



**JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL
PALMIRA – VALLE DEL CAUCA**

Sentencia n.º 169

Palmira, Valle del Cauca, noviembre nueve (9) de dos mil veintidós (2022)

Proceso:	Acción de tutela
Accionante:	Lina Marcela Prado Jiménez – C.C. Núm. 1.113.660.761
Accionado(s):	E.P.S. Servicio Occidental de Salud "S.O.S."
Radicado:	76-520-40-03-002-2022-00438-00

I. Asunto

Procede el Despacho a proferir el fallo que resuelva la acción de tutela instaurada por la señora LINA MARCELA PRADO JIMÉNEZ, identificada con cédula de ciudadanía número 1.113.660.761, actúa con mediación de agente oficioso, contra la EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD "S.O.S.", por la presunta vulneración a sus derechos constitucionales fundamentales a la salud, vida, seguridad social y dignidad humana.

II. Antecedentes

1. Hechos.

Informa el agenciante que su esposa LINA MARCELA PRADO JIMÉNEZ, se encuentra afiliada a la E.P.S. SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD "S.O.S.", régimen contributivo, en calidad de beneficiaria, con diagnósticos: "INFERTILIDAD DE ORIGEN TUBARIO". Razón por la cual, su galeno tratante le ordenó desde el 20 de septiembre del año que avanza, "CONSULTA POR PRIMERA VEZ CON ESPECIALIDAD EN INFERTILIDAD", sin que hasta la fecha de presentación de la acción de amparo se haya autorizado, situación que ha deteriorado su salud.

2. Pretensiones.

Por lo anterior, solicita se ordene a la E.P.S. SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD "S.O.S.", autorice y agende la cita: "CONSULTA POR PRIMERA VEZ CON ESPECIALIDAD EN INFERTILIDAD",

3. Trámite impartido.

El despacho mediante proveído 2245 de 26 de octubre de 2022, procedió a su admisión, ordenando la vinculación de las entidades: SECRETARÍA DE SALUD MUNICIPAL DE PALMIRA, VALLE; IPS COMFANDI; MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SALUD-ADRES. Así mismo, se dispuso la notificación del ente accionado y vinculados, para que previo traslado del escrito de tutela se pronunciaran sobre los hechos y ejercieran su derecho de defensa en el término de tres (3) días, comunicándose por el medio más expedito.

Posteriormente por auto 2304 del 2 de noviembre de 2022, se vinculó a la IPS PROFAMILIA.

4. Material probatorio.

Se tienen como pruebas aportadas con la demanda las siguientes:

- Historia clínica
- Cédula de ciudadanía LINA MARCELA PRADO JIMÉNEZ
- Cédula de ciudadanía de CRISTHIAN ANDREY HERNÁNDEZ TORO
- Orden médica
- Constancia de radicación de orden ante la EPS SOS.

5. Respuesta de la accionada y vinculadas.

La Secretaría de Salud Municipal, asevera que, la accionante se encuentra afiliada al sistema de seguridad social, en la EPS SOS. Por lo tanto, le corresponde a dicha E.P.S., autorizar y gestionar la prestación de los servicios de salud con su red de IPS contratada dentro de los parámetros de la Ley. En virtud de ello, solicita su desvinculación de este trámite, ya que corresponde a las aseguradoras y prestadores, cumplir con los requerimientos del Sistema Obligatorio de Garantía de Calidad.

El abogado de la Administradora de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES, De entrada da a conocer el marco normativo y jurisprudencia del caso en concreto, para establecer que se presenta una falta de legitimación en la causa por pasiva, para luego centrar su estudio en las funciones de las EPS, los mecanismos de financiación de la cobertura integral para el suministro de servicios y tecnologías de la salud, Resalta que, es función de la EPS, y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a dicha Entidad, recordando que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación integral y oportuna del servicio de salud a sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud, máxime cuando el sistema de seguridad social en salud contempla varios mecanismos de financiación de los servicios, los cuales están plenamente garantizados a las EPS. Para finalizar diciendo debe negarse el amparo solicitado en lo que respecta a su representada, como también implora negar cualquier solicitud de recobro por parte de la EPS, en tanto los cambios normativos y reglamentarios ampliamente explicados en el asunto 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.

