



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS
Santiago de Cali, quince (15) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

ASUNTO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: JOSE ABEL ROJAS
ACCIONADO: EMSSANAR EPS
RADICACIÓN: 05-2023-00024-00
SENTENCIA No. T-029 (1a. Instancia)

Procede el Despacho a decidir la acción de tutela incoada por el señor Rojas en defensa de sus derechos fundamentales a la salud y a la vida digna, que a su parecer han sido vulnerados por la accionada.

ANTECEDENTES

Manifiesta el accionante que es un paciente de 69 años con una “SONDA A PERMANENCIA”, debido a episodios de retención urinaria desde julio de 2021, previo al aumento de la frecuencia urinaria, nicturia y disminución del calibre urinario, además de realizarse una biopsia con resultado negativo para malignidad a través de tacto rectal con próstata de 60gr, lóbulo derecho moderado y con retiro fallido de la sonda con el uso de alfabloqueador, resonancia magnética de próstata normal y con indicaciones de necesitar nuevamente paso de sonda.

Por otra parte, el médico especialista en urología tratante del Hospital Universitario del Valle, le ordenó la realización de una “*adenomectomía o cirugía prostatectomía transvesical abierta de alto riesgo*”, lo cual fue autorizado por la EPS accionada desde el 10 de octubre de 2022 junto con los demás exámenes y anestesiología, pero sin recibir el aval para llevarse a cabo el procedimiento quirúrgico, situación que le esta generando un perjuicio en su condición de salud.

Por lo anterior, solicita se conceda el amparo solicitado y se ordene a EMSSANAR EPS, autorice de nuevo y de manera inmediata la realización del procedimiento denominado “*adenomectomía o cirugía prostatectomía transvesical abierta de alto riesgo*” conforme lo prescrito.

TRÁMITE PROCESAL

Mediante auto No. 582 del 2 de febrero de 2023, fue admitida la acción de tutela promovida contra la entidad accionada, se vinculó a la Superintendencia Nacional de Salud, al Hospital Universitario del Valle y a la secretaria de salud departamental y distrital, se corrió traslado a Emssanar EPS y a los vinculados a fin de que se pronunciarán sobre los hechos edificadores de la acción y controvirtieran lo pertinente para lo cual se concedió el termino de tres días.

Intervención de la parte accionada y entidades vinculadas.

EMSSANAR EPS- Manifestó sus apreciaciones respecto al caso en particular y las cuales considera importantes a su arbitrio para que sean tenidos en cuenta, además de informar que de acuerdo a su sistema de información se observa:

“De acuerdo a los soportes aportados en la acción de tutela, el usuario fue valorado por UROLOGIA el día 10/10/2022 en el ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE EVARISTO GARCIA - CALI (VALLE), medico tratante ordena el procedimiento ADENOMECTOMIA O PROSTATECTOMIA TRANSVESICAL, servicio PBSUPC Res. 2808 del 2022, se revisa la bandeja de solicitudes en Conexia Lazos y el procedimiento se encuentra autorizado segun NUA 2022003958887 para ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE EVARISTO GARCIA - CALI (VALLE). Se solicita revisar fallo de tutela previo radicado interno RCV22-6592 para determinar si existe la figura de acción temeraria.”

En el mismo sentido, señala que mediante NUA 202203958887 del 5 de diciembre de 2022 se autorizó “*ADENOMECTOMIA O PROSTATECTOMIA TRANSVESICAL PARA SER PRESTADO POR ESE HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE EVARISTO GARCIA – CALI (VALLE)*”, por lo tanto, solicita se le exonere de responsabilidad y se declare improcedente la acción de tutela en su contra toda vez que conforme con lo argumentado no se evidencia vulneración a ningún derecho fundamental por parte de esa entidad.



