REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE SAN MARTÍN-CESAR
Correo Electrónico J01prmpalsanmartin@Cendoj.Ramajudicial.Gov.Co

SAN MARTIN-CESAR, SEIS (06) DE FEBRERO DE DOS MIL VEINTICUATRO (2024).

ASUNTO	**ACCION DE TUTELA**
ACCIONANTE	**CHIQUINQUIRA SANTIAGO**
ACCIONADO	**ASMET SALUD EPS**
RADICADO	**20 77 004 89 001 2024 00018 00**
DECISIÓN	**IMPROCEDENTE**

ASUNTO:

Entra este Juzgado a proferir el fallo de tutela que en derecho corresponda dentro de la presente acción impetrada por CHIQUINQUIRA SANTIAGO en contra de ASMET SALUD EPS por violación a los derechos fundamentales de salud, a la vida, dignidad humana y seguridad social en conexidad con el mínimo vital.

HECHOS ACCIONANTE:

La accionante CHIQUINQUIRA SANTIAGO indica que se encuentra afiliada a la EPS ASMET SALUD; que desde hace varios años padece de GONARTROSIS PRIMARIA BILATERAL. Por lo que debe trasladarse constantemente para recibir controles en la ciudad de Valledupar. Así mismo manifiesta que no cuenta con los recursos para trasladarse y asistir a las citas médicas.

Expresa que, por su edad y enfermedad, requiere con urgencia una cirugía de rodilla izquierda, debido a esto, tiene problemas de movilidad para caminar y realizar sus labores diarias.

PRETENSIONES

Con fundamento en los hechos relacionados, solicito a la señora juez disponer y ordenar a favor lo siguiente:

1. Solicita se proteja sus derechos fundamentales invocados a la vida, a la salud, integridad física y seguridad social.
2. Se ordene a la EPS ASMET SALUD que, en el término de 48 horas contadas a partir de la ejecutoria de la misma, se adelante todo el tratamiento integral médico y especializado, control de seguimiento coman citas médicas, controles, cirugías, sin trabas mediciones, las autorizaciones sean oportunas para el tratamiento mi tratamiento y todo lo relacionado con el tratamiento de las patologías y enfermedades que padezco.

3. Que se ordene a la EPS la exoneración de copagos o cuotas moderadoras para adelantar el tratamiento integral.

4. Que se ordene el pago de viáticos, hospedaje y alimentación tanto para la suscrita como para un acompañante, cada vez que tenga controles médicos en razón de la patología a la ciudad de Valledupar o donde la EPS tenga los convenios.

ACTUACIÓN PROCESAL

Mediante auto de fecha 26 de enero de 2024, se admitió la Acción de Tutela promovida por CHIQUINQUIRA SANTIAGO en contra de ASMET SALUD EPS, así mismo se procedió a vincular al presente trámite constitucional a la SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR, SUPERINTENDENCIA DE SALUD Y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES), realizada las notificaciones pertinentes en fundamento a los hechos y pretensiones del accionante se pronunció al respecto.

CONTESTACIÓN

ASMET SALUD EPS

Manifiesta que el accionante solicita el cumplimiento en la prestación del servicio que no se encuentra ordenado por el médico tratante, es decir NO EXISTE ORDEN MÉDICA emitida por un profesional de la salud que solicite dicho suministro de servicios y con las especificaciones técnicas pretendidas por el accionante, no se evidencia dentro de las bases de datos de la entidad, tan poco así dentro de los soportes e historia clínica anexados por el accionante, que tal servicio le haya sido ordenado por parte de médico alguno.

Por lo tanto, ASMET SALUD E.P.S SAS, indica que no puede incurrir en una indebida destinación de recursos de la salud, para cubrir servicios que no han sido ordenados, so pena de en una futura auditoria incurrir en sanciones por detrimento patrimonial, indebida destinación de recursos de la salud, entre otros. Finalmente, es importante destacar que cuando medie prescripción por médico tratante de acuerdo con la normatividad vigente, es necesario que en cumplimiento del principio de corresponsabilidad la parte actora, gestione administrativamente en las instalaciones de ASMET SALUD E.P.S SAS, su servicio de transporte con el tiempo suficiente para que la entidad pueda garantizar de manera oportuna su traslado a la ciudad de destino en pro de materializar los servicios que la EPS siempre ha garantizado.

