

T-230-19

Sentencia T-230/19

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO-Se garantizó tratamiento integral a joven en situación de discapacidad

Referencia: Expediente T-7.131.390

Acción de tutela presentada por Ana Beatriz Clavijo Mora, como agente oficiosa de su hijo Cristhian David Quintero Clavijo, en contra de Famisanar E.P.S.

Magistrado ponente:

CARLOS BERNAL PULIDO

Bogotá D.C., veintiocho (28) de mayo de dos mil diecinueve (2019)

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

1. Hechos. Cristhian David Quintero Clavijo tiene 24 años de edad[1] y está afiliado al régimen contributivo de salud en Famisanar E.P.S.[2] (en adelante, la E.P.S), como beneficiario de su madre, Ana Beatriz Clavijo Mora[3]. Además, padece de «hipoxia cerebral, hipoacusia neurosensorial profunda, hipotiroidismo y epilepsia desde los seis años»[4], y fue diagnosticado con «retardo mental grave»[5] por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá, el 30 de abril de 2014[6]. Por su parte, Ana Beatriz Clavijo Mora es empleada de la Corporación Sisma Mujer y devenga un salario mensual de tres millones setecientos trece mil ciento cincuenta pesos (\$3.713.150)[7]. El 15 de junio de 2018, Cristhian David Quintero Clavijo ingresó a la unidad de cuidado intermedio de la Clínica Cafam Calle 51 «por un diagnóstico de compromiso pulmonar»[8]. El 16 de junio de 2018, dada la «imposibilidad de evaluación por [otorrinolaringología]»[9], la Clínica Cafam Calle 51 ordenó la remisión del paciente «a una entidad de mayor complejidad para atención integral por parte de los servicios de otorrinolaringología y neurología»[10]. El 6 de julio de

2018, como consta en su historia clínica, Cristhian David Quintero Clavijo aún no había sido remitido: «pendiente remisión para evaluación integral por [otorrinolaringología] y neurología»[11]. Esta observación se reiteró el 7 de julio de 2018 en la historia clínica, pues seguía «pendiente [la] remisión a mayor nivel de complejidad (sic) para valoración integral»[12]. Durante su hospitalización en la Clínica Cafam Calle 51, Cristhian David Quintero Clavijo estuvo internado en la Unidad de Cuidados Intensivos (UCI) los días 16 de junio y 6 y 7 de julio de 2018[13]. El 15 de agosto de 2018, el agenciado fue dado de alta por parte de la Clínica Fundadores, y la accionante pagó[14] la suma de ocho cientos noventa y ocho mil quinientos pesos (\$898.500.00)[15], por concepto de copago por la hospitalización de su hijo.

2. Solicitud de tutela. El 23 de julio de 2018, Ana Beatriz Clavijo Mora, como agente oficiosa de Cristhian David Quintero Clavijo, interpuso acción de tutela en contra de la E.P.S., por considerar que esta violó sus derechos fundamentales a la salud y a la vida. La accionante solicitó, como medida provisional, que se ordenara a la demandada remitir a Cristhian David Quintero Clavijo «a un centro hospitalario para evaluación integral por [otorrinolaringología] y neurología»[16]. Además, solicitó que se le ordenara a la E.P.S: (i) autorizar «la remisión del paciente (...) a un centro hospitalario para evaluación integral por [otorrinolaringología] y neurología, en una fecha cierta de cumplimiento»[17]; (ii) garantizar el tratamiento integral de las patologías asociadas a su hospitalización por compromiso pulmonar, a saber, «falla ventilatoria, neumonía adquirida en la comunidad, epilepsia focal sintomática, retardo en el desarrollo psicomotor, hipoacusia neurosensorial, indicación de estancia en unidad de cuidado intermedio y riesgo de falla ventilatoria, en el que se incluyan las consultas, servicios médicos, quirúrgicos, farmacéuticos, terapéuticos, hospitalarios, insumos ortopédicos y demás servicios que a juicio del médico tratante sean necesarios para llevar una vida en condiciones de dignidad»[18], y (iii) «exonerar y no cobrar cuotas moderadoras, de recuperación, copagos, pagos compartidos o similares por el servicio de consultas, servicios médicos quirúrgicos, farmacéuticos, terapéuticos y hospitalarios, insumos ortopédicos y demás servicios que a juicio del médico tratante sean necesarios para que le sea tratada en su integridad (sic) por el diagnóstico que presenta»[19].

3. Admisión de la tutela y vinculación de otras entidades. El 24 de julio de 2018, el Juzgado Sesenta y Tres Civil Municipal de Bogotá admitió la acción de tutela y ordenó

vincular al trámite a la Clínica Cafam Calle 51, al Ministerio de Salud y Protección Social (Minsalud) y a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES).

4. Medida provisional. En el auto admisorio se decretó, además, la medida provisional solicitada por la accionante y, por lo tanto, se ordenó «al representante legal y/o quien haga sus veces de FAMISANAR EPS, que en el término de un (1) día, contado a partir de la notificación de este proveído, autorice la remisión del agenciado a un centro hospitalario de mayor nivel de complejidad para valoración integral por las especialidades [otorrinolaringología] y “neurología”»[20]. El 26 de julio de 2018[21], el agenciado fue remitido a la Clínica Fundadores, en donde estuvo hospitalizado hasta el 15 de agosto de 2018[22].

