



JUZGADO CATORCE PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BUCARAMANGA

Bucaramanga, dieciocho (18) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

Decide el despacho, en primera instancia, la acción de tutela radicada al No. 68001408801420220011700, instaurada por ANGIE KATHERINE VARGAS PINTO actuando como agente oficiosa de IBOR ENRIQUE SIERRA VERA en contra de FAMISANAR EPS, la SECRETARÍA DE SALUD DE SANTANDER y la CLÍNICA CHICAMOCHA, vinculándose de oficio a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, al SISBÉN, al JUZGADO SÉPTIMO CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA y a la ALCALDÍA DE BUCARAMANGA.

ANTECEDENTES

La actora reseñó que el agenciado sufrió convulsiones el 3 de marzo de 2022, razón por la cual lo llevó a la Clínica San Luis de esta ciudad, de donde fue trasladado a urgencias de la Clínica Chicamocha y mientras estaba allí convulsionó sin que fuera atendido por el personal médico que se encontraba en ese momento, quedando desde esa fecha postrado en cama, cuadripléjico, sin control de esfínteres e imposibilitado para alimentarse solo.

Refirió que por la falta de atención de FAMISANAR EPS mediante acción de tutela lograron el servicio de enfermería 24 horas, la entrega mensual de pañales, cremas anti escaras, insumos para la traqueotomía, medicamentos y todo lo necesario para su asepsia.

Explicó que el señor IBOR ENRIQUE laboraba como carpintero independiente y era cotizante afiliado a la EPS FAMISANAR, siendo su ingreso el único que tenían para su subsistencia, pues los dos carecen de pensiones, salarios, rentas u otros, sumado a que residen en una vivienda arrendada, debiendo reemplazar al agenciado en su trabajo, sin que los ingresos obtenidos les permitan cubrir los gastos básicos de su familia que está conformada por seis personas, siendo sus cuatro hijos menores de edad de 17, 15, 10 y 8 años.

Narró que el 3 de noviembre de 2022 tuvo que llevar al agenciado para la Clínica Chicamocha por obstrucción en su traqueotomía junto con sangrado, pero no le quisieron atender bajo el argumento que había perdido su afiliación a la EPS porque no había actualizado el SISBÉN, luego le informaron que era porque cuando estuvo en el régimen contributivo se retiró sin avisar.

Señaló que ante el grave estado del señor SIERRA VERA y la necesidad de atención médica, rogaron en la clínica que les ayudaran y se les dijo que buscaran la suma de \$500.000 para atención por urgencias y firmarán un pagaré en blanco

para soportar la atención, debiendo recurrir a un préstamo de dinero para evitar la muerte de su esposo, pues sin el dinero no lo atendían y luego del pago lo ingresaron a urgencias, el médico internista manifestó que requería de la aplicación de antibiótico por la presencia de una bacteria en la traqueotomía, así como mantenerse unos días en la clínica por su estado de salud.

Expuso que para el momento de la interposición de la acción de tutela el señor IBOR ENRIQUE permanecía en observación en una camilla en urgencias y aparecía como hospitalizado, pero funcionarios de la Clínica Chicamocha les exigían una suma de dinero para poder mantenerlo en ese centro médico, no obstante no contar con los recursos económicos exigidos por lo que solicitó como medida provisional ordenar a la entidad garantizar al agenciado la atención médica si trabas administrativas, ni cobro alguno.

Agregó que desde el primero de noviembre de 2022 solicitó la actualización ante el SISBÉN y sólo hasta el 4 de noviembre de les hicieron una visita, le manifestaron que la ficha técnica ya estaba lista y que sólo restaba restablecer la vinculación. Además, fue a la Secretaría de Salud y le indicaron que en lo único que podían colaborarle para solucionar la problemática era afiliarse a IBOR ENRIQUE a otra EPS, pero se perdería lo logrado a través de la tutela anterior, es decir, servicio de enfermería, insumos, la cama y silla neurológica.

SUJETOS DE ESTA ACCIÓN

Accionante: ANGIE KATHERINE VARGAS PINTO, identificada con la cédula de ciudadanía 53.030.310, actuando como agente oficiosa de IBOR ENRIQUE SIERRA VERA, identificado con la cédula de ciudadanía 91.180.140.

Entidades accionadas: FAMISANAR EPS, SECRETARÍA DE SALUD DE SANTANDER y CLÍNICA CHICAMOCHA

Entidades vinculadas: ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, SISBÉN, JUZGADO SÉPTIMO CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA y ALCALDÍA DE BUCARAMANGA.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

La agente oficiosa solicita el amparo de los derechos fundamentales del ciudadano IBOR ENRIQUE SIERRA VERA a la salud, seguridad social, dignidad humana, a la vida, al debido proceso, al mínimo vital y la protección especial de personas afectadas por enfermedades catastróficas, los cuales a su juicio están siendo desconocidos por parte de FAMISANAR EPS, SECRETARÍA DE SALUD DE SANTANDER y CLÍNICA CHICAMOCHA al no garantizarle su permanencia en esta última entidad y brindarle atención médica para su patología *'infección vía traqueotomía respiratorio saturación baja con oxígeno'*.

Expresamente solicita que se ordene: (i) a FAMISANAR EPS la hospitalización en la CLÍNICA CHICAMOCHA en los términos ya referidos, (ii) al SISBÉN que restablezca la afiliación del agenciado y su núcleo familiar para que no tengan que verse obligados a cambiar de EPS, (iii) a la SECRETARÍA DE SALUD que realice el cambio de EPS siempre y cuando a IBOR ENRIQUE se le garantice los derechos adquiridos vía acción de tutela, y (iv) a la CLÍNICA CHICAMOCHA la

devolución de la suma de dinero de \$500.000 que tuvieron que cancelar para la atención por urgencias del agenciado.

RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS Y VINCULADAS

FAMISANAR EPS

Wilson Peña González, actuando en calidad de Gerente Regional Santander y como encargado del cumplimiento de los fallos de tutela, el 10 de noviembre de 2022 describió el traslado informando que por parte de la EPS se han brindado y garantizado todos los servicios médicos requeridos sin ninguna negativa o dilación, así como que el usuario Ibor Sierra registra ante la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD el estado retirado de la EPS FAMISANAR, habiéndose registrado su último pago en diciembre de 2021.

Precisó que el usuario cuenta con atención domiciliaria de enfermería y el servicio se brinda según lo indicado por el galeno tratante. Añadió que dado que el usuario pertenece al régimen contributivo y no ha realizado sus pagos se evidencia que actualmente este cuenta son SISBÉN activo desde el 5 de noviembre de 2022, sin embargo ante la ADRES la novedad de retiro aún no se ha modificado, sumado a que el usuario cuenta con un fallo de tutela que le concede servicios integrales.

Solicitó declarar la improcedencia de la presente acción alegando que la EPS ha actuado conforme a la ley, así como por la inexistencia de violación aluga a un derecho fundamental y la carencia de perjuicio irremediable.