En lo que respecta al servicio de ALOJAMIENTO y ALIMENTACION, informaron que Corresponden a servicios que NO son propiamente del ámbito sector salud y que, por el contrario, su inclinación radica en el factor social y económico de la sociedad o núcleo familiar del usuario. En ese orden de ideas, ASMET SALUD E.P.S SAS, tiene unas obligaciones legales y presupuestales establecidas en la ley y debido a ello nos comprometemos con nuestros afiliados a la prestación de servicios cubiertos por el plan de beneficios en salud (PBS), y (NO PBS), en ese sentido, los servicios excluidos por este plan radican única y exclusivamente en cabeza del núcleo familiar del usuario, al considerar que los mismos NO

son considerados propiamente servicios de salud, para mayor ilustración, su concepto lo podemos apreciar dentro de las disertaciones contempladas en la ley 1751 de 2015 artículo 15, cual indica “prestaciones de salud, el sistema garantizará el derecho fundamental a la salud a través de la prestación de servicios y tecnologías, estructurados sobre una concepción integral de la salud, que incluya su promoción, la prevención.

ADRES

La ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, indica que se debe NEGAR el amparo solicitado por la accionante en lo que tiene que ver con la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud-ADRES, pues de los hechos descritos y el material probatorio enviado con el traslado resulta innegable que la entidad no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales del actor, y en consecuencia DESVINCULAR a la Entidad del trámite de la presente acción constitucional.

Así mismo, NEGAR cualquier solicitud de recobro por parte de la EPS, en tanto los cambios normativos y reglamentarios ampliamente explicados en el presente escrito demuestran que los servicios, medicamentos o insumos en salud necesarios se encuentran garantizados plenamente, ya sea a través de la UPC o de los Presupuestos Máximos; además de que los recursos son actualmente girados antes de cualquier prestación.

SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD

A través de la acción de tutela interpuesta, se reclaman servicios a cargo de la Entidad Promotora de Salud encargada del garantizar el aseguramiento al acceso a los servicios de salud. De manera que, entre los elementos fácticos de la acción, no se determina la existencia de supuestos de hecho ni de derecho conculcatorios de los derechos de la parte accionante, atribuibles a esta Superintendencia, por lo que no podría deducirse la existencia de responsabilidad por parte de este ente de control frente a lo pretendido.

Concordante con lo expuesto en la acción constitucional, no hay referencia a una conducta de acción, omisión o incumplimiento en las que haya podido incurrir la Superintendencia Nacional de Salud, de manera que se encuentra una clara ausencia de nexo causal.

Respecto al elemento de nexo de causalidad entre la circunstancia particular del afectado y la acción u omisión de la parte pasiva, ha indicado la jurisprudencia de la Corte Constitucional: “Por tanto, la sola circunstancia de probarse el perjuicio que sufre el accionante o la persona o personas a cuyo nombre actúa no es suficiente para que prospere la tutela. Es necesario que exista un nexo causal que vincule la situación concreta de la persona afectada con la acción dañina o la omisión de la entidad o el funcionario que constituye la parte pasiva dentro del procedimiento preferente y sumario en que consiste la tutela.”

De manera que, la vinculación de la Superintendencia Nacional de Salud dentro del trámite constitucional de la referencia resulta improcedente, ya que, analizados lo hechos de la presente acción de tutela y las pretensiones incoadas por la parte accionante, se evidencia que esta última pretende que la parte accionada le preste una serie de servicios médicos, situación concreta en la que esta Superintendencia no ha tenido ninguna participación, ya que, no ha desplegado ninguna acción u omisión dañina respecto a los hechos que

fundamentan la acción, no existiendo el nexo de causalidad que se exige por la jurisprudencia para su procedencia.

Lo anterior, permite corroborar la inexistencia del nexo causal por parte de esta Superintendencia entre la situación particular de la accionante y la amenaza o vulneración de sus derechos fundamentales, ya que, el acceso efectivo a los servicios de salud, están a cargo del asegurador.

