

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

**JUZGADO TERCERO PENAL MUNICIPAL
CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS
FLORENCIA - CAQUETÁ**

Proceso	: Acción de tutela
Radicación	: 18-001-40-04-003-2022-00172-00
Accionante	: ALBERTO BETANCOURTH MEJÍA
Accionado	: SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CAQUETÁ y otros
Sentencia	: 162

Florencia, Caquetá, Quince (15) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

1.- ASUNTO

Resolver la acción de tutela interpuesta por el señor **ALBERTO BETANCOURTH MEJÍA** en contra de la **SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CAQUETÁ, HOSPITAL DEPARTAMENTAL MARÍA INMACULADA, EPS SANITAS y DRG INGENIERÍA EN CONSTRUCCIÓN ZOMAC S.A.S.**, vinculándose oficiosamente a la **ADMINISTRADORA DE RECURSOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-ADRES, al MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, a la ALCALDÍA MUNICIPAL DE FLORENCIA, a la OFICINA DEL SISBEN DE FLORENCIA y a la SECRETARÍA DE SALUD MUNICIPAL DE FLORENCIA**, por la presunta vulneración del derecho fundamental a la salud y la vida.

2.- ANTECEDENTES

Funda el señor ALBERTO BETANCOURTH MEJÍA, su solicitud de amparo bajo los siguientes hechos:

Indica que, el día 27 de noviembre de 2022 ingresó por el servicio de URGENCIAS del HOSPITAL DEPARTAMENTAL MARÍA INMACULADA, debido a que presentaba un fuerte dolor a la altura del riñón, razón por la que, se le suministraron medicamentos y se le realizaron exámenes, avizorándose que la presencia de cálculos, por lo que se le ordenó intervención quirúrgica para extraer los mismos, por lo que, le indicaron que debía ser remitido a una Institución que contara con la especialidad de Urología, sin embargo, le manifestaron que, no podían realizar tal remisión, debido a que aparecía reportado como suspendido por NO PAGO por la EPS Sanitas.

Aduce que, fue afiliado a la mencionada EPS, debido a que, trabajó con la empresa DRG INGENIERÍA EN CONSTRUCCIÓN ZOMAC SAS, identificada con NIT 901359392, sin embargo, al comunicarse con la misma, el representante legal, le informó haber realizado el último aporte en salud en el mes de septiembre del 2021, con la respectiva novedad de su retiro.

Señala que, en vista de tal situación, no se le han prestado los servicios médicos que requiere, por lo que se vulneran sus derechos fundamentales, ya que, se menoscaba su salud, debido a que es una persona de escasos recursos y no cuenta con el dinero necesario para costear el costo del procedimiento que se le debe realizar; asimismo, indicó que hace un año reside en la ciudad de Florencia, por lo que, en días pasados solicitó turno ante la Oficina del Sisben, para que le realizaran la visita en aras de ser encuestado y así poder acceder a la cobertura del régimen subsidiado de salud.

2.1. PETICIÓN

Como consecuencia de lo anterior, solicitó el señor ALBERTO BETANCOURTH MEJÍA, se tutelen sus derechos fundamentales y en consecuencia se ordene:

“En virtud de padecer una enfermedad que compromete mis órganos vitales en este caso, los riñones, lo cual puede desembocar eventualmente en una INSUFICIENCIA O FALLA RENAL de no ser tratada a tiempo, y teniendo en cuenta que dada mi condición socioeconómica carezco de los recursos económicos para costearme el tratamiento o cirugía en este caso y por afectar mi vida social, afectiva y laboral solicito señor Juez, se sirva ordenar a AL HOSPITAL DEPARTAMENTAL MARÍA INMACULADA, LA SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CAQUETA y LA EPS SANITAS que programe de forma inmediata la remisión a UROLOGÍA, con el fin de que se me realice la cirugía que necesito con urgencia para extraer los cálculos detectados conforme a los exámenes practicados de Rayos X y así terminar con el padecimiento de esta enfermedad.

Asimismo, en caso que la cirugía deba ser practicada en otra ciudad, solicito se ordene a EPS SANITAS Y LA SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CAQUETA y HOSPITAL DEPARTAMENTAL MARÍA INMACULADA que cubra los gastos de viaje, comida y hospedaje tanto míos como de mi acompañante, ya que somos de muy escasos recursos económicos y no tenemos con que pagar estos gastos.”

3. - ACTUACIÓN PROCESAL

El 1º de diciembre de 2022, correspondió por reparto a este despacho, la acción de tutela de la referencia¹, la cual se admitió mediante auto del 2 de diciembre siguiente², a través del cual se dispuso oficiar a la accionada, para que, en el término legal de un día, se pronunciara sobre los hechos planteados en el escrito de tutela, al tiempo que, se ordenó la vinculación de la ADMINISTRADORA DE RECURSOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES-, al MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, a la ALCALDÍA MUNICIPAL DE FLORENCIA, a la OFICINA DEL SISBEN DE FLORENCIA y a la SECRETARÍA DE SALUD MUNICIPAL DE FLORENCIA y se requirió a la Cámara de Comercio de Florencia para el Caquetá y a la Cámara de Comercio del Huila, para que procedieran a allegar el certificado de existencia y representación legal y/o suministraran los datos de la empresa DRG

¹ Ver archivo “02ActaReparto” del expediente digital.

² Ver archivo “04AutoAdmiteTutela” del expediente digital.

INGENIERÍA EN CONSTRUCCIÓN ZOMAC S.A.S. identificada con NIT 901359392.