SECRETARÍA DE SALUD DE SANTANDER

Niceforo Rincón García en su condición de Director de Apoyo Jurídico de Contratación y Procesos Sancionatorios de la entidad, con facultades para dar respuesta e interponer recursos a las acciones de tutela en las que es accionada o vinculada la Secretaría de Salud Departamental, allegó respuesta enunciando que revisada la base de datos ADRES se evidencia que Ibor Enrique Sierra Vera tiene afiliación a FAMISANAR EPS, estando activa su afiliación al régimen contributivo y adjunto los siguientes recuadros:

Información Básica del Afiliado:

COLUMNAS	DATOS
TIPO DE IDENTIFICACIÓN	CC
NÚMERO DE IDENTIFICACION	91180140
NOMBRES	IBOR ENRIQUE
APELLIDOS	SIERRA VERA
FECHA DE NACIMIENTO	**/**/**
DEPARTAMENTO	SANTANDER
MUNICIPIO	SAN GIL

Datos de afiliación:

ESTADO	ENTIDAD	REGIMEN	FECHA DE AFILIACIÓN EFECTIVA	FECHA DE FINALIZACIÓN DE AFILIACIÓN	TIPO DE AFILIADO
RETIRADO	EPS FAMISANAR S.A.S.	CONTRIBUTIVO	01/12/2020	31/07/2022	COTIZANTE

Frente a los hechos y pretensiones destacó la competencia que el ente territorial tiene en el sector salud de conformidad con el artículo 43 numerales 1 y 2 de la ley 715 de 2001, así como la naturaleza y finalidad de la acción de tutela indicando que lo requerido no es competencia de la entidad y en consecuencia petitionó se declare la ausencia de responsabilidad del ente territorial en el caso concreto.

JUZGADO SÉPTIMO CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA

La titular del Juzgado Séptimo Civil Municipal, doctora Gladys Madiedo Rueda, contestó que visto el escrito de tutela se advierte que la misma se concentra en una acción constitucional adelantada en ese despacho judicial por ANGIE KATHERINE VARGAS PINTO en calidad de agente oficiosa de IBOR ENRIQUE SIERRA VERA en contra de la CLÍNICA CHICAMOCHA y FAMISANAR EPS, radicada bajo el consecutivo 68001400300720220034300, en la que por sentencia de primera instancia del 10 de junio de 2022, se accedió a la protección de los derechos fundamentales del agenciado, sin embargo, dicha decisión fue recurrida en impugnación por FAMISANAR EPS, correspondiendo al Juzgado Segundo Civil del Circuito de esta ciudad, que confirmó lo resuelto con algunas modificaciones.

Relató con posterioridad la accionante solicitó el inicio de incidente de desacato, se impartió el trámite de ley y mediante providencia del 20 de octubre de 2022 se impuso sanción pecuniaria a los encargados del cumplimiento de la sentencia de tutela de FAMISANAR EPS, no obstante, el 26 de octubre de 2022 la sanción fue revocada en sede de consulta, frente a lo cual el 31 de octubre de 2022 se dispuso obedecer y cumplir lo resuelto.

Solicitó la desvinculación del presente trámite y remitió los links de la acción de tutela e incidente de desacato mencionados.

Vistos los fallos de primera y segunda instancia se tiene que el 10 de junio de 2022 el Juzgado Séptimo Civil Municipal de esta ciudad resolvió:

“(…) PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la SALUD, SEGURIDAD SOCIAL y VIDA EN CONDICIONES DIGNAS del Sr. IBOR ENRIQUE SIERRA VERA, en contra de la CLÍNICA CHICAMOCHA S.A. y FAMISANAR E.P.S., conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la CLÍNICA CHICAMOCHA S.A., que continúe garantizando la permanencia del paciente IBOR ENRIQUE SIERRA VERA, en sus instalaciones, con la finalidad de garantizar la prestación de los servicios médicos que requiera, tales como procedimientos médicos, medicamentos, exámenes, insumos y cualquier otros servicios que requiere para el manejo de su patología diagnosticada, hasta tanto FAMISANAR E.P.S., garantice la hospitalización domiciliaria, realizando las adecuaciones mobiliarias necesarias y autorizando los servicios de salud para la prestación oportuna, continua e integral de la atención domiciliaria del paciente, so pena de incurrir en desacato y hacerse merecedores de las sanciones establecidas en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, acorde con lo discurrido en las consideraciones de este proveído.

TERCERO: ORDENAR a FAMISANAR E.P.S., por intermedio de su representante legal o quien haga sus veces, que dentro de las 48 horas siguientes a su notificación de esta providencia, adecue la residencia del Sr. IBOR ENRIQUE SIERRA VERA, para efectos de que se le preste el servicio de hospitalización domiciliaria de forma oportuna, continua e integral, garantizando en todo caso la prestación de los servicios de salud tales como: 1) Cama hospitalaria; 2) colchón anti escara; 3) Crema anti escara; 4) Pañales y Pañitos húmedos; 5) transporte ambulatorio; 6) Enfermera domiciliaria 12 horas; 7) Terapia Fonoaudiología domiciliaria; 8) Terapia Física Domiciliaria; 9) Terapia Ocupacional Domiciliaria; 10) Terapia Respiratoria con succión; 11) Valoración Domiciliaria por medicina General; 12) Valoración Domiciliaria por psicología; 13) Valoración por trabajo social para definir el servicio de cuidador domiciliario; y 14) Valoración por Nutrición; so pena de incurrir en desacato y hacerse merecedores de las sanciones establecidas en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: ORDENAR a FAMISANAR E.P.S., que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo inicie y concrete todas las gestiones administrativas necesarias para garantizar el **TRATAMIENTO INTEGRAL** que requiera el Sr. IBOR ENRIQUE SIERRA VERA, en cuanto a valoraciones, citas médicas, citas con especialistas, exámenes, medicamentos, insumos, terapias, y demás que se requieran, y que sean prescritos por su médico tratante, se encuentre incluido o no en el Plan de Beneficios de Salud, respecto de las afecciones en salud que lo aquejan, según lo discurrido en las consideraciones de esta providencia.

QUINTO: DESVINCULAR del presente trámite constitucional a al MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES, a la SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER, y el Dr. GABRIEL JOSE ARENAS PEÑA, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente sentencia.

SEXTO: NOTIFICAR a las partes lo aquí decidido conforme lo dispone el Art. 30 del Decreto 2591 de 1991.

SÉPTIMO: REMITIR la tutela a la Corte Constitucional, para su eventual revisión, si el presente fallo no fuere impugnado. (...)"

Asu turno, el Juzgado Segundo Civil del Circuito en providencia del 22 de julio de 2022:

"(...) **PRIMERO: CONFIRMAR** el fallo impugnado en cuanto accedió al amparo deprecado, modificando su **numeral tercero**, cuyo tenor literal es ahora el siguiente:

"ORDENAR a la EPS FAMISANAR adelantarla gestión tendiente a que en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, si aún no lo hubiere hecho, proceda a prestarle los siguientes servicios al señor **IBOR ENRIQUE SIERRA VERA**: CITA DE CONTROL CON NEUROLOGIA, TERAPIA DE FONOAUDIOLOGIA #8 X MES Y PLANES CASEROS; TERAPIA OCUPACIONAL #8 X MES Y PLANES CASEROS; TERAPIA RESPIRATORIA # 1 DIARIA CON SUCCION DE DOMINGO A DOMINGO; VALORACIÓN POR NUTRICIÓN y ENFERMERÍA 12 HORAS, conforme lo prescrito por su médico tratante el 2 de junio de 2022.

SEGUNDO: REVOCAR el numeral **SEGUNDO** del fallo de primera instancia; por lo expuesto sobre el particular en precedencia.

TERCERO: ADICIONAR el fallo de primera instancia con la inclusión de un numeral del siguiente tenor literal:

- **ORDENAR a la EPS FAMISANAR** adelantarla gestión tendiente a que dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia le sea suministrado al señor **IBOR ENRIQUE SIERRA VERA** "colchón antiescaras" y silla de ruedas, ésta última, siempre y cuando el médico tratante ratifique la necesidad de dicho implemento y además, a que se le practique una valoración mediante especialista idóneo en las patologías de "SECUELAS DE ENFERMEDAD CEREBROVASCULAR, NO ESPECIFICADA COMO HEMORRAGICA U OCLUSIVA", "CUADRIPLÉJIA" y "SECUELAS NEUROLÓGICAS SEVERAS Y DEPENDENCIA FUNCIONAL TOTAL", a efecto de determinar la cantidad y periodicidad con que deban suministrarse pañales y crema antiescaras. Dicho profesional deberá establecer además si existe la necesidad de suministrarle pañitos húmedos, servicio de ambulancia, de que sele practiquen una resonancia magnética y una polisomnografía y de que se le otorgue cita por oftalmología. Así mismo, en el evento de determinarse necesidad al respecto, deberá dicha EPS gestionar lo pertinente para que le sea autorizada la prestación de dichos servicios y se provea a la oportuna prestación de los mismos.

