



JUZGADO TRECE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD

Medellín, primero (1) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)

Radicado:	05001 40 03 013 2021 01290 00
Procedimiento:	Acción de tutela
Accionante:	Hernán Darío Montoya Ríos
Accionado:	EPS Sura y Medicina Prepagada Suramericana S.A.
Vinculado:	Hospital San Vicente Fundación
Tema:	Del derecho fundamental a la salud
Sentencia:	General: 305 Especial: 296
Decisión:	Concede Amparo Constitucional

Se procede a resolver la acción de tutela del trámite de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1. Relató el accionante que viene padeciendo de una infección urinaria y tuvo que ser hospitalizado en el Hospital Manuel Uribe Ángel, encontrándole una lesión hepática, por lo que tuvo que ser trasladado al Hospital San Vicente Fundación de Rionegro (ant.), donde le diagnosticaron: *Tumor Hepático con resonancia de abdomen que sugiere carcinoma Hepatobiliar multifocal.*

Refiere que estuvo hospitalizado hasta el 18 de septiembre de 2021 y le fueron remitidas las siguientes ordenes: *Hepatología, consulta de control o seguimiento, con la observación de cita en 1-1,5 meses; Infectología con la observación de cita en 15 días; Oncología consulta de primera vez con observación de cita dos semanas luego del alta para ver opción de manejo sistémico* y según las ordenes médicas debía ser evaluado en los primeros días del mes de octubre.

Adujo que la cita con Hepatólogo le fue asignada para el 22 de febrero de 2022 y la cita con Oncología hasta ahora no se le ha asignado, al igual que un Tac de Tórax no se le ha practicado.

Por lo expuesto, solicita se tutele el derecho fundamental a la salud, vida digna y se le ordene a la EPS Sura se le asignen con prioridad las citas que le fueron ordenadas, Hepatología, Oncología e Infectología y se ordene la práctica del examen de Tac de Tórax.

2. La presente acción de tutela fue admitida el día 22 de noviembre de 2021 y debidamente notificada a las entidades accionadas, por medio de correo electrónico y se ordenó vincular por pasiva al Hospital San Vicente Fundación a quien se le notificó el mismo día de la admisión.

3. Fundación Hospitalaria San Vicente de Paúl Rionegro, indicó que son una IPS privada para atenciones de alta complejidad, constituida como entidad sin ánimo de lucro (Fundación).

Respecto a los hechos de la tutela manifestó que el actor fue evaluado el día 23 de noviembre de 2021 por Oncología Clínica, concluyendo que *hay franco deterioro de su estado clínico, deterioro paulatino de la función hepática con heperbili-rrubina severa, hay leve encefalopatía, prutito severo, en las condiciones actuales el paciente no es candidato a tratamiento sistémico de intención paliativo, tampoco a tratamientos locales, los riesgos superan con creces potenciales beneficios, continuar con cuidado sintomático. Continuar mejor cuidado de soporte, plan de salud en casa para siempre de Sura.*

Respecto a las pretensiones del actor, no se encontraron autorizaciones de servicios emitidas por su EPS que fueran dirigidas a la IPS, no obstante tener el paciente ordenes médicas, no se encuentran con agenda disponible, debido a la gran cantidad y flujo de pacientes, por lo que le recuerdan a la Eps que puede redireccionar la autorización a una IPS de su red de cobertura que cuente con una mayor oportunidad de agenda ya que los tiempos de espera superan los tres meses.

Concluyó solicitando sean desvinculados del presente trámite por no haber violado derecho fundamental del actor.

La EPS Sura dio respuesta a la acción de tutela por intermedio de su representante legal Judicial y manifestó que el señor Hernán Darío Montoya Ríos se encuentra afiliado a la Eps en calidad de cotizante activo y tiene cobertura integral, a quien se le ha garantizado todos los servicios médicos, a la fecha no tiene solicitudes médicas radicadas pendientes por autorizar, que se ha puesto a disposición del paciente los servicios médicos necesarios, atendiéndolo oportunamente. (aportan historial de utilidades).

