

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTITRÉS (23) PENAL MUNICIPAL
CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ D.C.

Juez: Luz Angela Corredor Collazos
Radicación: 110014009023202200138
Accionante: María Teresa Sánchez Vanegas agente oficiosa de
María Herlinda Vanegas Ortiz
Accionado Famisanar EPS
Motivo Acción de tutela 1° instancia
Decisión: Hecho superado

Bogotá D. C., veintisiete (27) de octubre de dos mil veintidós (2022).

1. ASUNTO

El Juzgado Veintitrés (23) Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá D.C., decide sobre la acción de tutela instaurada por MARÍA TERESA SÁNCHEZ VANEGAS agente oficiosa de MARÍA HERLINDA VANEGAS ORTIZ, en protección de su derecho fundamental a la salud, cuya vulneración le atribuye a FAMISANAR EPS.

2. HECHOS

Indica que el 7 de julio de 2022 le ordenaron cita de oftalmología a su madre María Herlinda Vanegas Ortiz, mismo día en que se radicó la orden para su autorización ante la entidad accionada, sin que a la fecha se le haya programado la cita.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

3.1. Mediante auto del 19 de octubre de 2022, el Despacho avocó el conocimiento de la presente acción constitucional, disponiendo correr traslado de la misma a la accionada FAMISANAR EPS, y vinculadas, MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL y SUPER INTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, para que en el término improrrogable de un (1) día contado a partir del recibo de la respectiva notificación, se pronunciaran y allegaran los documentos que considerara pertinentes.¹

3.2. La Directora de Riesgo Poblacional de FAMISAANR EPS, manifestó al Despacho que se le programó la cita de oftalmología el 28 de octubre de 2022 a las 04:40 p.m, como consta en la siguiente programación:

20/10/22, 10:22

Correo: Urgente Requerimiento Jurídico - Outlook

RV: 73260 TUTELA CC 41469196 MARIA HERLINDA VANEGAS ORTIZ

servusuarsalud@cafam.com.co <servusuarsalud@cafam.com.co>

Jue 20/10/2022 8:36 AM

Para: Urgente Requerimiento Jurídico <urequerimientojuridico@famisanar.com.co>

CC: Diana Carolina Ortiz Roa <dcortiz@cafam.com.co>; Adriana Cecilia Murcia Gil <amurcia@cafam.com.co>; Teresa Ana María Vanegas Melo <tavanegas@cafam.com.co>

Buen día,

Informo que el usuario ya tiene cita asignada.

MARIA ALCIRA ACOSTA VILLALOBOS	OFTALMOLOGIA	28/10/2022	CALLE 51	04:40 PM
--------------------------------	--------------	------------	----------	----------

Cordial saludo,



Claudia Patricia Porras Melo
Oficinista Atención al Usuario
Mercadeo y Experiencia de Usuario

Calle 64 #11-37 Oficina 423
Teléfonos: (+57) 1 5550700 Ext. 12047

¹ Ver archivo 05 en cuaderno digital.

Agrega que ante el efectivo cumplimiento, solicita declarar la carencia actual por objeto superado, al prestársele los servicios médicos requeridos por la accionante.

3.3. La Subdirectora de defensa jurídica de la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, solicito desvincular la entidad ante la falta de legitimación en la causa por pasiva y ausencia de responsabilidad, al no ejercer una acción u omisión atribuible a la misma contra la accionante.

Agrego que existe una prohibición de trabas administrativas, lo cual significa que debe ser eficiente la EPS y IPS para prestar de forma continua los servicios de salud, de tal forma que no se puedan dilatar injustificadamente el tratamiento o procedimiento medico ordenado a los usuarios afiliados, puesto que en caso de que ello se presente, dará lugar a procesos administrativos sancionatorios.

3.4. La representante del MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, solicito la desvinculación de la entidad por falta de legitimación en la causa por pasiva y ausencia de responsabilidad imputable del ente ministerial.

Pese a afirmar no ser el responsable, indico que las EPS deben garantizar la asignación de citas médicas, sin exigir requisitos no previsto en la ley, conforme con el artículo 123 del Decreto-Ley 019 de 2012.

3.5. Atendiendo a la respuesta emitida por la EPS accionada, se procedió a contactar telefónicamente a MARÍA TERESA SÁNCHEZ VANEGAS agente oficiosa de MARÍA HERLINDA VANEGAS ORTIZ, quien corroboro al Despacho, la programación de la cita de oftalmología por parte de FAMISANAR EPS.

