

República de Colombia



**Distrito Judicial de Valledupar
Juzgado Primero Civil Municipal De Oralidad.
Valledupar – Cesar.**

Ref. Acción de Tutela Rad: 2020 – 00224 - 00.

Valledupar, Veintiocho (28) de Agosto de Dos Mil Veinte (2020).

Asunto.

Procede el despacho a proferir la sentencia que corresponda dentro de la acción de tutela promovida por MAGALY LEON URIBE actuando como Agente Oficioso del señor EUDENIS LEON PICON, **contra** el CENTRO DE RADIOLOGIA ELISA CLARA R.F. S.A.S., CAJACOPI EPS-S representadas cada una por sus Gerentes y/o quienes hagan sus veces y LA SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR representada por su Secretario y/o quien haga sus veces.

Antecedentes:

Manifiesta la accionante que su hermano EUDENIS LEON PICON, padece TUMOR MALIGNO DE GANGLIOS LINFATICOS EN L TIPO V, por lo anterior, se le realiza un tratamiento que consiste en radioterapias y quimioterapias en la Unidad Oncológica de la Clínica Buenos Aires, pero que el mismo fue interrumpido al iniciar el confinamiento decretado por el Covid – 19, lo que ha ocasionado perjuicios en la salud del agenciado ya que debido a la intensificación de la enfermedad le causa muchas dolencias y malestares.

De otro lado afirma que, no han recibido llamada de parte de la Clínica para darle continuidad al tratamiento de su hermano, así mismo las solicitudes que le ha hecho a la misma tampoco se le han resuelto de manera positiva muy a pesar de que asegura contar con las autorizaciones correspondientes.

Finalmente añadió que se acercó a la EPS-S CAJACOPI en busca de una solución y lo que le respondieron era que su hermano ya no tiene la patología referencia, en razón de que no recibe tratamiento por parte de la IPS, aunado a ello le solicitan los documentos soportes de prescripción del aludido tratamiento, aun cuando es la misma EPS-S quien los autoriza.

Pretensiones:

Por medio de la presente acción pretende la accionante se tutelen los Derechos Fundamentales a la Salud y la Vida del señor EUDENIS LEON PICON conculcados por las accionadas y en consecuencia se ordene a quien corresponda, la atención requerida para el tratamiento del diagnóstico de CARCINOMA ESCAMOCELULAR INFILTRANTE DE CENOS PARANASALES del señor EUDENIS LEON PICON.

Pruebas:

La accionante fundamenta los anteriores hechos y pretensiones con las siguientes pruebas:

- Fotocopia Planilla de radioterapia
- Fotocopia de solicitud exámenes
- Fotocopia para Cita control.

Derechos violados.

Con los hechos relatados en el escrito allegado se subsume que la accionante considera que el CENTRO DE RADIOLOGÍA ELISA CLARA R.F. S.A.S. y CAJACOPI

EPS-S, con su actuación u omisión están vulnerando el Derecho a la Salud y a la Vida del señor EUDENIS LEON PICON.

Actuación judicial.

La presente tutela fue admitida teniendo en calidad de accionada al CENTRO DE RADIOLOGÍA ELISA CLARA R. F. S.A.S y a CAJACOPI EPS-S, así mismo, se vinculó a la SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR, realizándose las correspondientes notificaciones, para que informaran al despacho sobre los hechos de la presente acción, especialmente lo que tiene que ver con la presunta vulneración de los derechos fundamentales del señor EUDENIS LEON PICON.

Es de resaltar que CAJACOPI EPS-S a través de la Dra. MARELVIS CARO CUEVA, quien actúa en calidad de Coordinadora Seccional Cesar, allegó respuesta al requerimiento formulado por este despacho, indicando que al paciente en ningún momento se le ha negado tratamiento u orden a prescripción alguna respecto de las atenciones necesarias para su patología, soportando lo dicho con anexo de fotocopia del certificado de asistencia a prestación del servicio en la IPS CENTRO DE RADIOLOGÍA ELISA CLARA R.F. S.A.S., fotocopia de la historia clínica y orden de servicio autorizado, asegurando así que CAJACOPI EPS-S, no ha desamparado al agenciado en la presente acción.

