

Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO

Ibagué, diecinueve (19) de febrero de dos mil veinte (2020)

Asunto: ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: LUZ MARINA UBAQUE ROA
Accionados: MEDIMAS EPS Y OTROS
Radicación: 73001-33-33-003-2020-00034-00

ASUNTO

Procede el Juzgado a proferir sentencia dentro de la acción de tutela instaurada por la ciudadana LUZ MARINA UBAQUE ROA, contra MEDIMAS EPS, SECRETARÍA DE SALUD DEL DEPARTAMENTO DEL TOLIMA, UNIDAD DE SALUD DE IBAGUÉ, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, CLINICA DE ALTA TECNOLOGÍA – CLINALTEC y HOSPITAL SAN RAFAEL E.S.E. DEL ESPINAL, por la presunta vulneración del derecho constitucional a la vida, a la seguridad social y a la dignidad humana.

I. ANTECEDENTES

1. DEMANDA

1.1. Elementos y pretensión

- a. Derechos fundamentales invocados: vida, seguridad social y dignidad humana.
- b. Pretensiones:
 - Se garantice los servicios médicos contemplados en el POS y los autorizados por los médicos tratantes de manera integral atendiendo a que padece *tumor maligno de mama*, catalogada como enfermedad catastrófica.
 - Que se autoricen y practiquen las órdenes médicas dadas por la especialista en cirugía de mama y tumores blandos adscrita al Instituto Nacional de Cancerología.
 - Que se autorice que el tratamiento de la enfermedad se realice en el Instituto Nacional de Cancerología en Bogotá, por ser la institución que cuenta con especialistas y maquinaria necesaria para el adecuado tratamiento y además porque cualquier transferencia de entidad, generaría retroceso en la atención médica.
 - Que se ordene el reembolso del dinero invertido, con ocasión a los diferentes exámenes particulares practicados y al traslado a la ciudad de Bogotá junto con un acompañante, que se hizo para recibir la atención médica adecuada que no recibió en esta ciudad, debiendo recurrir a dineros prestados.

- Que se ordene los estipendios económicos concernientes a hospedaje, transporte dentro y fuera de la ciudad a donde sea remitida y alimentación para la accionante y un acompañante.
- Se ordene atención médica de MANERA INTEGRAL, sin ninguna clase de copago para el diagnóstico TUMOR MALIGNO DE MAMA y todos los demás derivados de esta patología.

1.2. Fundamentos de la pretensión

De lo expuesto en la tutela, se pueden extraer como hechos relevantes los siguientes:

- La señora Luz Marina Ubaque Roa se encuentra afiliada al régimen subsidiado, adscrita a MEDIMAS en el Sistema de Seguridad Social en Salud, quien el 14 de diciembre del 2018 acudió a la Unidad de Salud de Ibagué por crecimiento repentino de la mama izquierda con retracción de pezón.
- El galeno tratante de dicha entidad, médico Andrey Alfonso Amórtegui Cruz, le ordenó como tratamiento *"Plan: Paciente edema palpebral y de miembros inferiores, palpitaciones con lectura elevada de la tensión, se dan recomendaciones, signos de alarma, se solicita EKG, RX de tórax, paraclínicos, con mastodinia, retracción de pezón izquierdo, se solicita mamografía bilateral, se da manejo diurético, con asa estatina y control con resultados."*
- El 19 de febrero del año 2019 acudió con los resultados de los exámenes ordenados, entonces el médico tratante le diagnosticó quiste de mama de aspecto benigno, formulando naproxeno, vitamina E, dando recomendaciones y signos de alarma.
- Al continuar con los dolores en la mama izquierda que cada día crecía más, acudió a cita por consulta externa con el médico Néstor Hernán Calderón el 18 de noviembre de 2019, quien luego de revisarle la mama, le ordenó una ecografía con transductor de 7 MHZ o más
- Ante la premura del examen y como quiera que la autorización dada por el EPS fue en el Centro Médico Javeriano donde solo asignaban cita para el año 2020, luego de conseguir el dinero prestado, se la practicó de manera particular en la Liga contra el Cáncer.
- El 5 de diciembre de 2019, acudió con los resultados de la ecografía realizada y en la cual se sugería BIOPSIA CON TRUCUT DE LA LESIÓN FOCAL, por lo cual el médico Calderón que la había valorado previamente, la remitió a ginecología, mastología y cirugía general.
- Medimas EPS autorizó los servicios médicos ordenados, sin embargo la única cita con de fecha cercana fue en el Hospital Federico Lleras Acosta con el médico oncólogo quien la atendió el 18 de diciembre de 2019, solicitando de forma prioritaria *"estudios de extensión de enfermedad"*, además ordenó exámenes de *"Hemograma, creatinina, FAL, DHL, TAC de tórax y abdomen simple y contrastado;*

gamagrafía ósea, estudio de inmunohistoquímica (receptores estrógeno, progesterona, HER 2 y Ki 67); ecocardiograma modo M; valoración por mastología, nuevo control con resultados (consulta especializada en oncología), de los cuales los únicos que se realizaron fueron los laboratorios y el ecocardiograma, por cuanto las demás autorizaciones de servicios las fechas disponibles eran para marzo de 2020.

- El 26 de diciembre de 2019 encontrándose en la ciudad de Bogotá, se vio la necesidad de acudir a urgencias al Instituto Nacional de Cancerología por presentar fuertes dolores y picadas en el seno izquierdo, siendo atendida por el médico William Ardila Castillo quien ordenó: *tomografía axial computada de abdomen y pelvis, tomografía axial computada de tórax contrastado, proteína C reactiva cuantitativo de alta presión +, consulta de primera vez por especialista en cirugía de mama y tumores de tejidos blandos y consulta por primera vez por especialista en oncología*, los cuales todos fueron autorizados y practicados.

