

## JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO

**El Socorro, diecisiete (17) de julio de dos mil veintitrés (2023)**

### I. ASUNTO

Decide el Despacho el resguardo constitucional promovido por CARMEN CECILIA VESGA NIÑO quien actúa en nombre propio contra NUEVA E.P.S., por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales a LA VIDA, SALUD Y DIGNIDAD HUMANA trámite que se hizo extensivo a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-ADRES y a la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER.

### II. HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

La gestora del amparo incoó acción de tutela, destacándose del libelo el contenido de los siguientes hechos como fundamento de sus pretensiones:

- Refirió que es una mujer de la tercera edad, afiliada cotizante al servicio de salud de NUEVA EPS, por lo que le fue ordenado por el médico general la práctica de una “colonoscopia” practicada el 23 de mayo último, y donde le fue ordenada cita de seguimiento en 1 mes.
- Señaló que pese a contar con orden para la especialidad de gastroenterología, en NUEVA EPS le informaron que debía ser valorada nuevamente, gestión que se cumplió el 15 de junio último y donde hubo la remisión correspondiente a esa especialidad.
- Manifestó que una vez solicitó la autorización ante NUEVA EPS, ésta le fue entregada para ser atendida en la ciudad de Bucaramanga, advirtiéndole que no puede desplazarse hasta esa ciudad, máxime si en el Hospital Regional Manuela Beltrán del Socorro existen médicos con dicha especialidad.

Con base en lo anterior elevó las siguientes pretensiones:

**“PRIMERA:** *Sírvase, señor Juez, ordenar de manera inmediata que cese la acción perturbadora de mis derechos constitucionales fundamentales a*

la SALUD y a una VIDA DIGNA; los que me están siendo conculcados por la accionada, sin que exista causa legal, mucho menos constitucional, que lo justifique.

**SEGUNDA:** Se tutelen de manera integral mis derechos a la SALUD y a una VIDA DIGNA, y, en consecuencia,, ordenar a la NUEVA EPS, representada legalmente por el señor JOSÉ FERNANDO CARDONA URIBE, o por quien haga sus veces, con domicilio en la ciudad de Bogotá y/o Bucaramanga; que en un término no mayor a 48 horas se autorice la remisión para ser valorada por médico especialista en Gastroenterología en la ESE Hospital Manuela Beltrán del Socorro, o, en la IPS que preste dicho servicio en este municipio”.

### III. TRÁMITE DE LA ACCIÓN

**3.1** Correspondió por reparto a este Estrado el conocimiento del amparo en cuestión, admitiéndose para su tramitación mediante proveído adiado 4 de julio del presente año, ordenando notificar a la entidad accionada para que en ejercicio de su derecho de defensa y contradicción diera contestación de fondo a los hechos y pretensiones esbozados en líbello demandatorio; en igual sentido se vinculó a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD- ADRES y a la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER para los mismos efectos<sup>1</sup>

2

### IV. INTERVENCIÓN DE LOS ACCIONADOS Y VINCULADOS

#### 4.1 ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES)

Mediante escrito signado por el Dr. Julio Eduardo Rodríguez Alvarado, abogado de la Oficina Asesora Jurídica, ADRES dio respuesta a la vinculación efectuada dentro del trámite de tutela. Inicialmente concretó los antecedentes del asunto puesto en conocimiento, y el marco normativo aplicable. Posteriormente, abordando el caso concreto, explicó ser función de la EPS la prestación de los servicios de salud y no

<sup>1</sup> Archivo 05 Auto Avoca

de ADRES, así como tampoco las funciones de inspección, vigilancia y control para sancionar a dichas entidades, por lo que la eventual vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a ella, situación que deviene en una falta de legitimación en la causa por pasiva. Recordó que las EPS son quienes tienen la obligación de garantizar la prestación integral y oportuna del servicio de salud a sus afiliados, pudiendo para ello conformar libremente su red de prestadores, sin dejar en ningún caso de garantizar la atención, ni retrasarla, poniendo en riesgo la vida o salud de los usuarios, máxime cuando el sistema de seguridad social comprende diversos mecanismos de financiación a los servicios, los cuales están plenamente garantizados a las EPS.

