



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS

Santiago de Cali, dos (2) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

ACCIÓN DE TUTELA

ACCIONANTE: SEBASTIÁN ALBERTO MANCHOLA ROJAS
ACCIONADO: SURA EPS
RADICACIÓN: 005-2023-00036-00
SENTENCIA No. T-041 (1a. Instancia)

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela incoada por Sebastián Alberto Manchola Rojas, en contra de Sura E.P.S., por considerar que se le han vulnerado sus derechos fundamentales a la salud, la vida e integridad personal.

ANTECEDENTES

Manifiesta el accionante que padece de "DIABETES MELLITUS" y que desde el 28 de agosto de 2018 venía siendo atendido por el especialista en endocrinología Dr. Guillermo Édison Guzmán en la Fundación Valle del Lili; señala que el 7 de septiembre de 2022 en la cita de control, se le indicó que el próximo control sería en 6 meses; no obstante, expone que, solicitada la cita de control ordenada, se le indicó que la EPS accionada ya no tiene convenio con la aludida Fundación.

Por dicho motivo indicó que, a través de derecho de petición solicitó a la aludida IPS se le certifique sobre la existencia de convenio de prestación de servicios con la EPS accionada, ante lo cual aduce que el día 9 de febrero del año en curso, la Fundación Valle del Lili, le respondió certificado que se encuentra vigente el convenio de prestación de servicios entre dicha IPS y la EPS. Por lo anterior, considera que se han vulnerado los derechos fundamentales solicita se ordene a Sura EPS, autorice la orden de control con el galeno antes mencionado, en la IPS Fundación Valle del Lili.

TRÁMITE PROCESAL

Mediante auto No. 933 del 20 de febrero de 2023, fue admitida la acción de tutela promovida contra la entidad accionada y se vinculó a la Fundación Valle del Lili, Mediacarte S.A.S. y a la Superintendencia Nacional de Salud, a quienes se les corrió traslado a fin de que se pronunciarán sobre los hechos edificadores de la acción y controvertieran lo pertinente, para lo cual se concedió el término de tres (3) días.

Intervención de la parte accionada y entidades vinculadas.

La parte accionada **SURA EPS**, manifiesta que una vez se validó el sistema interno, observa que el accionante tienen programada una cita con Endocrinología el día 24 de febrero del año en curso a las 3:20 pm, con la galena especialista Dra. Astrid Gisella Micolta, tal como se observa a continuación.

OBSERVACIONES USUARIO/PRESTADOR
DATOS CITA: FECHA: 2023/02/24 HORA: 15:20 MÉDICO TRATANTE: MICOLTA TORRES ASTRID GISELLA DIRECCIÓN: CL 5 E # 42 - 09 PISO 2 TELÉFONO: 6024855599-6024

Expone que, como EPS adscrita al Régimen de Seguridad Social las autorizaciones deben tener como base un criterio científico, y deben ser sustentadas en los conceptos emitidos por parte de los médicos de nuestra red, dado que somos responsables directos de las prescripciones que se hagan a nuestros afiliados. Por lo anterior considera que no se han afectado los derechos fundamentales del accionante, debido en ningún momento se le ha desprotegido motivo por el cual solicita se declare la improcedencia de la presente acción constitucional por hecho superado.

Entidades Vinculadas



FUNDACIÓN VALLE DEL LILI: Manifiesta que, revisadas las bases de datos internas, se evidencia que el accionante ha sido atendido en las instalaciones e la entidad en diferentes ocasiones, teniendo como ultima consulta el día 7 de diciembre de 2022, por el área especializada en infectología, previa autorización de la EPS. Por lo anterior, considera que se le ha prestado los servicios requeridos por el accionante. Expone que las pretensiones del mismo no tienen relación con la IPS, por tanto, considera que se configura la falta de legitimación en la causa por pasiva solicitando ser desvinculada del tramite constitucional.

MEDICARTE S.A.S.: Informa que es una IPS adscrita a la red de prestadores de Sura EPS, quien es la encargada de emitir las autorizaciones para la prestación de servicios médicos, por tanto, no se encuentra legitimada en la causa por pasiva en el presente tramite constitucional.

SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD: Arguye que es una entidad que ejerce funciones de inspección, vigilancia y control del sistema general de seguridad social en salud y se encarga de efectuar las averiguaciones con el fin de sancionar los incumplimientos de las vigiladas, mediante el agotamiento de un proceso administrativo, por ende, alude que: “*no es superior jerárquico de las Empresas Promotoras de Salud ni de los actores que hacen parte del Sistema de Seguridad Social en Salud*”, por lo cual 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.