5. Respuesta de la entidad accionada. El 26 de julio de 2018, la EPS solicitó que se declarara «la improcedencia de la acción de tutela instaurada y en consecuencia de lo anterior se [denegaran] las pretensiones»[23]. En particular, señaló que: (i) había realizado las gestiones necesarias para trasladar al paciente a una clínica de mayor nivel; sin embargo, «la disponibilidad para el servicio requerido por el usuario [dependía] directamente de los prestadores, por lo cual no se [evidenciaba] negligencia alguna por parte del asegurador»[24]; (ii) no había negado ningún servicio a la accionante y, por el contrario, había autorizado todos los servicios requeridos[25], y (iii) que no era procedente exonerar de copago a la accionante, pues «la patología presentada por el paciente no es considerada una patología de alto costo»[26], de conformidad con el artículo 129, título VI, de la Resolución 6408 de 2016 del Minsalud[27]; además, según la jurisprudencia de la Corte Constitucional, «en principio no puede aceptarse que una persona sea eximida del cobro de un pago compartido sin razones suficientes»[28]. Finalmente, solicitó al juez autorizar el recobro, pues, de otra manera, la E.P.S. tendría «que asumir con cargo a sus propios recursos el suministro de medicamentos y servicios no POS»[29].

6. Respuesta de las entidades vinculadas. La Clínica Cafam Calle 51[30] y Minsalud[31] solicitaron su desvinculación del proceso, por falta de legitimación en la causa. Por su parte, la ADRES[32] solicitó al juez que (i) la desvinculara del proceso y (ii) se abstuviera de pronunciarse respecto del recobro solicitado por la E.P.S, dado que «dicho trámite se encuentra desarrollado en la Resolución 1885 de 2018, en la que se estipula el

procedimiento, verificación, etapa de auditoría integral, entre otros, para que las entidades recobrantes [lo adelanten] ante la ADRES»[33].

7. Sentencia de primera instancia. El 1 de agosto de 2018, el Juez Sesenta y Tres Civil Municipal de Bogotá amparó los derechos fundamentales a la salud y a la vida de Cristhian David Quintero Clavijo. En consecuencia, ordenó a la E.P.S. autorizar su remisión a un centro hospitalario de mayor complejidad, «para valoración integral por las especialidades [otorrinolaringología] y neurología»[34]. Sin embargo, negó las pretensiones referidas a (i) la exención de cobro de copagos y (ii) la orden de tratamiento integral. En relación con lo primero, el juez concluyó que, si bien la epilepsia es una enfermedad de alto costo exonerada de copagos por disposición del Acuerdo 260 de 2004 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud (CNSSS) y la Resolución 3974 de 2009 del Minsalud, la demandante no afirmó «que carezca de los recursos económicos propios suficientes para costear esos pagos»[35]. En relación con lo segundo, consideró que la E.P.S. «ha procurado la autorización y prestación de todos los servicios, medicamentos, procedimientos y demás prestaciones que ha requerido el agenciado, tanto en el marco de la hospitalización como en oportunidades anteriores»[36].

8. Impugnación. El 6 de agosto de 2018, Ana Beatriz Clavijo Mora impugnó la decisión. En su concepto, (i) según la jurisprudencia de la Corte Constitucional, corresponde a la E.P.S. probar la capacidad económica de quien solicita la exoneración de copagos[37]; además, (ii) el artículo 7 del Acuerdo 260 de 2004 del CNSSS exonera de copagos «a las enfermedades de alto costo como la que se relaciona con los hechos objeto de la presente tutela»[38]. Finalmente, indicó que (iii) el tratamiento integral no había sido garantizado, pues el traslado de Cristhian David Quintero Clavijo «a un establecimiento que [contara] con la oferta institucional de especialistas requerida para el caso»[39] se efectuó por la intervención del juez de primera instancia, lo que da cuenta de la omisión en la que había incurrido la E.P.S.

9. Sentencia de segunda instancia. El 3 de septiembre de 2018, el Juez Dieciocho Civil del Circuito de Bogotá confirmó la sentencia recurrida. Respecto de la solicitud de exoneración de copagos, consideró que «la parte actora no se encuentra exceptuada de manera concurrente del pago de las cuotas moderadoras y copagos»[40], según la Circular No. 00016 de 2014 del Minsalud, la cual ordena a las entidades

promotoras de salud exonerar de copagos a ciertos «grupos de población». En relación con el tratamiento integral, consideró que la E.P.S. «[había] procurado la autorización y prestación de todos los servicios»[41], y que de las pruebas obrantes en el expediente «se colige la autorización de consultas, medicamentos, terapia física y demás»[42].

