



Barranquilla, julio 19 del año dos mil veintidós (2022).

RADICACIÓN No.	08-001-31-05-011-2022-00188-00
ACCIONANTE	ROSARIO NIETO PEREZ
ACCIONADO:	ORGANIZACIÓN CLINICA GENERAL DEL NORTE S.A. Y FIDUPREVISORA S.A.
VINCULADO:	FOMAG, PREVENCIÓN Y SALUD INTEGRAL PARA LA FAMILIA Y LA SOCIEDAD GENERAL DE CIRUGIA OCULAR S.A.S.
PROCESO:	ACCION DE TUTELA.
DERECHO FUNDAMENTAL:	SEGURIDAD SOCIAL, SALUD Y VIDA DIGNA.

ASUNTO

Procede esta autoridad jurisdiccional a resolver en **PRIMERA INSTANCIA** la acción de tutela interpuesta a nombre propio por la señora **ROSARIO NIETO PEREZ** contra **ORGANIZACIÓN CLINICA GENERAL DEL NORTE S.A. Y LA FIDUPREVISORA S.A.**, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la seguridad social, salud y vida digna.

CAUSA FÁCTICA

Refirió la accionante que, labora como docente de tiempo completo en la INSTITUCION EDUCATIVA TECNICA AGROPECUARIA JULIO RAMON FACCIÓ LINCE DE BARRANCO DE LOBA – BOLIVAR, vinculada a través del departamento de Bolívar; que se encuentra vinculada a la CLINICA GENERAL DEL NORTE a través de afiliación al FONDO PRESTACIONAL DEL MAGISTERIO y recibe atención médica en el Municipio de Barranco de Loba y los servicios médicos especializados los recibe en las ciudades principales donde le sean asignados.

Aduce que el 6 de abril de 2022, en consulta especializada de medicina interna, se le diagnóstico DIABETES TIPO 2, SÍNDROME DEL TUNEL CARPO, NEUROPATIA PERIFÉRICA, ENFERMEDAD RENAL + IVU RECURRENTE y como tratamiento se le recetó: PREGABALINA 75 MG X 3 TAB TOMAR 1 TAB DÍA X 1 MES, PARACLÍNICOS UROCULTIVOS MAS ANTIBIOGRAMA PROTEINURIA 24 HORAS, RX DE TORAX, ELECTROCARDIOGRAMA, MAPA MONITORE AMBULATORIO DE PRESIÓN ARTERIAL Y CITA CON RESULTADOS PRIORITARIOS MEDICINA INTERNA.

Manifiesta que el médico tratante ordenó la práctica de los siguientes exámenes: HEMOGRAMA COMPLETO, BUN, CREATININA, GLUCOSA PRE Y POSTPRANDIAL HBA1C, PERFIL LIPÍDICO, PARCIAL DE ORINA UROCULTIVO MAS ANTIBIOGRAMA Y MICROALBUMINURIA.

Que, de los exámenes descritos en el párrafo anterior, solo le practicaron los siguientes: BUM, CREATININA, GLUCOSA PRE Y POSTPRANDIAL HBA1C, PERFIL LIPÍDICO, PARCIAL DE ORINA UROCULTIVO MAS ANTIBIOGRAMA menos el examen de MICROALBUMINURIA toda vez que, le informaron que este servicio no lo prestan y por ello no se realizó el mismo.

También manifestó la accionante que, la CITA CON RESULTADOS PRIORITARIOS MEDICINA INTERNA programada para el 2 de julio de 2022 fue reprogramada para el día 6 de julio de la presente anualidad, debido a que no contaba con todos los resultados de los exámenes requeridos por el médico tratante y que pasados tres meses de realizados los exámenes y ordenes medican pierden su validez y deben ser nuevamente ordenados por el médico. Así



mismo manifestó la acción que, en cuanto al examen de ELECTROCARDIOGRAMA al expedir la orden No. 34364720, la CLINICA GENERAL DEL NORTE incurrió en error y en lugar de ordenar el examen de ELECTROCARDIOGRAMA ordeno una ELECTROMIOGRAFIA – EMG y que la clínica a pesar de reconocer su error, no ha corregido la orden aun cuando se le ha insistido en diferentes ocasiones.

Aduce que en consulta médica especializada de oftalmología el 14 de mayo de 2022, le diagnosticaron: DEGENERACION DE LA MACULA Y DEL POLO POSTERIOR DEL OJO, TRASTORNO DE LA CONJUNTIVA NO ESPECIFICADO, CATARATA NO ESPECIFICADA, TRASTORNO DE LA REFRACCION NO ESPECIFICADO y que el médico le ordeno remitirla a consulta de primera vez por ESPECIALISTA EN RETINA Y VITRIO y que, a pesar de la insistencia para programar tal cita, no ha recibido respuesta por parte de la CLINICA GENERAL DEL NORTE.

Por otro lado, también manifestó que en consulta médica especializada de ortopedia del 19 de abril de 2022 le diagnosticaron: EMG – NEUROCONDUCCION: ESTUDIO ANORMAL COMPATIBLE CON NEUROPATIA FOCALIZADA DEL NERVIO MEDIANO BILATERAL EN EL TUNEL DEL CARPO, le ordenaron exámenes de laboratorio de: GLUCOSA EN SUERO LCR U OTRO FLUIDO DIFERENTE A ORINA, TIEMPO DE PROTOMBINA (PT) Y TIEMPO DE PROTOMBOPLASTINA PARCIAL (PTT) y como pronóstico se ordena programar procedimiento, mismo que no ha sido programado por la CLINICA GENERAL DEL NORTE a pesar de la insistencia, pues no le dan respuesta.

Por último, arguye, que su estado de salud cada día se deteriora y más aun cuando no ha recibido tratamiento eficaz y oportuno para su mejoramiento; lo que le impide llevar una vida normal y tranquila, al punto que también su labor como maestra se ha visto perjudicada toda vez, que realiza con dificultad sus actividades por el dolor que tiene en las manos y padecimiento en general, y que a pesar de su insistencia por llamadas, correos electrónicos, mensajes de WhatsApp para que se fije una fecha para la práctica de los exámenes ordenados la CLINICA GENERAL DEL NORTE no ha ordenado los mismos.