CUARTO: En los demás aspectos el fallo de primera instancia continúa incólume.

QUINTO: En firme esta providencia envíese la actuación a la honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión.

SEXTO: Notifíquese esta providencia a las partes, por el medio más expedito. (...)"

Respecto al trámite incidental aparece que el 5 de septiembre de 2022 la agente oficiosa Vargas Pinto informó el incumplimiento del fallo de tutela, y previo trámite de rigor, mediante auto del 23 de septiembre de 2022 el Juzgado Séptimo Civil Municipal sancionó al Gerente Regional Santander y al Gerente General de FAMISANAR EPS por desacato con multa de 3 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

El 28 de septiembre de 2022 el Juzgado Segundo Civil del Circuito declaró la nulidad de lo actuado por no haberse efectuado requerimiento previo al Gerente General de la EPS para que conminara al Gerente Regional al cumplimiento del fallo de tutela. Por auto del 30 de septiembre de 2022 se dispuso obedecer y cumplir lo resuelto en consulta y el requerimiento previo a la EPS, mediante proveído del 7 de octubre se abrió incidente de desacato, siendo esta la última actuación que obra en el expediente digital remitido a este despacho.

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

Julio Eduardo Rodríguez Alvarado obrando como apoderado del Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la entidad rindió informe enunciando como marco normativo la ley 1753 de 2015, Decreto 1429 de 2016, el derecho a la salud y a la seguridad social, la falta de legitimación en la causa por pasiva, sobre el SISBÉN, las afiliaciones a las EPS y la regulación de la atención en salud a la población no afiliada, mencionando que no es función de la entidad surtir o reportar el retiro o la afiliación a una EPS, por lo que la vulneración de derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a la administradora, además de no ser competente para desarrollar acciones de vigilancia y control respecto a los trámites de afiliación que se adelantan entre los usuarios y las EPS, por lo que alegó la falta de legitimación de la entidad.

Solicitó que cualquier orden a las accionadas en relación con cambios en el estado de afiliación del accionante traiga consigo, simultáneamente, la ratificación de las obligaciones legales y reglamentarias de las EPS de realizar el correspondiente reporte a la Base de Datos Única de Afiliados-BDUA de la ADRES, para efectos que ésta contenga la información actualizada del usuario.

En cuanto al último reporte de la BDUA con el número de cédula del agenciado fue realizado por FAMISANAR EPS que indicó afiliación en estado retirado, perteneciente al régimen contributivo; y adicionó que si esa información no coincide con la realidad, no puede dejarse de lado que se encuentra en cabeza de FAMISANAR EPS realizar la corrección correspondiente, y así evitar vulnerar el derecho fundamental a la salud del accionante. Citó el Decreto 780 de 2016 que indica que las novedades sobre la condición del afiliado en ningún caso podrán afectar la continuidad de la prestación de los servicios de salud, por lo que cualquier irregularidad administrativa que haya sufrido la EPS no puede ser utilizada como justificación para vulnerar los derechos fundamentales del agenciado.

Respecto a los inconvenientes que manifiesta haber tenido la parte accionante para la prestación de servicios de salud derivado de no estar el paciente afiliado a ninguna EPS, aclaró que la población no afiliada al sistema general de seguridad social en salud tiene derecho a la atención en salud en instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o privadas que tengan contrato con la entidad territorial para el efecto. En esos casos, el prestador de servicios de salud

informará de tal situación a la Dirección Distrital o Departamental de Salud que le haya habilitado sus servicios para que proceda a adelantar los trámites de afiliación, de conformidad con las reglas establecidas en la ley 100 de 1993 modificada por la ley 1122 de 2007 y 1438 de 2011 y demás que las complementen, modifiquen, adicionen o sustituyan.

Sobre el diligenciamiento de la encuesta SISBÉN indicó que está probada una presunta demora en el diligenciamiento de la misma o la actualización de datos del paciente en el sistema de beneficiarios, situación ajena a la entidad ADRES pues todo lo relacionado con el manejo de SISBÉN se encuentra a cargo del Departamento Nacional de Planeación o la entidad territorial correspondientes (municipio), por lo que nuevamente alegó falta de legitimación en la causa por pasiva y solicitó la desvinculación del presente trámite judicial.

CLÍNICA CHICAMOCHA S.A.

Oswaldo Mateus Mosquera, Gerente General de la Clínica Chicamocha S.A., informó que el agenciado ingresó a urgencias de la Clínica el 3 de noviembre de 2022 por presentar un cuadro febril con secreción purulenta y sanguinolenta por traqueostomía, siendo manejado por medicina de urgencias, medicina interna, infectología y fisioterapia. Adjuntó la nota del ingreso del 3 de noviembre, de medicina interna el 4 de noviembre y de infectología el 6 de noviembre.

Refirió que se trata de un paciente en fase terminal de enfermedad neurológica por severos daños irreversibles a nivel de la circulación cerebral y cerebelosa con múltiples infartos que no tienen ningún tratamiento.

Recalcó que el ingreso del paciente fue por atención a particulares puesto que no tienen en el momento ninguna afiliación ni cubrimiento por ninguna EPS, situación explicada a la familia y aceptaron un depósito de \$500.000 y la firma de un pagaré para cubrir los servicios.

Sobre lo manifestado por la agente oficiosa dice que no es cierto que lo hubieran querido atender al agenciado el 3 de noviembre puesto que la historia clínica demuestra otra actuación, y el departamento de admisiones informó que el paciente aparecía como no registrado en la EAPB FAMISANAR y aparecía como cancelado, se hicieron gestiones con FAMISANAR con el Régimen Subsidiado y se le brindó apoyo para el tema de afiliación a través del SAT a una EPS que podría ser NUEVA EPS, COOSALUD y ASMED SALUD y la familiar refirió que esperaba respuesta primero de FAMISANAR porque siempre ha estado afiliado como subsidiado a esa EPS y no entiende como aparece retirado.

Explicó que la línea amable de FAMISANAR a través de la funcionaria Jenny Ramírez indicó que fue retirado ya que realizaron la actualización del SISBÉN y el paciente contaba con un puntaje muy alto información que se le dio a los familiares y se insistió en apoyarlos para la afiliación por SAT, pero no fue aceptado.

El 5 de noviembre se llamó a la línea 018000 y la funcionaria Alejandra Arroyo informó que el paciente está activo subsidiado nivel 1, semanas cotizadas 0, IPS Colsubsidio Centro Médico Bucaramanga e informó que genera cobertura desde el momento del ingreso el 3 de noviembre con autorizaciones de urgencias No. 71303709 y de estancia hospitalaria No. 71303738.

SENTENCIA DE TUTELA

Radicado: 2022-117

Accionante: ANGIE KATHERINE VARGAS PINTO en calidad de agente oficiosa de IBOR ENRIQUE SIERRA VERA

Accionado: FAMISANAR EPS, SECRETARÍA DE SALUD DE SANTANDER Y CLÍNICA CHICAMOCHA

Agregó que como el paciente tiene indicación de aislamiento de contacto se trasladó a la sede Conucos de la Clínica Chicamocha en habitación individual.

Considera que han sido satisfechas las peticiones y se trata de un caso superado, en cuanto a la devolución de la suma de \$500.000 indicó que quedó claro en la información que al faltar una afiliación al SISBÉN o a una EPS su ingreso debía ser como particular, situación prevista en los ordenamientos de la atención en salud, y la tutelante y su familia aceptaron.

