



ACCIÓN DE TUTELA

RAD: 08001315300420200020500

ACCIONANTE: ALBA LUZ RODELO CARMONA

ACCIONADO: EPS SURA, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD.

VINCULADOS: CLÍNICA LA ASUNCIÓN DE BARRANQUILLA, DOCTOR REY CUELLAR MANDON.

BARRANQUILLA, NUEVE (09) DE ABRIL DEL DOS MIL VEINTIUNO (2021)

ASUNTO A TRATAR

Dentro del término previsto procede este despacho a decidir sobre la Acción de tutela de la referencia, presentada por la accionante **ALBA LUZ RODELO CARMONA** contra **EPS SURA Y SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, por la presunta vulneración de su derecho fundamental a **LA SALUD, VIDA DIGNA, A LA IGUALDAD Y A LA SEGURIDAD SOCIAL**. – por parte de la entidad accionada con ocasión de los siguientes:

HECHOS

La accionante expresa como fundamento de la presente acción constitucional, los hechos que se resumen a continuación:

Manifiesta que está afiliada al sistema general de seguridad social en salud como otizante en la E.P.S SURA, que nació el 20 de septiembre de 1993 y que en la actualidad tiene 27 años de edad.

Comenta que desde su nacimiento los médicos que la trataron identificaron una anomalía en su aparato reproductor, de hecho, a la edad de 2 años los galenos pretendieron realizar un procedimiento por hermafroditismo, y que al final no fue posible ya que concluyeron que no se trataba de tal condición.

Arguye que a lo largo de su vida se ha tenido que someter a una serie de exámenes y consultas médicas debido a la anormalidad presentada en su sistema reproductor, a lo que los médicos la diagnosticaron con el síndrome de Rokitansky.

Menciona con fecha algunos de los procedimientos a los cuales ha sido sometida como lo son: Ultrasonografía pélvica transabdominal (NO OBSTETRICA) con análisis el 23 de mayo de 2013, posteriormente el 18 de junio 2013 Ecografía pélvica con análisis Doppler, el 06 de septiembre de 2017 Ultrasonografía pélvica ginecológica transabdominal, el 26 de septiembre de 2017 Ecografía Pélvica (Programa Sura), el 26 de octubre de 2017 Laparoscopia (M.T. Mario Rafael Rojano Flitz que hace la observación de Amorrea primaria Sx Rokitansky, el 01 de febrero de 2019 Cirugía Vaginoplastia por vía Abdominoperineal (no se realizó), y por ultimo recuerda que el 03 de noviembre de 2020 le practicaron una Resonancia Nuclear Magnética de Pelvis.

El médico tratante, el doctor MARIO RAFAEL ROJANO FRITZ, le autoriza realizarse una LAPAROSCOPIA EXPLORATORIA en PROFAMILIA prestador de la EPS, lo cual arroja como diagnostico “una malformación congénita del útero y del cuello uterino, no especificada”.

Manifiesta que en consulta especializada con el doctor REY CUELLAR MANDON, le ordena una cirugía VAGINOPLASTIA POR VIA ABDOMINOPERINEAL, el día 01 de febrero de 2019. Posteriormente a eso practicar una serie de exámenes como lo son: exámenes de laboratorio, ecografía, laparoscopia, entre otros y el mismo doctor REY CUELLA MANDON, programo la cirugía para el día 06 de mayo de 2019 en la clínica LA ASUNCION. Al llegar el día de la cirugía recibe una llamada indicándole que no será realizada la cirugía, debido

a que la E.P.S SURA no había enviado la orden que autorizaba dicho procedimiento en la clínica la asunción, por lo cual queda aplazada.

Luego asiste a cita medica con el doctor CUELLAR, donde este le indica que la cirugía no pudo ser realizada porque la E.P.S SURA no genero unos dispositivos médicos que se necesitaban para la cirugía y cada vez que tenia cita con el médico, le pregunta al respecto y este le repetía lo mismo.

Por tal motivo al darse cuenta de la postergación de la cirugía, se comunico con la AUDITORA DE LA EPS SURA quien se encontraba a cargo de su proceso, la señora MELINA OTERO y le indica que su orden estaba vencida desde el 27 de enero de 2020, por lo que solicita le renueven la orden y hasta la fecha 17 de septiembre de 2020 no había recibido ninguna respuesta.

Menciona que el 02 de septiembre de 2020 presenta queja ante la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, durante el trámite la EPS SURA responde que fue asignada cita con el ginecólogo REY CUELLAR MANDON, para el 25 de septiembre a la 1:40pm.

