



JUZGADO CUARENTA Y NUEVE CIVIL MUNICIPAL
Bogotá D.C., Seis (06) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

REFERENCIA: 110014003049 2022 01154 00

Encontrándose agotado el trámite de informe sobre los hechos, defensa y contradicción propios de esta acción constitucional, y dado que no se avizora la existencia de causal de nulidad que afecte lo actuado, este Despacho procede a emitir pronunciamiento de fondo.

I. ANTECEDENTES

1. PARTES

Accionante: Jose del Carmen Mendez Gonzalez.

Accionada: Nueva E.P.S.

2. HECHOS QUE FUNDAMENTAN LA ACCIÓN

- Indica el accionante, en su calidad de afiliado en salud en la entidad Nueva E.P.S., que desde hace algún tiempo fue diagnosticado con “*enfermedad pulmonar obstructiva crónica*” la cual ha venido afectando su calidad de vida.
- Por tal motivo, le fue ordenada a su favor -en sede de atención médica- la práctica del procedimiento denominado “*Atención en trastorno del sueño Fase I Valoración*”.
- Frente a ello, refiere haber solicitado a la accionada -el 10 de noviembre de 2022- la autorización respectiva para recibir dicho servicio, adjuntando copia de su historia clínica. Ante lo cual la accionada se ha negado sin justificación válida alguna.
- Por lo anterior, estima vulnerados sus derechos constitucionales, bajo el entendido de que Nueva E.P.S. ha desconocido la necesidad del servicio.

3. OBJETO DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Como pretensiones se proponen las siguientes:

- 3.1. Sean tutelados en favor de Jose del Carmen Mendez Gonzalez los derechos a la salud, petición, vida en condiciones dignas y seguridad social; cuya vulneración se considera efectuada por el representante legal de la entidad accionada, bajo las circunstancias de tiempo, modo y lugar especificadas en el escrito petitorio.
- 3.2. Como consecuencia, de forma genérica invoca se ordene al representante legal de Nueva E.P.S. y/o a quien corresponda, garantizar en favor del paciente José del Carmen Méndez González la prestación oportuna del servicio médico denominado “*Atención en Trastornos del Sueño Fase I Valoración*”, así como dar respuesta a la petición formulada bajo los apremios de la ley 1755 de 2015.

4. DERECHO ESTIMADO COMO VULNERADO

- Salud, vida digna, seguridad social y petición.

5. ACTUACIÓN PROCESAL

Presentada la acción de tutela el Despacho dispuso admitirla mediante providencia del 24 de noviembre de 2022, corriendo traslado de su contenido a la accionada y a las vinculadas Ministerio de Salud y Protección Social, Superintendencia Nacional de Salud, Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud –ADRES, Maple Respiratory IPS SAS y IPS Viva Marly, por el término improrrogable de dos (2) días, para ejercer el derecho de defensa que les asiste.

6. CONTESTACIÓN DE LAS ACCIONADAS Y VINCULADAS

Superintendencia Nacional de Salud

Encontrándose enterada de la vinculación de la cual fue objeto, una de las subdirectoras técnicas adscritas a la subdirección de defensa jurídica de esta superintendencia manifestó que, dentro del carácter de eficiencia que caracteriza la prestación del servicio de salud, se encuentra enmarcado el principio de continuidad.

El cual permite determinar cómo inconstitucional cualquier acto que dilate injustificadamente el tratamiento ordenado a un paciente por un profesional de la salud, al no solo quebrantarse las reglas rectoras de dicho servicio público esencial, sino –también- al pasar por alto los principios de

dignidad humana y solidaridad que pueden dar cuenta de un trato cruel para la persona que demanda.

En ese contexto, expuso que las EPS están llamadas a responder por toda falla, falta, lesión, enfermedad e incapacidad que se genere con ocasión de la no prestación o prestación indebida de los servicios de salud incluidos en el Sistema General de Seguridad Social en Salud.

En lo que respecta a esta Superintendencia, señaló que su representada carece de legitimación en la causa para fungir como accionada. Por lo que deprecó su desvinculación del presente caso.

Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES

El personal del área jurídica de esta entidad expuso carecer de legitimación en la causa por pasiva, en la medida en que, de su parte, no ha emanado acto vulneratorio alguno sobre los derechos reclamados.

