

SENTENCIA DE TUTELA No. 084

ACCIONANTE: VICTOR EDUARDO SERNA VILLA
ACCIONADO: EPS SURAMERICANA S.A.
RADICACIÓN: 760014003001 **20200024900**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE CALI

Santiago de Cali Valle, dieciséis (16) de junio de dos mil veinte (2.020).

I. OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO.

Decidir sobre la acción de tutela promovida por el señor VICTOR EDUARDO SERNA VILLA, contra la EPS SURAMERICANA S.A., CLINICA ESENSA, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES, estos últimos vinculados por pasiva, a fin de que se le amparen los derechos fundamentales a la Salud, a la Vida y a la Dignidad Humana.

II. IDENTIDAD DE LA ACCIONANTE:

VICTOR EDUARDO SERNA VILLA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.144.147.939, quien puede ser notificado en el Teléfono: 3104115559 y correo electrónico victorserna16@gmail.com o naty8a5@hotmail.com

III. IDENTIDAD DEL ENTE ACCIONADO Y VINCULADOS:

EPS SURAMERICANA S.A., recibe notificaciones en el correo electrónico notificacionesjudicales@epssura.com.co.

CLINICA ESENSA, recibe notificaciones en el correo electrónico abogadocali@clinicaesensa.com.co.

ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES, recibe notificaciones en el correo electrónico notificaciones.judiciales@adres.gov.co.

IV. FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN DE TUTELA:

El accionante impetró esta acción constitucional a fin de que se le tutelen los derechos fundamentales **a la Salud, a la Vida y a la Dignidad humana**, los cuales afirma le están siendo vulnerados por la entidad accionada.

Como fundamento de sus pretensiones expone los hechos que se sintetizan a continuación:

1. Manifiesta que se encuentra afiliado a SURA EPS, en calidad de cotizante, que actualmente padece de Cálculos Renales, por lo que su médico tratante le ordenó de forma Prioritaria el procedimiento URETOROLITOTOMIA O EXTRACCION DE CUERPO EXTRAÑO EN URETER VIA ENDOSCOPIA.
2. Argumenta que debido a ese padecimiento ha asistido a urgencias en 3 ocasiones, que las dolencias le impiden caminar, dormir y comer normalmente, que además le han suministrado muchos medicamentos, que le han ocasionado gastritis y problemas en los riñones.

Avocado el conocimiento para conocer la presente acción, el juzgado dispuso la notificación del extremo demandado, quienes dentro de la oportunidad establecida para ello contestaron en la forma que a párrafo seguido se indica.

EPS SURAMERICANA S.A.

Se pronunció indicando que fue autorizado el procedimiento solicitado en la CLINICA CASTELLANA SAS, programación que autorizado para el día 9 de junio con el Dr. Gabriel Manrique Urólogo, a las 6:30 am, razón por lo que se encuentra en un hecho superado.

Solicitando por lo anterior, negar por improcedente la presente acción de tutela en su contra.

ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES

Manifiesta que, de acuerdo con la normatividad relacionada en su escrito, es función de la EPS y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES, la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esa entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva de esa entidad.

Refiere que es preciso recordar que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación oportuna del servicio de salud de sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud con fundamento en la prescripción de servicios y tecnologías no cubiertas con el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC.

A reglón seguido, indica que el Juez de tutela debe abstenerse de otorgar la facultad de recobro ante esa entidad, ya que sin necesidad de que medie esa acción, las EPS están legamente facultadas para ejercer dicho derecho, indicando que es un procedimiento regulado en la Resolución 1885 de 2018 y que no ha sido agotado.

Finalmente solicita negar el amparo solicitado por el accionante en lo que tiene que ver con el ADRES, pues de los hechos descritos y del material probatorio enviado con el traslado, resulta innegable que la entidad no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales del actor, en

consecuencia, solicita desvincular a esa entidad del trámite de la presente acción Constitucional.

CLINICA ESENSA, pese a encontrarse debidamente notificados, dejaron fenecer en silencio el término respectivo para ejercitar su derecho de defensa.