4.- RESPUESTA DE LAS PARTES ACCIONADAS Y REQUERIDAS

4.1. LA CÁMARA DE COMERCIO DEL HUILA, mediante comunicación³ allegada el día 5 de diciembre de 2022⁴, informó que, una vez verificado en el Sistema Integrado de Información (SII), se observó que la persona jurídica DRG INGENIERÍA EN CONSTRUCCIÓN ZOMAC S.A.S. identificada con NIT 901359392, no se encuentra registrada en esa Cámara de Comercio, sin embargo, una vez verificada la plataforma del Registro Único Empresarial y Social (RUES), se evidenció que se encuentra registrado en la Cámara de Comercio de Florencia.

4.2. LA CÁMARA DE COMERCIO DE FLORENCIA PARA EL CAQUETÁ, a través de comunicación⁵ allegada el día 5 de diciembre de 2022⁶, indicó que, al verificar el Sistema Integrado de Información, se observó que la persona jurídica DRG INGENIERÍA EN CONSTRUCCIÓN ZOMAC S.A.S. identificada con NIT 901359392, se encuentra registrada en sus bases de datos, por lo que procedió a remitir el certificado de existencia y representación legal, en el que se evidencian los datos de ubicación y contacto.

Avizorándose la siguiente información, para efectos de notificación:



CÁMARA DE COMERCIO DE FLORENCIA PARA EL CAQUETA

CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN LEGAL

Fecha expedición: 05/12/2022 - 15:28:00
Recibo No. H000091180, Valor 0

CÓDIGO DE VERIFICACIÓN p9drC4rzbp

Verifique el contenido y confiabilidad de este certificado, ingresando a <https://sii.confecamaras.co/vista/plantilla/cv.php?empresa=41> y digite el respectivo código, para que visualice la imagen generada al momento de su expedición. La verificación se puede realizar de manera ilimitada, durante 60 días calendario contados a partir de la fecha de su expedición.

CON FUNDAMENTO EN LA MATRÍCULA E INSCRIPCIONES EFECTUADAS EN EL REGISTRO MERCANTIL, LA CÁMARA DE COMERCIO CERTIFICA:

NOMBRE, IDENTIFICACIÓN Y DOMICILIO

Razón Social : DRG INGENIERIA EN CONSTRUCCION ZOMAC S.A.S
Nit : 901359392-2
Domicilio: Florencia, Caquetá

MATRÍCULA

Matrícula No: 112983
Fecha de matrícula: 27 de enero de 2020
Ultimo año renovado: 2022
Fecha de renovación: 31 de marzo de 2022
Grupo NIIF : GRUPO III - MICROEMPRESAS

UBICACIÓN

Dirección del domicilio principal : CR 7 19 03 - Las torres
Municipio : Florencia, Caquetá
Correo electrónico : alexramirez74@hotmail.es
Teléfono comercial 1 : 3232891681
Teléfono comercial 2 : No reportó.
Teléfono comercial 3 : No reportó.

Dirección para notificación judicial : CR 7 19 03 - Las torres
Municipio : Florencia, Caquetá
Correo electrónico de notificación : alexramirez74@hotmail.es
Teléfono para notificación 1 : 3232891681
Teléfono notificación 2 : No reportó.
Teléfono notificación 3 : No reportó.

4.3. La SECRETARÍA DE SALUD MUNICIPAL DE FLORENCIA, a través de oficio⁷ remitido el día 6 de diciembre de 2022⁸, indicó que, una vez verificada la

³ Ver archivos “08CorreoRespuestaCamaraComercioHuila” del expediente digital.
⁴ Ver archivos “09RespuestaCamaraComercioHuila” del expediente digital.
⁵ Ver archivos “10CorreoRespuestaCamaraComercioFlorencia” del expediente digital.
⁶ Ver archivos “11RespuestaCamaraComercioFlorencia” del expediente digital.
⁷ Ver archivos “14RespuestaSecretariaSaludMunicipal” del expediente digital.
⁸ Ver archivos “13CorreoRespuestaSecretariaSaludMunicipal” del expediente digital.

información de la Base de Datos Única de Afiliados de la ADRES, se evidenció que el accionante se encuentra afiliado a la EPS SANITAS, en el régimen contributivo, siendo su estado SUSPENSIÓN POR MORA.

Refiere que, una vez verificado con el área de aseguramiento y prestación de servicios, no se encontró solicitud alguna elevada por el señor ALBERTO BETANCOURTH MEJÍA, en la que ponga de presenta la situación que dio origen a la acción de tutela.

Indica que, conforme a las competencias establecidas en la Ley 715 de 2001 y el artículo 31 de la ley 1122 de 2007, no es competencia de esa entidad la prestación de servicios de salud, sino que lo mismo le corresponde a la EPS SANITAS; manifiesta que, una vez se reporte a la ADRES la novedad de retiro, el actor deberá realizar el trámite de afiliación al régimen subsidiado o acercarse a esa Secretaría para proceder a una afiliación de oficio.

En vista de lo anterior, solicitó ser desvinculado del trámite de la acción, toda vez que no ha vulnerado los derechos fundamentales del actor.

4.4. EL MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, mediante comunicación⁹ allegada el día 6 de diciembre de 2022¹⁰, manifestó que, se opone a todas las pretensiones formuladas, en tanto ese Ministerio no ha violado, ni amenazado derecho fundamental alguno, toda vez, que esa cartera fue creada a través del artículo 9º de la Ley 1444 de 2011, como un organismo perteneciente a la Rama Ejecutiva del poder público, y a través del Decreto Ley 4107 de 2011, en su artículo 1º se le asignó como función la formulación, adopción, dirección, coordinación, ejecución y evaluación de la política pública en materia de salud, salud pública, y promoción social en salud.