CONSIDERACIONES DEL JUZGADO:

I. COMPETENCIA

Este Despacho es competente para conocer la acción de conformidad con lo establecido el Art. 86 de la C.N. y el artículo 37 del Decreto Ley 2591 de 1991.

II. LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA

Por activa El artículo 1 del Decreto 2591 de 1991 señala que *"(…) toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales (…)".*

por pasiva. Conforme lo dispone el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991, el recurso de amparo *"procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas",* si aquellas causan la vulneración o amenaza de algún derecho fundamental. La jurisprudencia constitucional ha dispuesto que, en este punto, es necesario verificar si las entidades presuntamente trasgresoras de las prerrogativas de un individuo tienen la *"aptitud legal"* para responder por aquella violación, en caso de que la misma se compruebe en el desarrollo del proceso.

III. SUBSIDIARIEDAD E INMEDIATEZ [1]

Subsidiariedad. Esta Corte, de modo reiterado, ha dispuesto que la acción de tutela sólo procede si quien acude a ella no cuenta con otro procedimiento judicial en el ordenamiento jurídico que permita la resolución de sus pretensiones. Por supuesto, esta regla tiene por objeto evitar que aquellos mecanismos sean sustituidos *per se* por este medio célere e informal. En tal sentido, en caso de existir un medio judicial principal, el actor tiene la carga de acudir a él toda vez que es necesario preservar las competencias legales asignadas por el legislador a cada jurisdicción, salvo que se demuestre que el mismo no goza de idoneidad o eficacia, o que se evidencie un perjuicio irremediable en

---

[1] [1] Con el objetivo de respetar el precedente constitucional, promover una mayor eficiencia en la administración de justicia y teniendo en cuenta que la Corte Constitucional ya ha decantado un estándar para resumir de manera detallada las reglas jurisprudenciales sobre la procedibilidad de la acción de tutela como mecanismo subsidiario ante la existencia de otro mecanismo judicial y el perjuicio irremediable se tomará como modelos de reiteración los fijados por la Magistrada Sustanciadora en las sentencias T -704 de 2015, T-736 de 2015, T- 593 de 2015, T-185 de 2016 y en el Auto 132 de 2015

[2] ver Sentencias T-081de 2021, M.P. JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR; T- 678 de 2006 M.P. Clara Inés Vargas Hernández; T-610 de 2011, M.P. Mauricio González Cuervo; T-899 de 2014, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, entre muchas otras.

cuya virtud sea necesario un amparo transitorio. [2]

El principio de subsidiariedad se entiende superado cuando la persona afectada no dispone de otro mecanismo de defensa judicial "*porque ya agotó los que tenía o porque los mismos no existen o cuando, a pesar de disponer de otro mecanismo de defensa judicial, la acción de tutela es instaurada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable o cuando el medio judicial ordinario no resulta idóneo para la protección de los derechos invocados por el accionante*".

Inmediatez *respecto de la oportunidad para su presentación, la corte constitucional ha sido enfática en señalar que debe ejercitarse dentro de un término razonable que permita la protección inmediata del derecho fundamental presuntamente transgredido o amenazado, pues, de lo contrario, el amparo constitucional podría resultar inocuo y, a su vez, desproporcionado frente a la finalidad que persigue, que no es otra que la protección actual, inmediata y efectiva de los derechos fundamentales.*

IV. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico en consideración se contrae en si la promotora de salud ha vulnerado los derechos invocados por la accionante al no brindar los servicios especializados para suministrarle el transporte para ella y su acompañante a fin de que se traslade desde su residencia ubicada en el municipio San Martín hasta el lugar que deba recibir la atención médica en razón de las patologías.

V. REFERENTE NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL DE LA DECISIÓN.

Sea primero indicar que la acción de tutela es improcedente cuando existen otro medio de defensa judicial para la protección de los derechos de los ciudadanos, a menos que, se concluya que ese mecanismo no resulta eficaz ni idóneo, dada la presencia de una amenaza u ocurrencia de un perjuicio irremediable que esté debidamente probada, momento a partir del cual se activa el estudio de la acción constitucional en aras de verificar la vulneración de los derechos fundamentales.

Por ende, antes de dar una solución al caso en concreto, se analizan los siguientes tópicos normativos.