PRETENSIONES

Solicita la actora, que se le amparen sus derechos fundamentales a la seguridad social, salud y vida digna, y como consecuencia de ello, se ordene en atención al principio de integralidad a la **CLINICA GENERAL DEL NORTE S.A.** y a la **FIDUPREVISORA S.A.**, que asuman todo lo que incluya su tratamiento de salud y que autorice y programen fecha para la realización de los exámenes prescritos por los médicos tratantes que no se le han realizado y practicar nuevamente los ya realizados y que están próximos a vencerse esto es: PARACLINICOS UROCULTIVO MAS ANTIBIOGRAMA PROTEINURIA 24 HORAS, RX DE TORAX, ELECTROCARDIOGRAMA, MAPA MONITORE AMBULATORIO DE PRESION ARTERIAL Y BUN, CREATININA, GLUCOSA PRE Y POSPANDRIAL HBA1C, PERFLI LIPIDICO, PARCIAL DE ORINA UROCULTIVO MAS ANTIBIOGRAMA Y MICROALBUMINURIA, GLUCOSA EN SUERO LCR U OTRO FLUIDO DIFERENTE A ORINA, TIEMPO DE PROTOMBINA (PT) Y TIEMPO DE TROMBOPLASTINA PARCIAL (PTT).

Así mismo se ordene a la CLINICA GENERAL DEL NORTE S.A Y A FIDUPREVISORA S.A , que autorice la entrega de los medicamentos formulados por los médicos tratantes en las ordenes relacionadas en el acápite de pruebas, esto es: i) PREGABALINA 75 MG X 3 TAB TOMAR 1 TAB DIA X 1 MES, PARACL, CARBOXIMETILCELULOSA AL 0.5% GOTAS N°3 y las demás que sean ordenadas por los médicos tratantes; y que autorice y programe CITA CON RESULTADOS PRIORITARIOS MEDICINA INTERNA CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR



ESPECIALISTA EN RETINA Y VITRIO y los demás que sean ordenados por los médicos tratantes.

RESPUESTA DE LA ACCIONADA

ORGANIZACIÓN CLINICA GENERAL DEL NORTE

La accionada fue notificada en debida forma, rindiendo el informe requerido por la primera instancia, en el que **ALEXANDER ALBERTO DOMINGUEZ BOLAÑO**, obrando en su calidad de director médico del **PROGRAMA MAGISTERIO DE LA UNION TEMPORAL DEL NORTE REGION 5**, el cual se da en desarrollo del contrato suscrito con el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio y Fiduprevisora, mediante el cual **LA ORGANIZACIÓN CLINICA GENERAL DEL NORTE S.A.**, es la encargada de suministrar los servicios de salud de los docentes que residen en el departamento de Bolívar, manifestó que, una vez recibieron la notificación de la acción de tutela de la referencia, se hizo una revisión exhaustiva del caso, con la finalidad de emitir una respuesta clara y amplia exponiendo lo siguiente:

1. Que al paciente **ROJAS MANUEL GARRIDO GARRIDO MARTINEZ** (asume el despacho que en realidad hacen referencia a la accionante **ROSARIO NIETO PEREZ**, toda vez que, en partes del presente informen se refieren a ella y las documentales anexas también corresponden a la actora), ha venido siendo atendida por parte de esa institución a través de los médicos especialistas para el tratamiento de su patología, suministrándole servicios totalmente diligentes, pertinente y oportunos y con el máximo apego a los protocolos médicos.
2. Que han acatado, autorizado y suministrado la totalidad de los servicios que han sido ordenados por parte del médico tratante, de lo cual da fe los registros de historia clínica que reposan en la institución.

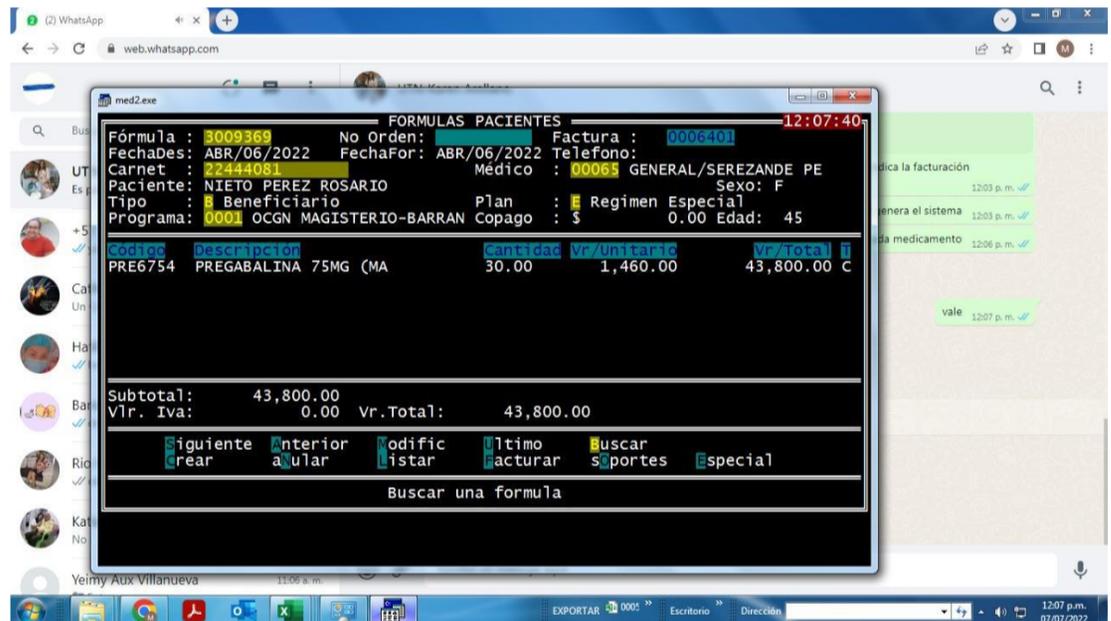
Manifestó que, en cuanto a las pretensiones de la presente acción se opone a ellas, por cuanto la **ORGANIZACIÓN CLINICA GENERAL DEL NORTE S.A.**, ha expedido la totalidad de las ordenes de servicio que ha sido requeridas para el manejo de las patologías de la usuaria, lo cual incluye el suministro de medicamentos, procedimientos, valoraciones medicas de especialistas, en cumplimiento de las órdenes establecidas por los médicos tratantes. Por lo cual ponen en conocimiento del despacho, que de conformidad con las solicitudes esbozadas en las pretensiones de la acción de tutela correspondientes a:

- Autorice y programe fecha pronta para la realización de los exámenes médicos ordenados por los médicos tratantes que no se han realizado y realizar, nuevamente, los que ya se realizaron y que están próximos a vencerse, esto es: PARACLINICOS UROCULTIVO MAS ANTIBIOGRAMA PROTEINURIEA 24 HORAS, RX DE TORAX, ELECTROCARDIOGRAMA, MAPA MONITORE AMBULATORIO DE PRESION ARTERIAL y BUN, CREATININA, GLUCOSA PRE Y POSPANDRIAL HBA1C, PERFLI LIPIDICO, PARCIAL DE ORINA UROCULTIVO MAS ANTIBIOGRAMA Y MICROALBUMINURIA, GLUCOSA EN SUERO LCR U OTRO FUIDO DIFERENTE A ORINA, TIEMPO DE PROTROMBINA (PT) Y TIEMPO DE TROMBOPLASTINA PARCIAL (PTT).
- Autorice la entrega de los medicamentos formulados por los médicos tratantes en las ordenes relacionadas en el acápite de pruebas, esto es: i) PREGABALINA 75 MG X 3 TAB TOMAR 1 TAB DIA X 1 MES, PARACL, CARBOXIMETILCELULOSA AL 0.5% GOTAS N°3 y las demás que sean ordenadas por los médicos tratantes.
- Autorice y programe una CITA CON RESULTADOS PRIORITARIOS MEDICINA INTERNA, CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN RETINA Y VITRIO y los demás que sean ordenados por los médicos tratantes. Integralidad de los servicios.

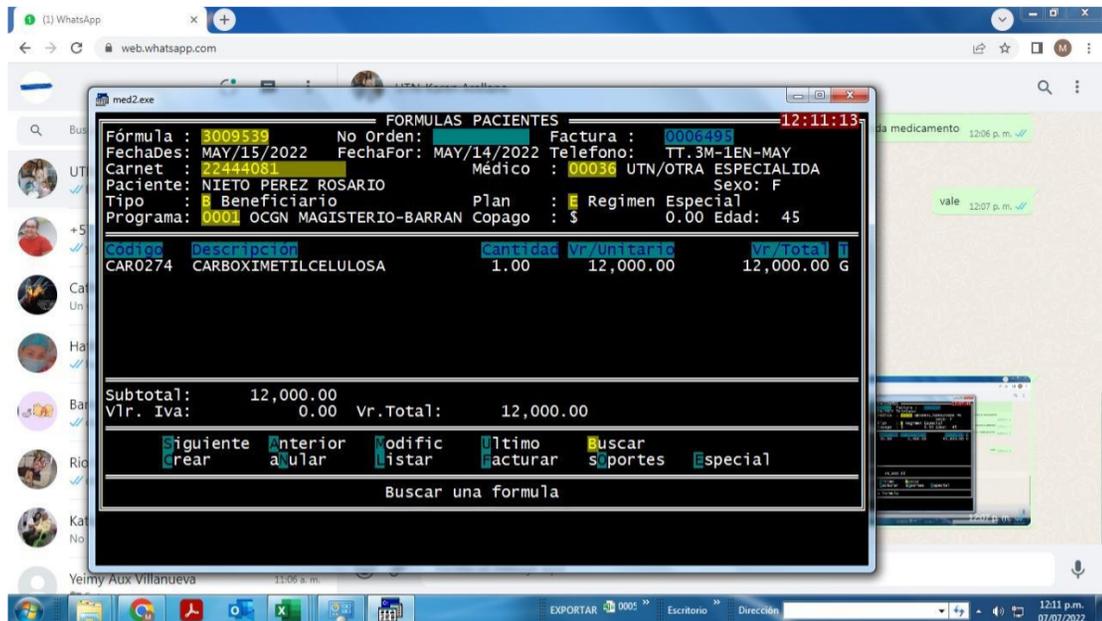


Por lo cual manifiesta al despacho lo siguiente:

1. Que en ninguna manera existe o ha existido la negativa en la prestación de los servicios médicos solicitados por la paciente ROSARIO NIETO PEREZ.
2. Que de acuerdo con la solicitud de la realización de exámenes médicos PARACLINICOS UROCULTIVO MAS ANTIBIOGRAMA PROTEINURIEA 24 HORAS, RX DE TORAX, ELECTROCARDIOGRAMA, MAPA MONITORE AMBULATORIO DE PRESION ARTERIAL y BUN, CREATININA, GLUCOSA PRE Y POSPANDRIAL HBA1C, PERFLI LIPIDICO, PARCIAL DE ORINA UROCULTIVO MAS ANTIBIOGRAMA Y MICROALBUMINURIA, GLUCOSA EN SUERO LCR U OTRO FUIDO DIFERENTE A ORINA, TIEMPO DE PROTROMBINA (PT) Y TIEMPO DE TROMBOPLASTINA PARCIAL (PTT), indica que la paciente se encuentra programada para realizar estudios **DE RX DE TÓRAX MAPEO Y EKG en prevención y salud IPS Banco Magdalena Martes 12 de Julio 2022 7:00 AM**, en cuanto a los **laboratorios ordenados le serán realizados a la paciente en MEDDYZ del norte**. Para ello, la paciente debe llevar Orden médica, Fotocopia de documento, Historia clínica lo cual le fue informado vía teléfono celular **312 828 99 03**.
3. Que en cuanto a la entrega del medicamento **PREGABALINA 75 MG X 3 TAB TOMAR 1 TAB DIA X 1 MES**, indica que este le fue entregado a la paciente en el mes de abril como se observa en el sistema de información y despacho a través de **MEDISIN FARMA**.



Conforme a la entrega del medicamento **CARBOXIMETILCELULOSA**, señalo al despacho que el mismo le ha sido entregado a la paciente cómo se observa en el sistema de información en el mes de mayo, sin embargo, MEDISIN FARMA, informa que la paciente no ha se acercó en el mes de junio a realizar la dispensación correspondiente a dicho mes. Empero, las dos entregas de los meses de junio y julio se encuentran disponibles cuando la paciente desee acercarse a dicha farmacia. Por lo cual, se le envió correo electrónico a la paciente enviándole las ordenes de autorización para realizar la entrega del medicamento en MEDIDIN FARMA.