Aduce que, respecto a las personas que no cuentan con afiliación ni al régimen contributivo, subsidiado o especial, con el fin de garantizar la prestación de los servicios de salud a la población pobre y vulnerable en lo no cubierto con subsidios a la demanda, que reside en las diferentes jurisdicciones territoriales, la Ley 715 de 2001, en los artículos 43, 44 y 45, definió una serie de competencias sobre el particular, a cargo de las entidades territoriales del diferente orden, así:

“(...) Artículo 43. Competencias de los departamentos en salud. Sin perjuicio de las competencias establecidas en otras disposiciones legales, corresponde a los departamentos, dirigir, coordinar y vigilar el sector salud y el Sistema General de Seguridad Social en Salud en el territorio de su jurisdicción, atendiendo las disposiciones nacionales sobre la materia. Para tal efecto, se le asignan las siguientes funciones: (...) 43.2.1. Gestionar la prestación de los servicios de salud, de manera oportuna, eficiente y con calidad a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda, que resida en su jurisdicción, mediante instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o privadas. (Negrilla fuera de texto) 43.2.2. Financiar con los recursos propios, si lo considera pertinente, con

⁹ Ver archivos “16RespuestaMinSalud” del expediente digital.

¹⁰ Ver archivos “15CorreoRespuestaMinSalud” del expediente digital.

los recursos asignados por concepto de participaciones y demás recursos cedidos, la prestación de servicios de salud a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda y los servicios de salud mental.

“(...) Artículo 44. Competencias de los municipios. Corresponde a los municipios dirigir y coordinar el sector salud y el Sistema General de Seguridad Social en Salud en el ámbito de su jurisdicción, para lo cual cumplirán las siguientes funciones, sin perjuicio de las asignadas en otras disposiciones:

44.2. De aseguramiento de la población al Sistema General de Seguridad Social en Salud

(...)44.2.1. Financiar y cofinanciar la afiliación al Régimen Subsidiado de la población pobre y vulnerable y ejecutar eficientemente los recursos destinados a tal fin (...). “(…”

Artículo 45. Competencias en salud por parte de los distritos. Los distritos tendrán las mismas competencias que los municipios y departamentos, excepto aquellas que correspondan a la función de intermediación entre los municipios y la Nación. (...).”

Refirió que, ese Ministerio no ha vulnerado los derechos fundamentales del actor, razón por la que, solicitó ser desvinculado del trámite de la acción.

4.5. La ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES-, mediante escrito¹¹ allegado el 6 de diciembre de 2022¹², suscrito por el Abogado de la Oficina Jurídica, señaló que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 66 de la Ley 1753 de 2015 y atendiendo lo establecido en el artículo 21 del Decreto 1429 de 2016 modificado por el artículo 1 del Decreto 546 de 2017, del primero (01) de agosto del año 2017, entró en operación esa Administradora, como una entidad adscrita al Ministerio de Salud y Protección Social, con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio independiente, encargada de administrar los recursos que hacen parte del Fondo de Solidaridad y Garantía - FOSYGA, del Fondo de Salvamento y Garantías para el Sector Salud - FONSAET, los que financien el aseguramiento en salud, los copagos por concepto de prestaciones no incluidas en el plan de beneficios del Régimen Contributivo, los recursos que se recauden como consecuencia de las gestiones que realiza la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP).

Manifestó que, es función de la EPS, y no de esa Administradora, la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esa Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva; adujo 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

¹¹ Ver archivos “21RespuestaADRES” del expediente digital.

¹² Ver archivos “20CorreoRespuestaADRES” del expediente digital.

seguridad social en salud contempla varios mecanismos de financiación de los servicios, los cuales están plenamente garantizados a las EPS.

Afirmó que, respecto de la pretensión relacionada con el “reembolso” del valor de los gastos que realice la EPS, lo mismo no es procedente, toda vez que, si bien la ADRES es la encargada de garantizar el adecuado flujo de los recursos de salud, específicamente de la financiación de los servicios no financiados por la UPC, el artículo 231 de la Ley 1955 de 2019, se debe interpretar con el artículo 240 de la misma ley, el cual estableció el mecanismo de financiación denominado “PRESUPUESTO MÁXIMO”, cuya finalidad es que los recursos de salud se giren ex ante a la prestación de los servicios, para que las EPS presten los servicios de salud de manera integral.

Que, a partir de la promulgación del artículo 240 de la Ley 1955 de 2019, reglamentado a través de la Resolución 205 de 2020 proferida por el Ministerio de Salud y Protección Social, se fijaron los presupuestos máximos (techos) para que las EPS o las EOC garanticen la atención integral de sus afiliados, respecto de medicamentos, procedimientos y servicios complementarios asociados a una condición de salud, que se encuentren autorizadas por la autoridad competente del país, que no se encuentren financiados por la Unidad de Pago por Capitación (UPC), ni por otro mecanismo de financiación y cumplan las condiciones señaladas en los anteriores actos administrativos; que, conforme a lo anterior, esa entidad ya giró a las EPS, incluida la accionada, un presupuesto máximo con la finalidad de que la EPS suministre los servicios “no incluidos” en los recursos de la UPC y así, suprimir los obstáculos que impedían el adecuado flujo de recursos para asegurar la disponibilidad de éstos cuyo propósito es garantizar de manera efectiva, oportuna, ininterrumpida y continua los servicios de salud.

