

**REPUBLICA DE COLOMBIA**



**RAMA JUDICIAL**

*JUZGADO DOCE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD*

**Bogotá, D. C. Octubre veinte (20) de dos mil veintiuno (2021).**

**No.110014003012-2021-00731-00**

**REF: ACCIÓN DE TUTELA**

**ACCIONANTE: WISTON HERNANDO MARTINEZ TRIANA**

**ACCIONADOS: E. P. S. SALUD TOTAL, I. P. S. BIOTECNOLOGIA Y GENETICA S. A. S. BOGOTA y CENTRO POLICLINICO DEL OLAYA (VINCULADOS OFICIOSAMENTE).**

**1º ANTECEDENTES**

El señor WISTON HERNANDO MARTINEZ TRIANA, obrando en nombre propio, instauró acción de tutela con el fin de que se le protejan sus derechos fundamentales a la salud y dignidad humana, ordenándosele a la accionada SALUD TOTAL E. P. S., autorizar para un prestador que cuente con el servicio y la realización del ESTUDIO DE BIOLOGIA MOLECULAR EN BIOPSIA (INMUNOSCORE), ordenándosele a la E. P. S. lo realice en un término no mayor a 48 horas, ya que el resultado define la necesidad de quimioterapia adyuvante, la cual también tiene una ventana terapéutica de la que podría beneficiarse y por ende mejorará su tasa de supervivencia, al igual que para prevenir a SALUD TOTAL para que en adelante continúe prestándole la atención médica y asistencial que su salud requiere.

**2. HECHOS:**

Indica el tutelante que se encuentra afiliado al régimen contributivo como cotizante en SALUD TOTAL, diagnosticado con CANCER DE COLON, por lo que está en seguimiento con médico oncólogo, como reposa en su historia clínica, padeciendo de ADENOCARCINOMA ESTADIO II (cáncer de colon).

Refiere que para definir el tratamiento de su patología se requiere del ESTUDIO DE BIOLOGIA MOLECULAR EN BIOPSIA (IMMUNOSCORE), el cual es una prueba que sirve para la evaluación del riesgo del adenocarcinoma estadio II que padece. Basados en este resultado el oncólogo podrá definir si requiere tratamiento con quimioterapia adyuvante o no.

Informa que SALUD TOTAL, no autorizó el ESTUDIO DE BIOLOGIA MOLECULAR EN BIOPSIA (INMUNOSCORE), por lo que el día 23 de Septiembre se dirigió a la sede de SALUD TOTAL del OLAYA, en donde le indicaron que ya no estaba en funcionamiento y que debía dirigirse a la sede ubicada sobre "Las Américas" y que una vez allí un funcionario le indicó que el trámite de solicitud de autorización únicamente lo podía hacer a través de la plataforma virtual y que si no tenía usuario ni contraseña había una opción de punto de atención en casa en la página web, por lo que el día 24 ídem realizó la solicitud sugerida de la autorización a través de la plataforma virtual de la EPS, en donde le asignaron el turno y anexó la orden médica y la historia clínica.

Menciona que el día 30 del citado mes, en vista de no tener ningún tipo de respuesta ni notificación en su correo del trámite, realizó nuevamente la solicitud anexando nuevamente los documentos a la plataforma virtual y de esta manera quedaron cargados por segunda vez con número de radicación 9212021154599.

Comunica que el 06 de Octubre, haciendo seguimiento en la página y después de muchas dificultades para ingresar con "mi usuario y contraseña de consulta" que lo llevó a hacer el cambio en cuatro ocasiones de los mismos y la inversión de medio día de su tiempo, observa que aun aparece pendiente la aprobación de la autorización, sin embargo indican direccionamiento para IPS BIOTECNOLOGÍA Y GENÉTICA S. A. S., por lo que se acercó a las instalaciones de este laboratorio y el funcionario al consultar en la plataforma de SALUD TOTAL evidenció que no es posible habilitar la autorización, por lo que le indican que se acerque a algún punto autorizador para poder solicitar la impresión de dicha autorización, ya que de esto depende que puedan recibir la solicitud del estudio.

Refiere que en vista de todas las barreras anteriormente expuestas se acercó a la sede de SALUD TOTAL de MARLY donde le manifestó al vigilante que se encontraba desesperado realizando un trámite de autorización y que la IPS que le prestaría el servicio le pidió llevar impreso el volante de autorización, funcionario que le informó que para realizar ese trámite debía solicitar una cita virtual al número telefónico que se le indicó, razón por la que siguiendo las indicaciones del vigilante, se comunicó con la línea telefónica indicada solicitando la cita, la que se le asignó para el 19 de Octubre a las 11:00 am, por lo que le manifestó al funcionario que estaba al otro lado de la línea que era paciente oncológico y por tanto la necesidad de esta autorización, ya que depende de esa para el manejo y tratamiento: No obstante, el funcionario le reitera que no hay citas antes de esta fecha asignada para poder acercarse a realizar dicho trámite.