10. Pruebas decretadas en sede de Revisión. El 26 de febrero de 2019, el despacho del magistrado ponente ordenó que, por medio de la Secretaría General, se recaudaran las siguientes pruebas:

10.1. A la accionante, Ana Beatriz Clavijo Mora, le solicitó que enviara: (a) copia del registro de nacimiento de Cristhian David Quintero Clavijo; (b) copia de la historia clínica de Cristhian David Quintero Clavijo, en la que consten: (i) el diagnóstico médico de sus patologías y (ii) los tratamientos y procedimientos prescritos por sus médicos tratantes; (c) constancia del valor y la periodicidad de los copagos que ha cancelado por concepto de los tratamientos y procedimientos que se le deben realizar a Cristhian David Quintero Clavijo y (d) constancia de su vinculación laboral actual y del salario que devenga.

10.2. A la E.P.S. le solicitó que enviara: (a) constancia de la condición de afiliada de Ana Beatriz Clavijo Mora, incluido el ingreso base de cotización; (b) constancia de la condición de beneficiario de Cristhian David Quintero Clavijo; (c) concepto médico en el que indique cuáles son los tratamientos y procedimientos que Cristhian David Quintero Clavijo recibe, asociados a la atención de la epilepsia y (d) concepto en el que discrimine cuáles son los costos que corresponden al manejo de la epilepsia que recibe Cristhian David Quintero Clavijo.

10.3. Al Minsalud le solicitó rendir concepto sobre los siguientes asuntos: (a) si las siguientes normas están vigentes: (i) el artículo 1 de la Resolución 3974 de 2009 del Ministerio de Salud; (ii) el artículo 123 de la Resolución 5857 de 2018 del Ministerio de Salud y (iii) la Circular 00016 de 2014 del Ministerio de Salud; (b) si las disposiciones del literal (a) mencionadas son complementarias o excluyentes, y cuál es el objeto que cada una regula en relación con la exoneración de copagos para enfermedades de alto costo; (c) cuáles son las enfermedades de alto costo en Colombia, y cuál es la norma que así lo dispone; (d) si las enfermedades de alto costo están exentas de copago en Colombia, y cuál es la norma que así lo dispone; (e) si para exonerar de copagos por enfermedades de alto costo se debe

verificar, o no, la condición socioeconómica del solicitante, y cuál es la norma que así lo dispone; (f) la diferencia entre “enfermedades de alto costo” y “eventos y servicios de alto costo”, cómo funciona la exoneración de copagos según cada una, y cuál es la norma que así lo dispone; (g) si según el marco normativo actual sobre exoneración de copagos para enfermedades de alto costo, se debe considerar de forma exclusiva la existencia de la causal para exoneración, o si se debe verificar la capacidad económica del actor, y cuál es la norma que así lo dispone; (h) cuál es el procedimiento que las personas deben adelantar para solicitar la exoneración de copagos, y cuál es la norma que así lo dispone; (i) cuáles son los tratamientos, procedimientos y eventos médicos asociados a la epilepsia que están exonerados de copagos en el régimen contributivo; (j) si la exoneración de copagos por enfermedades de alto costo varía según el régimen de la persona (contributivo o subsidiado) y (k) cuál es la justificación de la exoneración de copagos por enfermedades de alto costo en el Sistema de Seguridad Social colombiano.

11. Ratificación de la agencia oficiosa en sede de Revisión. El 12 de marzo de 2019, el despacho del magistrado ponente buscó la ratificación de la agencia oficiosa por parte del sujeto titular de los derechos fundamentales[43]. Al respecto, la accionante expresó que Cristhian David Quintero Clavijo no puede manifestar su aceptación, por su discapacidad mental severa, y que, por lo tanto, no está en capacidad de ratificar la agencia oficiosa.

II. CONSIDERACIONES

12. Legitimación en la causa. En el asunto sub examine, la Sala encuentra que se satisface el requisito de legitimación en la causa por activa. La solicitud de tutela reúne los requisitos previstos por la jurisprudencia constitucional en materia de agencia oficiosa, pues: (i) la accionante manifestó[44] actuar como agente oficiosa de Cristhian David Quintero Clavijo; (ii) está demostrado que, en este caso, «el titular de los derechos no se encontraba en condiciones para instaurar la acción de tutela a nombre propio»[45], a pesar de ser mayor de edad[46], dada su discapacidad mental severa y su hospitalización a lo largo del proceso[47], y (iii) en sede de Revisión, se buscó la ratificación de la agencia oficiosa por parte de la accionante, quien está habilitada para representar los intereses de Cristhian David Quintero Clavijo (ver supra 11). Asimismo, se encuentra acreditada la legitimación en la causa por pasiva, pues la E.P.S. (i) es una entidad privada encargada de

la prestación del servicio público de salud[48], por lo que la tutela es procedente en virtud del artículo 42, numeral 2, del Decreto 2591 de 1991, y (ii) en el caso concreto, es la entidad competente para resolver la pretensión referida al reembolso de lo pagado por la accionante, por concepto de copago.

13. Problema jurídico. Le corresponde a la Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional resolver el siguiente problema jurídico: ¿se configuró una carencia actual de objeto respecto de todas las solicitudes de la tutela presentada por Ana Beatriz Clavijo Mora, a nombre de su hijo Cristhian David Quintero Clavijo?

