar las circunstancias particulares del caso; y (iv) las medidas de protección deben ser impostergables, lo que significa que deben responder a condiciones de oportunidad y eficacia, que eviten la consumación del daño irreparable.”⁶

4.10. Como se observa, desde sus inicios hasta la actualidad la Corte Constitucional ha enseñado el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, según sus pronunciamientos a pesar de la existencia de otros mecanismos judiciales llamados ordinarios es posible acudir al medio excepcional previsto en el artículo 86 superior, como ocurre cuando se trata de

⁵ Cfr., entre otras, sentencias T-912 de 2006, T-716 de 2013, T-030 de 2015, T-161 de 2017 y T-473 de 2017.

⁶ Sentencia T-332 de 2018.

actos administrativos bien sean éstos subjetivos o de carácter impersonal, siempre y cuando los instrumentos judiciales comunes u ordinarios no cumplan con los criterios de eficacia e idoneidad requeridos para la adecuada protección de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados.”

Así las cosas, al encontrarnos frente al derecho fundamental a la salud, se torna comprensible que la parte actora hubiere acudido de forma primigenia a la acción de Tutela con miras a procurar la defensa de sus derechos fundamentales, teniendo en cuenta la presunta afectación al derecho fundamental a la salud y seguridad social, ante la falta de autorización y prestación de los servicios de TERAPIA FISICA INTEGRAL DOMICILIARIA CANTIDAD 15, CONTROL ORTOPEDIA y ATENCION VISITA DOMICILIARIA POR MEDICINA GENERAL, los cuales son necesarios para la continuidad de su tratamiento en razón a la cirugía de reemplazo de rodilla practicada en febrero del corriente año.

DEL DERECHO A LA SALUD DEL CIUDADANO

Para abordar este tema de tan vasta importancia se trae a colación lo expuesto en Sentencia de la Corte Constitucional T-322 de 2018, con Magistrado Ponente: ALBERTO ROJAS RIOS, donde se expuso a manera de resumen la importancia del derecho a la salud y su marco jurídico, en los siguientes términos:

“La salud es un derecho humano esencial e imprescindible para el ejercicio de los demás derechos humanos. Todo ser humano, entonces, debe tener la garantía al disfrute del más alto nivel posible de salud que le posibilite vivir dignamente.

Dentro del marco de regulación internacional es importante tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) respecto del alcance del derecho a la salud, por cuanto el aludido pacto hace parte del bloque de constitucionalidad. De manera textual, dicho instrumento internacional prescribe que: “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para: a) La reducción de la mortalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños; b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente; c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas; d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad”.

En ese mismo sentido, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales instituye, en su artículo 10, lo siguiente:

“1. Toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social.

2. Con el fin de hacer efectivo el derecho a la salud los Estados partes se comprometen a reconocer la salud como un bien público y particularmente a adoptar las siguientes medidas para garantizar este derecho:

a. la atención primaria de la salud, entendiendo como tal la asistencia sanitaria esencial puesta al alcance de todos los individuos y familiares de la comunidad;

b. la extensión de los beneficios de los servicios de salud a todos los individuos sujetos a la jurisdicción del Estado;

c. la total inmunización contra las principales enfermedades infecciosas;

d. la prevención y el tratamiento de las enfermedades endémicas, profesionales y de otra índole;

e. la educación de la población sobre la prevención y tratamiento de los problemas de salud, y

f. La satisfacción de las necesidades de salud de los grupos de más alto riesgo y que por sus condiciones de pobreza sean más vulnerables.”

Ahora bien, en relación con el ordenamiento jurídico interno, el artículo 49 de la Constitución consagra que la atención en salud es una responsabilidad a cargo del Estado, en cuanto a su organización, dirección y reglamentación⁷. En tal sentido, la prestación de los servicios de salud se debe realizar de conformidad con principios de la administración pública tales como la eficiencia, la universalidad y la solidaridad⁸. Es por ello, que en los términos del artículo 4° de la Ley 1751 de 2015 el sistema de salud es definido como “(...) el conjunto articulado y armónico de principios y normas; políticas públicas; instituciones; competencias y procedimientos; facultades, obligaciones, derechos y deberes; financiamiento; controles; información y evaluación, que el Estado disponga para la garantía y materialización del derecho fundamental de la salud”⁹.

