

T-290-13

Sentencia T-290/13

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO-Caso en que se solicitaba a la Nueva EPS practicar en forma oportuna test de inteligencia en proceso de familia para obtener la custodia de su hija

Referencia: expediente T- 3698885

Acción de tutela instaurada por Aurora Vargas Cuy contra la NUEVA EPS.

Magistrado Ponente:

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Bogotá, D.C., veinte (20) de mayo de dos mil trece (2013)

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados (a) Luis Ernesto Vargas Silva, María Victoria Calle Correa y Mauricio González Cuervo, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo adoptado el quince (15) de agosto de dos mil doce (2012) por el Juzgado Penal del Circuito de Yopal, que resolvió la acción de tutela promovida por Aurora Vargas Cuy contra la NUEVA EPS.

I. ANTECEDENTES

Hechos y acción de tutela interpuesta

La señora Aurora Vargas Cuy interpuso acción de tutela por considerar que la entidad accionada está vulnerando su derecho a la salud al negarse a ordenar la realización oportuna de un test de inteligencia. La acción interpuesta se fundamenta en los siguientes hechos:

1. La accionante solicita que se autorice la realización de un test de inteligencia, en el

menor tiempo posible y antes de que el juez de familia de la ciudad de Yopal decida sobre la situación jurídica de su hija, Ingrith Sofía Albarracín Vargas, teniendo en cuenta que la menor se encuentra bajo medida de protección de ubicación en un medio familiar, hogar sustituto del ICBF, regional Casanare.

2. La peticionaria advierte que la entidad accionada “me autoriza unas citas para la realización del test de inteligencia en la ciudad de Bogotá, para una fecha en la que el juez de familia de la ciudad de Yopal ya habrá decidido la situación jurídica de mi hija INGRITH SOFÍA ALBARRACÍN VARGAS (17 de septiembre de 2012, 18 de septiembre de 2012, 20 de septiembre de 2012 y 21 de septiembre de 2012), aunado al hecho de que niegan el pago de los costos de mi desplazamiento y manutención durante aquellos días en la ciudad de Bogotá, lo que hace inocua la autorización emitida por la NUEVA EPS, por cuanto soy mujer humilde, que deriva su sustento de cuadrar motos en la ciudad de Yopal.”

3. Además, señala que de la oportunidad en la práctica del examen depende que se determine su idoneidad, mediante una prueba científica, para asumir la custodia y cuidado de su menor hija. Esto, por cuanto el juez de familia debe adoptar una de las medidas establecidas en el artículo 53 de la Ley 1098 de 2006.

4. La peticionaria solicita que la NUEVA EPS sufrague los gastos de traslado y manutención a la ciudad de Bogotá mientras se realizan las pruebas de inteligencia de conformidad con el Título II del Acuerdo 029 de 2011.

5. La accionante aportó como pruebas los siguientes documentos:

5.1 Copia de la respuesta emitida por la Nueva EPS a un derecho de petición presentado por el Abogado de la Defensoría de Familia Número Tres Centro Zonal, en el que se niega el pago del traslado de la accionante y se concede la prestación del servicio médico en los siguientes términos: “Teniendo en cuenta su solicitud, sobre la atención para la usuaria AURORA VARGAS CUY, (...), me permito informar que la orden para la realización del Test de Inteligencia fue debidamente autorizada y asignada citas para los días 17 de septiembre de 2012, hora 9:00 am; 18 de septiembre de 2012, hora 9:00 am; 20 de septiembre de 2012, hora 9:00 am y 21 de septiembre hora 9.00 am, Unidad de Salud Mental, Ips Hospital San Ignacio, ubicado en la (...) de la Ciudad de Bogotá, debe llevar orden médica y autorización vigente, para lo cual deberá acercarse a nuestra oficina de atención al usuario ubicada en

(...)”

5.2 Copia de su cédula de ciudadanía.

6. El Juzgado Penal del Circuito Judicial de Yopal, por auto del tres (03) de agosto de dos mil doce (2012), avocó el conocimiento de la acción de tutela instaurada contra la Nueva EPS y dispuso la comunicación de la misma a la accionada para que ejerciera su derecho de defensa, así como realización de un estudio socio económico de la accionante por parte del Cuerpo Técnico de Investigaciones (en adelante CTI) de la Fiscalía General de la Nación.