14. Se configuró una carencia actual de objeto[49] respecto de la primera solicitud, referida a la remisión del agenciado «a un centro hospitalario para evaluación integral por [otorrinolaringología] y neurología». En el expediente obra prueba de que la pretensión contenida en la acción de tutela fue satisfecha[50], dado que Cristhian David Quintero Clavijo (i) fue remitido el 26 de julio de 2018 a la Clínica Fundadores[51] y (ii) fue atendido, en múltiples oportunidades, por la especialidad de neurología[52]. Además, aunque la E.P.S. actuó en cumplimiento de la medida preventiva decretada por el juez de primera instancia, lo cierto es que no existe un interés litigioso actual[53] entre las partes en relación con esta solicitud, por lo que cualquier orden judicial dirigida a resolver este punto sería inocua. También se configuró una carencia actual de objeto[54], respecto de la solicitud de valoración médica por otorrinolaringología. En efecto, en la Clínica Cafam Calle 51 (primera institución médica) se consideró someter al agenciado a una gastrotomía, para lo cual se requería el concepto previo de un especialista en otorrinolaringología. Sin embargo, según explicó la accionante en Sede de Revisión[55], en la Clínica los Fundadores (segunda institución médica) el agenciado tuvo una «adecuada tolerancia a la vía oral»[56], por lo cual se descartó la realización del procedimiento quirúrgico y, por ende, la valoración por otorrinolaringología. Por lo anterior, el pronunciamiento del juez constitucional carecería de objeto en lo referido a esta pretensión.

15. Se configuró una carencia actual de objeto respecto de la segunda solicitud, referida a la garantía de tratamiento integral[57] de las patologías asociadas a la hospitalización del agenciado por compromiso pulmonar. En el expediente consta que, en la Clínica Fundadores, el agenciado recibió todos los servicios que, a juicio de los distintos médicos tratantes[58], fueron necesarios para tratar sus patologías durante la

hospitalización por compromiso pulmonar, como se observa en la siguiente tabla. Además, contrario a lo sucedido cuando se interpuso la tutela, en la Clínica Fundadores ningún servicio o procedimiento quedó en estado “pendiente” o “en espera”. En cualquier caso, y como corolario de todo lo anterior, el 15 de agosto de 2018, la médica tratante de Cristhian David Quintero Clavijo autorizó su egreso de la Clínica Fundadores. Al respecto indicó: el «paciente [fue] decanulado (...), ya cuenta con oxígeno domiciliario, ya terminó manejo de antibiótico, en el momento en terapia de rehabilitación por terapia física, con adecuada evolución, no dificultad respiratoria, no fiebre»[59].

Servicio solicitado por la accionante

Servicio prestado por la E.P.S.

Consultas

Cuidado crítico[60]

Medicina general[61]

Nutrición[62]

Neurología[63]

Medicina interna[64]

Fonoaudiología[65]

Servicios médicos

Oxígeno a saturación[66]

Servicios quirúrgicos

Traqueostomía funcional[67]

Servicios farmacéuticos

Manejo anticonvulsivante

Levetiracetam

Ácido Valproico 500 x 2IV

Lacosamida 200 mg IV

Clobazam

Levetoracetam

Manejo antibiótico

Ampilicina y sulbactam

Manejo respiratorio

Ipratropio[68]

Servicios terapéuticos

Terapia respiratoria integral[69], terapia multidisciplinaria para acondicionamiento integral[70] y terapia física integral[71].

Servicios hospitalarios

Paraclínicos de ingreso[72] y de control[73]

Potasio en suero u otros fluidos

Nitrógeno ureico

Sodio en suero u otros fluidos

Creatinina en suero u otros fluidos

Tiempo de protrombina

Tiempo de tromboplastina parcial

Glucosa en suero

Hemograma IV

Urocultivo

Hemocultivo

Eritrosedimentación

Fósforo en suero u otros fluidos

Gases arteriales

Vigilancia y monitoreo hemodinámico[74]

Radiografías[75]

Soporte de nutrición enteral[76]

Insumos

Cánula nasal[77]

Sonda orogástrica[78]

16. Se configuró una carencia actual de objeto respecto de la tercera solicitud, referida a la exoneración de copagos por concepto de la hospitalización del agenciado. Al respecto, la Sala advierte que, en Sede de Revisión, la accionante manifestó haber pagado el valor del copago que le fue cobrado por concepto de la hospitalización de Cristhian David Quintero Clavijo[79], por compromiso pulmonar. En tales términos, dado que los pagos cuya exoneración se solicitó en el escrito de tutela ya fueron cancelados, la Sala constata que también se configuró una carencia actual de objeto por situación sobreviniente, pues la accionante asumió la carga del pago[80], aun cuando consideraba que, por la condición de su hijo, estaba exonerada.

19. Por lo anterior, la Sala Primera de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional revocará las decisiones de instancia, y, en su lugar, declarará la carencia actual de objeto en el presente asunto.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero.- REVOCAR, la sentencia proferida el 3 de septiembre de 2018 por el Juzgado Dieciocho Civil del Circuito de Bogotá que, a su vez, confirmó el fallo proferido el 1 de agosto de 2018 por el Juzgado Sesenta y Tres Civil Municipal de Bogotá. En su lugar, DECLARAR la carencia actual de objeto en el presente asunto.