Refieren que luego de hacer la valoración del presente caso con el especialista en triaje oncológico de la Clínica Vida, quienes de acuerdo a su criterio médico definen que no es pertinente asignar consulta con especialista Oncológico, sino por **cirujano Hapatobiliar**, consulta que se llevó a cabo el 16 de octubre de 2021, concluyendo remisión para atención por especialista **Hepatólogo**, autorizada desde el 27 de octubre de 2021, pero el prestador inicial no tenía agendamiento para lo cual se direccionó para el Hospital Pablo Tobón Uribe, asignando como fecha el día 26 de noviembre de 2021 a la 4.30 p.m., al igual que la cita de consulta con **Infectología** para el 26 de noviembre de 2021 a la 1.30 pm; y las solicitudes de autorización de **Tomografía computada (TC) de Abdomen y pelvis** (abdomen total) contrastado; **Tomografía computada (tc) de tórax contrastado y Tomografía computada de Cráneo (TC)** con contraste, se autorizaron para el Instituto Neurológico de Colombia para el día 29 de noviembre a las 10.30 a.m.

Respecto al tratamiento integral hacen un recuento normativo y solicita sea denegada la presente acción por improcedente.

En atención a la respuesta allegada por la EPS Sura, el Despacho, según constancia secretarial que antecede, se comunicó al número telefónico del accionante y allí la señora Gabriela Montoya, hermana del señor Héctor Darío Montoya, informa que las citas médicas que estaban asignadas para el día 26 de noviembre de la presente anualidad, no pudieron asistir a las

mismas por cuanto el paciente se encuentra en muy estado de salud y según consulta con el Oncólogo (que se hizo de manera particular), sugiere que el paciente no sea movido de su casa.

Y las tomografías que se le habían asignado fecha para el 29 de noviembre de 2021, tampoco se pudo asistir, ya que él no se queda quieto porque le pica todo el cuerpo y se mueve mucho.

Que están a la espera que se le brinden cuidados paliativos que todos los médicos han recomendado y la Eps Sura no se ha pronunciado al respecto.

Por su parte **la EPS Medicina Prepagada** no dio respuesta al requerimiento del Despacho.

II. COMPETENCIA

De conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia y el Decreto 2591 de 1991, artículo 32, es competente este Despacho para conocer y decidir respecto de la solicitud de tutela impetrada.

III. PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica puesta de presente en el asunto que se decide en esta providencia, este Despacho considera que el mismo deberá circunscribirse a determinar si la EPS Sura con su proceder está poniendo en peligro y/o vulnerando los derechos fundamentales a la Salud, vida digna de Hernán Darío Montoya Ríos, al no autorizar los servicios médicos requeridos como citas médicas y exámenes.

IV. CONSIDERACIONES

4.1 DE LA ACCIÓN DE TUTELA. Conforme al artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991, el objeto fundamental de la acción de tutela, no es otro que la protección efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales cuando éstos resulten

vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos expresamente señalados en la ley.

4.2 DE LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA (ACTIVA – PASIVA) EN LA ACCIÓN DE TUTELA.

De conformidad con el artículo 86 de la constitución política “Toda Persona” puede recurrir a la acción de tutela “para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, **por sí mismo o por quien actúe a su nombre**, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”.

Conforme lo anterior, la acción de tutela puede ser ejercida por toda persona que considere que le están vulnerando sus derechos constitucionales fundamentales sea nacional o extranjera, natural o jurídica, ciudadano o no, que se halle en el territorio colombiano o se encuentre por fuera y la autoridad o particular que vulneró los derechos fundamentales se encuentre en Colombia. Así pues, puede ser ejercida directamente o por quien actúe a su nombre, bien sea por medio de (i) un representante legal en el caso de los menores de edad, las personas jurídicas, los incapaces absolutos y los interdictos; (ii) mediante apoderado judicial; y (iii) por agencia oficiosa. En estos tres últimos casos se debe probar la legitimación en la causa por activa.