En cuanto a la empresa promotora de salud accionada, refirió que dentro de sus obligaciones se encuentra el garantizar la prestación del servicio de salud a sus afiliados bajo una red amplia de prestadores. Encontrándose que, en ningún caso, puede dejarse de atender a la accionante ni retrasarse su acceso a los servicios que requiere, poniendo en riesgo su vida o su salud.

A su turno, en relación al procedimiento de reconocimiento y pago de recobros a las EPS, enfatizó que la nueva normatividad fijó la metodología y los montos por los cuales los medicamentos, insumos y procedimientos, que anteriormente eran objeto de recobro ante la ADRES, quedaron a cargo absoluto de las entidades promotoras de los servicios. Por lo que los recursos de salud se giran -de forma periódica- antes de su prestación, de la misma manera cómo funciona el giro de los recursos de la Unidad de Pago por Capitación (UPC).

Ministerio de Salud y Protección Social

Como argumentos en su defensa, su personal expuso que el escrito petitorio no se encuentra dirigido contra esta entidad administrativa, seguido a que no le constan los supuestos fácticos que le dieron origen.

Así mismo, luego de decantar ampliamente la legislación existente y aplicable al caso en concreto, sostuvo que las entidades promotoras de salud cuentan con la obligación de dar acceso a sus afiliados a una sana prestación de dicho servicio -en todos sus componentes-. sin que medien trabas administrativas que impidan la materialización correcta de los derechos fundamentales; máxime si se trata de personas de especial protección constitucional.

En ese orden, señaló que en el evento en el que se dicte orden de amparo, tal decisión debe dirigirse contra la E.P.S. a la cual se encuentra afiliada la accionante.

Nueva E.P.S

Dentro de la oportunidad correspondiente, el personal de esta promotora indicó que, en efecto, al accionante José del Carmen Méndez González se encuentra en estado activo en el régimen contributivo, así mismo que dicha entidad ha venido asumiendo todos los servicios médicos que ha requerido, siempre que la prestación se encuentre dentro de la órbita prestacional enmarcada en la normatividad que para efectos de viabilidad del Sistema General de Seguridad social en Salud ha impartido el Estado Colombiano.

En esos términos, sin hacer mención expresa al servicio de “*Atención en Trastorno del Sueño fase I valoración*”, sostuvo que por parte de esta entidad no existe vulneración alguna sobre tales prerrogativas fundamentales, y que, por tanto, debe negarse el amparo deprecado en la tutela.

Maple Respiratory IPS S.A.S.

El personal de dicha IPS procedió a contestar la presente acción indicando que con relación a los hechos el accionante fue atendido por dicha institución en febrero del presente año, no obstante, se suspendió la atención ya que el accionante fue remitido por parte de Nueva EPS a otra IPS, no obstante, y en vista de la acción de tutela el día 25 de noviembre de la presente anualidad la EPS generó el aval de atención parte de dicha institución, agendándole la cita de valoración e ingreso para el día 30 de noviembre de 2022, conforme se acredita con el soporte de asignación que se adjunta a la contestación.

Conforme a lo indicado y atendiendo que por parte de dicha entidad no se ha generado ninguna vulneración, solicita que se proceda a negar la presente acción.

II. CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Acorde con lo establecido en los decretos reglamentarios 2591 de 1991, 1382 de 2000, 1069 de 2015 y 333 de 2021 este Despacho es competente para resolver la acción de la referencia, atendiendo que el

escrito se ajusta a las exigencias sustanciales dispuestas en el artículo 86 de la Constitución Política y se dirige contra entidad promotora de salud, sobre las que se estima la generación de vulneración de derechos fundamentales con ocurrencia en Bogotá.

2. PRUEBAS

En ese orden, para resolver la presente tutela se tendrán como pruebas los documentos que acompañan el escrito de tutela y aquellos que acompañan las contestaciones de la entidad accionada y de las vinculadas.