El artículo 49 de la Constitución reconoce el derecho fundamental a la salud. Este derecho también se encuentra consagrado en otros instrumentos internacionales que forman parte del bloque de constitucionalidad. En particular, el artículo 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el artículo 10 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. La protección de la salud es un pilar esencial del Estado Social de Derecho debido a que busca "generar unas condiciones de vida mínimas que sean compatibles con la dignidad del ser humano" y, además, es un "elemento indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos".

Improcedencia de la acción de tutela ante la inexistencia de una conducta respecto de la cual se pueda efectuar el juicio de vulnerabilidad de derechos fundamentales.

El objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata, concreta y subsidiaria de los derechos fundamentales, *"cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares* [de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto 2591 de 1991]*"*. Así pues, se desprende que el mecanismo de amparo constitucional se torna improcedente, entre otras causas, cuando no existe una actuación u omisión del agente accionado a la que se le pueda endilgar la supuesta amenaza o vulneración de las garantías fundamentales en cuestión.

En el mismo sentido lo han expresado sentencias como la SU-975 de 2003 o la T-883 de 2008, al afirmar que *"partiendo de una interpretación sistemática, tanto de la Constitución, como de los artículos 5º y 6º del* [Decreto 2591 de 1991]*, se deduce que la acción u omisión cometida por los particulares o por la autoridad pública que vulnere o amenace los derechos fundamentales es un requisito lógico-jurídico para la procedencia de la acción tuitiva de derechos fundamentales (...) En suma, para que la acción de tutela sea procedente requiere como presupuesto necesario de orden lógico-jurídico, que las acciones u omisiones que amenacen o vulneren los derechos fundamentales existan (…)"*, ya que *"sin la existencia de un acto concreto de vulneración a un derecho fundamental no hay conducta específica activa u omisiva de la cual proteger al interesado (…)"*[2]

CASO CONCRETO

Descendiendo al caso en concreto, la señora CHIQUINQUIRA SANTIAGO, presentó acción de tutela por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la salud, a la vida, dignidad humana y seguridad social en conexidad con el mínimo vital, a fin de que autoricen los exámenes médicos y conceda los viáticos para combatir la enfermedad que la aqueja.

Igualmente, la EPS ASMET SALUD sostuvo que la accionante NO se ha realizado los exámenes médicos prequirúrgicos, los cuales son realizados en su primer nivel el HOSPITAL ÁLVARO RAMÍREZ y que no media autorización, ni requiere desplazamiento adicional. Por lo que no existe orden médica o autorizaciones que deba realizar el aquí accionado.

En este orden de ideas, atendiendo a las consideraciones expuestas anteriormente, El Despacho encuentra que en el presente caso no existe ninguna conducta concreta, activa u omisiva, que haya podido concluir con la supuesta afectación de los derechos fundamentales alegados por la peticionaria, y a partir de la cual se puedan impartir órdenes para la protección de la accionante o hacer un juicio de reproche a la entidad accionada.

En consecuencia, analizar en este caso la existencia de una posible afectación a los derechos fundamentales invocados por la actora resultaría inocuo, pues si no existe el hecho generador de la presunta afectación, no hay vulneración o amenaza a garantía fundamental alguna que se pudiera estudiar, motivo por el cual, la acción de tutela elevada por la señora Chiquinquirá Santiago es improcedente. Así las cosas, el Despacho no accede a la pretensión de conceder los viáticos, sin que medie una autorización médica.

Por lo expuesto, el Juzgado Promiscuo Municipal de San Martín-Cesar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley

[2] Corte constitucional T-275/21

R E S U E L V E:

PRIMERO: NEGAR por IMPROCEDENTE la acción de tutela por la vulneración de derechos invocados por CHIQUINQUIRA SANTIAGO en contra de ASMET SALUD EPS, por las razones de la parte motiva.

SEGUNDO: DESVINCULAR de la presente acción constitucional a la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR, SUPERINTENDENCIA DE SALUD Y ADRES.

TERCERO: NOTIFICAR el presente proveído de conformidad con lo dispuesto en el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: En el evento que no fuere impugnada la decisión, REMITIR a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

CATALINA PINEDA ALVAREZ
JUEZ

L.M
Revisó S.B