Finalmente adicionó que durante la prolongada hospitalización de IBOR ENRIQUE SIERRA VEGA respondieron acciones de tutela y desacato que fueron falladas en su momento por el Juzgado Séptimo Civil Municipal de esta ciudad.

OFICINA SISBÉN- SECRETARÍA DE PLANEACIÓN DE BUCARAMANGA

Joaquín Augusto Tobón Blanco en calidad de secretario de Planeación de esta ciudad recorrió el traslado de la acción de tutela indicando que frente a los hechos se acogen a lo que se pruebe en el presente trámite, así como que la oficina del SISBÉN de Bucaramanga adscrita a la Secretaría de Planeación Municipal, obrando dentro de sus funciones y competencias, en efecto realizó la encuesta de caracterización socioeconómica haciendo visita el 4 de noviembre de 2022 a la unidad de vivienda registrada por el señor IBOR ENRIQUE SIERRA VERA, y su posterior registro en el sistema SISBÉN APP como consta en el siguiente documento que anexó:

Sisben
SISTEMA INTEGRADO DE MONITOREO Y SEGUIMIENTO DE LA POBREZA EXTREMA

Registro válido **A3**

Fecha de consulta: 16/11/2022
Ficha: 68001154761000001454
Pobreza extrema

DATOS PERSONALES

Nombres: IBOR ENRIQUE
Apellidos: SIERRA VERA
Tipo de documento: Cédula de ciudadanía
Número de documento: 91180140
Municipio: Bucaramanga
Departamento: Santander

INFORMACIÓN ADMINISTRATIVA

Encuesta vigente: 04/11/2022
Última actualización ciudadano: 04/11/2022
Última actualización via registros administrativos:

*Si encuentra alguna inconsistencia o desea actualizar su información por favor acérquese a la oficina del Sisben del municipio donde reside actualmente

Contacto Oficina SISBEN

Nombre administrador: JOAQUIN AUGUSTO TOBON BLANCO
Dirección: Carrera 30 No 30 - 40
Teléfono: 3164823516
Correo Electrónico: sisben@bucaramanga.gov.co

Y aclaró que los resultados de la encuesta socioeconómica se verán reflejados en la página web hasta que el Departamento Nacional de Planeación (ente rector del SISBÉN en todo el país) haga la publicación de dicha información.

Manifestó que el SISBÉN no presta servicios de salud, no asigna subsidios, ni ejecuta programas sociales y la afiliación a este se efectúa a petición de los interesados en ser encuestados y se realiza por cada municipio para el proceso de validación y certificación.

Agregó que al efectuarse la encuesta y su registro en el SISBÉN se ha dado cumplimiento a lo solicitado por el tutelante por lo cual se estaría ante un hecho superado y solicitó la desvinculación de la entidad ya que su función y competencia está limitada a adelantar la caracterización socioeconómica de las familias a través de encuestas y visitas técnicas a los hogares de las personas residente habituales de esta ciudad que presentan los documentos válidos y que lo soliciten, a fin de determinar el puntaje de acuerdo con los lineamientos establecidos por el nivel nacional.

ALCALDÍA DE BUCARAMANGA

Habiéndose notificado en debida forma la vinculación a las presentes diligencias, conforme obra en el expediente digital, vencido el término de traslado no se obtuvo contestación o respuesta.

CONSIDERACIONES

PROBLEMAS JURÍDICOS CONSIDERADOS

¿Resulta procedente la acción de tutela interpuesta por ANGIE KATHERINE VARGAS PINTO actuando como agente oficiosa de IBOR ENRIQUE SIERRA VERA, pese a la existencia de un fallo de tutela anterior, en que se ordenó a la FAMISANAR EPS garantizar el tratamiento integral que requiera el agenciado SIERRA VERA, en cuanto a valoraciones, citas médicas, citas con especialistas, exámenes, medicamentos, insumos, terapias, y demás que se requieran, y que sean prescritos por su médico tratante, se encuentre incluido o no en el Plan de Beneficios de Salud, respecto de las afecciones en salud que lo aquejan?

¿FAMISANAR EPS, la SECRETARÍA DE SALUD DE SANTANDER, la CLÍNICA CHICAMOCHA y las demás entidades vinculadas vulneraron el derecho a la seguridad social de IBOR ENRIQUE SIERRA VERA al no afiliarlo a la EPS-S FAMISANAR o a alguna otra EPS de la red de Empresas Prestadoras del Servicio de salud del municipio?

¿Es procedente la acción de tutela para el reembolso de gastos médicos?

PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL

En el presente caso se hace necesario mencionar la figura de la temeridad y el estudio que al respecto ha hecho la Corte Constitucional en Sentencia como la T-168 de 2017, Magistrada Ponente Dra. Gloria Stella Ortiz Delgado:

“Examen de temeridad en la acción de tutela que se analiza

1. La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido que la temeridad puede ser comprendida de dos formas distintas¹. La primera, se refiere a que dicha institución sólo puede configurarse si el accionante actúa de mala fe². La segunda, que corresponde a la interpretación literal del artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, el cual exige que el accionante presente varias veces una demanda de tutela por los mismos hechos, sin justificación alguna, para que se verifique la temeridad³.

De Ante tal ambivalencia, la Corte concluyó que para rechazar la acción de amparo por temeridad, la decisión se debe fundar en el actuar doloso del peticionario, toda vez que esa es la única restricción legítima al derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, el cual se ejerce a través de la acción de tutela.⁴

En este sentido, la jurisprudencia constitucional ha distinguido la improcedencia de la temeridad. La temeridad se configura cuando concurren los siguientes elementos: (i) identidad de partes; (ii) identidad de hechos; (iii) identidad de pretensiones; y (iv) la ausencia de justificación en la presentación de la nueva demanda, vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del libelista⁵.

El último de los elementos mencionados se presenta cuando la actuación del actor resulta amañada, denota el propósito desleal de obtener la satisfacción del interés individual a toda costa, deja al descubierto el abuso del derecho porque deliberadamente y sin tener razón, de mala fe se instaure la acción, o pretende a través de personas inescrupulosas asaltar la buena fe de quien administra justicia.⁶

2. A contrario sensu, la actuación no es temeraria cuando aún existiendo dicha multiplicidad de solicitudes de protección constitucional, la acción de tutela se funda en: (i) la ignorancia del accionante; (ii) el asesoramiento errado de profesionales del derecho; o (iii) el sometimiento del actor a un estado de indefensión, propio de aquellas situaciones en que los individuos obran por miedo insuperable o por la necesidad extrema de defender un derecho⁷. En estos casos, si bien la tutela debe ser declarada improcedente, la actuación no se considera “temeraria” y, por ende, no conduce a la imposición de una sanción en contra del demandante.

3. Por otra parte, en la **sentencia T-1034 de 2005**⁸ esta Corporación precisó que existen dos supuestos que permiten que una persona interponga nuevamente la acción de tutela, sin que con ello se configure una actuación temeraria ni proceda el rechazo. Particularmente, se descarta que una tutela es temeraria cuando: (i) surgen circunstancias fácticas o jurídicas adicionales, o (ii) no existió un pronunciamiento de fondo por parte de la jurisdicción constitucional sobre la pretensión incoada.

4. Del mismo modo, en **sentencia T-073 de 2016**⁹, la Corte estudió la tutela presentada por la Pastora General de la Iglesia Cristiana Cuadrangular Central de Bucaramanga, contra la Corporación Autónoma Regional para la Defensa de la Meseta de Bucaramanga, con el fin de que se exonerara a la iglesia que representaba, del pago al impuesto a la sobretasa ambiental de los años 2013, 2014 y subsiguientes.