VI. GENERALIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Procedencia

La Constitución Política de 1991 en su artículo 86 dispuso como mecanismo Institucional la Acción de Tutela, la cual fue reglamentada por el legislador mediante los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, estableciendo, entre otros derechos, que toda persona puede solicitar ante la autoridad competente la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares, en los casos establecidos en la ley, sin excluir por fuerza constitucional los consagrados como derechos de los menores, los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales y acogidos por la Ley Colombiana. De ahí que el artículo 2º del decreto inicialmente citado, establece que cuando la Acción de Tutela se refiere a un derecho no señalado expresamente por la Constitución Nacional como fundamental, pero que cuya naturaleza permita su tutela, para casos en concreto, la Corte Constitucional le dará prelación a la revisión de esta decisión.

Lo anterior quiere decir que este mecanismo constitucional no se predica como un nuevo arbitrio procesal, de jerarquía extraordinaria, ni de preferente escogencia por quien la invoque, pues no puede ser convertida en un instrumento paralelo a las vías de protección fijadas en la ley. Por su esencia y fundamento la Acción de Tutela es prevalente y tiene la fisonomía característica de solución o cura para la efectividad en la protección de un derecho constitucional, considerada excepcional porque únicamente es procedente ante la evidencia cierta de una restricción arbitraria de las libertades reconocidas por la Constitución o bien de la existencia de una amenaza inminente y grave de que en el futuro esa restricción se producirá de no mediar la tutela.

Se trata entonces, de un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces de la República, cuya justificación y propósito consisten en brindar a la persona la posibilidad de acudir, sin mayores requerimientos de índole formal, con la certeza de que obtendrá oportuna resolución a la protección directa e inmediata por parte del Estado de sus derechos fundamentales, en un caso en particular, consideradas las circunstancias específicas en que se encuentre y en las que se produjo la amenaza o vulneración, y a falta de otros medios, buscando que se haga justicia frente a situaciones de hecho que representen quebrantos o amenazas a tales derechos. De esta manera se logra cumplir uno de los fines esenciales del Estado (C.P. Art. 2º.) consistente en garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta Magna.

Legitimación de las partes

La parte actora está legitimada en la causa por activa para procurar mediante este procedimiento en la defensa y protección sus derechos constitucionales fundamentales, al tenor de lo dispuesto en el artículo 86 superior. Por su parte, la accionada es una entidad de derecho privado, concretamente una EPS del régimen contributivo, encontrándose legitimada en la causa por pasiva. En cuanto a las vinculadas son todas personas jurídicas relacionadas con el sector salud y que pueden ver afectados sus intereses con los resultados del presente trámite.

Competencia

Este despacho tiene la competencia para tramitar y fallar la acción incoada, en virtud de lo dispuesto por el Decreto 2591 de 1991 en el cual se asigna su conocimiento a todos los Jueces de la República sin determinar competencia territorial de manera exclusiva, salvo el lugar donde ocurre la vulneración del Derecho. Es pues el Decreto 1983 de 2017 que asigna a los Jueces con categoría municipal el reparto de las tutelas dirigidas contra particulares.

Pruebas obrantes en el expediente de la parte accionante.

Con el libelo titular:

- Orden de Cirugía
- Resultado de Urocultivo
- Incapacidad médica del 2 al 4 de junio de 2020
- Fórmulas de medicamentos

VII. PROBLEMA JURÍDICO

El problema planteado consiste en determinar si la entidad accionada EPS SURAMERICANA S.A. o alguna de las vinculadas han incurrido en violación de los derechos fundamentales del accionante, al no realizar procedimiento URETOROLITOTOMIA O EXTRACCION DE CUERPO EXTRAÑO EN URETER VIA ENDOSCOPIA, ordenado por su médico tratante de manera prioritaria o si estamos ante un hecho superado, como argumenta la accionada.

VIII. CONSIDERACIONES

DE LOS DERECHOS INVOCADOS

DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD¹

En reciente jurisprudencia, el máximo interprete y guardián de la constitución ha manifestado que el derecho a la salud es un derecho fundamental, en tanto que envuelve, como sucede con los demás derechos fundamentales, prestaciones de orden económico orientadas a garantizar de modo efectivo la eficacia de estos derechos en la realidad; por consiguiente, sostiene el alto tribunal, todas las entidades que prestan la atención en salud, deben procurar no solo de manera formal sino también material la mejor prestación del servicio, en razón a que la salud comporta el goce de distintos derechos, en especial el derecho a la vida y el de la dignidad humana, los cuales deben ser

¹ Regulado por la Ley Estatutaria 1751 del 16 de febrero de 2015.

garantizados por el Estado Colombiano de conformidad con los tratados internacionales, la constitución política y jurisprudencia constitucional.

