

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
PALMIRA VALLE DEL CAUCA

Palmira (V.), siete (7) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

Sentencia TUTELA 2a. Instancia No. 10
Rad. 76-520-40-03-002-2023-00504-01

OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Procede el despacho a resolver el **recurso de IMPUGNACIÓN** presentado por la accionada **EMSSANAR EPS S.A.S**, contra la **sentencia N° 204 del 11 de diciembre de 2023¹**, proferida por el **Juzgado Segundo Civil Municipal de Palmira, Valle del Cauca**, dentro de la ACCIÓN DE TUTELA incoada por la señora **ELIZABETH AGUDELO NARVÁEZ**, identificada con cedula de ciudadanía **N°66.762.827**, actuando en calidad de agente oficiosa de su tío **TEÓFILO NARVÁEZ DAVID**, identificado con cedula de ciudadanía **N° 6.382.442**, contra **EMSSANAR EPS S.A.S.**, el **HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO, DE PALMIRA (V.) E.S.E.** Asunto al cual fueron vinculadas la **SECRETARÍA DE SALUD MUNICIPAL DE PALMIRA (V.)**, **SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA**, **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**, **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD “ADRES”**, **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, y al señor **LUIS CARLOS ARBOLEDA MEJÍA**, como agente interventor de **EMSSANAR EPS S.A.S.**

DERECHOS FUNDAMENTALES INVOCADOS

El accionante solicita que le sean amparados los derechos fundamentales a la **salud**, **vida**, a la **seguridad social**.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

¹ Ítem 015 Expediente Digital

La accionante manifestó que, el señor TEÓFILO NARVÁEZ DAVID, cuenta con 68 años de edad, fue diagnosticado con discapacidad mental y física, incontinencia urinaria. Conforme al plan de manejo en prescripción: 20231003153036913012 fechada 03/10/2023, le fue ordenado de manera prioritaria la entrega de 360 pañales (provisión para 3 meses), por lo cual procedió a hacer la reclamación ante el dispensario Emssanar EPS, junto con los demás provisorios y medicamentos ordenados.

Asegura que, a la fecha la entidad accionada no ha hecho la entrega de dicha prescripción médica, teniendo en cuenta el estado especial de salud de su familiar (tío), lo cual está causando perjuicios en su piel por quemaduras tipo pañalitis, por el no uso y la dificultad económica de la familia, de ahí el régimen subsidiado y el certificado de discapacidad.

Por lo narrado considera vulnerados los derechos fundamentales de su tío Teófilo Narváez David, y acude al trámite que nos ocupa para solicitar la protección de los mismos, con el fin de que se le ordene a Emssanar EPS S.A.S, y al Hospital Raúl Orejuela Bueno, de Palmira (V.), realizar la entrega de los pañales desechables, en la cantidad ordenada, y se disponga la prestación integral del tratamiento.

LAS RESPUESTAS DE LA ACCIONADAS Y VINCULADAS:

A ítem 007 proceso electrónico la SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA, en su respuesta manifiesta que el afectado se encuentra registrado en estado activo en la EAPB EMSSANAR S.A.S, quien como EPSS, deberá garantizar en forma Integral y oportuna, los servicios, suministros, medicamentos, a través de las IPS públicas o privadas con las cuales tenga contrato de prestación de servicios de salud, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 231 de la Ley 1955 de 2019 del 25 de mayo de 2019.

En el ítem 008 del expediente, actuación de primera instancia, se cuenta con la respuesta del HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO, DE PALMIRA (V.), indicó que, le corresponde a la EMSSANAR EPS S.A.S., hacer entrega de los pañales al paciente, además debe garantizar la prestación de los servicios que requieran y su debida prestación, por eso solicita su desvinculación, por cuanto no ha vulnerado de derecho fundamental alguno al accionante.

En el **ítem 009 del proceso electrónico**, la **SECRETARÍA DE SALUD MUNICIPAL DE PALMIRA (V.)**, solicitó ser desvinculada por cuanto le corresponde a las aseguradoras y prestadores, cumplir con los requerimientos del Sistema Obligatorio de Garantía de Calidad.

