



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN
j01ccpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co
Código 190013103001

SENTENCIA DE 2ª INSTANCIA N° 015
Once (11) de mayo del dos mil veintiuno (2021)

Ref.: **Acción de Tutela**
Accionante: **Dolly Consuelo Samboní Macias**
Accionada: **Emssanar EPS SAS**

Rad.: **190014003003-202100163-01**

Procede el Juzgado Primero Civil del Circuito de Popayán, obrando como Juez Constitucional a resolver la impugnación interpuesta la accionada Emssanar EPS, contra la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Civil Municipal de Popayán (C), el 12 de abril de 2021, dentro de la referenciada acción de tutela, que declaró la carencia actual del objeto por hecho superado.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda.

1.1. Pretensiones.

Solicitó la accionante que en protección de los derechos fundamentales de petición y a la seguridad social en salud, se le ordenara a Emssanar EPS responder las solicitudes de portabilidad permanente, elevadas en las fechas 19 de enero y 18 de marzo del 2021, de tal manera que le sea prestada la atención médica en la IPS Ciaepe, ubicada en el Barrio El Recuerdo de la ciudad de Popayán.

1.2 Fundamentos fácticos y probatorios.

La accionante señaló como hechos relevantes los siguientes:

- ✓ Desde el 1º de octubre de 2019, se encuentra afiliada a Emssanar EPS, como cotizante.
- ✓ Labora para la E.S.E. Suroriente.

- ✓ Los servicios de salud siempre le han sido prestados en la ciudad de Popayán; a excepción de cuando solicitó la portabilidad permanente, para que éstos le fueran suministrados en Cali, ya que a causa de la pandemia, tuvo que radicarse temporalmente, por 2 meses, en dicha ciudad.
- ✓ Como el diecinueve de enero del presente año regresó a Popayán, nuevamente solicitó, mediante mensaje de datos remitido al correo usuarioseps@contactos-emssanar.org.co, la portabilidad permanente a éste municipio.
- ✓ El pasado veintidós de enero, recibió respuesta negativa por parte de la accionada administradora de salud, bajo el argumento de que la actora no estaba afiliada a Emssanar EPS, sino a Coomeva; sin embargo, la accionante se percató que dicha respuesta hacía referencia a otro afiliado.
- ✓ Ha insistido en su solicitud de portabilidad, a través de correo electrónico y telefónicamente, sin conseguir una respuesta favorable, lo que ha conllevado a que tenga que estarse desplazando a la ciudad de Cali para acudir a las citas médicas, generando gastos de transporte y alimentación innecesarios, y exponiéndola al contagio con Covid 19, lo que podría resultar fatal para su salud, por la comorbilidades que presenta.
- ✓ Presenta los siguientes diagnósticos: esclerosis sistémica, manguito rotador en la extremidad superior derecha, bursitis en la rodilla izquierda, hipertensión arterial, trastorno depresivo y ametropía.
- ✓ Por las anteriores patologías ha estado incapacitada de manera continua e ininterrumpida desde el veintiocho de diciembre de 2018; no obstante, pese a que su incapacidad supera los 720 días, solamente le han sido cancelados 110 días, por lo que iniciará la respectiva acción constitucional para solicitar su pago total, pues dicho incumplimiento ha afectado su mínimo vital y vida en condiciones dignas.
- ✓ Fue calificada por la Junta Regional de Invalidez del Valle del Cauca, obteniendo un porcentaje de pérdida de la capacidad laboral del 36.99%. Dicho dictamen fue recurrido y actualmente se encuentra en conocimiento de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.
- ✓ Es madre cabeza de familia de 2 hijos, uno de ellos en condición de discapacidad por padecer parálisis infantil, quien depende física y económicamente de su madre.

Con el escrito de tutela, la actora allegó copia de las solicitudes de portabilidad de fechas 19 de enero y del 18 de marzo de 2021, con la constancia de radicación; de su documento de identidad; de la constancia de afiliación a Emssanar EPS; del reporte de Adres; del certificado de semanas cotizadas a Coomeva EPS; del dictamen de determinación de origen y/o pérdida de la capacidad laboral y ocupacional, emitido por la Junta Regional de Calificación del Valle del Cauca y de su historia clínica con sus anexos.

2. Trámite de la primera instancia.

El conocimiento de la acción de tutela correspondió al Juzgado Tercero Civil Municipal de Popayán, quien mediante auto del 23 de marzo de 2021, la admitió y procedió a correr el respectivo traslado por el término de tres (3) días al representante de la entidad accionada, para que manifestara todo lo que supiera y le constara respecto de los hechos objeto de la acción de tutela.

3. Contestación.

3.1 Emssanar EPS-S.

La apoderada judicial de la accionada EPS informó que a la actora le fue asignada la IPS Ciaepe, ubicada en el Barrio El Recuerdo de Popayán, para que allí le sea prestada la atención médica que solicita, por lo que se estaría frente al hecho superado.

Igualmente, manifestó que las incapacidades posteriores al día 540 fueron canceladas por su defendida hasta el momento en que fueron detectadas inconsistencias en las mismas.

4. Actuación del A quo.

Frente al caso, el Juzgado de primera instancia, en la sentencia objeto de la impugnación, decidió declarar la carencia actual del objeto por hecho superado, en atención a que la pasiva accedió a la solicitud de portabilidad de la accionante.