La Jefe del Grupo de Acciones Constitucionales del Ministerio de Salud y Protección Social, afirma que el ente que representa no es el responsable de la prestación de servicios de salud; alude además, que conforme a los normativos dispuestos sobre el tema, es la EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD "S.O.S.", quien cuenta con los recursos que financian todos los servicios autorizados en el país por autoridad competente siempre y cuando no se trate de un servicio excluido expresamente por esta Cartera, ya que como se explicó todos los servicios y tecnologías autorizados en el país por autoridad competente deben ser garantizados por la EPS independientemente de la fuente de financiación, sin embargo, en el evento en que el despacho decida afectar recursos del SGSSS, pues las tecnologías y servicios en salud autorizadas están disponibles para su prescripción o uso según sea el caso, excluyéndose las tecnologías en salud que cumplan con los criterios establecidos en el artículo 15, Ley 1751 de 2015. Señala la normatividad aplicable y frente al caso concreto suplica se declare la improcedencia del presente amparo por falta de legitimación en la causa por pasiva. En consecuencia, solicita exonerar al Ministerio

de Salud y Protección Social, de toda responsabilidad que se le pueda llegar a endilgar dentro de la presente acción de tutela y por último pide vincular a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES.

El Representante Legal para asuntos judiciales de SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD "S.O.S.", informa: *"PRIMERO: LA CITA POR ESPECIALISTA EN INFERTILIDAD, no se encuentra convenida para direccionar de forma directa con la eps por tal motivo requiere de trámite de cotización se realiza la validación correspondiente y el caso requiere de cotización para la ips Profamilia prestador que garantiza la prestación del servicio requerido por la accionante. SEGUNDO: Se encuentra en cotización en el caso # 2022-00029-000035194... TERCERO: Una vez contemos con respuesta del area de redes integrales se procederá a generar la orden de autorización por la tarifa indicada por la ips y se procederá a solicitar por la tutela prioridad en la programación de cita médica".*

La apoderada judicial de la IPS COMFANDI, Aduce que dicha entidad no se encuentra hanilitada para prestar el servicio de consulta con especialista en infertilidad, razón por la cual, su competencia es de la EPS SOS.

III.Consideraciones

a. Procedencia de la acción

Como condición previa es necesario examinar si se dan en el caso bajo estudio los presupuestos procesales para dictar el fallo.

Competencia

Este Despacho es competente para conocer en primera instancia de la presente Acción de Tutela, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, el Decreto 2591 de 1991 y Decreto 333 de 6 de abril de 2021, en atención a la naturaleza jurídica de la entidad accionada.

Legitimación de las partes

En el presente caso, el señor LINA MARCELA PRADO JIMÉNEZ, presentó la acción de tutela con mediación de agente oficioso, con el fin de obtener el amparo de sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados, razón por la cual se estima legitimada para actuar en el presente proceso (C.P. art. 86º, Decreto 2591/91 art. 1º).

De otro lado, acción está dirigida en contra de la E.P.S. SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD "S.O.S.", por lo que, al tratarse de una entidad perteneciente al Sistema General de Seguridad Social, a la que presuntamente se les atribuye la vulneración de los derechos fundamentales en discusión, al tenor de lo dispuesto en el numeral 2º del Artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede en su contra.

Inmediatez

La regla general establecida en el artículo 86 de la Constitución y en el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991, señala que la acción de tutela puede ser propuesta "en todo momento y lugar". No obstante, la Corte Constitucional ha establecido que la solicitud de amparo debe ser propuesta dentro de un plazo razonable posterior a la violación de los derechos fundamentales, como se dispuso en la Sentencia SU-961 de 1999 al señalar que *"La tutela debe interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser procedente en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros".*

Este Despacho considera que el requisito de inmediatez se encuentra satisfecho en el caso objeto de estudio, toda vez que la acción de tutela fue interpuesta dentro de un tiempo razonable y prudente.