En el **ítem 010 del expediente, actuación de primera instancia, se cuenta con la respuesta de la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS EL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD "ADRES"**, quien pidió negar el amparo solicitado respecto de ella, pues de la documentación aportada, resulta inaceptable pensar que haya desplegado conducta alguna que vulnere derechos fundamentales del actor, por ello solicita ser desvinculada del presente trámite.

A **ítems 012 y 014 del expediente, actuación de primera instancia, se cuenta con la respuesta de la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, y el MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**, expusieron la falta de legitimación en la causa por pasiva, por no haber vulnerado derechos fundamentales al actor.

A **ítem 013 del proceso electrónico, actuación de primera instancia se cuenta con la respuesta de EMSSANAR E.P.S., S.A.S.** Así indicó que, desde el momento en que el accionante adquirió la calidad de afiliado a Emssanar EPS S.A.S., le han sido garantizados plenamente los servicios y tecnologías incluidas en el PBS, al igual que las actividades de promoción y prevención y así mismo como en el presente asunto, aquellos No PBS, cumpliendo de esta manera con lo establecido en la Resolución No. 2292 de 2021.

Expresa que, se opone a la pretensión de suministro de los medicamentos PBS, NOPBS, excluidos e insumos de aseo y, solicita se le exonere de responsabilidad y se archiven las diligencias que cursan en contra de Emssanar EPS SAS, también se declare la improcedencia de la acción de tutela, toda vez que no se evidencia vulneración a ningún derecho fundamental por parte de esta entidad, y se desvincule al agente interventor señor Luis Carlos Arboleda Mejía.

EL FALLO RECURRIDO

El señor **Juez Segundo Civil Municipal de Palmira, Valle del Cauca (ítem 15 del expediente electrónico)**, en su fallo decidió tutelar los derechos fundamentales del agraviado y con el propósito de garantizar el goce pleno de sus derechos, ordenó a

EMSSANAR EPS S.A.S., autorice y suministre al accionante los pañales desechables talla M x 360, ordenada por su médico tratante. Igualmente, EMSSANAR EPS S.A.S., deberá garantizar, en forma eficiente y oportuna el tratamiento integral exclusivamente respecto de las patologías incontinencia urinaria, no especificada, retraso mental no especificado, todo lo anterior de conformidad al concepto y bajo las indicaciones que ordene el médico tratante.

LA IMPUGNACIÓN

A **Ítem 018 del expediente de primera instancia**, la accionada **EMSSANAR EPS S.A.S.**, presentó escrito de impugnación solicitando revocar la orden del tratamiento integral al accionante Teófilo Narváez David, ya que se estarían tutelando derechos futuros e inciertos.

CONSIDERACIONES

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA: por activa, la tiene el señor **TEÓFILO NARVÁEZ DAVID**, dado que aquél resulta ser el titular de los derechos fundamentales invocados a saber: la **salud, vida**, a la **seguridad social**, por ende, se encuentra legitimado para ser parte activa en esta acción constitucional prevista en el artículo 86 correspondiente, con independencia del resultado final de la acción propuesta.

Por la parte accionada lo está **EMSSANAR EPS S.A.S.**, entidad a la cual se encuentra afiliado el precitado. Entidad que acorde a lo previsto en la ley 100 de 1993 resulta obligada a garantizarle la debida y eficiente prestación del servicio de salud, al tenor de su artículo 178, numeral 6 señalar:

"ARTÍCULO 178. FUNCIONES DE LAS ENTIDADES PROMOTORAS DE SALUD. Las Entidades Promotoras de Salud tendrán las siguientes funciones: ... 6. Establecer procedimientos para controlar la atención integral, eficiente, oportuna y de calidad en los servicios prestados por las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud".

Con base en esa misma norma no se encuentran legitimadas las entidades vinculadas: la **SECRETARÍA DE SALUD MUNICIPAL DE PALMIRA (V.), SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA, MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD "ADRES", SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE**

SALUD, HOSPITAL RAÚL OREJUELA BUENO, DE PALMIRA (V.), acorde a sus funciones.

LA COMPETENCIA: Le asiste al despacho de conformidad con los artículos 1º y 33 numeral 1 de la ley 1564 de 2012, en atención al factor funcional.

