



JUZGADO CUARENTA LABORAL DEL CIRCUITO
Bogotá D.C, catorce (14) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

I-. OBJETO DE DECISIÓN

Procede el juzgado a tomar decisión en relación con el problema jurídico planteado por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a salud física, la vida digna, la seguridad social y la integridad física.

II-. ANTECEDENTES

1.- De la tutela

La accionante a través de agente oficioso, fundamenta la acción de tutela en los siguientes hechos:

- Que, se encuentra activa en el régimen contributivo de salud como cotizante a NUEVA EPS, actualmente tiene 32 años y le diagnosticaron un tumor maligno de estómago, situación que la ha deteriorado en su salud y solicitar al centro de salud atención médica urgente.
- Que hace aproximadamente un mes acudieron al Hospital de Ubaté, ya que presentaba un intenso dolor de estómago, intolerancia a los alimentos y debilidad; allí les indicaron que debido a que pertenecía al nivel básico de atención debía ser remitida a Bogotá a una institución de mayor nivel de complejidad, por ello la trasladaron a la IPS Hospital San Carlos.
- Según la parte actora, la IPS Hospital San Carlos no les ha brindado una buena atención, por lo que interpuso una PQR ante la Superintendencia de Salud la cual quedó radicada el 25/07/2023 bajo con el No 20232100009071242, momento en el cual les informaron que la accionante, al parecer no tenía carcinoma de estómago sino un linfoma, por ello activaron la remisión a otro hospital pues ellos no cuentan con un hematólogo para poder atenderla, esto después de un mes de hospitalización.
- A la fecha la remisión no se ha hecho efectiva y sólo les informaban que, inicialmente la NUEVA EPS no había autorizado el traslado y ahora que ya está autorizado, pero que no hay ninguna IPS que la pueda recibir, *entonces nos solicitan firmar para aceptar salida con posterior cita virtual por oncología.*
- Esta negativa y dilatación de la remisión está incidiendo de manera grave en la salud de la accionante, la cual empezó a usar oxígeno, es indispensable que la empiece a atender un oncólogo o hematólogo para que el cáncer no avance aceleradamente.



-. Por lo narrado anteladamente, solicita tutelar los derechos a la salud, a la vida digna y la seguridad social e integridad física, ordenar a la NUEVA EPS que de manera inmediata sea trasladada a una institución prestadora de salud (Hospital o clínica) dentro o fuera de su red de atención, que cuente con el personal idóneo y la tecnología para tratar el diagnóstico de cáncer; adicionalmente que garantice un tratamiento integral para el diagnóstico de cáncer y sus secuelas, en cuanto a medicamentos, alternativas terapéuticas (tratamientos), cirugías, hospitalizaciones, citas y controles, que puedan ser ordenados por los médicos tratantes sin dilación ni trabas administrativas garantizando la oportunidad en la atención médica.

-. Ordenar a la IPS Fundación Hospital San Carlos para que garantice una buena atención a la tutelante entre tanto se realiza el traslado.

2.- Admisión y respuesta de las entidades accionadas y/o vinculadas.

La acción de tutela fue admitida mediante auto del 1º de agosto de 2023 (archivo 06 del expediente electrónico).

2.1.- Fundación Hospital San Carlos.

En contestación allegada por la accionada indicó que esa Fundación Hospitalaria, ha valorado en dos oportunidades a la señora GLADYS YANETH POVEDA RODRIGUEZ, identificada con C.C. No. 1.076.655.029, asegurada por NUEVA EPS, la primera de manera hospitalaria con ingreso desde el día 29 de mayo de 2023 y egreso el día 09 de junio de 2023, y, la segunda atención hospitalaria con ingreso el día 23 de junio de 2023 y actualmente se encuentra hospitalizada en las instalaciones de la institución.