Sobre el particular, nuestra Honorable Corte Constitucional, en Sentencia T-003 de 2009 (M. P. NILSON PINILLA PINILLA) señaló:

“Tercera. El derecho a la salud como derecho fundamental. Reiteración de jurisprudencia.

La seguridad social está consagrada en el artículo 48 de la Constitución, en el acápite de los derechos sociales, económicos y culturales, concebida en lo atinente a la salud como un mandato propio del Estado Social de Derecho, para ensamblar un sistema conformado por entidades y procedimientos encaminados a ofrecer una cobertura general ante las contingencias que puedan afectar la salud de las personas. Se erige y garantiza con sujeción a los principios de eficiencia, continuidad, universalidad, buena fe y solidaridad, para la prevención, promoción y protección de la salud y el mejoramiento de la calidad de vida de los asociados.

Esta corporación señaló en sentencia T-016 de enero 22 de 2007, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto:

“De acuerdo con la línea de pensamiento expuesta y que acoge la Sala en la presente sentencia, la fundamentalidad de los derechos no depende –ni puede depender– de la manera como estos derechos se hacen efectivos en la práctica. Los derechos todos son fundamentales pues se conectan de manera directa con los valores que las y los Constituyentes quisieron elevar democráticamente a la categoría de bienes especialmente protegidos por la Constitución. Estos valores consignados en normas jurídicas con efectos vinculantes marcan las fronteras materiales más allá de las cuales no puede ir la acción estatal sin incurrir en una actuación arbitraria (obligaciones estatales de orden negativo o de abstención). Significan de modo simultáneo, admitir que en el Estado social y democrático de derecho no todas las personas gozan de las mismas oportunidades ni disponen de los medios –económicos y educativos– indispensables que les permitan elegir con libertad aquello que tienen razones para valorar... Por ello, también la necesidad de compensar los profundos desequilibrios en relación con las condiciones de partida mediante una acción estatal eficaz (obligaciones estatales de carácter positivo o de acción).”

En el mismo sentido, el mismo cabe observar lo anotado en la sentencia T-580 de julio 30 de 2007, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto:

“... la seguridad social se erige en nuestro ordenamiento jurídico como un derecho constitucional a cuyo cumplimiento se compromete el Estado, según se sigue de la lectura del artículo 48 superior, el cual prescribe lo siguiente: Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social.”

Posteriormente, en sentencia T-144 de 2008 (febrero 15), M. P. Clara Inés Vargas Hernández, se precisó:

"Se trata entonces de una línea jurisprudencial reiterada por esta Corte², la cual ha establecido que el derecho a la salud es un derecho fundamental, que envuelve como sucede también con los demás derechos fundamentales, prestaciones de orden económico orientadas a garantizar de modo efectivo la eficacia de estos derechos en la realidad. Bajo esta premisa, el Estado a través del Sistema de Seguridad Social en Salud, proporciona las condiciones por medio de las cuales sus asociados pueden acceder a un estado de salud íntegro y armónico." (Negritas y subrayas fuera de texto original).

2. Caso concreto.

2.1. Lo planteado por la parte accionante.

Con la presente acción de tutela pretende el señor VICTOR EDUARDO SERNA VILLA que se ordene por medio de medida provisional a EPS SURAMERICANA S.A., el procedimiento URETOROLITOTOMIA O EXTRACCION DE CUERPO EXTRAÑO EN URETER VIA ENDOSCOPIA, teniendo en cuenta que es indispensable para su tratamiento de la patología Cálculos Renales.

2.2. Lo probado.

Conforme a las pruebas allegadas, se tiene probado:

- I. Que el señor VICTOR EDUARDO SERNA VILLA se encuentra afiliado a la EPS SURAMERICANA S.A., activo en el régimen contributivo.
- II. Que los días 1, 2 y 3 de junio asistió al servicio médico de Urgencias, donde se le formularon una serie de medicamentos para su patología, incluyendo un examen médico y una orden para el procedimiento URETOROLITOTOMIA O EXTRACCION DE CUERPO EXTRAÑO EN URETER VIA ENDOSCOPIA.
- III. Que la EPS SURAMERICANA S.A., dio respuesta a la presente acción, indicando que se había programado el procedimiento antes enunciado para el día 9 de junio hogaño a las 6:30 a.m en la Clínica Castellana SAS., situación que fue confirmada por la sustanciadora del despacho, como reposa en la certificación de llamada telefónica adjunta.