4. CONSIDERACIONES

4.1. Competencia

De conformidad con las previsiones del artículo 86 de la Carta Política, en concordancia con los artículos 1º, 37 y 42 del Decreto 2591 de 1991, y el Decreto 306 de 1992, así como con el numeral 1º del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1938 de 2017, la suscrita juzgadora es competente para resolver la presente acción de tutela.

4.2. Naturaleza de la acción de tutela

El ámbito conceptual que enmarca el campo de aplicación de la acción de tutela, está dado tanto en la consagración que de ella hace nuestra Constitución Política en el artículo 86, como su desarrollo normativo en los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992 que lo reglamentan. En efecto, de esa normatividad surge esa figura jurídica, que puede definirse como una institución especial cuya finalidad es proteger los derechos y libertades fundamentales de la persona, mediante un procedimiento judicial preferente y sumario, cuando aquellos resultan vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares.

4.3. Problema jurídico a resolver

El Despacho debe establecer si FAMISANAR EPS, vulnera o amenaza con vulnerar el derecho fundamental a la salud de la señora MARÍA HERLINDA VANEGAS ORTIZ, al no programarle la cita de oftalmología ordenada por el médico tratante.

5. DEL CASO EN CONCRETO

En primer lugar sea menester recordar que la acción de tutela, consagrada en el artículo 86²

² **ARTICULO 86.** Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

de la Carta Política, es un procedimiento preferente y sumario, confiado al juez, que se encuentra al alcance de toda persona, ya sea natural o jurídica y que está destinado a la protección inmediata de los derechos fundamentales cuando sean amenazados o vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o un particular y siempre que no exista otro mecanismo de defensa judicial o se esté ante un perjuicio irremediable, evento último en el cual procede transitoriamente.

El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable, y protege múltiples ámbitos de la vida humana³. Al respecto la Ley 1752 de 2015 y la jurisprudencia constitucional han definido el derecho a la salud como:

“(...) la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser.”

Con todo, el derecho a la salud adquiere una doble connotación, como garantía fundamental y como servicio público a cargo del Estado. Esto conlleva la observancia de determinados principios consagrados en la Ley 1751 de 2015 que orientan la prestación de los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y de calidad y que se materializan a través del establecimiento del denominado Sistema de Salud.”⁴

Así mismo ha dispuesto la jurisprudencia de la Corte Constitucional que *“El derecho a la salud es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable, que puede ser amparado a través de la tutela. (...). Sin embargo, que el derecho a la salud sea un derecho fundamental no implica que sea un derecho absoluto, pues admite límites de conformidad con los criterios de razonabilidad y proporcionalidad que establece la norma estatutaria”⁵.*

En ese tenor, recuérdese que para la H. Corte Constitucional *“la prestación efectiva de los servicios de salud incluye el que se presten de forma oportuna, a partir del momento en que un médico tratante determina que se requiere un medicamento o procedimiento. Las dilaciones injustificadas, es decir, aquellos trámites que se imponen al usuario que no hacen parte del proceso regular que se debe surtir para acceder al servicio, y que además, en muchos casos, se originan cuando la entidad responsable traslada el cumplimiento de un deber legal al paciente, lleva a que la salud del interesado se deteriore, lo que se traduce en una violación autónoma del derecho a la salud.”*

En ese orden de ideas, para el despacho está probado que a la señora MARIA HERLINDA VANEGAS ORTIZ le fue ordenada la cita de oftalmología el 7 de julio de 2022, autorizada ésta el mismo día, sin que a la fecha de la interposición de la acción de tutela se agendara por parte de la EPS accionada.

Ahora bien, ha indicado la Corte Constitucional que el fenómeno jurídico de la *carencia actual de objeto* tiene ocurrencia cuando un hecho sobreviviente a la petición de amparo satisface o desaparece la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales invocados por el demandante⁶. Por consiguiente, la decisión que pueda adoptar el juez respecto del caso específico resultaría, a todas luces, inocua y contraria al objetivo de protección previsto para el amparo constitucional⁷.

En este supuesto, ha establecido la jurisprudencia de la corte constitucional, que no es perentorio incluir en el fallo un análisis sobre la vulneración de los derechos fundamentales cuya protección se demanda, salvo *“si considera que la decisión debe incluir observaciones acerca de los hechos del casos estudiado, ya sea para llamar la atención sobre la falta de conformidad*

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.

