Referencia	Acción de Tutela
Accionante:	Diana Constanza González Forero
Accionado:	Sanitas EPS.S.A.S.
Radicación:	63-001-41-05-001-2023-00168-00

Armenia, veinticuatro (24) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

SENTENCIA DE TUTELA

Decide el despacho en primera instancia la acción de tutela promovida por **Diana Constanza González Forero** en contra de **Sanitas EPS S.A.S.**

I. ANTECEDENTES

Diana Constanza González Forero promovió la acción constitucional con el propósito que se le ampare su derecho fundamental *"a la salud"*, mismo que, presuntamente esta siendo transgredido por la entidad accionada al no garantizar la practica de las ayudas diagnosticas denominadas *"Tomografía por emisión de positrones –petsacan-"*

Como fundamento de la acción, manifestó que, es usuaria activa del régimen contributivo de la EPS SANITAS y que, en marzo de los corrientes fue diagnosticada con «*carcinoma escamolecular de ano, estado iv secundario pulmonar, con compromiso metastatico por carcinoma escamo celular bien diferenciado.*»

Indicó que, atravesó distintos tratamientos y cirugías para el cuidado paliativo de su enfermedad, tanto así que, el 12 de abril

de 2023, fue intervenida quirúrgicamente en el área del pulmón con el fin de que le extrajeran el punto metástasis del cáncer que padece. Aseveró que, la liga contra el cáncer le ordenó de manera prioritaria la ayuda diagnostica *"Tomografía por emisión de positrones –petsacan-",* situación que puso en conocimiento de la accionada sin que a la fecha haya recibido respuesta alguna.

En respuesta **Sanitas EPS S.A.S** indicó que, **Diana Constanza González Forero** se encuentra afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud a través de EPS SANITAS S.A en el régimen contributivo y su estado actual es ACTIVO. Adujo que, estableció contacto con la IPS Hospital Pablo Tobón Uribe con el fin de programar los servicios de salud pendientes, sin embargo, la referida IPS le solicitó información adicional personal de la usuaria, situación que se puso en conocimiento de esta sin que a la fecha haya recibido respuesta alguna.

Para resolver basten las siguientes,

II. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Al tenor del **articulo 86 de la C.P**, la accion de tutela es un mecanismo preferente y sumario de defensa judicial de derechos fundamentales cuando quiera que éstos esten vulnerados por la accion u omision de cualquier autoridad publica, o privada en los casos previstos en la ley; ademas y de conformidad con lo previsto en los artículos 1, 5, 6, 8, 10 y 42 del Decreto 2591 de 1991, para efectos de determinar la procedencia de la acción de tutela debe acreditarse los requisitos de legitimación en la causa (activa y pasiva); la inmediatez; y la subsidiariedad.

En lo referente a la **legitimacion en la causa por activa**, el artticulo 86 de la constitucion politica en concordancia con el articulo 10 del decreto 2591 de 1991, ésta se configura**:** i) a partir del ejercicio directo de la acción ii) de la representación legal, -como en el caso de los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas-, iii) a través de apoderado judicial -caso en el cual el apoderado debe ostentar la condición de abogado titulado y al escrito de acción se debe anexar el poder especial para el caso o en su defecto el poder general respectivo-; iv) o por medio de agente oficioso. No obstante, esta última figura no procede directamente, pues es necesario que el agente oficioso afirme que actúa como tal y además demuestre que el agenciado no se encuentra posibilitado para promover su propia defensa**. (CC T-054 de 2014).**

Respecto de la **legitimación por pasiva**, de la lectura de los artículos 5, 13 y 42 del decreto 2591 se establece que la acción de tutela se puede promover contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, y de los particulares, en este último caso siempre que estén encargados de la prestación de un servicio público, o, respecto de quienes el solicitante se halle en situación de subordinación e indefensión.

En lo que comporta a la **inmediatez**, la finalidad de la acción de tutela es garantizar la protección inmediata de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados; en ese orden si bien la acción de tutela se puede formularse en cualquier tiempo, su interposición debe darse en un tiempo razonable, oportuno y justo. Sin embargo, la Corte Constitucional ha indicado que el requisito no es exigible de forma estricta cuando se demuestra que la vulneración cuando se demuestre que la vulneración es permanente en el tiempo y que, pese a que el hecho que la originó por primera vez sea muy antiguo respecto de la

presentación de la tutela, la situación desfavorable del actor derivada del irrespeto por sus derechos continúa y es actual. **(CC T-194 de 2021)**

Finalmente y en lo que atañe a la **subsidiariedad** el articulo 6 del Decreto 2591 de 1991 dispone que la accion de tutela tiene un carácter subsidiario, por lo que solo procede cuando quiera que el afectado no tenga otro medio de defensa judicial; tambien cuando existiendo el mecanismo i) se ejerza la accion como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, o ii) éste resulte ineficaz, caso en el que la tutela se convierte en un mecanismo de proteccion definitivo **(CC T-177 de 2013).**

La valoración del perjuicio irremediable implica la concurrencia de varios elementos esenciales a saber, i) que sea cierto, es decir que existan fundamentos empíricos acerca de su probable ocurrencia, ii) debe ser inminente, esto es que esté próximo a suceder, y iii) que su prevención o mitigación sea urgente para evitar la consumación de un daño. **(CC-T 554 de 2019)**

Finalmente, respecto del requisito de subsidiariedad, para los asuntos como el aquí debatido, la Corte Constitucional ha considerado que, a pesar de que el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007 asignó a la Superintendencia Nacional de Salud la función jurisdiccional de *"conocer y fallar en derecho, con carácter definitivo y con las facultades propias de un juez"* los asuntos en los que exista conflicto entre las entidades que hacen parte del Sistema General de Seguridad Social en Salud y los usuarios, dicho mecanismo no puede considerarse idóneo y eficaz para la protección de los derechos fundamentales. **(CC T-171 de 2018)**

En lo atinente a la carencia actual de objeto por hecho superado, la Jurisprudencia Constitucional ha reiterado que se

configura cuando la situación fáctica que motivó la tutela desaparece o se modifica en el sentido que cesa la presunta acción u omisión que sustentaba la tutela de los derechos fundamentales supuestamente conculcados; en esos eventos la petición de amparo carece de eficacia ya que desaparece el objeto jurídico sobre el cual recaería la decisión de tutela.

