



**JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL
PALMIRA – VALLE DEL CAUCA**

Sentencia n.º 112

Palmira, Valle del Cauca, julio veintisiete (27) de dos mil veintidós (2022).

PROCESO:	Acción de tutela
ACCIONANTE:	Claudia Patricia Giraldo Montoya – C.C. Núm. 29.677.672
ACCIONADO(S):	E.P.S. Comfenalco
RADICADO:	76-520-40-03-002-2022-00292-00

I. Asunto

Procede el Despacho a proferir el fallo que resuelva la acción de tutela instaurada por CLAUDIA PATRICIA GIRALDO MONTOYA, identificada con cédula de ciudadanía número 29.672.840, quien actúa en causa propia, contra E.P.S. COMFENALCO, por la presunta vulneración a su derecho constitucional fundamental a la salud, vida, seguridad social e igualdad.

II. Antecedentes

1. Hechos.

Informa la accionante que, se encuentra afiliada a la EPS COMFENALCO, con 40 años de edad, presenta diagnóstico: *"TUMOR MALIGNO DE ENDOCERVIX ; TUMOR MALIGNO DE EXOCERVIX "*, en razón a ello, su médico tratante le ordenó *"VALORACION POR UROLOGÍA ONCOLÓGICA; VALORACIÓN GINECOLOGÍA PRIORITARIA; TOMOGRAFIA POR EMISION DE POSITRONES; TOMOGRAFÍA COMPUTADA DE ABDOMEN Y PÉLVIS (ABDOMEN TOTAL); UROGRAFIA CON TOMOGRAFIA COMPUTADA; GAMAGRAFIA RENAL ESTÁTICA CON DMSA"*. No obstante, la E.P.S. COMFENALCO, no ha autorizado, situación que va en detrimento de su salud.

2. Pretensiones.

Por lo anterior, solicita que se ordene a E.P.S. COMFENALCO, autorice la *"VALORACION POR UROLOGÍA ONCOLÓGICA; VALORACIÓN GINECOLOGÍA PRIORITARIA; TOMOGRAFIA POR EMISION DE POSITRONES; TOMOGRAFÍA COMPUTADA DE ABDOMEN Y PÉLVIS (ABDOMEN TOTAL); UROGRAFIA CON TOMOGRAFIA COMPUTADA; GAMAGRAFIA RENAL ESTÁTICA CON DMSA"*. Así mismo garantice el tratamiento integral en relación a sus padecimientos.

3. Trámite impartido.

El despacho mediante proveído 1368 de 14 de julio de 2022, accedió a la medida provisional solicitada y procedió a su admisión, ordenando la vinculación de las entidades: SECRETARÍA DE SALUD MUNICIPAL, SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL; CLÍNICA DE ALTA COMPLEJIDAD SANTABÁRBARA SAS; IPS GESENCRO; MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SALUD –ADRES. 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.

4. Material probatorio.

Se tienen como pruebas aportadas con la demanda las siguientes:

- Cédula de ciudadanía CLAUDIA PATRICIA GIRALDO MONTOYA
- Historia Clínica
- Orden médica

5. Respuesta de la accionada y vinculadas.

La Jefe del 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 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.

El Representante Legal de la Clínica Santa Bárbara S.A.S., señala, "Consultado el registro de la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES) se evidencia

que la accionante se encuentra afiliada en régimen contributivo a la CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DEL VALLE DEL CAUCA "COMFENALCO VALLE DE LA GENTE" COMFENALCO EPS y que una vez conocida la presente acción constitucional se procede a examinar historia clínica de la accionante y que al interior de la misma registra atención por consulta externa el día 23 de mayo de 2022 atendida por especialista en UROLOGÍA que registra "paciente con uronefrosis izquierda severa secundario a tto irradiantes por enf oncológica , solicito de nuevo urografía por tc + gammagrafia renal.", posteriormente procede a remitir ordenes de procedimientos. Ahora bien, frente a los ordenamientos de Urografía con tomografía computada con y sin contraste endovenoso cups 879431; Tomografía computada de abdomen y pelvis (abdomen total) cups 879420 y Valoración ginecología es necesario indicar al despacho que, en este momento por desabastecimiento nacional no se dispone de medios de contraste a nivel global, por consiguiente la institución en estos momentos no dispone de medio de contraste para la realización de los procedimientos descritos anteriormente, evento adverso que fuera informado a su asegurador tal como consta en documento adjunto a esta contestación".