- El 15 de enero de 2019(entiéndase 2020) fue valorada por la especialista en cirugía de mama y tumores de tejidos blandos, Dra. Sandra E. Díaz Casas ,adscrita al Instituto Nacional de Cancerología, quien dio como diagnóstico: *cáncer de mama izquierdo estadio IV por piel y mama contralateral (T4BN1M1), asignando seguimiento de carácter prioritario, junto con propuesta de quimio terapia, historia clínica y emitiendo órdenes de "mamografía bilateral, ventriculografía nuclear, consulta de primera vez por especiales en oncología – junta bidisciplinaria, consulta de control o de seguimiento por especialista en cirugía de mama y tumores en tejidos blandos, consulta de primera vez por especialista en genética médica, urocultivo y/o parcial de orina"* y también de laboratorios.

- Advierte que en la valoración referida en el párrafo anterior, la Dra. Sandra E. Díaz Casas le informó al visualizar la mamografía que le había sido realizada el 14 de enero de 2019 en Ibagué, que en ella se apreciaba claramente la existencia de un tumor que para ese entonces era perfectamente tratable por su carácter probablemente benigno y el cual al no ser tratado adecuadamente, avanzó hasta el grado IV en que se encuentra actualmente.

- El mismo 15 de enero de 2019 (entiéndase 2020) ingresó a cita con el especialista en Oncología del Instituto Nacional de Cancerología, Dr. Juan Andrés Rubiano Niño, quien establece la urgencia de iniciar proceso de quimioterapia ordenando: *"politerapia antineoplásica de alta toxicidad, consulta por primera vez por psicología, consulta por primera vez por nutrición y dietética, consulta de control o de seguimiento por especialista en oncología"* y le ordenó los medicamentos: *"Ondansetron 8 mg diez TB, Ondansetron 8 mg/4 mLsn inyectable 2 AMP, Fosaprepitant 150 mg/10ml polv liofiliz 1 VIA, Desametasona 8mg/ml susp inyectable 2 AMP, Ciclofosfamida 1 g polvo inyección 1 VIA, Doxorrubicina 10 mg sol inyectable 10 VIA"*, en tres entregas, al igual que le prescribió medicamentos de tipo antraciclinas, oxaliplatino, irinotecan y dacarbacina para disolución en DAD 5%.

- A partir del 15 de enero del año en curso, MEDIMAS EPS terminó el convenio con el Instituto Nacional de Cancerología, lo cual ha retrasado su proceso.

- Luego de terminado el convenio, MEDIMAS no ha autorizado los servicios médicos de: *consulta por primera vez por psicología, consulta por primera vez por nutrición y dietética, consulta de primera vez por especiales en oncología – junta bidisciplinaria, consulta de primera vez por especialista en genética médica, ventriculografía nuclear, mamografía bilateral, consulta de control o de seguimiento por especialista en cirugía de mama y tumores en tejidos blandos, consulta de control o de seguimiento por especialista en oncología y politerapia antineoplástica de alta toxicidad.*
- A pesar que ha acudido a las instalaciones de MEDIMAS EPS y haber radicado solicitud de vigilancia y control ante la Superintendencia Nacional de Salud, en aras de recibir la atención médica pronta y adecuada respecto de las órdenes médicas por los galenos tratantes, no ha recibido por parte de la EPS autorizaciones de los servicios médicos que requiere para que los servicios sean prestados de forma oportuna y de acuerdo con la gravedad de su patología.

2. ACTUACIÓN JUDICIAL.

La acción fue presentada ante la Oficina Judicial el 5 de febrero de la presente anualidad, correspondiendo a este Despacho Judicial por reparto, como obra a folio 1 del expediente. Una vez recibidas las presentes diligencias, mediante providencia del mismo día (*folio 15*) fue admitida, se decretó medida provisional y se requirió a las entidades accionadas para que en el término improrrogable de dos (2) días rindieran informe sobre los motivos que generaron la actuación.

3. CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN

Hospital San Rafael de El Espinal (Fol. 28-31)

Dentro del término concedido para tal fin, la gerente del centro hospitalario solicita se le exonere de toda responsabilidad al considerar que no le ha vulnerado derechos fundamentales, afirmando que se encuentran a disposición de la tutelante coordinar las fechas de los servicios médicos que requiera siempre y cuando sea la EPS la que los autorice para dicho hospital y sean servicios que se encuentren dentro de la oferta de la institución.

Además, informa que el Hospital le asignó cita de consulta por cirugía de mama y seno para el 22 de febrero de 2020 a las 4:00 p.m.

Finalmente advierte que le corresponde a las empresas promotoras de salud, la autorización, reconocimiento y materialización de los servicios médicos que requiere la señora Luz Marina Ubaque Roa, de conformidad con el artículo 177 de la Ley 100 de 1993.

Secretaría de Salud del Departamento del Tolima (Fol. 32-34)

En el informe rendido por la Secretaría de Salud del ente gubernamental, solicita que no se le impute responsabilidad alguna y se le desvincule del presente trámite constitucional, considerando que la señora Luz Marina Ubaque Ros se encuentra según la base de datos del ADRES y el RUAF afiliada al régimen subsidiado en

salud, correspondiéndole a MEDIMAS EPS asumir todos los procedimientos, exámenes y servicios médicos que requiera la accionante.

Medimas EPS (Fol. 38-48)

El apoderado judicial de MEDIMAS EPS en el informe rendido frente al caso concreto, afirma que no existe vulneración alguna de los derechos por parte de la EPS, por cuanto la entidad ha realizado todos los trámites administrativos en pro del aseguramiento y la debida prestación de los servicios médicos que requiere la usuaria.