La solicitud de la accionante se fundó en la sentencia T-621 de 2014, en la cual la Corte Constitucional ordenó a la misma entidad, que exonerara del pago del tributo mencionado a una iglesia cristiana, hasta tanto el Gobierno expidiera una ley que garantizara un trato igual a las iglesias legalmente reconocidas.

¹ Sobre el particular, se puede consultar la sentencia T-400 de 2016 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, en las que se fijaron las reglas que ahora se reiteran.

² Sentencia T-502 de 2008. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

³ Ver entre otras, sentencias: SU-154 de 2006 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, T-986 de 2004 M.P. Humberto Sierra Porto, T-410 de 2005 M.P. Clara Inés Vargas

⁴ Ver sentencia T-919 de 2003; M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁵ Ver entre otras, sentencias: T-568 de 2006 M.P. Jaime Córdoba Triviño, T-951 de 2005 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, T-410 de 2005 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

⁶ Sentencia T-001 de 1997. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

⁷ Sentencia. T-185 de 2013. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁸ M.P. Jaime Córdoba Triviño.

⁹ M.P. Alberto Rojas Ríos.

Al conocer el caso en segunda instancia, el Tribunal Administrativo de Santander revocó el fallo proferido por el a quo que había concedido el amparo, y en su lugar, declaró la improcedencia de la acción, por cuanto se había presentado otra tutela con idénticos hechos y pretensiones.

En aquella ocasión, la Corte Constitucional reiteró la jurisprudencia constitucional sobre la configuración de la temeridad, y en particular, la necesidad de que se presente identidad de partes, hechos y pretensiones. Además, citó la sentencia T-084 de 2012¹⁰, según la cual a pesar de que en apariencia se presente esa triple identidad, puede desvirtuarse la temeridad cuando: "(i) existan nuevas circunstancias fácticas o jurídicas que varíen sustancialmente la situación inicial, (ii) la jurisdicción constitucional, al conocer de la primera acción de tutela, no se hubiese pronunciado realmente sobre una de las pretensiones del accionante o porque (iii) la Corte Constitucional profiera una sentencia de unificación, cuyos efectos sean explícitamente extensivos a un grupo de personas que se consideran en igualdad de condiciones."

Al resolver el caso concreto, la Corte analizó si entre la tutela presentada en el año 2014 y la que era objeto de estudio, se presentaban los presupuestos de identidad de partes, hechos y pretensiones. En particular, la Sala concluyó que a pesar de que las partes y las pretensiones eran las mismas, los hechos que dieron origen a ambas acciones eran distintos. En efecto, determinó que en la segunda tutela la accionante indicó expresamente que la sentencia T-621 de 2014 constituía un hecho nuevo que justificaba la presentación de la acción por segunda vez, debido a que en aquella decisión esta Corporación había evidenciado la desigualdad que se presentaba entre las diferentes iglesias y confesiones religiosas al no exonerarlas del impuesto a la sobretasa ambiental.

Así pues, la Sala evidenció que existían nuevos elementos jurídicos, surgidos con posterioridad a la presentación de la primera tutela (específicamente la Sentencia T-621 de 2014), que descartaban la identidad fáctica entre ambas tutelas, por lo que la actuación de la accionante no fue temeraria.

5. *Posteriormente, en **sentencia SU-637 de 2016**¹¹, la Sala Plena de esta Corporación estudió la acción de tutela presentada por un ciudadano contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín y el Juzgado 6º Laboral del Circuito de Medellín. El actor presentó la tutela contra las providencias judiciales proferidas en el proceso laboral ordinario interpuesto por él contra el Banco Popular, mediante las cuales le fue reconocida la pensión de vejez indexada, pero no se aplicó la fórmula para calcular la indexación establecida en la sentencia T-098 de 2005.*

El accionante había presentado dos tutelas anteriores: la primera fue negada debido a que el juez consideró que no se configuraban los presupuestos de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, y la segunda fue rechazada de plano por ser temeraria. Posteriormente interpuso una tercera tutela, que fue estudiada por la Corte, en la que afirmó que no se configuraba la temeridad porque la expedición de la sentencia SU-1073 de 2012 constituía un hecho nuevo que justificaba la procedencia de la acción.

Esta Corporación analizó si las actuaciones del demandante habían sido temerarias y determinó que existían razones que justificaban la interposición de diversas tutelas con fundamento en los mismos hechos y pretensiones.

En relación con la primera acción de tutela, la sentencia determinó que se desvirtuaba la aparente temeridad: (i) porque la vulneración del derecho a la seguridad social y al mínimo vital del accionante era continua en el tiempo, de manera que era posible presentar nuevas demandas por los mismos hechos; y (ii) debido a que entre la interposición de la primera acción de tutela y la tercera "se produjeron cambios jurisprudenciales de tal magnitud que afectaron las reglas sobre las cuales se fundaron las proferidas dentro de la proceso ordinario".

Asimismo, en cuanto a la posible temeridad respecto de la segunda acción de tutela, este Tribunal aclaró que, debido a que aquella no fue resuelta de fondo, era evidente que no había cosa juzgada, pues el juez constitucional no se pronunció sobre las pretensiones.

Así pues, la Corte estimó que no se configuraba la temeridad en la presentación de la acción de tutela, y al estudiar el fondo del asunto consideró que se acreditaban los requisitos generales de procedencia de la tutela contra providencias judiciales, y los jueces habían incurrido en defecto sustantivo, pues omitieron aplicar el principio pro operario al momento de interpretar las normas

¹⁰ M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

¹¹ M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

laborales, pues calcularon la indexación de su primera mesada en aplicación de la fórmula que menos lo beneficiaba.

En consecuencia, la Sala Plena concedió el amparo, dejó sin efectos los fallos proferidos por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín y el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Medellín (únicamente en lo atinente a la indexación de la primera mesada pensional), y ordenó al Banco Popular reconocer y actualizar el salario base para la liquidación de la primera mesada pensional, con fundamento en la fórmula empleada por la Corte Constitucional en la sentencia T-098 de 2005.

6. *En el caso objeto de estudio la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia sostuvo que la actuación del demandante era temeraria en razón a que antes de interponer esta tutela, presentó 3 más con fundamento en los mismos hechos y pretensiones.*

No obstante, en aplicación del precedente constitucional vinculante, la Sala Plena no comparte el argumento propuesto por la autoridad judicial que intervino en el trámite, pues de los hechos se evidencia que el accionante tenía justificación para presentar nuevamente la tutela.

7. *En efecto, se evidencia que el actor presentó 4 tutelas (incluida ésta) que en principio parecen ser idénticas: (i) las autoridades accionadas fueron la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia e Interconexión Eléctrica S.A. E.S.P.; (ii) el accionante considera que las actuaciones que generaron la vulneración de sus derechos son las providencias judiciales mediante las cuales se negó el derecho a la indexación de su primera mesada pensional, con fundamento en que el derecho se causó antes de la vigencia de la Constitución de 1991; y (iii) se controvierten las providencias judiciales mencionadas, y se solicita a los jueces de tutela dejarlas sin efectos.*

No obstante, el señor Méndez Castañeda presentó razones para justificar el hecho de haber interpuesto la acción de tutela en distintas ocasiones.

8. *El demandante interpuso la primera acción de tutela, que fue resuelta en primera instancia por la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca y confirmada por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del el Consejo Superior de la Judicatura, mediante sentencia del 8 de agosto de 2012.*

Según el apoderado, después de que se decidiera la tutela, se profirió la sentencia T-463 de 2013, la cual a su juicio constituye un hecho nuevo que justifica que se haya interpuesto nuevamente la acción.

En consecuencia, en el año 2014 el actor presentó por segunda vez la tutela y puso de presente que la acción no era temeraria porque la sentencia T-463 de 2013, que en su criterio era aplicable a su caso, constituía un hecho nuevo que desvirtuaba la aparente temeridad.