En cuanto a su connotación como derecho, la salud ha tenido una sistemática evolución jurisprudencial. En un primer momento se interpretó como un derecho de desarrollo progresivo, que era amparable por vía de acción de tutela cuando quiera que el mismo estuviese en conexidad con el derecho a la vida y otros derechos como la dignidad humana. Posteriormente, en el desarrollo jurisprudencial de las decisiones de la Corte, se explicó que la fundamentalidad de un derecho no podía subordinarse a la manera en que éste se materializara. Por ello, la jurisprudencia constitucional dio el reconocimiento a la salud como

⁷ Sentencias T-134 de 2002, T-544 de 2002 y T-361 de 2014.

⁸ *Ibíd.*

⁹ Artículo 4° de la Ley 1751 de 2015.

un derecho fundamental per se¹⁰, que podría ser protegido a través de la acción de tutela ante su simple amenaza o vulneración, sin que tuviese que verse comprometida la vida u otros derechos para su amparo.

Posteriormente, en Sentencia T-760 de 2008, en la que la Corte puso de presente la existencia de fallas estructurales en la regulación del Sistema de Seguridad Social en Salud, se afirmó que el derecho fundamental a la salud es 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”. Por medio de la anterior argumentación, se puso fin a la interpretación restrictiva de la naturaleza del derecho a la salud como conexo a otros, y se pasó a la definición actual como un derecho fundamental independiente.

Con la expedición de la Ley 1751 de 2015¹¹, el Legislador materializa en un compendio normativo la interpretación jurisprudencial del derecho fundamental a la salud. Es así como su artículo 2° describe aspectos que ya habían sido analizados con los pronunciamientos de esta Corporación, tales como que la prestación de los servicios de salud estaría a cargo del Estado o de particulares autorizados para tal efecto y que la supervisión, organización, regulación, coordinación y control del servicio sería ejercida por entidades Estatales.

El derecho fundamental a la salud, que tiene un contenido cambiante debido a su propio desarrollo, exige del Estado una labor de permanente actualización, ampliación y modernización en su cobertura, lo cual se confirmó con la expedición de la Ley 1715 de 2015. Para concretar esos objetivos es fundamental que se garantice que los elementos esenciales del derecho a la salud, como son (i) la disponibilidad, (ii) la aceptabilidad, (iii) la accesibilidad y (iv) la calidad e idoneidad profesional¹², estén interconectados y que su presencia sea concomitante, pues la sola afectación de cualquiera de estos

¹⁰ Sentencias C-463 de 2000, T-016 de 2007, T-1041 de 2006, T-573 de 2008, entre otras.

¹¹ “Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones”. Esta Ley tuvo su control previo de constitucionalidad por medio de la sentencia C-313 de 2014.

¹² En relación con cada uno de ellos, la norma en cita establece que:

*“a) **Disponibilidad.** El Estado deberá garantizar la existencia de servicios y tecnologías e instituciones de salud, así como de programas de salud y personal médico y profesional competente;*

*b) **Aceptabilidad.** Los diferentes agentes del sistema deberán ser respetuosos de la ética médica así como de las diversas culturas de las personas, minorías étnicas, pueblos y comunidades, respetando sus particularidades socioculturales y cosmovisión de la salud, permitiendo su participación en las decisiones del sistema de salud que le afecten, de conformidad con el artículo 12 de la presente ley y responder adecuadamente a las necesidades de salud relacionadas con el género y el ciclo de vida. Los establecimientos deberán prestar los servicios para mejorar el estado de salud de las personas dentro del respeto a la confidencialidad;*

*c) **Accesibilidad.** Los servicios y tecnologías de salud deben ser accesibles a todos, en condiciones de igualdad, dentro del respeto a las especificidades de los diversos grupos vulnerables y al pluralismo cultural. La accesibilidad comprende la no discriminación, la accesibilidad física, la asequibilidad económica y el acceso a la información;*

*d) **Calidad e idoneidad profesional.** Los establecimientos, servicios y tecnologías de salud deberán estar centrados en el usuario, ser apropiados desde el punto de vista médico y técnico y responder a estándares de calidad aceptados por las comunidades científicas. Ello requiere, entre otros, personal de la salud adecuadamente competente, enriquecida con educación continua e investigación científica y una evaluación oportuna de la calidad de los servicios y tecnologías ofrecidos”.*

*elementos es suficiente para comprometer el cumplimiento de los otros y afectar la protección del derecho a la salud*¹³.