Por otro lado, en cuando a lo que denominó “extinta facultad de recobro” trajo a consideración la resolución 094 de 2020, aclarando que ADRES es la encargada de garantizar el flujo adecuado de los recursos de salud, en especial de la financiación de los servicios no financiados por la UPC al tenor de lo establecido en el artículo 240 de la ley 1955 de 2019. Preciso que los recursos de salud deben ser girados antes de la prestación del servicio, para que las EPS presten íntegramente los servicios de salud que se requieran.

3

Explicó que, con base en la normatividad en cita que fijó los presupuestos máximos para que las EPS garanticen la atención integral a sus afiliados respecto de aquellos servicios no financiados por la UPC, los medicamentos, insumos y procedimientos que anteriormente eran objeto de recobro ante ADRES, ahora están a cargo de las entidades promotoras de salud. En ese sentido, se entiende que ADRES ya giró el presupuesto máximo con la finalidad que la EPS que corresponda, gire los servicios no incluidos en los recursos del UPC, suprimiendo así los obstáculos que impedían el adecuado flujo de recursos y la garantía de su disponibilidad. Por todo lo anterior, indicó que el Juez debe abstenerse de emitir pronunciamiento sobre el reembolso de gastos ya que ello generaría un doble reembolso a las EPS ocasionando un desfinanciamiento al sistema.

Corolario a lo expuesto en precedencia, solicitó negar el amparo en lo que tiene que ver con la entidad y como consecuencia de ello, se ordene

su desvinculación del trámite, deprecando además la negación de cualquier solicitud de recobro que eleve la EPS.

#### 4.2 ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD- NUEVA EPS

La entidad accionada Nueva EPS, por conducto de su apoderada especial Dra. Adriana Verónica Gómez, brindó respuesta al resguardo constitucional promovido, sintetizando en principio las pretensiones consignadas en el libelo genitor; seguido a ello se refirió a la naturaleza jurídica de la acción de defensa judicial de naturaleza subsidiaria y residual y los requisitos que exige la norma para su procedibilidad.

En cuanto al estado de afiliación de la accionante, expuso que el mismo era activo para recibir asegurabilidad y pertinencia en el Sistema General de Seguridad Social a través del régimen contributivo.

Frente al caso concreto expuso ser improcedente la acción de tutela interpuesta al no cumplir con el requisito de subsidiariedad y eficacia, frente a tal argumento trajo a colación, el criterio dispuesto por la Corte Constitucional<sup>2</sup> referente a la no violación de garantías fundamentales de donde el amparo promovido se torna procedente. Ello, por cuanto precisó, NUEVA EPS ha cumplido a cabalidad con los deberes que le asiste en garantía del derecho de salud de la accionante.

4

Aseguró que la entidad ha brindado a la paciente todos los servicios que ha requerido en el marco de su competencia y conforme a las prescripciones médicas dentro de la red de servicios contratada, indicó que actualmente el área de salud se encuentra gestionando el petitum de la actora en cuanto a los servicios de salud contemplados en el PBS.

Es por ello que señaló:

*“En revisión de nuestro sistema, se tiene avances por el área de salud frente a los servicios en salud ordenados a la afiliada:*

**CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN GASTROENTEROLOGIA: SERVICIO CAPITADO CON A IPS U.T. FOSCAL-ESCANOGRAFIA S.A-SOCORRO. PENDIENTE PROGRAMACION Y SOPORTE DE ATENCION”**, señalando que una vez se concretara la prestación del servicio, dicha gestión se efectuaría mediante respuesta complementaria al plenario.

