

Popayán, Cauca, 14 de Marzo de 2024

Señor

**JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL PARA ADOLESCENTES CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE POPAYÁN - CAUCA**  
**j02mectlgcau@cendoj.ramajudicial.gov.co**

E. S. D.

Referencia:

Proceso: ACCIÓN DE TUTELA No. **2023-00346-00**

Incidentante: CARLOS ENRIQUE FERNÁNDEZ C.C. 16.729.852

Incidentado: ASMET SALUD EPS

**Asunto: INCIDENTE DE DESACATO (Art. 23 C. N.)**

**CARLOS ENRIQUE FERNÁNDEZ RIASCOS**; mediante el presente escrito presento INCIDENTE DE DESACATO en contra de ASMET SALUD EPS por hechos que se detallarán más adelante.

## **II. EL FALLO DE TUTELA DEL CUAL SE PREDICA SU INCUMPLIMIENTO.**

En fallo de tutela de fecha 05 de enero de 2024 el Juzgado Segundo Penal Municipal Para Adolescentes con función de Control de Garantías de Popayán – Cauca, dispuso lo siguiente:

*“SEGUNDO: ORDENAR al GERENTE y/o Representante legal de ASMET SALUD EPS que, en el término máximo de 48 horas hábiles, si aún no lo ha hecho, autorice y garantice, el procedimiento QUIRURGICO: SECUESTRECTOMIA DRENAJE DESBRIDAMIENTO DE FEMUR, así como el TRATAMIENTO INTEGRAL del diagnóstico FRACTURA DE FEMUR IZO CON FIJACION CON PLACA, CON HERIDA CON MEMBRANAS PURULENTAS. (Subrayas y negrilla propias).*

Y en la parte motiva de dicha providencia se señaló:

*“En segunda medida, este principio gira en torno a la posibilidad de que, una vez diagnosticada la patología, el paciente reciba los “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 ordenados.*

*En cuanto al principio de continuidad, como su nombre lo indica, implica que las personas tienen derecho a recibir los servicios de salud de manera continua”, de modo que “una vez la provisión de un servicio ha sido iniciada, este no podrá ser interrumpido por razones administrativas o económicas.”*

*Este principio es de capital importancia en tanto que permite amparar el inicio, desarrollo y terminación de los tratamientos médicos. (Negrilla propia).*

### **III. DEL INCUMPLIMIENTO.**

1. Su señoría, en la fecha no tengo IPS para que se me practiquen mis terapias post-operatorias, no se le ha hecho seguimiento a mi patología, no tengo cita con la especialidad de ortopedia, tampoco se ha hecho seguimiento psicológico – terapéutico, necesario luego de padecer esta situación que me tiene postrado, y luego de que mi salud sufriera este impacto negativo tan fuerte.
2. Estoy totalmente agradecido por que se me practicara la cirugía, que permitió mi salida de la clínica, pero se puede concluir fácilmente que no se me ha brindado el TRATAMIENTO INTEGRAL para mi patología, tal como Usted lo ordenara en el fallo del 5 de enero de 2024, su Señoría.

### **IV.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y JURISPRUDENCIALES DEL INCIDENTE DE DESACATO**

*Naturaleza jurídica del desacato y su diferencia con el incumplimiento del fallo.*

De conformidad con el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, quien incumpla una sentencia de tutela, incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis (6) meses y multa hasta de veinte (20) SMLMV, sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.

En desarrollo de lo anterior, la Corte Constitucional ha indicado que “... la figura jurídica del desacato, es un medio que utiliza el juez del conocimiento de la tutela, en ejercicio de su potestad disciplinaria, más concretamente correccional, para sancionar, inclusive con arresto y multa, a quien desatienda las órdenes o resoluciones judiciales que se han expedido para hacer efectiva la protección de los derechos constitucionales fundamentales, a favor de quien ha demandado su amparo”<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Sentencia C-243 de 1996, con ponencia del Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.

En ese contexto, es claro que la sanción por desacato a una orden judicial proferida al interior de una acción de tutela – arresto más multa -, está prevista para la persona natural obligada a cumplir dicha orden, es decir, en nuestro caso, para la entidad privada en quien recae la competencia funcional de acatarla, sin que sea viable tener como sujeto de la misma a una persona jurídica, frente a quien resulta improcedente la medida de arresto; en nuestro caso, para el representante legal de la EPS ASMET SALUD.

Ahora bien, existen diferencias conceptuales en relación con el cumplimiento de un fallo de tutela y el incidente de desacato, siendo el primero de ellos, de acuerdo con la H. Corte Constitucional “el instrumento más relevante y adecuado para hacer cumplir el fallo de tutela<sup>2</sup>”. Al respecto la H. Corte Constitucional en doctrina pacífica y reiterada ha establecido las siguientes diferencias entre ambas figuras así:

“(i) El cumplimiento es obligatorio, hace parte de la garantía constitucional; el desacato es incidental, se trata de un instrumento disciplinario de creación legal.

(ii) La responsabilidad exigida para el cumplimiento es objetiva, la exigida para el desacato es subjetiva.

(iii) La competencia y las circunstancias para el cumplimiento de la sentencia se basan en los artículos 27 y 23 del decreto 2591 de 1991. La base legal del desacato está en los artículos 52 y 27 del mencionado decreto. Es decir que en cuanto al respaldo normativo, existen puntos de conjunción y de diferencia.

(iv) El desacato es a petición de parte interesada; el cumplimiento es de oficio, aunque puede ser impulsado por el interesado o por el Ministerio Público.<sup>3</sup>”

Y consecuente con los anteriores acápites, se debe considerar que la actuación de la persona natural llamada a cumplir las órdenes judiciales a que se ha hecho referencia, desconoce la tutela brindada al actor, sino que pone en riesgo sus derechos fundamentales.

Finalmente, se deben hacer los siguientes razonamientos, atendiendo la mayor carga de argumentación que corresponde al Juzgador cuando actúa en ejercicio de poderes sancionatorios:

- El comportamiento que origina las sanciones a imponer es de tipo omisivo, ocurrido frente a orden impartida por quienes son depositarios del poder de jurisdicción.

- La falta imputada a la infractora – desacato objetivo y subjetivo de tutela - está suficientemente comprobada en el presente expediente y es además reiterativa.

- La culpabilidad de la entidad infractora surge del hecho de que tiene conciencia de su obligación constitucional de ser garante de mis derechos fundamentales en el presente caso,

---

<sup>2</sup> Sentencia C-367 de 2014.

<sup>3</sup> Sentencias T-458 de 2003, T-053, T-939 y T-1113 de 2005, T-632 de 2006, T-897 de 2008, T-171 de 2009 y T-652 de 2010.

así como de las órdenes judiciales que se les ha impartido, sin embargo, y continúan desatendiendo tales medidas de protección.

- Para dosificar la sanción se debe tener en cuenta i) la conducta subjetiva de la parte incidentada, ii) la excepcionalidad con la que debe limitarse el derecho a la libertad, que impone afectar mínimamente dicha garantía y sólo para casos que estén legalmente previstos y que se justifiquen constitucionalmente en aras de salvaguardar otros derechos igualmente trascendentes para el Estado Social de Derecho iii) las particularidades de la situación hasta aquí descritas.

## **V.- SOLICITUD FORMAL**

**Primero.** Solicito que se DECLARE en desacato a la ASMET SALUD EPS, en cabeza de su representante legal, por el incumplimiento de la sentencia de tutela de fecha 05 de enero de 2024 dictada por éste mismo Despacho, y confirmada en segunda instancia, de conformidad con lo expuesto en el presente escrito incidental.

**Segundo.** En consecuencia, solicito imponer de manera individual, las sanciones establecidas en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

**Tercero:** ADVERTIR a la entidad sancionada que la imposición de la sanción no la exonera del deber de dar cumplimiento a la orden de tutela, la cual deberá cumplirse de forma INMEDIATA, conminándolos para ese efecto, de manera que se garantice la efectividad de los derechos fundamentales amparados a favor del incidentante.

## **VI.- ANEXOS**

1. Fallo de tutela de primera y de segunda instancia.

## **VII.- NOTIFICACIONES**

INCIDENTADO e INCIDENTANTE, en las mismas direcciones registradas en el escrito de tutela.

Del Señor Juez,

**CARLOS ENRIQUE FERNÁNDEZ R.**  
C.C. # 16.729.852

**2023-00346 COMPLEMENTO INCIDENTE DESACATO - CARLOS ENRIQUE FERNÁNDEZ - ANEXO AUTORIZACIONES**

DESACATO

Edwin Quiñonez

HV

Héctor Vargas <hv.controllegalsas@gmail.com>



Para:y 1 más

Vie 15/03/2024 4:59 PM

<https://acrobat.adobe.com/id/urn:aaid:sc:US:69129ec6-58cb-4951-87d8-17334bcb77fc>

El señor CARLOS ENRIQUE FERNANDEZ refiere que aun no le han dado las terapias (30 sesiones de terapia) y no tiene cita para ortopedista, y aún no se le ha manejado el tema del dolor, nada se le ha cumplido respecto de lo autorizado por el médico tratante.