La figura de la carencia actual de objeto se puede presentar a través de tres formas: i) Daño consumado, 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 peligro. 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 vulneración pues, esta acción fue concebida como preventiva más no indemnizatoria. (**C.C. Sentencia SU-225 de 2013**) ii) Hecho superado 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 accionante. Dicha superación se configura cuando se realizó la conducta pedida (acción u abstención) y, por tanto, terminó la afectación, resultando inútil cualquier intervención del juez constitucional en aras de proteger derecho fundamental alguno, pues ya la accionada los ha garantizado (**C.C. Sentencia T-382 de 2018**). iii) Acaecimiento de una situación sobreviniente. 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 accionante asumió la carga que no le correspondía, o porque la nueva situación hizo innecesario conceder el derecho **(C.C. Sentencia T-481 de 2016).**

A partir de todo lo anteriormente expuesto, encuentra el despacho que, **Diana Constanza González Forero** se encuentra legitimada por activa para invocar la protección de los derechos fundamentales a las luces del inciso 2 del artículo 10 del decreto 2591 de 1991 y **Sanitas E.P.S S.A.S,** por pasiva para atender el pedimento reclamado pues es la entidad a la cual está afiliada la accionante para la prestación de los servicios de salud.

Por otra parte, ha de destacarse que el requisito de inmediatez también se superó habida cuenta que la presunta afectación del derecho a la salud de la accionante se mantiene en el tiempo mientras no se garantice el acceso a las tecnologías y al tratamiento que depreca.

Respecto de la subsidiariedad, ha de rememorarse que la acción de tutela es el mecanismo idóneo para la salvaguarda del derecho fundamental a la salud, dado que los asuntos como el aquí ventilado no tienen en la actualidad un trámite más expedito e idóneo que el presente amparo para la salvaguarda de las garantías reclamadas.

Así las cosas, se tiene que, **Diana Constanza González Forero** padece los diagnósticos de ***"Tumor maligno del ano y adenocarcinoma metastásico"*** y que, le fue ordenado por su médico tratante entre otros, la ayuda diagnostica denominada ***"Tomografía por positrones –petsacan-"*** (Página 10 y 11 del archivo 01 del expediente digital)**.**

En respuesta a la acción constitucional, **Sanitas EPS S.A.S** aseveró que, se encuentra realizando los trámites necesarios para la programación de los servicios de salud que requiere la accionante a tal punto que, establecieron contacto con la IPS Hospital Pablo Tobón Uribe sin embargo la referida entidad le solicitó información adicional personal de la usuaria, situación que se puso en conocimiento de la accionante.

Este estrado judicial, con el fin de verificar lo consignado en la respuesta de tutela realizada por Sanitas EPS S.A.S estableció comunicación con la accionante **Diana Constanza González Forero,** quien indicó que, la EPS accionada programó la ***"Tomografía por positrones –petsacan-"*** para el día 19 de mayo de los corrientes a las 2:30pm.

En tales condiciones, a juicio de este juzgador, fluye que se superó la vulneración al derecho fundamental a la salud, por cuanto se logra satisfacer la totalidad de pretensiones de la accionante y por tanto se configura una carencia actual de objeto por hecho superado.

Con relación a la solicitud de tratamiento integral, en efecto debe tenerse en cuenta, que según los documentos aportados, existe un diagnostico concreto ***"Tumor maligno del ano y adenocarcinoma metastasico"*** que padece la accionante, del que pueden extraerse otras contingencias que deben ser garantizadas buscando un tratamiento eficaz y sin interrupciones, por lo anterior, se hace necesario, amparar el derecho fundamental a la salud y a la vida digna que se ve amenazado en este caso por la falta de tratamiento prioritario, diferencial y oportuno.

Así las cosas, EPS accionada deberá adelantar las gestiones administrativas necesarias, para que, en concordancia con la normatividad vigente, de un tratamiento integral conforme a las órdenes médicas que se expidan por el médico tratante para las patologías de ***"Tumor maligno del ano y adenocarcinoma metastasico"*** que padece la accionante.

III. DECISION.

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Laboral Municipal de Pequeñas Causas de Armenia,** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo constitucional solicitado por **Diana Constanza González Forero** en contra **de Sanitas EPS,** por haberse configurado la carencia actual de objeto por hecho superado.

SEGUNDO: ORDENAR a Sanitas EPS S.A.S. que adelante las gestiones administrativas necesarias, para que, en concordancia con la normatividad vigente, brinde de un tratamiento integral conforme a las órdenes médicas que se expidan por el médico tratante para las patologías de ***"Tumor maligno del ano y adenocarcinoma metastasico"*** que padece la accionante.

TERCERO: NOTIFICAR a los interesados en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si esta decisión no fuere impugnada.

Notifíquese y cúmplase,

MANUEL ALEJANDRO BASTIDAS PATIÑO
JUEZ

Puede escanear este código QR para acceder al Micrositio del Juzgado o dirigirse al siguiente enlace https://t.ly/P-59