Informe del CTI

7. De acuerdo con la investigación adelantada por el CTI la accionante deriva su sustento de un contrato de prestación de servicios suscrito con el Instituto de Desarrollo Urbano y Rural de Yopal (IDURY), el cual para el periodo comprendido entre el 16 de mayo y el 15 de septiembre de 2012 se celebró por un valor de \$ 3.120.000. No posee bienes, ni declara renta y vive en arriendo.

Decisión de instancia

8. El Juzgado Penal del Distrito Judicial de Yopal, en sentencia proferida el quince (15) de agosto de dos mil doce (2012), decidió denegar por improcedente al no existir violación de los derechos fundamentales de la actora. A su juicio: “(...) es más que evidente y claro que el servicio que requiere la aquí accionante como es el test de inteligencia, ya le fue autorizado por la Accionada LA NUEVA EPS, es decir que en la actualidad no podemos predecir que exista una negación de servicios por parte de dicha entidad, puesto que igualmente el reconocimiento de transportes le fue despachado desfavorablemente con sustento en las disposiciones allí debatidas y las cuales hemos transcrito anteriormente, es decir que su actuar en el presente caso se ajusta a las disposiciones legales vigentes..”[1].

Finalmente, advierte que lo que corresponde a la peticionaria es informar al juez de familia sobre las fechas en que le va a ser practicada la valoración médica requerida para que postergue la decisión hasta tanto no se cuente con dicha prueba, máxime si de ella depende el proceso de restablecimiento de derechos de una menor.

Actuación en sede de revisión

9. Mediante auto de ocho (08) de abril de dos mil trece (2013), el Magistrado Sustanciador ordenó oficiar al doctor Oscar Santiago Calixto Rincón, Abogado de la Defensoría de Familia Número Tres Centro Zonal del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, para que informara sobre los siguientes aspectos:

1. El estado actual del proceso de restablecimiento de derechos adelantado con la menor Ingrith Sofía Albarracín Vargas, así como un resumen de las actuaciones surtidas dentro del mismo. Indicando las medidas de restablecimiento de derechos que han sido adoptadas y si las mismas son de carácter transitorio o definitivo.

2. Si tiene conocimiento de la práctica del test de inteligencia a la señora Aurora Vargas Cuy, que de conformidad con el oficio GRCO-MEGZ-00086-12 emitido por la Nueva EPS y dirigido a su despacho, iba a ser realizado en Bogotá del 17 al 21 de septiembre de 2012. En caso negativo informe si conoce las razones por las cuales no se llevó a cabo y qué implicaciones o consecuencias, si las ha presentado, tuvo la falta del examen en el proceso de restablecimiento de derechos adelantado con la menor Ingrith Sofía Albarracín Vargas. En particular, sobre la necesidad actual del mencionado examen.

3. Si en el proceso de restablecimiento de derechos de la menor Ingrith Sofía Albarracín Vargas ha intervenido alguna autoridad judicial, indicando las actuaciones que sobre el particular le consten.

10. Mediante contestación recibida en esta Corporación el 7 de mayo de 2013, el abogado con funciones de Defensor de Familia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Regional Casanare, Centro Zonal Yopal, Oscar Santiago Calixto Rincón informó sobre los aspectos requeridos. La Corte se referirá al contenido de lo remitido en esta oportunidad a lo largo de la sentencia.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

1. Esta Corte es competente de conformidad con los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, y el Decreto 2591 de 1991, para revisar el fallo de tutela seleccionado.

Problema jurídico

2. Corresponde a la Sala definir si se desconoce el derecho a la salud de la accionante, con la autorización emitida por la accionada del examen que requiere en una fecha que considera tardía, así como con la falta de reconocimiento de los gastos de traslado y estadía pues el examen debe ser practicado en otra ciudad.

No obstante el problema constitucional planteado, ante las pruebas obrantes en el proceso, para la Corte se hace necesario evaluar previamente la existencia de un hecho superado en el caso concreto.

Estudio del caso concreto. El fenómeno de la carencia actual de objeto por un hecho superado. Reiteración de jurisprudencia[2].

