



Sentencia Constitucional No.082

III TRIMESTRE

Granada (Meta), cinco (05) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Referencia: Acción de Tutela No.2021-00092-00
Accionante: Leidy Tatiana Alba Diaz
Accionada: Nueva EPS y otros
Acto Procesal: Sentencia

Decide el Juzgado la acción de tutela formulada por Leidy Tatiana Alba Diaz contra la Nueva EPS, la Fundación Hospital Infantil Universitario de San José, Instituto de Diagnostico Medico S.A., IDIME, Clínica Primavera, Imágenes Diagnosticas del Llano, el Hospital Universitario San Ignacio.

ANTECEDENTES Y TRÁMITE PROCESAL

Leidy Tatiana Alba Diaz, solicitó el amparo a los derechos fundamentales “a la salud en conexidad con la vida y seguridad social”, los que considera vulnerados por la accionada.

Como fundamento de la acción la accionante relató, sucintamente, que actualmente se encuentra en estado de embarazo con 30 semanas de gestación. El día 12 de julio de 2021, acudió con el gineco obstetra Ushie Odey, teniendo para esa fecha 28 semanas 5 días de embarazo, quien de acuerdo a su historia clínica le ordenó los siguientes exámenes especializados: Resonancia magnética de cerebro mediante formula N° 2107121247231853 del 12 de julio de 2021. Ecocardiografía fetal entre las 28 y 32 semanas mediante formula N° 2107121251391853 del 12 de julio de 2021. Que en la Historia Clínica de fecha 12 de julio de 2021, se le diagnosticó z352 supervisión de embarazo con otro riesgo en la historia obstétrica o reproductiva y q205 discordia de la conexión auriculoventricular, gestante con embarazo de alto riesgo por ventriculomegalia, ventriculomegalia derecha 13.00 MM, cisterna magna 14,22 MM, Vermix cerebeloso 1,13 CM, percentil 3,1%. Que en atención a las ordenes medicas descritas en el numeral segundo, solicitó cita en la NUEVA EPS, para realizar las respectivas autorizaciones, pero la EPS no estaban atendiendo por alerta sanitaria. Volvió a solicitar nuevamente la cita en atención a la necesidad y urgencia de realizar los exámenes ordenados antes de la semana 32, y solo se le agendo hasta el día 17 de julio de 2021. Que la resonancia magnética de cerebro, se le autorizó para la ciudad de Villavicencio en IMÁGENES DIAGNOSTICAS DEL LLANO S.A, en donde le informaron que esa entidad no hace ese tipo de resonancias y que en consecuencia debía ser remitida a una clínica especialista en Medicina Fetal. Acudió nuevamente a la NUEVA EPS, y se le hizo una nueva autorización dirigida a otras IPS sin que a la fecha se pueda establecer comunicación con las entidades y mucho menos agendar una cita



Como pretensiones la accionante solicita se ordene de forma inmediata a las accionadas se asigne las citas para la realización de los exámenes ordenados por el médico tratante:

- (i) Resonancia magnética de cerebro mediante formula N° 2107121247231853 del 12 de julio de 2021 y (ii) Ecocardiografía fetal entre las 28 y 32 semanas mediante formula N° 2107121251391853 del 12 de julio de 2021, **ANTES DEL DÍA 04 DE AGOSTO DE 2021, FECHA EN LA CUAL CUMPLO 32 SEMANAS DE GESTACIÓN.**
- (ii) Se ordene a la NUEVA EPS, que se le garantice el servicio de transporte puerta a puerta en atención al anterior diagnóstico y sumado a ello, el uso de transporte publico aumenta el riesgo de mi embarazo con la actual pandemia, por esto la urgencia de esta prestación, máxime cuando tengo que desplazarme a otra ciudad u otro departamento.

Admitida la acción de tutela se concedió medida provisional a favor de la accionante y se ordenó notificar a la accionada y vinculando a la Secretaria Departamental de Salud del Meta, ADRES, Ministerio de Salud y Protección Social, la Superintendencia de Salud, para que se pronunciaran sobre los hechos objeto del amparo deprecado.