Segundo.- LÍBRESE por Secretaría General la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Comuníquese y cúmplase,

CARLOS BERNAL PULIDO

Magistrado

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO DE LA MAGISTRADA

DIANA FAJARDO RIVERA

A LA SENTENCIA T-230/19[81]

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO-No debió declararse hecho superado por cuanto, garantía de servicios se dio en cumplimiento de órdenes impartidas por el juez de tutela por lo que ha debido concederse el amparo solicitado por el demandante (salvamento de voto)

Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la Sala Primera de Revisión de la Corte, me permito exponer las razones por las cuales salvo el voto respecto de la Sentencia T-230 de 2019.

1. En esta ocasión, la Sala estudió la acción de tutela promovida contra FAMISANAR EPS, por una persona como agente oficiosa de su hijo, de 24 años de edad, quien padece de “hipoxia cerebral, hipoacusia neurosensorial profunda, hipotiroidismo, epilepsia y retardo mental grave”. La demandante solicitó: i) autorizar la remisión del agenciado a un centro hospitalario para evaluación integral por otorrinolaringología y neurología; ii) garantizar el tratamiento integral de las patologías asociadas a su hospitalización por compromiso pulmonar; y iii) exonerarlo de cuotas moderadoras, de recuperación, copagos, pagos compartidos o similares.

Mediante Auto del 24 de julio de 2018, el Juez de Primera Instancia ordenó a la accionada, como medida provisional, autorizar la remisión del agenciado a un centro hospitalario de mayor nivel de complejidad para valoración integral por las especialidades de otorrinolaringología y neurología. Posteriormente, mediante Sentencia del 1º de agosto de 2018, el mismo Despacho (i) amparó los derechos a la salud y a la vida del agenciado y, en consecuencia, reiteró la orden emitida en la decisión cautelar. Sin embargo, (ii) negó la exención de cobros de copagos y (ii) de proporcionar tratamiento integral.

La mayoría de la Sala consideró que se configuró una carencia actual de objeto en razón a que: (i) respecto de la pretensión de remitir al agenciado a un centro hospitalario de mayor

complejidad, obra prueba de que fue hospitalizado el 26 de julio de 2018 en la Clínica Fundadores y atendido en múltiples oportunidades por las especialidades de neurología y otorrinolaringología; (ii) en relación con la solicitud de tratamiento integral de las patologías asociadas a su hospitalización, consta que en la citada Clínica, el agenciado recibió todos los servicios que, a juicio de sus médicos, fueron necesarios para tratar sus enfermedades; y, (iii) en cuanto a la exoneración de copagos por la hospitalización del paciente, la agente oficiosa manifestó haber sufragado finalmente el valor del copago por concepto de la hospitalización de su hijo, de modo que se presenta una “situación sobreviniente”, al haberse asumido la carga económica cuya exención se pretendía.

No comparto ninguna de las tres determinaciones adoptadas por la Sala, debido a las razones que expongo a continuación.

2. En primer lugar, discrepo de la decisión de declarar la carencia actual de objeto respecto de las pretensiones de remitir al agenciado a una entidad de mayor complejidad y garantizar el tratamiento integral de las patologías asociadas a su hospitalización. En materia de acción de tutela, la carencia actual de objeto corresponde a una situación que se verifica de manera previa a la adopción del fallo correspondiente y supone que durante el transcurso del proceso de amparo desaparecieron los motivos que dieron origen a la solicitud. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, esto ocurre en tres eventos: el “hecho superado”, el “daño consumado” y la “situación sobreviniente”.

En relación con el hecho superado, desde sus inicios esta Corporación ha señalado que se configura cuando “la aspiración primordial en que consiste el derecho alegado está siendo satisfecha, ha desaparecido la vulneración o amenaza y, en consecuencia, la posible orden que impartiera el juez caería en el vacío”[82]. En estos casos, la solicitud de protección se torna improcedente, por desaparición del supuesto fáctico elemental en el que se soporta el amparo objeto de pronunciamiento, siendo ciertamente superflua cualquier determinación acerca del fondo del asunto[83]. De igual forma, se ha dicho que la carencia de objeto por hecho superado puede presentarse antes, durante o después de la interposición de la acción de la tutela. No obstante, su acaecimiento debe ser anterior a la decisión judicial correspondiente (de instancia o de revisión)[84].

En todo caso, como es apenas lógico, la superación del objeto presupone la satisfacción

espontánea de los derechos alegados en el escrito de tutela, a partir de una decisión voluntaria y jurídicamente consciente del demandado. De esta forma, no se estructura en aquellos eventos en los cuales dicha satisfacción ha sido producto del cumplimiento de la orden emitida en una instancia judicial, pues en este supuesto de lo que se trata no es de la superación del hecho vulnerador, sino de su salvaguarda dispuesta por el operador judicial que, en sustancia, actuó en ejercicio de la jurisdicción para resolver el conflicto constitucional integrado en la petición de amparo, susceptible de valoración integral por parte la instancia posterior o en sede de revisión, según corresponda[85].

