

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA



SALA PRIMERA DE DECISION CIVIL FAMILIA LABORAL

PABLO JOSE ALVAREZ CAEZ
Magistrado ponente

Proceso: **Acción de tutela**

ACCIONANTE: Astrid Del Carmen Sarmiento Orozco.

ACCIONADO: Juzgado Segundo Municipal de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Montería – Córdoba.

RAD. 23 001 31 03 001 2021 00174-01 Folio 319/21

Montería, veintitrés (23) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

En proveído que antecede, los Honorables Magistrados **MARCO TULIO BORJA PARADAS, CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO y CRUZ ANTONIO YANEZ ARRIETA**, esgrimen estar impedidos para conocer de este juicio excepcional, porque:

"...conocimos la acción de tutela, radicado 23001310300420190021901 folio 400 de 2019, interpuesta por HENRY DIOMEDES ALVAREZ VARGAS Y ANA MILENA VARGAS ARRIETA contra el Juzgado Segundo Municipal de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Montería – Córdoba, por la presunta violación de los derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO y DEFENSA. Y, en la cual los 2 accionantes pretendían dejar sin efectos la sentencia de 26 de abril de 2019 dictada dentro del proceso verbal de restitución de inmueble arrendado y en la cual se fijó fecha para realizar diligencia de lanzamiento.

Ahora, revisada la presente acción constitucional, la accionante Astrid Del Carmen Sarmiento Orozco, solicita se prive de sus efectos "el auto de 13 de abril de 2021 que decide aceptar la oposición formulada por ANA MILENA VARGAS ARRIETA, y niega la diligencia de entrega ordenada en la sentencia de restitución [d]el 26 de abril de 2019, e igual dejar sin efectos la actuación procesal a partir de la diligencia de entrega o lanzamiento, inclusive, en adelante, a efecto de que bajo el amparo del debido proceso y derecho de defensa de mi representada y sus hermanos SARMIENTO OROZCO sean

oídos en protección del derecho constitucional a la propiedad privada y acceso a la administración de justicia."

Solicitud que, recae sobre el mismo Proceso verbal de restitución de inmueble arrendado, y donde en aquella oportunidad en la acción de tutela se revisó lo referente a la diligencia de lanzamiento y se señaló que los accionantes podían oponerse a la misma."

Las causales que exponen los Dr. Borja, Ruiz y Yáñez, le abrigan el impedimento son las previstas en los numerales 4º y 6º del artículo 56 del C.P.P, que rezan:

*"4. Que el funcionario judicial haya sido apoderado o defensor de alguna de las partes, o sea o haya sido contraparte de cualquiera de ellos, **o haya dado consejo o manifestado su opinión sobre el asunto materia del proceso**".*

*"6. Que el funcionario haya dictado la providencia de cuya revisión se trata, **o hubiere participado dentro del proceso...**"*

Pues bien, el impedimento y la recusación han sido concebidos como instrumentos idóneos establecidos por el legislador para hacer efectiva la condición de imparcialidad del juez o del funcionario judicial en la toma de decisiones, uno y otra son figuras legales que permiten observar la transparencia dentro del proceso judicial y que autorizan a los funcionarios judiciales alejarse del conocimiento del mismo, tal como lo ha dicho la H. Corte Suprema en providencia del 8 de abril de 2005, rad. 00142-00, reiterada por la H. Sala de Casación Civil de esa Corporación, en proveído del 18 de agosto de 2011, Exp. T. N° 1100102030002011-01687-00, donde puntualizó:

*"Los impedimentos fueron establecidos en la ley procesal, para preservar la recta administración de justicia, uno de cuyos más acendrados pilares es la imparcialidad de los jueces, quienes deben separarse del conocimiento de un asunto cuando en ellos se configura uno cualquiera de los motivos que, *numerus clausus*, el legislador consideró bastante para afectar su buen juicio, bien sea por interés, animadversión o amor propio del juzgador.*

Destacando que,

(...) según las normas que actualmente gobiernan la materia, sólo pueden admitirse aquellos impedimentos que, amén de encontrarse motivados, estructuren una de las causales específicamente previstas en la ley..."

Es oportuno ahora, hacer cita de un precedente horizontal de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, en donde en un caso de contornos similares al que nos convoca señaló:

“3.2. En torno a la otra causal, tampoco se tipifica el impedimento invocado, en la medida en que el conocimiento de las anteriores acciones de tutela no encuadra dentro de lo previsto en el numeral 6º del artículo 56 del Código de Procedimiento Penal, que opera, justamente, cuando el funcionario “haya dictado providencia de cuya revisión se trata, o hubiere participado dentro del proceso, o sea cónyuge o compañero o compañera permanente o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, del funcionario que dictó la providencia a revisar”.

Así, para edificarse la causal, es menester una de las siguientes hipótesis: a) que el funcionario haya dictado la providencia de cuya revisión se trata o haya participado dentro del proceso; b) que sea cónyuge o compañero(a) permanente o pariente dentro de ciertos grados, del funcionario que dictó la providencia a revisar.

Ninguna de las cuales aparece fundada en este asunto, examinado que las funcionarias no han proferido las providencias objeto de revisión en tutela -ni los aludidos allegados o parientes-, por cuanto no han tramitado el proceso civil cuestionado, y por supuesto que haber conocido de otras tutelas contra dicho proceso, con independencia de la decisión que hubiesen adoptado, no genera el impedimento porque esas acciones no pudieron ser una participación o intervención dentro del proceso civil, toda vez que la tutela es una acción autónoma de rango constitucional, independiente del proceso judicial que con ella se cuestione, y como tal no hace parte del mismo.

Por cierto que las otras decisiones constitucionales, fueron emitidas por las respectivas salas en ejercicio de sus competencias funcionales, sin asumir el conocimiento del proceso civil en cuestión, por lo cual no es aplicable la citada norma del proceso penal, que es muy precisa al consagrar que la providencia revisada haya sido dictada por el funcionario o sus parientes, o que hubieren participado en el proceso.

(...)

Sin embargo, ni en las tutelas arriba citadas, ni en las otras que también se han tramitado por el Tribunal, ha sido factible que las Salas de este hubiesen participado o actuado en el proceso de expropiación, precisamente porque, cual ya se anotó, la acción de tutela es un proceso autónomo y distinto de un proceso judicial que con ella se cuestione...

Y claro está que tampoco se están censurando las decisiones del Tribunal en las anteriores acciones de tutela, porque de ser así, la competencia para tal efecto no podría ser de esta Corporación”.¹

Luego, en el caso de la especie, se tiene que en el decurso materia de escrutinio constitucional no se avizora que los Drs. Borja. Ruiz y Yáñez, hayan tomado decisión alguna que ahora se cuestione por esta vía excepcional.

Así mismo, ha de advertirse que no nos encontramos hablando de un mismo proceso, requisito esencial para que se configure la causal 6º del art. 56 del

¹ Radicación: 110012203000-2020-00200-00; Acción de tutela 1ª instancia. Asunto: Impedimentos magistrados(as) Bogotá, D. C., 25 de septiembre de 2020. MP. Dr. JOSE ALFONSO ISAZA DAVILA.

C.P.P., y en gracia de discusión tal y como lo han advertido las altas Cortes, en reiteradas ocasiones, no basta con que se haya participado en decisiones tomadas dentro del proceso, sino que estas tengan suficiente incidencia en lo que se discute como para lograr afectar su criterio, así lo ha dicho H. Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en proveído de 25 de febrero de 2015², donde señaló:

“Ha precisado la Sala, frente a la circunstancia impeditiva contenida en el numeral 6º del artículo 56 de la Ley 906 de 2004, alegada en este evento, lo siguiente:

La declaración de impedimento al amparo de la causal invocada, corresponde a aquellos juicios de valor y de ponderación jurídica y probatoria que tienen lugar en el mismo escenario de la actuación y, de soslayarse, permitiría que el servidor público se ocupara de aspectos sustanciales acerca del tema medular objeto de controversia, razón para que el ordenamiento procesal disponga la obligación de separar del conocimiento posterior al funcionario que dictó la providencia cuya revisión se pretende (CSJ AP3282-2014).

Y además:

Siguiendo aquél sendero jurisprudencial, debe precisarse ahora el contenido de la expresión «que el funcionario judicial... hubiere participado dentro del proceso, prevista en el numeral 6º del artículo 56 de la Ley 906 de 2000, como causal de impedimento y recusación.

No se trata, como a simple vista pareciera, de una presunción de impedimento, ni de un motivo que se active de suyo o en forma objetiva, por el sólo hecho de que el funcionario judicial hubiese «participado» dentro del proceso.

La expresión «participado», no debe tomarse en forma textual, literal ni aislada del contexto procesal penal, pues de aceptarse así, se llegaría a extremos que escapan a la finalidad de salvaguarda de la imparcialidad contenida en las normas relativas a los impedimentos y recusaciones.

Piénsese, por ejemplo, que el Tribunal Superior conociese apelaciones sucesivas de diferentes autos emitidos por el Juez Penal del Circuito dentro del mismo proceso; bajo tal supuesto, la participación de los magistrados es innegable, pero ninguna razón existe para aceptar un impedimento, sin argumentación específica de respaldo. También habrían participado ya los magistrados que conocen por vía de apelación de la providencia que niega la práctica de una prueba o del auto que se abstuvo de declarar una nulidad; pero esa intervención en el proceso nada dice por sí misma de un pretendido impedimento para conocer después, en segunda instancia, la apelación contra el fallo de primer grado.
(...)

En efecto, así como no es motivo objetivo de impedimento, que el funcionario judicial «haya manifestado su opinión sobre el asunto materia del proceso» (numeral 4º del artículo 56 de la Ley 906 de 2004), tampoco se erige en causal

² MP. Dra. Patricia Salazar Cuéllar, radicación 43289.

objetiva ni automática de impedimento, que el funcionario judicial hubiere participado dentro del proceso (numeral 6º ibídem).