Conforme a lo anterior, solicitó ser desvinculado del trámite de la acción y que se niegue el recobro a favor de la EPS.

4.6. La OFICINA DEL SISBEN FLORENCIA, a través de oficio¹³ remitido el día 7 de diciembre de 2022¹⁴, indicó que, el día 21 de noviembre de 2022, el señor ALBERTO BETANCOURTH MEJÍA, se acercó a esa Oficina a solicitar a encuesta de caracterización que mide las condiciones socio económicas de las personas, por lo que, mediante llamada telefónica se le informó que se le programó visita para el día 6 de diciembre de 2022, por lo que, el encuestador se desplazará hasta su vivienda para la aplicación del censo.

Que, una vez aplicada la encuesta, deberá esperar 6 días, para que, el Departamento Nacional de Planeación, publique en la página nacional del Sisben, la clasificación que le asignen, teniendo en cuenta la información socioeconómica que aporte el hogar; adujo que, el día 6 de diciembre, el encuestador se acercó a la oficina y se realizó la sincronización del dispositivo móvil de captura (DMC), con el fin de que la

¹³ Ver archivos “24RespuestaOficinaSisben” del expediente digital.

¹⁴ Ver archivos “23CorreoRespuestaOficinaSisben” del expediente digital.

información sea transmitida al DNP por parte del administrador del SISBEN municipal.

Refiere que, teniendo en cuenta que, por parte de esa Oficina se realizó al actor la encuesta de caracterización para la identificación de potenciales beneficiarios de programas sociales, se han garantizado todos los trámites administrativos, correspondientes a la vinculación del actor al SISBEN.

Allegó para probar su dicho, la siguiente documentación:

VISITA DE ENCUESTADORES

FECHA: 06 DE DICIEMBRE 2022
NOMBRE Y APELLIDOS : ALBERTO BETANCOURTH MEJIA
CEDULA DE CIUDADANIA: 1121416338
No. SOLICITUD: 04259

OBSERVACIONES :
LA ENCUESTA FUE REALIZADA EL
DIA 06 DE DICIEMBRE DE 2022.
SIN NINGUNA NOVEDAD.

REGISTRO FOTOGRAFICO

HELMAR OLAYO L
NOMBRE ENCUESTADOR

NOMBRE SUPERVISOR OPERATIVO DE CAMPO

Sisben APP

CAQUETA - FLORENCIA
Identificador Sistema Local: 602209904F8

Martes 6 de Diciembre de 2022
8:52:38 AM

SOLICITUDES REGISTRADAS

En esta sección encontrará las solicitudes que fueron registradas por los solicitantes y el estado en el que se encuentran.

Estado de la Solicitud

SINCRONIZADA

Digite el texto a buscar

Confirmar Página

Nueva Solicitud

Asignar Solicitudes DMC

Exportar a Excel

ID	Número	Nombre Solicitante	Fecha	Dirección	Teléfono	Correo	Observaciones	Paquete
203059	18001348019100000725	MODIFICACIÓN DE FICHA - JERSON YONER RODRIGUEZ PULIDO	05/12/2022	COMUNA NORTE B/ EL TORASSO CRA 28 # 11-48	3223266742	XXXXXXX		2013
203056	18001006513200000601	RETIRO DE HOGAR - YEISON ANDRES AGUDELO PERDOMO	05/12/2022	COMUENA ORIENTAL B/ PORTAL VEREDA LA SARDINA	3132285333	XX		2013
203052	18001050511500001055	MODIFICACIÓN DE FICHA - JUAN JOSE VARGAS CHAVES	05/12/2022	COMUNA OCCIDENTAL B/ CIUDADELA CLL 32A N 30A- 33	3102151500	XXXXXXX		2013
203051	18001350917700001854	RETIRO DE HOGAR - ONOFRE CRUZ BERMEO	05/12/2022	COMUNA NORTE B/ BUENOSAIRES BOHIO CALLE 18 # 4A-74	3143064384	XX		2013
200749	18001350309300001677	NUÉVA ENCUESTA - YEYDY VIVIANA ARTUNCUASA MUÑOZ	28/11/2022	COMUNA OCCIDENTAL BARRIO LA CIUDADELA - LA ILUSION LOTE 343	3206102837	XXX		2013
199287	18001341516400004259	NUÉVA ENCUESTA - ALBERTO BETANCOURTH MEJIA	21/11/2022	COMUNA OCCIDENTAL BARRIO TIBURON LOTE 11	3235204967	XX		2013

En vista de lo anterior, solicitó ser desvinculado del trámite de la acción, teniendo en cuenta que no ha vulnerado los derechos fundamentales del actor.

4.7. EL HOSPITAL DEPARTAMENTAL MARÍA INMACULADA, mediante comunicación¹⁵ allegada el día 6 de diciembre de 2022¹⁶, manifestó que, esa entidad le brindó al actor la atención médica que requería y que, el trámite administrativo correspondiente a la afiliación debe el interesado

¹⁵ Ver archivos “27RespuestaHospitalMariaInmaculada” del expediente digital.
¹⁶ Ver archivos “26CorreoRespuestaHospitalMariaInmaculada” del expediente digital.

adelantarlo ante su EPS o el ente territorial, razón por la que no ha vulnerado sus derechos fundamentales.