CONTESTACION A LA ACCION DE TUTELA

El Hospital Universitario San Ignacio, a través de su secretario jurídico aduce que su entidad no es responsable de las autorizaciones y del suministro de medicamentos o insumos ni es competente para determinar la IPS que va a atender a la paciente, ni las autorizaciones ni la transcripción o pago de incapacidades son de competencia del Hospital como tampoco la exoneración de copagos y cuotas moderadoras. No nos encontramos en la posibilidad de adelantar los procedimientos toda vez que nos encontramos en extrema sobreocupación que ha generado un episodio de crisis hospitalaria, que hemos avisado a la Secretaría Distrital de Salud e implica que tenemos más de 250 pacientes entre hospitalizados y en observación en el servicio de urgencias, con una sobreocupación para la fecha del 182%, según se acredita con la declaratoria de vulnerabilidad funcional anexa. Finalmente solicita se indiquen las prestaciones cubiertas por el fallo de tutela, de ser concedido y se soliciten el recobro de los servicios.

La Nueva EPS, informó al despacho a través de sus funcionarios, que la entidad ha venido asumiendo todos los servicios médicos que ha requerido LEIDY TATIANA ALBA DIAZ CC 1120378853 en distintas ocasiones para el tratamiento de todas las patologías presentadas en los periodos que ha tenido afiliación con la EPS, siempre que la prestación de dichos servicios médicos se encuentre dentro de la órbita prestacional enmarcada en la normatividad que para efectos de viabilidad del Sistema General de Seguridad social en Salud ha impartido el Estado colombiano.

Imágenes Diagnosticas del Llano, a través de su asesor jurídico informó que la señora LEIDY TATIANA ALBA DÍAZ solicito vía WhatsApp se le agendara cita de Resonancia magnética de cerebro fetal y a lo cual se le informó que nuestra entidad no realiza este examen y que se debería remitir con una clínica especialista en medicina fetal. 2. En ese orden de ideas, es posible concluir que IMÁGENES DIAGNOSTICAS

Carrera 15 con Calle 24 Esq. Barrio Las Delicias Tel. 658 03 90

Correo j01prmgranada@cendoj.ramajudicial.gov.co

Referencia:
Accionante:
Accionada:
Acto Procesal:

Acción de Tutela No.50313-4089001-2021-00092-00
Leidy Tatiana Alba Diaz
Nueval EPS
Sentencia



DEL LLANO S.A., no ha vulnerado los derechos de la accionante. Con fundamento en los argumentos de defensa, respetuosamente le solicitó al despacho que desvincule de la presente acción IMÁGENES DIAGNOSTICAS DEL LLANO S.A., puesto que no ha vulnerado derecho alguno al accionante.

La IPS Idime a través de su apoderado, solicita la desvinculación de la entidad toda vez que no han conculcado derechos de la accionante.

El Hospital Departamental de Granada ESE., a través de su representante legal solicitó desvincularlos como quiera que no ha conculcado y/o afectados derechos fundamentales a la vida, dignidad, salud.

El Hospital Infantil Universitario San José, a través de su gerente aduce que la EPS es quien debe garantizar el acceso a la salud de sus afiliados.

El Ministerio de Salud y Protección Social, a través de su coordinadora de acciones constitucionales aduce no se ha vulnerado ni amenaza vulnerar los derechos fundamentales objeto de la presente acción de tutela por cuanto en ejercicio de sus competencias, es la institución encargada de dirigir, coordinar, ejecutar y evaluar la política pública en materia de salud, salud pública, y promoción social en salud, lo cual se desarrolla a través de la institucionalidad que comprende el sector administrativo, lo anterior, dado que en el marco de sus competencias legales da línea de política en materia de salud en Colombia, pero no es el encargado de prestar los servicios de salud.

Ha de dejarse claridad que existe en el plenario constancia de comunicación telefónica el día 04 de agosto de 2021, a las 10:59 am, al abonado 3116204823, donde manifestó la accionante que le fueron materializados los exámenes objeto de la tutela y se le garantizó el servicio de transporte.

CONSIDERACIONES

La acción de tutela es un mecanismo establecido para la protección de los derechos fundamentales, cuando sean vulnerados o amenazados por la acción o la omisión ilegítima de una autoridad pública o eventualmente de los particulares; siempre y cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o contando con él éste sea ineficaz para proveer su salvaguarda.