3. El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) informó a la Corte Constitucional, sobre la situación de la menor Ingrith Sofía Albarracín Vargas, lo siguiente:

“1. El Juzgado Primero Promiscuo de Familia de la ciudad de Yopal, en diligencia de audiencia de fallo celebrada durante los días 3 de Diciembre de 2012 y 5 de Diciembre de 2012, resolvió: “...Declarar que la custodia y cuidado personal de la infanta INGRITH SOFÍA ALBARRACÍN VARGAS, quede radicada en cabeza de su progenitora, en el seno de su núcleo familiar, con el apoyo de su compañero permanente. Parágrafo. - Para efectos de la entrega, deberá iniciar el proceso de adaptación y acoplamiento se procederá como se indicó en la parte motiva, ordenando las visitas periódicas, a la niña, en el hogar sustituto en donde permanece, en lo posible todos los días, con acompañamiento psicológico, para lo cual se coordinará con el equipo multidisciplinario de Bienestar Familiar y con la asistente social de este despacho. 2.- Ordenar que el equipo multidisciplinario de I.C.B:F continúe con el acompañamiento y seguimiento del caso, atendidas las especiales circunstancias que rodean el mismo...”; En acta de reuniones de fecha 24 de Diciembre de 2012, la Defensoría de Familia Número Tres Centro Zonal Yopal I.C.B. F., decidió: “... Atendiendo la orden impartida por el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de la ciudad de Yopal, en decisión de fecha 3 de diciembre de 2012 y en la que ordena el reintegro de la niña junto con su madre biológica la Señora AURORA VARGAS CUY...y se decide que: Se realizará la primera visita con la participación de la oficina de trabajo social de la Defensoría de Familia, el día 27 de Diciembre de 2012... En lo posible las visitas de preparación para el reintegro se harán en el

horario...los días martes y jueves...hasta el día 8 de enero de 2013...". En memorando de fecha 25 de Febrero de 2013 las oficinas de trabajo social y nutrición de la Defensoría de Familia Tres Zonal Yopal I.C.B.F, informan: "CONCEPTO GENERAL DE REINTEGRO A partir de las observaciones efectuadas durante el acompañamiento de reintegro de la niña INGRID SOFÍA con su madre AURORA se puede afirmar que durante este tiempo fue favorable el acercamiento de su progenitora hacía su hija, se evidenciaron muestras afectuosas, conductas de cuidado, así como la aplicación de pautas de crianza que muestran que se está construyendo una relación adecuada entre madre e hija en la que se priorizan elementos como el respeto, cariño y la el (sic) buen trato. Así mismo se evidencia que Sofía reconoce a Aurora como figura materna y es una persona que le genera tranquilidad y confianza a la niña esto se ha logrado a partir de la visitas (sic) realizadas, en donde se observa por el comportamiento de la niña, que Aurora paso de ser una figura desconocida y motivo de temor a una figura reconocida y aceptada por Sofía, por lo cual se estima conveniente el reintegro de Sofía a su hogar materno...". En acta número 11032013 de fecha 11 de marzo de 2013 la Defensoría de Familia Número Tres Centro Zonal Yopal I.C.B:F procede entregar la niña a la madre biológica: " La Señora AURORA VARGAS CUY..., la Defensoría de Familia procede a dar cumplimiento al fallo de fecha 5 de diciembre de 2012 emitido por el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de la Ciudad de Yopal y entregar a la niña INGRITH SOFÍA ALBARRACÍN VARGAS a la Señora AURORA VARGAS CUY"

Informe emitido por el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de la ciudad de Yopal de fecha 20 de marzo de 2013: "Al realizarse esta última visita al nuevo hogar de la menor Ingrid Sofía, conocer su estado emocional actual, los vínculos afectivos construidos en el proceso de adaptación madre e hija y conocer las condiciones psicológicas y ambientales del lugar, se puede apreciar que Aurora está afrontando satisfactoriamente el proceso de adaptación de su menor hija a su hogar, sin evidenciarse alteración o anormalidad alguna, sin embargo para llevar un seguimiento a los aspectos anteriormente mencionados, se seguirá esporádicamente realizando visitas para constatar que estén cumpliendo con las terapias asignadas a la menor y con los cuidados básicos necesarios.". La medida de restablecimiento adoptada por el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de la ciudad de Yopal, en diligencia de audiencia de fallo celebrada durante los días 3 de Diciembre de 2012 y 5 de Diciembre de 2012 ha sido la asignación de custodia y cuidado personal de la niña en cabeza se la Señora AURORA VARGAS CUY, asignación que es transitoria.