4. **CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN RETINA Y VITRIO**, precisó al despacho, que la misma fue **programada para el 30 de agosto 2022 Hora 11:00 am, en Oftalmología Retina Sociedad regional de Aguachica**, la misma le fue notificada a la paciente a través de llamada celular al teléfono **312 828 99 03**.
5. Sin embargo, la cita por Medicina Interna, le será asignada a la paciente una vez la paciente tenga los resultados de los estudios y laboratorios programados para el 12 de julio.

Por lo anterior solicita al despacho, se declare la improcedencia de la presente acción de tutela, toda vez que la accionada no se ha negado en manera alguna a suministrar los servicios médicos y/o medicamentos requeridos por la paciente.

FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A.

La accionada fue notificada en debida forma, rindiendo el informe requerido en el cual manifestó que, **El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio fue creado por la Ley 91 de 1989**, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica cuyos recursos son administrados por **FIDUPREVISORA S.A.**, en virtud de un contrato de Fiducia Mercantil contenido en la Escritura Pública No. 0083 del 21 de junio de 1990. Que la **FIDUPREVISORA** es una sociedad Anónima de Economía Mixta de carácter indirecto del orden nacional, sometida al régimen de empresas industriales y comerciales del Estado y en consecuencia no tiene competencia para expedir Actos Administrativos, pues esa facultad se la otorga la Ley a las entidades públicas que ejercen función pública. (Art 93 Ley 489 de 1998), así mismo indico que su objeto social exclusivo es la celebración, realización y ejecución de todas las operaciones autorizadas a las sociedades fiduciarias, por normas generales y por normas especiales esto es, la realización de los negocios fiduciarios descritos en el Código de Comercio y previstos tanto en el Estatuto Orgánico del Sector Financiero como en el Estatuto de la Contratación de la Administración Pública.

Aduce que, En ese orden de ideas, **FIDUPREVISORA S.A.** dentro del giro ordinario de sus negocios, y **como Administradora del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio**, no tiene la competencia respecto de la prestación de servicios de salud, o administrar planes de beneficios, es más, no tiene la estructura financiera, organizacional, técnica y administrativa para realizar actividades propias de la prestación de servicios de salud



y/o como entidad promotora de servicios de salud, debido a que no cuenta con la habilitación expedida por la Secretaría de Salud de los correspondientes Departamentos, para la prestación de dicho servicio o simplemente no tiene el aval para ejercer actividades como Entidad Promotora de Salud, pues su objetivo no es otro que atender negocios propios de las sociedades fiduciarias que se encuentran regidos por las normas del Estatuto Orgánico Financiero.

Indicó además que, **FIDUPREVISORA S.A.**, en desarrollo de sus obligaciones contractuales y en virtud de la existencia del Patrimonio Autónomo Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, y por instrucciones del Consejo Directivo del Fondo, suscribe la contratación de la prestación de los servicios médico asistenciales en las diferentes regiones del país, conformadas por varias entidades territoriales, para que le sean prestados dichos servicios a los educadores afiliados.

Manifestó que, Consultado el aplicativo interinstitucional **HOSVITAL** dispuesto por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, se permiten informar que la señora **ROSARIO NIETO PEREZ** se encuentra en estado de **ACTIVA** en calidad de **COTIZANTE** en el régimen de excepción de asistencia en salud. Que la entidad cumplió con la obligación contractual que le corresponde que es la contratación de las entidades prestadoras del servicio de salud para los docentes y que en este caso es la **UNION TEMPORAL DEL NORTE**.

Por último, indica que, existe una falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de **FIDUPREVISORA S.A.**, quien actúa en calidad de **vocera y administradora del Patrimonio Autónomo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio**, toda vez que no es la encargada de garantizar el servicio a los usuarios del sistema de régimen de excepción de asistencia de salud.

RESPUESTA DE LOS VINCULADOS

FOMAG

Se advierte que, por error involuntario del despacho, el día 6 de julio de 2022, se envió a través del correo institucional del Juzgado a la entidad en mención, la notificación de la presente acción de tutela y su vinculación a la misma, al correo electrónico fomag@fomag.com.co, dirección electrónica consultada en el RUES sin percatarnos que no era la misma entidad de la cual se requería correo electrónico.

De lo anterior, se da cuenta el despacho al estudiar la respuesta de la entidad, la cual desde el correo electrónico Francy.naranjo@fomag.com.co informa que: **“NO TENEMOS NINGUN VINCULO CON EL FONDO DEL MAGISTERIO. ADJUNTAMOS NUESTRO CERTIFICADO DE CAMARA Y COMERCIO. ATENTAMENTE, FRANCY NARANJO”**.

PREVENCION Y SALUD INTEGRAL PARA LA FAMILIA

siendo notificada en debida forma el día 6 de julio de 2022 de la admisión de la presente acción de tutela y su vinculación a la misma al correo electrónico juridicaprevisaludips@gmail.com indicado en el Certificado de Existencia y Representación Legal de la entidad, del cual obra CONSTANCIA DE ENTREGA EN EL EXPEDIENTE y no compareció a rendir su informe.

SOCIEDAD GENERAL DE CIRUGIA OCULAR S.A.S.

siendo notificada en debida forma el día 6 de julio de 2022 de la admisión de la presente acción



de tutela y su vinculación a la misma al correo electrónico sociedadregionaldecirurgiaocular@yahoo.com indicado en el Certificado de Existencia y Representación Legal de la entidad, del cual obra CONSTANCIA DE ENTREGA EN EL EXPEDIENTE y no compareció a rendir su informe.

PRUEBAS

Se decide con fundamento en las allegadas con la acción de tutela, las contestaciones y anexos aportados.

CONSIDERACIONES

COMPETENCIA

De conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política y del Decreto 2591 de 1991 este Despacho es competente para conocer de la acción de tutela que nos ocupa.

PROBLEMA JURÍDICO:

¿Ha transgredido la **ORGANIZACIÓN CLÍNICA GENERAL DEL NORTE** los derechos fundamentales a la seguridad social, salud y vida digna de la señora **ROSARIO NIETO PEREZ** al no haberle entregado los medicamentos, programado cita por especialista en retina y vitrio y practicado los exámenes y procedimientos ordenados por su médico tratante?