En tratándose de impedimento, es necesario que en cada caso particular y concreto los funcionarios judiciales — jueces y magistrados — expliquen cuáles son las razones por las cuales su imparcialidad, su ecuanimidad, su independencia o su equilibrio podrían afectarse frente a cada uno de los implicados, por el hecho de haber participado ya en el proceso.

El género de argumentación que se exige, incluye especificar las circunstancias o condiciones en que se produjo la participación del funcionario judicial en el proceso original o en alguno de los procesos derivados por la ruptura de la unidad procesal; y si la actividad del Juez —individual o colegiado— se extendió ya a la valoración de elementos probatorios o de información susceptible de convertirse en prueba, se precisa indicar cómo y de qué manera las apreciaciones anteriores inciden en el ánimo del juzgador al conocer el asunto en ocasiones posteriores, frente a cada uno de los implicados o situaciones concretas por resolver.

(...)

Bajo ese derrotero, en el presente caso no aprecia la Sala que se comprometa la imparcialidad del H. Magistrado, pues si bien argumentó que tomó decisiones en curso del juicio oral, no se aprecia que tal actuación haya tenido la incidencia suficiente para obnubilar su criterio, pues del recuento procesal presentado en líneas anteriores se tiene que, la Sala de Decisión que integraba en el Tribunal Superior de Bucaramanga, sólo adoptó decisiones que atañen a la estructura del proceso y al respeto a los principios del sistema penal acusatorio, sin llegar a emitir un pronunciamiento de fondo sobre el contenido de las pruebas y mucho menos sobre la responsabilidad de...”

Teniendo en cuenta la jurisprudencia trasuntada³, las manifestaciones realizadas por los homólogos de Sala, deben ser desatendidas, pues si bien participaron en la decisión tomada por la Sala Segunda de Decisión Civil Familia Laboral de este Tribunal, en la acción de tutela instaurada por Henry Diomedes Álvarez Vargas y Ana Milena Vargas Arrieta contra el Juzgado Segundo Municipal de Pequeñas Causas y Competencias múltiples de Montería, rad. 23-001-31-03-004-2019-00219-01 folio 400-19, lo cierto es que, en dicha decisión, no se realizó estudio alguno sobre las pretensiones que ahora incoa la impulsora, ya que las consideraciones de la sentencia de la referida acción tutelar, solo se enfilaron a fundamentar la improcedencia del amparo, sin efectuar elucubración alguna sobre la esencia del asunto, máxime cuando lo pretendido en aquella ocasión, no se asemeja con lo acá reclamado, porque si bien en aquella oportunidad se señaló que los señores Henry Diomedes Álvarez Vargas y Ana Milena Vargas Arrieta podían oponerse a la diligencia de lanzamiento, aquí eso no es motivo de discusión, sino que

³ Rememorada por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, en providencia de 2 de junio de 2016. M.P. Dra. Claudia María Arcila Ríos. Expediente No. 66001-22-13-000-2016-00605-00.

la queja constitucional se circunscribe en determinar la supuesta violación a los derechos de la actora dentro de ese trámite, por los errores que a su sentir se cometieron por el juzgado accionado, por lo que tampoco se puede inferir que hayan dado su consejo o manifestado su opinión sobre lo discurrido en el caso de marras.

Así las cosas, lo argüido por los doctores Borja, Ruiz y Yáñez, como bastión para que se les aleje del conocimiento del caso, en verdad no configura las causales invocadas, pues, se itera, en la sentencia de la primera acción de tutela, no se realizó análisis o estudio de fondo sobre lo pretendido, al limitarse la Sala a advertir y declarar la improcedencia del mecanismo superlativo, por lo que en manera alguna se logra vislumbrar un motivo suficiente, capaz de generar en los pretensos impedidos, un auténtico trastorno en su imparcialidad que pueda afectar su capacidad de juzgamiento y el desempeño eficaz y ajustado a derecho, respecto de la labor que les compete.

En ese orden, se declarará infundado el impedimento blandido por los compañeros de Sala.

Por lo expuesto se,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR infundado el impedimento proclamado por los Honorables Magistrados MARCO TULIO BORJA PARADAS, CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO y CRUZ ANTONIO YANEZ ARRIETA.

SEGUNDO: Oportunamente vuelvan las diligencias al despacho.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado



KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ
Magistrada

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA
SALA PRIMERA DE DECISION
CIVIL-FAMILIA-LABORAL



Montería - Córdoba, veintitrés (23) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

Accionante: **ALVARO PASTRANA GUERRERO, a través de agente oficioso, su hijo, MANUEL PASTRANA PADILLA**
Accionada: **NUEVA EPS.**
Derechos Fundamentales: **SALUD EN CONEXIDAD CON LA VIDA, SEGURIDAD SOCIAL Y DIGNIDAD HUMANA**
Radicación: **23-001-31-05-001-2021-00220-00. Folio 329-21**
Magistrado ponente: **PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ**
ACTA: Nº 92

TUTELA SEGUNDA INSTANCIA

Decide la Sala la impugnación formulada contra el fallo dictado el 02 de septiembre de 2021, por el JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE MONTERÍA.

ANTECEDENTES

1. La Demanda

1.1. Agenciado, el señor MANUEL PASTRANA PADILLA, instó el amparo de sus derechos fundamentales a la "*SALUD EN CONEXIDAD CON LA VIDA, SEGURIDAD SOCIAL Y DIGNIDAD HUMANA...*", por ello ruega que se haga efectivo el procedimiento quirúrgico "PROTASTECTOMIA ABIERTA+PLASTIA DE CUELLO VESICAL", tal como se muestra en la orden médica emitida por los galenos a cargo, además que se le otorguen las consultas, citas médicas especializadas, medicamentos POS O NO POS, tratamientos, terapias, insumos hospitalarios, remisiones a otras ciudades, viáticos, transporte interurbano para él y un acompañante, en fin una atención integral, para combatir el mal que lo agobia.

1.2. La situación fáctica soporte del presente auxilio puede resumirse así:

Arguye el promotor que su padre, MANUEL PASTRANA PADILLA, fue diagnosticado con HIPERPLASIA DE LA PRÓSTATA E INSUFICIENCIA RENAL NO ESPECIFICA.

Manifestó que el día 8 de marzo del presente año, el especialista en urología, le ordenó los siguientes servicios médicos, medicamentos y exámenes de laboratorio:

- Programar cirugía, PROTASTECTOMIA ABIERTA + PLASTIA DE CUELLO VESICAL.
- Hemograma, Glicemia, Tiempo de Protombina (TP), Tiempo Parcial de Tromboplastina (TPT), Creatinina.
- Electrocardiograma.
- Radiografía de Tórax.
- Pruebas Moleculares para otros Virus, reservar y cruzar 2UI Glóbulos Rojos Empaquetados, Sangre A+.
- Cita con Anestesiología.
- DUTASTERDA, tableta 0.5 + TAMSULOSINA 0.4 MG #90, una tableta diaria, en la noche antes de acostarse por 3 meses.
- Cita con medicina interna.

Afirma que el estado de salud de su progenitor es crítico, que se deteriora cada vez más y que la NUEVA EPS, está actuando con desidia ante el estado de salud del afectado, indicando que desde el mes de marzo han sido sometidos a constantes trabas administrativas, sin que se le autorice los servicios ordenados por los facultativos.

Por último, señaló que no cuenta con los recursos económicos para realizar los procedimientos y exámenes de forma particular, por lo que acude a la herramienta suprallegal como esperanza para la garantía de sus derechos.

2. Trámite y contestación de la demanda

2.1. En proveído de 25 de agosto hogaño, se admitió la tutela y, al descorrer el traslado la NUEVA EPS, solicitó que se negara el socorro, por su improcedencia, ya que esa entidad no ha conculcado garantía fundamental alguna del usuario y, que en caso de acceder al auxilio, se le autorice para hacer el recobro ante el ente correspondiente, del 100% de los valores pagados en exceso de sus obligaciones.

Relievó que no existe carta de negación de los servicios y que no se puede acceder al tratamiento integral, pues no se pueden tutelar derechos futuros o inciertos.

3. FALLO DE PRIMERA INSTANCIA E IMPUGNACIÓN

3.1. En sentencia de 02 de septiembre de 2021, el A-quo,

Ordenó a la NUEVA EPS *"que, en un término no mayor a cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación del presente fallo, procediera a autorizar y suministrar, sin dilación los "servicios médicos, medicamentos, y exámenes, ordenados por el especialista, para tratar la HIPERPLASIA DE LA PRÓSTATA E INSUFICIENCIA RENAL NO ESPECIFICA, que sufre el Sr. MANUEL PASTRANA PADILLA"*. Por consiguiente, autorizara, programara y realizara la intervención quirúrgica prescrita al señor PASTRANA, con las consecuencias que ello implica, esto es, tratamiento integral, bien sea con insumos que se encuentren dentro o fuera del PBS.

No accedió al pedimento de viáticos y transporte para el paciente y un acompañante, *"al ser ello una circunstancia que actualmente es incierta e inexistente"*. Y, por

último, autorizó a la encausada *"para que, en caso de proporcionar servicios NO PBS al accionante, en virtud de la patología que presenta, proceda conforme los procedimientos y parámetros establecidos en la normatividad vigente que rige tales asuntos"*.

3.2. Inconforme, **la accionada impugnó la decisión**, refiriendo quien es organizacionalmente en esa entidad, el encargado de atender las acciones de tutela, que para el caso de la especie, son el Gerente Regional, Dr. Fernando Adolfo Echavarría Diez y la Zonal, Dra. Claudia Elena Morelos Ruiz;

Por último, suplicó que se revoquen los numerales segundo y tercero del veredicto, para excluir al Dr. JOSE FERNANDO CARDONA URIBE, del cumplimiento de la orden judicial, debiendo dirigirse la misma contra los servidores indicados en la respuesta a la presente acción.