**CLINICA LA ESTANCIA S.A**

[ROmed1]

817003166

Fecha: 06/02/24

**ORDENES MEDICAS AMBULATORIAS**

Hora: 14:15:20

**TERAPIAS**

Página: 1

FECHA ORD. MEDICA: 06/02/2024 13:23:08

Paciente: CC 16729852

CARLOS ENRRIQUE FERNANDEZ RIASCOS

Fecha de nacimiento: 16/06/1966

Edad: 57 AÑOS Sexo: M

Folio: 18

Empresa: PGP - ASMET SALUD EPS SAS - AMB SUBSIDIADO [PGP-ORD]

Pabellon: CONSULTA EXTERNA

Cama:

Diagnóstico: S729 FRACTURA DEL FEMUR PARTE NO ESPECIFICADA

Procedimiento	Descripción	Cant.
931001	TERAPIA FISICA INTEGRAL	30

Médico: ALEXANDER GAMBA MUÑOZ

C.C N° 79914987

Reg. MD. 05166-06/79914987

ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGIA

20-Marzo



**HISTORIA CLÍNICA No. CC 16729852 -- CARLOS ENRRIQUE FERNANDEZ RIASCOS**

**Empresa:** PGP - ASMET SALUD EPS SAS - AMB SUBSIDIADO [PGP-OR] **Afiliado:** NIVEL 2

**Fecha Nacimiento:** 16/06/1966 **Edad actual :** 57 AÑOS **Sexo:** Masculino **Grupo Sanguíneo:** **Estado Civil:** Soltero(a)  
**Teléfono:** 3145171133 **Dirección:** TUNIA PIENDAMO  
**Barrio:** PIENDAMO **Departamento:** CAUCA  
**Municipio:** PIENDAMO **Ocupacion:** NO APLICA  
**Etnia:** NINGUNA **Grupo Étnico:**  
**Nivel Educativo:** BACHILLERATO **Atención Especial:** OTROS  
**Discapacidad:** NINGUNA **Grupo Poblacional:** NO DEFINIDO

<b>SEDE DE ATENCIÓN:</b>	001	CLINICA LA ESTANCIA	<b>Edad :</b> 57 AÑOS
<b>FOLIO</b>	<b>18</b>	<b>FECHA</b> 06/02/2024 13:23:08	<b>TIPO DE ATENCIÓN</b> <b>AMBULATORIO</b>

**MOTIVO DE CONSULTA**

PRIMERA VEZ

**ENFERMEDAD ACTUAL**

MEDICO ASISTENCIAL : DRA ERASO

57 AÑOS

REFIERE ANTECEDENETE DE FRACTURA DE FEMUR IZQUIERDO CON REDUCCION ABIERTA +OSTEOSINTESIS MAYO /2023 (EN CLINICA SANTA GRACIA TRAE HISTORIA CLINICA ), PRESENTO PROCESO INFECCIOSO REQUIRIO MULTIPLES LAVADOS Y RETIRO DE MATERIAL . AHORA REFIERE DOLOR EN CADERA

ASISTE USO DE MULETAS

RX FEMUR Y RODILLA/1/02/2024 AUN SIN CONSOLIDACION COMPLETA

EF : DISMINUCION DE MASA MUSCULAR EN MUSLO , FLEXION HASTA 20 GRADOS , PIE CAIDO , RODILLA ESTABLE,

**ANALISIS Y PLAN :**

TERAPIA FISICA (SIN APOYO )  
 MEDICINA DEL DOLOR  
 CONTROL EN 1 MES

**DIAGNÓSTICO** S729 FRACTURA DEL FEMUR PARTE NO ESPECIFICADA

Tipo PRINCIPAL

**TERAPIAS**

Cantidad	Descripción	Estado
30	TERAPIA FISICA INTEGRAL	Pendiente

**INTERCONSULTAS**

INTERCONSULTA POR DOLOR Y CUIDADOS PALIATIVOS

Fecha de Orden: 06/02/2024 Ordenada

**OBSERVACIONES**

**RESULTADOS :**

INTERCONSULTA POR ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGIA

Fecha de Orden: 06/02/2024 Ordenada

**OBSERVACIONES**

1 MES

**RESULTADOS :**

7J.0 \*HOSVITAL\*

Usuario: 1061728124

CLINICA LA ESTANCIA S.A  
817003166

[ROrdIntr]

Fecha: 06/02/24

Hora: 14:15:21

Página: 1

INTERCONSULTA AMBULATORIO

FECHA ORD. MEDICA: 06/02/2024 13:23:08

Paciente: CC 16729852 CARLOS ENRRIQUE FERNANDEZ RIASCOS

Edad: 57 AÑOS

Empresa: PGP - ASMET SALUD EPS SAS - AMB SUBSIDIADO [PGP-ORD]

Pabellon: CONSULTA EXTERNA Cama:

DIAGNOSTICOS ACTUALES

Código	Descripción	Clase
S729	FRACTURA DEL FEMUR PARTE NO ESPECIFICADA	PRINCIPAL

SOLICITUD DE INTERCONSULTA

Código	Descripción	Prioridad
230	DOLOR Y CUIDADOS PALIATIVOS	Convencional

Profesional



ALEXANDER GAMBA MUÑOZ  
Reg. Med. 05166-06/79914987  
ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGIA

CLINICA LA ESTANCIA S.A  
817003166

[ROrdIntr]

Fecha: 06/02/24  
Hora: 14:15:21  
Página: 2

INTERCONSULTA AMBULATORIO

FECHA ORD. MEDICA: 06/02/2024 13:23:08

Paciente: CC 16729852 CARLOS ENRRIQUE FERNANDEZ RIASCOS  
Empresa: PGP - ASMET SALUD EPS SAS - AMB SUBSIDIADO [PGP-ORD]  
Pabellon: CONSULTA EXTERNA Cama:

Edad: 57 AÑOS

DIAGNOSTICOS ACTUALES

Código	Descripción	Clase
S729	FRACTURA DEL FEMUR PARTE NO ESPECIFICADA	PRINCIPAL

SOLICITUD DE INTERCONSULTA

Código	Descripción	Prioridad
514	ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGIA	Convencional
OBSERV.	1 MES	

Profesional



ALEXANDER GAMBA MUÑOZ  
Reg. Med. 05166-06/79914987  
ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGIA



JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL PARA ADOLESCENTES  
CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS  
POPAYÁN - CAUCA

Calle 5A No. 1-11, Loma de Cartagena-Teléfono: 8244272  
Email: j02mectlgcau@cendoj.ramajudicial.gov.co

Radicado: 190014071002-2023-00346-00

SENTENCIA No. 010

Popayán, Cauca, cinco (05) de enero de Dos Mil Veinticuatro (2024).

MOTIVO DE PRONUNCIAMIENTO

Se resuelve la acción de tutela presentada por el señor CARLOS ENRIQUE FERNÁNDEZ RIASCOS en contra de **ASMET SALUD EPS**, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la salud y vida digna.

1. LA DEMANDA.

Como aspectos relevantes, refiere el accionante que el 09/05/2023 sufrió un accidente en motocicleta, se le efectuó procedimiento quirúrgico y posteriormente presentó complicaciones que conllevaron en fecha 21 de diciembre de 2023, al médico tratante a ordenar nuevo procedimiento denominado *SECUESTRECTOMIA DRENAJE DESBRIDAMIENTO DE FEMUR VIA ABIERTA*, el cual no ha sido garantizado por la CLINICA SANTA GRACIA DUMIAN MEDICAL SAS, pues SMET SALUD EPS no ha cumplido con el contrato vigente, ya que no ha efectuado el pago oportuno del contrato, causando detrimento a su salud.

Solicita se dispongan todos los mecanismos administrativos necesarios para la realización de la intervención quirúrgica ordenada por el médico tratante de la EPS.

Allega copia de historia clínica.

2.-CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

**2.1- ASMET SALUD EPS**, no dio respuesta a pesar de esta notificada mediante oficio CSJPA23-2G- 3654 del 27 de diciembre de 2024 enviado al Correo: [notificacionesjudiciales@asmetsalud.org.co](mailto:notificacionesjudiciales@asmetsalud.org.co)  
[notificacionesjudiciales@asmetsalud.com](mailto:notificacionesjudiciales@asmetsalud.com)

**2.2.- ADRES** respondió que **no** tuvo participación directa o indirecta en los hechos que se exponen, por lo cual desconoce no solo su veracidad, sino que dicha situación fundamenta su falta de legitimación en la causa por pasiva, pues no ha desplegado ningún tipo de comportamiento relacionado con las vulneraciones a derechos fundamentales descritas por el accionante, por lo cual solicita negar el amparo en relación con esa administradora.

