

CONSTANCIA SECRETARIAL: le informo señora juez, que el día de hoy 22 de febrero de 2021, me comuniqué vía telefónica al número 3188892980, que corresponde al celular del señor SAUL ANTONIO SANCHEZ HENAO una vez informado del motivo de la llamada, me manifestó que el día 17 de febrero del año que avanza su hermana fue hospitalizada, y le practicaron el drenaje guiado por ecos, así como la valoración por especialista en oncología, y respecto a la consulta para valoración de cirugía de mama, le fue programada para el día 3 de marzo de los corrientes. A su Despacho para resolver.

Sebastián García Gaviria
Oficial Mayor



República de Colombia

Rama Judicial del Poder Público

JUZGADO ONCE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD

Medellín, veintitrés (23) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

Proceso:	Acción de Tutela
Accionante:	Saul Antonio Sanchez Henao
Afectada	Luz Mery Sanchez
Accionado:	EPS Savia Salud / Alianza Medellín Antioquia E.P.S
Radicado:	05001 40 03 011 2021-00160-00
Instancia:	Primera
Providencia:	Sentencia Tutela No. 41 de 2021
Decisión:	Concede parcialmente
Tema:	Cuando en el transcurso de la tutela, desaparecen los hechos que dieron lugar a ella, tiene lugar el hecho superado.

Dentro de la oportunidad contemplada en el artículo 86 de la Constitución Política, se decide la **ACCIÓN DE TUTELA**, promovida por el señor **SAUL ANTONIO SANCHEZ HENAO** en calidad de agente oficioso de su hermana **LUZ MERY SANCHEZ HENAO**, en contra de la **EPS SAVIA SALUD** para la protección de sus derechos constitucionales fundamentales a la salud, a la vida y la seguridad social.

I. ANTECEDENTES

1. Fundamentos Fácticos. Indica la accionante que su hermana tiene 54 años de edad, y es víctima del conflicto armado, además cuenta con diagnóstico de tumor de masa en el brazo

izquierdo "adenocarcinoma" , por lo que desde el 21 de enero se tramito orden para valoración con especialista en oncología, con el fin de procurar su cirugía.

El 13 de febrero de 2021, su hermana consultó por urgencias debido a la hinchazón que tiene en el brazo, sin embargo le informaron que no había nada que hacer y no le suministraron medicamentos.

A la fecha la E.P.S no le brinda a su hermana la atención médica requerida dado su diagnóstico lo cual le genera un gran detrimento en su estado de salud.

La tutela fue admitida el pasado 16 de febrero de 2021, en donde se acogió la medida provisional solicitada por el accionante ordenando a la accionada realizar los procedimientos médicos acotados en el historial Clínico. Así mismo se dispuso la vinculación por pasiva del Hospital General de Medellín – Luz Castro, toda vez que podría verse directamente involucrada en la vulneración de los derechos fundamentales de la paciente.

2. De la contradicción. Habiéndose notificado a la accionada del auto admisorio de la acción de tutela, proferido el 16 de febrero de 2021 mediante oficio del mismo día, allega escrito, en los cuales indica en primera medida que los procedimientos se encuentran debidamente autorizados y que corresponde a las entidades prestadores de los servicios hacer efectivos los mismos.

Respecto del DRENAJE GUIADO PRO ECOS y LA CITA CON ESPECIALISTA PARA VALORACIÓN DE CX las mismas se solicitan ante la CLINICA VIDA DE LA EPS SAVIA SALUD, sin necesidad de orden o autorización que así lo determine

En virtud de lo anterior solicita negar el amparo constitucional por hecho superado al constatar que la E.P.S no ha vulnerado los derechos fundamentales de la accionante y además los procedimientos ya fueron debidamente programados.

Por otro lado, el Hospital General de Medellín allega escrito indicando que, en cuanto a los procedimientos requeridos por la paciente, advierte que no es la competente para autorizarlos y mucho menos suministrarlos dada su naturaleza.

