



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL PALMIRA – VALLE DEL CAUCA

Sentencia n.º 32

Palmira, Valle del Cauca, Marzo dos (2) de dos mil veintidós (2022)

Proceso:	Acción de tutela
Accionante:	Verónica del Valle Mora Díaz – C.C. Núm. 1.127.572.734
Accionado(s):	E.P.S. Emssanar
Radicado:	76-520-40-03-002-2022-00089-00

I. Asunto

Procede el Despacho a proferir el fallo que resuelva la acción de tutela instaurada por VERÓNICA DEL VALLE MORA DÍAZ, identificada con cédula de ciudadanía número 1.127.572.734, actuando con mediación de agente oficiosa, contra la EPS EMSSANAR, por la presunta vulneración a sus derechos constitucionales fundamentales a la salud, vida y seguridad social.

II. Antecedentes

1. Hechos.

Informa la agenciante que su hija, se encuentra afiliada a la E.P.S. EMSSANAR, régimen subsidiado, con diagnóstico: *"QUISTE DEL BAZO"*. Razón por la cual, su galeno tratante le ordenó *"CONSULTA POR PRIMERA VEZ EN ESPECIALIDAD CIRUGÍA GASTROINTESTINAL"*, sin que hasta la fecha de presentación de la acción de amparo se haya autorizado, situación que ha menguado su salud.

2. Pretensiones.

Por lo anterior, solicita se ordene a la E.P.S. EMSSANAR, autorice y agende la cita: *"CONSULTA POR PRIMERA VEZ EN ESPECIALIDAD CIRUGÍA GASTROINTESTINAL"*.

3. Trámite impartido.

El despacho mediante proveído 378 de 18 de febrero de 2022, procedió a su admisión, y delantamente negó la solicitud de medida provisional, para luego ordenar la vinculación de las entidades: SECRETARIA DE SALUD MUNICIPAL; SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL; HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO; MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL Y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SALUD – ADRES y al señor JUAN MANUEL QUIÑONEZ PINZÓN, agente interventor de la EPS EMSSANAR. Así mismo, se dispuso la notificación del ente accionado y vinculados, para que previo traslado del escrito de tutela se pronunciaran sobre los hechos y ejercieran su derecho de defensa en el término de tres (3) días, comunicándose por el medio más expedito.

Posteriormente por auto 379 del 18 de febrero de 2022, se vinculó a la CLÍNICA DE ALTA COMPLEJIDAD SANTABARBARA SAS.

4. Material probatorio.

Se tienen como pruebas aportadas con la demanda las siguientes:

- Cédula de ciudadanía VERÓNICA DEL VALLE MORA DÍAZ
- Cédula de ciudadanía INGRID LILIANA DÍAZ LÓPEZ
- Historia Clínica
- Orden médica

5. Respuesta de la accionada y vinculadas.

El abogado de la Administradora de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES, De entrada da a conocer el marco normativo y jurisprudencia del caso en concreto, para establecer que se presenta una falta de legitimación en la causa por pasiva, para luego centrar su estudio en las funciones de las EPS, los mecanismos de financiación de la cobertura integral para el suministro de servicios y tecnologías de la salud, Resalta que, 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 dicha Entidad, recordando que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación integral y oportuna del servicio de salud a 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, máxime cuando el sistema de seguridad social en salud contempla varios mecanismos de financiación de los servicios, los cuales están plenamente garantizados a las EPS. Para finalizar diciendo debe negarse el amparo solicitado en lo que respecta a su representada, como también implora negar cualquier solicitud de recobro por parte de la EPS, en tanto los cambios normativos y reglamentarios ampliamente explicados en el asunto demuestran que, los servicios, medicamentos o insumos en salud necesarios se encuentran garantizados plenamente, ya sea a través de la UPC o de los presupuestos máximos; además de que los recursos son actualmente girados antes de cualquier prestación.

La Jefe de Oficina Asesora Jurídica del Hospital Raúl Orejuela Bueno, manifiesta que si bien el requerimiento médico fue autorizado a la Clínica de Alta Complejidad Santa Bárbara SAS, la misma se encuentra direccionada, sin que hasta el momento se conozca el estado actual y la información del prestador del servicio que lo practicará. Seguidamente aduce, que en el marco de un nivel de atención de baja y mediana complejidad, brindó a favor de la tutelante un servicio adecuado, oportuno y eficaz, amén de que el requerimiento solicitado por medio de este amparo, requiere una IPS que cuente con atención de alta complejidad.