En el presente asunto, aunque no lo indica expresamente, la Sentencia de la que me aparto concluye que existe una carencia actual de objeto por hecho superado en relación con las pretensiones de traslado de IPS del agenciado y de tratamiento integral de las patologías asociadas a su hospitalización por compromiso pulmonar. Sin embargo, la conclusión es desacertada en la medida en que, respecto de la tales solicitudes, de acuerdo con las pruebas allegadas al proceso, la conculcación de los derechos fundamentales del peticionario cesó, pero en virtud de la orden impartida por el juez de primera instancia, en el Auto que decretó la medida cautelar solicitada y luego en la respectiva Sentencia.

Tanto el traslado a la Clínica Fundadores como la garantía de todos los servicios que, a juicio de los distintos médicos tratantes, resultaban necesarios para tratar las patologías del accionante, las cuales le fueron proporcionadas precisamente en este centro asistencial, constituyen el resultado de decisiones judiciales. En estos términos, no se trató de una determinación voluntaria y espontánea de la demandada, antes de que se adoptara la correspondiente decisión de fondo, sino del cumplimiento de órdenes del juez de tutela, por lo cual, no existía un hecho superado. En consecuencia, en lugar de declararse la carencia de objeto, considero que debió concederse el amparo solicitado por el demandante.

3. En segundo lugar, no comparto la consideración relativa a que se configuró la carencia actual de objeto, por situación sobreviniente, respecto de la petición de exoneración de copagos.

La Sala abordó el debate sin la precisión que el mismo demandaba, pues la carencia actual de objeto por un hecho sobreviniente, ocurre cuando, a causa de una modificación en las circunstancias que originaron la acción de tutela, el demandante pierde interés en la

satisfacción de la pretensión o esta es imposible de llevar a cabo[86]. Sin embargo, en el presente asunto, no era claro que del hecho de que la accionante haya asumido la carga de sufragar el copago exigido por la demandada se siguiera una pérdida del interés en su solicitud.

De un lado, si bien es cierto, el copago por hospitalización ya había sido efectuado al momento del fallo y como regla general una decisión de tutela no contiene órdenes de contenido económico, la Corte ha dispuesto excepcionalmente, por ejemplo, el reembolso de dineros asumidos, a manera de indemnización en abstracto (Art. 25 del Decreto 2591 de 1991), cuando la actuación de la entidad demandada no tenga asidero jurídico, con la consecuente vulneración de derechos fundamentales de sus usuarios, como ocurre con la orden de reembolso por gastos médicos. De otro lado, la agente oficiosa había solicitado la exoneración de copagos, no solamente por los costos de hospitalización, sino también por “el servicio de consultas, servicios médicos quirúrgicos, farmacéuticos, terapéuticos... insumos ortopédicos y demás servicios que a juicio del médico tratante sean necesarios para que le sea tratada en su integridad (sic) por el diagnóstico que presenta». De esta forma, aun si se aceptara la tesis del hecho sobreviniente en casos como estos, la pretensión de la exoneración de copagos no habría perdido objeto en su totalidad, pues era mucho más amplia y no recaía solamente en la concreta carga asumida finalmente por la agente oficiosa. Como efecto, en realidad la Sala de Revisión dejó de resolver sobre esta solicitud de la acción de tutela.

Así, estimo que debió examinarse de fondo la petición de exoneración de copagos formulada por el accionante. Al hacerlo, me parece que la decisión debió ser diferenciada. Por una parte, la jurisprudencia constitucional ha señalado que conforme a lo previsto en la Ley 100 de 1993 y en el Acuerdo 260 de 2004, por regla general, toda persona que padezca una enfermedad calificada como de alto costo, dentro de las que se encuentra la epilepsia, adquiere el estatus de sujeto de especial protección constitucional y se encuentra eximida de la obligación de realizar el aporte de copagos, cuotas moderadoras o cuotas de recuperación, independientemente de si se encuentra inscrito en el régimen contributivo o subsidiado[87]. Por lo tanto, los costos asociados al tratamiento por epilepsia que padece el actor debieron ser objeto de exoneración. Por el contrario, respecto de las demás patologías del agenciado, dado que, según los elementos de convicción de que da cuenta el fallo, al parecer no podía concluirse la incapacidad de pago de la agente oficiosa, no había lugar a

conceder el amparo.

En los anteriores términos, dejo señaladas las razones por las cuales me aparto de la Sentencia T-230 de 2019.

Fecha ut supra.

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

[1] Cno. de revisión, fl. 31.

[2] Cno. de revisión, fl. 26.

[3] Cno. de revisión, fl. 61.

[4] Cno. de revisión, fl. 29.

[5] Cno. de revisión, fl. 25.

[6] Cno. de revisión, fl. 22.

[7] Cno. de revisión, fl. 30.

[9] Cno. 1, fl. 21.

[10] Cno. 1, fl. 87.

[11] Cno. 1, fl. 22.

[12] Cno. 1, fl. 23.

[13] Cno. 1, fls. 20 a 21 y 23.

[14] Cno. de revisión, fl. 128.

[15] Cno. de revisión, fl. 28.