II CONSIDERACIONES:

1. Competencia

Se tiene que este Tribunal es competente para conocer en segunda instancia del fallo mencionado, de conformidad con lo establecido en los artículos 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991 y en concordancia con las normas de reparto de los Decretos 1983 de 2017 y 333 de 2021 y, dado que este colegiado es superior funcional del juzgado de primer grado.

2. Problema Jurídico

Le corresponde a la Sala determinar si erró el A-quo cuando responsabilizó al presidente de la Nueva EPS, Dr. JOSE FERNANDO CARDONA URIBE, por el cumplimiento de la orden tutelar, siendo que en su sentir, la misma debía dirigirse contra la Gerente Zonal, Dra. Claudia Elena Morelos Ruiz, y, su superior jerárquico, Dr. Fernando Adolfo Echavarría Diez, como Gerente Regional.

Pues bien, lo primero que ha de advertirse es que la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de nuestra Carta Política y desarrollada por los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992, 1983 de 2017 y 333 de 2021, fue creada para proteger los derechos constitucionales fundamentales de las personas, cuando éstos sean vulnerados o amenazados por parte de las autoridades o por particulares en los casos expresamente señalados en el primer decreto anotado, siempre y cuando no se disponga de otro medio de defensa judicial para hacer valer tales derechos.

De acuerdo a lo precedente, se puede afirmar que la acción superlativa tiene el carácter de residual o subsidiaria, es decir, entra a operar cuando no exista otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. De conformidad con el artículo 86 de la Carta y el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, la tutela no procederá cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales. Por esta razón, la acción de

tutela se ha considerado como un mecanismo de protección inmediata de derechos constitucionales fundamentales, pero no reemplaza al sistema judicial consagrado en la constitución y la ley. Quiere ello decir que, quien se sienta amenazado o vulnerado por algún acto u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular, está en la obligación de invocar y hacer efectivos sus derechos constitucionales a través de las acciones y recursos contenidos en el ordenamiento jurídico.

Por esta razón, se ha sostenido en forma reiterada por la jurisprudencia nacional que la tutela sólo procede en aquellos casos en los cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo que pueda ser invocado ante las autoridades con el fin de proteger el derecho conculcado. En efecto, la acción de tutela no puede asumirse como un sistema de justicia paralela al que ha consagrado el ordenamiento jurídico en rigor, pues de ser ello así, nos veríamos avocados a que existieran pronunciamientos encontrados entre las jurisdicciones ordinarias o especiales y la constitucional.

Ahora bien, corresponde a la Sala dilucidar si erró el sentenciador singular al tutelar los derechos invocados por el impulsor, siendo que el principal motivo de impugnación radica en que la EPS accionada se encuentra en desacuerdo con la decisión en lo atañadero a la individualización del funcionario responsable del cumplimiento del fallo de primera instancia, por ello se entra a dilucidar si en el sub lite, se debe desvincular al Dr. José Fernando Cardona Uribe y, como consecuencia, vincular y ordenar a cumplir la sentencia a la Dra. Claudia Elena Morelos Ruiz, en calidad de Gerente Zonal, y a su superior jerárquico Dr. Fernando Adolfo Echavarría Díez, en su condición de Gerente Regional.

En tal discurrir, es de precisar que el juez constitucional a la hora de impartir la orden de tutela contra una entidad, debe individualizar a la persona que la represente, indicar su nombre y en qué calidad actúa, por esta razón, el artículo 13 del Decreto 2591 de 1991, dispone:

"ARTICULO 13. PERSONAS CONTRA QUIEN SE DIRIGE LA ACCION E INTERVINIENTES. La acción se dirigirá contra la autoridad pública o el representante del órgano que presuntamente violó o amenazó el derecho fundamental. Si uno u otro hubiesen actuado en cumplimiento de órdenes o instrucciones impartidas por un superior, o con su autorización o aprobación, la acción se entenderá dirigida contra ambos, sin perjuicio de lo que se decida en el fallo. De ignorarse la identidad de la autoridad pública, la acción se tendrá por ejercida contra el superior.

Quien tuviere un interés legítimo en el resultado del proceso podrá intervenir en él como coadyuvante del actor o de la persona o autoridad pública contra quien se hubiere hecho la solicitud."

En el asunto de la especie, la orden emitida en el veredicto de primera instancia, va dirigida hacia el presidente de la NUEVA EPS, Dr. José Fernando Cardona Uribe, quien en este caso obra como su representante legal. Cabe aclarar que en virtud del artículo 22 de la Ley 222 de 1995, se consideran administradores, el representante

legal, el liquidador, el factor, los miembros de las juntas o consejos directivos y quienes de acuerdo con los estatutos ejerzan o detenten esas funciones.

Ahora, la EPS encartada suplica que la orden se dirija al Gerente Regional, Dr. Fernando Adolfo Echavarría Diez, y a la Zonal, Dra. Claudia Elena Morelos Ruiz, siendo del caso relieves que si bien en el plenario se acredita que el primero representa a la sucursal Regional Noroccidente y la segunda administra a la agencia domiciliada en Montería, la anterior petición –de exclusión del presidente de la convocada-, no es de recibo para esta Colegiatura, toda vez que el Código de Comercio, en su artículo 440, dispone:

“ARTÍCULO 440. REPRESENTANTE LEGAL DE LA SOCIEDAD ANÓNIMA - REPRESENTANTE - REMOCIÓN. La sociedad anónima tendrá por lo menos un representante legal, con uno o más suplentes...”

Adicionalmente, el artículo 444 *ibídem* señala:

“ARTÍCULO 444. APLICACIÓN DE NORMAS A LOS ADMINISTRADORES DE SUCURSALES Y LIQUIDADORES DE SOCIEDADES ANÓNIMAS. Las disposiciones de este Capítulo se aplicarán, en lo pertinente, a los administradores de las sucursales de las sociedades y a los liquidadores.”

Así las cosas, se establece que las Sociedades Anónimas, como lo es en el sub lite la Nueva EPS S.A., tienen la posibilidad de contar con varios representantes legales, por lo que no es válido el argumento de la accionada en la impugnación, dado que, conforme a la disposición *supra*, basta con notificar al presidente de la NUEVA EPS S.A., o al gerente de su sucursal, para que el funcionario responsable de dar cumplimiento sea individualizado y notificado en debida forma.

De igual manera, el representante legal de la parte convocada no puede evadir responsabilidades o incurrir en dilaciones justificándose en trámites administrativos internos o alegando delegaciones en otros funcionarios a sabiendas que legalmente le corresponde dar cumplimiento a una orden emanada de un fallo tutelar. Al particular en sentencia **T-322 de 2018**, se dijo:

“La prestación eficiente y efectiva del servicio de salud no puede verse interrumpida a los usuarios por la imposición de barreras administrativas que diseñe la misma entidad prestadora del servicio para adelantar sus propios procedimientos. En tal sentido, cuando se afecta la atención de un paciente con ocasión de circunstancias ajenas al afiliado y que se derivan de la forma en que la entidad cumple su labor, se desconoce el derecho fundamental a la salud de los afiliados, porque se dificulta su ejercicio por cuenta del traslado injustificado, desproporcionado y caprichoso de las cargas administrativas de las EPS a los afiliados”

Luego, es evidente la desidia por parte de la NUEVA EPS, en suministrar el servicio pretendido, con el argumento de que el funcionario notificado en el auto admisorio, no es responsable del cumplimiento del fallo, convirtiéndose tal actuar en una

barrera de carácter administrativo, la cual no debería justificar la vulneración de las prerrogativas mínimas de los pacientes.

Por colofón, es claro que el Dr. José Fernando Cardona Uribe, representante legal de la EPS demandada, está obligado a cumplir la orden irrogada por el Juzgado de primer nivel, toda vez que la misma se ha impartido directamente al funcionario que presuntamente está vulnerando los derechos invocados. Por tal razón, este Colegiado convalidará la providencia confutada.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de naturaleza y origen señalados en el pórtico de esta providencia, conforme se motivó ut supra.

SEGUNDO: Comuníquese esta determinación a los interesados y al juzgado de primera instancia, por el medio más expedito.

TERCERO: Remítanse oportunamente las actuaciones a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULLIO BORJA PARADAS
Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA
SALA PRIMERA DE DECISIÓN
CIVIL-FAMILIA-LABORAL



Montería, Córdoba, veintitrés (23) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

Accionante: **POMPILIO DIAZ RICARDO**
Accionado: **JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE CERETÉ.**
Derecho Fundamental: **PETICIÓN y DEBIDO PROCESO**
Radicación: **23001221400020210020700 Fol. 333-21**
Magistrado ponente: **PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ**
Acta N° 92

SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA

Procede la Sala a resolver la salvaguarda invocada por el abogado POMPILIO DIAZ RICARDO contra el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE CERETÉ.

I. ANTECEDENTES

1. La Demanda.

Busca el accionante la protección de sus prerrogativas fundamentales de petición y debido proceso y, en consecuencia, se ordene al juzgado censurado, dar respuesta a la petición que en otrora le formuló.

1.2. Hechos.

Lo anterior lo fundamenta en que, actuando en calidad de apoderado judicial de la Sociedad NOVARTIS DE COLOMBIA S.A., en el proceso ejecutivo que la misma adelanta contra la CORPORACIÓN ALGODONERA DE LA COSTA "CORPALCOSTA" y Otros, radicado en el Juzgado convocado, bajo el N° 2000-0008-00, y en el que se encuentra embargado y secuestrado el inmueble con Matricula Inmobiliaria N° 143-

14125 de la ORIP de Cereté, pidió el 24 de febrero de 2020, se expidiera oficio solicitando el avalúo del inmueble referido.

Indica que en reiteradas ocasiones ha requerido el mentado avalúo sin que el Juzgado se pronuncie sobre dicha petición pese a que la misma tiene un año y siete meses desde que se realizó, correspondiendo al Juzgado simplemente expedir un oficio para tal fin.

Manifiesta que a pesar de ser una carga procesal y necesaria para que el decurso continúe, el despacho confutado ha hecho caso omiso de dicha solicitud y se ha negado a resolver tal petición.