NATURALEZA DE LA ACCION DE TUTELA

La Constitución Nacional no solo consagró en forma expresa un conjunto de derechos considerados fundamentales, sino que, además, instituyó un mecanismo especial para proteger jurídicamente tales derechos. Dicho mecanismo es el de la **ACCIÓN DE TUTELA**.

El artículo 86 de la Carta Magna establece la tutela como un instrumento jurídico de protección general a disposición de toda persona contra la violación o amenaza de sus derechos fundamentales, mediante las acciones u omisiones de cualquier autoridad pública.

Por eso, la medida no está condicionada más que a la naturaleza del derecho cuyo amparo se persigue y a la posibilidad de que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el competente, y en todo caso lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CASO CONCRETO

Busca la parte actora, que este fallador le ampare sus derechos fundamentales a la salud, seguridad social y vida digna, los cuales considera transgredidos por la **ORAGNIZACION CLÍNICA GENERAL DEL NORTE S.A.**, al no haberle entregado los medicamentos, programado cita por especialista en retina y vitrio y practicado los exámenes y procedimientos prescritos por su médico tratante.

Previo a resolver el asunto, se hace necesario esclarecer, si se cumplen los requisitos de procedencia, para estudiar la acción de tutela de la referencia.



Para ello, al estudiar una demanda de tutela, deben tenerse en cuenta tres aspectos fundamentales, como lo son la subsidiariedad, la inmediatez y la legitimación. Esto es, en síntesis, respectivamente:

1. Si existe otro mecanismo de defensa judicial apto al que se pueda acudir.
2. Si el accionamiento fue interpuesto en un término razonable.
3. Si quien la formuló, está habilitado para ello.

En lo que atañe a la legitimación, debemos recordar que conforme a lo dispuesto en el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela puede ser ejercida en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, pudiendo actuar por sí misma o a través de representante, por ende, la señora **ROSARIO NIETO PEREZ** se encuentra legitimada para propender la protección de los derechos fundamentales que considera conculcados por la pasiva.

Sea lo primero advertir que el artículo 86 superior y el Decreto 2591 de 1991 establecen expresamente que la tutela solo procede cuando *“el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial”*¹. Su procedencia está condicionada por el principio de subsidiariedad, bajo el entendido de que esta acción no puede desplazar los recursos ordinarios o extraordinarios de defensa², tampoco a los jueces competentes en la jurisdicción ordinaria o contencioso administrativa³, ni a las autoridades administrativas que tengan competencias jurisdiccionales. El juez de tutela no puede sustituirles, a menos que advierta un perjuicio irremediable⁴.

Entre las autoridades administrativas con facultades jurisdiccionales está la Superintendencia Nacional de Salud. Para el despliegue de sus competencias el Legislador previó un trámite preferente y sumario regulado por el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007⁵, que hasta la promulgación de la Ley 1949 de 2019 (el 8 de enero) consistía en un procedimiento de 10 días para dirimir las controversias sometidas a su conocimiento y que ahora se amplió a 20 días.

En este sentido, la Corte Constitucional ha dicho que al analizar la eficacia e idoneidad de este mecanismo jurisdiccional, el juez constitucional debe observar las siguientes reglas: (i) el procedimiento ante la Superintendencia se debía considerar como principal y prevalente para resolver los asuntos asignados a su competencia por la Ley 1122 de 2007, modificada por la Ley 1438 de 2011⁶; y (ii) cuando la tutela se considera como residual, el juez debe analizar la idoneidad y eficacia del mecanismo jurisdiccional ante la Superintendencia con especial atención a las circunstancias particulares que concurren en el caso concreto⁷.

Sin embargo, a criterio de Corte Constitucional, la determinación respecto de la idoneidad y la eficacia del referido mecanismo jurisdiccional debe tener en cuenta los elementos de juicio recolectados en el marco del seguimiento que ha realizado dicha Corporación a la Sentencia T-760 de 2008.

¹ Decreto 2591 de 1991. Artículo 6. Numeral 1°.

² Sentencia T-480 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

³ Sentencia SU-424 de 2012. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

⁴ Sentencia T-170 de 2019. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. *“La jurisprudencia constitucional ha establecido que para la configuración de un perjuicio irremediable es necesario que concurren los siguientes elementos: (i) inminente, es decir, por estar próximo a ocurrir; (ii) grave, por dañar o menoscabar material o moralmente el haber jurídico de la persona en un grado relevante; (iii) que requiera medidas urgentes para conjurarlo; y (iv) que la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar el adecuado restablecimiento del orden social justo en toda su integridad”*

⁵ Adicionado por la Ley 1438 de 2011 en su artículo 126.

⁶ Sentencia T-375 de 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz. El fallo indicaba: *“Así las cosas, cuando se trata de una materia que no se encuentre comprendida dentro de los asuntos previamente referidos, el mecanismo ante la Superintendencia Nacional de Salud carecerá de idoneidad”*.

⁷ En consecuencia, el amparo constitucional procedía, por ejemplo, cuando: (i) existía riesgo la vida, la salud o la integridad de las personas; (ii) los peticionarios o afectados se encontraban en situación de vulnerabilidad, debilidad manifiesta o eran sujetos de especial protección constitucional; (iii) se configuraba una situación de urgencia que hacía indispensable la intervención del juez constitucional; o (iv) se trataba de personas que no podían acceder a las sedes de la Superintendencia de Salud ni adelantar el procedimiento a través de internet.



En efecto, por medio de Auto 668 del 2018⁸, la Corte Constitucional citó a Audiencia Pública a diferentes entidades y personas responsables del sistema de salud y a expertos en la materia. En dicha diligencia el Superintendente de Salud señaló, entre otras cosas, que: (i) para la entidad, en general, es imposible proferir decisiones jurisdiccionales en los 10 días que les otorga como término la ley; (ii) hay un retraso de entre dos y tres años para solucionar de fondo las controversias conocidas por la entidad en todas sus sedes⁹; (iii) en las oficinas regionales la problemática es aún mayor, pues la Superintendencia no cuenta con la capacidad logística y organizativa para dar solución a los problemas jurisdiccionales que se le presentan fuera de Bogotá, ya que carece de personal especializado suficiente en las regionales y posee una fuerte dependencia de la capital¹⁰.

Así, se ha destacado que “mientras persistan dichas dificultades y de conformidad con las circunstancias concretas del caso estudiado, el mecanismo jurisdiccional ante la *Superintendencia de Salud no es un medio idóneo y eficaz para la protección inmediata de derechos fundamentales de los usuarios del sistema de salud*”¹¹.