Con lo descrito, se puede concluir que la salud “es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los derechos humanos”¹⁴, el que no puede ser entendido como la garantía de unas mínimas condiciones biológicas que aseguren la existencia humana¹⁵. Por el contrario, tal derecho supone la confluencia de un conjunto amplio de factores, como la recreación y la actividad física, que influyen sobre las condiciones de vida de cada persona, y que pueden incidir en la posibilidad de llevar al más alto nivel de satisfacción el buen vivir¹⁶. Por tal motivo, la protección y garantía del derecho a la salud impacta sobre otros derechos fundamentales inherentes a la persona, como son la alimentación, la vivienda, el trabajo, la educación, la dignidad humana y la vida.”

Así las cosas, se procederá a realizar un análisis que se da en el caso bajo estudio, respecto de la pretensión de tutela encaminada a la autorización y prestación de los servicios TERAPIA FISICA INTEGRAL DOMICILIARIA CANTIDAD 15, CONTROL ORTOPEDIA y ATENCION VISITA DOMICILIARIA POR MEDICINA GENERAL.

Ahora bien, de conformidad con lo dispuesto en la Ley Estatutaria 1751 de 16 de febrero de 2015, fue reconocido el derecho a la salud como fundamental, el cual es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo, motivo por el cual corresponde al Juez de Tutela velar por la protección del mismo, y a su inviolabilidad.

Por otra parte, al ser la salud un servicio público no puede interrumpirse su prestación por su carácter inherente a la existencia misma del ser humano y del respeto a su dignidad. Así mismo, la seguridad social es un derecho obligatorio, y a la luz de la Constitución, el Estado es responsable de garantizar que las entidades de la seguridad social - públicas o particulares - estén dispuestas en todo momento a brindar atención oportuna y eficaz a sus usuarios.

DE LA CARENCIA DE OBJETO EN LA ACCION DE TUTELA

Para abordar esta temática se trae a colación la Sentencia T-038 de 2019 con Magistrado Ponente: CRISTINA PARDO SCHLESINGER, en la cual se señalan las causales para que se dé la carencia actual de objeto en la acción de tutela:

¹³ Sentencia C-313 de 2014.

¹⁴ Observación general número 14 sobre “El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)” Párrafo 1.

¹⁵ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, observación general número 14, “El derecho a la salud no debe entenderse como un derecho a estar sano. El derecho a la salud entraña libertades y derechos. Entre las libertades figura el derecho a controlar su salud y su cuerpo, con inclusión de la libertad sexual y genésica, y el derecho a no padecer injerencias, como el derecho a no ser sometido a torturas ni a tratamientos y experimentos médicos no consensuales. En cambio, entre los derechos figura el relativo a un sistema de protección de la salud que brinde a las personas oportunidades iguales para disfrutar del más alto nivel posible de salud”.

¹⁶ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, observación general número 14, párrafo 4.

“La Corte Constitucional, en reiterada jurisprudencia, ha indicado que la carencia actual de objeto se configura cuando frente a las pretensiones esbozadas en la acción de tutela, cualquier orden emitida por el juez no tendría algún efecto o simplemente “caería en el vacío”¹⁷. Específicamente, esta figura se materializa a través en las siguientes circunstancias¹⁸:

3.1.1. Daño consumado. Es aquel que se presenta cuando se ejecuta el daño o la afectación que se pretendía evitar con la acción de tutela, de tal manera que, el juez no puede dar una orden al respecto con el fin de hacer que cese la vulneración o impedir que se materialice el peligro¹⁹. Así, al existir la imposibilidad de evitar la vulneración o peligro, lo único procedente es el resarcimiento del daño causado por la violación de derecho. No obstante, la Corte ha indicado que, por regla general, la acción constitucional es improcedente cuando se ha consumado la vulneración²⁰ pues, esta acción fue concebida como preventiva mas no indemnizatoria.