La Secretaria Municipal de Salud de Palmira (V), asevera que, el accionante se encuentra afiliado al sistema de seguridad social en la EPS COMFENALCO, por tanto, 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.

El apoderado judicial de la EPS COMFENALCO, asegura: *"Se recibe información de parte de la gestora de la cohorte y se indica la información sobre la programación de las citas médicas que solicita la paciente: Se aclara inicialmente que a la paciente se le ordenó una gammagrafia y no un PET Scan, la cual indican que la misma ya se tomó en la ciudad de Palmira y estaba programada la entrega del resultado el día 25/07/2022. Tiene programación para valoración: Urología 10/08/2022. Tuvo consulta con ginecocongología el 25/07/2022, quien ordena resonancia magnética y escanografía. Se indica nuevo control para el día 08/08/2022 con reporte de estudios solicitados. Escanografía 29/07/2022 y resonancia magnética 28/07/2022. Tal como se evidencia, ya se le realizó la programación de los servicios a la paciente, incluso se evidencia que en última valoración se le solicitaron estudios complementarios, los cuales ya fueron programados y la cita de control también. NO se evidencia negación de servicios".*

III.Consideraciones

a. Procedencia de la acción

Como condición previa es necesario examinar si se dan en el caso bajo estudio los presupuestos procesales para dictar el fallo.

Competencia

Este Despacho es competente para conocer en primera instancia de la presente Acción de Tutela, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, y los Decretos 2591 de 1991 y 333 de 2021, en atención a la naturaleza jurídica de la entidad accionada.

Legitimación de las partes:

En el presente caso, la señora CLAUDIA PATRICIA GIRALDO MONTOYA, presentó la acción de tutela, a fin de obtener el amparo de sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados, razón por la cual se estima legitimada para actuar en el presente proceso (C.P. art. 86º, Decreto 2591/91 art. 1º).

De otro lado, acción está dirigida en contra de la E.P.S. COMFENALCO, por lo que, al tratarse de entidades perteneciente al Sistema General de Seguridad Social, a la que presuntamente se les atribuye la vulneración de los derechos fundamentales en discusión, al tenor de lo dispuesto en el numeral 2º del Artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede en su contra.

Inmediatez

La regla general establecida en el artículo 86 de la Constitución y en el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991, señala que la acción de tutela puede ser propuesta "en todo momento y lugar". No obstante la Corte Constitucional ha establecido que la solicitud de amparo debe ser propuesta dentro de un plazo razonable posterior a la

violación de los derechos fundamentales, como se dispuso en la Sentencia SU-961 de 1999 al señalar que *"La tutela debe interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser procedente en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros"*.

Este Despacho considera que el requisito de inmediatez se encuentra satisfecho en el caso objeto de estudio, toda vez que la acción de tutela fue interpuesta dentro de un tiempo razonable y prudente.

Subsidiariedad:

El inciso tercero del artículo 86 de la Constitución establece el carácter subsidiario de la acción de tutela al señalar, 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"*. En desarrollo de la norma constitucional, el numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 reiteró que el amparo no procedería *"Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable"*, agregando además, que la eficacia del medio de defensa debe ser apreciada en concreto, atendiendo a las circunstancias del caso.

Dentro de esta comprensión se ha aceptado la procedencia definitiva del amparo en aquellas situaciones en las que existiendo recursos judiciales, los mismos no sean idóneos para evitar la vulneración del derecho fundamental. Para casos como el analizado, el Artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, establece un procedimiento especial ante la Superintendencia Nacional de Salud, sin embargo, se observa que, en el presente caso dicho procedimiento no resulta efectivo, teniendo en cuenta el diagnóstico del paciente, donde la falta de oportunidad en la prestación del servicio, puede llegar a afectar incluso su vida, por lo que, en aras de garantizar la protección efectiva al derecho fundamental a la salud, la acción de tutela, es el mecanismo más idóneo.

b. Problema jurídico.