Así mismo arguye, que al paciente no se le puede conceder la prestación de un tratamiento integral toda vez que dicha pretensión estaría sujeta a hechos futuros e inciertos, lo cual no es posible a través de tutela.

Por último, solicita que no se conceda la presente acción y se declare carencia por hecho superado.

Por su parte, la respuesta del CENTRO DE RADIOLOGÍA ELISA CLARA R.F. S.A.S., fue allegada a través de su representante jurídico, Dr. NALFRIS ENRIQUE LUJAN ROCHA, aduciendo que se opone a todas las pretensiones en razón a que no es cierto lo arribado por la accionante, en razón que al paciente no se le ha suspendido tratamiento, como se puede demostrar con la historia clínica de fecha de atención 18 de abril de 2020, el cual se reprogramó para la atención en varias ocasiones y no asistió al último día de tratamiento por no encontrar transporte, según lo manifestado por el paciente, el cual decide suspender el tratamiento.

También aclara que la Clínica Buenos Aires no le presta ningún tipo de atención médica al paciente, siendo la entidad prestadora del servicio de salud totalmente diferente e independiente.

Así mismo añade, que si el paciente sufrió deterioro alguno por no recibir tratamiento, no fue por culpa del Centro de Radiología (área oncológica) o porque se haya negado la prestación del servicio como tal, ya que en ningún momento se ha acercado familiar alguno con las respectivas órdenes para que se programen sus respectivos tratamientos.

De otro lado asegura que el CENTRO DE RADIOLOGÍA ELISA CLARA R.F. S.A.S en ningún momento ha violentado el derecho fundamental que manifiesta la parte actora, pues se le han prestado al paciente los servicios ininterrumpidamente como consta en la historia clínica, las notas de enfermería y las respectivas órdenes médicas que se han allegado a la entidad ya tramitadas con su E.P.S enviándoles las órdenes de atención médica.

Por lo anterior solicita se conmine al accionante a realizar los respectivos trámites ante su E.P.S para que ellos les envíen las órdenes de atención y brindarle el tratamiento, indicando que se opone a la totalidad de las pretensiones de la acción de tutela, toda vez que no se configura ninguna vulneración a los derechos fundamentales cuya protección solicita, ya que la entidad CENTRO DE RADIOLOGÍA ELISA CLARA R. F. S.A.S no ha vulnerado derecho fundamental alguno.

Consideraciones del despacho.

De conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 1º del Decreto 2591/91, toda persona tiene derecho a la acción de tutela para reclamar ante los jueces en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos correspondientes.

La accionante MAGALY LEON URIBE, es mayor de edad y actúa como Agente Oficioso de EUDENIS LEON PICON, para reclamar sus derechos fundamentales presuntamente conculcados por la accionada CAJACOPI EPS-S y el CENTRO DE RADIOLOGÍA ELISA CLARA R. F. S.A.S, de tal forma que se encuentra legitimada para ejercer la mencionada acción.

La fundamentalidad del derecho a la salud. Reiteración de jurisprudencia

La Constitución Política consagra el derecho a la seguridad social y determina que la salud es un servicio público esencial a cargo del Estado. El Alto Tribunal ha desarrollado paulatinamente el derecho a la salud y a través de la jurisprudencia ha determinado las pautas de su aplicación, alcance y defensa. En estos términos lo explicó la Corte Constitucional en la Sentencia T – 405/2017:

“En un primer momento, se justificó la procedibilidad de la tutela en virtud de la conexidad con los derechos fundamentales contemplados en el texto constitucional. Al mismo tiempo, la protección autónoma de la salud se concedía solamente cuando el accionante era menor de edad, en concordancia con lo prescrito en el artículo 44 superior y, en general, cuando el titular del derecho era un sujeto de especial protección.