Entidades vinculadas

LA SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA: Se limita la entidad a indicar que el Ministerio de Salud y Protección Social estableció mediante la ley 100 de 1993 y demás concordantes, el objeto y ámbito de aplicación de las mismas, así como la garantía de acceso a los servicios de salud y el acceso a servicios especializados de salud; además de los beneficios y la garantía de continuidad en el suministro de medicamentos, por lo tanto manifiesta que la Empresa Promotora de Salud, debe suministrar los servicios de salud que requiere el paciente, como son los medicamentos, procedimientos, actividades e intervenciones por su enfermedad en forma integral y oportuna, con las IPS que tengan contrato.

LA SUPERINTENDENCIA DE SALUD-: Solicita que se desvincule a esa entidad de toda responsabilidad dentro de la presente acción de tutela teniendo en cuenta que la violación de los derechos que se alegan como conculcados, no devienen de una acción u omisión atribuible a ellos, lo que impone la declaratoria de falta de legitimación en la causa por pasiva.

LA SECRETARÍA DE SALUD MUNICIPAL DE CALI-: Manifiesta que lo requerido por el accionante debe ser suministrado de manera completa para prevenir un daño a la salud conforme lo indica la ley estatutaria 1751 de 2015, así mismo indica que EMSSANAR ESS tiene la competencia para brindar los servicios de salud en forma integral sin trabas o actuaciones administrativas adicionales.

HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE “EVARISTO GARCÍA” ESE-: Manifiesta que el accionante ha sido atendido en su institución de conformidad a los anexos aportados en la presente acción y de acuerdo a lo ordenado por el médico tratante, siendo eficientes los servicios requeridos dentro de los parámetros de su competencia y conforme lo establecido por la normativa aplicable en el SGSSS, correspondiéndole a la EPS la autorización de los servicios de salud y demás que requiera el paciente, sin que el hospital tenga injerencia alguna en tal procedimiento que es de naturaleza administrativa y a que no ha incurrido en violación o vulneración alguna de los derechos fundamentales invocados en el amparo deprecado y solicitando como consecuencia, su desvinculación.

CONSIDERACIONES Y ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

La acción de tutela es un procedimiento preferente y sumario establecido para hacer efectiva la protección actual e inmediata de los derechos fundamentales que haya resultado vulnerado o amenazado por acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en los casos que determine la ley. Este despacho es competente para asumir el trámite constitucional iniciado por el accionante contra la accionada y resolver el problema jurídico traído a estudio.

Analizado el asunto de marras, se evidencia que, la accionada en su contestación expresó “Se solicita revisar fallo de tutela previo radicado interno RCV22-6592 para determinar si existe la figura de acción temeraria”, por lo tanto, se realizó la consulta en el portal web de la rama judicial arrojando como resultado que el aquí accionante presentó una acción de tutela en contra de la EPS Emssanar que le correspondió por reparto al Juzgado Sexto Civil Municipal de Cali bajo la radicación No. 006-2022-00763-00, y en consecuencia, se procedió mediante correo electrónico remitido el 10 de febrero de 2023, solicitarle colaboración a ese Despacho judicial para que remitiera el escrito de tutela y la sentencia emitida en aras de verificar si el amparo deprecado ante este Juzgado, es o no, similar a la ya tramitada.

Cumplido lo solicitado por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Cali mediante correo remitido el 10 de febrero de 2023 dando acceso al expediente de tutela a través del enlace correspondiente a la radicación 76001400300620220076300, se verifica que la acción deprecada ante dicho funcionario es idéntica a la aquí estudiada y en efecto se entrevé sin dubitación alguna que hay identidad en las partes, en los hechos y similar finalidad o pretensión, lo cual se traduce en la duplicidad de la acción.