-. Que, al revisar su Historial Clínico se evidencian los siguientes análisis diagnóstico:

“TUMOR DE COMPORTAMIENTO INCIERTO O DESCONOCIDO DEL ESTOMAGO”; también se observa que la paciente se encuentra en hospitalización cama 408 y su evolución es realizada por urgenciólogo que trata su patología, en la que se anotan los siguientes diagnósticos presentados:

- *Alto riesgo Falla ventilatoria*
- *Fibrilación auricular con respuesta ventricular rápido en manejo*
- *Vasculitis reactiva*
- *Vasculitis ANCA mediada MPO +*
- *Glomerulonefritis rápidamente progresiva*
- *Tuberculosis meníngea confirmada por prueba molecular*
- *Cardiopatía isquémica microvascular FEVI 65%*



Se resalta que desde el área de referencia y contrarreferencia de la FUNDACIÓN HOSPITAL SAN CARLOS, se informó que la paciente tiene cita programada con hematología para el día 08/08/2023 en INC.

Confirma que La Sra. Poveda Rodríguez ha sido valorada por personal de Enfermería, Medicina General, además de las especialidades de Cirugía General, Medicina Interna, Cuidado Critico, Nutrición y dietética, Urgenciólogo; paciente se encuentra en proceso de remisión y se ha presentado en varias ocasiones a otras IPS que no han aceptado esta remisión, el área de referencia y contrarreferencia de la FUNDACIÓN HOSPITAL SAN CARLOS indica que desde hace dos días la página de la Nueva EPS habilitada para este trámite se encuentra caída y por tanto no ha sido posible continuar con el seguimiento de este proceso que se encuentra pendiente.

Según los registros de la historia clínica, la paciente actualmente se encuentra en mal estado general a nivel cardiovascular sin soporte, TAM por debajo de 65 normocardico en ritmo sinusal, por lo cual se indica por parte del urgenciólogo de LA FUNDACIÓN HOSPITAL SAN CARLOS soporte vasopresor con noradrenalina a dosis titulable sin alteración de la perfusión tisular. La cual se encuentra a la espera de remisión para manejo integral por hemato-oncología para inicio de quimioterapia, es pertinente resaltar que es un trámite que se mantiene vigente como prioritario.

2.2.- Nueva EPS.

En respuesta allegada informó que revisada la base de afiliados de Nueva EPS, se evidencia que GLADYS YANETH POVEDA RODRIGUEZ CC 1.076.655.029, la cual se encuentra en estado activo al Sistema General de Seguridad Social en Salud en el régimen contributivo a través de Nueva EPS.

Que, la nueva EPS S.A., asumió todos los servicios médicos que ha requerido la accionante, en distintas ocasiones para el tratamiento de todas las patologías presentadas en los periodos que ha tenido afiliación con la Nueva 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.

Enfatiza en que NUEVA EPS no presta el servicio de salud directamente, sino a través de una red de prestadores de servicios de salud contratadas, las cuales son avaladas por la Secretaría de salud del municipio respectivo; dichas IPS programan y solicitan autorización para la realización de citas, cirugías, procedimientos, entrega de medicamentos, entre otros, de acuerdo con sus agendas y disponibilidad.



III-. CONSIDERACIONES

La acción de tutela se estableció como un mecanismo para garantizar la Protección efectiva de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política de Colombia y, la misma fue reglamentada en el Decreto 2591 de 1991, que señaló las reglas básicas de su aplicación. Es así como el artículo 6° de dicha normativa delimitó su procedencia para situaciones en las cuales no existieran recursos o mecanismos judiciales ordinarios salvo que fuera interpuesta como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, lo cual no obsta para que se analice en cada caso si el procedimiento correspondiente resulta eficaz de acuerdo con las circunstancias fácticas y jurídicas.

1-. Problema jurídico

Con base en los precedentes, corresponde al despacho resolver si las accionadas están vulnerando los derechos fundamentales a la salud física, la vida digna, la seguridad social y la integridad física de la accionante, como consecuencia de la omisión de programar cita para valoración por médico hematólogo y el traslado de institución prestadora de salud (Hospital o clínica), que cuente con el personal idóneo y la tecnología para tratar el diagnóstico de cáncer que padece la tutelante.