Por esta razón, pese a la existencia del trámite ante la Superintendencia Nacional de Salud, dadas las limitaciones operativas que se presentaron en la práctica con los términos de decisión previstos antes de la Ley 1949 de 2019, la acción de tutela es el medio eficaz para proteger el derecho a la salud.

En consecuencia, el requisito de subsidiariedad mencionado se encuentra acreditado en el caso concreto, en tanto que, para el momento de la interposición de la acción de tutela, no existía un medio de defensa judicial idóneo al que pudiera acudir la parte actora.

Conviene precisar que el artículo 48 de la Constitución Política consagra la seguridad social y la define en los siguientes términos: “*es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley*”, al tiempo que el artículo 49 señala que: “*La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud (...)*”.

Al estudiar los complejos problemas que plantean los requerimientos de atención en salud, la Corte Constitucional en sentencia T-228 de 2020 se refirió a las facetas del mismo, una como derecho y otra como servicio público a cargo del Estado¹², indicando que cada una de ellas implica un ejercicio de valoración particular, en el que se debe tener en cuenta el conjunto de principios que les son aplicables. Así, en cuanto a la salud como derecho, se ha dicho que la misma se relaciona con los mandatos de continuidad, integralidad e igualdad; mientras que, respecto a su expresión como servicio, se ha advertido que su prestación debe atender a los

⁸ M.P. José Fernando Reyes Cuartas

⁹ Audiencia Pública del 6 de diciembre de 2018. Ante la pregunta de la Magistrada Gloria Stella Ortiz sobre la capacidad de respuesta de la Superintendencia de Salud en sus funciones jurisdiccionales, el jefe de la entidad señaló: “*en Colombia es imposible, Magistrada, hoy, hacer un fallo muchas veces en 10 días de una actuación que amerita hacer un debido proceso (...) hoy no tenemos la infraestructura, la Superintendencia, para responder en los términos que quieren todos los colombianos desde el área jurisdiccional, tenemos un retraso que puede estar en dos y tres años, por qué le menciono esto Magistrada, porque el 90% de los procesos que llegan a la Superintendencia al área jurisdiccional son económicos: licencias de paternidad, licencias de maternidad (...)*” (extracto transcrito).

¹⁰ Audiencia Pública del 6 de diciembre de 2018. Ante el cuestionamiento formulado por el Magistrado Rojas Ríos sobre la capacidad jurisdiccional de la Superintendencia de Salud en las regiones del país, el jefe de la entidad señaló: “*(...) la capacidad de la Superintendencia Nacional, Magistrado, nosotros tenemos presencia en seis regionales, yo tengo funcionarios prácticamente por todo el país, muy pocos (...) solamente tengo seis regiones, desafortunadamente los funcionarios que hoy tengo en las regiones, no sé con qué criterio ni con qué características fueron designados, hay unas regiones que son más administrativas, donde casi todos son administradores de empresas, otras son más jurídicas, nosotros tenemos que replantear, ya estamos en un proceso de reorganización de la entidad que hace necesario, y efectivamente necesitamos fortalecer la Superintendencia en las regiones porque hoy no tenemos capacidad de interlocución, lo máximo que hace un funcionario mío fuera de Bogotá es recibir la petición, la queja o el reclamo, pero no tiene la capacidad de interlocución, ni de solucionar en el campo el problema, hoy dependen de Bogotá (...)*” (extracto transcrito).

¹¹ Sentencia T-170 de 2019. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

¹² Sobre este punto se pueden consultar, entre otras, las Sentencias T-134 de 2002, M.P. Álvaro Tafur Galvis y T-544 de 2002, M.P. Eduardo Montealegre Lynett. En esta última se sostiene que: “*El derecho a la salud está previsto en el ordenamiento constitucional como un derecho y como un servicio público, en cuanto todas las personas deben acceder a él, y al Estado le corresponde organizar, dirigir, reglamentar y garantizar su prestación -artículo 49 C.P.*”



principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

Al enfocarse en el estudio de la primera faceta, cabe destacar que en ley estatutaria el legislador le atribuyó a la salud el carácter de derecho fundamental autónomo e irrenunciable¹³, estableciendo igualmente un precepto general de cobertura, al indicar que su acceso debe ser oportuno, eficaz, de calidad y en condiciones de igualdad a todos los servicios, establecimientos y bienes que se requieran para garantizarlo, el cual se cumple mediante la instauración del denominado Sistema de Salud¹⁴.

Por otra parte, en lo que atañe a los principios que se vinculan con la faceta de servicio público, es preciso recurrir a lo previsto en el artículo 6 de la Ley 1751 de 2016, en donde se mencionan los siguientes: universalidad, equidad, continuidad, oportunidad, progresividad, integralidad, sostenibilidad, libre elección, solidaridad, eficiencia, interculturalidad y protección de grupos poblacionales específicos.

Es así como, para efectos de la sentencia de la referencia, este funcionario judicial se referirá a los *principios de continuidad, oportunidad e integralidad*, los cuales resultan relevantes para resolver el asunto objeto de revisión.

Así las cosas, se tiene que el principio de *continuidad* en el servicio implica que la atención en salud no podrá ser suspendida al paciente cuando se invocan exclusivamente razones de carácter administrativo, máxime cuando la Corte Constitucional ha sostenido que *“una vez haya sido iniciada la atención en salud, debe garantizarse la continuidad del servicio, de manera que el mismo no sea suspendido o retardado, antes de la recuperación o estabilización del paciente”*¹⁵, radicando la importancia de este principio primordialmente, en que permite amparar el inicio, desarrollo y terminación de los tratamientos médicos, lo que se ajusta al criterio de integralidad en la prestación¹⁶.

Por su parte, el principio de *oportunidad* se refiere a *“que el usuario debe gozar de la prestación del servicio en el momento que corresponde para recuperar su salud, sin sufrir mayores dolores y deterioros. Esta característica incluye el derecho al diagnóstico del paciente, el cual es necesario para establecer un dictamen exacto de la enfermedad que padece el usuario, de manera que se brinde el tratamiento adecuado.”*¹⁷; lo cual implica que el paciente debe recibir los medicamentos o cualquier otro servicio que requiera a tiempo y en las condiciones que defina el médico tratante, a fin de garantizar la efectividad de los procedimientos ordenados¹⁸.