Subsidiariedad:

El inciso tercero del artículo 86 de la Constitución establece el carácter subsidiario de la acción de tutela al señalar, que *"Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable"*. En desarrollo de la norma constitucional, el numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 reiteró que el amparo no procedería *"Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable"*, agregando, además, que la eficacia del medio de defensa debe ser apreciada en concreto, atendiendo a las circunstancias del caso.

Dentro de esta comprensión se ha aceptado la procedencia definitiva del amparo en aquellas situaciones en las que, existiendo recursos judiciales, los mismos no sean idóneos para evitar la vulneración del derecho fundamental. Para casos como el analizado, el Artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, establece un procedimiento especial ante la Superintendencia Nacional de Salud, sin embargo, se observa que, en el presente caso dicho procedimiento no resulta efectivo, en la medida que, se trata del estado de salud de una persona y la falta de oportunidad en la prestación del servicio, puede llegar a afectar incluso su vida, por lo que, en aras de garantizar la protección efectiva al derecho fundamental a la salud, la acción de tutela, es el mecanismo más idóneo.

b. Problema jurídico.

Corresponde a esta instancia determinar si: ¿La E.P.S. SOS, ha vulnerado los derechos fundamentales invocados por la señora LINA MARCELA PRADO JIMÉNEZ, al no autorizar y agendar la *"CONSULTA POR PRIMERA VEZ CON ESPECIALIDAD EN INFERTILIDAD"*?

c. Tesis del despacho

Considera este Juzgado que, en el presente asunto, si se vulneran los derechos fundamentales implorados por la actora, toda vez que la E.P.S. SOS, habiendo prescripción médica no autorizó y practicó la cita para la *"CONSULTA POR PRIMERA VEZ CON ESPECIALIDAD EN INFERTILIDAD"*. Razón por la cual, se concederá la petición implorada.

d. Fundamentos jurisprudenciales

Derecho fundamental a la salud, su naturaleza y protección constitucional¹.

El artículo 49 de la Constitución Política de Colombia establece que el Estado tiene la obligación de garantizar a todas las personas la atención en salud, con el establecimiento de políticas para la prestación del servicio y el ejercicio de una vigilancia y control de las mismas. De ahí que el derecho a la salud tenga una doble connotación: por un lado, se constituye en un derecho subjetivo fundamental del que son titulares todas las personas y, por otro, en un servicio público de carácter esencial cuya prestación es responsabilidad el Estado. En principio, *"(...) se consideró que el alcance del derecho a la salud se limitaba a su órbita prestacional, de ahí que su materialización era programática y progresiva y su desarrollo dependía de las políticas públicas implementadas para su ejecución a través de actos legislativos o*

¹ Sentencia T-499 de 2014.

*administrativos². Posteriormente, fue reconocido jurisprudencialmente como un derecho fundamental cuando su amenaza o vulneración afecta otras garantías superiores como la vida. A continuación, se determinó que todos los derechos de la Carta son fundamentales al conectarse con los valores cuya protección, el legislador primario, pretendió elevar "a la categoría de bienes especialmente protegidos por la Constitución (...)"³.*⁴

Mediante la Sentencia T-760 de 2008, la Corte estableció que la salud es un derecho fundamental autónomo "(...) en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna (...)"⁵ Por su parte el legislador mediante la Ley Estatutaria 1751 de 2015⁶, en su artículo 2º reconoció que la salud es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable que debe ser prestado de manera oportuna, eficaz y con calidad. La salud al ser un derecho fundamental, puede ser protegido mediante la acción de tutela cuando resulte amenazado o vulnerado y no exista otro medio idóneo de defensa judicial, presupuesto que cobra mayor relevancia cuando los afectados son sujetos de especial protección constitucional, como quienes padecen enfermedades degenerativas, catastróficas y de alto costo, entre ellas, el cáncer. Este trato diferenciado tiene fundamento en el inciso 3º del Artículo 13 de la Constitución Política y en los Artículos 48 y 49 del mismo texto.

e. Caso concreto:

En el asunto puesto en consideración, la señora, LINA MARCELA PRADO JIMÉNEZ, se encuentra afiliada a la E.P.S. SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD "S.O.S.", en el régimen contributivo, en calidad de beneficiaria, quien presenta el diagnóstico de "INFERTILIDAD DE ORIGEN TUBARIO". Razón por la cual, su galeno tratante le ordenó, "CONSULTA POR PRIMERA VEZ CON ESPECIALIDAD EN INFERTILIDAD", del cual se aduce no le ha sido agendada, ni practicada, sin ninguna justificación.