Aduce que la actuación por parte de SALUD TOTAL le está vulnerando el derecho a conservar su salud y su vida. Además de poder acceder a un tratamiento de manera oportuna si hubiera lugar y basado en la información de su tumor.

### **3º. TRAMITE**

Por auto del 08 de Octubre del año en curso, se admitió a trámite la acción tutelar, se tuvieron en cuenta las pruebas documentales aportadas y se le comunicó a la demandada la iniciación de la presente acción, pidiéndole un informe sobre todos y cada uno de los hechos plasmados en la solicitud. Así mismo, se ordenó la vinculación oficiosa de I. P. S. BIOTECNOLOGIA Y GENETICA S. A. S. BOGOTA y al CENTRO POLICLINICO DEL OLAYA.

La accionada SALUD TOTAL E.P.S.S. S. A., en su derecho de defensa indicó que el tutelante se encuentra afiliado en el Sistema de Seguridad Social en Salud de esa E. P. S., contando con estado administrativo ACTIVO, sin que se evidencien barreras de acceso ya que no cuenta con autorizaciones pendientes por gestionar y a quien se le ha garantizado toda la prestación del servicio de salud que ha requerido, sin que se cuente con negaciones injustificadas, ya que como EPS-S promueven toda la atención que sus afiliados demanden y en este caso han brindado toda una Red prestadora de servicios que cuenta con un equipo multidisciplinario especializado para el tratamiento de su patología;

estando frente a una acción de tutela IMPROCEDENTE que debe ser denegada ante la inexistencia de vulneración de los derechos fundamentales reclamados, al estar ante un HECHO SUPERADO no susceptible de amparo.

Refiere que se evidencia que el protegido WISTON HERNANDO MARTINEZ TRIANA, ha recibido la atención integral por parte de los médicos tratantes de manera adecuada, oportuna y pertinente, en donde se le han brindado todas las atenciones que ha requerido, generando todas las autorizaciones que ha ameritado, disponiendo toda una RED de I. P. S. para la prestación del servicio que no impone barreras ni dificultades de acceso.

Indica que con el fin de darle cumplimiento a su promesa de servicio, después de realizar las verificaciones y los trámites administrativos correspondientes al caso y una vez se evaluó la pertinencia de lo solicitado, se avizó que lo solicitado por el accionante se encuentra debidamente autorizado y que no se encuentran trámites pendientes por generar.

Informan que continuarán prestando toda la atención médica que el protegido necesite para el tratamiento de sus patologías, como exámenes, terapias, suministro de medicamentos y en general la atención que su caso requiera y que no han sido negados por esa EPS-S, ya que la Entidad siempre está en procura del bienestar de sus usuarios, autorizando los servicios que se encuentren dentro del Plan de Beneficios en Salud y aquellos que sin estar incluidos en el PBS se demuestra efectivamente por los médicos tratantes que cumplen con las condiciones determinadas por el Gobierno Nacional para ser aprobadas por medio de la plataforma MIPRES, según sea el caso, razón por la que solicitan se deniegue la presente acción de amparo.

Por su parte los vinculados de manera oficiosa I. P. S. BIOTECNOLOGIA Y GENETICA S. A. S. BOGOTA y al CENTRO POLICLINICO DEL OLAYA, no respondieron la comunicación que se les envió, razón por la cual se dará aplicación a la presunción de veracidad prevista en el art.20 del Decreto 2591 de 1991.

#### **4º. CONSIDERACIONES**

La acción de tutela prevista en el artículo 86 de la Constitución Nacional y reglamentada en el Decreto 2591 de 1.991, se encuentra consagrada para que toda persona por sí misma, o por quien actúe en su nombre, pueda reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares.

Este mecanismo de orden residual, solamente encuentra procedencia cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, por lo que, se pone al descubierto que la intención y espíritu del constituyente fue la de introducir una figura alterna o paralela a los juicios y a los procedimientos que constituyen vía común para hacer valer los derechos cuya función se encuentra genéricamente asignada a la administración de justicia y garantizada por la Carta Política.

Es necesario, por tanto, destacar como reiteradamente lo ha expuesto la Corte Constitucional, que tanto en la norma constitucional, como en su desarrollo legislativo, el ejercicio de la citada acción está condicionado, entre otras razones, por la presentación ante el juez de una situación concreta y específica de violación o amenaza de los derechos fundamentales, cuya autoría debe ser atribuida a cualquier autoridad pública o, en ciertos eventos definidos por la ley, a sujetos particulares.

Además el peticionario debe tener un interés jurídico y pedir su protección también específica, siempre en ausencia de otro medio especial de protección o excepcionalmente, como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Descendiendo al caso *sub examine*, conveniente resulta adentrarnos en el estudio de los derechos cuya violación se endilga a la entidad accionada, a fin de determinar si los mismos tienen el carácter de fundamentales.