<sup>2</sup> Corte Constitucional T017 de 2013

Corolario de ello, advirtió que la asignación y realización de consultas, controles, cirugías, terapias, exámenes, prestación de servicios domiciliarios, son programados directamente por la IPS encargada de la prestación del servicio, y no por parte suya en su condición de aseguradora en salud, en tanto las asignaciones dependen única y exclusivamente de la disponibilidad respecto a la agenda médica del galeno tratante, atendiendo la atención dispuesta por los especialistas

### **ACTUACIÓN PREVIA A LA RESOLUCIÓN DEL CASO**

Mediante proveído adiado 12 de julio anterior, este despacho decretó pruebas de oficio al tenor de lo señalado en el art. 21 del Decreto 2591 de 1991, con el fin de requerir a NUEVA EPS para que informara el resultado de la gestión desplegada por ella en punto de la satisfacción de la pretensión de la accionante.

Con respuesta otorgada el 13 de julio siguiente, NUEVA EPS afirmó que la gestión de la cita por Gastroenterología que demandaba la actora se completó al aducir que *“Se revisa caso de la usuaria y se informa se dio aval para entrega de autorización para valoración por Gastroenterología para el Hospital Regional Manuela Beltrán, se informa se llama a la usuaria al número 3132072081 para informar puede pasar por la sede de zonificación a reclamar dicha autorización y así gestionar asignación de cita. Usuaria entiende información e indica pasara por la autorización el día 14 de Julio de 2023”*

5

### **CONFIMACIÓN CON LA ACCIONANTE**

A través de llamada telefónica realizada al abonado No. 3132072081 el día de hoy 17 de julio, se confirmó con la accionante CARMEN CECILIA VESGA NIÑO que la orden de remisión a gastroenterología le había sido otorgada por NUEVA EPS en el Hospital Regional Manuela Beltrán, siendo reclamada el día viernes 14 del mismo mes y año.

## **V. PRUEBAS RELEVANTES**

### **ADOSADAS AL LIBELO GENITOR**

- Copia de “reporte de procedimientos diagnósticos” suscrito por el Dr. DIEGO FERNANDO CANO ROSALES, médico gastroenterólogo que labora en el Hospital Manuela Beltrán

- Copia de orden de “cita de seguimiento en 1 mes”, suscrita por el Dr. Dr. DIEGO FERNANDO CANO ROSALES
- Copia de remisión con gastroenterología suscrita por el Dr. WILMAR ANDRÉS GONZALEZ MEDINA, médico general.

## **ADOSADAS CON LOS TRASLADOS**

### **DEL ADRES**

- Poder para actuar

### **DE NUEVA EPS**

- Poder para actuar

## **DECRETADAS DE OFICIO**

Auto del 12 de julio de 2023, a través del cual se requirió a NUEVA EPS para que allegara los soportes de la gestión realizada para la autorización de la orden médica por gastroenterología en la ciudad del Socorro.

6

## **VI. CONSIDERACIONES**

### **COMPETENCIA**

Conforme lo normado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y el artículo 1, numeral 1, inciso segundo del Decreto 1382 de 2000, esta dependencia judicial tiene competencia para conocer y resolver del asunto puesto a consideración, toda vez que corresponde a los Jueces del Circuito conocer de las tutelas que se interpongan contra cualquier organismo o entidad del sector descentralizado por servicios del orden nacional.

### **PROBLEMA JURÍDICO:**

¿Se presentó una carencia de objeto por hecho superado dentro del presente asunto que torna en inocua la petición tutelar elevada por CARMEN CECILIA VESGA NIÑO frente a NUEVA EPS ?