**2.3.- SECRETARIA DEPARTAMENTAL DE SALUD DEL CAUCA** informa que ASMET SALUD EPS S.A.S. es responsable de garantizar el acceso a los servicios, medicamentos y tecnologías de salud, que le garanticen una atención integral, oportuna y de alta calidad al agenciado CARLOS ENRIQUE FERNANDEZ según las condiciones y términos consagrados en la ley.

Solicita se sirva desvincular del presente tramite a la entidad que represento por configurarse la FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA.

**2.4.- CLÍNICA SANTA GRACIA DUMIAN** no dio respuesta a pesar de esta notificada mediante oficio CSJPA23-2G- 3657 del 27 de diciembre de 2024 enviado al Correo: Email: [servicioalcliente@dumianmedical.com](mailto:servicioalcliente@dumianmedical.com)  
[dirmedica.santagracia@dumianmedical.net](mailto:dirmedica.santagracia@dumianmedical.net)

### 3.-CONSIDERACIONES

#### 3.1.- COMPETENCIA.

El Juzgado es competente para decidir la demanda de tutela interpuesta de conformidad con el Art. 86 de la C. Nacional, y Art. 37 del Decreto 2591 de 1991, en razón a que los derechos fundamentales reclamados se estarían vulnerando en esta ciudad, en donde este Juzgado ejerce jurisdicción.

#### 3.2.- PROBLEMA JURÍDICO.

Lo constituye determinar si **ASMETSALUD EPS** o alguna de las entidades vinculadas, vulneró el derecho fundamental a la salud u otro que asista al señor CARLOS ENRIQUE FERNANDEZ, por la omisión en garantizar la intervención QUIRUIRGICA: SECUESTRECTOMIA DRENAJE DESBRIDAMIENTO DE FEMUR VIA ABIERTA.

### 3.3. JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL SOBRE EL PRINCIPIO DE CONTINUIDAD EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE SALUD. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA.

*"4.5. Dentro de los principios que orientan la garantía del derecho fundamental a la salud, contenidos en la Ley 1751 de 2015, cabe destacar el principio de continuidad. Este señala que las personas tienen derecho a recibir los servicios de salud de manera por continua, es decir, una vez iniciada la prestación de un servicio determinado, no podrá ser interrumpido por razones administrativas o económicas (se resalta).*

*1.1. Conforme al numeral 3.21 del artículo 153 de la Ley 100 de 1993, el principio en comento implica que "(...) toda persona que habiendo ingresado al Sistema General de Seguridad Social en Salud tiene vocación de permanencia y no debe, en principio, ser separada del mismo cuando esté en peligro su calidad de vida e integridad". Por lo tanto, y según ha sido expuesto por la Corte, el mencionado mandato hace parte de las responsabilidades a cargo del Estado y de los particulares comprometidos con la prestación del servicio de salud.*

*1.2. Adicionalmente, esta Corporación fijó, en su momento, los criterios que deben observar las Entidades Promotoras de Salud para garantizar la continuidad en la prestación del servicio que proporcionan a sus usuarios, específicamente sobre tratamientos médicos ya iniciados. Al respecto indicó que: "(i) las prestaciones en salud, como servicio público esencia, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (i) las entidades que tienen a su cargo la prestación de este servicio deben abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos, (iii) los conflictos contractuales o administrativos que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados".*

*1.3. Por lo anterior, la Corte considera que el Estado y los particulares que prestan el servicio público de salud están en la obligación de brindar el acceso a este, atendiendo el principio de continuidad. Así, **las EPS no pueden limitar la prestación de los servicios de salud que impliquen la suspensión o interrupción de los tratamientos "por conflictos contractuales o administrativos internos o con las IPS contratadas, que impidan la finalización óptima de los tratamientos iniciados a los pacientes" (sft)***

*1.4. En conclusión, el principio de continuidad en la prestación de los servicios de salud reviste una especial importancia debido a que favorece el inicio, desarrollo y terminación de los tratamientos médicos de forma completa. Lo anterior, en procura de que tales servicios no sean interrumpidos por razones administrativas, jurídicas o financieras. Por lo tanto, el ordenamiento jurídico y la jurisprudencia constitucional desaprueban las limitaciones injustas, arbitrarias y desproporcionadas de las EPS que afectan la conservación o restablecimiento de*

*la salud de los usuarios".*

#### 4 - ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO.

Se encuentra acreditado que el señor CARLOS ENRIQUE FERNÁNDEZ RIASCOS, de 57 años de edad, se encuentra hospitalizado en la Clínica SANTA GRACIA DUMIAN MEDICAL SAS, en Popayán, con diagnóstico de FRACTURA DE FEMUR IZQ CON FIJACION CON PLACA, CON HERIDA CON MEMBRANAS PURULENTAS, producto de un Accidente en motocicleta ocurrido el día 09 de mayo de 2023.

Inicialmente le fueron prestados los servicios requeridos, pero en fecha 2023-12-21 y en razón de complicaciones posteriores a la cirugía, el médico tratante ordenó PROGRAMACION DE TURNO QUIRURGICO: SECUESTRECTOMIA DRENAJE DESBRIDAMIENTO DE FEMUR VIA ABIERTA, el cual no ha sido garantizado por la eps accionada ni puede ser cubierto por el SOAT pues se alcanzó el tope.

Indica que el turno asignado para la cirugía fue cancelado pues en la CLINICA SANTA GRACIA DUMIAN MEDICAL SAS, le informaron que ASMET SALUD EPS no ha cumplido con el contrato vigente, y no se ha verificado el pago oportuno del contrato.

ASMET SALUD EPS guardo silencio a pesar de haber sido debidamente notificada, se hace viable aplicar la presunción de veracidad consagrada en el artículo 20 del decreto 2591 de 1991, que conlleva a tener por ciertos los hechos expuestos en el libelo introductorio, tal como lo ha manifestado la Corte constitucional, en los siguientes términos:

*"El artículo 20 del Decreto-ley 2591 de 1991, por medio del cual se reglamentó la acción de tutela, consagró la presunción de veracidad como un instrumento para sancionar el desinterés o negligencia de la autoridad pública o el particular contra quien se ha interpuesto la solicitud de amparo, en aquellos eventos en los que el Juez de la acción requiere informaciones (Art. 19 ídem) y éstas autoridades no las rinden dentro del plazo respectivo, logrando de esa manera que el trámite constitucional siga su curso. La consecuencia jurídica de esa omisión no es otra que el de tenerse por ciertos los hechos contenidos en la solicitud de tutela, de forma tal que el funcionario Judicial debe proceder a resolver de plano.*

*...De esta manera, la consagración de esa presunción obedece al desarrollo de los principios de inmediatez y celeridad propios de la acción de tutela, y se orienta a obtener la eficacia de los derechos constitucionales fundamentales y el cumplimiento de los deberes que la Carta Política ha impuesto a las*

### *autoridades estatales*

Además, es ostensible la afectación a los derechos fundamentales deprecados, pues la omisión de la eps en garantizar el servicio reclamado impide al actor superar la afección de salud, pone en grave riesgo su integridad física y lo somete a un sufrimiento innecesario, en detrimento de su calidad de vida.

Es inadmisibles que el actor lleve más de un mes hospitalizado y la eps no haya efectuado los trámites administrativos necesarios para garantizar la realización de la cirugía ordenada por el médico tratante.

Sobre el tema, la jurisprudencia ha señalado que “cuando por razones de carácter administrativo diferentes a las razonables de una gestión diligente, una EPS demora un tratamiento o procedimiento médico al cual la persona tiene derecho, viola su derecho a la salud e impide su efectiva recuperación física y emocional, pues los conflictos contractuales que puedan presentarse entre las distintas entidades o al interior de la propia empresa como consecuencia de la ineficiencia o de la falta de planeación de estas, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y clausura óptima de los servicios médicos prescritos.

Reiteradamente la jurisprudencia constitucional ha señalado que los trámites administrativos no pueden ser excesivos y en ningún caso justifican la demora o la negación en el cumplimiento de una orden del médico tratante, pues de lo contrario se lesiona el derecho fundamental a la salud.