Igualmente es asunto averiguado que la acción de tutela se encuentra orientada a garantizar la efectividad de los derechos fundamentales de las personas, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública y eventualmente por los particulares. (C. Pol. art. 86). Tal la razón para que su prosperidad esté condicionada a que, al momento del fallo, subsistan los motivos que dieron lugar a que se formulara la solicitud de protección, razón por la cual si desaparecen esos supuestos de hecho, bien por haber cesado la conducta violatoria, ora porque se superó la omisión que comportaba la vulneración del derecho, es claro que, en esas hipótesis,



ningún objeto tiene una determinación judicial de impartir una orden de tutela, "pues en el evento de adoptarse ésta, caería en el vacío por sustracción de materia".¹

Por tal razón el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991, establece que "si, estando en curso la tutela, se dictare resolución, administrativa o judicial, que revoque, detenga o suspenda la actuación impugnada, se declarará fundada la solicitud únicamente para efectos de la indemnización y de costas, si fueren procedente".

Para el caso concreto, se tiene que la EPS, cumplió a la titular de los derechos Leidy Tatiana Alba Diaz con la materialización de los exámenes **Resonancia magnética de cerebro mediante formula N° 2107121247231853 del 12 de julio de 2021. Ecocardiografía fetal entre las 28 y 32 semanas mediante formula N° 2107121251391853 del 12 de julio de 2021** y el transporte puerta puerta hasta la ciudad de Bogota destino ida y regreso.

En materia de derecho sustancial se procedería por sustracción de materia a aplicar carencia actual del objeto, pues se evidencia claramente que de haber existido violación alguna a derechos fundamentales, la misma ya cesó, por lo que el presente instrumento pierde su fuerza de ley, por estar de cara ante un hecho superado o carencia actual de objeto, es decir, puede afirmarse que dentro de su competencia, las accionadas han cumplido con la pretensión del actor en cuanto al cumplimiento en lo solicitado en su escrito de tutela, por tanto en la presente acción constitucional, al existir la carencia de objeto, motiva a este despacho a declarar que el hecho alegado como generador de la vulneración ha sido superado.

El Despacho, habrá de emitir fallo en el sentido de no tutelar los derechos invocados por la accionante Leidy Tatiana Alba Diaz, por carencia actual del objeto, ateniéndonos al procedimiento que en esta materia ha emitido la Honorable Corte como lo indicó en Sentencia SU225/13, precisando:

"...CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO-Configuración

La carencia actual de objeto por hecho superado se configura 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. En otras palabras, aquello que se pretendía lograr mediante la orden del juez de tutela ha acaecido antes de que el mismo diera orden alguna. En este sentido, la jurisprudencia de la Corte ha comprendido la expresión hecho superado en el sentido obvio de las palabras que componen la expresión, es decir, dentro del contexto de la satisfacción de lo pedido en tutela (...)

(...) 3. Carencia Actual de objeto

¹ Corte Constitucional, Sentencia T-033 de 1994.



La Corte Constitucional, de manera reiterada, ha sostenido que cuando la situación fáctica que motiva la presentación de la acción de tutela, desaparece o se modifica en el sentido de que cesa la presunta acción u omisión que, en principio, podría generar la vulneración de los derechos fundamentales, la solicitud de amparo pierde eficacia en la medida en que desaparece el objeto jurídico sobre el que recaería una eventual decisión del juez de tutela. En consecuencia, cualquier orden de protección sería inocua.

Mediante sentencia T-533 de 2009, esta Corporación manifestó que el fenómeno de la carencia actual de objeto tiene como característica esencial que la orden del juez de tutela relativa a lo solicitado en la demanda de amparo no surtiría ningún efecto, esto es, caería en el vacío. Lo anterior, como resultado de dos eventos: el hecho superado o el daño consumado.

La carencia actual de objeto por hecho superado se configura 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. En otras palabras, aquello que se pretendía lograr mediante la orden del juez de tutela ha acaecido antes de que el mismo diera orden alguna. En este sentido, la jurisprudencia de la Corte ha comprendido la expresión hecho superado en el sentido obvio de las palabras que componen la expresión, es decir, dentro del contexto de la satisfacción de lo pedido en tutela.