Sin embargo, la Corte modificó su jurisprudencia al postular que el derecho a la salud, por su relación y conexión directa con la vida, la integridad física y mental y la dignidad humana, es instrumento para la materialización del Estado social de derecho y, por tanto, ostenta la categoría de fundamental. Dicha posición fue adoptada a partir de la sentencia T-859 de 2003, en la cual esta Corporación consideró:

“Así las cosas, puede sostenerse que tiene naturaleza de derecho fundamental, de manera autónoma, el derecho a recibir la atención de salud definidas en el Plan Básico de Salud, el Plan Obligatorio de Salud y el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado –Ley 100 de 1993 y sus normas complementarias -, así como respecto de los elementos derivados de las obligaciones básicas definidas en la Observación General N°14. Lo anterior por cuanto se han definido los contenidos precisos del derecho, de manera que existe un derecho subjetivo claro a favor de quienes pertenecen a cada uno de los subsistemas – contributivo, subsidiado, etc.-. La Corte ya se había pronunciado sobre ello al considerar el fenómeno de la transmutación de los derechos prestacionales en derechos subjetivos.

La naturaleza de derecho fundamental que tiene el derecho a la salud en los términos del fundamento anterior, implica que tratándose de la negación de un servicio, medicamento o procedimiento establecido en el P.O.S., se estaría frente a la violación de un derecho fundamental. No es necesario, en este escenario, que exista amenaza a la vida u otro derecho fundamental, para satisfacer el primer elemento de procedibilidad de tutela: violación o amenaza de un derecho fundamental”.

Adicionalmente el Alto Tribunal ha precisado que la protección mediante la acción de tutela se justifica *“argumentando la fundamentalidad del derecho a la salud en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley, la jurisprudencia y los*

planes obligatorios de salud, con la necesidad de proteger una vida en condiciones dignas, sin importar cuál sea la persona que lo requiera”.

En tal sentido, la jurisprudencia Constitucional ha manifestado que, si se cumplen los requisitos establecidos en la regulación legal y reglamentaria que determinan las prestaciones obligatorias en salud, así como los criterios de acceso al sistema, todas las personas pueden hacer uso de la acción de tutela para obtener la protección efectiva del derecho fundamental a la salud ante cualquier amenaza o violación.

Las personas con sospecha o diagnóstico de cáncer merecen una protección constitucional reforzada: Alcance de los principios de integralidad y oportunidad en la prestación de servicios de salud oncológicos.

Como desarrollo del principio de igualdad material consagrado en el artículo 13 constitucional, el Alto Tribunal ha dispuesto reiteradamente que ciertas personas, debido a su estado de mayor vulnerabilidad y debilidad manifiesta, son *sujetos de especial protección constitucional* y, por lo tanto, merecedoras de especial protección en el Estado Social de Derecho.

Dentro de esta categoría, en desarrollo de los artículos 48 y 49 de la Carta, la jurisprudencia constitucional ha incluido a las personas que padecen enfermedades catastróficas o ruinosas, como el cáncer. Por tal razón, ha dispuesto que dicha población tiene derecho a protección reforzada por parte del Estado, la cual se traduce en el deber de brindarles acceso sin obstáculos y al oportuno tratamiento integral para la atención de su patología. En particular, sobre el alcance de tal protección, la Corte en referencia señaló en **Sentencia T-066 de 2012** lo siguiente:

“Esa Corporación ha sido reiterativa en su deber de proteger aquellas personas que sufren de cáncer, razón por la cual ha ordenado a las entidades prestadoras del servicio de salud autorizar todos los medicamentos y procedimientos POS y no POS que requiere el tutelante para el tratamiento específico e incluso inaplicar las normas que fundamentan las limitaciones al POS (...)” (Subrayas fuera del original).