Como ya se expresó, por mandato constitucional se faculta a todo ciudadano para que en su propio nombre instaure acción de tutela ante una autoridad judicial con el fin de hacer valer sus derechos fundamentales cuando los considere vulnerados o amenazados; dentro del presente caso, el señor Hernán Darío Montoya Ríos, actúa en causa propia por lo que se encuentra legitimado en la causa por **activa**.

Se tiene además la legitimación en la causa por **pasiva** de la accionada EPS Sura, toda vez que es la entidad a la cual se le endilga la “presunta” vulneración de los derechos fundamentales esgrimidos por el accionante.

4.3. DERECHO A LA SALUD. Frente al particular, la Corte Constitucional en reiterados pronunciamientos ha expresado que *“El artículo 49 de la Constitución, modificado por el Acto Legislativo 02 de 2009, consagra el derecho a la salud y establece 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”¹”*.

A saber, en la sentencia T 196 de 2018 la alta corporación estableció lo siguiente:

“Es preciso señalar que referida Ley Estatutaria 1751 de 2015² fue objeto de control constitucional por parte de esta Corporación que mediante la sentencia C-313 de 2014 precisó que “la estimación del derecho fundamental ha de pasar necesariamente por el respeto al ya citado principio de la dignidad humana, entendida esta en su triple dimensión como principio fundante del ordenamiento, principio constitucional e incluso como derecho fundamental autónomo. Una concepción de derecho fundamental que no reconozca tales dimensiones, no puede ser de recibo en el ordenamiento jurídico colombiano”. Bajo la misma línea, la Corte resaltó que el carácter autónomo del derecho a la salud permite que se pueda acudir a la acción de tutela para su protección sin hacer uso de la figura de la conexidad y que la irrenunciabilidad de la garantía “pretende constituirse en una garantía de cumplimiento de lo mandado por el constituyente”³.

En suma, tanto la jurisprudencia constitucional como el legislador estatutario han definido el rango fundamental del derecho a la salud y, en consecuencia, han reconocido que el mismo puede ser invocado vía acción de tutela cuando resultare amenazado o vulnerado, situación en la cual, los jueces constitucionales pueden hacer efectiva su protección y restablecer los derechos conculcados.

¹C. Const., T-196 de 2018.

² *“Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones”*.

³ Corte Constitucional, sentencia C-313 de 2014 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; SVP Mauricio González Cuervo, Luis Guillermo Guerrero Pérez, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; AV María Victoria Calle Correa, Mauricio González Cuervo, Luis Guillermo Guerrero Pérez, Alberto Rojas Ríos, Luis Ernesto Vargas Silva).

Ello permite reconocer el carácter fundamental del derecho a la salud, entendido este como un concepto amplio que busca materializar la dignidad humana de las personas.

4.4 LA PROTECCIÓN ESPECIAL QUE MERECEN LAS PERSONAS DIAGNOSTICADAS CON CÁNCER. La Jurisprudencia Constitucional ha afirmado de manera reiterada que existen personas a quienes la Constitución Política reviste de una protección especial por parte del Estado, en razón de su edad o por encontrarse en especiales circunstancias de indefensión, frente a las cuales el amparo del derecho fundamental a la salud se debe prestar de manera reforzada.⁴, tal es el caso de las personas que padecen cáncer, donde se justifica el trato especial, en tanto, afrontan una serie de necesidades particulares.

