

Acción de Tutela 11001310300920210036500
Accionante: Héctor Mario Mejía
Accionado: Fiduprevisora – EPS Servisalud QCL
Secuencia de Reparto: 14635 7/10/2021 4:05 p.m.
Ingreso al Despacho 21/10/2021

JUZGADO NOVENO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, D. C.

Bogotá, D. C., octubre veintiuno (21) de dos mil Veintiuno (2021)

REF. FALLO DE TUTELA – PRIMERA INSTANCIA

RAD. 110013103 009 2021 00365 00

ACCIONANTE: HÉCTOR MARIO MEJÍA

ACCIONADO: FIDUPREVISORA – EPS SERVISALUD QCL

VINCULADO: UT MEDISALUD

Secuencia de Reparto: 14635 – 7/10/2021 – 4:05 p.m.

ANTECEDENTES

HÉCTOR MARIO MEJÍA, actuando en nombre propio, promovió acción de tutela contra la FIDUPREVISORA y la EPS SERVISALUD QCL al considerar vulnerado su derecho a la salud, en conexidad a la vida, a la vida digna, a la *integridad personal, a la dignidad y al derecho de petición*.

En la acción de tutela solicitó:

- i) Se ordene a las accionadas, realice la portabilidad prioritaria de sus servicios de salud a la ciudad de Tunja Boyacá, en las mismas o mejores condiciones en las que le son prestados los servicios de salud.
- ii) Se ordene a las accionadas a que se realice valoración prioritaria para ingreso al plan de atención domiciliaria, dado su delicado estado de salud y su diagnóstico de Cáncer de Próstata, así como por ser un paciente dependiente funcional para todas las actividades Barthel.
- iii) Se ordene a las accionadas el suministro de 3 pañales diarios de para adulto, conforme la remisión médica adjunta, ya que no cuenta con los medios económicos suficientes para sufragar todos los gastos que ha generado la enfermedad.
- iv) Se ordene a las accionadas a responder de fondo y en un término perentorio los derechos de petición elevados *el día 12 de junio y 26 de agosto de 2021*.
- v) Medida Provisional, para que de manera inmediata las accionadas procedieran a realizar su traslado y prestación de servicios médicos integrales de manera prioritaria.

Los hechos que asisten a sus pretensiones se relacionan con que los servicios médicos le son prestados por la EPS SERVISALUD QCL en la IPS SERVISALUD QCL CAMPIN, ubicada en la ciudad de Bogotá, que desde el año 2014, fue diagnosticado con Cáncer de Próstata, que a pesar de los múltiples tratamientos realizados, su estado de salud ha empeorado, por tal motivo decidió trasladar su residencia al Municipio de San José de Pare Boyacá, con objeto de ser atendido por sus familiares, razón por la que cada vez que

Acción de Tutela 11001310300920210036500
Accionante: Héctor Mario Mejía
Accionado: Fiduprevisora – EPS Servisalud QCL
Secuencia de Reparto: 14635 7/10/2021 4:05 p.m.
Ingreso al Despacho 21/10/2021

tiene control médico, tratamiento o terapia, debe trasladarse hasta la ciudad de Bogotá, esto es, 4 a 5 horas de viaje.

Que desde el 12 de junio de 2021, como consecuencia de sus enfermedad, CÁNCER DE PRÓSTATA y PROGRESIÓN ÓSEA POLIOSTÓTICA – ENFERMEDAD METASTÁSICA MULTICÉNTRICA EVOLUTIVA AVANZADA CON TRATAMIENTO PALIATIVO, fue diagnosticado por su médico tratante como paciente dependiente funcional para todas las actividades Barthel.

Razón por la que el día 12 de julio de 2021, reiterado el día 26 de agosto, solicitó mediante Derecho de Petición a Fiduprevisora, realizara portabilidad prioritaria de sus servicios de salud a la ciudad de Tunja, así mismo, se realice valoración prioritaria para ingreso al Plan de Atención Domiciliaria y el suministro de pañales, que la entidad no dio respuesta de fondo, toda vez que a la fecha de presentación de la acción no se ha realizado lo solicitado.

LA ACTUACIÓN SURTIDA

Este juzgado avocó conocimiento de la solicitud de amparo, decretó la medida provisional solicitada, ordenando no solo el traslado a una IPS accesible a la nueva residencia del actor, sino también la prestación de todos los servicios médicos, tratamientos, procedimientos y medicamentos y demás, que le hubiere ordenado su médico tratante, así como notificar a las accionadas.