EL PROBLEMA JURÍDICO: Conforme las pretensiones del accionante y los motivos de impugnación presentados le corresponde a esta instancia determinar, ¿si es procedente revocar la sentencia de primera instancia en la forma pretendida por la impugnante? Ante lo cual se contesta en sentido **negativo** por las siguientes razones.

1. De acuerdo con la norma Constitucional, principalmente el art. 48, se advierte que la seguridad social es un servicio público, obligatorio, sujeto a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, es un derecho irrenunciable, y se prevé que su ampliación se haga de manera progresiva.

Acogiendo el precedente se tiene que la tutela, concebida como una acción constitucional, es el instrumento que en su finalidad busca la protección concreta e inmediata de los bienes jurídicos denominados derechos fundamentales de carácter constitucional, cuando son vulnerados o amenazados por acción u omisión de cualquier entidad, sea pública o privada; que al estar contenidos en una disposición de superior jerarquía cuentan con una protección reforzada, en cuanto a los demás derechos y garantías sociales, ya que, su aplicación y ejercicio se hace por vía directa ligado inescindiblemente a su condición de norma vinculante que, son tutelables por vía ordinaria o por medio del acción de amparo².

Ahora bien, es necesario recordar las múltiples formas de manifestación del derecho a la salud, dentro de las cuales encontramos el carácter fundamental que tiene la continuidad en los tratamientos de salud y la protección que merecen los sujetos que gozan de especial protección constitucional (**Corte Constitucional. Sentencia T-066 de 2020** M.P. CRISTINA PARDO SCHLESINGER), al reiterar en dicho proveído:

*"Ahora bien, en numerosas ocasiones este Tribunal ha reconocido que aún ante la presencia de un mecanismo ordinario de defensa, el amparo constitucional es procedente cuando "(...) el accionante es un sujeto de especial protección constitucional (personas de la tercera edad, personas discapacitadas, mujeres cabeza de familia, población desplazada, niños y niñas), y por lo tanto su situación requiere de particular consideración por parte del juez de tutela"*³

² Cfr. Chichilla Herrera, Tulio Elí. Que son y Cuáles son los derechos fundamentales. Temis Bogotá. 1999

³ Corte Constitucional, sentencias T- 282 de 2008 (M.P. Mauricio González Cuervo), T- 252 de 2017 (M.P. (e) Iván Humberto Escruce Mayolo), T-431 de 2019 (M.P. Alejandro Linares Cantillo) entre otras.

Así, ha considerado esta Corte que existen algunos grupos con características particulares que pueden llegar a sufrir daños o amenazas dadas sus condiciones de debilidad o vulnerabilidad manifiesta lo que, en consecuencia, implica adoptar un *"tratamiento diferencial positivo"*⁴, ampliándose con ello el ámbito de los derechos fundamentales susceptibles de protección por vía de tutela.

Bajo esa línea, en el evento en que el accionante sea un sujeto de especial protección, ha estimado la Corte que en virtud de la necesidad de garantizar el amparo constitucional reforzado de que gozan dichos sujetos, y con el objeto de admitir la viabilidad y prosperidad de la acción, *"el juez de tutela debe considerar con particular atención las circunstancias de debilidad manifiesta e indefensión en las que se encuentra el titular de los derechos invocados"*⁵.

A ello se suma el entendimiento de la Corte Constitucional quien tiene dicho que "la atención primordial que demandan las personas que ostentan la calidad de sujetos de especial protección constitucional, impone al juez constitucional la obligación de tomar medidas en beneficio de la efectividad de dicha protección especial. Así, entre mayor sea la desprotección de estos sujetos, mayor debe ser la eficacia de las medidas de defensa que se tomen, en aras de consolidar los principios rectores del Estado Social de Derecho"⁶.

