



JUZGADO SEXTO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE CALI

Santiago de Cali, decibéis (16) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

SENTENCIA	No.165/2023
ACCIONANTE	Ramiro Lozano García y otra (R. L. menor)
ACUDIDA	María Camila Lozano Morales
ACCIONADA	EPS SURA S.A. y otra
RADICACIÓN	76001-43-03-006-2023-00190-00

MOTIVO DEL PRONUNCIAMIENTO

Proferir fallo de primera instancia dentro de la acción de tutela que ante esta jurisdicción Constitucional radicaron los ciudadanos **Ramiro Lozano García** y **Lina Jenny Morales García**, en calidad de representantes legales de su menor hija **María Camila Lozano Morales**, contra la **Entidad Promotora de Salud Suramericana – EPS SURA S.A. –**, a la cual se vinculó como tercero interesado al **INSTITUTO PARA NIÑOS CIEGOS Y SORDOS DEL VALLE**, por la presunta violación de los derechos fundamentales de la salud y la vida en condiciones dignas.

FUNDAMENTOS DE LA ACCION

Los hechos que dan origen a la acción constitucional y que conciernen al caso, se compendian así:

- 1.- La menor representada se encuentra afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud a través de EPS SURA S.A., en calidad de beneficiaria del régimen contributivo y del Plan Complementario de Salud.
- 2.- Indican que, el 12 de julio del año que avanza la menor fue remitida por el médico tratante para valoración por especialista en oftalmología pediátrica. La misma fue autorizada por la EPS para ser prestado en la IPS Instituto para Niños Ciegos y Sordos del Valle.
3. Que al solicitar la consulta con el prestador asignado les fue informado que no tenían convenio vigente con la Sura EPS, razón por la cual solicitó la reasignación de IPS, pero hasta la fecha no habían recibido respuesta por parte de la entidad accionada.

PRETENSIONES

Con fundamento en los relatos, solicitan sean tutelados los derechos fundamentales de su menor hija y se ordene a la EPS SURA S.A., el cambio de prestador para que su hija sea valorada por especialista en oftalmología pediátrica.

IDENTIDAD DE LA ACCIONANTE

En el caso sometido a conocimiento, se trata de los ciudadanos *Ramiro Lozano García y Lina Jenny Morales García*, identificados con c. de c. No.16.687.764 y 38.561.560, respectivamente, quienes intervienen en calidad de representantes legales de su menor hija *María Camila Lozano Morales*, identificada con NUIP 1.111.487.168, para la defensa de sus derechos fundamentales. Para efectos de notificación indicaron la avenida 3 Norte No.8N- 24, celulares 3117299110 y 3104938681 y los correos electrónicos jennymorales67@hotmail.com y ralogarasesorias@hotmail.com.

IDENTIDAD Y CALIDAD DE LA ACCIONADA

En este asunto las destinatarias de la acción son entidades particulares encargadas de la prestación del servicio público, como lo es el de salud y seguridad social, cuyas actuaciones u omisiones afectan a los afiliados y usuarios, en este evento *EPS SURA S.A.*, y la vinculada *INSTITUTO PARA NIÑOS CIEGOS Y SORDOS DEL VALLE*, domiciliadas en Cali, quienes comparecen a través de sus representantes legales o apoderados.

LEGALIDAD DE LA ACCIÓN

En ejercicio de la acción consagrada en el artículo 86 de la Carta Política, y sus decretos reglamentarios 2591/91, 306/92 y acorde con las reglas de reparto en especial las indicadas en el Decreto 333/2021 – abril 6 –, los actores promovieron la presente acción, en procura del amparo de los derechos fundamentales de la salud, vida en condiciones dignas y seguridad social de su menor hija.