3. PROBLEMA JURÍDICO

Analizado lo expuesto por el extremo tutelante y las contestaciones radicadas en el expediente, el problema jurídico a resolver es el siguiente:

- ¿De acuerdo a las actuaciones desarrolladas por el personal de Nueva EPS y IPS Maple Respiratory S.A.S. frente al procedimiento médico requerido por el paciente Jose del Carmen Mendez Gonzalez en el escrito de tutela, persiste -o no- este caso la amenaza o vulneración alegada sobre sus derechos fundamentales a la salud y vida?

4. CASO CONCRETO

4.1. La Constitución Política de 1991, en su artículo 86, establece la acción de tutela como un mecanismo constitucional de carácter excepcional para la protección de derechos fundamentales, en los siguientes términos:

"Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública (...)"

Se trata, entonces, de un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuya justificación consiste en brindar a la persona la posibilidad de acudir al aparato jurisdiccional del Estado, sin mayores requerimientos de índole formal y con la certeza que obtendrá justicia frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenaza a sus derechos fundamentales. Logrando que se cumpla uno de sus propósitos esenciales del Estado, consistente en garantizar la

efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución Política.

4.2. Su finalidad es lograr que, mediante un trámite preferente y sumario, el Juez profiera una orden de actuar o abstenerse de hacerlo, tendiente a hacer cesar la vulneración o amenaza de violación denunciada.

Siendo innegable que esta acción, por sus mismas características, encuentra cabida sólo en aquellos supuestos en los cuales advierta el sentenciador que, ciertamente, se ha vulnerado cualquiera de los derechos fundamentales consagrados en la Carta Política.

Para lo cual, es dable valorar -en concreto- las pruebas recaudadas frente al núcleo central de los derechos fundamentales objeto, presuntamente, de agravio.

4.3. Así las cosas, descendiendo al asunto materia controversia, se demuestra con claridad que -a la fecha- el accionante Jose del Carmen Méndez González se encuentra afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud, en el régimen contributivo, en la entidad Nueva E.P.S.

Por lo que, tal como lo señala el escrito de tutela y se corrobora en el expediente, fue proferida a su favor orden médica para la prestación del servicio de Atención en Trastorno del Sueño Fase I Valoración, como vía de tratamiento de las patologías que lo aqueja.

4.4. Frente a esos servicios, a través de los medios de demostración recaudados se constata que -dentro del trámite de la tutela- el personal de la vinculada IPS Maple Respiratory S.A.S., emprendió los actos necesarios para dar solución a su prestación. Concretizados en que se fijó fecha para cita de valoración e ingreso para el día 30 de noviembre de la presente anualidad, de conformidad con lo solicitado en el escrito genitor.

Resultando, bajo dicha consideración, superada la vulneración endilgada dentro de la acción de la referencia frente a la inacción de la accionada.

4.5. Sobre el particular, en estudio de la figura de carencia actual de objeto por hecho superado, la Corte Constitucional señaló en sentencia T-358 de 2014¹ lo siguiente:

“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

¹ MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

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 acciones han 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.” (Negrilla fuera del texto original)

4.6. Con fundamento en lo anterior resulta claro que, si bien –en principio- la accionada Nueva EPS omitió prestar plenamente los servicios reclamados en favor del paciente Jose del Carmen Mendez Gonzalez, dentro del trámite de esta acción su personal, aun de forma tardía, superó la inacción que dio origen a la vulneración alegada, autorizando y fijando fecha para el servicio requerido para el tratamiento de su salud.

Siendo inexorable instar a dichas entidades para que, en lo sucesivo, garanticen **oportunamente** el suministro de los servicios que sean ordenados a su favor.

4.7. Corolario, en tanto no se verifica la presencia actual de amenaza sobre sus derechos constitucionales, es dable negar el amparo deprecado, priorizando el cumplimiento de los principios establecidos en el artículo 86 de la Constitución Política.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CUARENTA Y NUEVE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR, POR HECHO SUPERADO el amparo constitucional invocado por el ciudadano **JOSE DEL CARMEN MENDEZ GONZALEZ** contra **NUEVA E.P.S.** por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente providencia.

SEGUNDO: Notifíquese esta decisión a los interesados por el medio más expedito, atendiendo lo previsto en el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Envíese la presente acción -para su eventual revisión- ante la Corte Constitucional, en caso de no ser impugnada oportunamente, acatando lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 31 *ejúsdem*.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



**NÉSTOR LEÓN CAMELO
JUEZ**