La FIDUPREVISORA, informó que, dada la instrucción dada en la medida provisional, se procedió a efectuar el cambio en el sistema de afiliación, *por lo que a partir de la fecha el accionante se encuentra afiliado a la Región No. 4, en cabeza de MEDISALUD UT, esto es Boyacá*, e indica que existe falta de legitimación en la causa por pasiva. Nada indicó sobre las solicitudes presentadas por el actor frente a los servicios médicos especiales requeridos.

SERVISALUD QCL, indicó que la FIDUPREVISORA S.A. como administradora del Fondo, es la entidad que funge como EPS del actor, que la UT SERVISALUD SAN JOSE fue la entidad contratada para la Región 10 (Bogotá y demás lo que indica que su cobertura de servicio no se extiende hasta el Departamento de Boyacá, donde se encuentra ubicada la residencia del señor HÉCTOR MARIO MEJÍA. Por lo que se debe acudir a la UT MEDISALUD, y agotar ante FIDUPREVISORA el trámite de solicitud de traslado. Anoto que al actor se le han brindado todos los servicios médicos requeridos dada su enfermedad que padece y, que en lo relativo a los pañales que se requieren estos no han sido precedidos de orden médica anterior.

Conforme lo registra la secretaria del juzgado en el expediente virtual la señora DIANA MARCELA MEJIA MALAGON presentó escrito de fecha 19 de

octubre de los cursantes en que informa que el actor constitucional, quien fuera su padre, había fallecido el pasado 15 de octubre de 2021 y, a la par de ello solicitó se declarase para esta acción la presencia del perjuicio consumado.

CONSIDERACIONES

Es la acción de tutela, el mecanismo de origen constitucional, idóneo para procurar de la justicia una decisión con miras a la protección y salvaguarda de los derechos fundamentales de las personas, en el momento en que aquellos resulten agraviados o se pongan en peligro por la conducta desplegada ya por acción, ya por omisión de cualquier autoridad, o de un particular cuando la ley autorice su procedencia.

Conforme al artículo 49 de la C.N., el Estado garantiza, organiza, dirige, vigila, controla y reglamenta el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud de todas las personas, según los principios de eficacia, universalidad y solidaridad. En lo que toca con la integralidad, en la prestación del servicio de salud, la doctrina constitucional ha sentado parámetros como que este derecho no solo incluye el otorgamiento del servicio que se requiere sea POS o no, sino que éste sea oportuno, eficiente y de calidad. Oportuno cuando se recibe necesítandolo, sin mayores sufrimientos; eficiente, cuando no hay dilación en los trámites administrativos y, de calidad cuando los servicios médicos prestados son efectivos para el tratamiento de la enfermedad.

Por lo que, eventualmente, la negación de un elemento o servicio de salud excluido del POS, *o de un régimen especial de salud*, puede comportar una vulneración al derecho a la salud. En este caso la jurisprudencia constitucional ha señalado los lineamientos precisos al juez de tutela, a fin de que examine la situación particular del accionante:

Desde tiempo ha, la doctrina constitucional ha establecido, que se desconoce el derecho a la salud de una persona que requiere un servicio excluido del POS o del plan de beneficios, cuando: i) la falta del servicio amenaza o vulnera los derechos a la salud y a la vida del paciente; ii) el servicio no puede ser sustituido por otro que no esté excluido del plan médico; iii) el servicio fue ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio y, finalmente, iv) el paciente ni tiene la capacidad económica para sufragar el costo del servicio, ni puede acceder a él por otro plan distinto del que sea beneficiario.¹

¹ Corte Constitucional ST 760 de 2008

En punto del suministro de pañales se ha indicado también, que si bien éste insumo no obedece necesariamente a un tratamiento paliativo o de recuperación de la salud, y por ende a la satisfacción de dicho derecho fundamental, si permite que el paciente sobrelleve su condición fisiológica con dignidad, lo cual es absolutamente amparado por el ordenamiento constitucional, cuyo fin es la garantía y respeto por la dignidad humana, fin último de cualquier derecho, por lo que, la obligación de entregar este producto puede ser excepcionalmente generada, incluso sin orden médica, siempre que resulte clara y evidente su necesidad, atendida la situación específica en que la enfermedad pone al individuo.

Caso concreto

Parte este Despacho de considerar que el señor HÉCTOR MARIO MEJÍA en razón a su edad (73 años), era un apersona de especial protección constitucional; que se reforzaba dada su situación de pensionado y la enfermedad grave o catastrófica que lo aquejaba, esto es un cáncer de próstata.

A su vez las notas de historia clínica aportadas al plenario indican que el paciente no podía proveerse por sí mismo, las básicas acciones de aseo personal, e ingesta de alimentos, por cuanto que, se hallaba postrado en cama la mayor parte del tiempo, requiriendo por ello de los cuidados de sus familiares cercanos.

