FICHA JURISPRUDENCIAL

T-959 DE 2011

Introducción

Organismo:	Corte Constitucional
Demandante:	XXX[1]
Derechos fundamentales en los que se sustenta la acción:	Derechos fundamentales a la integridad personal, a la salud y a la dignidad humana.
Demandado:	CAFESALUD ARS y Hospital Universitario de Santander.
Terceros intervinientes enunciados:	**Instituciones que se pronunciaron:** Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Regional Santander; Superintendencia Nacional de Salud; Ministerio de la Protección Social; Tribunal Nacional de Ética Médica. **Organizaciones que se pronunciaron:** La Mesa por la Vida y la Salud de las Mujeres; Centro de Estudios de Derecho; Justicia y Sociedad - DeJusticia, suscrito por Rodrigo Uprimny Yepes, Luz María Sánchez Duque, Diana Esther Guzmán Rodríguez y Nelson Camilo Sánchez León.
Temas de / asunto:	Sentencia C-355 de 2006, circunstancias específicas y *ratio decidendi* (razón para decidir). Carencia actual de objeto por hecho superado.
Referencia bibliográfica:	Corte Constitucional. Sentencia T-959 de 2011. Bogotá, D. C., dieciséis (16) de diciembre de dos mil once (2011). Expediente T-2.606.540. Magistrado Ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martello.

Hechos relevantes

01. *XXX* se encontraba afiliada a la ESP CAFESALUD, en el régimen subsidiado.

02. Pese a que, desde que supo de su embarazo, *XXX* informó acerca de sus antecedentes familiares de malformaciones genéticas, no se le ordenó en ese entonces una ecografía ni examen especializado para comprobar el estado y condiciones de su embarazo.

1. Como medida de protección de la intimidad de la titular de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados, la Sala ha decidido no mencionar en la sentencia ningún dato que conduzca a su identificación.

03. Estando en la semana 12 de gestación se le practicó una ecografía de primer nivel que resultó insuficiente para determinar el estado y condiciones de su embarazo.

04. En noviembre de 2009, por su propia iniciativa y con la finalidad de conocer el sexo del feto, un médico particular le practicó una ecografía obstétrica de nivel III, habiéndose detectado que el feto presentaba las siguientes malformaciones: "*dismorfología por lesión abierta de columna lumbosacra, sin meningocele, asociada ventriculomegalia cerebral y desplazamiento de estructuras hacia la fosa craneal posterior, fuera de lo cual se diagnosticó que existía "asociado pie equino varo izquierdo*".

05. Estando en la semana 24 de gestación, se confirmó el diagnóstico por parte del Hospital Universitario de Santander, por lo que *XXX* manifestó al médico su decisión de interrumpir el embarazo.

06. El médico remitió el caso a una junta médica perinatal, quien confirmó la malformación- de Chiary Tipo II – y sin embargo, la junta recomendó continuar con el embarazo al considerar que la malformación no era incompatible con la vida extrauterina.

07. El caso fue acompañado por La Mesa por la Vida y la Salud de las Mujeres, quien apoyó a XXX para hacer la solicitud escrita de IVE bajo la causal riesgo para la vida o la salud de la mujer.

08. En diciembre de 2009, el personal del Hospital Universitario de Santander se reunió y manifestó que **la decisión de interrumpir el embarazo era contraria a la moral y sugirió la posibilidad de dar en adopción**, "*ya que según él no existía diferencia entre interrumpir el embarazo y la adopción". En efecto, estando en la semana 29 de gestación "la entidad respondió que el procedimiento a seguir sería el establecido por la junta médica, es decir, cesárea en la semana 37*". Posteriormente el Hospital respondió que no se cumplía con los requisitos legales para la IVE, al considerar que la malformación no era incompatible con la vida y no se pronunció frente al hecho que la causal alegada era riesgo para la vida o la salud de la mujer.

09. Ante la negativa del Hospital Universitario de Santander, *XXX* fue remitida a la Foscal donde tampoco le prestaron el servicio de IVE.

10. Por lo anterior, en diciembre de 2009 *XXX* interpuso una acción de tutela en la que solicitó, como medida provisional, ordenar a la Secretaría de Salud de Santander y a CAFESALUD ARS, la práctica inmediata "*la realización del procedimiento, por encontrarme bajo la causal de riesgo para la vida o salud de la mujer", es decir, que "se ordene de forma urgente la interrupción del embarazo que genera un constante daño para mi vida emocional, familiar y social*".

11. Primera instancia: El Juzgado Veintiuno Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Bucaramanga ordenó vincular a las entidades competentes y no concedió la medida provisional por cuanto consideró que era necesario un estudio más a fondo del caso.