Afirma que ante la situación planteada formuló derecho de petición en interés particular ante el organismo accionado, con fecha 15 de julio de 2021, en donde solicitaba que le respondieran si ya se le había dado trámite al memorial del 24 de febrero de 2020, y, si no, que se le anunciara la razón de la falta expedición del oficio.

Por último, esgrime que el juzgado demandado ha violentado sus derechos fundamentales, al no responder la petición elevada.

Trámite y contestación.

Por auto de 13 de septiembre ogaño, se admitió la acción de tutela, concediéndosele al Juzgado accionado y a los vinculados, el término de 24 horas para pronunciarse.

La Juez Segundo Civil del Circuito de Cerete, arguyó que una vez indagado en la Secretaría sobre el asunto, se encontró que en efecto las peticiones fueron incoadas por el actor, a través de las cuales solicitaba información acerca del trámite de un memorial presentado el 24 de febrero de 2020, por lo que manifiesta que frente a los hechos narrados en el escrito de tutela, en lo que atañe a dicha célula judicial, son ciertos.

Advierte que, de acuerdo a informe secretarial, se encontró que el 17 de agosto del año en curso, se respondió el derecho de petición al actor a través de oficio N° 0220, en el cual se le indicó que al proceso por el cual indagaba, se le imprimió el trámite de rigor, procediéndose a resolver lo que en derecho corresponde en su interior, pronunciándose el Despacho el 16 de septiembre de 2021 y notificando por estado el 17 de septiembre de 2021.

Frente a las pretensiones, indicó oponerse a su prosperidad y solicitó se deniegue la presente acción constitucional por improcedente, toda vez que la petición de la cual depreca el pronunciamiento, es una decisión judicial que no es propia del mecanismo constitucional empleado (derecho de petición), y que en gracia de discusión, se declare la carencia actual de objeto por hecho superado, puesto que el derecho de petición de información ya fue contestado.

El banco Agrario indicó que en la parte resolutive de la admisión no se evidencia que dentro de dicha providencia se haya ordenado vincular al Banco Agrario de Colombia S.A., y tampoco que tenga alguna injerencia dentro del presente asunto, pues al revisar el escrito de tutela se encuentra que el accionante en ningún aparte menciona al banco ni se evidencia que el mismo resulte involucrado dentro de los hechos que dan lugar a la vulneración de derechos que se alega, por lo que solicita se desvincule del presente trámite tutelar.

El Patrimonio Autónomo de Remanentes de la Caja Agraria en Liquidación dio contestación al presente asunto, precisando en un primer momento que no es un subrogatorio ni un cesionario de la extinta Caja de crédito Agrario Industrial y Minero en Liquidación, de otro lado indicó ceñirse a lo que la Sala decida, toda vez que los hechos tienen relación con posibles acciones u omisiones por parte del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cereté, respecto del derecho de petición presentado el 15 de junio de la presente anualidad y no del Patrimonio Autónomo.

Así mismo advirtió que: *"fue vinculado al proceso Ejecutivo radicado N° 2000-0008, por cuanto se observó en el folio de matrícula inmobiliaria N° 143-14125 en su anotación N° 2, garantía hipotecaria a favor de la extinta Caja Agraria, constituida por el señor Claudio Petro Humanéz identificado con cedula de ciudadanía N° 15017411 y conforme la consulta efectuada por la división de cartera de esta entidad, al verificar las bases de datos de la extinta Caja Agraria en Liquidación entregadas a Fiduprevisora, se identificó al señor Claudio Petro Humanéz, registraba con la extinta Caja de crédito Agrario Industrial y Minero la obligación crediticia 38049 e indirectas 36294, 38064 y 38145 a nombre de NELCY DEL SOCORRO RAMOS DE PETRO C.C. 34.967.904. ROCIO DEL CARMEN OCHOA MARTINEZ C.C. 30.653.214 y JUNO JAVIER PETRO RAMOS C.C. 78.756.666 contabilizadas en la oficina de Cereté por un valor de capital de \$4.000.000, \$6.720.000, \$2.000.000 y \$3.000.000 respectivamente.*

Para las citadas obligaciones se registra garantía hipotecaria a favor de la extinta Caja Agraria, constituida por el señor Claudio Argemiro Petro Humanéz, mediante la escritura pública 979 de fecha 19 de diciembre de 1990, otorgada por la Notaria de Cereté, sobre el predio distinguido con la matrícula inmobiliaria 143-14125.

Que en virtud del contrato de Cesión de Activos y Pasivos celebrado entre la Caja de crédito Agrario Industrial y Minero y el BANCO AGRARIO DE COLOMBIA el día 27 de junio de 1999 a raíz de la liquidación forzosa de la extinta Caja Agraria, las obligaciones 38049, 36294, 38064 y 38145, fueron objeto de cesión al citado Banco, lo que conllevó la cesión de todos los derechos, obligaciones, garantías accesorias y privilegios."

Por último, solicita se denieguen las pretensiones y se declare la improcedencia de la presente acción de tutela, en lo que a ellos respecta, toda vez que no han vulnerado derecho fundamental alguno.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Esta Corporación es competente para conocer de esta herramienta suprallegal de conformidad con lo previsto por el artículo 86 Superior y los Decretos 2591 de 1991, 1069 de 2015, 1983 de 2017 y 333 del 6 de abril de 2021.

Problema Jurídico: Corresponde a la Colegiatura determinar, en principio, la procedencia de la acción, de serlo, verificar si hay lugar a conceder el amparo o, sí por el contrario, declarar la carencia actual de objeto por hecho superado.

En el presente asunto, se duele el abogado POMPILIO DIAZ RICARDO, de la violación a sus derechos fundamentales de petición y debido proceso, por cuanto aduce, los despachos judiciales accionados, no han contestado su petición elevada al interior del proceso ejecutivo impulsado por la Sociedad NOVARTIS DE COLOMBIA S.A., contra la CORPORACIÓN ALGODONERA DE LA COSTA "CORPALCOSTA", y Otros, el cual se tramita en el Juzgado Primero Civil del Circuito de Cereté, bajo el radicado N° 2000-0008-00.

De entrada, se advierte la improcedencia del auxilio, puesto que el precursor no es el titular del derecho cuya protección invoca, sino la Sociedad NOVARTIS DE COLOMBIA S.A., a quien representa como su apoderado dentro del proceso en comento, por tanto, como es solo aquella la directa afectada, pues, pese a que el actor indica haber incoado la petición de 15 de julio de 2021, por interés particular, lo cierto es que en la misma indagaba por la suerte del memorial presentado el 24 de febrero de 2020, en el que exigía la expedición de un oficio solicitando el avalúo del inmueble con MI 143-12125, embargado y secuestrado en el proceso *supra*.

Por tal razón, para la Sala el acá tutelista no está legitimado para promover, en nombre propio, esta acción superlativa, tal lo tiene dicho la H. Corte Constitucional en reiteradas ocasiones, una de ellas en sentencia **T-765 de 2009**, cuando preceptuó:

"En lo concerniente a la legitimidad por activa de los apoderados judiciales, esta corporación en sentencia T-697-06 (agosto 22), M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, consideró:

"... el abogado que representa judicialmente a otro, carece en principio de legitimación por activa, cuando en nombre propio pretende defender mediante tutela los derechos fundamentales de su poderdante, o cuando acude al proceso de tutela sin poder especial para ejercer dicha acción. En la primera circunstancia, se considera que quien representa judicialmente a alguien, lo hace a título profesional, lo que implica que el interés que defiende es el de su cliente y no el suyo propio, bajo las reglas del ejercicio de la profesión de abogado y atendiendo los supuestos de ley. En el segundo caso, no es suficiente que el apoderado alegue la defensa de la persona en un proceso diferente, o que afirme comparecer a la tutela

como representante, o que cuente con poder general en otros asuntos; sólo el poder especial correspondiente, lo habilita para interponer tutela a favor de su representado y afirmar válidamente tal identidad.”[Negrillas fuera de texto].

Con respecto a la imposibilidad para el apoderado de alegar por vía de tutela como propios los derechos del representado, la sentencia T-658-02 (agosto 15), M. P. Rodrigo Escobar Gil, precisó:

“4.1.1. Siguiendo lo expuesto, podemos responder al primer interrogante, es decir: ¿Si el apoderado judicial de una causa ordinaria puede alegar un interés directo para incoar en su propio nombre la acción de tutela, cuando los derechos fundamentales supuestamente vulnerados corresponden al titular de la causa ordinaria que representa judicialmente?

Para dar respuesta a este cuestionamiento, es preciso tener en cuenta que la Corte en Sentencia T-674 de 1997, expresamente determinó que: ‘...no puede alegarse vulneración de los propios derechos con base en los de otro...’; y en Sentencia T-575 de 1997, igualmente, sostuvo que: ‘...la calidad de apoderado no genera ipso facto la suplantación del titular del derecho...’.

A juicio de la Corporación, esto ocurre básicamente por dos razones: (i) El interés en la defensa de los derechos fundamentales, como se dijo, radica en su titular y no en terceros y, por otra parte, (ii) la relación de vulneración o amenaza de los derechos fundamentales debe ser directa y no transitiva ni por consecuencia. Así lo manifestó la Corte en la citada Sentencia T-674 de 1997 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo), al sostener que ‘...no es válido alegar, como motivo de la solicitud de protección judicial, la causa de la causa, o el encadenamiento infinito entre causas y consecuencias, ya que, de aceptarse ello, se desquiciaría la acción de tutela y desbordaría sus linderos normativos. [Por lo tanto...] La violación de los derechos [fundamentales] de otro no vale como motivo para solicitar la propia tutela...’.