Finalmente, la Ley Estatutaria de Salud, en el artículo 8º, se ocupa de forma individual del principio de *integralidad*, cuya garantía también se orienta a asegurar la efectiva prestación del servicio¹⁹ e implica que el sistema debe brindar condiciones de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación, paliación y todo aquello necesario para que el individuo goce del nivel más alto de salud o, al menos, padezca el menor sufrimiento posible. En virtud de este principio, se entiende que toda persona tiene el derecho a que se garantice su integridad física y mental en todas las facetas, esto es, antes, durante y después de exteriorizar una enfermedad o patología que lo afecta, de manera integral y sin fragmentaciones²⁰.

¹³ Ley 1751 de 2015, *Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones*.

¹⁴ Ley 1751 de 2015, art. 4.

¹⁵ Sentencias T-234 de 2013 y T-121 de 2015, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

¹⁶ Véanse, entre otras, las Sentencias T-586 de 2008, M.P. Humberto Sierra Porto; T-234 de 2013, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-121 de 2015, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-016 de 2017, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; y T-448 de 2017, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

¹⁷ Sentencia T-460 de 2012, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, reiterada en la Sentencia T-433 de 2014, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

¹⁸ Sentencia T-121 de 2015, M.P. Luis Guillermo Guerrero.

¹⁹ El artículo 8 de la Ley 1751 de 2015 establece lo siguiente: **“La integralidad.** Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario. // En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada”.

²⁰ Sentencia T-121 de 2015, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.



Con todo, es necesario advertir que el concepto de integralidad “no implica que la atención médica opere de manera absoluta e ilimitada, sino que la misma se encuentra condicionada a lo que establezca el diagnóstico médico”²¹, razón por la cual el juez constitucional tiene que valorar –en cada caso concreto– la existencia de dicho diagnóstico, para ordenar, cuando sea del caso, un tratamiento integral.

La Ley Estatutaria 1751 de 2015 establece que la accesibilidad es un principio esencial del derecho fundamental a la salud, el cual comprende las garantías a la no discriminación, a la accesibilidad física, a la asequibilidad económica y al acceso a la información. Lo anterior se refuerza con lo señalado por la Corte Constitucional, en cuanto a que “la accesibilidad y el acceso al servicio público de salud son un todo inescindible, siendo posible el amparo constitucional del derecho en aquellos casos donde se acredite la imposibilidad objetiva del suministro de los medios suficientes y adecuados para hacer uso de la atención asistencial”²².

Ahora bien, en el caso de marras, de conformidad con las historias clínicas allegadas por la accionante con el escrito tutelar, se encuentra demostrado que la señora **ROSARIO NIETO PEREZ** es una paciente de 54 años de edad, que ha se le ha diagnosticado **DIABETES TIPO 2, SINCROME DEL TUNEL DEL CARPO, NEUROPATIA PERIFERICA, ENFERMEDAD RENAL CRONICA + IVU RECURRENTE**, recetándosele como tratamiento: *PREGABALINA 75 MG X3 TAB TOMAR 1 TAB DIA X 1 MES, PARACLINICOS UROCULTIVO MAS ANTIBIOGRAMA PROTEINURIA 24 HRS, RX DE TORAX, ELECTROCARDIOGRAMA, MAPA MONITORE AMBULATORIO DE PRESION ARTERIAL, CITA CON RESULTADOS PRIORITARIA MEDICINA INTERNA... HEMOGRAMA COMPLETO, BUN, CREATININA, GLUCOSA PRE Y POSPANDRIAL HBA1C, PERFLI LIPIDICO, PARCIAL DE ORINA, UROCULTIVO MAS ANTIBIOGRAMA Y MICROALBUMINURIA*, (fl 9 y 10).

También se observa que lo ordenado por el médico tratante en la **IPS PREVENCION & SALUD INTEGRAL PARA LA FAMILIA** fue el estudio de **ELECTROCARDIOGRAMA** (fl.9) y lo que ordeno la **ORGANIZACIÓN CLINICA GENERAL DEL NORTE** fue una **ELECTROMIOGRAFIA – EMG** a través del código 930860, autorizada para PREVENCION & SALUD Banco Magdalena (fl. 12).

También se encuentra demostrado que a la accionante en la **SOCIEDAD REGIONAL DE CIRUGIA OCULAR S.A.S.**, le fue diagnosticado **DEGENERACION DE LA MACULA Y DEL POLO POSTERIOR DEL OJO** y como servicio requerido se le indico: **CONSULTA POR PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN RETINA Y VITREO** (fl.14).

Se observa igualmente que se le ordenaron los siguientes exámenes de laboratorios: *GLUCOSA EN SUERO LCR U OTRO FLUIDO DIFERENTE A ORINA, TIEMPO DE PROTOMBINA (PT), y TIEMPO DE PROTOMBOPLASTINA PARCIAL (PTT)*, (fl.18).

Por otro lado, del informe rendido por la **IPS ORGANIZACIÓN CLÍNICA GENERAL DEL NORTE** se desprende que, **de acuerdo con la solicitud de la realización exámenes médicos PARACLINICOS UROCULTIVO MAS ANTIBIOGRAMA PROTEINURIA 24 HORAS, RX DE TORAX, ELECTROCARDIOGRAMA, MAPA MONITORE AMBULATORIO DE PRESION ARTERIAL y BUN, CREATININA, GLUCOSA PRE Y POSPANDRIAL HBA1C, PERFLI LIPIDICO, PARCIAL DE ORINA UROCULTIVO MAS ANTIBIOGRAMA y MICROALBUMINURIA, GLUCOSA EN SUERO LCR U OTRO FUIDO DIFERENTE A ORINA, TIEMPO DE PROTROMBINA (PT) y TIEMPO DE TROMBOPLASTINA PARCIAL (PTT)**. la accionante fue programada para realizar estudios de **RX DE TÓRAX MAPEO Y EKG** en

²¹ Sentencia T-036 de 2017, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

²² Sentencia T-679 de 2013, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez y Sentencia T-1158 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.



prevención y salud IPS Banco Magdalena Martes 12 de Julio 2022 7:00 AM, **en cuanto a los laboratorios ordenados le serán realizados a la accionante en MEDDYZ del norte.** Para ello, la paciente debe llevar Orden médica, Fotocopia de documento, Historia clínica lo cual le fue informado vía teléfono celular 312 828 99 03.