La Corte Constitucional ha manifestado que “**Duplicidad en la interposición de la acción de tutela.** (...) Para la Corte Constitucional dicho ejercicio indebido es calificado como “temeridad”, pues se tiene como actitud contraria al principio de buena fe constitucional consagrado en el artículo 83 de la misma, cuyo ejercicio se describe como la interposición de tutelas idénticas; sin embargo, en el desarrollo interpretativo de dicha figura ha señalado que, si bien el Decreto 2591 de 1991, le otorga al juez de tutela, la facultad de rechazar o decidir desfavorablemente la solicitud impetrada, siempre que la presentación de más de una acción de amparo constitucional entre las mismas partes, por los mismos hechos y con el mismo objeto se deberá identificar si el actuar del accionante (i) envuelve una actuación amañada,



reservando para cada acción aquellos argumentos o pruebas que convaliden sus pretensiones; (ii) denote el propósito desleal de “obtener la satisfacción del interés individual a toda costa, jugando con la eventualidad de una interpretación judicial que, entre varias, pudiera resultar favorable”; (iii) deje al descubierto el “abuso del derecho porque deliberadamente y sin tener razón, de mala fe se instaura la acción”; o finalmente (iv) se pretenda en forma inescrupulosa asaltar la “buena fe de los administradores de justicia”.

Cabe señalar que no sucede lo mismo y así lo ha advertido esta Corporación, cuando a pesar de existir dicha duplicidad, el ejercicio de las acciones de tutela se funda (i) en la ignorancia del accionante; (ii) en el asesoramiento errado de los profesionales del derecho; o (iii) por el sometimiento del actor a un estado de indefensión, propio de aquellas situaciones en que los individuos obran por miedo insuperable o por la necesidad extrema de defender un derecho. En estos casos, si bien lo procedente es la declaratoria de “improcedencia” de las acciones de tutela indebidamente interpuestas, la actuación no se considera “temeraria” y, por lo mismo, no conduce a la imposición de sanción alguna en contra del demandante.”¹

En ese orden de ideas y si bien, en el asunto analizado se observa la existencia de duplicidad en la acción de tutela, no se calificará como temerario el actuar del accionante, por considerar que, al parecer debido a su desconocimiento, su necesidad extrema de defender los derechos fundamentales que considera trasgredidos y su subjetivo e imperioso deseo que se proceda conforme a lo por el pretendido ha presentado nuevamente acción constitucional.

Sin embargo, y como quiera que, no existe duda para este Despacho que, en el asunto bajo examen, lo pretendido y requerido ya fue objeto de estudio por otro Juez Constitucional no le queda otro camino a esta Juzgadora que despachar desfavorablemente lo solicitado, al tenor de lo dispuesto en el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE la tutela formulada por el señor **JOSE ABEL ROJAS** por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, por consiguiente, déjese sin efecto la orden de medida provisional decretada.

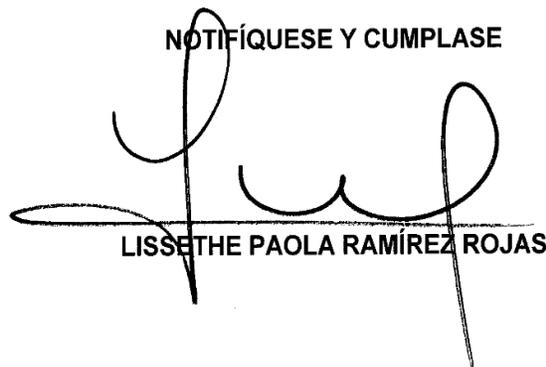
No obstante, y como quiera que el señor José Abel Rojas cuenta con una sentencia que tuteló sus derechos fundamentales se le **informa** que en caso de considerar que no se ha acatado la sentencia emitida por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Cali en la acción de tutela adelantada bajo la radicación No. 006-2022-00763-00, puede acudir ante dicho recinto judicial a fin de que se analice la posibilidad de adelantar un tramite incidental de desacato contra Emssanar EPS.

SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes esta providencia, por el medio más expedito

TERCERO: Si la sentencia es impugnada remítase al Superior por medio digital, en el evento en que ello no ocurra, envíese el expediente digital a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

La Juez,



LISSETHE PAOLA RAMÍREZ ROJAS

¹ Sentencia T-001 de 1997. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.