Y recientemente ese mismo Organismo señaló¹:

“21. Ahora bien, en lo que tiene que ver con el apoderamiento judicial en materia de tutela, esta Corporación ha precisado que i) es un acto jurídico formal, por lo cual debe realizarse por escrito; ii) se concreta en un escrito, llamado poder que se presume auténtico; iii) debe ser un poder especial; iv) el poder conferido para la promoción o para la defensa de los intereses en un determinado proceso no se entiende conferido para instaurar procesos diferentes, así los hechos que le den fundamento a estos tengan origen en el proceso inicial; v) el destinatario del acto de apoderamiento sólo puede ser un profesional del derecho habilitado con tarjeta profesional.”²

Quedando, entonces, claro que el precursor no podía acudir a este trámite excepcional, en nombre propio, pues para actuar en representación de la directa interesada, debió obtener el poder especial que lo legitimara para ese efecto, empero, no aportó con el libelo tutelar, mandato expreso en ese sentido.

¹ Sentencia T-024 de 2019

² Corte Constitucional. Sentencia T-531 de 2002

Al particular la H. Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en el episodio de justicia constitucional **STC3109-2021, de mar. 24, rad. 2021-00747-00, MP. Dr. Francisco Ternera Barrios**, indicó:

"Ciertamente, cuando de derechos fundamentales ajenos se trata, es necesario que quien dice representar a otro acompañe a la demanda poder especial por medio del cual actúa o alegue su calidad de agente oficioso, lo que en el presente asunto no se hizo. Dicho requisito de procedibilidad se encuentra prescrito en el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 (...)

Bajo este parámetro, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que:

«Ahora bien, en lo que tiene que ver con el apoderamiento judicial en materia de tutela, esta Corporación ha precisado que i) es un acto jurídico formal, por lo cual debe realizarse por escrito; ii) se concreta en un escrito, llamado poder que se presume auténtico; iii) debe ser un poder especial; iv) el poder conferido para la promoción o para la defensa de los intereses en un determinado proceso no se entiende conferido para instaurar procesos diferentes, así los hechos que le den fundamento a estos tengan origen en el proceso inicial; v) el destinatario del acto de apoderamiento sólo puede ser un profesional del derecho habilitado con tarjeta profesional.

*(...) **Ahora bien, en aquellos eventos en los cuales la acción de tutela se presentó por intermedio de apoderado judicial, pero el abogado no contaba con poder especial, la jurisprudencia constitucional señaló, como consecuencia jurídica, la improcedencia de la solicitud de amparo por falta de legitimación en la causa por activa».** (CC T-024/19, 28 de ene. 2019). [Se destaca].*

Por consiguiente, ante la falta de legitimación en la causa por activa, en tanto que el inicialista no allegó un poder especial y específico para presentar la acción tuitiva *ejusdem*, deviene inconcuso declarar su improcedencia.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, Administrando Justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE la acción de tutela incoada por el abogado POMPILIO DIAZ RICARDO, contra el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE CERETÈ, conforme se motivó *ut supra*.

SEGUNDO: Notifíquese esta providencia a las partes e intervinientes, por el medio más expedito.

TERCERO: La presente decisión podrá ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, de no serlo, envíese oportunamente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



PABLO JOSÉ ALVAREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA
SALA PRIMERA DE DECISION
CIVIL-FAMILIA-LABORAL



Montería - Córdoba, veintitrés (23) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

Accionante: **CINDY MALDIRIS ARRIETA CORPAS**
Accionada: **NUEVA EPS.**
Derechos Fundamentales: **SALUD, SEGURIDAD SOCIAL y VIDA DIGNA**
Radicación: **23-660-31-84-001-2021-00204-00. Folio 334-21**
Magistrado ponente: **PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ**
ACTA: Nº 92

TUTELA SEGUNDA INSTANCIA

Decide la Sala la impugnación formulada contra el fallo dictado el 07 de septiembre de 2021, por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito Sahagún– Córdoba, que tuteló los derechos fundamentales invocados.

I. ANTECEDENTES

1. La Demanda

1.1. La impulsora instó el amparo de sus derechos fundamentales a la "*SALUD, SEGURIDAD SOCIAL Y VIDA DIGNA...*" suplicando que se ordene a la NUEVA EPS que le autorice y cubra los gastos de traslado, hospedaje, alimentación y demás que acarree su asistencia y la de un acompañante, a una cita el día 07 de septiembre del presente año, en la Clínica las Vegas, Inversiones Médicas de Antioquia S.A – de la ciudad de Medellín.

1.2. La situación fáctica soporte del presente auxilio puede resumirse así:

Arguye la promotora que en el mes de febrero de 2020, sufrió una aparatosa caída por unas escaleras, donde se vio afectado su pie derecho, por lo que fue auxiliada y llevada a la clínica de urgencias de SAHAGUN; que en su momento le ordenaron 60 terapias para la recuperación de su pie y que con el transcurrir del tiempo los dolores aumentaban al punto que hoy no se puede sostener por sí misma.

Dice que el 21 de abril ogaño, tuvo una cita médica donde se le diagnosticó "RUPTURA DE LIGAMENTOS A NIVEL DEL TOBILLO Y DEL PIE", siendo remitida a

un especialista en ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGIA en la clínica Las Vegas, Inversiones Médicas de Antioquia S.A., en la ciudad de Medellín.

Manifestó que luego de la autorización del servicio, se comunicó telefónicamente con la clínica en mención y le dieron la cita para el 07 de septiembre del presente año, a las 8:00 am., que por su precaria situación económica le es imposible sufragar los gastos de transporte así como alojamiento, alimentación, para ella y el acompañante que requiere para su movilidad, ya que esta es limitada, agregando que la solicitud fue radicada ante la NUEVA EPS, el 23 de agosto de 2021, bajo el MIPRES #20210824190029757713.

Por último, narró que el 27 de agosto siguiente, recibió una llamada telefónica de la NUEVA EPS, informándole que habían autorizado únicamente el servicio de transporte, a lo cual alegó que la cita era a las 8:00 am y que para cumplir con la misma debía trasladarse a Medellín, por lo menos un día antes, ya que reside en SAHAGUN – CORDOBA y que por su estado requiere de un acompañante para que la ayude a movilizarse, recibiendo una respuesta negativa por parte de la entidad.

2. Trámite y contestación de la demanda

2.1. En proveído de 30 de agosto de la anualidad en curso, se admitió la tutela y, al descorrer el traslado la NUEVA EPS, señaló:

"A LA PRETENSIÓN DE AUTORIZACIÓN DE GASTOS DE TRANSPORTE NO ASISTENCIALES, ALOJAMIENTO Y ALIMENTACIÓN." "De manera importante es necesario indicar en cuanto al servicio de transporte no se evidencia solicitud médica (lex artis) especial de transporte, así como tampoco el médico tratante ordena que la accionante deba asistir con acompañante a las citas programadas. Conforme lo anterior, es improcedente tutelar dicho derecho fundamental cuando no se está violentando los respectivos y mucho menos, no se evidencia radicación en el sistema de salud en cuanto a transportes ordenados por la lex artis de los médicos. En este caso el servicio requerido no es prestado en el municipio de residencia de la usuaria el cual es Sahagún y dicho municipio no se encuentra contemplado en los que reciben upc diferencial y a los cuales la eps si está en la obligación de costear el transporte del paciente, según lo estipulado en la resolución 2503 de 2020. NUEVA EPS fue creada con el objeto de brindar y garantizar los servicios de salud contemplados dentro del plan obligatorio a toda nuestra población afiliada, por lo tanto, la solicitud que hace el afiliado de asumir los costos de traslado hasta la IPS, no hace parte de los servicios médicos que cubre el sistema de Seguridad Social."

"TRANSPORTE PARA EL ACOMPAÑANTE". Luego de señalar los presupuestos que para su consecución tiene previsto la jurisprudencia, concluyó que eran los familiares los primeros obligados a cubrir estos costos, por el principio de solidaridad, por ello solicitó declarar la improcedencia de la acción ejusdem y, que en caso de acceder al socorro se le permita a la entidad el recobro por el 100% al ENTE TERRITORIAL o

al ADRES, por las prestaciones NO PBS entregadas "en cumplimiento al fallo de primera instancia".

3. FALLO DE PRIMERA INSTANCIA E IMPUGNACIÓN

3.1. En sentencia de 07 de septiembre de 2021, el juzgado A-quo,

Ordenó a NUEVA EPS-S...que dentro del término cuarenta y ocho horas (48) siguientes a la notificación de esta providencia, proceda...a autorizar y sufragar los gastos de alimentación, estadía y transporte de ida y regreso de la accionante y un acompañante para asistir a la CONSULTA CON ESPECIALISTA EN ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGÍA en la CLÍNICA LAS VEGAS, INVERSIONES MÉDICAS DE ANTIOQUIA S.A, desde la ciudad de Sahagún a Medellín.

3.2. Inconforme, **la accionada impugnó la decisión**, señalando que para solicitar el transporte, el afiliado debe adjuntar unos soportes para el proceso de autorización cuando se tengan las respectivas citas y, que en el caso que nos ocupa no se evidencian, agregando además que la zona donde reside la accionante no es zona especial, por lo cual no se le reconocerá prima adicional por dispersión geográfica.

Dijo también que la negativa a la solicitud de transporte no conlleva una vulneración de los derechos fundamentales de la accionante, toda vez que esta no se trata de una prestación médica y que los gastos deben ser asumidos por los familiares del paciente en cumplimiento del deber de solidaridad contemplada en el artículo 95 de la C.P.; indica que NUEVA EPS fue creada con el objeto de brindar y garantizar los servicios de salud contemplados dentro del plan obligatorio a toda la población afiliada, por lo tanto, la petición que hace la afiliada de asumir los costos de traslado hasta la IPS, no hace parte de los servicios médicos que cubre el sistema de Seguridad Social.

II CONSIDERACIONES:

1. Competencia

Se tiene que este Tribunal es competente para conocer en segunda instancia del fallo mencionado, de conformidad con lo establecido en los artículos 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991 y en concordancia con las normas de reparto de los Decretos 1983 de 2017 y 333 de 2021 y, dado que este colegiado es superior funcional del juzgado de primer grado.