Indica que nos es oportuno conceder el tratamiento integral solicitado, por cuanto no se evidencian los motivos que lleven a inferir que la EPS haya vulnerado o vaya a vulnerar o negar servicios a la actora en un futuro.

Presenta un informe de auditoría, en el que se indica que el 11 de febrero de 2020 entablaron comunicación con Carlos José Ruiz, hijo de la accionante, quien indicó que su señora madre tiene cita con el especialista en oncología programada para el 17 de marzo de 2020 en CLINALTEC y cita con cirugía de seno para el 22 de febrero de 2020 en el Hospital San Rafael de El Espinal, frente a lo cual, la EPS entabló comunicación con CLINALTEC para lograr priorización de la valoración en esa EPS.

Unidad de Salud de Ibagué (Fol. 50-55)

El apoderado judicial de la USI, afirma que la atención médica que requiere la tutelante, corresponde a los niveles segundo y tercero de complejidad y son servicios que no presta la entidad, pues solo tiene competencia, capacidad e infraestructura para la atención en salud de primer nivel de complejidad.

CLINALTEC y la Superintendencia Nacional de Salud.

Guardaron silencio.

II. CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Es competente este Despacho Judicial para conocer de la presente acción de tutela de conformidad con lo establecido en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991.

2. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico fundamental se circunscribe a determinar si se vulneran los derechos fundamentales a la salud en su componente de acceso oportuno y a la dignidad humana de la señora Luz Marina Ubaque Roa, al no haber materializado a través de su red de servicios o de un prestador externo, los servicios médicos que le fueron ordenados para el tratamiento del cáncer de mama que padece.

En caso afirmativo, debe establecerse cuál o cuáles de las accionadas son responsable de tal vulneración y la forma en que se deben amparar.

3. LA ACCIÓN DE TUTELA

La acción de tutela instituida en nuestra Constitución Política en su artículo 86, tiene como finalidad facilitar a las personas un mecanismo ágil, breve y sumario a fin de hacer respetar los derechos fundamentales constitucionales, cuando quiera que ellos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares en determinados casos, siempre que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, sin que ello implique una instancia adicional a los procedimientos establecidos en las normas procesales pertinentes, figura regulada mediante los Decretos 2591 de 1.991 y 306 de 1.992.

Dicha acción es un medio procesal específico porque se contrae a la protección inmediata de los derechos fundamentales constitucionales afectados de manera actual e inminente, siempre que éstos se encuentren en cabeza de una persona o grupo determinado de personas, y conduce, previa solicitud, a la expedición de una declaración judicial que contenga una o varias órdenes de efectivo e inmediato cumplimiento, encaminadas a garantizar su protección.

4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

Previo al estudio de fondo de los hechos objeto del *sub judice*, el Juzgado considera prudente concretar las situaciones planteadas en el escrito de tutela, con el fin de determinar los parámetros normativos y jurisprudenciales frente a los cuales se habrá de efectuar el análisis del caso concreto.

4.1. Derecho a la Salud.

Con respecto a la salud, la Constitución Política en su artículo 49 dispone:

“ARTICULO 49. 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.

(...).

La ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria.

Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad.” (Resaltado y subrayado fuera del texto original).

El derecho a la salud se ha definido en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, como *"la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser. Implica, por tanto, una acción de conservación y otra de restablecimiento..."*¹.

Por lo que un concepto restrictivo del derecho a la salud, que desconociera la anterior definición, llevaría al absurdo de negar el derecho a la recuperación y mejoramiento de la salud y de la vida por conexidad, como se observará más adelante, dejando sin pie el derecho a este último cuando no se accede al diagnóstico, evaluación y tratamiento de las enfermedades que presenten las personas.

De esta forma, se tiene establecido que la naturaleza del derecho a la salud puede manifestar elementos que son propios, o de la naturaleza de los derechos constitucionales fundamentales, merced a su relación de inescindibilidad con el derecho a la vida y a la integridad física, teniendo plena relación con la garantía constitucional del Estado Social de Derecho al disfrute de unas condiciones mínimas de orden vital que hagan efectiva su vigencia y su eficaz reconocimiento.

En Sentencia T-022 de 2011 la Corte Constitucional se refirió al principio de integralidad que deben ostentar los servicios de salud, en tal sentido reiteró que la prestación del servicio en salud es **oportuna** cuando la persona lo recibe en el momento que corresponde para recuperar su salud sin sufrir mayores dolores y deterioros, igualmente, el servicio en salud es **eficiente** cuando los trámites administrativos a los que está sujeto son razonables, no demoran excesivamente el acceso y no imponen al interesado una carga que no le corresponde asumir². Así mismo, el servicio público de salud se reputa de **calidad** cuando los tratamientos, medicamentos, cirugías, procedimientos y demás prestaciones en salud requeridas contribuyen, en la medida de las posibilidades, a mejorar la condición del paciente³.

Además de lo anterior en esta sentencia⁴ la Corte consideró, que una EPS vulnera el derecho fundamental a la salud de una persona cuando presta un servicio en salud fraccionado, dejando por fuera exámenes, medicamentos y demás procedimientos que la persona requiere para recuperarse, no autoriza el transporte medicalizado necesario para acceder al tratamiento o aminorar sus padecimientos, todos los cuales hayan sido prescritos por el médico tratante. No importa si algunos de los servicios en salud son POS y otros no lo son, pues *"las entidades e instituciones de salud son solidarias entre sí, sin perjuicio de las reglas que indiquen quién debe asumir el costo y del reconocimiento de los servicios adicionales en que haya incurrido una entidad que garantizó la prestación del servicio de salud, pese a no corresponderle..."*⁵.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha manifestado que toda persona tiene derecho a acceder a los servicios de salud que requiera, con calidad, eficacia y oportunidad, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal o su dignidad. La obligación de garantizar este derecho fue radicada por el legislador nacional en cabeza de las EPS tanto en el régimen contributivo como

