



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° 022
Popayán, veintiséis (26) de abril del dos mil veintidós (2022)

Ref.: **Acción de Tutela**
Accionante: **Deici Tamara Urrea Pérez - Ag. Ofic. de José Germán Urrea Córdoba**
Accionadas: **Emssanar EPS y Secretaría Departamental de Salud del Cauca**
Vinculada: **Administradora de los Recursos del SGSSS**

Rad.: **190014003003-202200127-01**

Procede el Juzgado Primero Civil del Circuito de Popayán, obrando como Juez Constitucional, a resolver la impugnación interpuesta por el apoderado judicial de la accionada Emssanar EPS, contra la sentencia estimatoria proferida por el Juzgado Tercero Civil Municipal de Popayán (C), el 1º de abril del 2022, dentro de la referenciada acción de tutela.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda.

1.1. Derechos fundamentales invocados: a la salud, a la vida, a la vida en condiciones de dignidad, y demás prerrogativas de las personas en condiciones de discapacidad.

1.2. Conducta que presuntamente causa la vulneración: la accionada EPS, no ha accedido a autorizar los servicios de salud prescritos por el médico tratante.

1.3. Medida provisional: ninguna.

1.4. Pretensiones: que le fueran garantizados al agenciado los servicios de salud de osteodensitometría por absorción dual, valoración por psiquiatría, rx de cadera bilateral, silla de ruedas, consulta de seguimiento con especialista en medicina física y rehabilitación, óxido de zinc, junto con los viáticos para el agenciado y su acompañante, en caso de que el servicio médico vaya a ser prestado en una ciudad diferente a Popayán, incluido el transporte en ambulancia de ida y vuelta y, además, la exoneración de copagos y la integralidad en salud, para los diagnósticos de epilepsia, secuelas de otros trastornos especificados de cabeza, neumonía bacteriana, trastornos de personalidad e incontinencia urinaria, que aquejan al agenciado.

1.5. Fundamentos fácticos.

La agente oficiosa señaló como hechos relevantes los siguientes:

- ✓ Su padre tiene 66 años, y se encuentra inscrito en la EPS Emssanar, como beneficiario del régimen subsidiado.
- ✓ Ha sido diagnosticado con las patologías señaladas en el anterior acápite.
- ✓ El médico tratante le ordenó terapias físicas, rx de columna lumbosacra, osteometría por absorción dual, valoración por psiquiatría, rx de cadera bilateral, silla de ruedas, consulta de seguimiento con especialista en medicina física y rehabilitación.
- ✓ Desde hace 4 meses, radicarón las fórmulas médicas ante la accionada EPS, entidad que emitió las autorizaciones dirigidas al Hospital Universitario San José de Popayán; sin embargo, al

solicitar el agendamiento de las respectivas citas, dicha institución hospitalaria le informó que no tenía contrato vigente con Emssanar EPS, por lo tanto, no era posible la materialización de los servicios médicos prescritos.

- ✓ Posteriormente, las autorizaciones fueron direccionadas a una IPS de Cali, razón por la cual solicitó infructuosamente el transporte en ambulancia hasta esa ciudad, y los viáticos para el paciente y su acompañante.
- ✓ A nombre del agenciado existe un fallo favorable de tutela, pero por otra patología.
- ✓ No cuenta con los recursos económicos para cubrir los solicitados servicios de salud.

1.6. Fundamentos probatorios:

Con el escrito de tutela, aportó archivos en PDF del fallo de tutela emitido por el Juzgado Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Popayán, de la historia clínica, del documento de identidad del agenciado, y de la agente oficiosa.

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 18 de marzo del 2022, la admitió y procedió a correr el respectivo traslado por el término de 3 días a la parte 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. Tanto la **Adres** como la accionada **Emssanar EPS** no contestaron la demanda, pese a haber sido debidamente notificados.

3.2. La Líder del Proceso Gestión Jurídica de la Secretaría Departamental de Salud del Cauca, solicitó la desvinculación de la entidad que representa, por no estar legitimada en la causa por pasiva, pues son las EPS, las encargadas de garantizar el servicio de salud a sus afiliados.

