

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TREINTA Y OCHO CIVIL DEL CIRCUITO**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de junio de dos mil veintidós (2022)

TUTELA No.: 11001 40 03 037-2022-00427 - 01
ACCIONANTE: **FLOR ALBA LÓPEZ LEÓN.**
ACCIONADA: **FAMISANAR EPS.**
VINCULADAS: ADRES-ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, INSTITUTO NACIONAL DE CANCEROLOGÍA, CENTRO DE INVESTIGACIONES ONCOLÓGICAS CLÍNICA SAN DIEGO S.A.S., FUNDACIÓN CARDIO INFANTIL.

ACCIÓN DE TUTELA - SEGUNDA INSTANCIA

MOTIVO DE LA DECISIÓN

Se decide la impugnación propuesta por la accionada contra la sentencia proferida el 25 de mayo de 2022 por el Juzgado Treinta y Siete (37) Civil Municipal de Bogotá, D.C., mediante la cual se concedió el amparo constitucional invocado por la accionante.

ANTECEDENTES

1.- *La señora FLOR ALBA LÓPEZ LEÓN actuando en nombre propio, solicitó se ordene a la EPS FAMISANAR que se autorice de manera integral en la Fundación Cardio Infantil el tratamiento para la realización de nefrolitotomía, reconstrucción de vejiga, cierre de fístulas vesicales y besico vaginales y demás relacionadas, controles pre intra y posoperatorios y seguimiento clínico y paraclínico de sus patologías.*

2.- *En apoyo de su acción plantea la situación fáctica, que seguidamente se compendia (Archivo digital 3 Cuaderno primera instancia):*

2.1.- *La señora FLOR ALBA LÓPEZ LEÓN nació el 13 de febrero de 1957 y para el momento de los hechos contaba con 63 años de edad, estaba afiliada a la E.P.S. FAMISANAR S.A.S., en calidad de beneficiaria grado 1, quien presentó un cuadro clínico de dos años de evolución de alteración de la CCV, mostrando alteración, por lo que se realizó colposcopia más resección de pólipo endocervical el cual fue negativo para malignidad y posteriormente presentó hemorragia postmenopáusica por lo que se realizaron estudios que mostraron engrosamiento endometrial, realizaron histeroscopia donde indican masa cérvix con biopsia que reportó adenocarcinoma de cuello uterino bien definido.*

2.2.- *Aseguró que para obtener un segundo concepto a cerca de la enfermedad*

neoplásica que afecta el cuello de su útero, fue vista el 9 de enero de 2020, en el Instituto Nacional de Cancerología Empresa Social del Estado, quienes solicitaron estudios de extensión, siendo valorada por la especialidad de ginecología oncológica en esta misma fecha, registrándose en el análisis: paciente con diagnóstico de carcinoma de cuello uterino estadio mínimo IIB aún sin tratamiento y sin estudios de extensión, por lo cual consideramos solicitar tac de tórax, tac de abdomen, paraclínicos adicionales, revisión de placas de histología y llevar a junta tridisciplinaria con propuesta de manejo oncológico con quimio y radiación concomitante con intención curativa.

2.3.- Relató que fue direccionada a la E.P.S. para autorización de tratamiento integral en Instituto Nacional de Cancerología, sin embargo, el 18 de febrero de 2020 fue direccionada al Centro de Investigaciones Oncológicas Clínica San Diego S.A.S. CIOSAD S.A.S., en donde fue vista y clasificada como un estadio IIA de FIGO; a partir de la clasificación que hizo del tumor, fue la de intervenir quirúrgicamente a la paciente, siendo intervenida en sus instalaciones el primero de abril de 2020.

2.4.- Que la paciente fue intervenida por la médica Angélica Viviana Fletcher P., quien se presentó como especialista en ginecología oncológica; el procedimiento realizado fue una histerectomía radical tipo c1 + SOB + LINFADENECTOMIA PÉLVICA POR LAPAROTOMIA, habiendo sido intervenida. Fue dada de alta 3 días después; al día siguiente vuelve a ingresar por urgencias y deciden dejarla hospitalizada por las múltiples dificultades que venía presentando y la presencia de dolor agudo intenso, dificultad respiratoria y problemas urinarios entre otros.