Pues bien, con miras a abordar la controversia aquí suscitada, delantamente debe manifestar el despacho que en el caso concreto, el accionante se halla en condiciones que ameritan brindarle una protección como lo solicita, pues se evidencia que padece de una patología denominada Cálculos Renales, que pese a no pone en peligro su vida, si tiene complicaciones suficientes para decretar su protección.

De acuerdo a lo anterior, evidenciando que las pretensiones solicitadas por el accionante se encuentran cumplidas por la EPS accionada y no encontrando vulneración de los derechos fundamentales por omisión o prestación inadecuada del servicio de salud, no se accederá a la pretensión en la forma instada, empero, se conminará a EPS SURAMERICANA S.A. para que continúe con la prestación de los servicios en salud, en procura de la recuperación del señor VICTOR EDUARDO SERNA VILLA.

² "Ver T-227/03, T-859/03, T- 694/05, T-307/06, T-1041/06, T-1042/06, T-016/07, T-085/07, T-200/07, T-253/07, T-523/07, T-524-07, T-525/07, T-648/07, T-670/07, T-763/07, entre otras."

Aclarado lo anterior, y evidenciando en este caso la concurrencia de un hecho superado por parte de la EPS accionada, quien procedió a realizar el procedimiento URETOROLITOTOMIA O EXTRACCION DE CUERPO EXTRAÑO EN URETER VIA ENDOSCOPIA el 09 de junio de 2020, por lo que siendo este el sustento o causa de la presente acción, se declarara la existencia de carencia actual de objeto, figura frente a la cual es procedente traer a colación que reiteradamente la Corte Constitucional, al respecto ha puntualizado lo siguiente:

“...De conformidad con el artículo 86 de la Carta Política, el objetivo fundamental de la acción de tutela no es otro que la protección efectiva de los derechos constitucionales fundamentales cuando los mismos se han visto vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos expresamente señalados en la ley.

“Por ello, cuando la causa que genera la violación o amenaza del derecho ya ha cesado, o, se han tomado las medidas pertinentes para su protección, la tutela, pierde su razón de ser. Ello significa que la decisión del juez resultaría inocua frente a la efectividad de los derechos presuntamente conculcados, por, cuanto ha existido un restablecimiento de los mismos durante el desarrollo de la tutela. (Sentencia T-519 de 1992, Magistrado Ponente, doctor José Gregorio Hernández Galindo)...”

3. Conclusión.

Así las cosas, encuentra el despacho que la EPS SURAMERICANA S.A., no se encuentra en el momento vulnerando los derechos fundamentales invocados por el accionante, toda vez que el procedimiento denominado URETOROLITOTOMIA O EXTRACCION DE CUERPO EXTRAÑO EN URETER VIA ENDOSCOPIA, fue practicado el pasado 9 de junio de 2020, en atención a la medida provisional decretada por el despacho.

A su turno y por configurarse un hecho superado respecto de la medida provisional impetrada, se declara la carencia actual de objeto en la resolutive.

Por último, por no evidenciarse que incurriera en violación al derecho fundamental alguno del accionante, se dispone desvincular del presente trámite a la CLINICA ESENSA y a la ADMINISTRADORA DE RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD- ADRES.

Por lo expuesto, el **JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE CALI**, Valle, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución,

IV. RESUELVE:

PRIMERO: Declarar que se ha presentado carencia actual de objeto, por hecho superado, dentro del trámite de la presente acción de tutela promovida por el señor VÍCTOR EDUARDO SERNA VILLA contra la EPS SURAMERICANA S.A., CLÍNICA ESENSA y la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES y SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA (estas dos últimas vinculadas por pasiva), por las razones que motivan esta providencia.

Parágrafo: No obstante lo anterior, el despacho conmina a EPS SURAMERICANA S.A., por intermedio de su representante legal, para que continúe prestando de manera efectiva al accionante los servicios que requiera para su patología Cálculos Renales, sin dilación alguna.

SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes por el medio más expedito y eficaz, con la advertencia que podrá ser impugnado este fallo dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

TERCERO: ENVIAR el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnado.

NOTIFIQUESE


DIANA MARIA LOPEZ AGUIRRE.
Jueza

JUZGADO 1 CIVIL MUNICIPAL
SECRETARIA

En Estado No. **056** de hoy se notifica
a las partes el auto anterior.

Fecha: **17 de junio de 2020**

Lida Aidé Muñoz Urcuqui
Secretaría