4.8. La EPS SANITAS, a través de oficio¹⁷ allegado el 7 de diciembre de 2022¹⁸, indicó que, el señor ALBERTO BETANCOURTH MEJÍA, se encuentra afiliado a esa EPS como dependiente.

Refiere que, el empleador DR-INGENIERÍA EN CONSTRUCCIÓN ZOMAC SAS, identificado con NIT 901359392, no ha efectuado pago de aportes alguno, ni ha reportado novedad laboral de retiro por fin del vínculo laboral, toda vez que, no ha realizado cierre de contrato al actor, por lo que se encuentra suspendido por mora.

Indicó que, teniendo en cuenta la encuesta Sisben, se realizó movilidad al régimen subsidiado, contando actualmente con los servicios de salud ACTIVOS.

Manifestó que, el señor ALBERTO BETANCOURTH MEJÍA, fue intervenido quirúrgicamente el día 5 de diciembre de 2022, tal como se evidencia en la historia clínica y que, conforme a la información suministrada por el actor, no tiene servicios pendientes de ser prestados; en vista de lo anterior, solicitó se nieguen por improcedente las pretensiones de la acción.

4.9. La SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CAQUETÁ, mediante escrito¹⁹ allegado el 7 de diciembre de 2022²⁰, suscrito por su titular, indicó que, el Departamento de Caquetá- Secretaría de Salud Departamental, no es responsable de la presunta vulneración de los derechos fundamentales del señor ALBERTO BETANCOURTH MEJÍA.

Refiere que, la legitimación por pasiva de la acción de tutela se rompe cuando el demandado no es el responsable de realizar la conducta cuya omisión genera la violación, o cuando no es su conducta la que inflige el daño competente para pronunciarse, evidenciándose claramente la configuración del fenómeno de la falta de legitimación pasiva de la tutela, al no estar legitimada para contestar; no se puede responsabilizar de los actos, hechos, omisiones de otras entidades, para el presente asunto es de referenciar que la Secretaria de Salud Departamental, no es la EPS donde se encuentra afiliado el señor ALBERTO BETANCOURTH MEJÍA.

Frente a lo relacionado con la cobertura y acceso a las prestaciones que garantizan el derecho a la salud, indica que, la Resolución No. 0002292 de 2021 proferida por el Ministerio de Salud y la Protección Social actualiza LOS SERVICIOS Y TECNOLOGIAS en Salud FINANCIADOS con RECURSOS de la UNIDAD DE PAGO POR CAPITACION (UPC), recursos que se reciben para tal fin, como mecanismo de protección colectiva, y establece las

¹⁷ Ver archivos “30RespuestaSanitas” del expediente digital.

¹⁸ Ver archivos “29CorreoRespuestaSanitas” del expediente digital.

¹⁹ Ver archivos “34RespuestaSecretariaSaludDepartamental” del expediente digital.

²⁰ Ver archivos “33CorreoRespuestaSecretariaSaludDepartamental” del expediente digital.

coberturas de los servicios y tecnologías en salud en todas las fases de la atención, para todas las enfermedades y condiciones clínicas; que deberán ser garantizados por las Entidades Promotoras de Salud EPS a los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud - SGSSS en el territorio nacional en las condiciones de calidad establecidas por la normatividad vigente; sin que trámites de carácter administrativo se conviertan en barreras para el acceso efectivo al derecho a la salud.

Manifiesta que, los servicios y tecnologías de salud no financiados con recursos de la UPC, es decir los que no se encuentran dentro del plan de beneficios, son asumidos financieramente por la Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud (ADRES), quien transfiere directamente dichos recursos a las EPS.

Referente a las pretensiones del accionante, indica que, el señor ALBERTO BETANCOURTH MEJÍA se encuentra afiliado en la EPS SANITAS en la ciudad de Neiva- Huila, desde el 1/10/2016, en calidad de cotizante del régimen contributivo y de acuerdo a lo consultado en la base del ADRES, se encuentra suspendido por mora, por lo que, es responsabilidad de la EPS garantizarle los servicios, por tener a su cargo la prestación de los servicios de salud, medicamentos, procedimientos estén o no incluidos en la Plan de Beneficios en Salud.

Indica que, el accionante le informó que, se le han prestado los servicios médicos que requería, toda vez que, estuvo hospitalizado por 11 días en la ESE María Inmaculada de la ciudad de Florencia, donde le practicaron el procedimiento requerido y el día 6 de diciembre de 2022, se le dio de alta sin tener que cancelar de su pecunio ningún valor por cuanto todo fue asumido por su EPS SANITAS.

Refiere que, ya no existe un objeto jurídico sobre el cual dictar una orden de salvaguarda a un derecho fundamental, toda vez que se presenta una carencia actual del objeto por hecho superado, por lo que debe declararse la improcedencia de la acción y/o desvincular del trámite a esa Secretaría de Salud, toda vez que se presenta una falta de legitimación en la causa por pasiva.

4.10. La ALCALDÍA MUNICIPAL DE FLORENCIA y DRG INGENIERÍA EN CONSTRUCCIÓN ZOMAC S.A.S., pese a haber sido debidamente notificadas²¹, guardaron silencio durante el término del traslado.

5.- CONSIDERACIONES

5.1 Competencia.

Corresponde a este Despacho analizar y conocer de la acción de tutela de la referencia, en razón a las entidades accionadas – SECRETARÍA DE SALUD

²¹ Ver archivos “07NotificacionAdmision” y “39CorreoNotificacionDrgIngenieria” del expediente digital.