Como se observa, una de las reglas decantadas por el Tribunal en mención respecto de las personas que padecen cáncer u otras enfermedades catastróficas es el derecho que tienen a una *atención integral en salud* que incluya la prestación de todos los servicios y tratamientos que requieren para su recuperación, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren en el Plan Obligatorio de Salud o no.

En suma, de esa integralidad a la que tienen derecho esa clase de pacientes cuyo estado de enfermedad afecte su integridad personal o su vida en condiciones dignas, significa que la atención en salud que se les brinde debe contener *“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”*.

Lo anterior permite inferir que la integralidad comprende no solo (i) el derecho a recibir todos los medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes de diagnóstico, tratamientos y cualquier otro servicio necesario para el restablecimiento de la salud física, conforme lo prescriba su médico tratante, sino también (ii) la garantía de recibir los servicios de apoyo social en los componentes psicológico, familiar, laboral y social que requieran los pacientes con cáncer para el restablecimiento de su salud mental.

Además, que el servicio de salud que se les brinde debe ir orientado no solo a superar las afecciones que perturben las condiciones físicas o mentales de la persona, sino,

también, (iii) *“a sobrellevar la enfermedad manteniendo la integridad personal (...) a pesar del padecimiento y además de brindar el tratamiento integral adecuado, se debe propender a que su entorno sea tolerable y digno”*.

La Corte Constitucional ha establecido igualmente que el principio de integralidad no puede entenderse de manera abstracta. Es decir, que los jueces de tutela que reconocen y ordenan que se brinde atención integral en salud a un paciente *“se encuentran sujetos a los conceptos que emita el personal médico, y no, por ejemplo, a lo que estime el paciente”*. De tal modo, las indicaciones y requerimientos del médico tratante deben ser las que orienten el alcance de la protección constitucional del derecho a la salud de las personas. Así lo dispuso la **Sentencia T-607 de 2016** respecto de las personas que padecen cáncer:

“(.) 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”.

Por otro lado, el principio de integralidad tiene la finalidad de garantizar la continuidad en la prestación del servicio y evitar al paciente interponer una acción de tutela por cada nuevo servicio que sea prescrito por el médico tratante. Por ello, en desarrollo del mismo, el juez de tutela tiene la facultad de ordenar que se garantice el acceso a todos los servicios *“que el médico tratante valore como necesarios para el pleno restablecimiento del estado de salud del paciente”*. esa continuidad se materializa en que el tratamiento integral debe ser brindado *“de forma ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad”*.

En ese sentido, la **Sentencia T-760 de 2008** dispuso que la integralidad en el tratamiento médico también contempla el deber de las entidades responsables de autorizar todos los servicios de salud que el médico tratante determina que el paciente requiere, *“sin que le sea posible fraccionarlos, separarlos, o elegir alternativamente cuáles de ellos aprueba en razón del interés económico que representan”*.

Por ello, debido a que el cáncer 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, la Corte pluricitada ha sido clara en afirmar que **la integralidad y la oportunidad en la prestación del servicio de salud en esos casos cobra mayor relevancia y debe cumplirse de forma reforzada**.

En este sentido, ha sostenido en varias oportunidades que la demora injustificada en el suministro de medicamentos o insumos médicos a personas con sospecha o diagnóstico de cáncer, o en la programación de un procedimiento quirúrgico o tratamiento de rehabilitación, *“puede implicar la distorsión del objetivo del tratamiento o cirugía ordenada inicialmente, prolongar el sufrimiento, deteriorar y agravar la salud del paciente e incluso, generarle 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”*.

Es decir, esa Corporación ha dejado claro que de la oportuna prestación del servicio depende la calidad de vida de los pacientes y que, por esa razón, cuando la prestación del servicio de salud no es eficaz, ágil y oportuna, se afectan sus derechos fundamentales, situación que empeora cuando se trata de personas con enfermedades ruinosas. **(Ver Sentencia T- 387/18)**

Del caso concreto.