### **ARGUMENTACIÓN JURIDICA y JURISPRUDENCIAL.**

## **CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO**

Prevé la jurisprudencia constitucional que, durante el decurso del procedimiento preferente y sumario instituido para la salvaguarda de los derechos fundamentales, pueden presentarse eventos que conlleven a que se altere o desaparezcan las circunstancias que motivaron la interposición del mecanismo de amparo generando que se pierda su razón de ser, en cuanto resulta inocuo que se profiera una orden por parte de la autoridad judicial pues finalmente esta caería en el vacío. Estos eventos se denominan carencia actual de objeto y se presentan en tres categorías: hecho superado, daño consumado y hecho sobreviniente<sup>3</sup>

La Honorable Corte Constitucional ha precisado que la carencia actual de objeto puede ser entendida por hecho superado –cuando el motivo de presentación de la acción de tutela se satisface durante el transcurso de la acción–, o por daño consumado. En efecto, sobre la figura del hecho superado, la Alta Corporación denotó, que es menester verificar que en todo caso, la pretensión principal haya sido satisfecha. Cuando se avizora esta situación, si bien el Juez no está en la obligación de proferir un pronunciamiento de fondo, puede, en caso de considerarlo necesario, consignar observaciones sobre los hechos que motivaron la interposición de la tutela bien sea para condenar su ocurrencia, advertir sobre su falta de conformidad constitucional o conminar al accionado para evitar su repetición.

7

En lo que atañe a la carencia actual de objeto por hecho superado, tal y como lo indica su nombre, se refiere a la satisfacción de lo pretendido a través de la acción de tutela lo cual acaece “cuando entre la interposición de la acción de tutela y el fallo de la misma, se satisface por completo la pretensión contenida en la acción de tutela, es decir, que por razones ajenas a la intervención del juez constitucional, desaparece la causa que originó la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del peticionario”<sup>4</sup>, evento ante el cual no resulta perentorio que se emita un pronunciamiento de fondo salvo que se considere necesario, no obstante, la labor del Juez se circunscribe en verificar que efectivamente lo pretendido haya sido satisfecho por

<sup>3</sup> Corte Constitucional sentencia SU522 de 2019

<sup>4</sup> Corte Constitucional Sentencia T- 715 de 2017 reiterado Sentencia 7-086 de 2020

completo y que la entidad accionada haya actuado o cesado en su actuar de manera voluntaria.

Al respecto se ha dispuesto: “(i) si bien no resulta viable emitir la orden de protección que se solicitaba en la acción de tutela, es perentorio un pronunciamiento de fondo sobre el asunto, precisando si se presentó o no la vulneración que dio origen a la presentación de la acción de tutela, en los casos en que la consumación del daño ocurre durante el trámite de la acción (en primera instancia, segunda instancia o en el trámite de revisión ante la Corte Constitucional), o cuando -bajo ciertas circunstancias- se impone la necesidad del pronunciamiento por la proyección que pueda tener el asunto (art. 25 del Decreto 2591 de 1991), o por la necesidad de disponer correctivos frente a personas que puedan estar en la misma situación o que requieran de especial protección constitucional; y (ii) no es perentorio en los casos de hecho superado o acaecimiento de una situación sobreviniente, salvo cuando sea evidente que la providencia objeto de revisión debió haber sido decidida de una forma diferente (pese a no tomar una decisión en concreto, ni impartir orden alguna), “para llamar la atención sobre la falta de conformidad constitucional de la situación que originó la tutela, o para condenar su ocurrencia y advertir la inconveniencia de su repetición, so pena de las sanciones pertinentes, si así lo considera”, tal como lo prescribe el artículo 24 del Decreto 2591 de 1991”<sup>5</sup>

Siendo por tanto, el principal propósito de la acción constitucional, el propender por la salvaguarda de los derechos y garantías fundamentales, su eficacia se sujeta a la labor que desarrolle el Juez y las ordenes que emita durante el trámite de amparo, las cuales se encaminarán a hacer cesar el despliegue de actos trasgresores o la amenaza inminente o irreparable de los derechos fundamentales. Por tanto, si desaparece o se extingue la situación de hecho que motiva la interposición del mecanismo de amparo, carecerá de sentido que el juez profiera orden alguna siendo igualmente inocuo un fallo de fondo.