5. La impugnación.

La tutelante impugnó el fallo de primera instancia, solicitando la protección de sus deprecados derechos fundamentales, toda vez que en las fechas 21 de marzo y 12 de abril del presente año, le fueron asignadas citas médicas en la ciudad de Cali,

oportunidades en las cuales le prescribieron medicamentos que deberán ser entregados en IPS de esa misma ciudad, por lo que se continua con la trasgresión de sus prerrogativas fundamentales.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

De conformidad con lo establecido en el Art. 32 del Decreto 2591 de 1991, este Despacho es competente para conocer y resolver la segunda instancia dentro de la acción de tutela de la referencia.

2. Problema jurídico.

En el sub júdice, el Despacho debe determinar si el fallo de primera instancia se encuentra o no ajustado a derecho, y en consecuencia si debe ser confirmado, modificado o revocado.

3. Tesis del Despacho.

En el presente caso, se sostendrá la tesis de que la *a quo* actuó ajustándose a la legalidad al declarar el hecho superado, pese a que en su momento le fueron asignadas a la actora IPS de la ciudad de Cali, impase que en la actualidad ya fue superado, como así lo informó la accionante al Despacho.

Por lo anterior, se confirmará el fallo de primera instancia, conforme a las siguientes explicaciones:

3.1 Jurisprudencia aplicable al caso.

3.1.1 «En relación con la primera categoría (carencia actual de objeto por hecho superado, en adelante, "hecho superado"), el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991 determina lo siguiente: "Artículo 26.- (...) Si, estando en curso la tutela, se dictare resolución, administrativa o judicial, que revoque, detenga o suspenda la actuación impugnada, se declarará fundada la solicitud únicamente para efectos de indemnización y de costas, si fueren procedentes".

*33. 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"»¹

4. Procedencia de la acción.

La acción de tutela ha sido instituida en el ordenamiento jurídico Colombiano como un mecanismo de defensa judicial de los derechos fundamentales de las personas. Ahora, de conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política, a tal mecanismo sólo puede acudir si se cumplen los requisitos de procedibilidad establecidos normativa y jurisprudencialmente.

En tal sentido, se habla básicamente de tres requisitos generales de procedibilidad en la acción de tutela, sin los cuales no se estudiará de fondo el asunto. El primero está referido a que se invoque la protección de un derecho fundamental, ya que de ello depende la relevancia constitucional del asunto puesto en consideración. En segundo término, se encuentra el de subsidiariedad, que obliga a verificar la inexistencia de otro mecanismo de defensa para reclamar lo pretendido mediante la acción de tutela, o que existiendo uno, éste no resulte efectivo por cuanto puede causarse un perjuicio irremediable con una decisión tardía. Y finalmente, es menester estudiar la inmediatez de la acción; es decir, que el amparo se haya solicitado en un término razonable después de causada la vulneración o amenaza.

5. Caso Concreto.

En la acción constitucional bajo estudio, se tiene el caso de una persona que solicitó a la EPS a la que se encuentra afiliada, su derecho a la portabilidad, para ser atendida en Cali y luego en Popayán, donde reside actualmente, frente a lo cual no ha recibido respuesta favorable.

La accionada Emssanar EPS informó a la juez de primer grado que ya había sido realizada la solicitada portabilidad, por lo que la actora podía acudir a la IPS Ciaepe de esta ciudad para ser atendida por el personal médico de la misma, pronunciamiento que conllevó a que la a quo declarara el hecho superado dentro

¹ Sentencia T-086 de 2020

del presente asunto; sin embargo, la actora procedió a censurar dicha decisión, bajo el entendido que le fueron asignadas citas médicas y medicamentos en instituciones prestadoras de salud de Cali, por lo que consideraba que continuaba la vulneración de sus deprecados derechos fundamentales.

El Despacho, luego de estudiar el caso y conforme se planteó en la tesis frente al problema jurídico a resolver, procederá a confirmar lo decidido por la juez de primera instancia, ya que el percance que conllevó a la interposición de la solicitud de amparo, y de la posterior impugnación, se encuentra superado, como así fue manifestado por la actora al Despacho, pues informó que actualmente ya está siendo atendida en IPS de la ciudad de Popayán, tal como lo había solicitado desde un inicio, de donde se tiene que, si bien es cierto que Emssanar EPS se mostró en un principio renuente frente a la solicitud de portabilidad de la señora Samboní Macias, finalmente le dio trámite a la misma, accediendo ante tal requerimiento, por lo que se entiende que ha desaparecido la alegada trasgresión de las invocadas garantías fundamentales, por lo que un pronunciamiento de fondo del juez de tutela resulta innecesario en el presente asunto.

Por lo anterior, como ya se había advertido, se confirmará la decisión de la juez de primer grado, por encontrarse ajustada a la legalidad.

III. DECISIÓN

Con fundamento en lo antes expuesto, el **JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,**

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia adiada el 12 de abril del 2021, proferida por el Juzgado 3° Civil Municipal de Popayán, dentro de la tutela de la referencia, interpuesta por la señora Dolly Consuelo Samboní Macias contra la EPS Emssanar, que declaró el hecho superado, por las razones antes anotadas.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE esta determinación a los interesados, conforme lo dispone el artículo 32 del Decreto 2591 de 1.991.

TERCERO: REMÍTASELE electrónicamente la demanda de tutela, el fallo de primera instancia, el escrito de impugnación y esta sentencia de segunda instancia a la H. Corte Constitucional, para su eventual **REVISIÓN**.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

**JAMES HERNANDO CORREA CLAVIJO
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 001 CIVIL DEL CIRCUITO POPAYAN**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**94f49af592fcfa0c9bde981d85d0c781ef8f1184dd7446ca844c6923d553b
8ff**

Documento generado en 11/05/2021 04:56:01 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**