ACTUACIÓN PROCESAL

Correspondió por reparto a este Juzgado la presente acción y constatado el cumplimiento de los requisitos de formalidad exigidos por el art.14 del Decreto 2591 de 1991, se avocó el trámite por Auto Interlocutorio No.003356 del 3 de agosto de 2023, disponiendo la notificación de la accionada y vinculada, para que dentro del término de dos (2) días siguientes al recibo de la notificación, sus representantes ejercieran el derecho de defensa y se pronunciaran sobre los hechos y pretensiones materia de la acción.

En este acápite es preciso recordar que el Despacho no encontró necesario la integración a la presente acción, de la Secretaría de Salud Distrital de Santiago de Cali, ni Departamental del Valle, como tampoco al Ministerio de Salud a través de la - ADRES -, toda vez que en caso de la generación de atenciones, procedimientos o suministros no contenidos en el PBS, todo derecho o posibilidad de recobro por costos, deberá hacerse directamente por la entidad interesada, bajo las normas y

procedimientos que regulan la materia, toda vez que decantado está por la jurisprudencia, que no corresponde al juez de tutela pronunciarse sobre si procede o no el recobro en caso de accederse a la protección constitucional, pues dicha prerrogativa procede de derecho para las garantes de los servicios de salud.

Finalmente se ordenó informar a los accionantes sobre el avocamiento e impulso de la acción, y se les instó para que informasen cualquier novedad o solución anticipada.

INTERVENCIONES

1. El 8 de agosto de la presente calenda, la EPS Sura S. A., se limitó al envió de la autorización y orden de cobro del servicio de oftalmología pediátrica para ser brindado en la *IPS Instituto para Niños Ciegos y Sordos del Valle*.

PROCEDIMIENTOS AUTORIZADOS
Código
CUPS
Código
SURACUPS
Código
Tarifario
Procedimientos Autorizados
Código
Diagnóstico
Cantidad
890276 5016000 5016000 CONSULTA OFTALMOLOGO INFANTIL Z761 1

En vista de la escueta manifestación, aunado al silencio de la vinculada, el Despacho a través de la Oficina de Apoyo, dispuso correr traslado a la parte accionante del documento aportada por la EPS, relacionado con la autorización y direccionamiento del servicio requerido. Además, también el Despacho estableció contacto vía celular con la acudiente Lina Jenny Morales, quien en efecto confirmó que ya había sido contactad por el Instituto de Niños Ciegos y Sordos del Valle, e informada del agendamiento de cita con oftalmología pediátrica para la menor María Camila Lozano, para el 19 de agosto de 2023, en horas de la mañana.

CONSIDERACIONES

La acción de tutela es un mecanismo concebido para la protección inmediata de los derechos constitucionales de las personas, cuando con la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, en los casos previamente establecidos en la ley, resulten vulnerados o amenazados sin que exista otro medio defensa judicial, o aun existiendo, si la tutela es usada como mecanismo transitorio de inmediata aplicación para evitar un perjuicio irremediable.

En reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional, ha establecido que esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. También fue copiosa la jurisprudencia, referida a que el derecho a la

salud debía considerarse como fundamental por conexidad¹, cuando en determinados casos, su protección recae directamente en otro derecho fundamental como la vida digna, procediendo a ordenar la práctica de tratamientos, en virtud de la primacía de la Constitución al amparar el citado derecho fundamental.

Posteriormente la misma Corte moduló sobre la salud como derecho fundamental de aplicación directa, manifestando en la sentencia T-540 de 2009:

“En reiteradas ocasiones, durante los últimos años esta Corporación enfatizó la garantía por parte del Estado del derecho a la salud, en vista de las constantes situaciones y reclamos presentados respecto a su efectivo cumplimiento, puesto que en la gran mayoría de los casos los accionantes se vieron afectados a causa de la inobservancia por parte de las entidades prestadoras del servicio, en temas recurrentes como la negación de un medicamento o la realización de tratamientos. Recientemente, ésta Corte en la Sentencia T- 760-08² se refirió, en forma general, a la necesidad de dar a los ciudadanos acceso preferente al servicio de salud, teniéndose éste como un derecho fundamental de aplicación directa, cuya protección no sólo se logra invocándolo como derecho conexo con el derecho fundamental a la vida digna (como se venía estableciendo anteriormente), sino estatuyendo que en ciertas circunstancias goza de un carácter “autónomo”. De dicha Sentencia, se destaca lo siguiente:

*“Al respecto la Corte señaló en la sentencia T-859 de 2003 que el **derecho a la salud es un derecho fundamental, ‘de manera autónoma’**, cuando se puede concretar en una garantía subjetiva derivada de las normas que rigen el derecho a la salud, advirtiendo que algunas de estas se encuentran en la Constitución misma, otras en el bloque de constitucionalidad y la mayoría, finalmente, en las leyes y demás normas que crean y estructuran el Sistema Nacional de Salud, y definen los servicios específicos a los que las personas tienen derecho.³ Concretamente, la jurisprudencia constitucional ha señalado que el acceso a un servicio de salud que se requiera, contemplado en los planes obligatorios, es derecho fundamental autónomo. **En tal medida, la negación de los servicios de salud contemplados en el POS es una violación del derecho fundamental a la salud**, por tanto, se trata de una*

² T-760-08 M.P. Dr. Manuel José Cepeda Espinosa.

³ En la sentencia T-859 de 2003 (MP Eduardo Montealegre Lynett) se dice al respecto: “Así las cosas, puede sostenerse que tiene *naturaleza de derecho fundamental*, de manera autónoma, el derecho a recibir la atención de salud definidas en el Plan Básico de Salud, el Plan Obligatorio de Salud y el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado – Ley 100 de 1993 y sus normas complementarias -, así como respecto de los elementos derivados de las obligaciones básicas definidas en la Observación General N°14. Lo anterior por cuanto se han definido los contenidos precisos del derecho, de manera que existe un derecho subjetivo claro a favor de quienes pertenecen a cada uno de los subsistemas –contributivo, subsidiado, etc.-. La Corte ya se había pronunciado sobre ello al considerar el fenómeno de la transmutación de los derechos prestacionales en derechos subjetivos. || 13. La naturaleza de derecho fundamental que tiene el derecho a la salud en los términos del fundamento anterior, implica que tratándose de la negación de un servicio, medicamento o procedimiento establecido en el P.O.S., se estaría frente a la violación de un derecho fundamental. No es necesario, en este escenario, que exista amenaza a la vida u otro derecho fundamental, para satisfacer el primer elemento de procedibilidad de tutela: violación o amenaza de un derecho fundamental.” Esta decisión ha sido reiterada, entre otras, en las sentencias T-060 de 2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-148 de 2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto).

prestación claramente exigible y justiciable mediante acción de tutela.⁴ La jurisprudencia ha señalado que la calidad de fundamental de un derecho no depende de la vía procesal mediante la cual éste se hace efectivo.⁵

En la misma Sentencia, se hace aclaración expresa de las vías por las cuales la Corte estableció que se protege el derecho a la salud, haciendo énfasis en su carácter de fundamental. Respecto de lo cual señala lo siguiente:

“El derecho a la salud es un derecho constitucional fundamental. La Corte lo ha protegido por tres vías. La primera ha sido estableciendo su relación de conexidad con el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal y el derecho a la dignidad humana, lo cual le ha permitido a la Corte identificar aspectos del núcleo esencial del derecho a la salud y admitir su tutelabilidad; la segunda ha sido reconociendo su naturaleza fundamental en contextos donde el tutelante es un sujeto de especial protección, lo cual ha llevado a la Corte a asegurar que un cierto ámbito de servicios de salud requeridos sea efectivamente garantizado; la tercera, es afirmando en general la fundamentalidad del derecho a la salud en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna”

Así pues, la jurisprudencia constitucional superó la concepción indicada por muchos años, según la cual, la salud solo adquiere carácter de fundamental estando en conexidad con otros derechos fundamentales, y en la actualidad lo protege como derecho fundamental ‘autónomo’.⁶ La Corte también consideró explícitamente que el derecho a la salud es fundamental y tutelable, en aquellos casos en los que la persona que requiere el servicio de salud es un sujeto de especial protección constitucional.”