[16] Cno. 1, fl. 12.

[17] Cno. 1, fl. 12.

[18] Cno. 1, fl. 12.

[19] Cno. 1, fl. 12.

[20] Cno. 1, fl. 30.

[21] Cno. de revisión, fl. 75.

[22] Cno. de revisión, fl. 97.

[23] Cno. 1, fl. 47.

[24] Cno. 1, fl. 44.

[25] Cno. 1, fl. 45.

[26] Cno. 1, fl. 45.

[27] Esta resolución no estaba vigente para el momento en el cual se interpuso la tutela. En ese momento, estaba vigente la Resolución 5269 de 2017 del Ministerio de Salud y Protección Social, la cual fue reemplazada con posterioridad por la Resolución 5857 de 2018, que se encuentra vigente actualmente.

[28] Cno. 1, fl. 45.

[29] Cno. 1, fl. 47.

[30] Cno. 1, fls. 87 a 90.

[31] Cno. 1, fls. 102 a 104.

[32] Cno. 1, fls. 121 a 126.

[33] Cno. 1, fl. 126.

[34] Cno. 1, fl. 131.

[35] Cno. 1, fl. 131.

[36] Cno. 1, fl. 131.

[37] Cno. 1, fl. 144.

[38] Cno. 1, fl. 144.

[39] Cno. 1, fl. 144.

[40] Cno. 2, fl 8.

[41] Cno. 2, fl. 9.

[42] Cno. 2, fl. 9.

[43] Cno. de revisión, fl.130.

[44] La accionante presentó la tutela «en representación» de su hijo, sin embargo, en la impugnación, y en sus demás intervenciones, se identificó como «agente oficiosa» de su hijo.

[45] Sentencia T-020 de 2016.

[46] En la Sentencia T-072 de 2019, la Corte Constitucional indicó que «a partir del principio de igual reconocimiento ante la ley, resulta imperativo que el juez constitucional interprete la figura de la agencia oficiosa buscando favorecer la capacidad jurídica de las personas mayores de edad en condición de discapacidad, a efectos de preservar su autonomía y voluntad. Para tal efecto, en lo que respecta al requisito de la imposibilidad de interponer el recurso de amparo, se deberá entrar a analizar las circunstancias del caso concreto y las barreras de participación efectiva en la sociedad que se derivan para el titular de los derechos, sin que el solo diagnóstico de una enfermedad cognitiva o psicosocial, sea un indicio suficiente para derivar el impedimento en una actuación directa».

[47] En la Sentencia T-310 de 2016, la Corte Constitucional indicó que «los padres, los hijos,

los hermanos, los cónyuges, los compañeros o el cuñado, entre otros sujetos, puedan agenciar oficiosamente el derecho de una persona que requiere un servicio de salud para garantizar su vida o integridad personal, presumiendo la incapacidad para acudir directamente a la jurisdicción cuando una persona padece de alguna enfermedad catastrófica».

[48] Según el artículo 156, literal 2, de la Ley 100 de 1993 «las Entidades Promotoras de Salud tendrán a cargo la afiliación de los usuarios y la administración de la prestación de los servicios de las Instituciones Prestadoras. Ellas están en la obligación de suministrar, dentro de los límites establecidos en el numeral 5 del artículo 180, a cualquier persona que desee afiliarse y pague la cotización o tenga el subsidio correspondiente, el Plan Obligatorio de Salud, en los términos que reglamente el gobierno».

[49] Según la Sentencia T-308 de 2011 «el fenómeno de la carencia actual de objeto representa una manifestación de la vocación protectora que distingue a la acción de tutela como medio de amparo de derechos fundamentales. En ese sentido, el objeto que motiva a la acción, de acuerdo con su consagración constitucional y la comprensión de este Alto Tribunal, se extingue en el momento en el cual la vulneración o amenaza cesa porque ha tenido lugar un evento que conlleva a la conjuración del daño, la satisfacción del derecho o la inocuidad de las pretensiones». Por otra parte, según la Sentencia SU-225 de 2013: «la carencia actual de objeto por hecho superado se configura cuando entre el momento de la interposición de la acción de tutela y el momento del fallo se satisface por completo la pretensión contenida en la demanda de amparo. En otras palabras, aquello que se pretendía lograr mediante la orden del juez de tutela ha acaecido antes de que el mismo diera orden alguna. En este sentido, la jurisprudencia de la Corte ha comprendido la expresión hecho superado en el sentido obvio de las palabras que componen la expresión, es decir, dentro del contexto de la satisfacción de lo pedido en tutela».

[50] Según la Sentencia T-045 de 2008, se deben considerar los siguientes elementos para definir si se configura, o no, la carencia actual de objeto por hecho superado: «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».

[51] Cno. de revisión, fl. 75.

[52] Cno. de revisión, fls. 79, 81, 83, 87, 89, 90.

[53] Sentencia T-715 de 2017.

[54] Según la Sentencia T-419 de 2017 «se configura la carencia actual de objeto por sustracción de materia, por una situación sobreviniente que modificó los hechos, la cual genera que la orden que podría ser impartida por el juez de tutela, relativa a lo solicitado en la demanda de amparo, no surta ningún efecto».