En la sentencia T-081 del 2016, entre otras, la Corte Constitucional se pronunció respecto al deber de solidaridad y especial protección que merecen las personas que padecen enfermedades catastróficas o de alto costo como es el cáncer, así: *“Particularmente, este tratamiento debe garantizarse siempre a quienes sean diagnosticados con cáncer, debido a que esta es una enfermedad que por su gravedad y complejidad requiere un tratamiento continuo que no puede sujetarse a dilaciones injustificadas ni prestarse de forma incompleta. Este tratamiento debe ser prestado por el personal médico y administrativo, teniendo en cuenta los riesgos latentes de que se cause un perjuicio irremediable sobre la salud y la vida del paciente.”*

En síntesis, por la complejidad y el manejo del cáncer la Corte Constitucional ha reiterado el deber de protección especial que deben tener las entidades prestadoras del servicio de salud, y, por lo tanto, ha ordenado *“todos aquellos medicamentos, exámenes, procedimientos, intervenciones y terapias, entre otros, con miras a la recuperación e integración social del paciente, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren en el POS o no”*.⁵

4.5 ATENCION DOMICILIARIA.

⁴ Corte Constitucional, Sentencia T 920 de 2013

⁵ Ibídem

En sentencia T-435 de 2019, la Corte Constitucional dispuso: *“La atención domiciliaria es una “modalidad de prestación de servicios de salud extra hospitalaria que busca brindar una solución a los problemas de salud en el domicilio o residencia y que cuenta con el apoyo de profesionales, técnicos o auxiliares del área de salud y la participación de la familia” y se encuentra contemplada en la última actualización del Plan de Beneficios en Salud (PBS) como un servicio que debe ser garantizado con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC). Es así como éste servicio médico asistencial; hace referencia a la prestación directa de un servicio por una tercera persona. Bajo ese entendido, entonces, **no se puede ordenar a una EPS autorizarlo directamente, pues por su naturaleza debe ser el médico tratante quien determine de qué forma y bajo qué condiciones de calidad deben ser suministrados, atendiendo a la disponibilidad de los profesionales encargados”**.*

“De esta forma, la atención domiciliaria es un servicio que se encuentra expresamente incluido dentro del Plan de Beneficios en Salud (PBS) y la obligación de suministrarla es de la EPS. No obstante, dicha obligación está sujeta al concepto técnico, científico del médico tratante, pues solo a través del diagnóstico es posible determinar la necesidad y pertinencia del servicio en cada caso concreto”.

4.6 CASO CONCRETO

En el asunto particular que ocupa la atención del Juzgado, se observa que el actor presentó solicitud de amparo constitucional contra la EPS Sura y Medicina Prepagada Sura, invocando la protección de los derechos fundamentales de la salud y vida digna, los cuales considera vulnerados por la entidad accionada, al no autorizarle las citas médicas con especialistas Hepatólogo, Infectólogo y Oncólogo, además de examen de Tac de Tórax, para continuar con el tratamiento de su enfermedad, *Tumor Hepático con resonancia de abdomen que sugiere carcinoma Hepatobiliar multifocal.*

Por su parte la Eps Sura manifestó que autorizó los servicios de consulta con Hepatólogo e Infectólogo, para el día 26 de noviembre de 2021,

direccionada para el Hospital Pablo Tobón Uribe, no se ordenó consulta con Oncólogo, toda vez que luego de las consideraciones de especialista en triaje oncológico, indican que no es pertinente asignar cita con Oncólogo sino con cirujano hepatobiliar quien al final ordena cita con especialista hepatólogo y las tomografías se ordenaron para el Instituto Neurológico de Colombia, fijando fecha para el día 29 de noviembre de 2021.

El Despacho ante la respuesta allegada por la EPS, entabló comunicación como se indica en la constancia secretarial que antecede, con la hermana del accionante, señora Gabriela Montoya, quien manifestó que no fue posible trasladar a su hermano a las citas médicas, por cuanto no se puede levantar de la cama, pues su estado de salud es muy delicado y tuvo que cancelarlas, por si más adelante puede llevarlo.