Tales situaciones trasgreden el principio de continuidad, que, de acuerdo a la jurisprudencia constitucional, obliga a prestar los servicios de salud de modo adecuado e ininterrumpido. Para tal efecto, las entidades de salud deben actuar con sujeción al principio de solidaridad, de modo que los trámites administrativos no sean un obstáculo en la prestación de sus servicios y los mismos sean brindados de forma coordinada y armónica.

Es importante resaltar que es la aseguradora, la responsable de garantizar a sus afiliados, el acceso eficiente y oportuno a los servicios de salud que ordenan los médicos tratantes y su obligación no se agota con la expedición de las ordenes de servicio sino con su efectiva prestación, por lo cual debe vigilar que las ips que conforman su red, cumplan cabalmente los servicios contratados y subsanar oportunamente cualquier impase que pueda presentarse.

Se incumplen así, los principios de oportunidad y continuidad entre otros, que rigen la Ley estatutaria de la salud. Sobre el principio de oportunidad, La jurisprudencia constitucional ha señalado que este principio se compone de dos garantías medulares.

La primera de ellas tiene que ver con el diagnóstico. Al respecto se ha dicho que el paciente tiene derecho a que se le haga un diagnóstico exacto de las enfermedades y patologías con las que cuenta, de manera que se le pueda realizar el tratamiento debido en el tiempo necesario para ello.

En segunda medida, este principio gira en torno a la posibilidad de que, una vez diagnosticada la patología, el paciente reciba los *“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 ordenados.*

*En cuanto al principio de continuidad, como su nombre lo indica, implica que las personas tienen derecho a recibir los servicios de salud de manera continua”, de modo que “una vez la provisión de un servicio ha sido iniciada, este no podrá ser interrumpido por razones administrativas o económicas.” Este principio es de capital importancia en tanto que permite amparar el inicio, desarrollo y terminación de los tratamientos médicos.*

Así las cosas, se impone tutelar los derechos fundamentales solicitados y ordenar a la EPS ASMET SALUD que, en el término de 48 horas siguientes a la notificación del fallo, si aún no lo ha hecho, autorice y garantice la realización del procedimiento QUIRURGICO: SECUESTRECTOMIA DRENAJE DESBRIDAMIENTO DE FEMUR, así como el TRATAMIENTO INTEGRAL del diagnóstico *“FRACTURA DE FEMUR IZQ CON FIJACION CON PLACA, CON HERIDA CON MEMBRANAS PURULENTAS”*

Lo anterior por cuanto se cumplen las subreglas establecidas por la corte constitucional para tal efecto. <sup>1</sup>:

*“(…) para que un juez de tutela ordene el tratamiento integral a un paciente, debe verificarse (i) que la EPS haya actuado con negligencia en la prestación del servicio como ocurre, por ejemplo, cuando demora de manera injustificada el suministro de medicamentos, la programación de procedimientos quirúrgicos o la realización de tratamientos dirigidos a obtener su rehabilitación, poniendo así en riesgo la salud de la persona, prolongando su sufrimiento físico o emocional, y generando complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte; y (ii) que existan las órdenes correspondientes, emitidas por el médico, especificando los servicios que necesita el paciente. La claridad que sobre el tratamiento debe existir es imprescindible porque el juez de tutela está impedido para decretar mandatos futuros e inciertos y al mismo le está vedado presumir la mala fe de la entidad promotora de salud en el cumplimiento de sus*

<sup>1</sup> T-136 de 2021

*deberes”.*

## 5.- FALLO

En razón y mérito de lo expuesto, EL JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL PARA ADOLESCENTES CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE POPAYÁN, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### RESUELVE

**PRIMERO: TUTELAR** los derechos fundamentales a la salud y vida en condiciones dignas que le asisten al señor CARLOS ENRIQUE FERNÁNDEZ RIASCOS, identificado con cédula de ciudadana número 16729852.

**SEGUNDO: ORDENAR** al GERENTE y/o Representante legal de **ASMET SALUD EPS** que, en el término máximo de 48 horas hábiles, si aún no lo ha hecho, autorice y garantice, el procedimiento QUIRUIRGICO: SECUESTRECTOMIA DRENAJE DESBRIDAMIENTO DE FEMUR, así como el TRATAMIENTO INTEGRAL del diagnóstico FRACTURA DE FEMUR IZQ CON FIJACION CON PLACA, CON HERIDA CON MEMBRANAS PURULENTAS.

**TERCERO. NOTIFICAR** la presente decisión a las partes por el medio más expedito, de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**CUARTO: REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional, una vez ejecutoriado el fallo, sino fuere impugnado.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

La Juez,



**NUBIA ROCELY PALTA MEDINA**



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
CIRCUITO JUDICIAL DE POPAYÁN  
JUZGADO SEGUNDO PENAL PARA ADOLESCENTES  
CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO**

Calle 5ª No. 1-11 – Loma de Cartagena  
[j02mepayan@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:j02mepayan@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Sentencia de Tutela No. 005

Proceso No. 19001-40-71-002-2023-00346-01

Popayán, veintitrés (23) de enero de dos mil veinticuatro (2.024)

### **OBJETO DE LA DECISIÓN**

Procede el Despacho a resolver la Impugnación propuesta por ASMETSALUD EPS SAS, en contra de la sentencia No. 010 del 05 de enero de dos mil veinticuatro (2024) emitida por el Juzgado Segundo Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías de Popayán, en la acción de tutela propuesta por CARLOS ENRIQUE FERNANDEZ RIASCOS identificado con la cédula de ciudadanía No. 16.729.851, trámite al cual se vinculó oficiosamente a la ADMINISTRADORA DE RECURSOS DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES, SECRETARIA DEPARATEMENTAL DE SALUD DEL CAUCA, CLINICA SANTA GRACIA DUMIAN MEDICAL SAS RAFAEL JOAQUÍN MANJARRES GONZÁLEZ, en su calidad de AGENTE INTERVENTOR de la eps accionada.

La acción de tutela fue repartida al Juzgado A-Quo según acta de 26/12/2023, secuencia 45165, siendo admitida en la misma fecha.

Mediante providencia de fecha 19/01/2024, este Despacho avocó el conocimiento de la impugnación propuesta por ASMETSALUD EPS SAS-, previo reparto efectuado por la oficina judicial mediante acta de la misma fecha y secuencia 7078.

### **ANTECEDENTES**

#### **La demanda y su fundamento**

Relata en esencia el accionante CARLOS ENRIQUE FERNANDEZ RIASCOS-57 años de edad, que sufrió accidente en su motocicleta el 09/05/2023, el seguro obligatorio de tránsito Soat ya cubrió el tope correspondiente, está hospitalizado en la Clínica SANTA GRACIA DUMIAN MEDICAL SAS en Popayán, le deben practicar procedimiento quirúrgico PARA NUEVO LAVADO Y SECUESTRECTOMIA DRENAJE DESBRIDAMIENTO DE FEMUR VIA ABIERTA, el cual no ha sido garantizado por Asmetsalud eps, entidad que le compete asumirlo.

Pretende bajo la protección del derecho a la salud en condiciones de dignidad, se ordene a la eps y/o ips según corresponda garanticen la atención oportuna que su patología demanda- lo solicitó como medida provisional, que la aseguradora garantice el tratamiento integral y transporte intermunicipal y

urbano, alojamiento y arrendamiento que requiera para acceder a la atención de salud que requiera.

### **Posición de la Accionada y vinculadas**

**1.- La Administradora de recursos del sistema general de seguridad social en salud ADRES**, indicó que la EPS es la responsable de la prestación del servicio de salud a sus afiliados, no tiene funciones de inspección, vigilancia y control de las EPS, de los hechos y pruebas que se trasladaron no se vislumbra vulneración de su parte, en tal sentido no hay legitimación en la causa por pasiva en lo que a ella respecta, por lo tanto reclama se le desvincule. De otro lado solicita se abstenga de pronunciarse acerca de la facultad de recobro por cuanto desborda el ámbito de la acción, servicios no pbs y exclusiones, se encuentran garantizados con los recursos de la upc y los presupuestos máximos.

2.- La SECRETARIA DEPARTAMENTAL DE SALUD DEL CAUCA, en suma adujo que no hay legitimación en la causa a su respecto, no le corresponde garantizar los servicios en salud, ni autorizarlos, ni sufragarlos, la aseguradora es la encargada de garantizarlos, reclama por tanto se le desvincule.

ASMETSALUD EPS SAS, su interventor y la CLINICA SANTA GRACIA DUMIAN MEDICAL SAS, no se pronunciaron, pese a que se encuentra acreditado su debida notificación mediante mensaje electrónico.