¹ Sentencia T-597 de 1993. M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

² Sentencia T-760 de 2008, M.P. José Manuel Cepeda Espinoza

³ Sentencia T-922/09, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio

⁴ Sentencia T-022 de 2011 M.P. Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁵ Ibidem 3

en el régimen subsidiado, pues dichas entidades son las que asumen las funciones indelegables del aseguramiento en salud (Ley 1122 de 2007, artículo 14), entre las cuales se incluyen, (i) la articulación de los servicios que garantice el acceso efectivo, (ii) la garantía de la calidad en la prestación de los servicios de salud y (iii) la representación del afiliado ante el prestador y los demás actores sin perjuicio de la autonomía del usuario.⁶

Ahora bien, con la expedición de la Ley 1751 del 16 de febrero de 2015, se reguló el **derecho fundamental a la salud**, estableciendo la naturaleza y contenido del mismo, la definición de integralidad y los derechos de los usuarios del sistema de salud, lo siguiente:

“Artículo 2. Naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud. El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado.

(...)

Artículo 8°. La integralidad. Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario. En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada.

Artículo 10. Derechos y deberes de las personas, relacionados con la prestación del servicio de salud. Las personas tienen los siguientes derechos relacionados con la prestación del servicio de salud:

a) A acceder a los servicios y tecnologías de salud, que le garanticen una atención integral, oportuna y de alta calidad:

(...)

e) A recibir prestaciones de salud en las condiciones y términos consagrados en la ley:

(...)

p) A que no se le trasladen las cargas administrativas y burocráticas que les corresponde asumir a los encargados o intervinientes en la prestación del servicio...” (Negritas y subrayas fuera de texto)

⁶ Sentencia T - 012 de 2011 M. P. María Victoria Calle Correa

4.2. Derecho a la salud de personas que padecen cáncer

La Resolución 5261 de 1994 expedida por el Ministerio de salud, definió las enfermedades consideradas ruinosas o catastróficas:

“ARTICULO 16. ENFERMEDADES RUINOSAS O CATASTROFICAS. Para efectos del presente decreto se definen como enfermedades ruinosas o catastróficas, aquellas que representan una alta complejidad técnica en su manejo, alto costo, baja ocurrencia y bajo costo efectividad en su tratamiento.

Por su parte, la H. Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia, ha conferido especial protección por parte del Estado a las personas que se encuentran en circunstancias de indefensión, población dentro la que se cuentan las personas que padecen cáncer, argumentado que debido a su condición de debilidad manifiesta consustancial a su patología, afrontan una serie de necesidades particulares que requieren de una protección reforzada.

Cuando una persona que padece cáncer, acude a la acción de tutela, demandando el tratamiento de salud que se les debe brindar, el máximo órgano constitucional ha establecido la procedencia del medio constitucional así:

“La acción de tutela resulta procedente en los casos en los cuales el actor es una persona diagnosticada con cáncer, por el impacto que dicha enfermedad tiene en la salud y vida, y porque la suspensión, demora en la entrega o cambio del medicamento o retraso en la orden para el tratamiento o cirugía puede suponer un deterioro irremediable e irreversible de la salud e incluso la muerte de quienes sufren enfermedades catastróficas, de ahí que exigirle agotar un trámite judicial ordinario para la reclamación podría suponer un riesgo para la vida”⁷.

Así mismo, es importante señalar que en la sentencia T-326 del 2010⁸ la Corte Constitucional se pronunció acerca del deber de solidaridad y la especial protección que merecen personas que padecen enfermedades catastróficas o ruinosas, como lo es el Cáncer. Al respecto dijo:

“Respecto a los pacientes que padecen cáncer la Corte ha señalado que el juez de tutela debe observar las recomendaciones formuladas en el seno de la Organización Mundial de la Salud en relación con los programas de control en los cuales “se ha establecido que, frente a personas que padezcan leucemia o padecimientos cancerológicos similares, las autoridades nacionales de salud deben “proporcionar una atención apropiada con el fin de aumentar la supervivencia, reducir la mortalidad y mejorar la calidad de vida” (se subraya)...”

“Por otra parte, atendiendo esa protección especial, el Gobierno Nacional expidió la Ley 1384 del 19 de abril de 2010 o “Ley Sandra Ceballos, por la cual se establecen las acciones para la atención integral del cáncer en Colombia”.

⁷ Sentencia T-381/16

⁸ MP, Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.

en la cual se declaró ésta enfermedad como de interés público y prioridad Nacional.

En resumen, por la complejidad y el manejo del cáncer esta Corporación⁹ ha reiterado el deber de protección especial que deben tener las entidades prestadoras del servicio de salud, y por lo tanto, ha ordenado que se autoricen todos los medicamentos y procedimientos POS y no POS que se requieran para el tratamiento específico e incluso inaplicar las normas que fundamentan las limitaciones al POS, razón por la cual se le debe otorgar un trato preferente.”

5. CASO CONCRETO

La señora Luz Marina Ubaque Roa instauró la presente acción de tutela, por considerar que se le están afectando los derechos constitucionales fundamentales a la salud, vida, seguridad social y dignidad humana, debido a que las demandadas no ha autorizado y/o materializado las citas médicas, exámenes, procedimientos y medicamentos ordenados por los especialistas en Oncología y en Cirugía de mama y tumores de tejidos blandos adscritos al Instituto Nacional de Cancerología, lo que va en detrimento de su salud y pone en riesgo el tratamiento de la enfermedad.