3.1.2. Hecho superado. Este escenario se presenta cuando entre el momento de interposición de la acción de tutela y el fallo, se evidencia que como consecuencia del obrar de la accionada, se superó o cesó la vulneración de derechos fundamentales alegada por el accionante²¹. Dicha superación se configura cuando se realizó la conducta pedida (acción u abstención) y, por tanto, terminó la afectación, resultando inocua cualquier intervención del juez constitucional en aras de proteger derecho fundamental alguno, pues ya la accionada los ha garantizado²².

3.1.3. Acaecimiento de una situación sobreviniente²³. Se presenta en aquellos casos en que tiene lugar una situación sobreviviente, que a diferencia del escenario anterior, no debe tener origen en una actuación de la accionada, y que hace que ya la protección solicitada no sea necesaria, ya sea porque el

¹⁷ Corte Constitucional, sentencia T-519 de 1992 (MP José Gregorio Hernández Galindo) reiterada posteriormente en sentencias como la T-533 de 2009 (MP Humberto Antonio Sierra Porto) y T-253 de 2012 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), entre muchas.

¹⁸ Corte Constitucional, sentencia T-200 de 2013 (MP Alexei Julio Estrada) reiterada en la T-237 de 2016 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), entre otras. || La sentencia T-237 de 2016 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, señaló: “(i) Por daño consumado se presenta cuando la vulneración o amenaza del derecho fundamental ha producido el perjuicio que se pretendía evitar con la acción de tutela, de modo tal que ya no es posible hacer cesar la violación o impedir que se concrete el peligro y lo único que procede es el resarcimiento del daño originado en la vulneración del derecho fundamental. (ii) Por hecho superado cuando entre el momento de la interposición de la acción de tutela y el momento del fallo se satisface por completo la pretensión contenida en la demanda de amparo, es decir, aquello que se pretendía lograr mediante la orden del juez de tutela ha acaecido antes de que el mismo diera orden alguna. En este último evento, es necesario demostrar que en realidad se ha satisfecho por completo la pretensión de la acción de tutela, esto es, que se demuestre el hecho superado. Así las cosas, cuando se presente alguna de las dos circunstancias señaladas, el juez de tutela puede declarar, en la parte resolutive de la sentencia, la carencia actual de objeto y prescindir de cualquier orden, con independencia de aquellas que se dirijan a prevenir al demandado sobre la inconstitucionalidad de su conducta y a advertirle de las sanciones a las que se hará acreedor en caso de que la misma se repita, al tenor del artículo 24 del Decreto 2591 de 1991”.

¹⁹ Corte Constitucional, sentencia SU-225 de 2013 (MP Alexei Julio Estrada).

²⁰ Decreto 2591 de 1991, artículo 6: “La acción de tutela no procederá: // (...) 4. Cuando sea evidente que la violación del derecho originó un daño consumado, salvo cuando continúe la acción u omisión violatoria del derecho.”

²¹ 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.

²² 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”.

²³ La Corte empezó a diferenciar, a través de su jurisprudencia, una tercera modalidad de carencia actual de objeto cuando acaece un hecho posterior a la demanda. Por ejemplo las sentencias T-988 de 2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-585 de 2010 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-200 de 2013 (MP Alexei Julio Estrada), T-481 de 2016 (MP Alberto Rojas Ríos), entre otras.

accionante asumió la carga que no le correspondía, o porque la nueva situación hizo innecesario conceder el derecho.”