### **La Sentencia de primera instancia.**

El Juzgado A quo mediante la referida sentencia tuteló los derechos fundamentales a la salud y vida digna del actor y resolvió:

*"SEGUNDO: ORDENAR al GERENTE y/o Representante legal de ASMETSALUD EPS que, en el término máximo de 48 horas hábiles, si aún no lo ha hecho, autorice y garantice, el procedimiento QUIRÚRGICO: SECUESTRECTOMIA DRENAJE DESBRIDAMIENTO DE FEMUR, así como el TRATAMIENTO INTEGRAL del diagnóstico FRACTURA DE FEMUR IZQ CON FIJACION CON PLACA, CON HERIDA CON MEMBRANAS PURULENTAS."*

### **La Impugnación.**

La entidad accionada ASMETSALUD EPS SAS, mostró disenso con el fallo primigenio, argumentando que con relación a la autorización del procedimiento quirúrgico "SECUESTRECTOMIA DRENAJE DESBRIDAMIENTO DE FEMUR" ha realizado las gestiones administrativas correspondientes, dentro de la red contratada no hay cupo disponible, ha comentado el caso con varias ips pero no ha logrado aceptación, de igual manera estableció contacto con la Clínica Santa Gracia Dumian medical, pero se recibió respuesta negativa aduciendo falta de contratación.

Hace referencia normativa y jurisprudencial respecto a las funciones de eps e ips, así como del tratamiento integral.

Pretende se revoque el fallo, recaba las gestiones que está realizando las gestiones administrativas para lograr la autorización del servicio.

### **PRUEBAS**

Se allegaron al instructivo en fotocopia los siguientes soportes:

Por parte del **accionante**:

- Epicrisis
- Solicitud de servicios de fecha 21/12/2023
- Formatos de consentimiento informado para procedimiento quirúrgico de fechas 16/12/2023 y 07/12/2023
- Certificación expedida por la Clínica Santa Gracia Dumian medical de fecha 16/12/2023 en la que da cuenta haber cumplido el tope del soat
- Fotocopia de la cédula de ciudadanía perteneciente a CARLOS ENRIQUE FERNANDEZ RIASCOS.

Por **Asmetsalud eps en sede impugnación**:

- Pantallazos de solicitud de servicio comentado con dos ips

## **CONSIDERACIONES**

### **Competencia.**

De conformidad con los artículos 31 y 32 del Decreto 2591/91, la sentencia de tutela puede ser impugnada dentro de los tres días siguientes a su notificación, ante el superior funcional, a quien se le confiere competencia para resolverla y en el caso sub - judge, le corresponde a este Juzgado.

### **Procedibilidad de la Acción de Tutela.**

Para que una acción de tutela proceda, se deberá acreditar los siguientes requisitos. *(i) Legitimación en la causa por activa: quien interpone la acción debe ser la persona que considera vulnerados o amenazados sus derechos, salvo que actúe a través de un tercero. Cuando el presunto afectado sea un menor de edad, en virtud de lo dispuesto en el artículo 44 Superior, la jurisprudencia constitucional ha admitido que cualquier persona está legitimada para abogar por sus derechos. (ii) Legitimación en la causa por pasiva: la acción procede contra acciones u omisiones de autoridades públicas que tengan la aptitud legal para responder jurídicamente por la vulneración. También procede contra particulares cuando estos presten servicios públicos, o, respecto de los cuales el accionante se encuentre indefenso. (iii) Inmediatez: el amparo debe requerirse en un plazo razonable contado desde la actuación u omisión vulneradora. Y (iv) subsidiariedad: el recurso de amparo es procedente si (a) el afectado no dispone de otros medios de defensa judicial, (b) existiendo formalmente mecanismos de defensa alternos, estos no son idóneos o eficaces, atendiendo las circunstancias del caso que se examina, o (c) se pretende evitar la consumación de un perjuicio irremediable."*

### **Legitimación para instaurar acción de tutela. Por activa.**

La accionante es persona natural, mayor de edad, quien actúa de manera directa, colmándose por tanto este requisito.

### **Legitimación por pasiva.**

ASMETSALUD EPS SAS, es una entidad prestadora de salud, a la cual se encuentra afiliado la accionante.

La Administradora de recursos del sistema general de seguridad social en salud -ADRES- y la Secretaria departamental de salud del Cauca, son entidades públicas que hacen parte del sistema de salud.

La Clínica Santa Gracia Dumian medical es una institución prestadora de salud en la cual el paciente recibió atención médica.

### **Inmediatez.**

Se cumple este requisito debido a que entre el momento en el que se produjo la vulneración o amenaza al derecho fundamental y la interposición de la acción transcurrió un plazo razonable, y en gracia de discusión la no atención oportuna mantiene en el tiempo la trasgresión.

### **Subsidiaridad.<sup>1</sup>**

En razón a su carácter excepcional, la tutela sólo procede ante la inexistencia de otros medios judiciales que permitan ventilar las pretensiones del tutelante, o cuando dichos medios carecen de idoneidad o resultan ineficaces, en circunstancias de urgente protección o extrema vulnerabilidad del sujeto que reclama la protección.

En principio la Superintendencia Nacional de Salud sería la entidad encargada de atender el reclamo por la presunta omisión en la prestación del servicio de salud que reclama la accionante en favor de su agenciado, según lo dispuesto en las Leyes 1122 de 2007 (artículo 41) y 1438 de 2011, no obstante la Corte ha sostenido que ese mecanismo legal no es idóneo ni eficaz, por (i) la inexistencia de un término dentro del cual las Salas Laborales de los Tribunales Superiores de los Distritos Judiciales deban resolver las impugnaciones formuladas en contra de las decisiones emitidas por la Superintendencia Nacional de Salud. (ii) La imposibilidad de obtener acatamiento de lo ordenado. (iii) El incumplimiento del término legal para proferir sus fallos. (iv) La carencia de sedes o dependencias de la Superintendencia Nacional de Salud en el territorio del país.

*"...cuando se evidencian circunstancias en las cuales está en riesgo la vida, la salud o la integridad de las personas, y se trata de casos que ya está conociendo el juez constitucional en sede de revisión, esta Corporación ha considerado que resulta desproporcionado enviar las diligencias al ente administrativo, pues la demora que implica esta actuación, por la urgencia y premura con la que se debe emitir una orden para conjurar un perjuicio, podría conllevar al desamparo de los derechos o la irreparabilidad in natura de las consecuencias."*

### **Problema Jurídico.**

Es procedente revocar, modificar o confirmar la sentencia proferida por el Juzgado A quo, que protegió los derechos fundamentales a la SALUD y VIDA DIGNA de CARLOS ENRIQUE FERNANDEZ RIASCOS y ordenó a ASMETSALUD EPS SAS garantice procedimiento quirúrgico y brinde un tratamiento integral respecto del diagnóstico de "FRACTURA DE FEMUR IZQ CON FIJACION CON PLACA, CON HERIDA CON MEMBRANAS PURULENTAS".

Para resolver lo anterior, se hará referencia a (i) alcances del derecho a la salud (ii) Principio de integralidad en salud y (iii) análisis del caso concreto.

## **CONSIDERACIONES**

### **i) Alcances del derecho a la salud.** La sentencia T-118 del 2022 precisó:

*27. La jurisprudencia de esta Corte ha señalado que la salud (artículos 48 y 49 de la Constitución Política), como todo derecho fundamental, tiene necesariamente una faceta prestacional. El derecho a la salud, por ejemplo, se materializa con la prestación integral de los servicios y tecnologías que se requieran para garantizar la vida y la integridad física, psíquica y emocional de los ciudadanos.*

*28. Ahora bien, en desarrollo de los artículos 48 y 49 de la Constitución Política, se creó el **sistema de seguridad social integral** a través de la Ley 100 de 1993. Según la organización del sistema, las Entidades Promotoras de Salud -EPS- deben garantizar el Plan de Salud Obligatorio (actualmente Plan de Beneficios en Salud, PBS) a sus afiliados, directamente o a través de terceros (IPS), con la finalidad de ofrecer los servicios, tratamientos y medicamentos a que tienen derecho. (Negrilla fuera de texto).*

*29. A través de la Ley Estatutaria 1751 de 2015 el legislador reguló varios de los contenidos esenciales del derecho a la salud. Dicha ley reiteró, normativamente, la obligación del Estado de adoptar todas las medidas necesarias para brindar a las personas un acceso integral al servicio de salud.*

<sup>1</sup> Sentencia T-025 de 2019. 29-enero-2019 MP. Alberto Rojas Ríos.

30. En particular, los artículos 1° y 2° de esta ley establecieron la naturaleza y el contenido del derecho a la salud y reconocieron, explícitamente, su doble connotación: primero (i) como derecho fundamental autónomo e irrenunciable, que comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación y la promoción de la salud; y, segundo, (ii) como servicio público esencial obligatorio cuya prestación eficiente, universal y solidaria se ejecuta bajo la indelegable responsabilidad del Estado.