2. El test de inteligencia no se realizó porque la Señora AURORA VARGAS CUY no tenía, ni tiene los recursos económicos para trasladarse hacia la ciudad de Bogotá y menos aun para permanecer en aquella ciudad, aunado al hecho de que no conoce la ciudad y no tiene familia que la pueda apoyar en Bogotá. La ausencia del examen no tuvo mayor implicación dentro del proceso judicial de restablecimiento de derechos. De otra parte, de la lectura de los dictámenes y conceptos de seguimiento emitidos, no parece que sea necesario el test”.

4. En este contexto, es preciso recordar que la Corte ha advertido que el hecho superado “se presenta cuando por la acción u omisión del obligado, desaparece la afectación del derecho cuya protección se reclama, de tal manera que ‘carece’ de objeto el pronunciamiento del juez constitucional”[3].

Por lo tanto, comoquiera que en el presente caso se está frente a un hecho superado[4], puesto que la situación que originó la acción de tutela ya desapareció, esta Sala de Revisión declarará la carencia actual de objeto, en aplicación del artículo 26 del Decreto 2591 de 1991. En efecto, la Sala constata que en el caso estudiado ha cesado la vulneración o amenaza del derecho fundamental a la salud, y por lo tanto, la acción de tutela carece de objeto, en la medida en que bajo estas nuevas condiciones no existe una orden a impartir ni un perjuicio que evitar. No obstante, sobre este particular, en la sentencia T-722 de 2003 se precisó lo siguiente:

“i.) Así, pues, cuando el fundamento fáctico del amparo se supera antes de iniciado el proceso ante los jueces de tutela de instancia o en el transcurso de este y así lo declaran en las respectivas providencias, la Sala de Revisión no puede exigir de ellos proceder distinto y, en consecuencia, habrá de confirmar el fallo revisado quedando a salvo la posibilidad de que en ejercicio de su competencia y con el propósito de cumplir con los fines primordiales de la jurisprudencia de esta Corte, realice un examen y una declaración adicional relacionada con la materia, tal como se hará en el caso sub-examine.

ii.) Por su parte, cuando la sustracción de materia tiene lugar justo cuando la Sala de Revisión se dispone a tomar una decisión; si se advirtiere que en el trámite ante los jueces de instancia ha debido concederse el amparo de los derechos fundamentales invocados y así no se hubiere dispuesto, la decisión de la Sala respectiva de esta Corporación, de

conformidad con la jurisprudencia reciente, consistirá en revocar los fallos objeto de examen y conceder la tutela, sin importar que no se proceda a impartir orden alguna”.

5. Al respecto, es preciso tener en cuenta que la acción de tutela se dirigió contra la Nueva EPS con el fin de que autorizara de forma oportuna el test de inteligencia a la señora Vargas Cuy y además se reconocieran los gastos de traslado y estadía pues el examen debía ser practicado en otra ciudad. La oportunidad en la práctica del examen estaba vinculada a que se realizara antes de que el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de Yopal adoptara una decisión sobre la menor Ingrith Sofía Albarracín Vargas.

De acuerdo con el informe rendido por la Regional del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, el 3 y 5 de diciembre de 2012, la autoridad judicial decidió adoptar como medida transitoria la asignación de custodia y cuidado personal de la niña a su señora madre. Además, precisó que la: “(...) ausencia del examen no tuvo mayor implicación dentro del proceso judicial de restablecimiento de derechos. De otra parte, de la lectura de los dictámenes y conceptos de seguimiento emitidos, no parece que sea necesario el test”.