En cuanto a la entrega del medicamento **PREGABALINA 75MG X3 TAB**, le fue entregado a la accionante en el mes de abril como se observa en el SISTEMA DE INFORMACION Y DESPACHO a través de MEDISIN FARMA.

WhatsApp chat window showing a screenshot of a medical software interface (med2.exe) displaying patient information and a list of prescriptions. The patient is NIETO PEREZ ROSARIO, 45 years old, with a program of OCGN MAGISTERIO-BARRAN. The prescription list includes PREGABALINA 75MG (MA) with a quantity of 30.00 and a unit price of 1,460.00, totaling 43,800.00. The interface also shows a subtotal and total of 43,800.00.

Así mismo indico la pasiva que, en cuanto al medicamento **CARBOXIMETIL CELULOSA**, le fue entregado a la accionante en el mes de mayo, sin embargo la señora NIETO PEREZ no se acercó en el mes de junio a realizar la dispensación correspondiente a dicho mes. Empero las dos entregas de junio y julio se encuentran disponibles cuando la señora NIETO PEREZ desee acercarse a MEDISIN FARMA.

WhatsApp chat window showing a screenshot of a medical software interface (med2.exe) displaying patient information and a list of prescriptions. The patient is NIETO PEREZ ROSARIO, 45 years old, with a program of OCGN MAGISTERIO-BARRAN. The prescription list includes CARBOXIMETILCELULOSA with a quantity of 1.00 and a unit price of 12,000.00, totaling 12,000.00. The interface also shows a subtotal and total of 12,000.00.

En cuanto a la **CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN RETINA Y VITRIO**, fue programada para el día **30 DE AGOSTO DE 2022, HORA: 11:00AM**, en **OFTALMOLOGIA RETINA SOCIEDAD REGIONAL DE AGUACHICA**, la cual fue notificada a la accionante a través de llamada al celular 3128289903.

En lo concerniente a la cita por **MEDICINA INTERNA**, le será asignada a la accionante una vez, tenga los resultados de los estudios y los laboratorios programados para el 12 de julio.



En virtud de lo anterior, y de las pruebas allegadas con el informe rendido (fls. 9,10,11,12, y 13) da cuenta el despacho, que la accionada **ORGANIZACIÓN CLINICA GENERAL DEL NORTE**, se encuentra suministrándole atención médica a la accionante **ROSARIO NIETO PEREZ** de conformidad a las patologías que padece y lo ordenado por los especialistas tratantes.

Por lo tanto, no es dable predicar vulneración del derecho a la Seguridad Social, Salud y Vida Digna cuándo y por el contrario la entidad accionada ha informado y probado que los servicios médicos, exámenes y procedimientos solicitados por la accionante han sido programados, aportando la pasiva al despacho:

- **Formula medica No. 22444081 de fecha 07/07/2022 donde se encentra ordenada la entrega del medicamento CARBOXIMETILCELULOSA SODICA 5 MG GOTAS OFTALMICAS. (fl. 10)**
- **Constancia del correo electrónico enviado a la accionante a la direccion electrónica margarethlla.abogada@gmail.com y margarethllanos27@gmail.com el 7 de julio de 2022 donde se le informa de la PROGRAMACION DE SERVICIOS MEDICOS y ORDENES DE AUTORIZACION DE MEDICAMENTO. (fl. 11, 12, Y 13).**

Pruebas que dan solución y respuesta a cada una de las peticiones elevadas en la presente acción de tutela por la accionante, luego entonces se encuentra configurado el HECHO SUPERADO.

Sobre la Configuración del hecho superado, la Corte Constitucional en Sentencia T-086/2020 se ha pronunciado en los siguientes términos.

La Corte ha interpretado la disposición precitada en el sentido de que el hecho superado, tiene lugar cuando desaparece la vulneración o amenaza al derecho fundamental invocado.

Concretamente, la hipótesis del hecho superado se configura “cuando entre la interposición de la acción de tutela y el fallo de la misma, se satisface por completo la pretensión contenida en la acción de tutela, es decir, que por razones ajenas a la intervención del juez constitucional, desaparece la causa que originó la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del peticionario”.

En tal sentido, esta corporación ha señalado los aspectos que deben verificarse a fin de examinar y establecer la configuración del hecho superado desde el punto de vista fáctico. Estos aspectos son los siguientes: “(i) que efectivamente se ha satisfecho por completo lo que se pretendía mediante la acción de tutela; (ii) y que la entidad demandada haya actuado (o cesado en su accionar) a motu proprio, es decir, voluntariamente”.

Así pues, al constatar dichos aspectos y encontrarse ante un hecho superado, la sentencia SU-522 de 2019 sistematizó la jurisprudencia respecto de los deberes que se desprenden para el juez de tutela en estos escenarios, indicando que “no es perentorio que el juez de tutela haga un pronunciamiento de fondo”. Sin embargo, agregó que, si bien en estos casos la Corte no se encuentra obligada a emitir un pronunciamiento de fondo, puede pronunciarse sobre el caso para realizar observaciones sobre los hechos que dieron origen a la interposición de la tutela, si así lo considera, entre otros. No obstante, la Corte ha dejado claro que, en cualquier caso, la sentencia que declare el hecho superado debe acreditar su configuración

Dado lo anterior, nos encontramos ante la configuración de un HECHO SUPERADO.



En mérito de lo expuesto, el Juzgado Once Laboral del Circuito de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR CARENCIA ACTUAL DE OBJETO frente a la protección del derecho fundamental de seguridad social, salud y vida digna de la señora ROSARIO NIETO PEREZ contra ORGANIZACIÓN CLINICA GENERAL DEL NORTE y FIDUPREVISORA S.A., de conformidad con lo establecido en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Por Secretaría librense las comunicaciones previstas en el artículo 30 del Decreto Ley 2591 de 1991.

TERCERO: Notifíquese este fallo en los términos previstos en el Decreto 2591 de 1991 y 306 de 1992.

CUARTO: Si el fallo no fuese impugnado remítase el expediente a la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL para su eventual revisión de conformidad con el Art. 30 el decreto 2591/91.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JUAN MIGUEL MERCADO TOLEDO

JUEZ

T 2022-00188