En lo que respecta a la cirugía reclamada por la accionante, afirma que debido a la alerta sanitaria provocada por el Covid – 19, cualquier paciente que requiera atención con especialista en anestesiología, deberá someterse a la agenda de citas que tenga disponible el hospital, atendiendo a las prioridades establecidas por las directrices del gobierno nacional.

Problema Jurídico: Corresponde al Despacho resolver si el retardo injustificado de la **EPS SAVIA SALUD**, en realizar los procedimientos y citas con especialistas requeridos por la accionante., vulnera los derechos fundamentales a la salud y la seguridad social del paciente. Finalmente, teniendo en cuenta la respuesta dada por la accionada se analizará si las autorizaciones aprobadas cumplen a cabalidad con la finalidad de la protección en salud dando como resultado la no vulneración de los derechos de la demandante.

Para dar respuesta al problema jurídico planteado, el Despacho tendrá en cuenta las siguientes consideraciones, esto es: la acción de tutela en el derecho de la salud, la continuidad y pronta prestación del derecho a la salud y El Derecho A La Salud en el Bloque De Constitucionalidad: La Observación General No. 14 Del Comité De Derechos Económicos, Sociales Y Culturales (CDESC).

Al ser ésta la oportunidad legal y al no haber encontrado causal que invalide la actuación, se entra a decir el presente asunto, previas las siguientes,

II. CONSIDERACIONES

1. De la acción de tutela y la protección del derecho a la salud. De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela, está instituida única y exclusivamente para la protección de los Derechos Constitucionales Fundamentales de todas las personas del Estado, cuando éstos resulten vulnerados por la acción u omisión de una autoridad que los desconozca. También procede como mecanismo transitorio, no obstante existir un medio alternativo de defensa judicial, cuando sea necesario utilizarla para **"evitar un perjuicio irremediable"** que, a juicio del juez, sea inminente, grave y de tal magnitud que se requiera de medidas urgentes e impostergables para impedir que el perjuicio se extienda *"y llegue a ser de tal naturaleza hasta el punto de no retorno de la situación, o lo que es lo mismo, que se convierta en irremediable"*.

En cuanto al derecho a la salud, se ha garantizado su protección por esta vía constitucional, dada su condición hoy en día, de derecho fundamental *per se*, como reiteradamente es pregonado por nuestro máximo tribunal constitucional, al señalar:

*"En múltiples pronunciamientos la Corte Constitucional ha analizado la seguridad social y la salud, particularmente a partir de lo estatuido en los artículos 48 y 49 superiores, catalogados en el acápite de los derechos sociales, económicos y culturales; no obstante ello, se les ha reconocido expresamente carácter de derechos fundamentales per se, ubicados como un mandato propio del Estado social de derecho, hacia el ensamblaje de un sistema conformado por entidades y procedimientos tendientes a procurar una cobertura general, ante las contingencias que puedan afectar el bienestar social, orgánico y psíquico de los seres humanos. Están erigidos y garantizados con sujeción a los principios de eficiencia, continuidad, universalidad, buena fe y solidaridad, para la prevención, promoción y protección de la salud y el mejoramiento y apuntalamiento de la calidad de vida de los asociados"*¹.

2. De la continuidad y pronta prestación del servicio de salud. Conforme la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional, todas las personas sin excepción pueden acudir a la acción de tutela, para lograr la efectiva protección de su derecho constitucional fundamental a la salud, cuando quiera que este derecho se encuentre amenazado o conculcado.

En reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional ha sostenido que el derecho a la salud comprende el pronto acceso a las prestaciones médicas y ayudas diagnósticas, de manera que pueda cumplirse con sus fines preventivos, reparadores, y mitigadores, en lo que hace relación con los aspectos físico, funcional, psíquico, emocional y social.

La faceta preventiva, tiene a evitar que se produzca la enfermedad; la reparadora, se orienta a efectos curativos, y la mitigadora, a amortiguar los efectos negativos de la enfermedad.