### **CASO CONCRETO**

Para abordar el análisis del caso concreto, se procederá inicialmente a constatar la concurrencia de los requisitos generales exigidos por la jurisprudencia constitucional que funcionan como parámetros que

<sup>5</sup> Corte constitucional Sentencia T-038-19, T-205A de 2018

facultan la intervención del Juez Constitucional, para luego de ello, en caso de resultar viable, ahondar en el examen de los planteamientos alegados por el extremo actor.

## REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

**Legitimación por activa:** En desarrollo de lo establecido a través del artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 y sus normas complementarias, así como lo señalado por la jurisprudencia constitucional, el mecanismo de amparo - acción de tutela, prevé para su correcta interposición el uso de cuatro formas diferentes a saber: **i)** ejercicio directo, esto es, que el titular de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados o en riesgo de amenaza, sea quien promueva la formulación de la acción de tutela en nombre propio; **ii)** por medio de representantes legales, caso en el cual la acción de tutela se adelanta a nombre de los menores de edad, incapaces absolutos o personas jurídicas; **iii)** mediante apoderado judicial, en estos eventos el apoderado debe ostentar la calidad de abogado titulado debiendo acreditarse el estricto cumplimiento de los requisitos para que se tenga por tal; y, **iv)** mediante agencia oficiosa, en casos en el que titular de los derechos, no esté en condiciones de promover su propia defensa.

9

En el presente asunto, CARMEN CECILIA VESGA NIÑO actúa en nombre propio en la salvaguarda de sus garantías fundamentales, las que considera han sido vulneradas por el actuar que despliega la encartada NUEVA EPS. En ese sentido es latente el interés respecto del amparo por parte de la accionante, quien en este caso, se representa a sí misma, por lo que se entiende satisfecho el primer presupuesto.

**Legitimación pasiva:** La promoción de la acción de tutela se adelantará contra cualquier acción u omisión en que incurra una autoridad pública o un particular en las condiciones concretas que establece el legislador. En ese sentido, el Decreto 2591 de 1991 dispone que el amparo constitucional podrá ser ejercido contra las acciones u omisiones de particulares encargados de la prestación del servicio de la salud. En tal sentido, la legitimación por pasiva se cumple, atendiendo a la calidad de la entidad contra la cual se dirige la acción, Nueva EPS, siendo ésta la encargada de garantizar el derecho a la salud del accionante y, la cual presuntamente, ha desplegado las conductas que se reputan por la actora como desconocedoras de sus derechos fundamentales.

**Subsidiariedad:** En lo que toca con el presupuesto de subsidiariedad, la acción de tutela podrá ser promovida cuando el afectado no disponga de otro medio judicial, o existiendo, éste no sea idóneo y eficaz, o salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Si bien el accionante cuenta con la posibilidad de acudir a la Superintendencia Nacional de Salud, tal y como lo establecen los artículos 38 y 39 de la Ley 1122 de 2007 recientemente modificada por la Ley 1949 de 2019, propendiendo por la salvaguarda inmediata de las garantías constitucionales afectadas, dicho mecanismo de defensa no resulta idóneo, ni ofrece una solución pronta y eficaz, más aún, cuando lo que se debate es la protección de los derechos fundamentales a la vida y salud, en virtud de la elección de IPS para la prestación del servicio.

**Inmediatez:** Ahora bien, respecto al último presupuesto de procedencia de la acción de tutela, alusivo a la inmediatez en su interposición, su propósito, desde la perspectiva de finalidad del amparo constitucional, propende por no desnaturalizar este trámite en tanto la protección de derechos fundamentales, que constituye su objeto, debe ser efectiva ante una vulneración o amenaza actual. Por tanto, se ha dispuesto que el descatamiento a este principio se puede convertir en un instrumento generador de incertidumbre e incluso de vulneración de los derechos de terceros.