Ahora bien, de las pruebas allegadas se observa que las citas de Hepatólogo, Infectologo y Oncólogo fueron ordenadas desde el 16 de septiembre de 2021, por el Hospital San Vicente Fundación y autorizadas por la EPS Sura inicialmente el 27 de octubre y posteriormente el 26 de noviembre de la presente anualidad y el examen de Tac de Torax que solicita el actor, para el 29 de noviembre de 2021, citas que no pudieron llevarse a cabo por las condiciones de salud del paciente, quien no se puede levantar de la cama.

Este Despacho, ante el escrito allegado por la EPS accionada evidencia que las autorizaciones emitidas sólo se vinieron a dar luego de haberse presentado la tutela y no antes, pues a pesar que se había autorizado una cita con especialista en Hepatología el 27 de octubre, la misma no se llevó a cabo por el prestador que inicialmente se había ordenado, es por lo que no le es dable a la EPS accionada desligarse del cumplimiento de sus funciones en materia de la garantía efectiva del derecho a la salud de sus usuarios, y dadas las particularidades de la enfermedad que padece el accionante, se concluye la evidente vulneración de los derechos fundamentales invocados por parte de la EPS Sura.

Bajo ese contexto esta Judicatura advierte que la actitud renuente de la EPS pretendida respecto a la efectiva realización de los procedimientos

prescritos por el médico tratante, se constituye en un hecho que además de comprometer la eficiencia del servicio público de salud, conlleva indudablemente a la vulneración de derechos fundamentales. Para el Despacho, en este caso, y de conformidad con lo establecido por la Jurisprudencia Constitucional, le resulta evidente la necesidad de ordenar a la aludida entidad el suministro de los servicios de salud requeridos de manera ininterrumpida, constante y permanente que garantice la protección de los derechos fundamentales a la vida y a la salud del usuario, quien no se encuentra en obligación de soportar las cargas que -eventuales- dificultades administrativas pueda oponer la entidad para la efectiva garantía de su derecho a la salud, es de anotar que el accionante es una persona con protección especial, debido a su patología.

Conforme lo narrado, es EPS Sura, la entidad que se encuentra incumpliendo las obligaciones establecidas en las normas legales que sobre seguridad social en salud se encuentran vigentes, al no garantizarle al afectado, la realización efectiva de los procedimientos solicitados en el escrito de tutela y que fueron prescritos por el médico tratante para el tratamiento de la enfermedad diagnosticada, por lo que para el Despacho no es de recibo la negligencia que ha demostrado la EPS frente al injustificado retardo para la práctica de los mismos y no pueden dejar de asegurar una prestación permanente y constante, cuando estén en peligro los derechos a la vida y a la salud de los usuarios.

Ahora bien, ante la posibilidad de que los fallos puedan ser extra y ultra petita en materia de tutela, el Despacho advierte que es eficiente -de cara a la protección de los derechos fundamentales del afectado- ordenar a la EPS accionada que como el paciente no tiene posibilidad de desplazarse a los lugares asignados para las citas médicas con especialistas, dada sus condiciones de salud, autorice las mismas de manera domiciliaria.

En ese orden de ideas, se evidencia la necesidad de proteger los derechos fundamentales del señor Hernán Darío Montoya y en consecuencia, ordenará a la EPS Sura que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes, contadas a partir de la notificación del presente fallo, y si aún no lo ha hecho, proceda a autorizar consultas domiciliarias con médico

Hepatólogo, Infectólogo y Oncólogo. Así mismo deberá gestionar la realización efectiva de la **Tomografía computada (TC) de Abdomen y pelvis** (abdomen total) contrastado; **Tomografía computada (tc) de tórax contrastado y Tomografía computada de Cráneo (TC)**, para lo cual deberá autorizar y suministrar el traslado del paciente desde su lugar de residencia a la IPS en la que se le vaya a realizar el examen, en el evento de que el mismo no pueda realizarse en su lugar domicilio.