Así las cosas y en atención al acervo probatorio, resulta evidente que dicha valoración, ostenta orden médica, de donde deviene, que es la EPS quien debe autorizarla, agendarla y practicarla con la IPS que contrate para ello, sin más dilaciones o trámites administrativos innecesarios, pues, dicha omisión desconoce flagrantemente no sólo los deberes y obligaciones que las E.P.S., como encargadas de la atención de la salud tienen para con sus asociados y beneficiarios, colocando en alto riesgo su vida e integridad. Se avista entonces, una interrupción injustificada y por ende inadmisibles al tratamiento al cual está sometida la actora que en tan sensibles eventos se presenta como ineludible; situación que habrá de ser hoy conjurada a partir de una declaratoria de prosperidad de la pretensión tutelar, a fin de que sea prestada en modo prioritario la atención requerida en el escrito de postulación.

Conforme con lo anterior, se ordenará a la EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD "S.O.S.", para que el término de 48 horas siguientes a la notificación del presente fallo, autorice, agende y practique a la accionante, la "CONSULTA POR PRIMERA VEZ CON ESPECIALIDAD EN INFERTILIDAD", ordenada por su médico tratante.

Finalmente, al no haberse observado vulneración alguna de derechos por parte de las entidades, SECRETARÍA DE SALUD MUNICIPAL DE PALMIRA, VALLE; IPS COMFANDI; MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SALUD-ADRES e IPS PROFAMILIA, a quienes, se las desvinculará del presente trámite constitucional.

² T-082 de 2015.

³ Sentencia T-016 de 2007.

⁴ Sentencia T-081 de 2016.

⁵ Sentencia T-920 de 2013.

⁶ "Por la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones."

IV. Decisión:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE PALMIRA -VALLE DEL CAUCA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

Resuelve

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental a la salud, vida y dignidad humana de la señora LINA MARCELA PRADO JIMÉNEZ, identificada con la cédula de ciudadanía número 1.113.660.761, en la presente acción de tutela, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la E.P.S. SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD "S.O.S.", a través de su representante legal y/o quien designen para el efecto, que en el término perentorio de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación del presente fallo, si aún no lo han hecho, le sea autorizado, agendado y practicado a la señora LINA MARCELA PRADO JIMÉNEZ, identificada con la cédula de ciudadanía número 1.113.660.761, a través de la entidad que contrate para ello, la "*CONSULTA POR PRIMERA VEZ CON ESPECIALIDAD EN INFERTILIDAD*", sin ningún tipo de dilación administrativa y en la forma y términos establecidos por el galeno tratante.

TERCERO: DESVINCÚLESE a las entidades SECRETARÍA DE SALUD MUNICIPAL DE PALMIRA, VALLE; IPS COMFANDI; MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SALUD-ADRES e IPS PROFAMILIA.

CUARTO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes por el medio más expedito, conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1.991.

QUINTO: Este fallo de tutela podrá ser impugnado sin perjuicio de su cumplimiento inmediato como lo estipula el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. En caso de ser impugnado, se enviará de manera inmediata al Juez Civil del Circuito –Reparto- de esta ciudad. De no ser impugnada la decisión, **REMÍTANSE** estas diligencias oportunamente a la Corte Constitucional para su eventual **REVISIÓN** conforme a lo previsto en el art. 32 *ibídem*.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ERIKA YOMAR MEDINA MERA

JUEZA

Firmado Por:

Erika Yomar Medina Mera

Juez Municipal

Juzgado Municipal

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: **b0eb17fa248f60232a0d3d8c1e00f59190d73ed75cb64cb5c67a44a839169423**

Documento generado en 09/11/2022 11:41:50 AM

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