*Así pues, para la Sala es claro que la segunda acción no fue temeraria, por cuanto el demandante informó que ésta tenía identidad de partes, hechos y pretensiones con la primera, y presentó una justificación para interponer la nueva demanda. En efecto, se trató de una circunstancia jurídica adicional, que de conformidad con la **sentencia T-1034 de 2005**, permitía que interpusiera nuevamente la acción.*

Sobre este punto cabe aclarar que a pesar de que el accionante identificó como un hecho nuevo que se hubiera proferido la sentencia T-463 de 2013, en estricto sentido esta providencia es un punto de referencia para los jueces de inferior jerarquía, pero en sí misma no constituye un hecho nuevo suficiente para justificar la interposición de una nueva tutela contra las mismas partes, por los mismos hechos y con idénticas pretensiones.

Sin embargo, en este caso es evidente que después de que se resolvió la primera tutela presentada por el actor, la Sala Plena de esta Corporación profirió la sentencia SU-1073 de 2012, mediante la cual, de conformidad con el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991, cambió jurisprudencia sobre el reconocimiento del derecho a la indexación de las pensiones causadas antes de la Constitución de 1991. Así pues, aunque el accionante identifica como hecho nuevo la expedición de la sentencia T-463 de 2013, el escrito de tutela se fundamenta en la SU-1073 de 2012, la cual sí constituye un hecho nuevo que descarta la identidad de hechos entre la primera tutela y la segunda, pues la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia estaba vinculada por esta sentencia de unificación.

*Por consiguiente, es claro que en este caso no se configura la temeridad en relación con la presentación de la segunda tutela, porque la expedición de la sentencia SU-1073 de 2012, **constituye un hecho nuevo** que justifica la procedencia de la acción.*

9. *De otra parte, de los hechos se observa que la segunda tutela no fue resuelta de fondo, pues mediante auto del 16 de septiembre de 2014, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia la rechazó por temeraria.*

Posteriormente, el demandante instauró una tercera acción, la cual fue rechazada de plano por la Sala de Casación Laboral, mediante auto del 15 de octubre de 2014. El accionante apeló la decisión mencionada y mediante auto del 12 de noviembre del mismo año, la Sala Laboral negó el recurso.

*Entonces, para la Sala es claro que los argumentos presentados por el actor en la segunda tutela, esto es, después de que se hubiera proferido la sentencia T-463 de 2013, nunca fueron resueltos, pues la misma acción fue rechazada en dos ocasiones porque supuestamente era temeraria. Así pues, la Sala evidencia que sobre las tutelas subsiguientes no ha existido pronunciamiento de fondo por parte de la jurisdicción constitucional, de manera que respecto de éstas no hay temeridad porque **nunca operó el fenómeno de cosa juzgada.***

10. *Por consiguiente, tal y como lo estableció el a quo, en el caso que se analiza no se configura la temeridad, pues (i) la segunda tutela se presentó con fundamento en una sentencia de unificación, mediante la cual la Corte Constitucional modificó su jurisprudencia, la cual era vinculante para la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia, y en esa medida cambiaba las circunstancias jurídicas del caso, y (ii) las 2 tutelas subsiguientes nunca fueron resueltas de fondo, debido a que los jueces las rechazaron por considerarlas temerarias, a pesar de que el actor demostró que existía un hecho nuevo que cambiaba las circunstancias fácticas del asunto.*

Por lo tanto, el problema jurídico que plantea la tutela objeto de estudio, es decir, la cuarta demanda interpuesta por el actor, nunca ha sido resuelto por un juez constitucional, y en esa medida, no se configura la temeridad.”

De otra parte, se destaca el marco normativo aplicable referente al acceso al Sistema General de Seguridad Social en Salud citado en la sentencia T 576 de 2019, Magistrada Ponente Dra. Cristina Pardo Schlesinger:

“ 2.4. Marco legal aplicable y vigente en relación con el acceso al Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS)

2.4.1. Aspectos generales del SGSSS

El Sistema General de Seguridad Social en Salud establece dos regímenes de acceso a los servicios de salud: el (i) régimen subsidiado y el (ii) régimen contributivo. El primero está destinado a las personas sin capacidad de pago y a la población más pobre y vulnerable del país en áreas rurales y urbanas, con especial énfasis en las madres durante el embarazo, mujeres cabeza de familia, los niños menores de un año, los menores en situación irregular, las personas mayores de 65 años, etc^[59]. El segundo, abarca a quienes cuentan con capacidad de pago como los que tienen vínculos laborales como contratos de trabajo, los servidores públicos, los pensionados y jubilados y los trabajadores independientes.

En concordancia, el artículo 153 de la Ley 100 de 1993 consagra el listado de principios que gobiernan el SGSSS. Por ser relevante para el caso concreto, resulta importante mencionar el de “libre escogencia”, a partir del cual debe asegurarse a los usuarios del Sistema “libertad en la escogencia entre las Entidades Promotoras de Salud y los prestadores de servicios de salud dentro de su red en cualquier momento de tiempo”.

Para el funcionamiento de cualquier de los dos regímenes es necesaria la acción de varias organizaciones tanto públicas como privadas. Entre ellas figuran las Entidades Promotoras de Salud –EPS-, encargadas principalmente de afiliar, registrar y recaudar las cotizaciones de los afiliados, así como “organizar y garantizar, directa o indirectamente, la prestación del Plan Obligatorio de Salud”^[60]. Están por igual las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud –IPS-^[61], las Empresas Sociales del Estado –ESE-^[62] y los entes territoriales.

Estos últimos cumplen un rol fundamental en la implementación del SGSSS a nivel territorial, puesto que los distritos, departamentos y municipios deben ejercer “funciones de dirección y organización de los servicios de salud para garantizar la salud pública y la oferta de servicios por instituciones públicas, por contratación de servicios o por el otorgamiento de subsidios a la demanda”^[60].

Las competencias de las entidades territoriales en la implementación de la política pública de salud a nivel nacional están plasmadas en los artículos 43 a 45 de la Ley 715 de 2001. Así, por ejemplo, en lo que toca al acceso al SGSSS y la caracterización de sus afiliados, los municipios deben “identificar a la población pobre y vulnerable en su jurisdicción y seleccionar a los beneficiarios del Régimen Subsidiado, atendiendo las disposiciones que regulan la materia”^[61].

En tal ejercicio, el ente territorial es el encargado de la implementación, actualización, administración y operación de la base de datos del SISBÉN, metodología tipo encuesta diseñada y validada por el Departamento Nacional de Planeación para la identificación de los hogares, familias e individuos más pobres como potenciales beneficiarios de los programas sociales del Estado^[62].”

Resulta pertinente enunciar el concepto de carencia actual de objeto en la jurisprudencia constitucional citado en la sentencia T 104 de 2020, Magistrada Ponente Dra. Diana Fajardo Rivera:

“ Para la jurisprudencia de esta Corporación, los eventos precedentes constituyen una causal de improcedencia de la acción de tutela, por cuanto implican “la desaparición del supuesto básico del cual parte el artículo 86 de la Constitución”^[118], de tal forma que la orden que pudiera emitirse al respecto “caería en el vacío”^[119] o “no tendría efecto alguno”^[120], tornándose, por ende, inane o superflua cualquier determinación acerca del fondo del asunto^[121]. Tal premisa parte del entendimiento de que la intervención del juez constitucional se justifica para hacer cesar vulneraciones y amenazas reales a los derechos fundamentales, “lo cual explica la necesidad de un mandato proferido por [él] en sentido positivo o negativo”^[122]. En estas condiciones siempre que se encuentre probada alguna de tales circunstancias se debe declarar la carencia actual de objeto, no sólo para evitar desgastes innecesarios en la actividad judicial, sino para dotar de seguridad jurídica a los fallos judiciales^[123]. Esta es la idea central que soporta la noción de la carencia de objeto y encuentra justificación en la concepción de que el juez de tutela no ha sido concebido como un órgano consultivo^[124] que emite conceptos o decisiones inocuas^[125] una vez ha dejado de existir el objeto jurídico^[126], sobre escenarios hipotéticos, consumados o que ya se encuentran superados^[127]. Con todo, ello no obsta para que, en casos específicos, la Corte Constitucional, pese a la existencia de un escenario ya resuelto, avance en la comprensión o el alcance de un derecho -como autoridad suprema de la jurisdicción constitucional e intérprete autorizada de la Constitución Política^[128]- o tome medidas frente a protuberantes violaciones a los derechos fundamentales^[129]. Es posible entonces que, dadas las particularidades de un proceso, el juez emita un pronunciamiento de fondo o incluso adopte acciones complementarias, a pesar de la declaratoria de carencia de objeto.”