31. Adicionalmente, el artículo 6°, enlista algunos elementos esenciales del derecho fundamental a la salud, los cuales están interrelacionados, a saber: a) disponibilidad, b) aceptabilidad, c) accesibilidad y, d) calidad e idoneidad profesional. Y el mismo artículo referido reconoce los principios de: a) universalidad, b) pro homine (personae), c) equidad, d) continuidad, e) oportunidad, f) prevalencia de derechos, g) progresividad del derecho, h) libre elección, i) sostenibilidad, j) solidaridad, k) eficiencia, l) interculturalidad, m) protección a los pueblos indígenas y, n) protección pueblos y comunidades indígenas, ROM y negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras.

32. Tanto los elementos y principios mencionados constituyen los aspectos definitorios y esenciales del derecho a la salud, unos y otros guían el sistema de salud y dan sentido a la prestación del servicio.

### **Breve énfasis en los principios de continuidad e integralidad**

33. En cuanto al principio de continuidad la jurisprudencia de esta Corte ha indicado que, tal como señala el artículo 6° de la Ley 1751 de 2015, las personas tienen derecho a recibir los servicios de salud de manera continua. De forma que, una vez iniciada la prestación de un servicio médico este no puede ser interrumpido por razones administrativas o económicas. En este sentido, ha indicado que:

"(i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tienen a su cargo la prestación de este servicio deben abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos, (iii) los conflictos contractuales o administrativos que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados"

34. Por tanto, las entidades encargadas de la prestación del servicio de salud están en la obligación de brindar la prestación del servicio de salud, respetando los lineamientos del principio de continuidad. Esto es, deben evitar limitaciones injustificadas del servicio que impliquen la suspensión o interrupción de los tratamientos tales como "conflictos contractuales o administrativos internos o con las IPS contratadas, que impidan la finalización óptima de los tratamientos iniciados a los pacientes".

35. En relación con el principio de integralidad la jurisprudencia ha indicado que el contenido del artículo 8° de la Ley 1751 de 2015 implica que "en caso de duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de aquellos cubiertos por el Estado, esta se decanta a favor del derecho". Por esta razón, cualquier incertidumbre se debe resolver en favor de quien lo solicita. Así, se logra que la persona no solo pueda superar las afectaciones que perturban sus condiciones físicas y mentales, sino, también, que pueda sobrellevar la enfermedad manteniendo su integridad y dignidad personal.

36. En la misma línea, este Tribunal Constitucional ha establecido que "[e]l principio de integralidad (...) envuelve la obligación del Estado y de las entidades encargadas de la prestación del servicio de garantizar la autorización completa de los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y demás servicios que el paciente requiera para el cuidado de su patología, así como para sobrellevar su enfermedad".

37. En consecuencia, existe una estrecha relación entre las facetas esenciales del derecho a la salud, como la continuidad, pues la atención integrada hace referencia a la conjunción de los distintos niveles de complejidad, complementariedad y continuidad en la prestación del servicio -según las necesidades de las personas-, que se debe corresponder con la garantía de la prestación integral en su inicio, desarrollo y conclusión".

En sentencia T 463/2009 la corporación aludida indicó:

### **El derecho a la salud y la protección otorgada por el Sistema General de Seguridad Social en Salud, a las víctimas de accidentes de tránsito. Reiteración de Jurisprudencia.**

3.1.1. La Jurisprudencia de la Corte Constitucional ha manifestado de manera reiterada que el derecho a la salud, es derecho fundamental. De igual forma, esta Corporación en varios pronunciamientos ha determinado que el concepto de vida no se restringe al peligro de muerte, sino que corresponde al mejoramiento de las condiciones de salud cuando afecte la calidad de vida de las personas o la garantía de existencia digna. Sobre el concepto de vida digna esta Corte señaló: "Al hombre no se le debe una vida cualquiera, sino una vida saludable. Así, el derecho a la salud en conexión con el derecho a la vida no solo debe ampararse cuando se está frente a un peligro de muerte, o depender una función orgánica de manera definitiva, sino cuando está comprometida la situación existencial de la vida humana en condiciones de plena dignidad."

En virtud de lo anterior, Estado y particulares tienen la obligación de proteger los derechos de las personas mediante la materialización de los mandatos constitucionales, entre otros, la prestación adecuada de los servicios de salud, mediante el Sistema General de Seguridad Social en Salud que a través del régimen contributivo o subsidiado permite a las personas acceder a la atención específica en salud.

3.1.2. Para el caso específico de los accidentes de tránsito y la implicación de estos siniestros en la salud de las personas, como lo reitera la sentencia T-683 de 2008, la forma de aseguramiento y la atención médica prevista por el Sistema de Seguridad Social en Salud tiene unas características particulares. El Sistema prevé la existencia de un Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito -SOAT- para todos los vehículos automotores que circulen en el territorio nacional "cuya finalidad es amparar la muerte o los daños corporales que se causen a las personas implicadas en tales eventos, ya sean peatones, pasajeros o conductores, incluso en los casos en los que los vehículos no están asegurados. Dicho amparo comprende los

gastos de atención médica, quirúrgica, farmacéutica, hospitalaria, incapacidad permanente, gastos funerarios y los de transporte de las víctimas a las entidades prestadoras de servicios de salud, es decir, una atención médica integral". Así, el Seguro Obligatorio por Accidentes de Tránsito (SOAT), como instrumento de garantía del derecho a la salud de personas lesionadas en accidentes de tránsito, cumple una función social y contribuye claramente al fortalecimiento de la infraestructura de urgencias del Sistema Nacional de Salud.

3.1.3. La jurisprudencia constitucional en consonancia con las disposiciones legales correspondientes, ha fijado una serie de reglas que deben ser tenidas en cuenta por las diferentes entidades vinculadas al Sistema de Seguridad Social en Salud, en casos de accidentes de tránsito. En relación con la cobertura y pago del costo de los servicios médicos prestados, la jurisprudencia de esta Corporación ha establecido: (i) la clínica u hospital que prestó los servicios a la persona afectada está facultada para cobrar directamente a la empresa aseguradora que expidió el SOAT los costos de los servicios prestados, hasta por el monto fijado por las disposiciones pertinentes, es decir, 500 salarios mínimos diarios legales vigentes al momento del accidente; (ii) si dicho monto resulta insuficiente para garantizar la recuperación del paciente, la entidad médica debe continuar prestando el servicio integral de salud, teniendo en cuenta que puede reclamar ante el Fondo de Solidaridad y Garantía FOSYGA - Subcuenta de Riesgos Catastróficos y Accidentes de Tránsito, ECAT -, hasta un máximo equivalente a 300 salarios mínimos diarios legales vigentes al momento del accidente; (iii) más allá del monto de 800 salarios mínimos diarios legales vigentes indicados, la responsabilidad del pago de los servicios que hagan falta recae sobre la Empresa Promotora de Salud, la empresa de medicina prepagada a la que se encuentre afiliada la víctima, al régimen subsidiado de ser el caso, o la Administradora de Riesgos Profesionales en los casos en los que el accidente haya sido calificado como accidente de trabajo. Eventualmente, podrían corresponder también al conductor o propietario del vehículo una vez haya sido declarada su responsabilidad por vía judicial.

3.1.4. Los accidentes de tránsito que involucran 'vehículos automotores no asegurados o no identificados', que hacen difícil o imposible hacer uso del SOAT, también están cubiertos por el Sistema. La legislación interna ha regulado el tema en los artículos 193 numeral 5 (modificado por la Ley 795 de 2003, artículo 44) y 197 numeral 5 del Decreto 663 de 1993 (Estatuto Orgánico del Sistema Financiero) y con el Decreto 3990 de 2007. Este último decreto, estableció nuevas precisiones para el amparo de quienes fueron víctimas de automotores no asegurados o no identificados, como siguen:

Artículo 2º. Beneficios. Las personas que sufran daños corporales causados en accidentes de tránsito ocurridos dentro del territorio nacional, tendrán derecho a los servicios y prestaciones establecidos en el artículo 193 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y demás normas que lo adicionen o modifiquen, bien sea con cargo a la entidad aseguradora que hubiere expedido el SOAT, respecto de los daños causados por el vehículo automotor asegurado y descrito en la carátula de la póliza, o con cargo a la Subcuenta ECAT del FOSYGA, para las víctimas de accidentes de tránsito de vehículos no asegurados o no identificados; también con cargo a la subcuenta ECAT contarán con dicho derecho las víctimas de eventos terroristas y catastróficos, así:

1.- Servicios médico-quirúrgicos. En el caso de accidentes de tránsito la compañía de seguros y la subcuenta ECAT de FOSYGA, en los casos de vehículos no asegurados o no identificados, reconocerán una indemnización máxima de quinientos (500) salarios mínimos legales diarios vigentes en el momento de la ocurrencia del accidente. En caso de víctimas politraumatizadas o que requieran servicios de rehabilitación, una vez agotado el límite de cobertura anterior, la subcuenta ECAT del FOSYGA asumirá, por una sola vez, una reclamación adicional, previa acreditación del agotamiento de la cobertura inicial, por los excedentes de los gastos anotados, hasta por un valor máximo equivalente a trescientos (300) salarios mínimos diarios legales vigentes en el momento del accidente, previa presentación de la correspondiente reclamación.