4. Decisión de la a quo.

Frente al caso, el Juzgado de primera instancia, en la sentencia objeto de la impugnación, decidió tutelar los derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas, en favor del agenciado, por lo tanto, ordenó a la pasiva que le fuera garantizada la realización de la osteodensitometría por absorción dual, consulta de control o de seguimiento por especialista en medicina física y rehabilitación, valoración por psiquiatría, rx de cadera bilateral, rx de columna lumbosacra, terapia física y óxido de zinc 500 gr, más el tratamiento médico integral para los diagnósticos de accidente vascular encefálico agudo no especificado como hemorrágico o isquémico; epilepsia tipo no especificado, según criterio del galeno. Igualmente, que el agenciado fuera exonerado de copagos para el tratamiento de dichas patologías, y que le fueran brindados los viáticos para él y su acompañante, siempre y cuando, la atención médica vaya a ser prestada en una ciudad diferente a Popayán. Finalmente, que el agenciado, señor Urrea Córdoba fuera sometido a valoración de un galeno, para determinar la pertinencia de la silla de ruedas y, en caso tal, se informara las especificaciones técnicas de la misma, tiempo y condiciones en que debe ser entregada.

5. La impugnación.

El abogado de la pasiva, solicitó la revocatoria del fallo de primera instancia, en el punto de la integralidad en salud ordenada, ya que argumentó que se basaba en hechos futuros e inciertos.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

De conformidad con lo establecido en el artículo 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 la impugnación propuesta por la accionada EPS es procedente, teniendo en cuenta que omitió contestar dentro de la oportunidad concedida para ejercer su derecho de defensa y contradicción, ni tampoco rindió el informe solicitado por la juez de conocimiento; sin embargo, censuró la decisión de fondo.

3. Tesis del Despacho.

Con el fin de resolver el problema jurídico, el Despacho sostendrá la tesis de la improcedencia de la impugnación, toda vez que la acción de tutela, al igual que todo proceso judicial, tiene sus etapas y sus términos, conforme el debido proceso contemplado en el artículo 29 superior, habiendo sido despreciados por la accionada en su momento, no siendo la segunda instancia la oportunidad procesal para reabrir un debate concluido y, que de hacerlo, se vulneraría el derecho a la defensa y contradicción del agenciado, ante la no existencia de una tercera instancia en el ordenamiento colombiano.

No obstante, el Despacho, al hacer el respectivo control de legalidad respecto a lo actuado por la *a quo*, encuentra que la decisión de primera instancia se ajusta a la legalidad, toda vez que con ella se salvaguardan las deprecadas garantías fundamentales de un sujeto que, por su diagnóstico médico, es considerado sujeto de especial protección constitucional, dado que se trata de una persona en situación de discapacidad, a quien se le deben remover todas las barreras administrativas, para garantizarle el tratamiento médico de manera integral, oportuno y continuo.

Por lo anterior, la decisión será confirmada.

4. Normatividad y Jurisprudencia aplicable al caso.

En la Ley 1751 de 2015, la salud se consagró como un derecho fundamental autónomo fundado en los principios de integralidad, universalidad y continuidad.

Sobre lo anterior, el Máximo Tribunal Constitucional¹ ha manifestado:

4.1. *«3.3.5. En concordancia con lo señalado por la sentencia C-313 de 2014 que ejerció el control previo de constitucionalidad de la ley estatutaria, el mencionado principio de integralidad irradia el sistema de salud y determina su lógica de funcionamiento. La adopción de todas las medidas necesarias encaminadas a brindar un tratamiento que efectivamente mejore las condiciones de salud y calidad de vida de las personas es un principio que "está en consonancia con lo establecido en la Constitución y no riñe con lo sentado por este Tribunal en los varios pronunciamientos en que se ha estimado su vigor".*

¹ Sentencia T-171 de 2018

3.3.6. Según el inciso segundo del artículo 8º, **el principio de integralidad opera en el sistema de salud no solo para garantizar la prestación de los servicios y tecnologías necesarios para que la persona pueda superar las afectaciones que perturban sus condiciones físicas y mentales, sino, también, para que pueda sobrellevar la enfermedad manteniendo su integridad y dignidad personal.** En ese sentido, la Corte ha señalado que el servicio "se debe encaminar a la protección constitucional del derecho fundamental a la salud, es decir que, a pesar del padecimiento y además de brindar el tratamiento integral adecuado, se debe propender a que el entorno [del paciente] sea tolerable y digno".

3.3.7. El principio de integralidad de la Ley Estatutaria de Salud 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.**» (Subrayado, cursiva y negrita fuera de texto).

5. 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.