2.5.- Manifestó que la paciente es ingresada el 17 de abril de 2020 para realizar la cirugía exploratoria, donde los hallazgos referidos a los familiares, es que la señora FLOR ALBA LÓPEZ, presenta una ruptura total de la vejiga y que la misma estaba necrotizada reduciendo la vejiga en más del 60%; además, había presencia de fístula besico vaginal.

2.6.- Indicó que el resultado de la patología de la primera cirugía arrojó un ganglio positivo, motivo por el cual la médica decide realizar una nefrostomía para poder hacer tratamiento con radiología oncológica de radioterapia, sin tener en cuenta que de recibir la radiación no podría realizarse una reconstrucción de vejiga y el cierre de la fístula vaginal.

2.7.- Advirtió que para la realización de la radioterapia fue remitida al médico ÁLVARO FERLEY LEÓN CERÓN del Centro de Investigaciones Oncológicas Clínica San Diego S.A.S. CIOSAD S.A.S., radiólogo intervencionista que se negó a intervenir los riñones de la señora FLOR ALBA LÓPEZ, señalando que se encontraban en perfecto estado y no tenía indicación de nefrostomía.

2.8.- Expresó que secundario a la intervención quirúrgica inicial de resección del tumor en las instalaciones del Centro de Investigaciones Oncológicas Clínica San Diego S.A.S. CIOSAD S.A.S., la paciente presentó una lesión vesical y ureteral con fístula besico vaginal, y el 17 de abril de 2020 se registra un intento de reconstrucción de vejiga más la colocación de catéteres dobles j en cada riñón; en la historia clínica se registró que posteriormente la paciente presentó deshiscencia tardía de la cúpula

vaginal y el fallo de cierre vesical.

2.9.- Indicó que la paciente nunca presentó alteraciones de su estado nutricional antes de la cirugía realizada el 1° de abril de 2020 y a partir de este acto quirúrgico presentó marcada desnutrición progresiva, sin mencionar la presencia de afectación psicológica severa manifiesta en un estado profundo de depresión y además no puede volver a llevar su vida de manera normal.

2.10.- Expresó que en consulta del 17 de junio de 2020 se registró que la paciente tiene un estado III c1 con clara indicación de quimio y radiación concomitante y se señala que la doctora Fletcher desea comentar el caso de junta de tumores para establecer radioterapia de alguna técnica modificada o tiempo propicio de inicio de tratamiento tomando en cuenta la intención curativa de la intervención; en discusión de junta de tumores consideró que en este momento está contraindicada la radioterapia por la presencia de fístulas.

2.11.- Manifestó que el 18 de junio de 2020 se reunió en dicho centro, una junta médica en donde se trató el problema de una compilación generada en el procedimiento consistente en lesión vesical del 1° de abril de 2020; desde estas intervenciones la paciente ha presentado dolores abdominales y lumbares severos, constantes, agobiantes, salida espontánea de orina y tiene que usar pañal permanente.

2.12.- Aseguró que como no obtuvo respuesta eficaz y efectiva del Centro de Investigaciones oncológicas Clínica San Diego S.A.S. CIOSAD S.A.S., decidió consultar a la Fundación Cardio Infantil de Bogotá, de manera particular, el 15 de febrero de 2022, en donde consideraron como prioridad cambiar los catéteres doble j, de manera inmediata debido al largo y excesivo periodo con ellos, intervención que se hizo el 18 de febrero de 2022 en dicha Fundación; no haber cambiado el catéter doble j durante todo ese tiempo generó una calcificación con loop distal del lado derecho, además, el equipo médico de la Fundación indicó la necesidad imperativa de realizar nefrolitotomía percutánea para la fragmentación de calcificación de luz proximal y reconstrucción vesical con corrección de fístulas besico vaginales.

2.13.- Señaló que en la Fundación Cardio Infantil le ofrecieron a la paciente ser intervenida en tercer nivel de atención, con grupo multidisciplinario, de urología, cirugía general, ginecología oncológica etc., con garantía de UCI, debido al alto riesgo de complicaciones intra y postoperatorias, procedimiento que debe ser autorizado por la EPS FAMISANAR a la Fundación Cardio Infantil, pero la EPS no emite la autorización para realizar estas intervenciones.