Tratándose de víctimas de eventos terroristas o catástrofes naturales, el valor de la indemnización será hasta por ochocientos (800) salarios mínimos legales diarios vigentes en el momento de la ocurrencia del evento. Sin embargo, la entidad administradora del FOSYGA está en la obligación de contratar un seguro para garantizar una cobertura superior a la anotada en el inciso anterior a las víctimas que requieran asistencia por encima de dicho tope, o constituir una reserva especial para cubrir estas eventualidades.

Tales servicios comprenden:

- a) Atención inicial de urgencias y atención de urgencias;
- b) Hospitalización;
- c) Suministro de material médico-quirúrgico, osteosíntesis, órtesis y prótesis;
- d) Suministro de medicamentos;
- e) Tratamientos y procedimientos quirúrgicos;
- f) Servicios de diagnóstico;
- g) Rehabilitación, por una duración máxima de seis (6) meses, salvo lo previsto en el presente decreto respecto del suministro de prótesis.

Las cuentas de atención de los servicios médico-quirúrgicos en el caso de los accidentes de tránsito, que excedan el tope adicional de trescientos (300) salarios mínimos diarios vigentes, serán asumidos por la Entidad Promotora de Salud del régimen contributivo o del régimen subsidiado en los términos de su respectivo plan de beneficios a la cual está afiliada la persona o por las Administradoras de Riesgos Profesionales cuando se trate de accidentes de tránsito, calificados como accidentes de trabajo.

Cuando se trate de la población pobre, no cubierta con subsidios a la demanda, una vez superados los topes, tendrá derecho a la atención en salud en instituciones prestadoras de servicios públicas o privadas que tengan contrato con la entidad territorial para la prestación de los servicios de salud para esta población. En este caso, el usuario deberá cancelar la cuota de recuperación de conformidad con las normas vigentes.

Si la víctima cuenta con un Plan Adicional de Salud, podrá elegir libremente ser atendido con cargo a dicho plan o a la póliza SOAT o a la Subcuenta ECAT del FOSYGA, según corresponda. En caso de que escoja el pago con cargo al contrato de medicina prepagada, al contrato de seguro de salud o al plan complementario de salud, ni la víctima, ni la entidad que hubiere prestado los servicios u otorgado la cobertura podrá repetir contra la Subcuenta ECAT por el monto de los servicios prestados, salvo en aquellos servicios que se requieran y que no cubran los planes voluntarios. (...). (Subrayas fuera del original).

3.1.5. En relación con el acceso al servicio médico de salud de las víctimas de accidentes de tránsito, la jurisprudencia de la Corte con fundamento en las disposiciones constitucionales y legales, ha hecho una distinción entre la obligación de garantizar la prestación del servicio de salud -que corresponde como se ha dicho a los hospitales y clínicas del sector oficial y privado de salud-, por una parte, y la obligación de asumir los costos del respectivo servicio. Siguiendo tal línea, la Corte ha recordado la obligación legal de asistencia de las entidades prestadoras de salud y demás hospitales e instituciones del sistema y ha precisado que "de ninguna manera se puede condicionar el suministro del servicio médico a la resolución previa de conflictos de carácter económico o administrativo, porque al actuar de tal manera, se estaría desconociendo el carácter fundamental de los derechos a la vida, a la integridad y a la salud del paciente". Es así que las IPS, EPS y centros de atención médica deben prestar los servicios médicos necesarios a las víctimas de accidentes de tránsito sin romper con la continuidad del mismo. Menos aún cuando de acuerdo al artículo 195 numeral 4 del Decreto 663 de 1993 (Estatuto Orgánico

del Sistema Financiero), tales entidades tienen una acción directa para reclamar, en caso de accidentes de tránsito, los gastos derivados de la atención a las víctimas, por lo que no existe justificación legal que explique la dilatación de la atención médica. En el mismo sentido, tienen ese derecho como beneficiarios para reclamar al Ministerio de la Protección Social tales pagos, de acuerdo a las coberturas otorgadas por las pólizas pertinentes o las establecidas en la ley, conforme al Decreto 3990 de 2007, artículo 3º.

3.1.6. Respecto al deber de información, la jurisprudencia ha establecido que una de las obligaciones de las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud es la de informar adecuadamente a sus usuarios sobre los requisitos y formalidades que deben cumplir para garantizar la continuidad en la prestación de sus servicios, tal como lo dispone el artículo 185 de la Ley 100 de 1993. En consecuencia, tanto el personal administrativo como el médico y paramédico de los centros asistenciales deben estar prestos a guiar y orientar a los ciudadanos sobre las gestiones que les corresponda adelantar, no sólo ante la entidad hospitalaria sino fuera de ella, a fin de que las personas no permanezcan desinformadas y sin la posibilidad de acceder al tratamiento u obtener la rehabilitación requerida. Las entidades encargadas de prestar la atención médica, deben orientar y coordinar eficazmente su gestión, pues son esas entidades quienes conocen el funcionamiento del sistema de seguridad social en salud y las que tienen la obligación de garantizar la continuidad en la prestación del servicio.

3.1.7. Por todo lo anterior, ninguna entidad o empresa, sea pública o privada, tiene la potestad de interrumpir a discreción la prestación del servicio de salud a las personas, menos si se está adelantando un tratamiento que no debe suspenderse, cuando de él depende la vida, su calidad, o la integridad física y la dignidad de los seres humanos.

3.1.8. En los casos de accidentes de tránsito, en cualquiera de los eventos en que ocurra el siniestro, -sea con existencia o no de póliza SOAT-, las víctimas tienen el derecho de recibir una atención médica integral. Las entidades que presten los servicios, en virtud de las pólizas de seguros o con cargo al ECAT, tendrán derecho, mediante acción directa, a recibir el reembolso de los gastos médicos en que hayan incurrido para el efecto, en los montos establecidos por el legislador. Si los gastos desbordan los montos ya establecidos, o la víctima eligió ser atendida con cargo a un plan adicional de salud, la atención de las personas puede corresponder a las EPS, las ARP o de las entidades territoriales en última instancia, cuando se trata de personas vinculadas y no integradas al Sistema de Seguridad Social en Salud, en todo los servicios médicos que se encuentren dentro del POS o POS-S según corresponda; tratándose de servicios médicos no POS o POS-S, se deberá examinar cada caso frente a la subreglas jurisprudenciales, para que se autorice dicho servicio."

## ii) En sentencia T 120/2022 la misma corporación indicó:

### "Carencia actual de objeto. Reiteración de jurisprudencia

4. La sustracción de los motivos que llevaron a la interposición de la acción de tutela elimina la vocación protectora que le es inherente respecto del caso concreto. Puede suceder que la intervención del juez, que se consideraba urgente y determinante cuando se formuló la solicitud, deje de serlo por el modo en que evolucionan los hechos. Existen tres hipótesis en las que se configura el fenómeno de la carencia actual de objeto: i) cuando se presenta un daño consumado; ii) cuando existe un hecho superado; y, iii) cuando ocurre un hecho sobreviniente que hace inocuo el objetivo de la sentencia.

5. La primera de estas hipótesis sucede cuando **el daño o afectación que con la acción de tutela se pretendía evitar ha ocurrido**. De esta manera, ante la imposibilidad de hacer cesar la vulneración o impedir que se concrete el peligro, no es factible que el juez constitucional dé una orden al respecto. Por consiguiente, en estos casos no es posible cesar la violación o impedir que se concrete el peligro y, por ello, tan solo es procedente el resarcimiento del daño originado por la violación del derecho.

6. La ocurrencia de un hecho superado supone que entre el momento en que se interpone la demanda de amparo y el fallo, se evidencia que, como producto del obrar de la entidad accionada, se superó la vulneración a los derechos fundamentales del actor o actora. De este modo, cesa la afectación y resulta inocua cualquier intervención que pueda realizar el juez de tutela para lograr la protección de unos derechos que, en la actualidad, la accionada ha dejado de desconocer.