6. Caso Concreto.

Para lo que interesa decidirse, se tiene que el agenciado ha sido diagnosticado con accidente vascular encefálico agudo no especificado como hemorrágico o isquémico, y epilepsia tipo no especificado, por lo que su médico tratante le ha formulado la realización de osteodensitometría por absorción dual, valoración por psiquiatría, rx de cadera bilateral, silla de ruedas, consulta de seguimiento con especialista en medicina física y rehabilitación y óxido de zinc.

Su hija, quien funge como agente oficiosa, aparte de los mentados servicios de salud, solicita que le sea autorizado el transporte en ambulancia, la alimentación y el hospedaje, de ser necesario el desplazamiento hacia otra ciudad, para atender la salud de su padre, así como la exoneración de copagos y la integralidad en salud, para las patologías que quejan al agenciado.

La Secretaría Departamental de Salud del Cauca, quien fue la única que contestó la demanda, solicitó su desvinculación, por no ser la competente para atender las pretensiones de la parte actora.

La accionada EPS y la Adres guardaron silencio, pese a haber sido debidamente notificadas.

La *a quo* tuteló los deprecados derechos fundamentales del agenciado, en consecuencia, ordenó a la accionada EPS que le garantizara (i) los servicios de salud de osteodensitometría por absorción dual, consulta de control o de seguimiento por especialista en medicina física y rehabilitación, valoración por psiquiatría, rx de cadera bilateral, rx de columna lumbosacra, terapia física y óxido de zinc 500 gr; (ii) el tratamiento médico integral para los diagnósticos de accidente vascular encefálico agudo no especificado como hemorrágico o isquémico y epilepsia tipo no especificado, según criterio del galeno; (iii) exonerar al agenciado del pago de copagos; (iv) el cubrimiento de viáticos para el paciente y su acompañante, en caso de ser necesario el desplazamiento hacia otra ciudad diferente a Popayán; y, (v) disponer una valoración médica que permita determinar la pertinencia de la solicitada silla de ruedas.

Los anteriores ordenamientos conllevaron a que la pasiva censurara dicha decisión, centrando su atención en la integralidad en salud.

Frente a la anterior situación, de haber guardado silencio por parte de la entidad accionada durante el trámite de la tutela, no haciendo uso de su derecho a la defensa y contradicción, ni rindiendo el informe solicitado por la juez de primer grado, para luego recurrir el fallo, solicitando su revocatoria total, delantadamente el Despacho mantiene

su posición de considerar innecesario detenerse a revisar si los motivos de su impugnación, son fundados o atendibles en segunda instancia, teniendo en cuenta que se encuentra acreditado que hubo una debida notificación del auto admisorio de la tutela a Emssanar EPS, oportunidad donde se le hizo entrega del respectivo traslado, para su total enteramiento del asunto, y el ejercicio de su derecho de defensa y contradicción; no obstante, la pasiva, despreciando el término otorgado para desvirtuar los hechos y atacar las pretensiones alegadas por la parte promotora de la acción constitucional, mantuvo silencio, lo que le trajo como consecuencia la aplicación, por parte de la *a quo*, del principio de presunción de veracidad, contemplada en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, pues, aunque la contestación de la demanda es potestativo para la parte accionada, su omisión conlleva ciertas consecuencias, no siendo ahora, en segunda instancia, la oportunidad para debatir el supuesto fáctico planteado por la promotora de la acción constitucional, más cuando la accionada tuvo la oportunidad procesal para ello, y no lo hizo.

En ese orden, el juez de tutela debe atender, aparte del mentado principio, al de la inmediatez y celeridad que rigen la acción de tutela, que están encaminados a garantizar la protección efectiva de los derechos constitucionales fundamentales en contienda y al cumplimiento de los deberes que la carta política ha impuesto; por lo tanto, el Despacho está obligado a salvaguardar las prerrogativas del agenciado, y a no premiar la inercia de la accionada, desatendiendo los hechos y argumentos de su impugnación, dada su extemporaneidad, pues éstos se debieron debatir en la instancia, más cuando no fueron sometidos al análisis de la *a quo*, ni conocidos por la parte accionante, ni ha habido al respecto posibilidad de que se opongá, controvirtiendo lo pertinente, como corresponde al debido proceso, pues admitir la posibilidad de que en esta instancia, se

