

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCIÓN
DE SENTENCIAS DE CALI**

SENTENCIA DE TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA No. 113

Santiago de Cali, 30 de mayo de 2023

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: MARIA FERNANDA RAMIREZ MONTOYA
ACCIONADO: EMSSANAR SAS
VINCULADOS: SECRETARIA DE SALUD MUNICIPAL DE SANTIAGO DE CALI
SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL VALLE DEL CAUCA
ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES
RADICACIÓN: 009-2023-00109-00

I.- OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO

Proveer acerca de la acción de tutela instaurada MARIA FERNANDA RAMIREZ MONTOYA contra EMSSANAR SAS, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la vida, salud y dignidad humana.

II.- ANTECEDENTES

La parte accionante manifiesta en los hechos lo siguiente:

“Somos una familia víctima del conflicto armado por desplazamiento forzado incluidos en el registro único de víctimas por los grupos armados al margen de la ley, de la cual autorice unos exámenes por la web EPS EMSANAR dos veces autorizado los exámenes para CITOLOGIA, VAGINAL ULTRASONOGRAFIA PELVICA de la cual radique un derecho de petición de la cual nunca me dieron respuesta de lo está solicitando los exámenes antes mencionados de la cual fue enviado un mensaje texto nunca enviaron el radicado siguiente mensaje esta la fecha me dado respuesta alguna las petición de la cuales solicito muy respetosamente por parte de la EPS mede cumplimiento estos hechos antes mencionado de la cual pasado mucho tiempo de la cual apporto los documentos este caso me acojo la ley 1448 del 2011 hace mención sobre la salud de teniendo en cuenta mi situación solicito tener en cuenta estoy delicada de salud está la fecha dado respuesta con lo relacionado este caso de manera respetosa solicito ser atendida de manera respetosa me autoricen la autorizaciones de manera urgen esta la fecha no dado respuesta alguna sobre este caso”.

Por tal motivo solicita,

“Por naturaleza de ser una familia de desplazamiento forzado, demando a la CITOLOGIA, VAGINAL ULTRASONOGRAFIA PELVICA y he acudido al juez de la tutela para que se me reconozcan mis derechos y la salud”.

III.- TRÁMITE PROCESAL

El Juzgado profirió auto interlocutorio No. 1430 del 15 de mayo de 2023 en el cual admitió la Acción de Tutela en contra de EMSSANAR SAS, se vinculó a la

SECRETARIA DE SALUD MUNICIPAL DE SANTIAGO DE CALI
SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL VALLE DEL CAUCA y a la
ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE
SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES a quienes se les concedió un término de
dos (02) días para su contestación.

Contestación de la parte accionada:

EMSSANAR EPS por intermedio de CHRISTIAN DAVID BENAVIDES GUERRERO,
en calidad de Abogado de la empresa, manifestó que:

“Paciente con diagnóstico de dolor pélvico solicita por medio de tutela se autorice Citología vaginal y Ultrasonografía pélvica. Solicitudes que están cubierta por PBSUPC Res. 2808 del 2022. Actualmente LOS SERVICIOS SE ENCUENTRAN CONTRATADO CON BAJO LA MODALIDADDEPGP. (PAGO GLOBAL PROSPECTIVO) CON IPS ISAIAS DUARTE CANCINO CALI Y ESE RED DE SALUDDEORIENTE HOSPITAL CARLOS HOLMES - CALI (VALLE) con lo que el usuario NO se requiere autorización para acceder a los servicios que requiere y así el usuario puede solicitar las atenciones con historia clínica y ordenes medicas en el prestador mencionado. Se solicita a gestiones especiales se tramite la cita para la toma de citología y ecografía”

Para dar cumplimiento al servicio de salud requerido por la accionante, deben estar ordenados por el médico tratante para que la EPS, autorice los servicios y direcciona a la IPS que prestara el servicio ordenado; se verifica igual si es PBS, NO PBS, MIPRES, la modalidad de contratado PGP, MICROREDES lo anterior es la ruta que debe seguirse para tener el acceso correcto a los servicios de salud. También se deja claro al despacho el rol de las EPS y las IPS, para la materialización del servicio en el sentido de que como EPS buscamos el servicio ordenado por el galeno con las IPS, que son las prestadoras de los diferentes servicios de salud, con quienes se realizan dichos convenios, por eso se solicita ser vinculadas para que así se sumen en la responsabilidad de cumplir los servicios contratados, ya que aquellas son las que manejan la programación de agendamiento de citas médicas, procedimientos y entrega de medicamentos, insumos y demás.