Aunado a lo anterior, tenemos que el Máximo órgano en lo constitucional, ha señalado igualmente la importancia en la continuidad del tratamiento que venga prestándosele a un paciente determinado, en aras de garantizar que el mismo sea efectivo, pues de nada vale un diagnóstico tardío o un tratamiento constantemente interrumpido.

Al respecto, señaló la H. Corte Constitucional en sentencia T-234 de 2013:

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-160 de 2014.

"Una de las características de todo servicio público, atendiendo al mandato de la prestación eficiente (Art. 365 C.P.), la constituye su continuidad, lo que implica, tratándose del derecho a la salud, su prestación ininterrumpida, constante y permanente, dada la necesidad que de ella tienen los usuarios del Sistema General de Seguridad Social. Sobre este punto, la Corte ha sostenido que una vez haya sido iniciada la atención en salud, debe garantizarse la continuidad del servicio, de manera que el mismo no sea suspendido o retardado, antes de la recuperación o estabilización del paciente. Asimismo, este derecho constitucional a acceder de manera eficiente a los servicios de salud, no solamente envuelve la garantía de continuidad o mantenimiento del mismo, también implica que las condiciones de su prestación obedezcan a criterios de calidad y oportunidad".

Así las cosas, la Corte ha considerado la continuidad en el servicio de salud como un derecho fundamental, que debe primar siempre que la suspensión del servicio amenace de manera seria y grave la vida, la salud, la integridad, pues los servicios de salud, como servicio público esencial, deben prestarse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, evitando las entidades encargadas de dicha prestación la omisión en su cumplimiento con interrupciones injustificadas, pues los conflictos contractuales o administrativos al interior de la entidad, o con otras, no constituyen causa justa para negar la prestación de ningún servicio de salud².

Como si lo anterior fuera poco, también ha conceptualizado nuestro máximo órgano judicial, que el derecho a la continuidad en la prestación de los servicios médicos debe ser entendido conforme a los principios de necesidad, buena fe y confianza legítima, entendiendo por necesarios todos aquellos tratamientos o medicamentos que de ser suspendidos implicarían la grave y directa afectación del derecho a la vida, a la dignidad o a la integridad física, advirtiendo que no sólo aquellos casos en donde la suspensión del servicio ocasione la muerte o la disminución de la salud o la afectación de la integridad física debe considerarse que se está frente a una prestación asistencial de carácter necesario³; y por tanto, es cualquier afectación en la salud de las personas, conlleva el derecho a la protección constitucional con miras a que se tomen las medidas necesarias para lograr la normalización de su estado.

3. Del tratamiento integral. La Corte Constitucional ha desarrollado el principio de integralidad de la garantía del derecho a la salud desde dos perspectivas. La primera de ellas se

² Sentencia T-1198 de 2003, M. P. Eduardo Montealegre Lynett

³ Sentencia T-829 de 1999, M. P. Carlos Gaviria Díaz

refiere a la "integralidad" del concepto mismo de salud y comprende las diferentes dimensiones que tienen las necesidades de las personas en materia de salud (acciones preventivas, educativas, informativas, fisiológicas, psicológicas, entre otras).⁴

La segunda perspectiva, es la que se refiere a la necesidad de proteger el derecho a la salud de manera tal que todas las prestaciones requeridas por una persona en determinada condición de salud, sean garantizadas de manera efectiva. Esto es, que la protección sea integral en relación con todo aquello que sea necesario para conjurar la situación particular de un paciente.

4. El concepto de hecho superado. La Corte ha entendido por hecho superado la situación que se presenta cuando, durante el trámite de la acción de tutela o de su revisión en esta Corte, sobreviene la ocurrencia de hechos que demuestran que la vulneración de los derechos fundamentales, endilgados en el escrito de la acción de tutela, ha cesado.

Al respecto, en la Sentencia T-308 de 2003, se dijo lo siguiente:

"Esta Corporación, al interpretar el contenido y alcance del artículo 86 de la Constitución Política, en forma reiterada ha señalado que el objetivo de la acción de tutela se circunscribe a la protección inmediata y actual de los derechos fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos expresamente consagrados en la ley."