retrocediera a verificar aquellos hechos que constituyeron en su momento, el cimiento para edificar la decisión tomada por la juez de primera instancia, conduciría, ni más ni menos, a reabrir un debate ya concluido, con claro desconocimiento del debido proceso, y del derecho a la defensa del agenciado, por lo que en esta segunda instancia, ya no es posible volver a plantear los fundamentos de hecho y derecho que fueron examinados por la funcionaria de primer grado, ni convertir la impugnación en un pretexto para ello, más cuando el sistema jurídico de manera vista, prevé unas oportunidades, y una vía procesal específica para defender sus derechos o controvertirlos, y si bien es cierto, que la impugnación es un derecho que tiene toda persona para controvertir las decisiones con las cuales no esté de acuerdo, también lo es que los motivos que la fundamentan deben haber sido sometidos a debate en su instancia respectiva, pero no pretender ahora, por medio de esta impugnación, subsanar su negligencia, para defender sus propios intereses.

Bajo ese entendido, como ya se había dicho, la impugnación resulta impróspera, por lo cual devendría inexorablemente la confirmación del fallo censurado, de estar ajustado a la legalidad; sin embargo, esta Judicatura procederá a revisar la actuación de la *a quo*, para determinar si se encuentra a derecho y, si es del caso, ajustarla a los preceptos legales y jurisprudenciales.

Como primer punto, se tiene que las patologías que afectan al agenciado corresponden al concepto del médico tratante, quien se encuentra adscrito a la red de prestadores de Emssanar EPS, es decir, que existe un diagnóstico científico, debidamente avalado por personal idóneo.

Producto de lo anterior, el facultativo dictó sus formulaciones, con el fin de atender las patologías de accidente vascular encefálico agudo no especificado como hemorrágico o isquémico y epilepsia tipo no especificado, que actualmente padece el señor Urrea Córdoba.

La accionada EPS ha actuado con negligencia, y descuido frente a su afiliado, pues no ha autorizado los servicios de salud que el paciente requiere, y que no puede cubrir con sus propios recursos económicos, según fue argumentado por la agente oficiosa, y se puede inferir por el régimen subsidiado en salud al que pertenece, lo que no fue desvirtuado por Emssanar EPS, situación que se torna más gravosa por el silencio mantenido por ésta última durante gran parte del trámite tutelar, sin que haya rendido el solicitado informe, ni controvertido los hechos, y pretensiones plantadas por la parte promotora de la solicitud de amparo.

En consecuencia, resultaban necesarios los ordenamientos proferidos por la *a quo*, con miras a proteger las prerrogativas de un sujeto que, por su edad y estado de salud, se sitúa en condición de discapacidad, y que por lo mismo, es considerado de especial protección constitucional, así pues, tanto los servicios médicos descritos en el numeral 2º de la parte resolutive del censurado fallo, como la atención médica integral para los diagnósticos ya mencionados, los viáticos, la exoneración de copagos y la valoración del facultativo para determinar la pertinencia de la silla de ruedas, serán avalados en esta instancia, ya que corresponden a un diagnóstico claro que hace determinable e individualizable la orden de la juez de tutela.

Por lo tanto, al encontrarse cumplidos los presupuestos establecidos por la jurisprudencia constitucional (entre otras, Sentencia T-178 de 2017), respecto de la atención integral, es procedente ordenarla

mediante este mecanismo constitucional, toda vez que, se itera, existe una descripción diáfana de las patologías debidamente diagnosticadas por el facultativo tratante, y las órdenes médicas allegadas con el escrito de tutela están dirigidas a atender los diagnósticos en cuestión, resultando una obligación para la EPS garantizar su prestación a través de las IPS contratadas para ello, razones todas estas que conllevan a confirmar el fallo dictado en primera instancia, tal como se había manifestado en la tesis formulada frente al problema jurídico a resolver.

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 proferida por el Juzgado Tercero Civil Municipal de Popayán (C), el día 1º de abril del 2022, dentro de la presente Acción de Tutela impetrada por la señora Deici Tamara Urrea Pérez, quien actúa como agente oficiosa de su padre, señor **José Germán Urrea Córdoba**, contra la accionada **Emssanar EPS**, 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 De Circuito
Civil 001
Popayan - Cauca

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:
13dcfc88c050d2ae9620cbc8adf72321d6f95132d83a73be418
1579d3907c26e

Documento generado en 26/04/2022 02:39:39 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>