Con base a la presente acción solicita la accionante, se tutelen los Derechos Fundamentales a la Salud y la Vida del señor EUDENIS LEON PICON conculcados por las accionadas y en consecuencia se ordene a quien corresponda, la atención

requerida para el tratamiento del diagnóstico que soporta el señor LEON PICON de CARCINOMA ESCAMOCELULAR INFILTRANTE DE CENOS PARANASALES.

Es de resaltar que CAJACOPI EPS-S, mediante respuesta allegada, asegura haber autorizado los servicios médicos requeridos por el agenciado, mas no demostró por medio de prueba al menos sumaria, que el señor EUDENIS LEON PICON haya recibido tal autorización, a fin de recibir el deprecado servicio que obedece a RADIOTERAPIAS Y QUIMIOTERAPIAS.

Decantado lo anterior y, adentrados en el estudio del caso sub examine, se deja entrever que el titular de los derechos fundamentales presuntamente conculcados, es el señor EUDENIS LEON PICON, quien cuenta con 54 años de edad y se encuentra diagnosticado con padecimiento de CARCINOMA ESCAMOCELULAR INFILTRANTE DE CENOS PARANASALES, bajo esas condiciones, es claro para el despacho, que se encuentra imposibilitado para actuar en nombre propio, por lo que la legitimidad para actuar en defensa de sus derechos, recae en su núcleo familiar para en el caso que nos ocupa, su hermana la señora MAGALY LEON URIBE, quien se encuentra legitimada para ejercer esta acción constitucional, por ende ejerce la acción de tutela como mecanismo de defensa para la protección excepcional de los derechos fundamentales del señor LEON PICON, conculcados por CAJACOPI EPS-S, y a esta conclusión se arriba, al encontrar soporte probatorio dentro del trámite tutelar, no sólo el padecimiento que soporta el prenombrado señor LEON PICON, sino la prescripción médica indicada por su galeno tratante, a fin de garantizar que los padecimientos generados a consecuencia de la enfermedad que soporta, sean más llevaderos y poder lograr así que su vida se desarrolle en condiciones dignas, pues recordemos que nos encontramos frente a un sujeto de especial protección constitucional por el tipo de enfermedad progresiva que padece, esto es, CARCINOMA ESCAMOCÉLULAR INFILTRANTE DE CENOS PARANASALE, sin que se avizore dentro del expediente, una actuación diligente y oportuna de la E.P.S. accionada para absolver en forma oportuna el requerimiento de su médico tratante.

Verificado lo anterior y de acuerdo a la jurisprudencia antes citada, observa el despacho que las entidades promotoras de salud cuando se niegan a prestar servicios médicos están amenazando los derechos fundamentales a la vida y a la integridad física de quien los requiere; también cuando el interesado no puede directamente costearlo como en este caso acontece, afirmación de incapacidad económica que no fue desvirtuada por la accionada, resaltando que en estos eventos se invierte la carga de la prueba, debiendo la EPS demostrar que el paciente y su núcleo familiar se encuentran en la capacidad económica para solventar los gastos que demanden la enfermedad que padece el usuario.

En este orden de ideas, este despacho protegerá el derecho fundamental a la Salud del señor EUDENIS LEON PICON y en consecuencia ordenará a CAJACOPI EPS-S, Representada por su Gerente y/o quien haga sus veces, que en el término de 48 horas, contadas a partir de la notificación de la presente providencia, ordene y autorice valoración al señor LEON PICON, por especialista en Oncología para que se le determine la necesidad de asignarle los servicios médicos DE RADIOTERAPIAS Y QUIMIOTERAPIAS servicios médicos que deberán autorizarse en la cantidad y periodicidad que su médico tratante ordene, sin dilaciones administrativas; lo anterior teniendo en cuenta que ha pasado un tiempo prudente sin recibir el agenciado el precitado tratamiento y de acuerdo a la progresividad que pueda presentar la patología que padece, CARCINOMA ESCAMOCELULAR INFILTRANTE DE CENOS PARANASALES, prudente es remitirlo nuevamente a valoración por médico especialista en Oncología que pueda determinar la intensificación del tratamiento que requiera acorde con su cuadro clínico actual.