DEPARTAMENTAL DEL CAQUETÁ, HOSPITAL DEPARTAMENTAL MARÍA INMACULADA, EPS SANITAS y DRG INGENIERÍA EN CONSTRUCCIÓN ZOMAC S.A.S.-, lo anterior con fundamento en el artículo 86 de la Constitución Política, el Decreto 2591 de 1991 y, el artículo 1º, numeral 1 del Decreto 333 del seis (6) de abril de 2021, por el cual se modifican los artículos 2.2.3.1.2.1, 2.2.3.1.2.4 y 2.2.3.1.2.5 del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del sector Justicia y del Derecho, referente a las reglas de reparto de la acción de tutela.

5.2 De la acción de tutela

Sea lo primero señalar que la acción de tutela es un mecanismo cuya finalidad consiste en garantizar el disfrute de los derechos fundamentales en el evento en que estos hayan sido violados o amenacen ser violados por la acción u omisión de las autoridades públicas o por los particulares. Además, la Corte Constitucional ha manifestado que la acción de tutela es un mecanismo residual y subsidiario al que se acude, en últimas, para remediar o evitar un perjuicio, no así una instancia respecto de los derechos reclamados.

Por otra parte, se debe manifestar que esta acción fue establecida para salvaguardar derechos de carácter fundamental correspondiéndole al Juez de tutela velar por la protección inmediata y eficaz de los derechos respectivos que puedan resultar vulnerados o amenazados en determinado momento, siendo conveniente recordar que proteger una situación mediante la acción de tutela genera, para el fallador, la responsabilidad de tener absolutamente claro que de por medio hay una violación lo suficientemente grave como para que se afecte el concepto de persona como entidad moral y de respeto, cuando advierte violación, quebrantamiento o amenaza a los derechos fundamentales del accionante.

5.3. Legitimación.

Así mismo, se observa que la acción de tutela es interpuesta el señor ALBERTO BETANCOURTH MEJÍA, que es la persona directamente afectada, por lo cual no existe ninguna duda frente a la *legitimación por activa*, pues se encuentra satisfecho el principio básico de autonomía que rige su interposición.

Frente a la *legitimación por pasiva*, se encuentra que la acción se interpone en contra de SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CAQUETÁ, HOSPITAL DEPARTAMENTAL MARÍA INMACULADA, EPS SANITAS y DRG INGENIERÍA EN CONSTRUCCIÓN ZOMAC S.A.S., vinculándose al trámite a la ADMINISTRADORA DE RECURSOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-ADRES, al MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, a la ALCALDÍA MUNICIPAL DE FLORENCIA, a la OFICINA DEL SISBEN DE FLORENCIA y a la SECRETARÍA DE SALUD MUNICIPAL DE FLORENCIA, quienes presuntamente están desconociendo los derechos de accionante; por lo cual existe

legitimación en la causa por pasiva, en los términos de los artículos 5 y 13 del Decreto 2591 de 1991.

5.4 Problema Jurídico.

Así las cosas, corresponde a este Despacho determinar si en el caso planteado por el accionante, se configura una violación al derecho fundamental a la salud y a la vida del señor ALBERTO BETANCOURTH MEJÍA, ante la presunta omisión de la SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CAQUETÁ, HOSPITAL DEPARTAMENTAL MARÍA INMACULADA, EPS SANITAS y DRG INGENIERÍA EN CONSTRUCCIÓN ZOMAC S.A.S., de garantizarle la prestación del servicio de los servicios de salud que requiere, con ocasión al diagnóstico de “CALCULO DEL URETER”.

5.5 Solución al Problema Jurídico.

5.5.1 Requisitos de Procedibilidad de la Acción de Tutela. Subsidiaridad e Inmediatez.

Frente al cumplimiento del requisito de *inmediatez*, cabe señalar que, se avizora el cumplimiento del mismo, toda vez que, conforme a la afirmación realizada por el accionante, se encontraba internado en el Hospital María Inmaculada, pendiente de ser remitido a la especialidad de Urología, para la práctica de procedimiento quirúrgico, acudiendo a la acción Constitucional, debido a que no se había materializado su remisión, por inconvenientes presentados en su afiliación a la EPS SANITAS.

En relación con el requisito de *subsidiariedad*, debe indicarse que, por su carácter residual o complementario, la acción de tutela únicamente procede en aquellos eventos en los cuales no existe otro mecanismo judicial de defensa o cuando, de existir, el medio alternativo es claramente insuficiente o ineficaz para brindar garantía a los derechos fundamentales amenazados o vulnerados, o, igualmente, que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; en consecuencia, se encuentra acreditado el requisito de *subsidiariedad*, habida cuenta que, al considerar el señor ALBERTO BETANCOURTH MEJÍA, que se vulneran sus derechos fundamentales por parte de los accionados, acude a la acción constitucional.

5.5.2. El Derecho a la Salud

En relación con el Derecho a la salud, ha acotado la Corte Constitucional:

“4.4. Derecho fundamental a la salud. Reiteración de jurisprudencia

4.4.1. El artículo 48 de la Constitución Política consagra la seguridad social y la define en los siguientes términos: “es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley”, al tiempo que, el artículo 49, respecto del derecho a la salud,

señala que: “La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. // Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley (...)”.

Al estudiar los complejos problemas que plantean los requerimientos de atención en salud, esta Corporación se ha referido a sus facetas, una como derecho y otra como servicio público a cargo del Estado. Cada una de estas expresiones implica un ejercicio de valoración particular, en el que se debe tener en cuenta el conjunto de principios que les son aplicables. Así, en cuanto a la salud como derecho, se ha dicho que la misma se relaciona con los mandatos de continuidad, integralidad e igualdad; mientras que, respecto a la salud como servicio, se ha advertido que su prestación debe atender a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.”