"Así las cosas, se tiene que el propósito de la tutela, como lo establece el mencionado artículo, es que el Juez Constitucional, de manera expedita, administre justicia en el caso concreto, profiriendo las órdenes que considere pertinentes a la autoridad pública o al particular que con sus acciones han amenazado o vulnerado derechos fundamentales y procurar así la defensa actual y cierta de los mismos."

"No obstante, cuando la situación de hecho que causa la supuesta amenaza o vulneración del derecho alegado desaparece o se encuentra superada, la acción de tutela pierde toda razón de ser como mecanismo más apropiado y expedito de protección judicial, por cuanto a que la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso concreto resultaría a todas luces inocua, y por consiguiente contraria al objetivo constitucionalmente previsto para esta acción".

La carencia actual de objeto por hecho superado, se da cuando en el entre tanto de la interposición de la demanda de tutela y el momento del fallo del juez de amparo, se repara la amenaza o vulneración del derecho cuya protección se ha solicitado.

III. CASO CONCRETO

Está acreditado dentro del plenario, que la señora **LUZ MERY SANCHEZ HENAO** se encuentra afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud a través de la **EPS SAVIA SALUD**.

⁴ Sobre el particular se puede consultar las sentencias T-926 de 1999, T-307 de 2007 y T-016 de 2007, entre otras.
Edificio José Félix de Restrepo Carrera 52 #42-73, piso 14 oficina 1414

Que le fue ordenado por su médico tratante los siguientes procedimientos: **CONSULTA CON ESPECIALISTA EN ONCOLOGIA, DRENAGE GUIADO POR ECO Y VALORACIÓN PARA CIRUGIA ONCOLOGICA.** los cuales no se han hecho efectivos pese a estar debidamente autorizados por la EPS accionada, desde el mes de enero de 2021.

Ahora, dentro del término concedido a la accionada para que ejerciera su derecho de defensa o expusiera las razones por las cuales no se habían hecho efectivos los tratamientos médicos, esta manifiesta que, los procedimientos CITA CON ESPECLIATA EN ONCOLOGIA Y DRENAJE GUIADO POR ECOS ya fueron practicados el pasado 17 de febrero de 2021 respectivamente, motivo por el cual solicita negar la tutela por hecho superado.

Ahora bien, en llamada telefónica realizada por el Despacho a la accionante el día 22 de febrero de los corrientes, esta manifiesta que efectivamente dichos procedimientos ya le fueron realizados, y que de igual manera le informaron sobre la cita para valoración de cirugía oncológica se programó a para el día 3 de marzo de 2021.

Del anterior panorama, encuentra el Despacho que la entidad promotora de salud a la que está afiliada la paciente, desconoce la prestación continua e ininterrumpida del servicio de salud, a la que tiene derecho éste, además de las obligaciones contractuales de prestar todos aquellos servicios médicos necesarios para la salud, pues si bien ya se emitieron las autorizaciones para la atención requerida por la paciente estas por si solas las no son las generadoras de los servicios ni son las que atienden de manera pronta y efectiva al paciente, es decir, son muy comunes los casos en que las IPS se niegan a la atención de los pacientes en virtud de que ya no cuentan con contrato o vinculación con la EPS, razón por la cual la orden en ese y muchos otros casos de nada sirve; además, debe tenerse en cuenta que ante la demora en la atención prioritaria que requiere el paciente, podría estar en presencia de una enfermedad catastrófica que no da espera a nuevas autorizaciones o remisiones. Es así, como es fundamental que se de en realidad un servicio de salud efectivo y no solo se prueben trámites administrativos.

Si bien es claro, que la entidad prestadora de salud emitió las autorizaciones oportunamente., considera este Despacho que la relación existente entre la EPS y el afiliado, excluye la responsabilidad de terceros en la prestación de servicios que están en cabeza de la EPS, por cuanto es ésta, como se indicó antes, quien debe ser la garante de la atención y

recuperación de sus afiliados, y siendo obligación de ésta, realizar las disposiciones contractuales para que los proveedores presten servicios a los mismos.