7. Finalmente, la ocurrencia de un hecho sobreviniente remite a cualquier "circunstancia [distinta al daño consumado y al hecho superado] que determine que, igualmente, la orden del juez de tutela relativa a lo solicitado en la demanda de amparo no surta ningún efecto y por lo tanto caiga en el vacío". La **Sentencia SU-522 de 2019** recoge algunas situaciones en las que la jurisprudencia ha declarado un hecho sobreviniente. Por ejemplo, cuando: i) el actor asume la carga que no le corresponde para superar el hecho vulnerador, ii) un tercero -distinto al accionante y a la entidad demandada- logra que la pretensión de la tutela se satisfaga en lo fundamental; iii) es imposible proferir alguna orden, en razón a que no serían atribuibles a la entidad demandada y, (iv) el actor simplemente pierde interés en el objeto original de la litis.

8. Por lo tanto, cuando se encuentre probada alguna de estas circunstancias, el juez constitucional tiene el deber de declarar la carencia actual de objeto. De lo contrario, las decisiones y órdenes no tendrían sentido ante la consumación del daño, la superación de los hechos que dieron lugar al recurso de amparo, o ante la satisfacción de las pretensiones del actor. No obstante, es importante señalar que, según las características del caso concreto, el juez constitucional puede pronunciarse de fondo sobre la situación que se le presenta".

## (iii) El caso concreto.

Del material probatorio acopiado se extrae que CARLOS ENRIQUE FERNANDEZ RIASCOS-57 años de edad- se encuentra afiliado a ASMETSALUD EPS SAS -en intervención- régimen subsidiado, presenta diagnóstico de "FRACTURA DE FEMUR IZQ CON FIJACION CON PLACA, CON HERIDA CON MEMBRANAS PURULENTAS", resultado de accidente de tránsito, recibió la ips Clínica Santa Gracia Dumian medical hasta la cobertura del tope del Soat, presentó complicaciones y por ello por profesional medico le fue ordenado procedimiento SECUESTRECTOMIA DRENAJE DESBRIDAMIENTO DE FEMUR VIA ABIERTA.

No acceder al procedimiento quirúrgico referido dio lugar a incoar la demanda, pues se informa que la aseguradora no ha garantizado el servicio, ente que le compete por cuanto se colmó el tope del Soat.

Admitida la demanda y corrido el traslado de rigor, las vinculadas Adres y Secretaría de salud departamental del Cauca alegaron falta de legitimidad en la causa por pasiva, reclamaron en tal sentido se les desvincule; entre tanto las eps e ips, no se pronunciaron, por ello el Juzgado a-quo dio aplicabilidad a la presunción de veracidad que establece el 20 del decreto 2591/1991.

El Juzgado A Quo amparó los derechos a la salud y vida en condiciones de dignidad de CARLOS ENRIQUE FERNANDEZ RIASCOS y como colofón ordenó se le garantice el procedimiento quirúrgico y se brinde tratamiento integral respecto de la patología "FRACTURA DE FEMUR IZQ CON FIJACION CON PLACA, CON HERIDA CON MEMBRANAS PURULENTAS".

La EPS disconforme con la decisión de primer grado, impugnó, recabando que ha realizado las gestiones respectivas ante varias ips de su red contratada en procura de la garantía del servicio pero se niegan a recibirlo por falta de cupo, incluso gestionó ante el Clínica en la que se encuentra hospitalizado pero se rechazó por falta de convenio, pretende se revoque el fallo o se conceda un término para acatarlo.

De entrada ha de advertirse que el contexto planteado muestra las razones justas que dan origen a la demanda y que se cimientan en la falta de prestación oportuna y eficiente del servicio prescrito a favor de CARLOS ENRIQUE FERNANDEZ RIASCOS, tornándose reprochable desde todo punto de vista y por tanto acertada la decisión de primera instancia de amparar derechos de rango fundamental, teniendo en cuenta que la EPS tiene el deber de garantizar de forma efectiva el servicio de salud de sus afiliados.

La situación administrativa que se avizora da cuenta de la falta de diligencia por parte de la aseguradora, pues no es de recibo que el ciudadano deba quedar supeditado de manera prolongada a la espera de un servicio que se requiere de manera oportuna.

Por parte de la secretaria del despacho se entabló comunicación con el actor quien manifestó que el procedimiento quirúrgico fue practicado en la Clínica Santa Gracia, esta a la espera que le retiren los puntos y ya se encuentra en recuperación en su casa.

De suerte y al haber acudido a los estrados judiciales el procedimiento fue practicado, en tal sentido frente a esta única situación se configura carencia actual de objeto por hecho superado.

Ahora bien, en torno a la orden de tratamiento integral ordenada, la eps no hizo mayor reparo, pero como hizo mención en su escrito impugnatorio, debe abordarse, para ello ha de indicarse que dicho mandato tiene asidero y justificación para que se haya otorgado, pues de lo contrario, queda supeditado a la voluntad de la eps, en tanto que al contar con el garantiza no tener que acudir a incoar otras acciones por los mismos hechos y la misma patología, sino acudir al incidente de desacato, máxime si se repara que el tope máximo del seguro obligatorio de transito ya se copó en su totalidad y por ende legalmente es la llamada a cubrir los servicios médicos posteriores a tal cobertura.

Entonces, sobre el punto en cuestión la Corte Constitucional ha señalado que la atención en salud debe ser oportuna, eficiente y continua y que situaciones como las acaecidas, no justifican la actuación de las EPS, pues su atención debe enmarcarse en un servicio eficiente, exclusivo de su resorte, no puede transferirse o afectar a los usuarios, pues tal conducta genera incertidumbre y preocupación por la no iniciación, continuación y finalización de los tratamientos ordenados y la preocupación que a todo paciente le conlleva la situación, aunado a los dolores y síntomas producto de la patología y el no tratamiento oportuno y/o adecuado de la misma.

La inconformidad con la prestación del servicio y las manifestaciones realizadas por la parte accionante solicitando la prestación de un servicio de salud eficiente, son consecuencia de la negligencia y la no receptividad por parte de la EPS.

La integralidad en la prestación del servicio de salud apunta a evitarle al usuario que deba acudir a una nueva tutela ante cada hecho, acción, omisión, dilación o negativa en que incurra la accionada, respecto de la patología(s) que se proteja en la sentencia en concreto, eliminando de esta forma cualquier medida, acción o procedimiento administrativo o de otro tipo, que directa o indirectamente dificulte el acceso a los servicios de salud, las cuales quedarán supeditadas a las órdenes que los profesionales de la salud emitan para su tratamiento. En torno a los servicios no pos y exclusiones, el afiliado pertenece al régimen subsidiado de modo que se presume su incapacidad económica para costear servicios médicos que dado el caso el galeno tratante le prescriba.

El alcance del mandato de ninguna manera constituye plena autorización para que el usuario reclame lo que a su libre albedrío le parezca, pues se itera la integralidad se circunscribe a lo que los profesionales de la salud determinen para el manejo de la patología que fue objeto de tutela, con la base de que se debe partir de un criterio científico y emitido por un profesional idóneo en la materia quien *"(i) es un profesional científicamente calificado; (ii) es quien conoce de manera íntegra el caso de su paciente y las particularidades que pueden existir respecto de su condición de salud y (iii) es quién actúa en nombre de la entidad que presta el servicio"*.

Ciertamente la integralidad abarca muchos servicios, siempre que le sean prescritos por el galeno tratante, y que se deben garantizar a CARLOS ENRIQUE FERNANDEZ RIASCOS, con ajuste a los principios que rigen la prestación del servicio de salud, pues le compete tal obligación.

En este orden, se dispondrá declarar la carencia actual de objeto por hecho superado respecto del procedimiento quirúrgico y se CONFIRMARÁ en lo restante la sentencia de tutela No. 010 del 05/01/2024 proferida por el Juzgado Segundo Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías de Popayán.

En virtud de lo expresado, el JUZGADO SEGUNDO PENAL PARA ADOLESCENTES con FUNCION DE CONOCIMIENTO de Popayán, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

## R E S U E L V E:

**PRIMERO:** DECLARAR LA CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO respecto del procedimiento quirúrgico SECUESTRECTOMIA DRENAJE DESBRIDAMIENTO DE FEMUR VIA ABIERTA y **CONFIRMAR** en lo restante la sentencia de tutela No. 010 del cinco (05) de enero de dos mil veinticuatro (2024), proferida por el Juzgado Segundo Penal Municipal para Adolescentes con Función de Control de Garantías de Popayán, en la que funge como accionante CARLOS ENRIQUE FERNANDEZ RIASCOS contra ASMETSALUD EPS SAS.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** a las partes y a la señora Juez A quo.

**TERCERO: REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE y CUMPLASE

El Juez,

  
PEDRO CHIMBORAZO