Por último sobre la procedencia de la acción de tutela para obtener el reembolso de gastos médicos, se tiene la sentencia T 513 de 2017, M Magistrado Sustanciador Dr. Antonio José Lizarazo Ocampo:

“3. Procedencia excepcional de la acción de tutela para reclamar el reembolso de gastos médicos

Este Tribunal Constitucional ha indicado que, en principio, la acción de tutela es improcedente para obtener el reembolso de gastos médicos, toda vez que la presunta afectación o amenaza del derecho fundamental a la salud (en la que pudo incurrir la entidad encargada del servicio de salud) se entiende ya superada con la prestación del mismo. Además, el ordenamiento jurídico tiene previstos otros mecanismos de defensa judicial a los que puede acudir el usuario para obtener el pago de las sumas de dinero por ese concepto^[8].

Cuando el servicio de salud ya ha sido brindado, es decir, cuando la persona accede materialmente a la atención requerida, se entiende garantizado el derecho a la salud, luego, en principio, no es viable amparar el citado derecho cuando se trata de reembolsos, en tanto la petición se reduce a la reclamación de una suma de dinero. Como alternativas para dirimir esta clase de conflictos se encuentran la jurisdicción ordinaria laboral^[9] o el mecanismo jurisdiccional ante la Superintendencia Nacional de Salud.

Frente al particular, la Corte, en Sentencia T-105 de 2014, señaló:

“En síntesis, por regla general, la acción de tutela que se dirige a obtener el reembolso del dinero de las atenciones en salud que tuvo que costear el paciente y su familia es improcedente cuando se prestó el servicio, porque la petición se concreta en reclamar una suma monetaria. Esta petición es contraria al propósito de la acción de tutela que se reduce a la protección de los derechos fundamentales ante la vulneración o amenazas derivadas de las acciones u omisiones de las entidades encargadas de prestar el servicio de salud. Aunado a lo anterior, el actor cuenta con medios judiciales ordinarios a los que puede acudir con miras a satisfacer su pretensión, situación que torna improcedente el amparo”.

Sin embargo, esta Corporación ha reconocido que hay circunstancias especiales que ameritan la intervención del juez constitucional, de manera excepcional y éste puede aplicar las reglas jurisprudenciales para determinar la procedencia del amparo solicitado, más aún cuando se vea conculcado el derecho fundamental al mínimo vital¹⁰¹.

Según la jurisprudencia constitucional, la tutela procede para obtener el reembolso de dinero pagado por servicios de salud no suministrados por las EPS, además, en los siguientes casos¹¹:

- (i) Cuando los mecanismos judiciales consagrados para ello no son idóneos.
- (ii) Cuando se niegue la prestación de un servicio de salud incluido en el Plan Obligatorio de Salud, sin justificación legal

Al respecto es necesario reiterar que el acceso a cualquier servicio de salud cuya prestación se requiera y que se encuentre previsto en los Planes Obligatorios de Salud, es derecho fundamental autónomo. Bajo este entendido, su negación implica la vulneración del derecho a la salud, y, en esa medida, es posible acudir al juez de tutela, en procura de obtener su protección.

- (iii) Cuando dicho servicio haya sido ordenado por médico tratante adscrito a la EPS encargada de garantizar su prestación.

En principio, para que proceda la autorización de un servicio de salud es necesario que el mismo haya sido prescrito por un médico adscrito a la EPS encargada de garantizar su prestación. No obstante, excepcionalmente, es posible ordenar su suministro, incluso por vía de tutela, aun cuando aquel haya sido ordenado por un médico particular, cuando el concepto de este último no es controvertido por la EPS con base en criterios científicos o técnicos, y el servicio se requiera.”

CASO CONCRETO

Sea lo primero advertir que aunque la presente acción de tutela guarda identidad de sujetos y semejanza de algunos hechos y pretensiones con la promovida el primero de junio de 2022 por la agente oficiosa ante el Juzgado Séptimo Civil Municipal de esta ciudad, radicada al No. 2022-343, es evidente que la ciudadana ANGIE KATHERINE VARGAS PINTO actuando como agente oficiosa de IBOR ENRIQUE SIERRA VERA radicó esta acción constitucional bien sea por una falta de claridad sobre los mecanismos que tiene al alcance para lograr la efectividad del amparo que le fuere otorgado previamente por el Juzgado Séptimo Civil Municipal, conforme informó vía telefónica¹² a este despacho el pasado 16 de noviembre cuando se le indagó si había puesto en conocimiento de ese juzgado la situación del agenciado y contestó que no lo hizo porque esa agencia judicial no le contestó y aclaró que no tiene conocimiento de leyes, sumado a que el escrito que originó este trámite fue radicado el viernes 4 de noviembre a las 5:58 de la tarde

¹² Ver adjunto 017 del expediente digital.

ante el Centro de Servicios Judiciales, horario en el cual no labora el Juzgado Séptimo Civil Municipal, y se solicitó como medida provisional la atención de urgencias al señor SIERRA VERA presuntamente negada por la Clínica Chicamocha, de suerte que no es dable catalogar su obrar como temerario (Art. 38 del Decreto 2591 de 1991).

Desde luego, lo anotado no es óbice para declarar la improcedencia de la salvaguarda deprecada respecto de los derechos a la dignidad humana y salud del agenciado, por faltar al principio de subsidiariedad, por cuanto el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Bucaramanga, en sentencia del 10 de junio de 2022, dictada dentro de la causa reseñada, tuteló los derechos fundamentales a la salud, seguridad social y vida en condiciones dignas de IBOR ENRIQUE SIERRA VERA, en contra de la CLÍNICA CHICAMOCHA S.A. y FAMISANAR E.P.S. y ordenó, entre otras disposiciones:

“CUARTO: ORDENAR a FAMISANAR E.P.S., que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo inicie y concrete todas las gestiones administrativas necesarias para garantizar el TRATAMIENTO INTEGRAL que requiera el Sr. IBOR ENRIQUE SIERRA VERA, en cuanto a valoraciones, citas médicas, citas con especialistas, exámenes, medicamentos, insumos, terapias, y demás que se requieran, y que sean prescritos por su médico tratante, se encuentre incluido o no en el Plan de Beneficios de Salud, respecto de las afecciones en salud que lo aquejan, según lo discurrido en las consideraciones de esta providencia.”.