Conforme a la Resolución 2808 de 2022, proferida por el Ministerio de Salud y Protección Social, por medio de la cual actualiza integralmente el PBS para el año 2023; los servicios de salud correspondientes al examen de CITOLOGÍA VAGINAL Y ULTRASONOGRAFÍA PÉLVICA son catalogadas como PBS, razón por el cual el medico de tutelas revisa la bandejas de solicitudes en Conexia Lazos, donde logra evidenciar que efectivamente los servicios contratados por PGP direccionado para ser prestado en la IPS ISAIAS DUARTE CANCINO CALI Y ESE RED DE SALUDDEORIENTE HOSPITAL CARLOS HOLMES - CALI (VALLE), con quien la entidad tiene contratados dichos servicios y en la actualidad están vigente, por lo anterior solicito Señor Juez sea vinculado a la presente para que dé cumplimiento al contrato. Sin embargo, por la entidad ya hizo acercamiento con el área de soluciones especiales para que realice un acercamiento y sea eficaz la prestación del servicio.

NO SE REQUIEREAUTORIZACIÓN PARA ACCEDER AL SERVICIO, USUARIO PUEDE SOLICITAR ATENCIÓNCONHISTORIA CLÍNICA Y ORDENES MEDICAS EN PRESTADOR MENCIONADO; en este caso el servicio está garantizado para la accionante la cual debe solicitar dicha atención, llevando al prestador IPS ISAIAS DUARTE CANCINO CALI YESEREDDE SALUD DE ORIENTE HOSPITAL CARLOS HOLMES -

CALI (VALLE), historia clínica y orden médica, para que sea la IPS quien programe dichos servicios”.

Por tal motivo solicita,

“NEGAR el amparo constitucional deprecado, toda vez que la entidad no se evidencia vulnerado ningún derecho fundamental del extremo activo, conforme lo argüido con antelación.

EXONERAR tener como pruebas las capturas de pantalla que se agregan al presente trámite y liberar de responsabilidad a EMSSANAR EPS S.A.S, por Improcedencia de la acción de tutela, toda vez que conforme con lo argumentado no se evidencia vulneración de derechos ni negación de servicios de salud”.

Contestación de las entidades vinculadas

ADRES por intermedio de apoderado judicial JULIO EDUARDO RODRÍGUEZ ALVARADO indicaron que:

“...De acuerdo con la normativa anteriormente expuesta, es función de la EPS, y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, el reconocimiento prestacional que nos ocupa, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esta Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva de esta Entidad.

Sin perjuicio de lo anterior, en atención al requerimiento de informe del H. Despacho, es preciso dejar en claro que el artículo 1 del Decreto 2943 de 2013, el artículo 41 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 67 de la Ley 1753 de 2015 establecen de forma precisa qué entidades deben asumir el pago de las incapacidades, teniendo en cuenta la duración de la misma. En este punto se reitera, dicha carga legal no está en cabeza de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES.”

Solicitando se declare improcedente la presente acción de tutela.

SECRETARIA DISTRITAL DE SANTIAGO DE CALI, por medio de la señora ANA DOLORES LORZA BEDOYA en calidad de jefe de la Oficina de Unidad de Apoyo de la Gestión de la secretaria, manifestó que:

“Sea lo primero indicar, que, de acuerdo a los hechos esbozados por la parte actora en el escrito de tutela y los anexos allegados, siendo concordantes con el Principio de integralidad y continuidad estando la accionante MARÍA FERNANDA RAMIREZ. activa en la ENTIDAD ADMINISTRADORA DE PLANES DE BENEFICIOS (EAPB EMSSANAR EPS S.A.S, es responsabilidad de esta entidad, garantizarle en forma Integral y oportuna, los servicios, suministros, medicamentos, exámenes y tecnologías conforme a lo indicado por su médico tratante, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 231 de la Ley 1955 de 2019 del 25 de mayo de 2019, a través de las IPS de la red pública o privada con las cuales tenga contrato de prestación de servicios de salud, o adquirirlo de no tenerlo.

En consecuencia, tras este proceso de acreditación otorgado por El Ministerio de Salud, la SECRETARÍA DE SALUD DISTRITAL DE SANTIAGO DE CALI cuenta con la capacidad para que con autonomía y responsabilidad tenga el manejo administrativo de los recursos del régimen subsidiado, y el fortalecimiento de las instituciones de salud pública, de manera que la Secretaría Departamental de Salud del Valle del Cauca, carece de competencia para la prestación de los servicios de salud para la población bajo la jurisdicción del DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI.

Con base a lo anteriormente expuesto, solicito al señor Juez, que en su decisión DESVINCULE al Departamento del Valle-Secretaría Departamental de Salud, al no existir una relación jurídica sustancial entre lo pretendido por la accionante y ésta vinculada, configurándose la EXCEPCION DE FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA, siendo de cargo exclusivo de la EPS EMSSANAR s pretensiones de manejo administrativo y económico”.