El Representante legal de Clínica de Alta complejidad Santa Bárbara S.A.S Palmira, expone que como quiera que la paciente aporta una orden médica de un galeno del Hospital Raúl Orejuela Bueno, y en atención al contrato celebrado con la EPS EMSSANAR, se procede al agendamiento de consulta por primera vez con cirugía general para el día 17 de marzo de 2022 a las 9:40 am con el Dr. Mauricio Eduardo Bustamante Morales, la prestación de dicho servicio será en la IPS Gensecro en la carrera 37 a # 27-29 B/ Santa Rita, razón por la cual solicita su desvinculación.

La Secretaría de Salud Municipal, asevera que, el accionante se encuentra afiliado al sistema de seguridad social, en la EPS EMSSANAR. Por lo tanto le corresponde a dicha E.P.S., autorizar y gestionar la prestación de los servicios de salud con su red de IPS contratada dentro de los parámetros de la Ley. En virtud de ello, solicita su desvinculación de este trámite, ya que corresponde a las aseguradoras y prestadores, cumplir con los requerimientos del Sistema Obligatorio de Garantía de Calidad.

La Jefe de Grupo de Acciones Constitucionales del Ministerio de Salud y Protección Social, delantadamente señala que el Ministerio de Salud y Protección Social no tiene

dentro de sus funciones y competencias la prestación de servicios médicos ni la inspección, vigilancia y control del sistema de salud, sólo es el ente rector de las políticas del Sistema General de Protección Social en materia de salud, pensiones y riesgos profesionales, razón por la cual desconoce los antecedentes que originaron los hechos narrados y por ende las consecuencias sufridas. Además, que las otras Entidades accionadas y/o vinculadas, son entidades descentralizadas que gozan de autonomía administrativa y financiera y sobre las cuales el Ministerio de Salud y Protección Social no tiene injerencia alguna en sus decisiones ni actuaciones. Seguidamente hace un recuento de la actuación surtida y la normatividad que se aplica al caso, para afirmar que existe falta de legitimación en la causa por lo que implora exonerar al Ministerio, de toda responsabilidad que se le pueda llegar a endilgar dentro de la presente acción de tutela, no obstante, en caso de ésta prospere se conmine a la EPS a la adecuada prestación del servicio de salud conforme a sus obligaciones, siempre y cuando no se trate de un servicio excluido expresamente por esta Cartera, ya que como se explicó todos los servicios y tecnologías autorizados en el país por la autoridad competente deben ser garantizados por la EPS independientemente de la fuente de financiación, sin embargo, en el evento en que el despacho decida afectar recursos del SGSSS, solicitamos se vincule a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES.

El Abogado de la Eps EMSSANAR, asegura que la señora VERÓNICA DEL VALLE MORA, es beneficiaria del régimen subsidiado, frente a los hechos concretos aduce:

"Es importante informar al Despacho que los servicios de salud solicitados en favor del accionante son PBSUPC Res. 2292 del 2021, asimismo la CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN CIRUGIA GASTROINTESTINAL, PBSUPC Res. 2292 del 2021, este procedimiento se encuentra contratado PGP (PRESUPUESTO GLOBAL PROSPECTIVO) con la institución CLÍNICA DE ALTA COMPLEJIDAD SANTA BARBARA DE PALMIRA SAS - PALMIRA (VALLE), NO requieren autorización, se debe solicitar programación con historia clínica y orden medica en prestador mencionado. Así las cosas, EMSSANAR ESS EPS-S, en ningún momento ha negado la prestación de los servicios de salud que se encuentran dentro del marco de nuestra competencia legal y reglamentaria, definida en la Resolución 2292 de 2021 expedida por el Ministerio de la Protección Social".

La Secretaría de Salud Departamental, señala en primer término las competencias de los entes territoriales en salud, las funciones de las EPS y el acceso a los servicios de salud, razón por la cual afirma que es la EPS COMFENALCO como entidad administradora de servicios en salud, deberá garantizar en forma Integral y oportuna, los servicios, suministros, medicamentos, 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, para la prestación de los servicios de salud que requiera la afectada, se encuentren o no descritos dentro del plan de beneficios, 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. De otro lado frente al caso concreto, asevera:

"Específicamente sobre el derecho a acceder a los servicios de salud en forma oportuna, COMO EN ESTE CASO QUE NO SE HA AUTORIZADO Y PROGRAMADO LA AUTORIZACIÓN, PROGRAMACIÓN Y REALIZACIÓN, LA AUTORIZACIÓN, PROGRAMACIÓN Y REALIZACIÓN DE CIRUGIA GASTROINTESTINAL Y CITA CON ESPECIALISTA DE CONFORMIDAD CON LAS PRESCRIPCIONES DE LOS GALENOS TRATANTES, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha considerado que se vulneran los derechos a la integridad física y la salud de una persona cuando se demora la práctica de un tratamiento o examen diagnóstico ordenado por el médico tratante la prestación eficiente y efectiva del servicio de salud no puede verse interrumpida a los usuarios, específicamente por la imposición de barreras administrativas que diseñe la misma entidad prestadora del servicio para adelantar sus propios procedimientos. En ese sentido, cuando se afecta la atención de un paciente con ocasión de circunstancias ajenas al afiliado y que se derivan la forma en que la entidad cumple su labor, se desconoce el derecho fundamental a la salud de los afiliados, porque se obstaculiza su ejercicio por cuenta del traslado injustificado, desproporcionado y arbitrario de las cargas administrativas de las EPS a los afiliados. RESPECTO A LA FINANCIACIÓN Y PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS DE SALUD Y TECNOLOGIAS NO PBSHOY A CARGO DE LA NACIÓN A TRAVES DE LA ADRES, Es importante que el Juez Constitucional, tenga en cuenta al momento de fallar: Que la Ley 1955 de 2019 del 25 de mayo de 2019, "Nuevo Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022" estableció en el artículo 231, que adiciono el numeral 42.24 al artículo 42 de la Ley 715 de 2001 como una de las competencias en cabeza de la NACIÓN, el manejo de los recursos que financian la prestación de los servicios y tecnologías no financiadas con los recursos de la UPC, los cuales se ejecutan a través de la administradora de los recursos del sistema general de seguridad social en salud. "ADRES", estableciendo para ello el Ministerio de Salud, a través de la Resolución 205 del 2020, las disposiciones sobre el presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la unidad de pago por capitación - UPC y no excluidos de la financiación con recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS), y adopta, la metodología para definir el presupuesto, por otro lado, con la Resolución 206 del 2020, la cartera fijó el presupuesto máximo a transferir a cada EPS de los regímenes contributivo y subsidiado y a las entidades obligada a compensar en esta vigencia. Lo anterior indica, que el presupuesto máximo asignado a la salud a cargo de las EAPB, establecido a partir del primero (1º) de marzo de 2020, está destinado de manera específica, para salvaguardar la vida e integridad de la población afiliada. Ahora frente al no cumplimiento de las obligaciones en materia de prestación de servicios por parte de los actores en el sector salud, la SUPERSALUD a través de la Ley 1949 de 2019, podrá imponer sanciones, remover de sus cargos a las personas responsables cuando hayan ejecutado, autorizado o tolerado con dolo o culpa grave conductas que violan el régimen del Sistema de Salud. Con base a lo anteriormente expuesto, solicito al señor Juez, que en su decisión DESVINCULE AL DEPARTAMENTO DEL VALLE- SECRETARIA DEPARTAMENTAL DE SALUD, al no existir de parte del Ente Territorial violación alguna frente a los derechos a

tutelar a favor del accionante, siendo de cargo exclusivo de la EAPB EMSSANAR S.A.S., la prestación de los servicios de salud y de la SUPERSALUD, las funciones de Inspección, Vigilancia y Control a las EAPB tanto dentro del régimen contributivo como en el Subsidiado”.

III.Consideraciones

a. Problema jurídico.

Corresponde a esta instancia determinar si: ¿La E.P.S. EMSSANAR, ha vulnerado los derechos fundamentales invocados por VERÓNICA DEL VALLE MORA DÍAZ, al no autorizar, agendar y practicar: "CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN CIRUGÍA GASTROINTESTINAL", ordenada por el médico tratante?.

b. Tesis del despacho

Considera el despacho que en el devenir procesal del presente amparo constitucional desapareció la afectación invocada frente al derecho de la salud conculcado, presentándose así el fenómeno jurídico de la carencia actual de objeto por hecho superado.

c. Fundamentos jurisprudenciales

Carencia actual de objeto por hecho superado

La jurisprudencia de la Corporación Constitucional, en reiteradas oportunidades, ha señalado que la carencia actual de objeto sobreviene cuando frente a la petición de amparo, la orden del juez de tutela no tendría efecto alguno o “*caería en el vacío*”¹. Al respecto se ha establecido que esta figura procesal, por regla general, se presenta en aquellos casos en que tiene lugar un daño consumado o un hecho superado.