2. Problema Jurídico

Partiendo de los puntos que fueron objeto de censura, corresponde a la Sala determinar si debe la Nueva EPS, cubrir viáticos y transporte de la actora y un acompañante desde su lugar de residencia en Sahagún-Córdoba a la ciudad de Medellín, para asistir a la consulta con especialista en Ortopedia y Traumatología en la clínica Las Vegas, Inversiones Médicas de Antioquia S.A.

3. Análisis jurisprudencial

3.1. Pues bien, frente al cubrimiento de los gastos de transporte para el paciente y un acompañante, en Sentencia **SU-508 de 2020**, se acuñó:

"vii) Transporte intermunicipal

206. La Corte Constitucional ha sostenido que el transporte es un medio para acceder al servicio de salud y, aunque no es una prestación médica como tal, en ocasiones puede constituirse en una limitante para materializar su prestación [191]. En tal sentido, se trata de un medio de acceso a la atención en salud que, de no garantizarse, puede vulnerar los derechos fundamentales [192] al desconocer la faceta de accesibilidad al sistema de salud reconocida en el literal c) del artículo 6º de la Ley Estatutaria de Salud [193]. (...)

208. Sin embargo, la Sala observa que el servicio de transporte intermunicipal para paciente ambulatorio se encuentra incluido en el plan de beneficios en salud vigente en la actualidad [195].

209. La Corte ha destacado que se presume que los lugares donde no se cancele prima por dispersión geográfica tienen la disponibilidad de infraestructura y servicios necesarios para la atención en salud integral que requiera todo usuario; por consiguiente, la EPS debe contar con una red de prestación de servicios completa. De tal manera, si un paciente es remitido a una IPS ubicada en un municipio diferente a su domicilio, el transporte deberá asumirse con cargo a la UPC general pagada a la entidad promotora de salud, so pena de constituirse en una barrera de acceso [196], que ha sido proscrita por la jurisprudencia constitucional [197].

210. Aunado a lo anterior, es preciso señalar que, de conformidad con la Ley 100 de 1993, las EPS tienen el deber de conformar su red de prestadores de servicios para asegurar que los afiliados accedan a los servicios de salud en todo el territorio nacional, así como definir procedimientos para garantizar el libre acceso de los usuarios a las IPS con las cuales haya establecido convenio en el área de influencia [198].

211. Se aclara que este servicio no requiere prescripción médica atendiendo a la dinámica de funcionamiento del sistema que implica: i) la prescripción determinado servicio de salud por parte del médico tratante, ii) autorización por parte de la EPS, y iii) prestación efectiva de la tecnología en salud.

212. La prescripción de los servicios de salud se efectúa por el médico a cargo; sin embargo, hasta ese momento se desconoce el lugar donde se prestarán los mismos, ello se determina en un momento posterior cuando el usuario acude a solicitar la autorización del servicio y es allí donde la EPS, de conformidad con la red contratada, asigna una IPS que puede o no ubicarse en el lugar de domicilio del afiliado. Es en esta oportunidad donde se logra conocer con certeza la identidad y lugar de ubicación del prestador y, por tanto, donde surge la obligación de autorizar el transporte

213. Exigir la prescripción médica del transporte implica someter al afiliado a que deba regresar al médico tratante a que este le formule el transporte para acceder a la

prestación ya autorizada por la EPS. Por ello, ni fáctica ni normativamente es viable que se condicione el suministro de los gastos de transporte a que cuente con orden médica, sino que debe ser obligación de la EPS a partir del mismo momento de la autorización en domicilio diferente al del paciente.

214. Así las cosas, la Sala reitera que el suministro de los gastos de transporte intermunicipal para paciente ambulatorio se sujeta a las siguientes reglas [199]:

a) en las áreas a donde se destine la prima adicional, esto es, por dispersión geográfica, los gastos de transporte serán cubiertos con cargo a ese rubro;

b) en los lugares en los que no se reconozca este concepto se pagarán por la unidad de pago por capitación básica;

c) no es exigible el requisito de capacidad económica para autorizar el suministro de los gastos de transporte intermunicipal de los servicios o tecnologías en salud incluidos por el PBS, debido a que esto es financiado por el sistema;

d) no requiere prescripción médica atendiendo a la dinámica de funcionamiento del sistema (prescripción, autorización y prestación). Es obligación de la EPS a partir del mismo momento de la autorización del servicio en un municipio diferente al domicilio del paciente;

e) estas reglas no son aplicables para gastos de transporte interurbano, ni transporte intermunicipal para la atención de tecnologías excluidas del PBS.”

4. Caso Concreto

Descendiendo al *sub-lite*, como se advirtió *ut-supra*, la presente acción se instauró por la Sra. CINDY MALDIRIS ARRIETA CORPAS contra la NUEVA EPS, por la presunta vulneración de sus prerrogativas a la *SALUD, SEGURIDAD SOCIAL Y VIDA DIGNA* por lo que, en consecuencia, solicitó que se ordene a la NUEVA EPS, asumir los gastos de viáticos y transporte para ella y un acompañante, a fin de asistir a la cita médica programada con especialista en ortopedia y traumatología en la CLÍNICA LAS VEGAS, INVERSIONES MÉDICAS DE ANTIOQUIA S.A, de la ciudad de Medellín.

En el fallo de primera instancia se resolvió amparar los derechos de la promotora y se ordenó a NUEVA EPS-S, autorizar y sufragar dichos gastos, oponiéndose la tutelada a tal determinación, por lo que pidió la revocatoria del numeral segundo de la sentencia de primera instancia, pues la afiliada tiene que adjuntar unos soportes frente a la solicitud de transporte, lo que en el presente asunto no se dio, reiterando además que donde reside la accionante no es una zona especial, por lo tanto, no es posible reconocerle la prima adicional por dispersión geográfica.

En este orden de cosas, debe recordarse que ha sido la propia Corte Constitucional quien de manera genérica y constante, ha establecido que es deber de las entidades de salud y las autoridades judiciales garantizar el acceso a la salud y la prestación adecuada de este servicio de forma eficiente y sin que medie obstáculo alguno, por

tratarse de un derecho fundamental constitucional, de tal suerte que, si se niega uno solo de los componentes que le permiten el adecuado acceso al servicio, se le estaría conculcando ostensiblemente tal prerrogativa al paciente.

En la sentencia SU 508-2020, se preceptuó que el suministro de los gastos de transporte intermunicipal para pacientes ambulatorios se sujeta a las siguientes reglas: i) no es exigible el requisito de capacidad económica para autorizar el suministro de los gastos de transporte intermunicipal de los servicios o tecnologías en salud incluidos por el PBS, debido a que esto es financiado por el sistema; ii) el servicio de transporte no requiere prescripción médica atendiendo a la dinámica de funcionamiento del sistema; y, iii) estas reglas no son aplicables para gastos de transporte interurbano, ni transporte intermunicipal para la atención de tecnologías excluidas del PBS.

Conforme a las reglas reseñadas, se procede a verificar la situación fáctica de la accionante, para poder establecer si esta se acompasa o no con aquellas.

En tal discurrir, se tiene que, examinada la prueba documental aportada, se observan las órdenes medicas emitidas por los galenos tratantes donde se dispone que la paciente acuda con carácter urgente a CONSULTA CON ESPECIALISTA EN ORTOPEdia Y TRAUMATOLOGIA en la CLÍNICA LAS VEGAS, INVERSIONES MÉDICAS DE ANTIOQUIA S.A, de Medellín, por lo que al ser ello un servicio o tecnología comprendida dentro del PBS, para paciente ambulatorio, no requiere de prescripción médica, incluso no es necesario que se pruebe la falta de capacidad económica para que la EPS asuma dichos gastos de transporte.

Ahora, atañedero a los costos de viáticos tales como alimentación y hospedaje ordenados por el Juez de primera instancia, estos también serán ratificados, pues la actora arguye no encontrarse en la capacidad económica de asumir dichos pagos, afirmación indefinida que bajo ningún contexto derruyó la accionada, máxime cuando la propulsora se encuentra afiliada al régimen subsidiado de salud tal como se pudo constatar a través de la pagina de consulta del Adres.

Por último, debe recalcársele a la EPS encartada, que la autorización tardía de los servicios de salud va en contravía de los derechos fundamentales de los pacientes y, en general, de los principios que regulan el sistema, razón por la que se ratificará el fallo confutado.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de naturaleza y origen señalados en el pórtico de esta providencia, conforme se motivó ut supra.

SEGUNDO: Comuníquese esta determinación a los interesados y al juzgado de primera instancia, por el medio más expedito.

TERCERO: Remítanse oportunamente las actuaciones a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



PABLO JOSÉ ALVAREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA
SALA PRIMERA DE DECISION
CIVIL-FAMILIA-LABORAL



Montería - Córdoba, veintitrés (23) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

Accionante: **FREDYS ANTONIO PUERTA MONTIEL**
Accionadas: **NUEVA EPS - FUNDACIÓN HOSPITALARIA SAN VICENTE DE PAÚL**
Derechos Fundamentales: **ADECUADO NIVEL DE VIDA, SALUD, SEGURIDAD SOCIAL, IGUALDAD y VIDA**
Radicación: **23-001-31-05-005-2021-00222. Folio 336-21**
Magistrado ponente: **PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ**
ACTA: Nº 92

TUTELA SEGUNDA INSTANCIA

Decide la Sala la impugnación formulada contra el fallo dictado el 02 de septiembre de 2021, por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito Montería- Córdoba, que tuteló los derechos constitucionales fundamentales invocados.

I. ANTECEDENTES

1. La Demanda

1.1. El impulsor, instó la salvaguarda de sus prerrogativas fundamentales a efectos de que se le reasigne, de manera prioritaria, cita con neurocirugía endovascular, que así mismo, le sea suministrado transporte aéreo ida y regreso desde Montería hasta Medellín y viceversa, transporte urbano, alojamiento y alimentación, tanto para él como para un acompañante, amén de garantizarle un tratamiento integral.