EL CASO CONCRETO

En el presente caso pretende el accionante que se ordene a su favor por parte de SALUD TOTAL EPS y MEDICUC IPS LTDA la autorización y prestación de los servicios TERAPIA FISICA INTEGRAL DOMICILIARIA CANTIDAD 15, CONTROL ORTOPEDIA y ATENCION VISITA DOMICILIARIA POR MEDICINA GENERAL ordenados por su médico tratante especialista en ortopedia con el ánimo de procurar el restablecimiento de su salud en razón de la cirugía de reemplazo de rodilla que le fue practicada el 15 de febrero de 2024.

Las accionadas MEDICUC IPS LTDA y SALUD TOTAL EPSS en sus respuestas manifiestan haber dado cumplimiento a la prestación de los servicios ordenados por médico tratante. Con el fin de confirmar la anterior información, mediante comunicación telefónica realizada el día de hoy a la accionante, se logró corroborar que en efecto ya se le están prestando a la señora SATURNINA SANDOVAL ORTEGA las terapias físicas domiciliarias desde hace más de una semana y ya tuvo las citas de ortopedia y medico domiciliario.

Aunado a lo anterior, de conformidad con el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, la acción de Tutela se torna improcedente en los siguientes casos:

“1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante.

<Inciso 2o. INEXEQUIBLE>

2. Cuando para proteger el derecho se pueda invocar el recurso de habeas corpus.

3. Cuando se pretenda proteger derechos colectivos, tales como la paz y los demás mencionados en el artículo 88 de la Constitución Política. Lo anterior no obsta, para que el titular solicite la tutela de sus derechos amenazados o violados en situaciones que comprometan intereses o derechos colectivos siempre que se trate de impedir un perjuicio irremediable.

4. Cuando sea evidente que la violación del derecho originó un daño consumado, salvo cuando continúe la acción u omisión violatoria del derecho.

5. Cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto.”

(negrillas fuera de texto original)

Asimismo, es claro que la acción de tutela fue creada como un mecanismo judicial subsidiario para la defensa y protección de derechos fundamentales, sin embargo, cuando el objeto por el cual se emprendió la acción ya no existe o no

hay razón alguna para continuar con las diligencias, la jurisprudencia desarrolló la figura de la carencia actual de objeto que puede darse en 3 eventos: por hecho superado, cuando la situación ya se superó por acción del sujeto que la originó; por daño consumado, cuando la decisión que se pueda llegar a tomar no va a tener ningún efecto positivo porque el daño al derecho fundamental ya se produjo y es irreversible; y por hecho sobreviniente, cuando se superó el objeto que dio origen a las diligencias pero por el hecho de un tercero o del mismo actor y no por parte del ente vulnerador del derecho.

En este caso se procederá a declarar la improcedencia de la presente acción por carencia actual de objeto por hecho superado, al haberse prestado la atención en salud que requería la accionante y fue ordenada por médico tratante a su favor, es decir atención por médico especialista en ortopedia, terapias físicas domiciliarias y visita del médico domiciliario.

CONCLUSIÓN

En este caso se procederá a declarar la improcedencia de la presente acción por carencia actual de objeto por hecho superado, con base en las razones expuestas anteriormente, razón por la cual no amerita realizar un estudio de fondo sobre la posible afectación a los derechos fundamentales invocados por la actora en su defensa a través de la presente acción.

En razón y mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO LABORAL DE PEQUEÑAS CAUSAS DE BUCARAMANGA**, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR LA IMPROCEDENCIA de la presente acción de tutela incoada por la señora **SATURNINA SANDOVAL ORTEGA** identificada con C.C. 37.827.051, en contra de **SALUD TOTAL EPSS Y MEDICUC IPS LTDA** por carencia actual de objeto por hecho superado, por las razones anteriormente expuestas.

SEGUNDO: NOTIFICAR Y COMUNICAR a las partes en la forma indicada en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: En firme esta providencia, y si no es impugnada, envíese a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El Juez,

CRISTIAN ALEXANDER GARZON DIAZ

Firmado Por:
Cristian Alexander Garzon Diaz
Juez
Juzgado Pequeñas Causas
Laborales 02
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: **d3abff3358516dbec49bd4741f97f23adf41ed5ec7f9e4e819ad6c01730ded9d**

Documento generado en 12/03/2024 01:45:28 p. m.

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