De igual forma, el artículo 13 superior en su inciso final, establece la obligación del Estado de proteger a las personas que por su condición económica, física o mental se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta. De tal manera, la efectividad de la acción reside en la posibilidad de que, si el juez observa que en realidad existe

⁴ Esta decisión ha sido reiterada en varias ocasiones, entre ellas en la sentencia T-076 de 2008 (MP Rodrigo Escobar Gil), T-631 de 2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-837 de 2006 (MP Humberto Antonio Sierra Porto) en este caso la Corte consideró que “(...) tratándose de la negación de un servicio, medicamento o procedimiento establecido en el P.O.S., se estaría frente a la violación de un derecho fundamental. En consecuencia, no es necesario, que exista amenaza a la vida u otro derecho fundamental, para satisfacer el primer elemento de procedibilidad de la acción de tutela (...).” En este caso se tuteló el acceso de una persona beneficiaria del régimen subsidiado a servicios de salud incluidos en el POSS (Histerectomía Abdominal Total y Colporrafia posterior) pero cuya cuota de recuperación no podía ser cancelada por el accionante.

⁵ Corte Constitucional, sentencia T-016 de 2007 (MP Antonio Humberto Sierra Porto) se autorizó la práctica de la cirugía plástica ordenada por el médico cirujano, con el propósito de extraer el queloide que tenía la menor beneficiaria de la tutela en el lóbulo de su oreja izquierda, aun cuando la función auditiva de la menor no se veía afectada. Para la Corte “[n]o se trata de una cirugía cosmética o superflua sino de una intervención necesaria y urgente recomendada por el médico cirujano y relacionada con la posibilidad de superar problemas de cicatrización que presenta la niña. (...) de manera que pueda recuperar su apariencia normal y restablecer de manera integral su salud.”

⁶ Así, por ejemplo, en la sentencia T-845 de 2006 (MP Jaime Córdoba Triviño) se resolvió “(...) tutelar la salud como derecho fundamental autónomo (...).”

la vulneración o la amenaza alegada por quien solicita protección, imparta una orden encaminada a la defensa actual y cierta del derecho invocado.

De modo que agotado el recuento de la situación que motivó la acción y atendiendo el material probatorio acopiado como el comportamiento de la accionada frente al trámite de la acción, puede el Despacho resolver lo concerniente a los derechos fundamentales invocados por los solicitantes en pro de su menor hija, pudiéndose establecer que los aludidos en esta acción, son los contenidos en el artículo 11 y 48 de la Constitución Política, es decir, los derechos a la vida digna en relación a la salud, así lo indica la narración que sirve de fundamento a la solicitud de tutela.

En primer término, se deja por establecido que la menor representada, se encuentra afiliada a la EPS SURA S.A., según lo indican los registros documentarios aportados, significando que la citada entidad está legitimada por pasiva y por ende es la que soporta la obligación de brindarle la atención en lo referente a los servicios en salud requeridos.

Disponiendo de los elementos constitucionales y jurisprudenciales a los que se ha hecho referencia en renglones anteriores, así como del material probatorio recaudado, esta instancia, en el caso bajo estudio debe analizar si la *EPS SURA S.A.*, está vulnerado los derechos de salud y vida digna de la menor María Camila Lozano Morales, por supuestamente no realizar la reasignación del prestador para el servicio de oftalmología pediátrica.

CASO PARTICULAR

En este orden de ideas, de acuerdo con lo manifestado desde un comienzo por los accionantes el interés primordial radicaba en que la *EPS SURA S.A.*, realizara la reasignación de IPS para brindar el servicio de especialista en oftalmología pediátrica a su menor hija.