Sin embargo, previo a resolver lo anterior, se deberá determinar si en el presente caso se configura el fenómeno jurídico de “*la carencia actual del objeto por hecho superado*”, atendiendo que la Fundación Hospital San Carlos en su contestación indicó que, la accionante ha estado hospitalizada en dos oportunidades la primera desde el 29 de mayo de 2023 hasta el 09 de junio de 2023, y la segunda atención hospitalaria con ingreso el 23 de junio de 2023, y que actualmente se encuentra hospitalizada en las instalaciones de la institución e igualmente que al momento del presente fallo la tutelante tuvo cita con hematología, la cual se realizó el 08 de agosto de 2023.

2-. El derecho fundamental a la salud de las personas con sospecha o diagnóstico de cáncer merecen una protección constitucional reforzada: Alcance de los principios de integralidad y oportunidad en la prestación de servicios de salud oncológicos.

En desarrollo del principio de igualdad material consagrado en el artículo 13¹ de nuestra Carta Magna, La Corte reiterativamente ha hecho énfasis en que ciertas personas, debido a su estado de mayor vulnerabilidad y debilidad manifiesta, son *sujetos de especial protección constitucional* y, por lo tanto, merecedoras de especial protección en el Estado Social de Derecho.

¹ Artículo 13. “(...) El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados. El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que, por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan”



Y en desarrollo de los artículos 48² y 49³ de nuestra Constitución Política, y la jurisprudencia constitucional ha incluido a las personas que padecen enfermedades catastróficas o ruinosas, que padecen de cáncer⁴, ha dispuesto que esta población tiene derecho a protección reforzada por parte del Estado, brindándoles acceso sin obstáculos y al oportuno tratamiento integral para la atención de su patología. En particular, sobre el alcance de esta protección, la Corte señaló en Sentencia T-066 de 2012 lo siguiente:

“Esta Corporación ha sido reiterativa en su deber de proteger aquellas personas que sufren de cáncer, razón por la cual ha ordenado a las entidades prestadoras del servicio de salud autorizar todos los medicamentos y procedimientos POS y no POS que requiere el tutelante para el tratamiento específico e incluso inaplicar las normas que fundamentan las limitaciones al POS (...)” (Subrayas fuera del original)⁵.

La integralidad comprende no solo (i) el derecho a recibir todos los medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes de diagnóstico, tratamientos y cualquier otro servicio necesario para el restablecimiento de la salud física, conforme lo prescriba su médico tratante, (ii) la garantía de recibir los servicios de apoyo social en los componentes psicológico, familiar, laboral y social que requieran los pacientes con cáncer para el restablecimiento de su salud mental. Y también, (iii) a sobrellevar la enfermedad manteniendo la integridad personal (...) a pesar del padecimiento y además de brindar el tratamiento integral adecuado, se debe propender a que su entorno sea tolerable y digno⁶.

Por lo anterior, debido a que el cáncer es una enfermedad que por su gravedad y complejidad requiere un tratamiento continuo que no puede sujetarse a dilaciones injustificadas ni prestarse de forma incompleta; por ello La Corte, ha sostenido en varias oportunidades⁷ que la demora injustificada en el suministro de medicamentos o insumos médicos a personas con sospecha o diagnóstico de cáncer, 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”*⁸.

Por medio de la Ley 1384 de 2010⁹, la cual reconoció al cáncer como una enfermedad

² Artículo 48. “La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley (...)”.

³ Artículo 49. “La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud (...)”.

⁴ Sentencia T-920 de 2013. M.P. Alberto Rojas Ríos.

⁵ Sentencia T-066 de 2012. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

⁶ Sentencia T-062 de 2017.

⁷ Sentencias T-030 de 1994, T-059 de 1997, T-088 de 1998 y T-428 de 1998.

⁸ Sentencia T-057 de 2013. M.P. Alexei Julio Estrada.

⁹ “Por la cual se establecen las acciones para la atención integral del cáncer en Colombia”



de interés en salud pública y prioridad nacional¹⁰ que debe ser incluida por los entes territoriales en sus planes de desarrollo¹¹, el Legislador estableció acciones para el manejo integral del cáncer con el fin de que el Estado y los actores que intervienen en el Sistema General de Seguridad Social en Salud – SGSSS – garantizaran a estos pacientes la prestación efectiva de *“todos los servicios que se requieran para su prevención, detección temprana, tratamiento integral, rehabilitación y cuidado paliativo”*¹², igualmente, dispuso que para la atención integral del cáncer en Colombia se debía tener en cuenta el cuidado paliativo el cual esta implícitamente relacionado con la atención brindada *“para mejorar la calidad de vida de los pacientes que tienen una enfermedad grave o que puede ser mortal”*¹³.