1.2. La situación fáctica soporte del presente auxilio puede resumirse así:

Arguye el promotor que el 13 de octubre de 2020, asistió a urgencias de la Clínica Zayma, debido a molestias presentadas en su abdomen, por pérdida de la fuerza muscular, además de no poder sostenerse por sí mismo.

Que el 21 de octubre siguiente, fue diagnosticado con "Lesión Tumoral en la Columna" y "Posible Quiste Ósea Aneurismático con Mérito Quirúrgico", razón por la

cual se le realizó cirugía de “Resección con Anastomosis en Vasos espinales, segmento torácico, resección de tumor extradural (Epidural)”, procedimiento que se llevó a cabo el 22 del mismo mes y año.

Indicó que a fecha posterior y, luego de varios estudios realizados, le prescribieron “Poliuretrotapia no Especificada, la cual procede a realizar traslado en ambulancia y terapias físicas en su lugar de domicilio inicialmente por un mes”.

Esgrime que el 24 de marzo del presente año, el Instituto Médico de Alta Tecnología de Montería, le realizó estudios que demostraron masa irregular, infiltrante, localizada a nivel del cuerpo vertebral D7, el cual “afecta el cuerpo vertebral y los elementos posteriores –lamina izquierda, la masa tiene unos bordes irregulares, tiene un diámetro aproximado de 33 x 39 mm, se introduce en el saco dural, ocasionando compresión del saco dural. La medula espinal dorsal se observa hipertensa en relación con signos de mielopatía compresiva”.

Arguye que NUEVA EPS, no ha sufragado los gastos de transportes y manutención, en atención a que su ciudad de residencia dista del lugar en el que se realizan los procedimientos, sumado a la falta de recursos económicos para costear los mismos.

Afirma que le fue asignada la cita con neurocirugía endovascular para el 02 de diciembre de la anualidad que discurre, en la Fundación Hospitalaria San Vicente de Paul en la ciudad de Medellín.

Que dicha cita es muy remota, pues debido a la enfermedad que padece necesita de manera urgente la revisión por parte del especialista, para así poder seguir con su tratamiento.

Por último, refiere que ha realizado todas las gestiones tendientes a reasignar la cita, pero no ha sido posible.

2. Trámite y contestación de la demanda

2.1. En proveído de 23 de agosto ogaño, se admitió la tutela y, al descorrer el traslado, las accionadas,

FUNDACIÓN HOSPITALARIA SAN VICENTE DE PAÚL, señaló que dicha entidad no ha vulnerado derecho alguno al tutelante, pues,

“El señor Puerta registra atención por Neurocirugía el 4 de junio del presente, con orden médica para previa evaluación por neurocirugía de columna para definir manejo quirúrgico. Atendiendo las prestaciones de la acción constitucional, se informa al juzgado que después de hacer las gestiones pertinentes al interior de nuestra institución, registra reserva de cita para el 2 de diciembre de la presente.

Lamentamos informar que en el momento no contamos con disponibilidad de agenda antes de la fecha asignada, debido a la gran cantidad y flujo de pacientes que son

atendidos en el hospital en dicha especialidad. Sin perjuicio de lo anterior, le recordamos la potestad que le asiste a su EPS para re direccionar la autorización a una IPS de su red de cobertura, que cuenta con una mayor oportunidad de agenda”

Por lo tanto, solicitan su desvinculación de la presente acción constitucional, sumando a que aluden una falta de legitimación en la causa por pasiva y garantía para la prestación de servicios de salud a cargo de la EAPB o el Estado.

LA NUEVA EPS, contestó que atañedero al suministro de transporte, alojamiento y alimentación no se evidencia solicitud médica (...) especial de transporte, así como tampoco el médico tratante ordena que el accionante deba asistir con compañía a las citas programadas, de tal manera que esa EPS no está en la obligación de sufragar gastos de transporte.

Explica que para proceder al suministro de viáticos y demás, se requiere que el afiliado sea dependiente total de un tercero, amén de que su núcleo familiar no cuente con las facilidades económicas para cubrir el transporte.

Finalmente, adujo frente al tratamiento integral y recobro, que el primero de estos es improcedente, dado que la orden no puede ser abstracta, toda vez que la atención integral de salud se encuentra sujeta o condicionada a conceptos que emita el personal médico y no de aquellos que estime el tutelante, máxime cuando “la Jurisprudencia ha considerado que no es posible amparar por esta vía, derechos inciertos y futuros que no sabe si van a ser demandados o no por parte de los accionantes, en consecuencia el Juez de instancia deberá desestimar también dicha pretensión”.

En cuanto al recobro manifestó que el despacho debe acceder al mismo, por conceptos no incluidos dentro del Plan de Beneficios de Salud, en un 100% ante el ente territorial y de los valores pagados en exceso de obligaciones legales, para lo cual, deberá especificarse el término máximo concedido para efectuar el correspondiente reembolso.

3. FALLO DE PRIMERA INSTANCIA E IMPUGNACIÓN

3.1. En sentencia de 02 de septiembre de 2021, el A-quo,

Ordenó "a NUEVA EPS-S... que dentro del término de (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, realice a través de su equipo médico un examen riguroso de las condiciones de salud del señor FREDYS ANTONIO PUERTA MONTIEL, a fin de determinar su estado actual y la urgencia en reasignarle cita con neurocirugía endovascular o si, por el contrario, y pese a la enfermedad que padece en nada afectaría esperar hasta el 02 de diciembre de los cursantes, para ser valorado por la especialidad antes referida...

Asimismo, y, en caso de existir concepto médico favorable al actor, deberá NUEVA EPS autorizar de manera inmediata, cita con neurocirugía endovascular, en cualquier

centro asistencial que haga parte de su red de prestadores de servicios y que asigne cita con neurocirugía endovascular de forma urgente al actor.”

Ordenó, también que la encartada sufrague el transporte aéreo, interurbano, alojamiento y alimentación del propulsor y su acompañante [por prescripción del médico tratante], para que acuda a cita con neurocirugía endovascular en la Fundación Hospitalaria San Vicente de Paul, de la ciudad de Medellín u otro lugar distinto en el que deba prestarse el servicio.

En este orden de cosas, exhorta a NUEVA EPS para que en lo sucesivo no imponga trabas administrativas, que impidan al libelista acceder en forma íntegra a los servicios de salud, debiendo emitir las autorizaciones necesarias para el suministro de exámenes, hospitalizaciones, terapias, procedimientos quirúrgicos y demás que el facultativo tratante ordene y sean necesarios para el restablecimiento de su estado de salud.

Se le advirtió a Nueva EPS, *“que no podrá RECOBRAR los gastos de servicios que requiera el actor y que se encuentren excluidos del Plan Básico de Salud, según lo expuesto en la parte motiva de este proveído”*.

3.2. Inconforme, **la accionada impugnó la decisión**, señalando que para solicitar el transporte el afiliado debe adjuntar unos soportes para el proceso de autorización cuando se tengan las respectivas citas y, que en el caso que nos ocupa no se evidencian, por lo tanto, no es posible aducir responsabilidad a esa entidad, agregando además que la zona donde reside el paciente no es especial, por lo cual no se le reconocerá prima adicional por dispersión geográfica.

Así mismo, aduce que la negativa del transporte no conlleva a una vulneración de los derechos fundamentales del accionante, toda vez que esta no se trata de una prestación médica y que los gastos deben ser asumidos por los familiares del usuario en cumplimiento del deber de solidaridad contemplada en el art. 95 de la C.P., relevando que NUEVA EPS, fue creada con el objeto de brindar y garantizar los servicios de salud contemplados dentro del plan obligatorio a toda la población afiliada, por lo que la solicitud que hace el inicialista de asumir los costos de traslado hasta la IPS, no hace parte de los servicios médicos que cubre el sistema de Seguridad Social

II CONSIDERACIONES:

1. Competencia

Se tiene que este Tribunal es competente para conocer en segunda instancia del fallo mencionado, de conformidad con lo establecido en los artículos 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991 y en concordancia con las normas de reparto de los Decretos 1983 de 2017 y 333 de 2021 y, dado que este colegiado es superior funcional del juzgado de primer grado.

2. Problema Jurídico

Partiendo de los puntos que fueron objeto de censura, corresponde a la Sala determinar si hay lugar a ordenar gastos de transporte aéreo, interurbanos, alojamiento y alimentación para el actor y un acompañante, a fin de asistir a la cita con neurocirugía endovascular en la Fundación Hospitalaria San Vicente de Paul, de la ciudad de Medellín u otro lugar distinto en el que debe prestarse el servicio.

3. Análisis jurisprudencial

Pues bien, frente al cubrimiento de los gastos de transporte para el paciente y un acompañante, en Sentencia **SU-508 de 2020**, se estableció que:

"vii) Transporte intermunicipal

206. La Corte Constitucional ha sostenido que el transporte es un medio para acceder al servicio de salud y, aunque no es una prestación médica como tal, en ocasiones puede constituirse en una limitante para materializar su prestación [191]. En tal sentido, se trata de un medio de acceso a la atención en salud que, de no garantizarse, puede vulnerar los derechos fundamentales [192] al desconocer la faceta de accesibilidad al sistema de salud reconocida en el literal c) del artículo 6º de la Ley Estatutaria de Salud [193].

207. Algunas salas de revisión han planteado que el suministro de los gastos de transporte se encuentra condicionado a que: i) se compruebe que, en caso de no prestarse el servicio, se genere un obstáculo que ponga en peligro la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario (hecho notorio); ii) se verifique que el usuario y su familia carecen de recursos económicos para asumir el transporte [194].

208. Sin embargo, la Sala observa que el servicio de transporte intermunicipal para paciente ambulatorio se encuentra incluido en el plan de beneficios en salud vigente en la actualidad [195].