Conceptos éstos que resultan pertinente para la solución del caso objeto de estudio, toda vez que el accionante **TEÓFILO NARVÁEZ DAVID, tiene 68 años de edad,⁷ y diagnóstico de retraso mental no especificado, incontinencia urinaria, no especificada**, es sujeto de especial protección constitucional y por tanto amerita un tratamiento diferencial positivo, es decir más amplio y favorable. De manera concreta la prueba documental, historia clínica vista a ítem 3, folio 2 del expediente, reporta que presenta: hipoxia perinatal, retardo en desarrollo psicomotor, retardo mental moderado, no se vale por si mismo, tal como suscribe la médica Aidé Alcinaris Delgado, y se aprecia en el siguiente extracto, luego se justifica la protección integral en salud dada en la primera instancia judicial:

⁴ Corte Constitucional sentencia T-177 de 2015 (M.P Jorge Iván Palacio Palacio)

⁵ Corte Constitucional, sentencias T- 282 de 2008 (M.P Mauricio González Cuervo), T- 252 de 2017 (M.P (e) Iván Humberto Escrucería Mayolo).

⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-799 de 2006.

⁷ Cédula de ciudadanía Ítem 03, folio 1 del expediente 1ª Instancia así lo reporta

003Anexos.pdf

Enfermedad profesional ☐ Accidente de tránsito ☐ Servicios electivos ☒ no prioritaria ☐

Ubicación del paciente al momento de solicitar la autorización

☒ Consulta externa ☐ Hospitalización Servicio CONSULTA EXTERNA MEDICINA GENERAL Cama

☐ Urgencias

CLUPS	Cantidad	Descripción
890202	1	CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR MEDICINA ESPECIALIZADA

Justificación clínica REMISION A GRUPO INTERDISCIPLINARIO CERTIFICADO DE DISCAPACIDAD SECRETARIA DE SALUD PALMIRA

usuario de 66 años de edad con antecedente de hipoxia perinatal, presenta retraso en desarrollo psicomotor, retardo mental moderado. no se vale por sí mismo. se remite a valoración por grupo interdisciplinario para certificado de discapacidad

Impresión diagnóstica	CIE-10	Descripción
Diagnóstico principal	F790	RETRASO MENTAL, NO ESPECIFICADO: DETERIORO DEL COMPORTAMIENTO NULO O MINIMO
Diagnóstico relacionado 1	B829	PARASITOSIS INTESTINAL, SIN OTRA ESPECIFICACION
Diagnóstico relacionado 2	R32X	INCONTINENCIA URINARIA, NO ESPECIFICADA
Diagnóstico relacionado 3		

INFORMACION DE LA PERSONA QUE REPORTA

Nombre AYDEE ALCINARIS DELGADO Teléfono 2856161

Cargo Médico

2. Con relación al **elemento denominado continuidad previsto en la ley 1751 de 2015, artículo 6, literal d**, en la prestación del servicio de salud el cual resulta pertinente por cuanto el paciente no ha culminado el tratamiento, cabe recordar que la Corte Constitucional ha dicho⁸ que es “[...] el derecho a la prestación continúa, permanente y sin interrupciones, de los servicios de atención médica y de recuperación de la salud⁹, en el marco del principio de eficiencia del Sistema de Seguridad Social en Salud¹⁰”, con el propósito de “garantizar la efectividad de los derechos fundamentales a la salud¹¹ y a la vida digna”, de manera que la orden de atención integral resulta coherente en cuanto asegura esta continuidad en la prestación del servicio de salud a una persona con diagnósticos de retraso mental no especificado, incontinencia urinaria, no especificada,, que de no ser atendida en debida forma puede dar lugar a otras afectaciones.

Al respecto se aprecia que este fue un fundamento central en la cual se apoyó el juzgado de instancia para conceder el amparo constitucional, lo cual resulta razonable en cuanto que se trata asegurar la debida prestación del servicio de salud requerido. Lo anterior nos

⁸ Sentencia T-263 de 2009. Luís Ernesto Vargas Silva

⁹ Sentencias T-837 de 2006, T-672 de 2006, T-335 de 2006, T-922 de 2005, T-842 de 2005, T-573 de 2005, T-568 de 2005, T-128 de 2005, T-442 de 2003, T-1198 de 2003, T-308 de 2005, entre otras

¹⁰ De conformidad con el artículo 1º de la Ley 100 de 1993, el principio de eficiencia implica "la mejor utilización social y económica de los recursos administrativos, técnicos y financieros disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente.