3.- Sobre la carencia actual de objeto por hecho superado

La carencia actual de objeto por **hecho superado** se presenta cuando desaparecen los actos que amenazan la vulneración de un derecho fundamental.

Al respecto dicha corporación en sentencia T-038 de 2019 dijo lo siguiente:

“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”

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 accionante. Dicha superación se configura cuando se realizó la conducta pedida (acción u abstención) y, por tanto, terminó la afectación, resultando inocuo cualquier intervención del juez constitucional en aras de proteger derecho fundamental alguno, pues ya la accionada los ha garantizado.”

Ahora, resulta claro que cuando la Corte hace referencia a la ocurrencia de hechos que sobrevienen durante el trámite de la acción o de su revisión, expresamente manifiesta que estos deben demostrar que la vulneración de los derechos fundamentales ha cesado, por tanto, se requiere diligencia por parte de la entidad accionada cuando pretende probar que la acción u omisión con la cual vulneró los derechos del accionante, se encuentran superados; además, es necesario que se evidencie que desapareció toda amenaza o daño a los derechos fundamentales.

4.- Análisis del caso concreto: La señora Gladys Yaneth Poveda Rodríguez

En el presente caso, el agente oficioso pretende el amparo de los derechos fundamentales de su hermana, al considerar que le fueron vulnerados por la entidad

¹⁰ Artículo 5.

¹¹ Ibidem.

¹² Artículo 1.

¹³ Artículo 4.



accionada al no recibir una atención adecuada en la IPS donde está actualmente hospitalizada y al no poderle realizar una valoración por médico hematólogo, ya que según información de los médicos la tutelante no padece de carcinoma de estómago sino de un linfoma.

Al presente caso allegaron las siguientes pruebas:

- Certificación de afiliación de la Accionante en la base de datos del BDUA al sistema General de Seguridad Social en Salud
- Una petición radicada a la Superintendencia Nacional de Salud de fecha 24 de julio de 2023
- Respuesta de la Supersalud de fecha 25 de julio de 2023, en la cual le informan que le trasladaron la solicitud a la Nueva EPS y anexan la comunicación enviada al correo contacto.supersalud@nuevaeps.com.co
- Documento de laboratorio clínico médico de fecha 14 y 17 de junio de 2023
- Cédula de la accionante y del agente oficioso

En llamada telefónica realizada por este Despacho al agente oficioso, se constató primeramente que la paciente Gladys Yaneth Poveda Rodríguez, se encuentra hospitalizada desde el 23 de junio de 2023 hasta la fecha y que en lo referente a la cita con hematología la tenía programada para el día 08/08/2023, la cual efectivamente se realizó. (Subraya del despacho).

Desde el momento en que la accionante ingresó, evidenciaron los siguientes análisis diagnóstico: “*TUMOR DE COMPORTAMIENTO INCIERTO O DESCONOCIDO DEL ESTOMAGO*”; la paciente se encuentra en hospitalización en cama 408 y su evolución es realizada por urgenciólogo que trata su patología, además informaron que, a la Sra. Poveda Rodríguez ha sido valorada por personal de Enfermería, Medicina General, además de las especialidades de Cirugía General, Medicina Interna, Cuidado Critico, Nutrición y dietética, Urgenciólogo; que ella se encuentra en proceso de remisión y se ha presentado en varias ocasiones a otras IPS que no han aceptado esta remisión, por lo que está pendiente de este trámite.

Según contestación del Hospital San Carlos en la cual indica que: “*en los registros de la historia clínica, la paciente actualmente se encuentra en mal estado general a nivel cardiovascular sin soporte, TAM por debajo de 65 normo cardiaco en ritmo sinusal, por lo cual se indica por parte del urgenciólogo de LA FUNDACIÓN HOSPITAL SAN CARLOS soporte vasopresor con noradrenalina a dosis titulable sin alteración de la perfusión tisular. La cual se encuentra a la espera de remisión para manejo integral por hemato-oncología para inicio de quimioterapia, es pertinente resaltar que es un trámite que se mantiene vigente como prioritario*”.