12. Posteriormente, el Juzgado sostuvo comunicación telefónica con *XXX* quien "*manifestó que el día 8 de enero de 2010 le realizaron cesárea y que su hijo había nacido vivo*". Por lo anterior, el juez de instancia resolvió "*declarar improcedente la presente acción constitucional*", por "*haberse superado el hecho que originó la misma*".

13. El fallo fue apelado por *XXX*, quien manifestó que en el fallo de tutela no se tuvo en cuenta la atención integral en salud ni la vulneración de derechos fundamentales producto de la espera injustificada en la prestación del servicio. Manifestó que "*nació el niño con las complicaciones de salud anunciadas", e indicó que el niño "se encuentra en la unidad de cuidados intensivos neonatal de la Clínica SaludCoop. Se le realizó cirugía de mielomeningocele y todavía se está a la espera de la reacción del niño, quien requiere de "de una atención especial y permanente*".

14. Segunda instancia: En febrero de 2010, el Juzgado Quinto Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Bucaramanga, confirmó parcialmente el fallo de primera instancia y ordenó a la Superintendencia de Salud, al Ministerio de la Protección Social para que en ejercicio de sus competencias, investigaran y, si era del caso, sancionaran las posibles faltas en que se pudo incurrir la ARS CAFESALUD, así como el Hospital Universitario de Santander, e "*igualmente para que tomen las determinaciones administrativas necesarias a fin de que se cumpla lo dispuesto en la sentencia C-355 de 2006 y en el citado decreto". El juez de segunda instancia concluyó que en este caso, "tanto las entidades accionadas como los médicos (...) vulneraron los derechos fundamentales*" de *XXX*, por haberse negado, en todas las oportunidades a interrumpir el embarazo.

15. El caso fue seleccionado por la Constitucional para su revisión.

16. En julio de 2010, la Sala de Revisión de la Corte vinculó al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Regional Santander, a CAFESALUD EPS-S y al Hospital Universitario de Santander, a la Superintendencia Nacional de Salud, a la Dirección Nacional del Sistema de Salud del Ministerio de la Protección Social y al Tribunal Nacional de Ética Médica. Las primeras cuatro entidades se limitaron a decir que no se configuró la causal malformación, ni la afectación a la salud o vida de la mujer y que debido a la avanzada edad gestacional no se podía garantizar el procedimiento de IVE.

17. La Mesa por la Vida y la Salud de las Mujeres solicitó el reconocimiento de personería para actuar como apoderadas de la demandante ante la Corte Constitucional y, en tal virtud, envió un escrito sustentando la violación de los derechos de *XXX* ante la negligencia e interposición de barreras por parte de CAFESALUD EPS-S y al Hospital Universitario de Santander. Para esto, presentaron un concepto técnico y dos psicológicos que daban cuenta de la difícil situación de *XXX* posterior al parto.

18. Lo anterior fue remitido por la Corte a las partes del proceso y al Juzgado Veintiuno Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Bucaramanga. Los demandados desestimaron los documentos allegados, alegando que *XXX* había recibido todos los servicios de salud requeridos y que su hijo se encontraba en evolución. También se remitió concepto técnico de Centro de Estudios de Derecho; Justicia y Sociedad – DeJusticia.

Problemas jurídicos

(En esta ocasión no se planteó problema jurídico por cuanto no se falló de fondo el caso).

Consideraciones

Argumentos o reglas - Citas

A la luz de las pruebas y la pretensión que originó la demanda (obtener la IVE) existe un hecho superado.

La orden de lo solicitado resultaría inane.

"La Sala se limitará a declarar la carencia actual de objeto".

> *"Carecería, entonces, de objeto una orden proferida de conformidad con lo pedido en la solicitud de tutela, pues, en caso de que llegara a estimarse procedente conceder el amparo pedido, sería inane ordenar la interrupción del embarazo. El hecho superado implica la desaparición del supuesto básico que autoriza la protección inmediata y efectiva de los derechos constitucionales fundamentales y puede presentarse por la cesación de la vulneración o de la amenaza o a causa de que la violación "se ha consumado en forma tal que sea imposible restablecer al solicitante en el goce efectivo de su derecho conculcado", eventos en los cuales "la acción pierde eficacia y razón de ser, al extinguirse el objeto jurídico sobre el cual se pretendía, resultando inocua cualquier decisión al respecto".*

Jurisprudencia citada

Interrupción Voluntaria del Embarazo: Sentencia C-355 de 2006, T-171 de 2007.

Hecho superado: Sentencia T-739 de 2009.

Otras normas relevantes citadas

-

Fallo

PRIMERO.- LEVANTAR la suspensión de términos ordenada en este proceso, mediante Auto del treinta (30) de julio de dos mil diez (2010).

SEGUNDO.- DECLARAR la carencia actual de objeto, por haberse configurado un hecho superado, conforme lo explicado en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- LIBRENSE, por Secretaría, las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.