

**|REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE LA JAGUA DE IBIRICO (CESAR)

La Jagua de Ibirico (Cesar), cuatro (04) de Noviembre de dos mil veintiuno (2021)

REF. NO.: T-2021-00368-00

ACCIÓN DE TUTELA - SALUD

ACCIONANTE: YENEDITH PEÑALOZA BALLENA en representación de su menor hijo ANTHUANN JOSÉ PÉREZ PEÑALOZA

ACCIONADO: COOSALUD EPS-S

La señora **YENEDITH PEÑALOZA BALLENA** en representación de su menor hijo **ANTHUANN JOSÉ PÉREZ PEÑALOZA** instauró **ACCIÓN DE TUTELA** en contra de **COOSALUD EPS-S** por considerar que dicha institución le ha vulnerado el derecho el Derecho a la Salud, en Conexidad con la Vida están amenazados.

Para fundamentar su solicitud de amparo, relató los siguientes:

HECHOS

Manifiesta le representante del menor que, su hijo tiene 10 meses de nacido y padece de una patología denominada Pie Equino Varo, misma que dificulta su movilidad, exterioriza además que el día 22 de Junio de 2021, su representado fue remitido al médico especialista en Ortopedia Pediátrica, en consecuencia el 29 de septiembre de 2021, presentó ante la entidad accionada un derecho de petición, con el objeto de que esta ordenara la remisión de su apadrinado a consulta con el Ortopedista Pediátrico y de igual manera lo relacionado con el tratamiento de forma integral hasta lograr la normalidad del paciente, así mismo que se ordenara el pago de los viáticos que este requiera, sin que hasta la fecha de la presentación de la solicitud de amparo tutelar, su derecho de petición fuese resuelto.

PETICIONES

En relación a los hechos narrados solicita la accionante:

- Ordenar a la accionada COOSALUD EPS S.A. el inicio de todos aquellos actos, exámenes, tal como lo señala la autorización por parte del médico.
- Ordenar a la accionada COOSALUD EPS S.A. el suministro de viáticos, hospedajes y demás que resultare del tratamiento, para el menor a la cita médica con Ortopedia Pediátrica, a la ciudad que disponga la EPS.

ACTUACIÓN PROCESAL

La acción de tutela fue admitida mediante auto de fecha Veintidós (22) de Octubre del año Dos Mil Veintiuno (2021), citando también a la Secretaría de Salud Departamental del Cesar, ordenándoles a las accionadas rendir informe dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de dicho auto, notificándosele a las partes y a la Personera Municipal.

RESPUESTA DE COOSALUD EPS-S

En relación a los hechos plasmados por la representante de la menor, manifiesta la accionada lo siguiente:

La accionada indica que, en ningún momento ha negado la prestación de los servicios de salud que se encuentran dentro de su competencia legal y reglamentaria según los contenidos del Plan de Beneficios en Salud (PBS), cumpliendo con lo que el usuario requiere para la

situación médica que presenta actualmente, en consecuencia consideran que siempre han estado y seguirán estando dispuestas para prestar la atención médica correspondiente para la patología del usuario y de todos sus afiliados y que no se encuentra acreditada la negación por parte de COOSALUD EPS S.A. a la garantía en la prestación de servicios de salud ordenados por los médicos tratantes, esto es, asignación de cita con médico especialista en ortopedia pediátrica.

En este orden de ideas declara la demandada que en garantía de la prestación de servicios de salud a favor del menor ANTHUANN JOSE PEREZ PEÑALOZA, gestionó desde el área de salud la programación de cita ante el prestador ORTOPEC, la cual fue debidamente notificada a la representante del menor y se encuentra programada de la siguiente manera:

SERVICIO: CITA ORTOPEDIA PEDIÁTRICA
IPS: ORTOPEC – Valledupar
FECHA Y HORA: 09/11/2021 – Hora: 08:40 AM

Y respecto del VIATICO DE TRANSPORTE Y HOSPEDAJE PARA DILIGENCIAS MÉDICAS, manifiestan que al accionante le serán cubiertos los gastos de hospedaje y transporte con los recursos del sistema y de acuerdo con los valores estandarizados de COOSALUD EPS S.A., cuya fijación deviene de un análisis de mercadeo, adelantando las gestiones pertinentes para garantizar el pago del transporte del usuario y su acompañante en valores que se ajustan al estudio de mercadeo realizado por la Entidad, para lo cual ordenó establecer contacto con la madre del menor a efectos de informar el trámite para reclamar los rubros correspondientes.