Durante el trámite de esta acción constitucional se evidencia que se le ha brindado a



la paciente el tratamiento requerido para tratar su patología, y que no se le ha negado ningún servicio, medicamento o insumo requerido para el mismo; los anteriores hechos fueron corroborados por el Despacho de forma precedente, en comunicación realizada el 10 de agosto de 2023 al número telefónico suministrado por el agente oficioso, quien confirmó que *“su hermana esta hospitalizada en la Fundación Hospital San Carlos, que ya le realizaron la valoración por hematología, y aunque no está muy satisfecho con la atención brindada en esta entidad, ya que no ha sido posible remisión a otra IPS de mayor nivel, que se encuentra entubada y que sí recibe tratamiento médico, pero para él muy deficiente e insatisfactorio por la enfermedad que padece su hermana”*

Todo lo anterior permite concluir que la situación de hecho que originó la vulneración de los derechos fundamentales a la salud física, la vida digna, la seguridad social y la integridad física de la señora Gladys Yaneth Poveda Rodríguez y que motivaron la instauración de la presente acción de tutela, se encuentra superada, dado que se verificó que en el trámite de la misma, se le realizó la valoración por médico hematólogo que estaba requiriendo, que está hospitalizada recibiendo los tratamientos médicos y atenciones hospitalarias de acuerdo a la patología presentada y en la medida en los que la Fundación Hospital San Carlos tiene a su alcance y disposición

Es preciso señalar que para la fecha no exista una orden médica concreta emitida por el médico tratante que no haya sido autorizada por Nueva EPS y tal como lo enunció el agente oficioso en la PQR dirigida a la Superintendencia de Salud, en la cual a las preguntas *¿Tiene orden medica?: No* y *¿Ya presento su reclamo o solicitud ante la EPS o entidad responsable de garantizar los servicios de salud? No*.

Por lo anterior, se concluye que no existe vulneración de los derechos deprecados por el accionante, y, además, la pretensión elevada por el accionante fue atendida antes y durante el transcurso de la presente acción de tutela, por consiguiente, se infiere que, en este evento, se configura la carencia actual de objeto por hecho superado, conforme ha quedado plasmado en líneas precedentes, como quiera que, en últimas, lo que se busca a través de la presente acción constitucional es que el accionante fuera valorada por Médico Hematólogo, lo que, efectivamente, aconteció el 8 de agosto de 2023 y en este momento debido a los padecimientos de salud y a las patologías que presenta la tutelante se encuentra hospitalizada y recibiendo la atención médica en la Fundación Hospital San Carlos, en tanto se surte el trámite de referencia y contrareferencia a una IPS de mayor nivel, situación que no puede ser endilgada a la IPS Hospital San Carlos o a la NUEVA EPS, como quiera que, como ya se dijo, no se le ha negado, hasta el momento, ninguno de los procedimientos, medicamentos o diagnóstico que ha requerido la accionante, y dicha situación para que sea recibida en una IPS de mayor nivel de complejidad, depende de factores externos que no pueden ser endilgados a las aquí accionadas.



En mérito de lo expuesto, el JUZGADO CUARENTA LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, actuando como juez constitucional,

RESUELVE

Primero-. Negar por improcedente la acción de tutela impetrada por **Gladys Yaneth Poveda Rodríguez**, identificada con Cédula de Ciudadanía No 1.076.655.029, a través de agente oficioso, por carencia actual de objeto por hecho superado conforme a las razones expuestas en precedencia.

Segundo-. Informar que contra la presente decisión procede el recurso de impugnación que deberá interponerse dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, por cualquier medio, especialmente a través del correo electrónico J40ctolbta@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Tercero-. En el evento de no ser impugnada esta decisión, por secretaría remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cuarto-. Notifíquese a las partes por el medio más expedito y eficaz.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

El Juez,

DIDIER LÓPEZ QUICENO