10

El Despacho considera que este requisito igualmente se acredita atendiendo a que la vulneración de los derechos fundamentales de la actora es actual y vigente, en atención a la negativa por parte de la NUEVA EPS de garantizar la cobertura suficiente en el servicio de salud que demanda sus padecimientos, ofreciéndole el reconocimiento de los viáticos correspondientes, cuidador como otros servicios médicos, situación que se avizora reciente, en tanto la última consulta médica previa a interponerse la acción de tutela fue en el mes de mayo del presente año, por lo se interpuso dentro de un plazo oportuno y razonable.

Pues bien, encontrándose acreditados los requisitos esenciales de procedibilidad del presente resguardo constitucional, lo consecuente será abordar el estudio de fondo del caso puesto a consideración, para así determinar si conforme con el planteamiento fáctico realizado, se

vulneraron los derechos fundamentales de la libelista con las actuaciones desplegadas por parte de la entidad accionada.

En ese orden, conforme se examinó de los antecedentes expuestos anteriormente, el reparo que plantea la accionante, constitutivo de violación a sus garantías fundamentales, es la negligencia con la que ha actuado NUEVA EPS al negarse a autorizar y programar cita por la especialidad de gastroenterología en el Hospital Regional Manuela Beltrán de esta ciudad.

Por su parte, NUEVA EPS una vez describió el traslado de la acción de tutela que nos convoca, informó que la valoración por la especialidad de gastroenterología requerida por la accionante, se autorizó para ser prestada en la ciudad del Socorro en el Hospital Regional Manuela Beltrán, allegando el respectivo soporte.

Dicha información fue corroborada mediante llamada efectuada al abonado telefónico No. 3132072081 consignado por la actora en su libelo como de su propiedad, en donde informó que en efecto ya le había sido entregada la orden de valoración por la especialidad de gastroenterología, servicio a ser prestado en la IPS antedicha de esta ciudad, orden médica que fue reclamada por su cuenta el día 14 de julio último.

11

En ese orden, resulta evidente que la pretensión principal por la que fue radicada la acción de tutela que nos convoca, fue colmada por parte de la accionada, quien en su intervención dentro del presente trámite demostró que autorizó la remisión por gastroenterología a la accionante en esta ciudad, conforme a la orden médica emanada por su cuenta, circunstancia igualmente verificada con la actora vía telefónica, por lo que el objeto por el cual se acudió a esta acción constitucional se ha colmado, presentándose así una carencia de objeto debido a que se superó el hecho generador de la conducta infractora de los derechos fundamentales.

En consecuencia, como quiera que la petición de la accionante fue satisfecha por NUEVA EPS durante el trámite constitucional, se configura una carencia actual de objeto por hecho superado, de donde deviene improcedente que el juez constitucional emita una orden al

respecto por sustracción de materia, en tanto ella caería en el vacío, motivo por el que se declarará improcedente el amparo solicitado.

## VII.- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, **el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Socorro (Santander)**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

### RESUELVE:

**PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE** el amparo promovido por CARMEN CECILIA VESGA NIÑO por CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO, conforme a las razones expuestas en esta providencia.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** esta providencia a las partes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**TERCERO:** La presente decisión puede ser impugnada.

12

**CUARTO:** En caso de no ser impugnada, remítase el diligenciamiento ante la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, como lo ordena el artículo 31 del decreto 2591 de 1991.

**QUINTO:** Excluida de revisión, previas las anotaciones de rigor, archívense las diligencias.

### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**VICTOR HUGO ANDRADE GARZÓN**

**JUEZ**

Firmado Por:

**Victor Hugo Andrade Garzon**

**Juez**

**Juzgado De Circuito**

**Penal 003**

**Socorro - Santander**

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: **19b3375e026594056df6f135c1edae666705e93fd0c77dfa2b5b5ac60fd0dd3d**

Documento generado en 17/07/2023 09:54:31 AM

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

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