CONSIDERACIONES Y ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

La acción de tutela es un mecanismo constitucional que mediante un procedimiento preferente y sumario está dirigido a proteger en forma efectiva e inmediata los derechos fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la 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 para lo cual se analizará si concurren los requisitos de procedibilidad de la acción y en caso de ello ser así, deberá determinarse si existe acción, omisión o retardo en el actuar de la EPS accionada, en relación a los servicios médicos requeridos conforme lo expuesto en el libelo tutelar.

Así pues, revisados los requisitos básicos de procedibilidad de la presente solicitud de amparo Constitucional se evidencia que quien formuló la solicitud de amparo, se encuentra legitimada para actuar en contra de la entidad accionada en virtud a que es la titular de los derechos fundamentales que considera vulnerados, por lo tanto, se haya verificada la **legitimación por activa**¹, lo mismo ocurre en relación a la **legitimación por pasiva** en tanto se acciona contra la EPS que se considera como trasgresora; de otro lado se tiene que para la fecha en que fue presentada la acción de tutela, presuntamente permanecía la violación alegada, por consiguiente, la acción constitucional se estima **oportuna**, con lo cual se satisface el requisito de inmediatez. Igualmente se encuentra acreditado el presupuesto de **subsidiariedad** de la acción en tanto no existe otro mecanismo judicial encaminado a proteger los derechos presuntamente conculcados. En tal virtud se realizará el estudio de fondo del presente caso.

En este punto se necesario indicar que el derecho a la salud es de carácter fundamental y que los derechos fundamentales a la vida y a la dignidad humana, imponen la garantía de la vida no solo como la mera existencia biológica, sino que comprende las condiciones que la hacen digna.² Lo anterior por cuanto se ha estimado que el derecho a la vida en sí mismo considerado, no es un concepto restrictivo que se limita a la idea reducida de peligro de muerte, sino que se extiende a la posibilidad concreta de recuperación y mejoramiento de las condiciones de salud, en la medida en que ello sea posible, cuando éstas condiciones se encuentran debilitadas o lesionadas y afecten la calidad de vida de las personas o las condiciones necesarias para garantizar a cada quien, una existencia digna.

¹ Corte Constitucional, Sentencia T-511/2017 Magistrada sustanciadora: GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO “...Desde sus inicios, particularmente en la sentencia T-416 de 1997, la Corte Constitucional estableció que la legitimación en la causa por activa constituye un presupuesto de la sentencia de fondo, en la medida en que se analiza la calidad subjetiva de las partes respecto del interés sustancial que se discute en el proceso de tutela. Más adelante, la sentencia T-086 de 2010, reiteró lo siguiente con respecto a la legitimación en la causa por activa como requisito de procedencia de la acción de tutela: “Esta exigencia significa que el derecho para cuya protección se interpone la acción sea un derecho fundamental propio del demandante y no de otra persona. Lo anterior no se opone a que la defensa de los derechos fundamentales no pueda lograrse a través de representante legal, apoderado judicial o aun de agente oficioso...”

² Corte Constitucional Sentencia T-737/13a Magistrado Ponente Dr. ALBERTO ROJAS RÍOS



En este punto, resulta importante recordar que son las entidades prestadoras de salud, las encargadas de garantizar al acceso al sistema de salud, mediante la prestación del servicio esencial, **“en forma ininterrumpida, oportuna e integral”**³, por consiguiente cuando la aseguradora en salud, por razones de orden administrativo **“(…) demora un tratamiento o procedimiento médico al cual la persona tiene derecho, viola su derecho a la salud e impide su efectiva recuperación física y emocional”**; con lo cual además puede afectar los derechos fundamentales a la vida y a la dignidad humana, si en cuenta se tiene que la vida no es entendida como la mera existencia biológica sino que comprende las condiciones que la hacen digna; el derecho a la vida entonces, no se limita a la idea reducida de peligro de muerte, sino que se extiende a la posibilidad concreta de recuperación y mejoramiento de las condiciones de salud.⁴ De otro lado debe precisarse que **“el profesional idóneo para determinar las condiciones de salud de una persona, y el tratamiento que se debe seguir, es el médico tratante; es su decisión el criterio esencial para establecer cuáles son los servicios de salud a que tienen derecho los usuarios del Sistema, el cual, a su vez, se fundamenta, en la relación que existe entre el conocimiento científico con que cuenta el profesional, y el conocimiento certero de la historia clínica del paciente.”**⁴.

Sentado lo anterior y analizando el recaudo probatorio arrojado al presente trámite, se tiene que el señor Sebastián Alberto Manchola Rojas, quien tiene 27 años de edad, se encuentra diagnosticado con **“DIABETES MELLITUS NO INSULINO DEPENDIENTE, CON COMPLICACIONES NO ESPECIFICADAS”**, a quien, el galeno especialista en endocrinología, como parte del tratamiento el 7 de septiembre de 2022, se le prescribió cita de control en seis meses por la dicha especialidad. En virtud de lo anterior, la EPS accionada, autorizó y programó la realización de la aludida cita, en la IPS Medicarte el día 24 de febrero de 2023.