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 constitucional² 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*”³. Precisamente, en la Sentencia T-045 de 2008, se establecieron los siguientes criterios para determinar si, en un caso concreto, se está o no en presencia de un hecho superado, a saber: “1. Que con anterioridad a la interposición de la acción exista un hecho o se carezca de una determinada prestación que viole o amenace violar un derecho fundamental del accionante o de aquél en cuyo favor se actúa. 2. Que durante el trámite de la acción de tutela el hecho que dio origen a la acción que generó la vulneración o amenaza haya cesado. 3. Si lo que se pretende por medio de la acción de tutela es el suministro de una prestación y, dentro del trámite de dicha acción se satisface ésta, también se puede considerar que existe un hecho superado.”

d. Caso concreto.

En el caso bajo estudio VERÓNICA DEL VALLE MORA DÍAZ, actuando con mediación de agente oficiosa, presentó acción de tutela contra E.P.S. EMSSANAR, con el fin

¹ Sentencia T-235 de 2012, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, en la cual se cita la Sentencia T-533 de 2009, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

² Sentencia T-678 de 2011, M.P. Juan Carlos Henao Pérez, en donde se cita la Sentencia SU-540 de 2007, M.P. Álvaro Tafur Galvis. Al respecto, el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991 dispone que: “[s]i, estando en curso la tutela, se dictare resolución, administrativa o judicial, que revoque, detenga o suspenda la actuación impugnada, se declarará fundada la solicitud únicamente para efectos de indemnización y de costas, si fueren procedentes”.

³ Sentencia T-685 de 2010, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

obtener el amparo de sus derechos fundamentales, solicitando que, se ordene a la entidad accionada autorice, agende y practique "CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN CIRUGÍA GASTROINTESTINAL", ordenada por el médico tratante, la cual hasta la fecha de la presentación del amparo constitucional no se había materializado.

Por lo anterior, éste despacho pudo constatar que durante el trámite tutelar cesó la conducta que dio origen al presente amparo constitucional y que fundamentó la pretensión invocada. En efecto, como se infiere del escrito enviado a ésta Judicatura por parte de E.P.S. EMSSANAR y la CLÍNICA DE ALTA COMPLEJIDAD SANTA BÁRBARA S.A.S PALMIRA, quienes son coincidentes en manifestar que en virtud del contrato celebrado entre aquellas, se procedió al agendamiento de consulta por primera vez con cirugía general para el día 17 de marzo de 2022 a las 9:40 am con el Dr. Mauricio Eduardo Bustamante Morales, donde la prestación de dicho servicio será en la IPS Gensecro en la carrera 37 a # 27-29 B/ Santa Rita. En este orden de ideas, se reitera, que se encuentra satisfecha la reclamación que motivó la acción de tutela. Es de advertir, que la jurisprudencia de la Corporación Constitucional, en reiteradas oportunidades, ha señalado que la carencia actual de objeto sobreviene cuando frente a la petición de amparo, la orden del juez de tutela no tendría efecto alguno o "caería en el vacío"⁴. Al respecto se ha establecido que esta figura procesal, por regla general, se presenta en aquellos casos en que tiene lugar un daño consumado o un hecho superado tal y como ocurre en el presente caso.

IV. Decisión:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE PALMIRA -VALLE DEL CAUCA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

Resuelve

PRIMERO: DECLARAR la carencia actual de objeto por *hecho superado* respecto, dentro de la acción de tutela impetrada por VERÓNICA DEL VALLE MORA DÍAZ, identificada con cédula de ciudadanía número 1.127.572.734, actuando con mediación de agente oficiosa, contra la EPS EMSSANAR, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes por el medio más expedito, conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1.991.

TERCERO: Este fallo de tutela podrá ser impugnado sin perjuicio de su cumplimiento inmediato como lo estipula el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. En caso de ser impugnado, se enviará de manera inmediata al Juez Civil del Circuito –Reparto- de esta ciudad. De no ser impugnada la decisión, REMÍTANSE estas diligencias oportunamente a la Corte Constitucional para su eventual REVISIÓN conforme a lo previsto en el art. 32 *ibídem*.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ERIKA YOMAR MEDINA MERA
JUEZA

Firmado Por:

Erika Yomar Medina Mera

⁴ Sentencia T-235 de 2012, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, en la cual se cita la Sentencia T-533 de 2009, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

**Juez Municipal
Juzgado Municipal
Civil 002
Palmira - 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:

**092d1587e1994af15d8e3c19f9cf27b2caf7257fbef3bd265a1572adb9bcf
94a**

Documento generado en 02/03/2022 12:16:21 PM

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