5.5.3. El Derecho a la Seguridad Social

Por su parte, el derecho a la Seguridad Social ha sido reconocido en nuestro ordenamiento jurídico como un derecho Constitucional fundamental.

De esta manera, los artículos 48 y 49 de la Carta Política establecen la seguridad social, por un lado, como un derecho irrenunciable, y por otro lado, como un servicio público, de tal manera que, por la estructura de este derecho, es el Estado el obligado a dirigir, coordinar y controlar su efectiva ejecución.

En ese sentido la Corte Constitucional en Sentencia T-164 del 2013, indicó:

“Como se puede apreciar, el derecho a la seguridad social demanda el diseño de una estructura básica que, en primer lugar, establezca las instituciones encargadas de la prestación del servicio y precise, además, los procedimientos bajo los cuales éste debe ocurrir. En segundo término, debe definir el sistema a tener en cuenta para asegurar la provisión de fondos que garanticen su buen funcionamiento. En este punto cobra especial importancia la labor del Estado, el cual, por medio de asignaciones de sus recursos fiscales, tiene la obligación constitucional de brindar las condiciones necesarias para asegurar el goce del derecho irrenunciable a la seguridad social. En el ordenamiento jurídico colombiano y, durante un amplio lapso, la doctrina constitucional –incluida la jurisprudencia de la Corte Constitucional –, acogió la distinción teórica entre derechos civiles y políticos, de una parte, y derechos sociales, económicos y culturales, de otra. Los primeros generadores de obligaciones negativas o de abstención y por ello reconocidos en su calidad de derechos fundamentales y susceptibles de protección directa por vía de tutela. Los segundos, desprovistos de carácter fundamental por ser fuente de prestaciones u obligaciones positivas, frente a los cuales, por ésta misma razón, la acción de tutela resultaba, en principio, improcedente. Sin embargo, desde muy temprano, el Tribunal Constitucional colombiano admitió que los derechos sociales, económicos y culturales, llamados también de segunda

generación, podían ser amparados por vía de tutela cuando se lograba demostrar un nexo inescindible entre estos derechos de orden prestacional y un derecho fundamental, lo que se denominó "tesis de la conexidad". Otra corriente doctrinal ha mostrado, entretanto, que los derechos civiles y políticos así como los derechos sociales, económicos y culturales son derechos fundamentales que implican obligaciones de carácter negativo como de índole positiva. El Estado ha de abstenerse de realizar acciones orientadas a desconocer estos derechos (deberes negativos del Estado) y con el fin de lograr la plena realización en la práctica de todos estos derechos –políticos, civiles, sociales, económicos y culturales –es preciso, también, que el Estado adopte un conjunto de medidas y despliegue actividades que implican exigencias de orden prestacional (deberes positivos del Estado)."

5.6. CASO CONCRETO

Corresponde al Despacho determinar si, la SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CAQUETÁ, HOSPITAL DEPARTAMENTAL MARÍA INMACULADA, EPS SANITAS y DRG INGENIERÍA EN CONSTRUCCIÓN ZOMAC S.A.S., han vulnerado los derechos fundamentales del señor ALBERTO BETANCOURTH MEJÍA, ante la presunta omisión de materializar su remisión a la especialidad de Urología, para que se le realizara el procedimiento quirúrgico que se le había ordenado a su médico tratante.

Al respecto, ha de señalarse que, durante el trámite de la acción, la EPS SANITAS, allegó historia clínica²² del actor, en la cual se avizoró que, el señor BETANCOURTH MEJÍA fue remitido el día 3 de diciembre de 2022, a la CLÍNICA MEDILASER FLORENCIA, con ocasión al diagnóstico "N201 CALCULO DEL URETER", siendo atendido por la especialidad de UROLOGÍA, emitiéndosele diagnóstico de "URETEROLITIASIS PROXIMAL IZQUIERDA", por lo que, el día 5 de diciembre se le practicó "LITOTRIZIA".

De llamada realizada por parte de la Secretaria del Despacho al accionante, se dejó la siguiente constancia:

"15 de diciembre de 2022. En la fecha dejo constancia que, a las 09:07 a.m., me comuniqué al abonado telefónico 3235204167, siendo atendida por el señor ALBERTO BETANCOURTH MEJÍA, a quien procedí indagarle si se le habían prestado los servicios médicos que requería, respondiendo afirmativamente, señalándome que, se le practicó el procedimiento quirúrgico que necesitaba y actualmente no tiene más servicios pendientes de ser prestados.

Asimismo, se le informó que, conforme a la certificación aportada por la EPS SANITAS, se le realizó afiliación en el régimen subsidiado de dicha entidad para la prestación de sus servicios médicos."

Así las cosas, se avizora que, durante el trámite de la acción, se le prestaron al señor BETANCOURTH MEJÍA, los servicios médicos que requería, actuar con el que desapareció el hecho que generó la presunta vulneración a los derechos fundamentales del actor.

²² Ver archivo "31Anexo01" del expediente digital.

Igualmente, es importante resaltar que, la EPS SANITAS, allegó certificación a través de la cual fue posible establece que, actualmente el actor, se encuentra afiliado a esa entidad a través del régimen subsidiado, hecho con el cual se garantiza su acceso efectivo al sistema de salud.