No obstante, y si bien la entidad accionada, si agendó la atención en salud, el señor Manchola Rojas, considera que se están trasgrediendo sus derechos fundamentales, pues se ha cambiado de prestador y él desea se autorice su cita de control en la Fundación valle del Lili, a fin de recibir atención con el especialista en endocrinología Dr. Guillermo Édison Guzmán con quien venía siendo adelantado su tratamiento médico desde el año 2018. Se encuentra acreditado que el accionante, tal como lo informó, en su momento radicó solicitud ante la Fundación Valle del Lili, a fin de que se certificara **“si en la actualidad existe o continúa el convenio como prestador de servicios entre”** la Fundación y la EPS y en especial respecto de la atención del galeno antes mencionado; en respuesta a dicha solicitud se tiene probado que la IPS Fundación Valle del Lili expidió certificación mediante la cual informa que **“ La entidad EPS SURAMERICANA S.A- EPS SURA, identificada con Nit.800.088.702-2 tiene vigente con la Fundación Valle del Lili, convenio de prestación de servicios de salud. De la misma forma, nos permitimos aclarar que el direccionamiento de los servicios a cualquier IPS, es de exclusiva directriz por parte de las entidades promotoras de salud. Para constancia de lo anterior, se firma en Santiago de Cali a los nueve (09) días del mes de febrero de 2023.”**

Cabe señalar que, si bien la EPS contestó el requerimiento judicial, no se pronunció en relación a la pretensión del accionante, ni demostró que la IPS de preferencia del accionante, no pertenece a su red de prestadores; contrario a ello, se encuentra demostrado que la mencionada IPS, para el 9 de febrero sí tenía convenio vigente con la EPS accionada.

En este punto, corresponde recordar lo que la Corte Constitucional ha reiterado, en relación al principio de la libre escogencia de las IPS, conforme la Corte Constitucional ha señalado: **“La libertad de escogencia es un principio rector y característica esencial del Sistema de Salud Colombiano, establecido en la Ley 100 de 1993 y desarrollado ampliamente por esta Corporación. El artículo 153 de la Ley 100 de 1993 lo consagra como la facultad de escoger en cualquier momento la Entidad Promotora de Salud (EPS) y las instituciones prestadoras de servicios (IPS) que pertenezcan a la red de las EPS, encargadas de prestar los servicios de salud. El principio de libertad de escogencia, característica del Sistema de Seguridad Social en Salud, no es solo una garantía para los usuarios, sino que es un derecho que debe ser garantizado por el Estado y todos los integrantes del sistema. De tal modo que la libertad de escogencia es un derecho de doble vía, pues, en primer lugar, es una facultad de los usuarios para escoger tanto las EPS a las que se afiliarán para la prestación del servicio de salud, como las IPS en las que se suministrará la atención en salud y, en segundo lugar, es una potestad de las EPS de elegir las IPS con las que celebrarán convenios y el tipo de servicios que serán objeto de cada uno.”** (Negrillas fuera de texto)

La libertad de elección del paciente, según el ente interpretador, es una manifestación de derechos fundamentales como: la dignidad humana, en ejercicio de su autonomía de tomar las decisiones determinantes para su vida, el libre desarrollo de la personalidad, el derecho a la salud y la seguridad social.

³ Corte Constitucional, Sentencia T-234 de 2013 Magistrado Ponente Dr. LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

⁴ Sentencia T-737/13a Magistrado Ponente Dr. ALBERTO ROJAS RÍOS



“Sin embargo, también se ha reconocido que la libertad de escogencia no es un derecho fundamental absoluto, en la medida en que está circunscrito a la existencia de contrato o convenio vigente entre la EPS accionada y la IPS requerida, esta libertad puede ser limitada “en términos normativos, por la regulación aplicable; y en términos fácticos, por las condiciones materiales de recursos y entidades existentes, esto es, por ejemplo, en el marco de los contratos o convenios suscritos por las EPS” “(...) **la libertad que tienen los usuarios de escoger IPS va ligada a dos circunstancias: i) que exista un convenio entre la EPS del afiliado y la IPS seleccionada; y ii) que la IPS respectiva preste un servicio de salud que garantice la prestación integral y de calidad.**”⁵ (Negritas fuera de texto)

De otro lado en Sentencia T- 158 de 2010, la Corte explicó las características de estos planes complementarios de la siguiente forma:

“Estos planes, en su conjunto, se caracterizan porque (i) quienes los suscriben deben estar también afiliados al régimen contributivo en salud y, por ello, reciben cubrimientos de algunos servicios no incluidos en el POS; (ii) la prestaciones de los servicios contratados se rigen exclusivamente por las cláusulas del contrato suscrito entre el usuario y la entidad, razón por la cual la relación surgida es eminentemente de derecho privado, aunque tenga ciertas dimensiones públicas, por cuanto involucra la garantía de derechos fundamentales del contratante; (iii) **el usuario puede escoger libremente si acude a la EPS o al ente prestador del PAS para solicitar un servicio determinado que se encuentre incluido dentro de las obligaciones de éstas, sin que la entidad que elija para tal efecto, pueda obligarlo a acudir previamente a la otra institución;** y, (iv) la concepción del contrato radica en que su celebración se hace para la cobertura integral del servicio de salud, habida cuenta que solo se entienden excluidos los padecimientos del usuario que previa, clara y taxativamente se hayan señalado en las cláusulas del mismo o en sus anexos, sin que sea válido que con posterioridad la entidad pueda ampliar, unilateralmente, el catálogo de exclusiones. No obstante, en materia de pólizas de salud, el contrato limita su cobertura a los riesgos asegurados.”

Conforme lo anterior, delantadamente ha de señalarse que si bien principio de la libre escogencia de IPS, es un derecho de doble vía, a favor de las EPS y de los afiliados; en tanto es potestad de las entidades prestadoras de salud “las IPS con las que celebrarán convenios y el tipo de servicios que serán objeto de cada uno, siempre que garanticen a sus usuarios un servicio integral y de buena calidad” también el usuario, goza del derecho a escoger la EPS de su preferencia y siendo afiliado de la misma, puede escoger libremente la IPS que le suministrara el servicio requerido, siempre y cuando opte por una institución que tenga convenio con la EPS.

Ya para definir el asunto traído a estudio, se tiene que, está probado que, entre la EPS Sura y la IPS Fundación Valle del Lili, existe un convenio vigente, de igual manera, de los hechos narrados y la historia clínica allegada se extrae que los profesionales de la salud de la IPS Fundación Valle del Lili, conocen la complejidad del diagnóstico de la paciente y el tratamiento que aquél requiere, de donde se colige que dicha institución médica es idónea para atender a la accionante respecto de su diagnóstico “DIABETES MELLITUS NO INSULINO DEPENDIENTE, CON COMPLICACIONES NO ESPECIFICADAS”; de otro lado se tiene que y haciendo uso de la libre escogencia de IPS, el accionante Sebastián Alberto Manchola Rojas, ha solicitado se continúe prestando la atención medica como venía realizándose hace 5 años, en la Fundación Valle del Lili; en tal virtud, el actuar de la EPS, en efecto trasgredió el derecho fundamental a la seguridad social del accionante, motivo por el cual se emitirá orden de amparo constitucional.

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: CONCEDER la tutela solicitada por el señor **SEBASTIÁN ALBERTO MANCHOLA ROJAS**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, se ordena al representante legal de la **EPS SURA** que, en término de cuarenta y ocho horas (48) siguientes a la notificación de esta providencia, autorice la prestación del servicio médico del señor Sebastián Alberto Manchola Rojas, en la IPS Fundación Valle del Lili, consistente en la cita de control por parte de la especialidad de endocrinología, la cual fue ordenada el 7 de septiembre de 2022; garantizando con ello, su derecho a la libre escogencia de IPS. Lo anterior, sin que se impongan barreras de tipo administrativo **So pena de incurrir en desacato.**

⁵ T-745/13 MAGISTRADO PONENTE DR. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

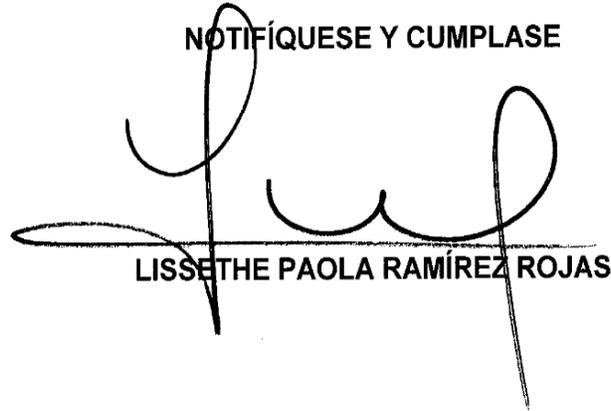


TERCERO: NOTIFÍQUESE a las partes esta providencia, por el medio más expedito (artículo 36 del Decreto 2591/91).

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

La Juez,

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE



LISSETHE PAOLA RAMÍREZ ROJAS