De acuerdo a lo informado y los documentos allegados con la tutela, es necesario precisar de entrada que la responsabilidad de la atención en salud requerida por la paciente, está en cabeza de MEDIMAS EPS por estar afiliada allí en el Sistema de Seguridad Social Integral en Salud el régimen subsidiado, siendo entonces la llamada a soportar las pretensiones de la accionante.

Se evidencia igualmente que la señora Ubaque Roa padece CÁNCER DE MAMA IZQUIERDO ESTADIO IV POR PIEL Y MAMA CONTRALATERAL; en virtud de la mencionada patología, los médicos especialistas en oncología y cirugía de mama y tumores de tejidos blandos ordenaron diferentes procedimientos médicos, exámenes y medicamentos, los cuales no habían sido autorizados por parte de MEDIMAS EPS, a excepción de la cita con medicina especializada en oncología y la de cirugía de mama y/o seno¹⁰.

Por su parte, el apoderado judicial de Medimas EPS, afirma no estar vulnerando derecho alguno a la accionante, indicando que la cita de oncología fue programada para el 17 de marzo de 2020 en la IPS CLINALTEC y la de cirugía de seno para el 22 de febrero en el Hospital San Rafael de El Espinal, adjuntando igualmente autorizaciones de los medicamentos especializados para quimioterapia con fecha de entrega del 27 de enero de 2020 dirigidos al Instituto Nacional de Cancerología como IPS prestadora del servicio.

Bajo este panorama, y revisadas las historias clínicas que aporta la parte actora con la tutela y que se encuentran en archivo digital (fl. 12), no entiende este Despacho como MEDIMAS EPS afirma no estar vulnerado derecho fundamental alguno a la señora LUZ MARINA UBAQUE ROA cuando resulta evidente que existe un sin número de órdenes médicas sin autorizar, a saber:

⁹ Sentencia T-066 de 2012 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

¹⁰ Ver archivo de datos obrante a folio 12. Documentos enumerados como 9 y 10

- POLITERAPIA ANTINEOPLÁSTICA DE ALTA TOXICIDAD
- CONSULTA POR PRIMERA VEZ POR PSICOLOGÍA
- CONSULTA POR PRIMERA VEZ POR NUTRICIÓN Y DIETÉTICA, MAMOGRAFÍA BILATERAL
- VENTRICULOGRAFÍA NUCLEAR
- CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALES EN ONCOLOGÍA – JUNTA BIDISCIPLINARIA
- CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN GENÉTICA MÉDICA
- UROCULTIVO Y/O PARCIAL DE ORINA
- Medicamento DESAMETASONA 8MG/ML SUSP INYECTABLE 2 AMP

Se advierte igualmente que la Empresa Promotora de Salud, tampoco hace alusión respecto de las autorizaciones y práctica de los siguientes exámenes que según la historia clínica de la consulta de cirugía de mama y tumores de tejidos blandos, igualmente son requeridos por la accionante:

- TRIYODOTIRONINA LIBRE
- TIROXINA LIBRE
- HORMONA ESTIMULANTE DEL TIROIDES (TSH)
- SODIO
- POTASIO
- NITROGENO UREICO (BUN)
- FOSFATASA ALCALINA
- CLORO (CLORURO)
- CALCIO POR COLIMETRIA
- BILIRRUBINAS TOTAL Y DIRECTA
- TIEMPO DE TROMBOPLASTINA PARCIAL (PTT)
- TIEMPO DE PROTROMBINA (PT)

Además, la Empresa Promotora de Salud allega autorizaciones médicas para los medicamentos ONDANSETRON 8 MG DIEZ TB, ONDANSETRON 8 MG/4 MLSIN INYECTABLE 2 AMP, FOSAPREPITANT 150 MG/10ML POLV LIOFILIZ 1 VIA, CICLOFOSFAMIDA 1 G POLVO INYECCIÓN 1 VIA, y DOXORRUBICINA 10 MG SOL INYECTABLE 10 VIA (Fol. 44-48), remitidas al Instituto Nacional de Cancerología con fecha de entrega para el 27 de enero de 2020.

Sobre este aspecto, se evidencia que en su tutela, la accionante manifiesta que la IPS Instituto Nacional de Cancerología, no le hizo entrega de los medicamentos y se niega a continuar con el agendamiento de citas, debido a la falta de convenio con la EPS accionada, por ende, a pesar de la emisión de las autorizaciones, en la práctica no se ha materializado la prestación de los servicios de salud ordenados y autorizados a la señora Ubaque Roa.

Esta situación pone en evidencia la deficiente red de servicios de la EPS con la que tiene el vínculo aseguratorio en salud la demandante, sin que ello justifique la demora en la prestación de los servicios médicos que le fue ordenados a la usuaria por lo que contrario a lo afirmado por MEDIMAS EPS al contestar la tutela, es latente

la trasgresión del derecho a la salud de la accionante y de paso el de su dignidad como persona que tiene una expectativa legítima de acceder a los servicios de salud que la cobijan para darle batalla a la enfermedad que la aqueja y las complicaciones que de esta se deriven, estando obligada la accionada a realizar las gestiones necesarias para la realización de los procedimientos, exámenes y de las valoraciones con los especialistas, ya sea con las IPS a las que remitió a la usuaria, ora bien, con otra distinta con la que sí exista convenio vigente, **debiendo además hacerse un enérgico llamado de atención a la accionada para que no vuelva a direccionar a sus pacientes a IPS en las que no les van a prestar los servicios por falta de contrato.**

Además, considera el Juzgado que no basta con que se emita la autorización del servicio médico por parte del prestador obligado, sino que dicha autorización debe estar direccionada ante una institución prestadora de servicios de salud que en efecto pueda garantizar la prestación del mismo **en forma oportuna**, razón por la cual, se ordenará a MEDIMAS EPS, que en el término de **cuarenta (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta providencia**, deberá emitir nuevas autorizaciones de los medicamentos ONDANSETRON 8 MG DIEZ TB, ONDANSETRON 8 MG/4 MLSIN INYECTABLE 2 AMP, FOSAPREPITANT 150 MG/10ML POLV LIOFILIZ 1 VIA, CICLOFOSFAMIDA 1 G POLVO INYECCIÓN 1 VIA, y DOXORRUBICINA 10 MG SOL INYECTABLE 10 VIA dirigidas a una IPS con la cual actualmente tenga convenio y que pueda hacer la entrega oportunamente.