SECRETARIA DE SALUD PÚBLICA MUNICIPAL DE CALI, por medio de MARIA JOHANO OROZCO como jefe de la oficina de unidad de apoyo a gestión de la secretaria distrital de salud de Santiago de Cali sostuvo que:

La Secretaría de Salud del Distrito Especial de Santiago de Cali, procedió a verificar el estado de afiliación de la señora MARIA FERNANDA RAMIREZ MONTOYA, con cedula No. 1143973150, constatándose que se encuentra afiliada a EMSSANAR SAS, régimen SUBSIDIADO, del DISTRITO DE SANTIAGO DE CALI – VALLE DEL CAUCA, según información extraída de la base de datos del Ministerio de la Protección Social – Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES.

De conformidad con lo anterior y entrada en vigencia la LEY ESTATUTARIA 1751 DE 2015 (FEBRERO 16), en forma integral conforme al tiempo enunciado en el artículo 15, de la prestación de salud, es pertinente anotar que en adelante, ya no habrá diferenciación entre POS Y NO POS, pues basta conforme a este artículo lo indicado por médico tratante para que sea suministrado por la respectiva EPS, en este caso EMSSANAR SAS.

La entidad autónoma EMSSANAR SAS, es una EPS SUBSIDIADA, con presupuesto propio, autonomía administrativa, jurídica y financiera, es su representante legal, quien tiene la competencia para brindar toda la atención integral y servicios por la señora MARIA FERNANDA RAMIREZ MONTOYA, con cedula No. 1143973150.

Por tal motivo solicita,

PRIMERA: Desvincular y exonerar de la presente acción de tutela a la Secretaría de Salud del Distrito Especial de Santiago de Cali, toda vez que no es competente para prestar los servicios de salud y los insumos a la afectada, MARIA FERNANDA RAMIREZ MONTOYA, con cedula No. 1143973150, corresponde a EMSSANAR SAS, donde se encuentra afiliada en su totalidad conforme al artículo 15 de la LEY ESTATUTARIA 1751 DE 2015.

VI.-CONSIDERACIONES

1.- Este despacho es competente para asumir y definir el trámite constitucional iniciado por la parte accionante.

2.- El problema jurídico que se somete a consideración del despacho estriba en determinar si hay vulneración de los derechos fundamentales de la parte accionante por parte de la entidad accionada.

3.- La acción de tutela ha sido concebida, como un procedimiento preferente y sumario para la protección efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en los casos que determine la ley.

Así las cosas, la efectividad de la acción, reside en la posibilidad de que el juez si observa que en realidad existe la vulneración o la amenaza de derechos fundamentales de quien solicita protección, imparta una orden encaminada a la defensa actual de la garantía constitucional afectada.

V.-MARCO JURISPRUDENCIAL Y LEGAL

Acción de tutela y hecho superado

Como primera medida es importante recordar que de acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, el Decreto 2591 de 1991 y la doctrina constitucional, el propósito de la acción de tutela, es la protección efectiva de los derechos fundamentales que resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos expresamente señalados por la ley.

Pues bien, cuando en el curso de la acción de tutela, el Juez Constitucional encuentra que la acción que presuntamente está amenazando o vulnerando algún derecho fundamental ha desaparecido; o si verifica que la situación que puso en riesgo los derechos fundamentales del accionante ha cesado o fue corregida, no existe razón alguna para un pronunciamiento de fondo.

Al respecto la Jurisprudencia de la Corte constitucional expuso : “Cuando la situación de hecho que origina la supuesta amenaza o vulneración del derecho alegado desaparece o se encuentra superada, el amparo constitucional pierde toda razón de ser como mecanismo apropiado y expedito de protección judicial, pues la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso específico resultaría a todas luces inocua, y por lo tanto, contraria al objetivo constitucionalmente previsto para esta acción.”

Frente a estas circunstancias la Corte ha entendido que: “el hecho superado se presenta cuando, por la acción u omisión (según sea el requerimiento del actor en la tutela) del obligado, se supera la afectación de tal manera que “carece” de objeto el pronunciamiento del juez.”

En ese orden, es claro que el objeto jurídico de la acción de tutela es la protección de derechos fundamentales visto en peligro o vulnerados, por lo tanto, en caso de que la circunstancia que dio origen a su trasgresión desaparezca, surge precisamente el fenómeno conocido como hecho superado, que da como resultado una carencia de objeto para decidir.

En base a los fundamentos legales y jurisprudenciales el Despacho entra a resolver el caso concreto.