Concluye la querrelada que en virtud a los hechos narrados en líneas precedentes, nos encontramos ante una acción de tutela en donde se ha configurado la carencia actual del objeto por haberse superado el hecho que la motivó, aclarando que de su parte, no existe vulneración a los derechos fundamentales invocados por la accionante, por lo que razonan que esta acción de tutela resulta improcedente, pues no existe prueba alguna aportada por el accionante, mediante la cual, exhiba la no garantía en la prestación de servicios de salud y la presunta vulneración a los derechos fundamentales invocados.

PROBLEMA JURÍDICO.

Los problemas jurídicos a debatir son: ¿Si **COOSALUD EPS-S y La Secretaría de Salud Departamental del Cesar**, a la luz de los postulados vigentes está vulnerando o no el derecho constitucional deprecado por el accionante, o si por el contrario se encuentra su actuar enmarcado dentro de los lineamientos legales y constitucionales, por lo tanto no existe dicha vulneración de los derechos fundamentales esbozados?; ¿Si al no rendir el informe la Secretaría de Salud Departamental del Cesar debe darse aplicación al artículo 20 del decreto 2591 de 1991?.

PRUEBAS RECAUDADAS.

Las documentales acompañadas con la acción de tutela y las aportadas en la contestación de la accionada.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.

Competencia

Este despacho es competente para conocer de la presente solicitud de Tutela por la calidad de la parte actora y la condición de la parte accionada, en desarrollo de los establecido en el artículo 86 de la Constitución Política y de conformidad con lo señalado en el decreto 2591 de 1991 en su artículo 37, en concordancia con lo normado en los Decretos 1382 de 2000 y 1983 de 2017 y el Decreto 333 de 2021.

INMEDIATEZ

La jurisprudencia de la corte constitucional ha sido clara en señalar que la procedencia de la

acción de tutela se encuentra sujeta al cumplimiento del requisito de -inmediatez, al respecto, ha precisado que la protección de los derechos fundamentales, vía acción constitucional, debe invocarse en un plazo razonable y oportuno contado entre la ocurrencia del hecho generador de la transgresión y la interposición del amparo. Lo anterior, en procura del principio de seguridad jurídica y de la preservación de la naturaleza propia de la acción de tutela.

Ahora que si bien es cierto la acción de tutela no tiene un término de caducidad, ello no debe entenderse como una facultad para promover la misma en cualquier tiempo. Lo anterior, por cuanto a la luz, del artículo 86 superior, el amparo constitucional tiene por objeto la protección inmediata de los derechos fundamentales.

En este orden de ideas, le corresponde al juez constitucional verificar el cumplimiento del principio de inmediatez y en efecto constatar si el tiempo transcurrido entre la aparente violación o amenaza del derecho y la interposición de la tutela es razonable.

En el caso sub examine se estima superado el presupuesto de la inmediatez por cuanto el actor solicitó el amparo en un término razonable, esto es, menos de seis meses después de ocurrido el hecho generador de la presunta vulneración de los derechos invocados.

Procedencia excepcional de la acción de tutela

Dada su naturaleza subsidiaria, esta acción sólo procede cuando no existen otros medios de defensa judicial para amparar los derechos fundamentales invocados, o si no obstante su concurrencia, es necesario su ejercicio para evitar la configuración de un perjuicio irremediable, caso en el cual procederá como mecanismo transitorio de protección.

La efectividad de este trámite radica en la posibilidad de que el juez, si observa que en realidad existe la vulneración o amenaza alegada por quien solicita protección, imparta un orden encaminada a la defensa actual y cierta del derecho en disputa.