Que el día 03 de noviembre de 2020 le ordenan realizarse un examen diagnóstico de RESONANCIA NUCLEAR MAGNETICA DE PELVIS y el día 19 de noviembre de 2020, asiste a cita con el GINECOLOGO REY CUELLAR MANDON, y lo que hace es reafirmar el diagnóstico del síndrome de Rokitansky. Hasta la fecha no se ha podido renovar u ordenar nuevamente la orden de la cirugía de VAGINOPLASTIA POR VIA ABDOMINOPERINEAL.

PRETENSION

Como pretensión solicita que se le tutele el derecho ala salud, la igualdad, la vida digna y a la seguridad social, y en consecuencia se le ordene a la EPS SURA y/o quien corresponda, para que emita la orden de la cirugía de VAGINOPLASTICA POR VIA ABDOMINOPERINEAL en el término de 48 horas, con su respectiva autorización.

Solicita se ordene a la EPS SURA y/o quien corresponda, para que en el término de 48 horas realice todos los tramites que correspondan para programar y practicar la cirugía de VAGINOPLASTICA POR VIA ABDOMINOPERINEAL, en la IPS CLINICA LA ASUNCIÓN o en cualquier otra que se garanticen las condiciones de salud de la actora.

DESCARGOS DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

El Representante Legal Judicial de EPS SURAMERICANA S.A., en adelante EPS SURA, informa que la señora ALBA LUZ RODELO CARMONA interpuso la presente acción constitucional solicitando la autorización de cirugía denominada VAGINOPLASTICA POR VIA ABDOMINOPERINEAL, la cual le fue prescrita por su médico tratante.

Al respecto, se pone de presente que EPS SURA autorizó el procedimiento en mención, lo cual se acredita con las dos (2) ordenes que se adjunta con el presente escrito. Se aclara que una de las órdenes es la tarifa del médico y la otra de la clínica.

Igualmente, se le programó valoración con el Dr. Rey Cuéllar (su médico tratante) para el día 10 de diciembre de 2020 a las 02:20 pm, a fin de que se ultimaran detalles de la cirugía y se fijara fecha para la misma.

Señala que a raíz de las nuevas medidas restrictivas decretadas el 22 de marzo de 2021 por la Alcaldía Distrital de Barranquilla con ocasión al tercer pico de contagios por COVID-19, los procedimientos no vitales quedan suspendidos hasta nueva orden. En ese sentido, una vez se levanten dichas medidas, se procederá a programar la cirugía de la accionante.

Finalmente, en lo relativo al tratamiento integral solicitado, se pone de presente a este despacho que, de tutelarlo, se estaría ante un fallo abierto y sin límite alguno, cuando lo

cierto es que EPS SURA jamás le ha negado un servicio o una atención a la accionante, información que se puede corroborar con el historial de utilizaciones que se adjunta.

En ese orden de ideas, es evidente que nos encontramos ante un HECHO SUPERADO, por cuanto EPS SURA ha autorizado debidamente el procedimiento pretendido.

Por lo tanto, la entidad accionada solicita negar la tutela por hecho superado, ya que la presente acción instaurada en contra de EPS SURA, por no existir violación o amenaza alguna, a los derechos fundamentales de la accionante.

La SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD hasta la fecha de emisión de esta providencia no realizó pronunciamiento alguno respecto al caso.

DESCARGOS DE LAS ENTIDADES VINCULADAS

La jefe del departamento jurídico de la **CLINICA LA ASUNCION**, informa que, La clínica la Asunción es una Institución Prestadora de Salud encargadas de brindar servicios de salud en su nivel de atención correspondiente a sus pacientes, teniendo contratos con diferentes EPS, por lo tanto, estas aseguradoras son las responsables de garantizar la atención integral de sus usuarios.

Dicho lo anterior, Señor Juez, la accionante ALBA LUZ ROBLEDO identificada con cédula No 1.048.291.549 la IPS ha estado disponible para la prestación de servicios y todo su grupo asistencial médico, pero son las aseguradoras de los pacientes las directamente responsable de las autorizaciones de procedimientos y cirugías quirúrgicas.

Ahora bien, Señor Juez, que actualmente en la CLINICA LA ASUNCIÓN como en muchas IPS en la ciudad de Barranquilla acatando la orden impartida por la Gobernación y Alcaldía Distrital por el tema de pandemia de la COVID 19 existen restricciones para cirugías, las cuales solo se están realizando cirugías de urgencias, electivas, algunas en oncología prioritarias, no cirugías programadas como la que solicita la accionante.