CERTIFICADO DE AFILIACIÓN AL POS DE EPS SANITAS

La **EPS SANITAS** en desarrollo de su programa especial para la garantía y prestación del Plan Obligatorio de Salud denominado **EPS SANITAS**,

CERTIFICA

Que **Alberto Betancourth Mejia** identificado(a) con **CEDULA DE CIUDADANIA** número **1121416338**, está registrado(a) en el POS DE EPS SANITAS con la siguiente información:

TIPO Y NÚMERO DE IDENTIFICACIÓN	CC 1121416338
NOMBRES Y APELLIDOS	Alberto Betancourth Mejia
TIPO DE AFILIADO	Titular
PARENTESCO	Titular
FECHA DE NACIMIENTO	22/06/1987
ESTADO DE LA AFILIACIÓN	0 Tiene Derecho A Cobertura Integral
CAUSA ESTADO DE LA AFILIACIÓN	28 - Subsidiado
FECHA DE INGRESO A EPS SANITAS	01/10/2016
FECHA RETIRO LABORAL / EPS SANITAS	01/09/2021
SEMANAS COTIZADAS EN EPS SANITAS	2 semanas
SEMANAS COTIZADAS EN OTRA EPS	181 semanas
SEMANAS COTIZADAS EN ÚLTIMO AÑO	Sin semanas reportadas en EPS SANITAS
RÉGIMEN	Subsidiado
FECHA DE AFILIACIÓN AL RÉGIMEN	01/11/2022
NIVEL SISBEN	1

Así las cosas, teniendo en cuenta que, durante el trámite de la acción, se le prestó al accionante la atención médica que requería, sin tener a la presente fecha servicios médicos pendientes, deberá declararse una carencia actual de objeto por hechos superado.

Ahora bien, frente al tema del hecho superado, en Sentencia T 218 de 2017, la Corte señaló:

“E. CRITERIOS PARA DETERMINAR LA OCURRENCIA DE HECHO SUPERADO POR CARENCIA ACTUAL DE OBJETO

119. Según lo establece el artículo 86 de la Constitución, la acción de tutela tiene la finalidad de servir como instrumento de “protección inmediata de [los] derechos constitucionales fundamentales”. Es posible que en el trámite de la acción de tutela surjan circunstancias que permitan inferir que, en el caso concreto, la tutela no podría servir de instrumento de protección inmediata de derechos fundamentales, bien sea porque el daño o vulneración se ha consumado (hipótesis conocida como “daño consumado”) o bien porque la vulneración o amenaza alegada en la acción de tutela ha cesado (hipótesis que ha sido denominada “hecho superado”). En ambas circunstancias ocurriría lo que la jurisprudencia ha denominado “carencia actual de objeto”. En esa situación se extingue el objeto jurídico sobre el cual giraba la acción de tutela y cualquier decisión que se pudiera dar al respecto resultaría inocua. (Negrilla y subrayado fuera e texto)

120. El artículo 26 del Decreto 2591 de 1991 reglamenta la figura del hecho superado, así:

“Si, estando en curso la tutela, se dictare resolución, administrativa o judicial, que revoque, detenga o suspenda la actuación impugnada, se declarará fundada la solicitud únicamente para efectos de indemnización y de costas, si fueren procedentes”.

121. En distintos pronunciamientos, la Corte Constitucional ha explicado que la carencia actual de objeto por hecho superado tiene lugar cuando desaparece la afectación al derecho fundamental invocado. Así, en una de las primeras sentencias de esta Corte, la T-570 de 1992, se señaló que cuando la perturbación que dio origen a la acción desaparece o es superada el peticionario carece de interés jurídico ya que dejan de existir el sentido y objeto del amparo, razón por la cual habrá de declararse la carencia actual de objeto por hecho superado.”

En relación con el hecho superado la Corte Constitucional señaló que hace presencia cuando antes de emitir la orden, advienen hechos que acreditan que ha cesado el desconocimiento de derechos fundamentales, por lo que dispensar el amparo deprecado resultaría inane.

De manera que siendo la finalidad de la acción de tutela la protección de derechos fundamentales, al no verificarse su vulneración o amenaza, en este caso por haber cesado, ha de negarse el amparo solicitado.

Por lo expuesto, el JUZGADO TERCERO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE FLORENCIA, CAQUETÁ, administrando Justicia en Nombre de la República y por Autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. – NEGAR la solicitud de amparo elevada por el señor **ALBERTO BETANCOURTH MEJÍA** identificado con cédula de ciudadanía No. 1.121.416.338, en contra de la **SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CAQUETÁ, HOSPITAL DEPARTAMENTAL MARÍA INMACULADA, EPS SANITAS y DRG INGENIERÍA EN CONSTRUCCIÓN ZOMAC S.A.S.**, en razón a que se configura la carencia actual de objeto por hecho superado.

SEGUNDO. - NOTIFÍQUESE este proveído a las partes, por el medio más eficaz y expedito, de conformidad al artículo 16º del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO. - Contra esta sentencia procede la impugnación dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

CUARTO. - De no ser impugnado el presente fallo, **REMITIR** el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión. (Decreto 2591 de 1991, art. 31).

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JUAN CARLOS CHURTA BARCO
Juez

Firmado Por:
Juan Carlos Churta Barco
Juez
Juzgado Municipal
Penal 003 Control De Garantías
Florencia - Caqueta

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: **a86dd2e9e58023b5f4b1f84c5140c6091ba5040d1b5e93e231c034b444fd9bda**

Documento generado en 15/12/2022 11:42:15 AM

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