Esta medida de amparo puede iniciarse ante la violación o amenaza de cualquier autoridad administrativa o inclusive de un particular en determinados casos especiales en que exista subordinación o indefensión entre la persona que solicita la protección y el particular acusado de la violación.

Sobre el particular, se ha instaurado el presente mecanismo constitucional con el objeto de que se le ordene a la accionada SALUD TOTAL E. P. S., autorizar para un prestador que cuente con el servicio y la realización del ESTUDIO DE BIOLOGIA MOLECULAR EN BIOPSIA (INMUNOSCORE), ordenándosele a la E. P. S. lo realice en un término no mayor a 48 horas, ya que el resultado define la necesidad de quimioterapia adyuvante, la cual también tiene una ventana terapéutica de la que podría beneficiarse y por ende mejorará su tasa de sobrevivencia, al igual que para prevenir a SALUD TOTAL para que en adelante continúe prestándole la atención médica y asistencial que su salud requiere.

De la respuesta dada por la accionada y de la prueba documental arrojada con la citada respuesta, se observa que al paciente WISTON HERNANDO MARTINEZ TRIANA se le han venido prestando todas las atenciones en salud que éste ha requerido, así como el procedimiento médico aquí solicitado, razón por la que nos encontramos ante un hecho superado por carencia actual de objeto.

Referente al hecho superado, ha manifestado nuestro máximo organismo rector en materia constitucional en Sentencia T-162 de 2012 con ponencia del H. Magistrado Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, lo siguiente:

#### **"4.- Hecho superado. Reiteración jurisprudencial**

*La Corte, en reiterada jurisprudencia, ha señalado que si la situación fáctica que motiva la presentación de la acción de tutela se modifica porque cesa la acción u omisión que, en principio, generó la vulneración de los derechos fundamentales, de manera que la pretensión esbozada para procurar su defensa, ha sido debidamente satisfecha, pierde eficacia la solicitud de amparo, toda vez que desaparece el objeto jurídico sobre*

*el que recaería una eventual decisión del juez de tutela y, consecuentemente, cualquier orden de protección sería inocua. Por lo tanto, ante ese escenario, lo procedente es que el juez de tutela declare la configuración de la carencia actual de objeto por hecho superado.*

*Frente al particular, esta corporación ha sostenido:*

*"El objetivo de la acción de tutela, conforme al artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, al Decreto 2591 de 1.991 y a la doctrina constitucional, es la protección efectiva y cierta del derecho constitucional fundamental, presuntamente vulnerado o amenazado por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos expresamente señalados por la ley.*

*En virtud de lo anterior, la eficacia de la acción de tutela radica en el deber que tiene el juez, en caso de encontrar amenazado o vulnerado un derecho alegado, de impartir una orden de inmediato cumplimiento orientada a la defensa actual y cierta del derecho que se aduce.*

*No obstante lo anterior, si la situación de hecho que origina la violación o la amenaza ya ha sido superada en el sentido de que la pretensión erigida en defensa del derecho conculcado está siendo satisfecha, la acción de tutela pierde su eficacia y su razón de ser".*

Sean las anteriores consideraciones por las que se denegará el amparo tutelar invocado.

El Despacho advierte a las partes al interior de la presente acción de amparo que para efectos de no vulnerar los derechos de defensa y del debido proceso que les asisten y que a raíz de la pandemia del Coronavirus o Covid 19, que como es de conocimiento público viene afectando a la población mundial - incluida Colombia- y con los fines de impugnar la decisión que aquí y demás aspectos atinentes a la acción tutelar, pueden hacerlo a través del correo electrónico [cmpl12bt@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:cmpl12bt@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Por lo expuesto, el **JUZGADO DOCE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**5º. RESUELVE:**

**PRIMERO: NEGAR la ACCION DE TUTELA** instaurada por **WISTON HERNANDO MARTINEZ TRIANA** contra **E. P. S. SALUD TOTAL, I. P. S. BIOTECNOLOGIA Y GENETICA S. A. S. BOGOTA y CENTRO POLICLINICO DEL OLAYA (Vinculados de manera oficiosa)**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Notifíquese a los interesados la presente providencia por los medios más expeditos, relievándoles el derecho que les asiste de impugnar la presente decisión dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, si no estuvieren de acuerdo con lo aquí decidido, a través del correo electrónico [cmpl12bt@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:cmpl12bt@cendoj.ramajudicial.gov.co)

**TERCERO:** Si la presente providencia no es impugnada, teniendo en cuenta el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, remítase el original del expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión. De igual manera proceda la secretaría a incluir la presente providencia en el portal Web de la Rama Judicial Estados Electrónicos.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE,**

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke extending to the right.

**FRANCISCO ALVAREZ CORTES**  
**Juez**