Y es que considera el Despacho, en concordancia con la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional, que los servicios de salud deben ser suministrados de manera inmediata, en orden a garantizar su salud y propender por una calidad de vida del afiliado, caso contrario, se estarán vulnerando.

Bajo este contexto, se colige que el retardo injustificado de la accionada de garantizar la materialización del servicio de salud, configura una evidente vulneración a los derechos fundamentales a la vida, la seguridad social y a la salud, y, en consecuencia, del derecho al tratamiento integral, en la medida en que se sustrae de la posibilidad de gozar del derecho a una vida en condiciones dignas.

Es menester aclarar que la accionante confirmó en llamada telefónica realizada por el despacho que a la fecha del proferimiento de esta providencia que las atenciones aquí solicitadas ya fueron realizadas, pero que la consulta para CIRUGIA ONCOLÓGICA se encuentra programada pero no existe garantía alguna de que la paciente sea efectivamente atendida.

Así las cosas, habrá de concederse el amparo constitucional solicitado, en lo relativo a dicha consulta, toda vez que dados los antecedentes facticos de la tutela y el contexto social que atraviesa el país y en particular el sistema de salud, no existen garantías al momento del presente fallo de tutela que aseguren la atención medica que requiere la paciente, programada para el día 3 de marzo de 2021.

Por último, en lo atinente al tratamiento integral solicitado, debe resaltar el Despacho que más allá del retardo injustificado en los procedimientos reclamados esta acción constitucional, no puede predicarse una tendencia marcada de la accionada a incumplir con los deberes para con sus afiliados, en particular con la señora LIUZ MERY SANCHEZ HENAO se refleja en su historia clínica que ha sido tratada y hospitalizada sin necesidad de acudir a mecanismos constitucionales, no obstante la cuarentena obligatoria decretada por el gobierno nacional y los protocolos de bioseguridad hicieron colapsar las atenciones médicas no prioritarias, situación que entiende el Despacho.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO ONCE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

IV. FALLA

PRIMERO: TUTELAR los derechos constitucionales fundamentales de la señora **LUZ MERY SANCHEZ HENAO** vulnerados por la **E.P.S SAVIA SALUD** por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Se ordena a la **EPS SAVIA SALUD** que garantice la realización de la consulta **PARA VALORACIÓN DE CIRUGIA ONCOLÓGICA** dentro del término prudente de 8 días hábiles contados a partir de la notificación de la presente providencia.

TERCERO: NEGAR el amparo constitucional en lo relativo a la práctica del procedimiento denominado **DRENAJE GUIADO POR ECOS Y CITA CON ESPECIALISTA EN ONCOLÓGIA**, por carencia actual del objeto por hecho superado conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: NEGAR el **tratamiento integral** a la señora **LUZ MERY SANCHEZ HENAO** conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia, pero conminando a la accionada a ceñirse a los postulados constitucionales en materia de atención en salud como constante, permanente, integral y oportuna.

QUINTO: NOTIFICAR a las partes la presente decisión, por el medio más expedito y eficaz posible, según lo dispuesto por los artículos 16 y 30 del Decreto 2591 de 1991 y el artículo 5º del Decreto 306 de 1992.

SEXTO: REMÍTASE el presente expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, si no fuere impugnada, dentro de los tres (3) días siguientes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



LAURA MARÍA VÉLEZ PELÁEZ

JUEZ

Edificio José Félix de Restrepo Carrera 52 #42-73, piso 14 oficina 1414

Correo electrónico: cmpl11med@cendoj.ramajudicial.gov.co

Telefax 2327904 Whatsapp 3137399646

Firmado Por:

LAURA MARIA VELEZ PELAEZ

JUEZ

JUEZ - JUZGADO 011 MUNICIPAL CIVIL DE LA CIUDAD DE 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: **405aa078d118099f684ee1d08d6e4d4e90b0cf938ed3ff79e49314df0053d0ab**

Documento generado en 24/02/2021 08:25:13 AM