Además, dentro de las **cuarenta (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta providencia**, deberá emitir autorización de servicios de: POLITERAPIA ANTINEOPLÁSTICA DE ALTA TOXICIDAD, CONSULTA POR PRIMERA VEZ POR PSICOLOGÍA, CONSULTA POR PRIMERA VEZ POR NUTRICIÓN Y DIETÉTICA, MAMOGRAFÍA BILATERAL, VENTRICULOGRAFÍA NUCLEAR, CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALES EN ONCOLOGÍA – JUNTA BIDISCIPLINARIA, CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN GENÉTICA MÉDICA, UROCULTIVO Y/O PARCIAL DE ORINA, del medicamento DESAMETASONA 8MG/ML SUSP INYECTABLE 2 AMP y de los exámenes TRIYODOTIRONINA LIBRE, TIROXINA LIBRE, HORMONA ESTIMULANTE DEL TIROIDES (TSH), SODIO, POTASIO, NITROGENO UREICO (BUN), FOSFATASA ALCALINA, CLORO (CLORURO), CALCIO POR COLIMETRIA, BILIRRUBINAS TOTAL Y DIRECTA, TIEMPO DE TROMBOPLASTINA PARCIAL (PTT) y TIEMPO DE PROTROMBINA (PT), direccionadas a un profesional de la salud o Institución Prestadora de Servicios de Salud, que garantice agenda disponible para que la atención se pueda dar dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta sentencia.

Además, deberá garantizar MEDIMAS EPS que todos los servicios médicos se presten en una Institución en el lugar de residencia de la accionante o en una municipalidad cercana a ella y/o en caso contrario, que todos los servicios médicos sean prestados en una sola ciudad, siempre en procura de evitar el desplazamiento constante de la accionante, ello atendiendo al estado avanzado de la enfermedad que padece la señora Luz Marina Ubaque Roa.

- **DEL TRANSPORTE, ALIMENTACIÓN Y HOSPEDAJE PARA LA ACCIONANTE Y UN ACOMPAÑANTE**

Por otra parte, pretende la accionante que se le otorgue el suministro de transporte, alimentación y alojamiento para ella y una acompañante para acudir a citas en lugar distinto al de su residencia, para lo cual, resulta pertinente traer a colación un reciente pronunciamiento de la Corte Constitucional, en sentencia T-309 de 2018:

“Ahora bien, en estas providencias se advierte que esta Corporación cuando analiza el reconocimiento de alojamiento y alimentación, toma en cuenta las reglas jurisprudenciales anotadas en el acápite anterior para otorgar el servicio de transporte de los usuarios del SGSSS que requieren trasladarse a una ciudad distinta a la de su residencia para acceder al tratamiento médico prescrito:

(i) La falta de recursos económicos por parte del paciente y sus familiares no les permitan asumir los mismos y (ii) de no prestarse tal servicio se genere un obstáculo que ponga en peligro la vida, la integridad física o el estado de salud del paciente.

Cuando se requieren dichos servicios para un acompañante también se estudia que:

El paciente es totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (iv) requiere atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y (vi) ni él ni su núcleo familiar cuenten con los recursos suficientes para financiar el traslado¹¹.

En atención a lo anterior, debe decir desde ya que no se ordenará, pues es claro para el Despacho que la accionante no se encuentra inmersa dentro de los parámetros establecidos por el Máximo Órgano Constitucional, pues de lo narrado en la solicitud de amparo, la señora Luz Marina Ubaque Roa no hace alusión a la imposibilidad de cubrir gastos de manutención y transporte, así como tampoco del material probatorio obrante dentro del expediente, se evidencia que exista dependencia para su desplazamiento por parte de un tercero.

- **DEL TRATAMIENTO INTEGRAL**

La enfermedad que padece la accionante ha sido catalogada jurisprudencialmente como una enfermedad catastrófica y de especial protección constitucional, siendo deber de esta instancia judicial estudiar la posibilidad de que se le brinde una atención médica integral, la cual resulte oportuna para tratar la enfermedad que la aqueja.

Así las cosas, es necesario traer a colación un vigente pronunciamiento de la Corte Constitucional, en el que advierte que las personas diagnosticadas o que padecen cáncer tienen una protección constitucional reforzada, lo cual se traduce en el acceso a los servicios de salud sin obstáculos y al tratamiento integral oportuno para tratar las patologías, siendo importante destacar que el tratamiento integral implica *“que se incluya la prestación de todos los servicios y tratamientos que requieren para su*

¹¹ Cfr. Entre otras, T-161 de 2013, T-568 de 2014, T-120 y 495 de 2017.

recuperación, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren en el Plan Obligatorio de Salud o no”¹².

Respecto del tratamiento integral, el máximo órgano constitucional lo ha definido como “todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud”¹³.

Además, la Corte Constitucional ha sido enfática en afirmar que la finalidad del tratamiento integral es la continuación de la prestación del servicio de salud, así como evitar que a raíz de nuevas prescripciones médicas, el paciente deba acudir al Juez Constitucional.