2.14.- Afirmó que el 19 de febrero de 2022 radicó ante la Superintendencia Nacional de Salud, solicitud de intervención para la autorización por parte de la EPS FAMISANAR, la realización de dichos procedimientos y la respuesta de la EPS fue que no encontraron autorización pendiente, a pesar que la Fundación había requerido la aprobación de las citadas intervenciones; el 20 de febrero de 2020 el señor JORGE BERNAL, hijo de la accionante, presentó queja ante la Superintendencia Nacional de Salud bajo el N° 20222100002189782.

2.15.- Manifestó que el 2 de marzo de 2022, le respondieron la solicitud de manera

parcial, le indicaron que la nefrolitotomía se autorizaba en UROBOSQUE y no en la Fundación Cardio Infantil, en donde ya conocían de su caso y ya la habían intervenido, respuesta que fue conocida hasta el 14 de marzo de 2022, fecha en la que se presentó su desacuerdo con la respuesta porque el servicio no fue autorizado en la Fundación Cardio Infantil sino en otra institución que no la ha tratado.

2.16.- *Expresó que, por las lesiones causadas en la intervención quirúrgica, la paciente se vio avocada a la utilización de sonda uretral permanente para derivar la orina y a partir del acto quirúrgico la paciente quedó con incontinencia urinaria permanente; para el tratamiento de la calcificación con luz distal del catéter doble j derecho, el cual no se pudo retirar sino de manera parcial se ordenó la realización de nefrolitotomía percutánea para fragmentación de calcificación del proximal de catéter doble j derecha de 15 mm, hasta la fecha, los servicios no han sido autorizados por la EPS, para ser realizados en la Fundación Cardio Infantil.*

2.17.- *Concluyó que la paciente requiere se autorice manejo integral en la Fundación Cardio Infantil de Bogotá; que se autorice la realización de la nefrolitotomía en la Fundación Cardio Infantil de Bogotá; que se autorice de manera integral la reconstrucción vesical con corrección de fístula besico vaginal para realizarse en la Fundación Cardio Infantil de Bogotá, porque conocen a la paciente, generaron el plan de manejo, trataron de manera integral a la paciente, la institución cuenta con los recursos para realizar todo el tratamiento requerido, es la institución que brinda confianza y seguridad a la paciente y tiene muy altos estándares de calidad.*

3.- *En el trámite de primera instancia el Juzgado 37 Civil Municipal de Bogotá, D.C., a quien correspondió por reparto la acción, admite el amparo y ordena correrla en traslado a la EPS-S encartada, al tiempo que ordenó vincular a ADRES-ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, INSTITUTO NACIONAL DE CANCEROLOGÍA, CENTRO DE INVESTIGACIONES ONCOLÓGICAS CLÍNICA SAN DIEGO S.A.S., FUNDACIÓN CARDIO INFANTIL.*

EL FALLO IMPUGNADO

El Juzgado 37 Civil Municipal de esta Ciudad, mediante fallo del 25 de mayo de 2022 concedió la acción de tutela, en síntesis, afincó su determinación en estas consideraciones.

Realizó un esbozo acerca de la competencia, los hechos que dieron lugar a la solicitud de amparo, de los derechos de las personas en estado de debilidad, sujetos de especial protección como es el caso, entre otros, de los adultos mayores, precisó lo discurrido en desarrollo del trámite y señaló la función asignada a la tutela dentro del ordenamiento jurídico para la protección de los derechos fundamentales.

Descendiendo al caso objeto de estudio, encontró demostrado que la patología diagnosticada a la accionante, quien es una persona de la tercera edad, comporta gravedad y afecta su calidad de vida.

Por otra parte, que la pretensión de la accionante de ser atendida integralmente en la FUNDACIÓN CARDIO INFANTIL, no accedió a ella de acuerdo con la libertad contractual con la que cuenta la EPS en la conformación de su RED prestadora de servicios.

En cuanto al tratamiento integral, éste fue concedido tras considerar que, de acuerdo con el principio de integralidad aplicado por la Corte Constitucional, las entidades del Sistema de Seguridad Social en Salud deben prestar un tratamiento integral a sus pacientes, independientemente de que existan prescripciones médicas que ordenen de manera concreta la prestación de un servicio específico.