3 Corte Constitucional. Sentencia T-017 de 2021. “postura fue acogida en el artículo 2 de la Ley 1751 de 2015, mediante la cual se reguló el derecho fundamental a la salud y cuyo control previo de constitucionalidad se ejerció a través de la sentencia C-313 de 2014

4 Corte Constitucional. Sentencia T-017 de 2021.

5 Corte Constitucional Sentencia T-490 de 2020

6 Sentencia T-085 de 2018 de la Corte Constitucional

7 Sentencia T-678 de 2011 de la Corte Constitucional

constitucional de la situación que origino la tutela, o para condenar su ocurrencia y advertir la inconveniencia de su repetición, so pena de las sanciones pertinentes, si así lo considera. De otro lado, lo que si resulta ineludible en estos casos, es que la providencia judicial incluya la demostración de la reparación del derecho antes del momento del fallo. Esto es, que se demuestre el hecho superado” 8

Para establecer la ocurrencia de un hecho superado, en la Sentencia T-045 de 2008, la Corte Constitucional establecido los siguientes criterios:

1. *Que con anterioridad a la interposición de la acción exista un hecho o se carezca de una determinada prestación que viole o amenace violar un derecho fundamental del accionante o de aquél en cuyo favor se actúa.*
2. *Que durante el trámite de la acción de tutela el hecho que dio origen a la acción que generó la vulneración o amenaza haya cesado.*
3. *Si lo que se pretende por medio de la acción de tutela es el suministro de una prestación y, dentro del trámite de dicha acción se satisface ésta, también se puede considerar que existe un hecho superado.”*

Bajo esas consideraciones, no hay duda sobre el hecho que amenazo y vulnero el derecho de la señora VANEGAS ORTIZ, por parte de FAMISANAR EPS; así mismo, se acredito que se procedió a desplegar la acción conducente para programar la cita médica solicitada, la cual se agendo para el 28 de octubre de 2022 a las 04:40 p.m, situación que se evidencia en el reporte allegado por la EPS accionada y en la constancia de comunicación con la agente oficiosa contenida en el expediente, advirtiendo así que en efecto el objeto de la presente acción constitucional ha sido satisfecho.

De cara a lo anterior, la H. Corte Constitucional, reitero que cuando hay carencia del objeto, la protección a través de la tutela pierde sentido y, en consecuencia, el juez de tutela queda imposibilitado para emitir orden alguna sobre la protección del derecho fundamental invocado⁹, por lo cual, en estos eventos no hay lugar a un pronunciamiento de fondo sobre la controversia planteado al satisfacerse aquello pretendido con la acción constitucional previo a emitir la orden judicial correspondiente.

De contera, al acreditarse como cumplido el fin perseguido con la acción de tutela, es claro que, en este asunto, se configura el fenómeno jurídico del hecho superado. Por consiguiente, el Despacho procederá a declarar la carencia actual del objeto por hecho superado.

En mérito de lo expuesto, **el 23 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO. DECLARAR la carencia actual de objeto por hecho superado, de la acción de tutela promovida por **MARÍA TERESA SÁNCHEZ VANEGAS** agente oficiosa de **MARÍA HERLINDA VANEGAS ORTIZ**, por los motivos expuestos en las consideraciones de la presente decisión.

SEGUNDO. COMUNÍQUESE a los interesados que contra la presente decisión procede la **IMPUGNACIÓN** ante el inmediato superior dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la misma, sin perjuicio de su cumplimiento inmediato, conforme lo preceptúa el inciso primero (1º) del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: En firme la presente decisión, se **REMITIRÁ** el cuaderno original de Tutela a

8 Sentencia T-685 de 2010 de la Corte Constitucional
9 Sentencia T-146 de 2012 de la Corte Constitucional

la Corte Constitucional, para su EVENTUAL REVISIÓN.

CUARTO: NOTIFÍQUESE el contenido del fallo a las partes de conformidad con lo dispuesto en los artículos 16 y 30 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y Cúmplase.

Firmado Por:
Luz Angela Corredor Collazos
Juez
Juzgado Municipal
Penal 023 De Conocimiento
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **9dfc8b8267f516ab7dc2ef47c304313b275a4aedf38ae0108e3646fbe417727e**

Documento generado en 27/10/2022 07:25:25 AM

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