Precisamente por esa condición, fue que se traslado de ciudad de residencia a su lugar de origen, para ser cuidado por su familia, y de allí, la necesidad de solicitar el traslado de IPS a su nuevo lugar de residencia, esto es, San José de Pare en Boyacá.

De lo expuesto hasta aquí, resulta evidente, que el actor constitucional requirió de las accionadas mediante derechos de petición en dos ocasiones, esto es 21 de julio y 26 de agosto de 2021, el traslado de IPS a un prestador en la ciudad de Tunja más cercana a su domicilio, igualmente atención medica domiciliaria y finalmente el suministro de pañales en numero de tres (3) diarios.

La presentación de las peticiones no tuvo reparo por Fiduprevisora, quien omitió pronunciarse al respecto en su intervención en esta acción. Sin embargo, al primer derecho de petición dio respuesta parcial el 28 de julio de 2021, indicando los tramites a seguir para hacer traslado de IPS, pero nada

Acción de Tutela 11001310300920210036500
Accionante: Héctor Mario Mejía
Accionado: Fiduprevisora – EPS Servisalud QCL
Secuencia de Reparto: 14635 7/10/2021 4:05 p.m.
Ingreso al Despacho 21/10/2021

indicó frente a los demás pedimentos, al igual que guardó silencio frente al derecho de petición de agosto 26 de 2021.

Con estos hechos a debidamente acreditados, se puede establecer, que el derecho a la salud del actor, reclamado mediante derecho de petición se agredió en términos de oportunidad por la demandada entidad Fiduprevisora, pues teniendo las competencias para ello, no dispuso mediante su red de prestadores contratadas para dispensar el derecho a la salud de los pensionados del magisterio, ni el traslado de IPS, ni la atención domiciliaria, ni el suministro de pañales al demandante en esta acción. Solo hasta la interposición de esta acción y por orden judicial, solventó los dos primeros aspectos, dejando de lado el suministro del insumo dicho existiendo obligación de proveerlo.

Empero y aun así, considera este despacho, que pese al deceso del actor, a quien solo en sus últimos días de vida se le atendieron algunos de sus reclamos en salud, pocos días antes de morir y en el decurso de esta actuación constitucional, no puede afirmarse que estemos en presencia de la situación del daño consumado, ya que, éste se presenta *cuando la amenaza o la trasgresión del derecho fundamental ya ha generado el perjuicio que se pretendía evitar con el mecanismo preferente de tutela, de tal modo que resulta inocuo para el juez impartir cualquier orden en ese sentido*,² pues si bien existió agresión a los derechos fundamentales del actor frente al requisito de oportunidad en la prestación del servicio de salud, en los aspectos cuestionados, no se puede afirmar que en este caso, hay certeza de hechos demostrados, sobre que el deceso del paciente, haya tenido como causa eficiente y antecedente la omisión de los eventos en reproche, dado que, aquel estaba padeciendo una enfermedad gravosa en un estadio avanzado, al punto que solo se le estaba tratando con paliativos ante su pronóstico de inviable recuperación.

En suma, aun cuando la tutela propuesta resultaba viable, por cuanto la prestación del servicio a la salud del actor acusaba omisión en punto de su oportunidad, y se debían impartir ordenes similares a las indicadas en el auto admisorio del amparo, lo cierto es, que aquí, ninguna se expedirá, ante la situación de carencia actual de objeto, por el deceso del titular de la acción de protección, menos se reconocerá, el daño consumado, conforme a lo dicho.

Por lo anterior, el Juzgado Noveno Civil del Circuito de Bogotá, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

² Corte Constitucional sentencia T 495 de 2010.-

Acción de Tutela 11001310300920210036500
Accionante: Héctor Mario Mejía
Accionado: Fiduprevisora – EPS Servisalud QCL
Secuencia de Reparto: 14635 7/10/2021 4:05 p.m.
Ingreso al Despacho 21/10/2021

RESUELVE

Primero: **NEGAR POR CARENCIA ACTUAL DE OBJETO** el amparo constitucional elevado por el señor HÉCTOR MARIO MEJÍA, en razón a su fallecimiento durante el trámite de esta acción.

Segundo: **REMITIR** esta actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez,
LUISA MYRIAM LIZARAZO RICAURTE
LMGL

Firmado Por:

Luisa Myriam Lizarazo	Ricaurte
Juez	
Juzgado De Circuito	
Civil 009	
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,	

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: **70639a4649e319d7d2a70e59a668f332d6bdf2212f59370165b13c45407f42d9**
Documento generado en 22/10/2021 11:43:39 AM

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