[55] Cno. de revisión, fl. 131.

[56] Cno. de revisión, fl. 98.

[57] La Corte Constitucional ha declarado la carencia actual de objeto de tutelas que pretenden la garantía de tratamiento integral. Por ejemplo, en la Sentencia T-387 de 2018 declaró la carencia actual de objeto por hecho superado «debido a que se ha practicado el tratamiento de radioterapia y quimioterapia que se identificaba como la pretensión principal; y a que se han prestado los servicios especializados y entregado los medicamentos que requiere el paciente».

[58] Según la Sentencia T-036 de 2017, «el concepto de integralidad no implica que la atención médica opere de manera absoluta e ilimitada, sino que la misma se encuentra condicionada a lo que establezca el diagnóstico médico».

[59] Cno. de revisión, fl. 98.

[60] Cno. de revisión, fls. 75, 76, 77, 78, 79, 80, 81, 82, 83, 84, 85, 86.

[62] Cno. de revisión, fls. 77, 78, 80, 85, 91, 92.

[63] Cno. de revisión, fls. 79, 81, 83, 87, 89, 90, 91,

[64] Cno. de revisión, fls. 87, 88, 89, 90, 91, 92, 93, 94, 95, 96.

[65] Cno. de revisión, fls. 95.

[66] Cno. de revisión, fls. 94, 95.

[67] Cno. de revisión, fls. 75, 77, 78, 79, 80, 81, 82, 83, 84, 85, 86, 87, 88, 89.

[68] Cno. de revisión, fls. 94, 95.

[69] Cno. de revisión, fls. 76, 87, 92, 93, 94, 96.

[70] Cno. de revisión, fls. 76, 79, 86.

[71] Cno. de revisión, fls. 86, 91, 92, 93, 94.

[72] Cno. de revisión, fl. 75.

[73] Cno. de revisión, fls. 82, 88, 89, 90.

[74] Cno. de revisión, fls. 76, 81, 85, 88, 91, 95, 96.

[75] Cno. de revisión, fl. 96.

[76] Cno. de revisión, fl. 86.

[77] Cno. de revisión, fl. 96.

[78] Cno. de revisión, fls. 75, 80, 83, 96.

[79] Cno. de revisión, fl. 128.

[80] Según la Sentencia T-379 de 2018 “en creciente jurisprudencia la Corte ha empezado a desarrollar una tercera circunstancia de carencia actual de objeto cual es el “acaecimiento de una situación sobreviniente en la cual la vulneración predicada ya no tiene lugar”. A manera de ejemplo, esta hipótesis se presenta cuando el actor pierde interés en el resultado del litigio, ya sea porque asumió la carga que no le correspondía o porque un tercero lo hizo; del mismo modo, en general esta modalidad de eventos tiene ocurrencia

cuando por cualquier hecho nuevo, se torna inocua la orden de satisfacer la pretensión de tutela”.

[81] M.P. Carlos Bernal Pulido.

[82] Así lo estableció la Corte a partir de la sentencia T-519 de 1992. M.Ps. José Gregorio Hernández Galindo, Alejandro Martínez Caballero y Fabio Morón Díaz.

[83] Desde sus inicios, la Corte Constitucional se encargó de desarrollar de manera suficiente este criterio, el cual ha sido pacíficamente reiterado por las posteriores. En ese sentido, resulta importante tener en cuenta las Sentencias T-519 de 1992. M.Ps. José Gregorio Hernández Galindo, Alejandro Martínez Caballero y Fabio Morón Díaz; T-535 de 1992. M.P. Alejandro Martínez Caballero; T-338 de 1993. M.P. Alejandro Martínez Caballero; T-564 de 1993. M.P. Antonio Barrera Carbonell; T-081 de 1995. M.P. Antonio Barrera Carbonell; T-100 de 1995. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa; T-101 de 1995. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa; T-239 de 1996. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa; T-350 de 1996. M.P. Carlos Gaviria Díaz; T-419 de 1996. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa; T-467 de 1996. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa; T-505 de 1996. M.P. Jorge Arango Mejía; T-519 de 1996. M.P. Antonio Barrera Carbonell; T-567 de 1996. M.P. Antonio Barrera Carbonell; T-592 de 1996. M.P. Antonio Barrera Carbonell; T-677 de 1996. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa; T-026 de 1999. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa; T-824 de 1999. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-831 de 1999. M.P. Carlos Gaviria Díaz; entre otras.

[84] Sentencias T-045 de 2008. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra y T-085 de 2018. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, entre otras.

[85] En ese sentido ver, entre otras, la Sentencia T-715 de 2017. M.P. Carlos Bernal Pulido, en la que se descarta la configuración de la carencia de objeto por hecho superado ante el acatamiento, por la parte demandada, de la orden proferida por el a-quo.

[86] Sentencias T-585 de 2010. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto y T-200 de 2013. M.P. Alexei Julio Estrada (e).

[87] Ver, entre otras, sentencias T-399 de 2017. M.P. Cristina Pardo Schlesinger y T-402 de 2018. M.P. Diana Fajardo Rivera.