Por otra parte, la sentencia T-081 de 2019, recordó que la integralidad en el servicio de salud, no puede entenderse solo de manera abstracta y por ende, para que un juez de tutela ordene el tratamiento integral a un paciente, debe verificarse

- (i) Que la EPS haya actuado con negligencia en la prestación del servicio como ocurre, por ejemplo, cuando demora de manera injustificada el suministro de medicamentos, la programación de procedimientos quirúrgicos o la realización de tratamientos dirigidos a obtener su rehabilitación¹⁴, poniendo así en riesgo la salud de la persona, prolongando su sufrimiento físico o emocional, y generando complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte¹⁵; y

¹² Sentencia T – 387 de 2018.

¹³ Sentencia T-1059 de 2006, M.P. Clara Inés Vargas Hernández

¹⁴ Cfr., Sentencias T-030 de 1994, T-059 de 1997, T-088 de 1998, T-428 de 1998, T-057 de 2013, T-121 de 2015, T-673 de 2017. De conformidad con lo expuesto en la Sentencia T-057 de 2013, este tipo de negligencias se reprochan porque: “pueden implicar la distorsión del objetivo del tratamiento o cirugía ordenada inicialmente, prolongar el sufrimiento, deteriorar y agravar la salud del paciente e incluso, generar en éste nuevas patologías, y configurar, en consecuencia, una grave vulneración del derecho a la salud, a la integridad personal y a la vida digna de un paciente”.

¹⁵ Cfr., Sentencias T-224 de 1999, T-760 de 2008, T-520 de 2012, T-673 de 2017, T-405 de 2017, T-069 de 2018. Al respecto, la Sentencia T-224 de 1999, adujo que: “no es normal que se retrase la autorización de cirugías, exámenes o tratamientos que los mismos médicos del I.S.S. recomiendan con carácter urgente, pues ello va en contra de los derechos a la vida y a la integridad física de los afiliados no solamente cuando se demuestre que sin ellos el paciente puede morir o perder un miembro de su cuerpo, sino también cuando implican la demora injustificada en el diagnóstico y, por consiguiente, en la iniciación del tratamiento que pretende el restablecimiento de la salud perdida o su consecución”. La Sentencia T-760 de 2008, por su parte, reconoció que “Toda persona tiene derecho a acceder integralmente a los servicios de salud que requiera. En tal sentido, toda persona tiene derecho, entre otras cosas, a que se remuevan las barreras y obstáculos que impidan a una persona acceder integralmente a los servicios de salud que requiere con necesidad, como ocurre, por ejemplo, cuando el acceso implica el desplazamiento a un lugar distinto al de residencia, debido a que en su territorio no existen instituciones en capacidad de prestarlo, y la persona no puede asumir los costos de dicho traslado”. (Subrayas agregadas). Así también, en un caso resuelto por esta Corporación a través de Sentencia T-520 de 2012, en el que se discutía si la no realización de una cirugía a un paciente con cáncer de esófago dada la falta de disponibilidad de cupos en la IPS vulneraba su derecho a la salud, este tribunal concluyó que “(…) La EPS accionada, entonces, no podía excusarse en la falta de disponibilidad para dejar de prestarle un servicio de salud requerido al accionante, ya que estaba en capacidad de utilizar todos sus recursos para procurar que le practicaran efectivamente el procedimiento médico ordenado, y no se enfrentaba a un problema de disponibilidad de servicios insuperable e imprevisible. Aceptar lo contrario supondría admitir que la demandada podía refugiarse en su propia negligencia para dejar de prestar un servicio de salud requerido, y desconocer que la función básica de las EPS es garantizar el goce efectivo del derecho fundamental a la salud de sus afiliados”. Por la misma razón, en Sentencia T-673 de 2017, esta Corte afirmó que “el Estado y los particulares vinculados a la prestación del servicio público de salud, deben facilitar su acceso en términos de continuidad, lo que

- (ii) *Que existan las órdenes correspondientes, emitidas por el médico, especificando los servicios que necesita el paciente*¹⁶

Para el caso concreto, como se vio, la señora Luz Marina Ubaque Roa fue diagnosticada con cáncer de mama estadio IV, su EPS ha demorado de manera injustificada el tratamiento médico al no autorizarlo o autorizarlo direccionado hacia IPS con las que no tiene convenio, poniendo en riesgo la salud de la accionante, llevándola a un estado de angustia y zozobra adicional al que se deriva del padecimiento mismo de la enfermedad.

Adicional a lo anterior y de acuerdo con lo ya analizado, existen órdenes médicas que especifican los servicios que requiere la accionante para el tratamiento del cáncer que padece y que a la fecha no se han materializado, siendo inminente que además de estos servicios, requerirá igualmente la realización de exámenes, procedimientos, medicamentos y citas médicas que deben prestarse de forma continua y con carácter prioritario dadas sus condiciones de salud actuales. Ello conlleva a esta instancia judicial a ordenar una protección integral del derecho a la salud de la accionante para el tratamiento de su patología.

Se autorizará a MEDIMAS EPS-S, para que efectúe el correspondiente recobro por los gastos invertidos en el cumplimiento de la orden que aquí se imparte en contra de ADRES, siempre y cuando se trata de servicios no incluidos en el Plan de Beneficios de Salud

• DEL REEMBOLSO DE DINEROS

Se precisa en principio, que no se dice qué servicios son los que se pagaron directamente por la accionante y si de la ecografía referida en el hecho 5º de la tutela se trata, tampoco se allega prueba del valor pagado por la actora.