Ahora bien y por cuanto el accionante padece una enfermedad catastrófica tal como se observa en la historia clínica allegada y a pesar de no haberse solicitado tratamiento integral el mismo, se concederá vinculado con la patología que presenta el afectado –*Tumor Maligno del Angulo Hepático*,, por cuanto se trata de una patología determinada, y además, como el accionante se vio en la necesidad de instaurar una acción de tutela para lograr la gestión por parte de la entidad accionada, se estima necesario ordenar la prestación del tratamiento integral derivado de la patología que dio lugar a la interposición de la acción, a fin de evitar que se vea en la necesidad de interponer nuevamente otra acción sobre el particular. Ello, en palabras de la Corte, conlleva a que *“en virtud del principio de integralidad en materia de salud, la atención y el tratamiento a que tiene derecho el afiliado cotizante y su beneficiario son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de droga, intervención quirúrgica, práctica de rehabilitación, examen para el diagnóstico y el seguimiento o, y todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento del estado de salud del paciente que se le ha encomendado, dentro de los límites establecidos por la ley⁶”*. A su vez, implica que no puede haber lugar a dilación alguna en procura de la salvaguarda de los derechos fundamentales del afectado.

Finalmente, se advierte que frente a los procedimientos no POS que en virtud del tratamiento integral se deban practicar, será del resorte de la EPS el adelantamiento del respectivo trámite de recobro ante la entidad que considere, pues dichos trámites administrativos escapan de la órbita del Juez de Tutela, en consecuencia, el Despacho se abstendrá de emitir orden alguna al respecto.

⁶ Corte Constitucional; sentencia T-136 de 2004; M.P.Manuel José Cepeda Espinosa

Se ordenará desvincular de la presente acción a la Fundación San Vicente de Paul y Medicina Prepagada Suramericana S.A., por no ser las entidades que vulneran los derechos fundamentales del actor.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la suscrita **Juez Trece Civil Municipal de Oralidad de Medellín**, administrando justicia en nombre de la Republica de Colombia y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE

Primero. Tutelar los derechos fundamentales del señor **Hernán Darío Montoya Ríos**, los cuales están siendo vulnerados por **la EPS Sura**.

Segundo. Ordenar al Representante legal de la EPS Sura, que en un término de **cuarenta y ocho (48) horas hábiles**, siguientes a la notificación de este fallo, **proceda a autorizar de manera efectiva** las citas médicas domiciliarias de Hepatólogo, Infectólogo y Oncólogo , ordenadas por el médico tratante del señor Hernán Darío Montoya Ríos. Así mismo deberá gestionar la realización efectiva de la **Tomografía computada (TC) de Abdomen y pelvis** (abdomen total) contrastado; **Tomografía computada (tc) de tórax contrastado y Tomografía computada de Cráneo (TC)**, para lo cual deberá autorizar y suministrar el traslado del paciente desde su lugar de residencia a la IPS en la que se le vaya a realizar el examen, en el evento de que el mismo no pueda realizarse en su lugar domicilio.

Tercero. Conceder el tratamiento integral que se derive de la patología- *Tumor Maligno del Angulo Hepático* - que padece el accionante, estén o no dentro del POS y siempre que el mismo haya sido dispuesto por el médico adscrito a la EPS y que efectúa la atención a la paciente.

Cuarto. Desvincular de la presente acción a la **Fundación San Vicente de Paul y Medicina Prepagada Suramericana S.A.** por lo antes expuesto.

Quinto. Notificar a las partes la presente providencia e informarles que puede ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación; de no ser impugnada dentro de esta oportunidad se remitirá a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE

PAULA ANDREA SIERRA CARO

JUEZ

1

Firmado Por:

**Paula Andrea Sierra Caro
Juez
Juzgado Municipal
Civil 013 Oral
Medellin - Antioquia**

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:

b37dfb2016c416cffbd6a09028822712c29f839664e2018a9244f15805591555

Documento generado en 01/12/2021 02:58:56 PM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**