Por regla general, la acción de tutela tiene un carácter eminentemente preventivo más no indemnizatorio. Es decir, su fin es que el juez de tutela, dé una orden para que el peligro no se concrete o la violación concluya, previa verificación de la existencia de una vulneración o amenaza de un derecho fundamental; sólo excepcionalmente se permite ordenar algún tipo de indemnización. En este orden de ideas, en caso de que se presente un daño consumado, cualquier orden judicial resultaría inocua o, lo que es lo mismo, caería en el vacío pues no se puede impedir que se siga presentando la violación o que acaezca la amenaza. La única opción posible es entonces la indemnización del perjuicio producido por causa de la violación del derecho fundamental, la cual, en principio, no es posible obtener mediante la mencionada vía procesal.”

Bajo ese orden de ideas, la presente acción de tutela esta llamada al fracaso, toda vez que las pretensiones elevadas dentro del escrito de tutela fueron efectuadas respecto a la materialización de los exámenes **Resonancia magnética de cerebro mediante formula N° 2107121247231853 del 12 de julio de 2021. Ecocardiografía fetal entre las 28 y 32 semanas mediante formula N° 2107121251391853 del 12 de julio de 2021** y el transporte puerta a puerta hasta la ciudad de Bogota destino ida y regreso



Respecto de la solicitud de recobro por parte de la EPS este despacho, niega la solicitud teniendo en cuenta que la EPS-S es la responsable de autorizar los servicios y tecnologías sin cobertura en el POS a los afiliados mediante el aplicativo MIPRES u ordenados mediante providencia judicial y definir el prestador de servicios de salud que brindará dichos servicios, de acuerdo con su red contratada; y recobrar al ADRES tal como lo consagra la Ley 715 de 2001 en su artículo 42, establece: “COMPETENCIAS EN SALUD POR PARTE DE LA NACIÓN. Corresponde a la Nación la dirección del sector salud y del Sistema General de Seguridad Social en Salud en el territorio nacional, de acuerdo con la diversidad regional y el ejercicio de las siguientes competencias, sin perjuicio de las asignadas en otras disposiciones: 42.24. Financiar, verificar, controlar y pagar servicios y tecnologías en salud no financiadas con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC) en el Sistema General de Seguridad Social en Salud. La verificación, control y pago de las cuentas que soportan los servicios y tecnologías de salud no financiados con recursos de la UPC de los afiliados al Régimen Subsidiado prestados a partir del 1 de enero de 2020 y siguientes, estará a cargo de la Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud (ADRES), de conformidad con los lineamientos que para el efecto expida el Ministerio de Salud y Protección Social”. (artículo adicionado mediante el artículo 231 de la Ley 1955 de 2019).

En virtud de los anterior, este despacho declarara la carencia actual de objeto por existir hecho superado como quiera que fueron satisfechos hoy los derechos fundamentales objeto de debate constitucional.

DECISION

En virtud de las motivaciones que preceden, el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Granada (Meta), administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero. Denegar las pretensiones por la carencia actual del objeto al existir hecho superado en relación con la acción de tutela instaurada por Leidy Tatiana Alba Diaz contra la Nueva EPS, atendiendo las consideraciones de orden legal y jurisprudencial en la parte motiva de esa decisión.

Segundo. Desvincular de la presente acción de tutela a la Secretaria Departamental de Salud del Meta, ADRES, Ministerio de Salud y Protección Social, la Superintendencia de Salud, la Fundación Hospital Infantil Universitario de San José, Instituto de Diagnostico Medico S.A., IDIME, Clínica Primavera, Imágenes Diagnosticas del Llano, el Hospital Universitario San Ignacio, por considerar que no han vulnerado derecho fundamental alguno dentro de este asunto.

Tercero. Negar la solicitud de recobro elevada por la accionada Nueva EPS, de acuerdo a lo expuesto en la parte emotiva.

Carrera 15 con Calle 24 Esq. Barrio Las Delicias Tel. 658 03 90

Correo j01prmgranada@cendoj.ramajudicial.gov.co

Referencia:
Accionante:
Accionada:
Acto Procesal:

Acción de Tutela No.50313-4089001-2021-00092-00
Leidy Tatiana Alba Diaz
Nueval EPS
Sentencia



- Cuarto. Notifíquese esta determinación a las partes por el medio más expedito.
- Quinto. De no ser impugnada la presente sentencia dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, remítase el expediente al día siguiente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión como lo establece el inciso segundo del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.
- Sexto. Una vez surtido el trámite ante la Corte Constitucional y en firme la presente decisión, procédase a su archivo.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,



JAIME ROBERTO CORREDOR FANDIÑO
JUEZ