De todos modos, por tratarse de una pretensión con contenido meramente económico y frente a la cual conforme lo ha señalado la Corte Constitucional, la tutela, en razón de su naturaleza subsidiaria y residual, no es el mecanismo adecuado, toda vez que la accionante cuenta con la posibilidad de acudir a la Superintendencia Nacional de Salud y no tiene comprometido su mínimo vital, ni concurren circunstancias especiales que ameritan la intervención del juez constitucional¹⁷, se declarará improcedente la tutela frente a la misma.

implica que las EPS no pueden omitir la prestación de los servicios de salud que comporten la interrupción de los tratamientos por conflictos contractuales o administrativos internos o con las IPS contratadas, que impidan la finalización óptima de los tratamientos iniciados a los pacientes”.

¹⁶ Cfr., Sentencias T-057 de 2009, T-320 de 2013 y T-433 de 2014. También, sobre el particular afirmó este tribunal en la Sentencia T-607 de 2016, que “(...) a toda persona que sea diagnosticada con cáncer se le deben garantizar los tratamientos que sean necesarios de manera completa, continua y, sin dilaciones injustificadas, de conformidad con lo prescrito por su médico tratante, así se evita un perjuicio irremediable en la salud y la vida del paciente”.

¹⁷ Sentencia T-513 de 2017

En mérito de lo expuesto, **el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Ibagué - Tolima**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la salud y la dignidad humana de la señora LUZ MARINA UBAQUE ROA, conforme lo expuesto en parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a MEDIMAS EPS-S, que en el término de **cuarenta (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta providencia**, deberá emitir nuevas autorizaciones de los medicamentos ONDANSETRON 8 MG DIEZ TB, ONDANSETRON 8 MG/4 MLSIN INYECTABLE 2 AMP, FOSAPREPITANT 150 MG/10ML POLV LIOFILIZ 1 VIA, CICLOFOSFAMIDA 1 G POLVO INYECCIÓN 1 VIA, y DOXORRUBICINA 10 MG SOL INYECTABLE 10 VIA dirigidas a una IPS con la cual actualmente tenga convenio y que en el mismo plazo proceda a entregarlos.

TERCERO: ORDENAR a MEDIMAS EPS-S, que en el término de **cuarenta (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta providencia**, deberá emitir autorización de servicios de: POLITERAPIA ANTINEOPLASTICA DE ALTA TOXICIDAD CONSULTA POR PRIMERA VEZ POR PSICOLOGÍA CONSULTA POR PRIMERA VEZ POR NUTRICIÓN Y DIETÉTICA, MAMOGRAFÍA BILATERAL VENTRICULOGRAFÍA NUCLEAR CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALES EN ONCOLOGÍA – JUNTA BIDISCIPLINARIA CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN GENÉTICA MÉDICA UROCULTIVO Y/O PARCIAL DE ORINA, del medicamento DESAMETASONA 8MG/ML SUSP INYECTABLE 2 AMP y de los exámenes TRIYODOTIRONINA LIBRE, TIROXINA LIBRE, HORMONA ESTIMULANTE DEL TIROIDES (TSH) SODIO, POTASIO, NITROGENO UREICO (BUN), FOSFATASA ALCALINA, CLORO (CLORURO), CALCIO POR COLIMETRIA, BILIRRUBINAS TOTAL Y DIRECTA, TIEMPO DE TROMBOPLASTINA PARCIAL (PTT) TIEMPO DE PROTROMBINA (PT), direccionada a un profesional de la salud o Institución Prestadora de Servicios de Salud, que garantice agenda disponible para que la atención se pueda dar dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta sentencia.

MEDIMAS EPS-S deberá garantizar que todos los servicios médicos se presten en una Institución en el lugar de residencia de la accionante o en una municipalidad cercana a ella y/o en caso contrario, que todos los servicios médicos sean prestados en una sola ciudad, siempre en procura de evitar el desplazamiento constante de la accionante, ello atendiendo al estado avanzado de la enfermedad que padece la señora Luz Marina Ubaque Roa.

CUARTO: FACULTAR a MEDIMAS EPS-S para que efectúe los correspondientes recobros al ADRES por el valor de todos los gastos en que incurra en el cumplimiento de la orden que aquí se imparte, respecto de todos aquellos servicios NO incluidos en el plan de Beneficios en Salud y que legalmente no le corresponda asumir.

QUINTO: ORDENAR a MEDIMAS EPS que preste de manera integral el servicio de salud a la señora Luz Marina Ubaque Roa, entendiendo por este la autorización de los tratamientos, medicamentos, intervenciones, terapias, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y demás que como paciente requiera y que sean considerados como necesarios por su médico para tratar el **“CANCER DE MAMA IZQUIERDO ESTADIO IV POR PIEL Y MAMA CONTRALATERAL”** que padece, de manera que garantice su cubrimiento y realización en el menor tiempo posible a efectos de no poner en riesgo la vida de la tutelante.

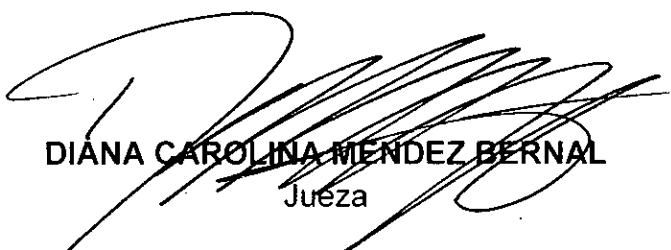
SEXTO: DENEGAR la pretensión encaminada a obtener el suministro de gastos de transporte, alojamiento y alimentación.

SÉPTIMO: DECLARAR IMPROCEDENTE la decisión por esta vía, de la pretensión encaminada a obtener el reintegro de dineros pagados por la accionante por servicios de salud.

OCTAVO: Notifíquese esta providencia en los términos indicados en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

NOVENO: Si el presente fallo no fuere impugnado, envíese para su eventual revisión el expediente a la Honorable Corte Constitucional.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


DIANA CAROLINA MÉNDEZ BERNAL
Jueza