209. La Corte ha destacado que se presume que los lugares donde no se cancele prima por dispersión geográfica tienen la disponibilidad de infraestructura y servicios necesarios para la atención en salud integral que requiera todo usuario; por consiguiente, la EPS debe contar con una red de prestación de servicios completa. De tal manera, si un paciente es remitido a una IPS ubicada en un municipio diferente a su domicilio, el transporte deberá asumirse con cargo a la UPC general pagada a la entidad promotora de salud, so pena de constituirse en una barrera de acceso [196], que ha sido proscrita por la jurisprudencia constitucional [197].

210. Aunado a lo anterior, es preciso señalar que, de conformidad con la Ley 100 de 1993, las EPS tienen el deber de conformar su red de prestadores de servicios para asegurar que los afiliados accedan a los servicios de salud en todo el territorio nacional, así como definir procedimientos para garantizar el libre acceso de los usuarios a las IPS con las cuales haya establecido convenio en el área de influencia [198].

211. Se aclara que este servicio no requiere prescripción médica atendiendo a la dinámica de funcionamiento del sistema que implica: i) la prescripción determinado servicio de salud por parte del médico tratante, ii) autorización por parte de la EPS, y iii) prestación efectiva de la tecnología en salud.

212. La prescripción de los servicios de salud se efectúa por el médico a cargo; sin embargo, hasta ese momento se desconoce el lugar donde se prestarán los mismos, ello se determina en un momento posterior cuando el usuario acude a solicitar la autorización del servicio y es allí donde la EPS, de conformidad con la red contratada, asigna una IPS que puede o no ubicarse en el lugar de domicilio del afiliado. Es en esta oportunidad donde se logra conocer con certeza la identidad y lugar de ubicación del prestador y, por tanto, donde surge la obligación de autorizar el transporte

213. Exigir la prescripción médica del transporte implica someter al afiliado a que deba regresar al médico tratante a que este le formule el transporte para acceder a la prestación ya autorizada por la EPS. Por ello, ni fáctica ni normativamente es viable que se condicione el suministro de los gastos de transporte a que cuente con orden médica, sino que debe ser obligación de la EPS a partir del mismo momento de la autorización en domicilio diferente al del paciente.

214. Así las cosas, la Sala reitera que el suministro de los gastos de transporte intermunicipal para paciente ambulatorio se sujeta a las siguientes reglas [199]:

a) en las áreas a donde se destine la prima adicional, esto es, por dispersión geográfica, los gastos de transporte serán cubiertos con cargo a ese rubro;

b) en los lugares en los que no se reconozca este concepto se pagarán por la unidad de pago por capitación básica;

c) no es exigible el requisito de capacidad económica para autorizar el suministro de los gastos de transporte intermunicipal de los servicios o tecnologías en salud incluidos por el PBS, debido a que esto es financiado por el sistema;

d) no requiere prescripción médica atendiendo a la dinámica de funcionamiento del sistema (prescripción, autorización y prestación). Es obligación de la EPS a partir del mismo momento de la autorización del servicio en un municipio diferente al domicilio del paciente;

e) estas reglas no son aplicables para gastos de transporte interurbano, ni transporte intermunicipal para la atención de tecnologías excluidas del PBS.”

4. Caso Concreto

Descendiendo al *sub-lite*, como se advirtió *ut-supra*, la presente acción se instauró por el señor FREDYS ANTONIO PUERTA MONTIEL contra la NUEVA EPS, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al “ADECUADO NIVEL DE VIDA, SALUD, SEGURIDAD SOCIAL, IGUALDAD Y VIDA...”, por consiguiente, pidió reasignar de manera prioritaria cita con neurocirugía endovascular, así mismo, que le sea suministrado transporte aéreo ida y regreso desde Montería hasta Medellín y

viceversa, transporte urbano, alojamiento y alimentación tanto para él y un acompañante y, se le garantice un tratamiento integral.

En el fallo de primera instancia se resolvió amparar los derechos del promotor y se ordenó a la NUEVA EPS-S, que dentro del término de 48 horas siguientes a la notificación de dicho proveído, valore medicamente al actor para determinar si su cita con neurocirugía endovascular puede esperar hasta el 02 de diciembre ogaño, caso contrario, deberá NUEVA EPS, autorizar de manera inmediata, la cita con dicha especialidad, en cualquier centro asistencial que haga parte de su red de prestadores, debiendo asignarse dicha cita de manera urgente.

También se ordenó a la convocada, que cubra los transportes y viáticos del inicialista y su acompañante, para que acuda a la cita aludida en la Fundación Hospitalaria San Vicente de Paul, de Medellín u otro lugar en el que ha de prestarse el servicio.

Al final se advirtió a la encausada, que se abstuviese de imponer trabas administrativas para que el tutelista pueda acceder en forma íntegra a los servicios de salud, debiendo, entonces, emitir las autorizaciones necesarias para exámenes, hospitalizaciones, terapias, procedimientos quirúrgicos y demás que el facultativo que lo atiende, ordene para combatir el mal que lo aflige.

La accionada Nueva EPS, impugnó la decisión y solicitó que se REVOQUE su numeral SEGUNDO, puesto que el afiliado tiene que adjuntar unos soportes frente a la solicitud de transporte, arguyendo que no se evidencian en el sub lite, deduciendo así que no es posible achacarle responsabilidad, amén que donde reside el afectado no es una zona especial por lo que no es posible reconocerle la prima adicional por dispersión geográfica.

Advierte que se encuentra realizando los trámites tendientes a dar solución a la prioridad solicitada por el tutelante, empero, hasta la fecha de esta sentencia no ha remitido documental que acredite programación de cita antes del 02 de diciembre de 2021.

En este orden de cosas, debe recordarse que ha sido la propia Corte Constitucional quien de manera genérica y reiterativa, ha establecido que es deber de las entidades de salud y las autoridades judiciales garantizar el acceso a la salud y la prestación adecuada de este servicio de forma eficiente y sin que medie obstáculo alguno, por tratarse de un derecho fundamental constitucional, de tal suerte que, si se niega uno solo de los componentes que le permiten el adecuado acceso al servicio, se le estaría vulnerando ostensiblemente el derecho fundamental a la salud del paciente.

La Honorable Corte Constitucional en la SU 508-2020, acuñó que el suministro de los gastos de transporte intermunicipal para pacientes ambulatorios se sujeta a las siguientes reglas: i) no es exigible el requisito de capacidad económica para autorizar el suministro de los gastos de transporte intermunicipal de los servicios o tecnologías en salud incluidos por el PBS, debido a que esto es financiado por el sistema; ii) el servicio de transporte no requiere prescripción médica atendiendo a

la dinámica de funcionamiento del sistema; y, iii) estas reglas no son aplicables para gastos de transporte interurbano, ni transporte intermunicipal para la atención de tecnologías excluidas del PBS.

Ahora bien, conforme a las reglas reseñadas, se procede a verificar la situación fáctica del impulsor, para poder establecer si esta se acompasa o no con aquellas.

En tal discurrir, se tiene que examinada la prueba documental aportada, se observa la orden expedida por el galeno a cargo, donde remite al actor a la Fundación Hospitalaria San Vicente de Paul – Medellín, para ser atendido por el especialista en neurocirugía el 02 de diciembre de los cursantes, por lo que no le asiste razón a la encausada al afirmar que no se encuentra orden u autorización médica en la que se determine que el paciente debe ser atendido en ciudad distinta a la de su domicilio, pues si bien el A-quo señaló la posibilidad de re direccionar la fecha y ciudad de la cita conforme a las necesidades del paciente, esta decisión en nada afecta o desvirtúa que el usuario cuenta con la condigna orden médica, sin embargo, debe acotarse que el pago de transporte y viáticos ha de realizarse siempre y cuando la mentada consulta especializada, no sea reasignada en lugar igual al de residencia del actor.

Ahora bien, con respecto a los gastos de viáticos tales como alimentación y hospedaje ordenados por el Juez de primera instancia, estos también serán convalidados, pues el propulsor esgrime no encontrarse en capacidad económica de asumir dichos costos, afirmación indefinida que bajo ningún contexto derruyó la accionada NUEVA EPS, máxime cuando el usuario se encuentra afiliado al régimen subsidiado de salud, tal como se pudo constatar a través de la página de consulta del Adres.

Por último, debe recalcarle a la EPS encartada, que la autorización tardía de los servicios de salud va en contravía de las prerrogativas mínimas de los pacientes y, en general, de los principios que regulan el sistema, razón por la que se ratificará el fallo confutado.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el veredicto de naturaleza y origen señalados en el pórtico de esta decisión, conforme se motivó ut supra.

SEGUNDO: Comuníquese esta determinación a los interesados y al juzgado de primera instancia, por el medio más expedito.

TERCERO: Remítanse oportunamente las actuaciones a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA



SALA PRIMERA DE DECISIÓN
CIVIL- FAMILIA - LABORAL

Proceso: ACCIÓN DE TUTELA

Radicación: 23-001-31-21-003-2021-10076-01 FOLIO 348/21

Demandante: EMILIANO SANCHEZ MUÑOZ

Demandado: NUEVA EPS

Montería, veintitrés (23) de septiembre del año dos mil veintiuno (2021)

Siendo procedente la impugnación contra el fallo de primera instancia emitido el día 14 de septiembre de 2021, por el Juzgado Tercero Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras de Montería - Córdoba, dentro de la Acción de Tutela interpuesta por **EMILIANO SANCHEZ MUÑOZ**, quien actúa a través de agente oficioso, contra la **NUEVA EPS**, se **RESUELVE**:

1. Admitir el recurso incoado y asignar el trámite correspondiente.
2. Tener como pruebas en lo posible las documentales aportadas con la solicitud.
3. Conforme lo ordena el decreto 2591 de 1991, por la vía más expedita, notifíquese de esta providencia a todas las partes en la presente acción constitucional.
4. Anotar la entrada de este asunto en los libros correspondientes y oportunamente vuelva a despacho para decidir.

RADÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


PABLO JOSÉ ALVÁREZ CAÉZ
Magistrado