Conforme a lo anterior y teniéndose en cuenta que una de las pretensiones de la solicitud de amparo se contrae a que se ordene a la parte accionada garantizar al señor SIERRA VERA su permanencia en la Clínica Chicamocha para la prestación de los servicios médicos respecto de ‘*infección vía traqueotomía respiratorio saturación baja con oxígeno*’, se configura un eventual incumplimiento del fallo proferido por el Juzgado Séptimo Civil Municipal, pues si bien este despacho accedió a la medida provisional solicitada por la actora consistente en ordenar al representante legal de la Clínica Chicamocha que de forma inmediata procediera a autorizar y garantizar la atención médica de urgencias que requería IBOR ENRIQUE para el manejo de la obstrucción en su traqueotomía, la orden se impartió para evitar un perjuicio irremediable y ante la manifestación de la agente oficiosa relacionada con la carencia de recursos económicos y el cobro de una suma de dinero en la entidad para mantener al agenciado en ese centro médico.

No obstante lo anterior, superada la atención de urgencias, lo cual se acreditó por parte de la Clínica Chicamocha¹³ evidente es que para lograr la materialización del derecho fundamental a la salud amparado por el Juzgado Séptimo Civil Municipal, la agente oficiosa dispone del trámite de cumplimiento, del respectivo incidente de desacato, siendo la competencia para conocer de estas herramientas el despacho que profirió la sentencia de marras, a voces de lo previsto por los artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991, esto es, el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Bucaramanga, quien además a referido en la respuesta a esta tutela que se encuentra en curso el trámite a la verificación del cumplimiento de la tutela

¹³ Ver adjunto 018 del expediente digital.

proferida por ese despacho en favor del señor IBOR ENRIQUE según solicitudes elevadas los días 5 y 30 de septiembre de 2022¹⁴.

Por lo anotado, no queda otro camino que declarar la improcedencia de la solicitud de resguardo impetrada respecto de los derechos a la dignidad humana y salud del agenciado. Sin embargo, en aras de que se determine si la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Bucaramanga fue acatada o no, se compulsarán copias de la actuación con destino a dicha agencia judicial, para lo de su cargo.

De otra parte, en cuanto al problema jurídico desatado por la no afiliación del agenciado IBOR ENRIQUE a la EPS-S FAMISANAR o a alguna otra EPS de la red de Empresas Prestadoras del Servicio de salud del municipio este despacho encuentra probado que el señor SIERRA VERA se encuentra retirado de la EPS FAMISANAR desde el 31 de julio de 2022¹⁵, frente a lo cual la Clínica Chicamocha informó que se hicieron gestiones con FAMISANAR con el Régimen Subsidiado y se le brindó apoyo para el tema de afiliación a través del SAT a una EPS y el 5 de noviembre se llamó a la línea 018000 y la funcionaria Alejandra Arroyo informó que el paciente está activo subsidiado nivel 1, semanas cotizadas 0, IPS Colsubsidio Centro Médico Bucaramanga e informó que genera cobertura desde el momento del ingreso el 3 de noviembre con autorizaciones de urgencias No. 71303709 y de estancia hospitalaria No. 71303738.

Verificada la Base de Datos Única de Afiliados al SGSSS se corrobora lo comunicado por la Clínica Chicamocha:

ADRES



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

Información de Afiliados en la Base de Datos Única de Afiliados al Sistema de Seguridad Social en Salud

Resultados de la consulta

Información Básica del Afiliado :

COLUMNAS	DATOS
TIPO DE IDENTIFICACIÓN	CC
NÚMERO DE IDENTIFICACION	91180140
NOMBRES	IBOR ENRIQUE
APELLIDOS	SIERRA VERA
FECHA DE NACIMIENTO	**/**/**
DEPARTAMENTO	SANTANDER
MUNICIPIO	BUCARAMANGA

Datos de afiliación :

ESTADO	ENTIDAD	REGIMEN	FECHA DE AFILIACIÓN EFECTIVA	FECHA DE FINALIZACIÓN DE AFILIACIÓN	TIPO DE AFILIADO
ACTIVO	EPS FAMISANAR S.A.S. -CM	SUBSIDIADO	01/12/2020	31/12/2999	CABEZA DE FAMILIA

Fecha de Impresión: | 11/18/2022 15:15:10 | Estación de origen: | 192.168.70.220

¹⁴ Ver adjunto AnexosJuzgado07CivilMunicipal del expediente digital.

¹⁵ Ver imagen página 3.

Así las cosas, como quiera que se evidencia la afiliación de IBOR ENRIQUE SIERRA VERA, identificado con la cédula de ciudadanía 91.180.140, a la EPS FAMISANAR en el régimen subsidiado, habrá de declararse como hecho superado la pretensión referida a ordenar a la parte accionada restablecer la afiliación del agenciado, pues un pronunciamiento u orden en este sentido se resultaría carente de todo sentido.

Ahora bien, como última pretensión la actora solicita se ordene a la Clínica Chicamocha la devolución de los quinientos mil pesos (\$500.000) que canceló para la atención del agenciado por urgencias, el día 3 de noviembre de 2022, frente a lo cual la entidad mencionada explicó que el ingreso del paciente fue por atención a particulares puesto que en ese momento no contaba con ninguna afiliación ni cubrimiento por ninguna EPS, situación explicada a la familia, quienes aceptaron un depósito de \$500.000 y la firma de un pagaré para cubrir los servicios, situación prevista en los ordenamientos de la atención en salud.

Se debe precisar que la jurisprudencia constitucional ha referido que, en principio la tutela es improcedente para obtener el reembolso de gastos médicos, por una parte porque con la prestación de los servicios en salud se entiende superada la presunta violación o amenaza de los derechos fundamentales atribuibles a las EPS, en segundo lugar por tratarse de una pretensión meramente económica y adicionalmente porque existen en el ordenamiento jurídico los mecanismos de defensa judicial a los que pueden acudir los usuarios para obtener el pago o devolución de estos dineros ante la jurisdicción ordinaria o ante la Superintendencia Nacional de Salud.

Correspondería analizar si en este caso es procedente de manera excepcional el amparo solicitado, pero no se advierte que la actora haya agotado las reclamaciones ante la Clínica Chicamocha o Superintendencia Nacional de Salud, y si bien la clínica al descender el traslado informó que la pretensión se tornaba improcedente, no hay una reclamación formal de la agente oficiosa en este sentido, quien refirió haber obtenido el dinero de un préstamo y tener que devolverlo, por lo que no se satisface el requisito de subsidiariedad, debiendo la señora VARGAS PINTO agotar el trámite ante la Superintendencia Nacional de Salud.

Finalmente, se procederá a desvincular a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, al SISBÉN, a la ALCALDÍA DE BUCARAMANGA, a la SECRETARÍA DE SALUD DE SANTANDER y a la CLÍNICA CHICAMOCHA, como quiera que, con la situación fáctica presentada, no les corresponde obligación alguna.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Catorce Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Bucaramanga, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR LA IMPROCEDENCIA de la presente acción de tutela respecto de los derechos a la dignidad humana y salud del agenciado, por lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: REMITIR copia íntegra de las presentes diligencias al Juzgado Séptimo Civil Municipal de Bucaramanga, a fin de que dicho despacho adopte las decisiones que estime pertinentes en punto al supuesto incumplimiento del fallo de 10 de junio de 2022, dictado por ese despacho al interior de la acción de tutela radicada al No. 68001400300720220034300.

TERCERO: DECLARAR que se ha **SUPERADO EL HECHO** que dio origen a la presente solución en lo que respecta a la afiliación de IBOR ENRIQUE SIERRA VERA al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

CUARTO: DECLARAR LA IMPROCEDENCIA de la presente acción de tutela respecto de la devolución de dinero solicitada por la parte accionante, por lo expuesto en la parte motiva.

QUINTO: DESVINCULAR de la presente acción a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, al SISBÉN, a la ALCALDÍA DE BUCARAMANGA, a la SECRETARÍA DE SALUD DE SANTANDER y a la CLÍNICA CHICAMOCHA, por lo dicho en la parte motiva.

SEXTO: De no ser impugnada esta decisión, remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

La juez,



ANA JOSEFA VILLARREAL GÓMEZ