Lo anterior, esto es, el tratamiento autorizado por el médico Oncólogo que valore a LEON PICON, deberá prestarse dentro del término perentorio de ocho (8) días, a fin que no se le causen perjuicios mayores en su integridad física, teniendo en cuenta que el representado es sujeto de especial protección constitucional, por cuanto es un paciente que padece una enfermedad progresiva y dichas patologías, requieren la prestación de servicios médicos de manera oportuna y continua para su debido tratamiento y para que pueda llevar una vida digna aún en medio de sus

padecimientos, se insiste, tal como la indicado la pluricitada Corte Constitucional en su jurisprudencia.

Además de ello deberá prestarle la EPS accionada, al señor EUDENIS LEON PICON un tratamiento integral, frente al CARCINOMA ESCAMOCELULAR INFILTRANTE DE CENOS PARANASALE que padece, debiendo en consecuencia la EPS-S CAJACOPI cubrir todos los procedimientos, citas médicas, medicamentos y demás que sean ordenados por su médico tratante, siempre que medie orden médica que así lo indique.

En razón de lo anterior el Juzgado primero Civil Municipal de Valledupar Administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley;

Resuelve:

Primero: Tutelar el derecho fundamental a la Salud del señor EUDENIS LEON PICON conculcado por CAJACOPI EPS-S, representada legalmente por su Gerente y/o quien haga sus veces, de conformidad con las motivaciones que antecede.

Segundo: En consecuencia de lo anterior, ordénese a CAJACOPI EPS-S, Representada por su Gerente y/o quien haga sus veces, que en el término de 48 horas, contadas a partir de la notificación de la presente providencia, ordene y autorice valoración al señor EUDENIS LEON PICON, con médico especialista en Oncología para que se le determine la necesidad de asignarle los servicios médicos DE RADIOTERAPIAS Y QUIMIOTERAPIAS que requiera con ocasión a la patología que soporta, CARCINOMA ESCAMOCELULAR INFILTRANTE DE CENOS PARANASALE, servicios médicos que deberán autorizarse dentro del término perentorio de los ocho (8) días siguientes a la valoración médica en referencia, en la cantidad y periodicidad que su médico tratante ordene, sin dilaciones administrativas.

Tercero: Ordénese a CAJACOPI EPS-S, preste de manera integral la atención en salud que requiere el señor LEON PICON respecto a la patología que soporta, esto es, frente al CARCINOMA ESCAMOCELULAR INFILTRANTE DE CENOS PARANASALE, debiendo la EPS-S accionada cubrir todos los procedimientos, citas médicas, medicamentos y demás que sean ordenados por su médico tratante, siempre que medie orden médica que así lo indique.

Cuarto: Prevenir a CAJACOPI EPS-S, para que en lo sucesivo y atendiendo las consideraciones consignadas en esta providencia, se abstenga de incurrir en la misma conducta, que dio origen a la presente acción de tutela. – En cualquier caso, con el fin de que se garantice la continuidad en la prestación del servicio de sanidad (arts. 49 y 365 de la CP), aquellos servicios de salud que no estén incluidos en el citado Plan, deberán ser suministrados por CAJACOPI EPS-S.

Quinto: Ordénesele a la Secretaría de Salud Departamental del Cesar, verificar y realizar las gestiones tendientes a que se dé puntual y efectivo cumplimiento al presente fallo por parte de la EPS accionada.

Sexto: Notifíquese el presente fallo a las partes por el medio más eficaz.

Séptimo: Si no fuere impugnado este proveído envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase.

La Juez,


Astrid Rocío Galeso Morales