IV.CASO CONCRETO

En el caso bajo estudio, la accionante MARIA FERNANDA RAMIREZ MONTOYA interpone acción de tutela por considerar vulnerado su derecho fundamental de salud, toda vez que la accionada EMSSANAR EPS, no ha autorizado los exámenes para CITOLOGIA, VAGINAL ULTRASONOGRAFIA PELVICA, servicios ordenados por su médico tratante en relación a su patología.

En respuesta a las pretensiones de la accionante, SURA E.P.S. informó que *“NO SE REQUIERE AUTORIZACIÓN PARA ACCEDER AL SERVICIO REQUERIDO POR EL USUARIO MARIA FERNANDA RAMIREZ, USUARIO PUEDE SOLICITAR ATENCIÓN CON HISTORIA CLÍNICA Y ORDENES MEDICAS EN PRESTADOR MENCIONADO; en este caso el servicio está garantizado para la accionante la cual debe solicitar dicha atención, llevando al prestador IPS ISAIAS DUARTE CANCINO CALI YESEREDDE SALUD DE ORIENTE HOSPITAL CARLOS HOLMES - CALI (VALLE), historia clínica y orden médica, para que sea la IPS quien programe dichos servicios”*.

Así las cosas, se procedió a entablar comunicación con la accionante al abonado número celular 3023389203, siendo atendida por la accionante MARIA FERNANDA RAMIREZ MONTOYA, quien informó que el día 30 de mayo de 2023, le fue realizada la ULTRASONOGRAFÍA PÉLVICA, quedando pendiente la realización de la CITOLOGIA, ante lo anterior manifiesta que le informaron que podía acceder a dicho servicio en el prestador IPS ISAIAS DUARTE CANCINO CALI Y/O ESE RED DE SALUD DE ORIENTE HOSPITAL CARLOS HOLMES - CALI (VALLE), presentando la historia clínica y orden médica, para que sea la IPS quien programe dicho servicio.

Frente a lo narrado sin duda se establece que, en el transcurso de la presente tutela la entidad accionada, atendió la necesidad de la accionante y realizó la ULTRASONOGRAFÍA PÉLVICA, y respecto al servicio de la CITOLOGIA, la EPS accionada informa que dicho servicio de salud no requiere autorización y por ende la solicitante debe acercarse a cualquiera de las IPS asignadas para que le programen la prestación del servicio, tal información fue corroborada con la accionante quien manifestó que asistiría a programar el servicio de citología pendiente.

De lo anterior, emerge que la entidad accionada procedió a desplegar las acciones idóneas y necesarias para procurar la mayor ganancia y satisfacción del derecho a la salud, brindando a la accionante la oportunidad de acceder a los servicios médicos necesarios para atender su patología, conducta que aflora como propicia para tener en cuenta las circunstancias puntuales de la actora, y que por ende permite tener por superada la eventual vulneración del derecho invocado.

Al respecto, cumple relieves que *“El hecho superado tiene ocurrencia cuando lo pretendido a través de la acción de tutela se satisface y desaparece la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales invocados por el demandante, de suerte que la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso específico resultaría a todas luces inocua y, por lo tanto, contraria al objetivo de protección previsto para el amparo constitucional. En este supuesto, no es perentorio incluir en el fallo un análisis sobre la vulneración de los derechos fundamentales cuya protección se demanda, salvo “si considera que la decisión debe incluir observaciones acerca de los hechos del caso estudiado, [ya sea] para llamar la atención sobre la falta de conformidad constitucional de la situación que originó la tutela, o para condenar su ocurrencia y advertir la inconveniencia de su repetición, so pena de las sanciones pertinentes, si así lo considera. De otro lado, lo que sí resulta ineludible en estos casos, es que la providencia judicial incluya la demostración de la reparación del derecho antes del momento del fallo. Esto es, que se demuestre el hecho superado”* (Sentencia T-085 de 2018).

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Noveno Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. DECLARAR LA CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO dentro de la acción de tutela promovida por MARIA FERNANDA RAMIREZ MONTOYA contra EMSSANAR EPS, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE a las partes por el medio más expedito. No obstante, ante la eventual imposibilidad de enterar a las partes o a terceros interesados en las resultas de la presente acción constitucional, sùrtase dicho trámite por AVISO el que deberá fijarse en la página web de los Juzgados Civiles Municipales de Ejecución de Sentencias de esta ciudad.

TERCERO: De no ser impugnado el presente fallo, se dispone ENVIAR la presente acción de tutela a la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL para su eventual revisión, en cumplimiento a lo preceptuado en el artículo 32 del decreto 2591 e1991.

CUARTO: Una vez consultada en SIICOR la exclusión de la presente tutela, por secretaria archívese

NOTIFÍQUESE

ANGELA MARIA ESTUPIÑÁN ARAUJO
JUEZ