¹¹ De conformidad con la sentencia C-463 de 2008, el carácter fundamental del derecho a la salud se deriva del propio texto constitucional. Al respecto, la Corte explicó que el principio de universalidad del derecho a la salud dispuesto en el artículo 48 Superior, conlleva un doble significado: respecto del sujeto y respecto del objeto del Sistema General de Salud. (i) Respetto del sujeto, esto es, del destinatario de la seguridad social en salud, el principio de universalidad implica que todas las personas habitantes del territorio nacional tienen que estar cubiertas, amparadas o protegidas en materia de salud. (ii) Respecto del objeto, esto es, la prestación de los servicios de salud en general, este principio implica que todos los servicios de salud deben ser prestados en razón de las necesidades de los usuarios del Sistema. Así, la Corte concluyó que del principio de universalidad en materia de salud se desprende primordialmente el entendimiento de la Corporación del derecho a la salud como un derecho fundamental, pues un rasgo primordial de la fundamentalidad de un derecho es su exigencia de universalidad, es decir, que sea predicable y reconocido para todas las personas sin excepción.

lleva recordar cómo el artículo 86 constitucional permite otorgar el amparo no solo cuando el derecho fundamental se aprecia vulnerado, sino también cuando se vea amenazado como en el presente caso.

Por tal razón se encuentra acertada la orden emitida por el Juzgado de primera instancia, en favor del accionante.

3. El amparo integral. Cabe recordar lo que sobre esta señala el artículo 8 de la ley estatutaria de la salud, es decir la ley 1751 de 2015 señala: (norma aplicable en virtud del artículo 13 constitucional) señala:

"ARTÍCULO 8o. LA INTEGRALIDAD. Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. **No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario. En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada.**" (negrillas del juzgado).

Sirva este recuento normativo para hacer ver que el hecho de emitirse una orden judicial de amparo integral respecto de una o unas determinadas situaciones de salud en favor de una persona enferma, cuyos diagnósticos son: retraso mental no especificado, incontinencia urinaria, no especificada,, quien por tanto está siendo tratado por medicina general, y por la especialidad de medicina de urgencias y domiciliaria, no obedece a un capricho, sino que se ajusta al marco legal, en aras de garantizar el acceso oportuno al servicio de salud a un ser humano, lo cual por contera redundaría en menores costos para el sistema de salud si se atiende en forma temprana a los pacientes.

Súmese a ello el considerar de forma concomitante el principio de continuidad en la atención del paciente (ley 1751 de 2015, artículo 6, literal **d**), lo cual conlleva a que una vez iniciado el diagnóstico el mismo debe continuar en orden a lograr que el médico tratante emita un diagnóstico acertado y puede conceptuar el tratamiento a seguir, el cual por ende también debe brindarse en forma completa. De ahí que se deba considerar la concesión de un amparo constitucional integral, como se dispuso dentro de este expediente por razón de la enfermedad que motivó la presentación de esta acción

Sin más comentarios con base en lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Palmira (V.), administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia N° 204 del 11 de diciembre de 2023, proferida por el **Juzgado Segundo Civil Municipal de Palmira, Valle del Cauca**, dentro de la ACCIÓN DE TUTELA formulada por el señor **TEÓFILO NARVÁEZ DAVID** identificado con cedula de ciudadanía **N° 6.382.442**, a través de agente oficiosa, contra la entidad **EMSSANAR EPS S.A.S.**

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE esta decisión conforme a lo previsto en el art. 32 del Decreto 2591 de 1.991, a la accionante, al accionado, a los vinculados y al Juzgado de primera instancia lo acá dispuesto.

TERCERO: REMÍTANSE estas diligencias oportunamente a la Corte Constitucional para su eventual **REVISIÓN** conforme a lo previsto en el art. 32 del Decreto 2591 de 1.991.

CÚMPLASE,

LUZ AMELIA BASTIDAS SEGURA

Juez

Firmado Por:

Luz Amelia Bastidas Segura

Juez

Juzgado De Circuito

Civil 002

Palmira - Valle Del 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: **2a53e49c31c8e465966d77dac4badab6fe05a0f18406f44dcc379d38e9151797**

Documento generado en 07/02/2024 05:13:10 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>