En el caso concreto, el accionante solicita que se proteja el derecho fundamental Derecho a la Salud en Conexidad con la Vida están amenazados y a la seguridad social, por lo que imperioso es subrayar que, la jurisprudencia constitucional ha distinguido reiteradamente el derecho fundamental a la salud como “*un estado completo de bienestar físico, mental y social dentro del nivel posible de salud para una persona*” cuyo disfrute debe reconocerse lo más alto posible con el objetivo de permitir una vida digna. Tales consideraciones obedecen a la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), aprobado por Colombia mediante Ley 74 de 1968 y a la Observación General No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, documentos normativos que hacen parte del orden jurídico interno en virtud del bloque de constitucionalidad y en los términos del artículo 93 C.P.

La Honorable Corte Constitucional ha reiterado que toda persona tiene derecho a que se le garantice el acceso a los servicios que requiera, así no los pueda costear. La entidad encargada de garantizar la prestación de los servicios de salud quebranta el derecho de acceder a ellos, si al momento de solicitarlos, le coloca impedimentos o trabas al paciente a fin de no acceder a la prestación del servicio requerido.

Así las cosas, en Sentencia T 105 de 2014, la Corte Constitucional trae como referencia, la sentencia T-760 de 2008, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, en la que recopiló lo expuesto sobre el ámbito de protección del acceso a los servicios de salud de personas sosteniendo lo siguiente:

“la atención y el tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de

rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud”.

En este orden de ideas, lo expuesto por el accionante es claro, que lo que requiere es un servicio eficiente y continuo para el tratamiento de la patología que padece su menor hijo, ello en virtud de que la prestación del servicio que le ha brindado la EPS a la que se encuentra afiliado, esto es, **COOSALUD EPS-S**, no ha sido efectivo para controlar y mitigar sus padecimientos.

Decantado lo anterior, preciso es mencionar que en el sub examine, el accionante reclama la protección de los derechos fundamentales derecho el Derecho a la Salud en Conexidad con la Vida están amenazados y a la seguridad social, el Derecho Fundamental a la efectividad consignados en el Artículo 2 y 86 Constitución Política, los cuales estima vulnerados por **COOSALUD EPS-S**, por no brindarle de manera eficaz y continua los servicios médicos por ella requeridos, para el tratamiento de la patología que padece.

De cara a lo expuesto en el caso sub examine, la representante del accionante peticiona que en el término de Cuarenta y ocho horas (48) se le ordene a la E.P.S. COOSALUD:

- el inicio de todos aquellos actos, exámenes, tal como lo señala la autorización por parte del médico.
- Ordenar a la accionada COOSALUD EPS S.A. el suministro de viáticos, hospedajes y demás que resultare del tratamiento, para el menor a la cita médica con Ortopedia Pediátrica, a la ciudad que disponga la EPS.

Sobre las pretensiones habría que decir que en contra posición la accionada argumenta que, en garantía de la prestación de servicios de salud a favor del menor ANTHUANN JOSE PEREZ PEÑALOZA, gestionó desde el área de salud la programación de cita ante el prestador ORTOPEC, la cual fue debidamente notificada a la representante del menor y se encuentra programada de la siguiente manera:

SERVICIO: CITA ORTOPEDIA PEDIÁTRICA
IPS: ORTOPEC – Valledupar
FECHA Y HORA: 09/11/2021 – Hora: 08:40 AM

Observados los argumentos rendidos por la accionada y corroborados los mismos en el plenario del expediente, infiere este togado que sobre el particular se estaría frente a unas pretensiones superadas; por lo que consideramos prudente traer a referencia los siguientes conceptos:

Carencia actual de objeto por hecho superado.

De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela tiene como objetivo amparar los derechos fundamentales de las personas ante la vulneración o amenaza ya sea por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular. Al respecto, esta Corte ha señalado que:

“... al interpretar el contenido y alcance del artículo 86 de la Constitución Política, en forma reiterada ha señalado que el objetivo de la acción de tutela se circunscribe a la protección inmediata y actual de los derechos fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos expresamente consagrados en la ley.