En tal sentido debemos afirmar que estamos en presencia de Legitimación por pasiva debido que mi representada CLÍNICA LA ASUNCIÓN no es responsable de realizar la conducta cuya omisión genera la presunta violación de los derechos fundamentales del accionante, debido que requiere de la autorización de su aseguradora y en este caso no expidieron la misma, sino que por el contrario trasladan al paciente a otra IPS para realizar el procedimiento remitido por el especialista en urología.

En consideración a lo brevemente discurrido, solicitó a su señoría, DESVINCULAR de la presente tutela instaurada por el ALBA LUZ RODELO CARMONA por cuanto la conducta desplegada por CLÍNICA LA ASUNCIÓN IPS ha sido legítima y tendiente a asegurar el derecho a la salud y la vida del usuario, dentro de las obligaciones legales de la misma.

El **DOCTOR REY CUELLAR MANDON**, informa que conoce del caso de la señora ALBA LUZ RODELO CARMONA, ya que la ha atendido en diferentes oportunidades debido a su patología.

Manifiesta que la anomalía congénita que padece, no representa ningún riesgo para su salud, que no se trata de una atención de un órgano vital, como por ejemplo lo podría ser: el corazón, riñones o hígado. Dicho de otra forma, indica que, así como la paciente ha podido vivir hasta sus 27 años de edad, lo podría seguir haciendo hasta llegar a su vida probable. Expresa que, Si se encuentra indicada la cirugía de vaginoplastia por vía abdominoperineal, en consideración a la anomalía en su zona genital, la cual tendría una finalidad de ser reconstructiva, mas no funcional, lo cual no mejoraría las condiciones de salud vital de la paciente. No obstante, la cirugía si podría ayudarla a que tenga un mejor autoestima, seguridad y confianza en su vida íntima.

Indica que puede dar fe que a la paciente no se le ha negado la realización del procedimiento quirúrgico, de hecho, la E.P.S. SURA había autorizado el mismo, pero lamentablemente le dio COVID 19, y no se pudo realizar el procedimiento.

Manifiesta al despacho que esta en toda la disposición de realizar la cirugía, sin embargo, no la recomienda en estos momentos ya que estamos pasando por el tercer pico de la pandemia COVID 19 y no se cuenta con camas de cuidados intensivos disponibles.

Menciona que la cirugía a realizar no es sencilla, que de hecho no la puede realizar solo, ya que requiere de otros especialistas, debido a los protocolos y pensando en la seguridad del paciente, es necesario tener reservada una cama en una unidad de cuidados intensivos previendo posibles complicaciones intra operatorias o post operatorias.

Comenta que conoce de primera mano que la Clínica la Asunción no cuenta con disponibilidad de este tipo de camas, y en caso de haberlas estarían reservadas para pacientes COVID debido a la contingencia.

Recomienda según su criterio que los riesgos de practicar la cirugía en estos momentos supera los beneficios, por lo que considera pertinente que de debe esperar. En caso que el respetado despacho resuelva que la cirugía deba ser practicada, manifiesta que no se podría garantizar que en caso que se presente alguna complicación durante o después de la cirugía, se le puedan brindar los cuidados necesarios a la paciente.

COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1.991, este Despacho Judicial, resulta competente para conocer del amparo invocado, por ocurrir en esta ciudad los hechos que la motivan, lugar donde este Juzgado ejerce su Jurisdicción Constitucional.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Problema jurídico. -

Se trata en esta oportunidad de establecer si de los hechos narrados por la accionante, se desprende una vulneración de sus derechos fundamentales a la salud, vida digna, a la igualdad y a la seguridad social y si es procedente ordenar el restablecimiento de los derechos alegados por la accionante.

Marco Constitucional y normativo

El artículo 86 de Nuestra Carta Política consagra: *“Que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por si misma o por quién actué a su nombre, la protección inmediata de los derechos Constitucionales Fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública...”*

Según el artículo 49 de la Constitución Política, es obligación del estado garantizar a todas las personas la atención a la salud, a partir de esta disposición, la Corte Constitucional ha desarrollado una amplia línea jurisprudencial en la que ha precisado que el derecho a la salud es un derecho autónomo y fundamental que comprende una amplia gama de facilidades y servicios que hacen posible garantizar el nivel más alto de dicho derecho; Al respecto, en la sentencia T-395 de agosto 3 de 1998 (M. P. Alejandro Martínez Caballero) se afirmó:

“Lo que pretende la jurisprudencia es entonces respetar un concepto de vida no limitado a la restrictiva idea de peligro de muerte, ni a la simple vida biológica, sino a consolidar un sentido más amplio de la existencia que se ate a las dimensiones de dignidad y decoro. Lo que se busca con dicha noción es preservar la situación existencial de la vida humana en condiciones de plena dignidad, ya que, al hombre no se le debe una vida cualquiera, sino una vida saludable, en la medida de lo posible.”