Se itera que, para el caso, en principio resultaba aceptable el soslayo de los derechos fundamentales de la menor afectada. Sin embargo y como quiera que la accionada *EPS SURA S.A.*, estando en curso la acción, ha respondido positivamente al interés de los solicitantes, siendo entonces un hecho efectivo y fructífero que hace cesar la causa que originó la presente acción, por lo que resulta propicio reseñar lo reglado por la Corte Constitucional sobre el tema:

“Esta Corporación, al interpretar el contenido y alcance del artículo 86 de la Constitución Política, en forma reiterada ha señalado que el objetivo de la acción de tutela se circunscribe a la protección inmediata y actual de los derechos fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos expresamente

consagrados en la ley. “Así las cosas, se tiene que el propósito de la tutela, como lo establece el mencionado artículo, es que el Juez Constitucional, de manera expedita, administre justicia en el caso concreto, profiriendo las órdenes que considere pertinentes a la autoridad pública o al particular que con sus ACCIÓN está amenazado o vulnerado derechos fundamentales y procurar así la defensa actual y cierta de los mismos.

“No obstante, cuando la situación de hecho que causa la supuesta amenaza o vulneración del derecho alegado desaparece o se encuentra superada, la acción de tutela pierde toda razón de ser como mecanismo más apropiado y expedito de protección judicial, por cuanto a que la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso concreto resultaría a todas luces inocua, y por consiguiente contraria al objetivo constitucionalmente previsto para esta acción”⁷.

Así las cosas, como quiera que al haberse superado el hecho que dio origen a la solicitud constitucional, tal y como lo informó la EPS accionada, precisando que se autorizó el pago de la consulta para la *IPS Instituto para Niños Ciegos y Sordos del Valle*, obteniendo así, una solución de fondo a los hechos que dieron origen a la presente acción de forma completa y conforme a lo pretendido por los usuarios, en pro de la salud de su menor hija, tal y como uno ellos lo confirmó al Despacho, al manifestar que la consulta se encuentra programada para el día 19 de agosto de 2023, por lo que al decir de la Corte *“La tutela pierde la eficacia e inmediatez y por ende su justificación constitucional”*, sin embargo, se previene a la entidad accionada para que en lo sucesivo no incurra en actos injustificados para la definición de los servicios solicitados por estos usuarios, dando así lugar a la intervención del aparato jurisdiccional.

En consecuencia, ante las circunstancias favorables a los intereses de los accionantes, no es viable obligar a la entidad accionada, a ejecutar lo ya solucionado. Por lo anterior se declarará la carencia actual del objeto por configurarse el hecho superado, en cuanto a las pretensiones primordiales de la promotora de la acción.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Sexto Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Negar la acción de tutela impetrada por los señores **Ramiro Lozano García** y **Lina Jenny Morales García**, en calidad de representantes legales de la menor **María Camila Lozano Morales**, contra la entidad **EPS SURA S.A.**, y la

⁷ Sentencia T-308 de 2003, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

vinculada **INSTITUTO PARA NIÑOS CIEGOS Y SORDOS DEL VALLE**, por carencia actual de objeto, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia. **-hecho superado-**,

SEGUNDO: Notifíquese esta providencia a todos los interesados, en la forma como lo dispone el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: En el evento de no impugnarse este fallo, conforme a las nuevas directrices y formas, en su momento remítanse las diligencias, a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

CUARTO: Al regresar de la Corte Constitucional, excluida de revisión la actuación, se procederá por el Área pertinente a su archivo definitivo con los registros de rigor en el Sistema de Justicia XXI.

Notifíquese,

(firmado electrónicamente)
JOSÉ RICARDO TORRES CALDERÓN
JUEZ

Firmado Por:
Jose Ricardo Torres Calderon
Juez Municipal
Juzgado Municipal
Ejecución Sexto De Sentencias
Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **b5e9677e2392bc372eec85e01c2999d80ae551cee0a4dfc0f807f077732a92ed**

Documento generado en 16/08/2023 02:02:26 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>