En tal sentido, un pronunciamiento sobre la vulneración del derecho a la salud de la accionante carece de sentido pues bajo estas nuevas condiciones no existe una orden a impartir ni un perjuicio que evitar. En efecto, aunque la EPS accionada autorizó la práctica del examen requerido ya no resulta oportuno estudiar si ha debido adelantarse la fecha del mismo o si se han debido autorizar los gastos de traslado y estadía para la realización del mismo, porque, como lo pone de presente el ICBF, ya se adoptó la decisión judicial sin que la práctica del test de inteligencia hubiera sido necesaria. De hecho, se informó que la menor ya fue reintegrada a su hogar materno y se están realizando las visitas de seguimiento correspondientes.

6. En consecuencia, se confirmará la sentencia proferida el quince (15) de agosto de dos mil doce (2012) por el Juzgado Penal del Distrito Judicial de Yopal, pero únicamente por las razones expuestas en esta providencia.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero.- LEVANTAR la suspensión de términos ordenada en el presente trámite de revisión.

Segundo.- DECLARAR la carencia actual de objeto por configurarse un hecho superado, frente a la solicitud de amparo instaurada por la señora Aurora Vargas Cuy.

Tercero.- CONFIRMAR la sentencia proferida el quince (15) de agosto de dos mil doce (2012) por el Juzgado Penal del Distrito Judicial de Yopal, pero únicamente por las razones expuestas en esta providencia.

Cuarto.- Por Secretaría General líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

María Victoria Calle Correa

Magistrada

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

Ausente con excusa

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Folio 62 del cuaderno 1.

[3] Sentencia T- 957 de 2009. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[4] La jurisprudencia constitucional ha reconocido la existencia de hecho superado en los siguientes eventos: i) por afiliación del accionante al Sistema de Seguridad Social en Salud: T-035 de 2011, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, T-087 de 2011, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; ii) por la compra por parte del accionante de la prótesis que requería (se ordenó el reembolso del dinero pagado): T-052 de 2011, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; iii) por el suministro del tratamiento o servicio médico que se había reclamado a través de la tutela: T-075 de 2011, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, T-199 de 2011, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, T-309 de 2011, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; T-486 de 2011, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-504 de 2011, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, T-612 de 2011, M.P. Mauricio González Cuervo, T-728 de 2011, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, T-743 de 2011, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, T-815 de 2011 M.P. Nilson Pinilla Pinilla; iv) porque se realizó el pago de las prestaciones sociales adeudadas durante el trámite de la acción de tutela: T-108 de 2011, M.P. Nilson Pinilla Pinilla, T-678 de 2011, M.P. Juan Carlos Henao Pérez; v) porque se produjo el reintegro laboral de los accionantes antes del fallo en sede de revisión: T-171 de 2011, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; vi) por el reconocimiento de la pensión solicitada durante el trámite de la acción de tutela: T-167 de 2011, M.P. Juan Carlos Henao Pérez, T-271 de 2011, M.P. Nilson Pinilla, T-588 de 2011, M.P. Mauricio González Cuervo, T-710 de 2011, M.P. María Victoria Calle Correa; viii) por el nombramiento de los docentes necesarios para recobrar la normalidad académica: T-179 de 2011, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; ix) porque la autoridad municipal realizó las gestiones pertinentes en aras de evitar el deslizamiento de la casa de habitación de los accionantes y garantizar un acceso seguro a la misma: T-191 de 2011, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; x) por cuanto el accionante continuó su formación académica en otra institución educativa: T-196 de 2011, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; xi) por que la accionante inició un proceso de interdicción judicial para administrar los bienes de su esposo y el juzgado nombró a la accionante como curadora provisional, situación que le permite reclamar las mesadas pensionales que solicitaba a través de la acción de tutela: T-201 de 2011, M.P. Nilson Pinilla Pinilla; xii) por traslado de internos e inclusión de los mismos en los programas de trabajo o estudio: T-213 de 2011, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; xiii) porque durante el trámite de la acción de tutela se dio respuesta al derecho de petición: T-215A de 2011, M.P. Mauricio González Cuervo; xiv) por unificación de los hijos de la accionante en el mismo plantel educativo: T-306 de 2011, M.P. Humberto

Antonio Sierra Porto; xv) por la entrega de la prórroga de una ayuda humanitaria: T-519 de 2011, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; xvi) porque se otorgó el título de bachiller: T-646 de 2011, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; y xvii) porque ya se había dictado el fallo judicial correspondiente: T-693A de 2011, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, entre otros.