Respecto al derecho a la salud y su carácter fundamental en sí mismo, mediante fallo T-414 de abril 30 de 2008, se precisó:

“...que el derecho a la salud es un derecho fundamental, que envuelve como sucede también con los demás derechos fundamentales, prestaciones de orden económico orientadas a garantizar de modo efectivo la eficacia de estos derechos en la realidad. Bajo esta premisa, el Estado a través del Sistema de Seguridad Social en Salud, proporciona las condiciones por medio de las cuales sus asociados pueden acceder a un estado de salud íntegro y armónico. Es por ello que esta Corporación ha precisado que la salud puede ser considerada como un derecho fundamental no solo cuando peligra la vida como mera existencia, sino que ha resaltado que la salud es esencial para el mantenimiento de la vida en condiciones dignas...”

Así mismo, es importante señalar que el artículo 49 de la Constitución Política de Colombia establece en cabeza del Estado la obligación de garantizar a todas las personas la atención en salud que requieran y, para ello, lo ha encargado tanto del desarrollo de políticas públicas que permitan su efectiva materialización, como del ejercicio de la correspondiente vigilancia y control sobre las mismas. De ahí que, la salud tenga una doble connotación: por un lado, se constituye en un derecho fundamental del que son titulares todas las personas y, por otro, en un servicio público de carácter esencial cuya prestación es responsabilidad del Estado.

En virtud de la dualidad enunciada, resulta pertinente entrar a conceptualizar lo que se ha entendido por “salud” en cada una de sus facetas, de forma que sea posible esclarecer y delimitar su alcance, así como facilitar su comprensión.

En este orden de ideas, la salud, entendida como un derecho fundamental, fue inicialmente concebida por la Organización Mundial de la Salud como *“un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades”*ⁱ, pero, a partir de la evolución que ha tenido este concepto, se ha reconocido por esta Corporación que la anterior definición debe ser más bien asociada con el concepto de “calidad de vida”, pues, en razón a la subjetividad intrínseca del concepto de “bienestar” (que depende completamente de los factores sociales de una determinada población), se estimó que ésta generaba tantos conceptos de salud como personas en el planeta.

CASO CONCRETO

A partir de las circunstancias fácticas que dieron lugar al ejercicio de la acción de tutela, corresponde a este despacho determinar si los derechos fundamentales a **la salud, vida digna, a la igualdad y a la seguridad social**, fueron vulnerados por la E.P.S SURA.

No obstante, antes de dar respuesta al citado interrogante, en el caso bajo examen, es preciso examinar si se presenta un hecho superado con ocasión del pronunciamiento frente a la acción de tutela dada por el accionado, donde se adjuntan las autorizaciones del procedimiento solicitado por la accionante, logrando evidenciar las ordenes, especificando que una es la del médico y otra la de la clínica, por cuanto en este orden de ideas se logra evidencia que la E.P.S. SURA ha autorizado debidamente el procedimiento pretendido por la accionante.

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO

Al respecto la Honorable Corte Constitucional en Sentencia T-070-18, expresa lo siguiente:

“La jurisprudencia constitucional ha reiterado que el objeto de la acción de tutela consiste en garantizar la protección de los derechos fundamentales. Sin embargo, ha reconocido también que, en el transcurso del trámite de tutela, se pueden generar circunstancias que permitan inferir que la vulneración o amenaza alegada, ha cesado. Lo anterior implica que se extinga el objeto jurídico sobre el cual giraba la acción de tutela y del mismo modo que cualquier decisión que se pueda dar al

respecto resulte inocua. Este fenómeno ha sido catalogado como carencia actual de objeto y, por lo general, se puede presentar como hecho superado, o daño consumado.

Con relación a la categoría de carencia actual de objeto por hecho superado, el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991 lo reglamenta en los siguientes términos:

“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 indemnización y de costas, si fueren procedentes”.