No obstante, cuando la situación de hecho que causa la supuesta amenaza o vulneración del derecho alegado desaparece o se encuentra superada, la acción

de tutela pierde toda razón de ser como mecanismo más apropiado y expedito de protección judicial, por cuanto a que la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso concreto resultaría a todas luces inocua, y por consiguiente contraria al objetivo constitucionalmente previsto para esta acción.” Sentencia T-308 de 2003

En este sentido, la jurisprudencia de esta Corporación ha “precisado que la acción de tutela, en principio, “pierde su razón de ser cuando durante el trámite del proceso, la situación que genera la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales invocados es superada o finalmente produce el daño que se pretendía evitar con la solicitud de amparo”. En estos supuestos, la tutela no es un mecanismo judicial adecuado pues ante la ausencia de supuestos fácticos, la decisión que pudiese tomar el juez en el caso concreto para resolver la pretensión se convertiría en ineficaz. T-011 de 2016

En ese orden, si la acción de tutela busca es ordenar a una autoridad pública o un particular que actúe o deje de hacerlo, y “previamente al pronunciamiento del juez de tutela, sucede lo requerido, es claro que se está frente a un hecho superado, porque desaparece la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales”¹. En otras palabras, ya no existirían circunstancias reales que materialicen la decisión del juez de tutela. T-168 de 2008

En cuanto al hecho superado, esta Corporación ha considerado que esa situación “no conduce a declarar la improcedencia de la acción, pues la Corte Constitucional puede estudiar el fondo del asunto para evaluar si hubo vulneración de las garantías superiores, en virtud de la función de pedagogía constitucional que también realiza a través de los fallos de tutela. Si bien, en estos eventos no se emiten ordenes ante la ineficiencia de las mismas, si la decisión proferida por el juez de tutela contraría los postulados constitucionales, la Corte debe revocarla”. T-523 de 2016

SOBRE LA CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO

“La jurisprudencia de esta Corporación, en reiteradas oportunidades, ha señalado que la carencia actual de objeto sobreviene cuando frente a la petición de amparo, la orden del juez de tutela no tendría efecto alguno o “caería en el vacío”. Al respecto se ha establecido que esta figura procesal, por regla general, se presenta en aquellos casos en que tiene lugar un daño consumado o un hecho superado”. (Sentencia T-059/16)

El hecho superado tiene ocurrencia cuando lo pretendido a través de la acción de tutela se satisface y desaparece la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales invocados por el demandante, de suerte que la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso específico resultaría a todas luces inocua y, por lo tanto, contraria al objetivo de protección previsto para el amparo constitucional. En este supuesto, 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 caso estudiado, [ya sea] para llamar la atención sobre la falta de conformidad constitucional de la situación que originó la tutela, o para condenar su ocurrencia y advertir la inconveniencia de su repetición, so pena de las sanciones pertinentes, si así lo considera”.

El hecho superado tiene ocurrencia cuando lo pretendido a través de la acción de tutela se satisface y desaparece la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales invocados por el demandante, de suerte que la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso específico resultaría a todas luces inocua y por lo tanto, contraria al objetivo de protección previsto para el amparo constitucional.

En este supuesto, 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 caso estudiado, ya sea para llamar la atención sobre la falta de conformidad constitucional de la situación que originó la tutela, o para

¹ Sentencia T-168 de 2008.

condenar su ocurrencia y advertir la inconveniencia de su repetición, so pena de las sanciones pertinentes, si así lo considera.

Por las razones expuestas, el Juzgado Promiscuo Municipal de la Jagua de Ibirico-Cesar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,


RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la presente acción de tutela instaurada por la señora **YENEDITH PEÑALOZA BALLENA** en representación de su menor hijo **ANTHUANN JOSÉ PÉREZ PEÑALOZA** en contra de **COOSALUD EPS-S**, Por las razones anotadas en la considerativa, al carecer de objeto la misma.

SEGUNDO: Notifíquese este fallo a las partes y a La Personera Municipal por el medio más eficaz.

TERCERO: Si el presente fallo no es impugnado dentro del término de Ley, envíese a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

Cópiese, Notifíquese y Cúmplase.


CARLOS BENAVIDES TRESPALACIOS
JUEZ PROMISCO MUNICIPAL DE LA JAGUA DE IBIRICO