Corresponde a esta instancia determinar si: ¿La E.P.S. COMFENALCO, ha vulnerado los derechos fundamentales invocados por la accionante, en atención al no autorizar en forma oportuna la *"VALORACION POR UROLOGÍA ONCOLÓGICA; VALORACIÓN GINECOLOGÍA PRIORITARIA; TOMOGRAFÍA POR EMISIÓN DE POSITRONES; TOMOGRAFÍA COMPUTADA DE ABDOMEN Y PELVIS (ABDOMEN TOTAL); UROGRAFIA CON TOMOGRAFÍA COMPUTADA; GAMAGRAFIA RENAL ESTÁTICA CON DMSA"*?. Aunado a ello, se resolverá sobre la concesión del tratamiento integral.

c. Tesis del despacho

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

d. 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.”

e. Caso concreto.

Adentrándose en materia, muestran las probanzas acopiadas al presente trámite, que en el asunto puesto en consideración, la señora CLAUDIA PATRICIA GIRALDO MONTOYA, de 40 años de edad, se encuentra afiliada a la E.P.S. COMFENALCO, con diagnósticos: “SEPTICEIMA, NO ESPECIFICADA; TUMOR MALIGNO DE ENDOCERVIX ; TUMOR MALIGNO DE EXOCERVIX; OTRAS HIDRONEFROSIS Y LAS NO ESPECIFICADAS; INSUFICIENCIA RENAL AGUDA, NO ESPECIFICADA; OTROS TRASTORNOS DEL EQUILIBRIO LOS ELECTROLITOS Y DE LOS LÍQUIDOS, NO CLASIFICADOS EN OTRA PARTE , según se evidencia de su historia clínica, razón por la cual su galeno tratante le ordenó: “VALORACIÓN POR UROLOGÍA ONCOLÓGICA; VALORACIÓN GINECOLOGÍA PRIORITARIA; TOMOGRAFÍA POR EMISIÓN DE POSITRONES; TOMOGRAFÍA COMPUTADA DE ABDOMEN Y PÉLVIS (ABDOMEN TOTAL); UROGRAFÍA CON TOMOGRAFÍA COMPUTADA; GAMAGRAFÍA RENAL ESTÁTICA CON DMSA”, fueron ordenados por su médico tratante.

Por lo anterior, este despacho pudo constatar que durante el trámite tutelar cesó la conducta que dio origen al presente amparo y que fundamentó la pretensión invocada. En efecto, como se infiere de la respuesta enviada por la EPS COMFENALCO. Situación que fue corroborada con la actora, quien si bien mediante llamada telefónica con la escribiente de este despacho, aseguró que se había dado cumplimiento a los requerimientos. Se encontraba pendiente el examen “PET SCAN”. No obstante, de la revisión de los documentos aportados no se avizora la orden médica de tal procedimiento. Más aún, cuando la entidad accionante aclara que lo ordenado a la paciente fue una “gammagrafía y no un PET Scan”.

En este orden de ideas, se evidencia, que, en criterio de este despacho, 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. Luego, al desaparecer las causas que motivaron la interposición de la presente acción, no solo carece de objeto examinar si el

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

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.

derecho invocado por el tutelante fue vulnerado, sino también proferir órdenes de protección, pues no se trata de un asunto que plantee la necesidad de formular observaciones especiales sobre la materia.

En atención a la solicitud de tratamiento integral, no podrá salir adelante, habida cuenta que los argumentos presentados en este amparo no son suficientes para presumir el incumplimiento a las solicitudes de la petente o las que puedan presentarse, máxime cuando el procedimiento del cual aduce se encuentra pendiente, no se allegó la orden del médico tratante, amén que no resulta lógico otorgar la protección de derechos a futuro e inciertos²⁰.

IV. Decisión

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE PALMIRA - VALLE**, 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 formulada por CLAUDIA PATRICIA GIRALDO MONTOYA, identificada con cédula de ciudadanía número 29.672.840, contra E.P.S. COMFENALCO, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este fallo.

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

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: **1fbac54a586b597429cae9528187136be1457278a8b1289206362cdd074b3c75**

Documento generado en 27/07/2022 03:45:17 PM

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