La Corte Constitucional, en numerosas providencias, ha interpretado la disposición precitada en el sentido de que la carencia actual de objeto por hecho superado, tiene lugar cuando desaparece la afectación al derecho fundamental invocado¹. Así, desde sus primeros pronunciamientos, este Tribunal ha venido señalando que si bien la acción de tutela es el mecanismo eficaz para la protección de los derechos fundamentales cuando éstos resulten amenazados o vulnerados, si la perturbación que dio origen a la acción desaparece o es superada, entonces, el peticionario carece de interés jurídico ya que dejan de existir el sentido y objeto del amparo, razón por la cual habrá de declararse la carencia actual de objeto por hecho superado. En tal sentido, manifestó la Corte en la sentencia T-570 de 1992 que:

La acción de tutela tiene por objeto la protección cierta y efectiva de los derechos constitucionales fundamentales presuntamente amenazados o vulnerados, lo cual explica la necesidad del pronunciamiento del juez en sentido favorable o desfavorable, lo cual constituye la razón de ser de la solicitud que ante la autoridad judicial dirige la persona que se considera afectada. De tal forma que si la situación de hecho por la cual la persona se queja ya ha sido superada en términos tales que la aspiración primordial en que consiste el derecho alegado está siendo satisfecha o lo ha sido totalmente, ha desaparecido la vulneración o amenaza y, en consecuencia, la posible orden que llegase a impartir el juez caería en el vacío. Esto implica la desaparición del supuesto básico del cual parte el artículo 86 de la Carta y hace improcedente la tutela. Cuando la perturbación, vulneración o amenaza ya no es actual ni inminente y el peticionario carece de interés jurídico, desaparece el sentido y el objeto de la acción de tutela, por lo cual habrá de declararse la cesación de la actuación impugnada.

En el caso concreto, se tiene que la accionante manifiesta que hasta la fecha de interponer esta acción constitucional la E.P.S SURA no le había renovado las ordenes médicas para la cirugía de VAGINOPLASTIA POR VIA ABDOMINOPERINEAL y tampoco la autorización a la clínica para la realización de dicho procedimiento, por lo que su petición va dirigida a que el accionado le dé trámite a su solicitud en el menor tiempo posible.

Al contestar el accionado, adjunta las ordenes donde autorizan la realización de la cirugía VAGINOPLASTIA POR VIA ABDOMINOPERINEAL para que el galeno el Dr. REY CUELLAR MANDON la practique, la otra a favor del prestador CLINICA LA ASUNCION dichas autorizaciones fueron emitidas el 01 de diciembre de 2020.

De esta manera, al desaparecer las causas que motivaron la interposición de la presente acción, en criterio de la Corte Constitucional, no sólo carece de objeto examinar si los derechos invocados por el accionante fueron vulnerados, sino también proferir órdenes de protección.

Referente a lo manifestado por la CLINICA LA ASUNCION al descorrer el traslado, en el último párrafo frente a los hechos, donde indica que las autorizaciones no fueron expedidas, si no que por el contrario trasladan al paciente a otra IPS para realizar el procedimiento remitido por el especialista en urología.

Se logra controvertir lo dicho, con la evidencia dentro del expediente que las ordenes si están autorizadas por parte de la E.P.S. SURA, las cuales una está dirigida una para el médico y la otra para la Clínica la Asunción con numero de orden 933-114007600 evento No 10544431 expedidas el 01 de diciembre de 2020.

Por último, cabe aclarar y teniendo en cuenta las recomendaciones del Dr. REY CUELLAR es necesario esperar que pase la contingencia por el COVID – 19, y realizar la cirugía cuando estén disponibles las camas de cuidados intensivos, con la finalidad de prestar un mejor servicio a la accionante y así poder salvaguardar su vida, ya que este tipo de procedimientos son muy riesgosos y aquí lo mas importante es cuidar la integridad de la paciente.

Lo anterior implica que sobre esta acción ha operado el fenómeno de la carencia actual de objeto por hecho superado, pues durante el transcurso de la acción de tutela desaparecieron los motivos que dieron origen a la solicitud de amparo, siendo innecesario que se formulen observaciones especiales sobre la materia o que se profiera una orden puntual de protección.

Visto lo anterior considera el Despacho que ha sobrevenido un hecho superado, por carencia actual de objeto; como así se indicará en la parte resolutive de este proveído.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE BARRANQUILLA, Administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

PRIMERO: DECLARAR CARENIA ACTUAL DE OBJETO por HECHO SUPERADO en la presente acción de tutela y consecuencialmente, DENEGAR la protección constitucional deprecada por la accionante ALBA LUZ RODELO CARMONA contra E.P.S. SURA.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE el presente fallo a las partes intervinientes.-

TERCERO: Si este fallo no fuere impugnado, remítase a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

**JAVIER VELASQUEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 004 CIVIL DEL CIRCUITO BARRANQUILLA**

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:

efe2a9ee4616f43af9433b19541d1285851647a249c8beb1fe767dc9a46397e6

Documento generado en 09/04/2021 06:27:49 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**