LA IMPUGNACIÓN

Dentro de la oportunidad legal, FAMISANAR EPS, impugnó la decisión de primera instancia, aduciendo que no es procedente que se conceda el tratamiento integral ya que no se han configurado motivos para inferir que se haya vulnerado o se pretenda negar deliberadamente el acceso a la paciente de servicios a futuro, infiriendo el juez de tutela el tratamiento que podría llegar a ser necesario, y sin tener en cuenta las circunstancias de salud y económicas del actor, ordene el cubrimiento de todo tipo de tratamiento necesario cuando no hay señal de que la EPS haya anticipado se negativa, traspasando el límite de la informalidad de la acción de tutela deviniendo en un fallo desproporcionado.

CONSIDERACIONES

Este Juzgado de segunda instancia ostenta competencia para conocer y decidir la presente impugnación de conformidad con las previsiones, no sólo del Artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario del ejercicio de la acción de tutela, sino del artículo 2.2.3.1.2.1, del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del sector Justicia y del Derecho, modificado por el Artículo 1 del Decreto 333 de 2021, el cual fijo reglas para el reparto de las acciones de tutela.

Es manifiesto en el caso objeto de estudio que la inconformidad de la entidad accionada, ahora impugnante, radica en que en su sentir no se vulnera derecho alguno de la accionante, puesto que ha prestado el servicio de salud requerido, y además en que la orden de garantizar un tratamiento integral conlleva a una situación indeterminada de las necesidades de la paciente, cuando no hay señal de que la EPS haya anticipado se negativa a prestar los servicios requeridos.

En primer lugar, cabe resaltar que el derecho fundamental a la salud, “es un derecho fundamental cuya efectiva realización depende, como suele suceder con otros muchos derechos fundamentales, de condiciones jurídicas, económicas y fácticas, así como de las circunstancias del caso concreto. Esto no implica, sin embargo, que deje de ser por ello un derecho fundamental y que no pueda gozar de la debida protección por vía de tutela, como sucede también con los demás derechos fundamentales.”¹.

¹ Sentencia T-573 del 27 de mayo de 2005. Expediente: T-1053514. MP. Dr. Humberto Antonio Sierra Porto.

Ahora bien, descendiendo al asunto en concreto, advierte este Despacho, que ni con la impugnación formulada, ni con la respuesta a la tutela ante el a quo, la accionada, FAMISANAR EPS demostró, que además de haber autorizado los procedimientos y servicios requeridos por la accionante, garantizó la prestación o realización efectiva de los mismos a través de su red de IPS, propias o adscritas; por el contrario, se limitó a indicar que a la usuaria le fueron ofertados los servicios en la RED de la EPS FAMISANAR y que la afiliada solo acepta la Fundación CardioInfantil a pesar de que contaba con autorización para la IPS UROBOSQUE, no quisieron agendar en esta IPS, sin embargo, no se aportó el correspondiente soporte demostrativo correspondiente a la práctica o realización.

En cuanto al suministro de medicamentos, procedimientos, o servicios incluidos, o no, en el Plan Obligatorio de Salud – POS, la Honorable Corte Constitucional ha indicado, entre otros, en Sentencia T-120 de 2017²:

“24. Este Tribunal ha reiterado que, en principio, la acción de tutela es procedente para exigir el suministro y la prestación de servicios que se encuentran incluidos en el POS. Siendo así, el acceso a los servicios de salud está condicionado al cumplimiento de los siguientes requisitos:

*“(i) se encuentre contemplado en el POS, (ii) sea ordenado por el médico tratante, generalmente adscrito a la entidad promotora del servicio, (iii) sea indispensable para garantizar el derecho a la salud del paciente, y (iv) sea solicitado previamente a la entidad encargada de la prestación del servicio de salud”.*³

25. Esta Corporación también ha aceptado la posibilidad de reconocer tratamientos o suministros que no están incluidos o que están expresamente excluidos del POS. Con tal objetivo, se deben agotar las siguientes exigencias:

“(i) la falta del servicio médico vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere; (ii) el servicio no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio; (iii) el interesado no puede directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar, y no puede acceder al servicio por otro plan distinto que lo beneficie; y (iv) el servicio médico ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo”⁴.
(Negritas y subrayado fuera de texto)

Así mismo, es necesario precisar que a lo largo de la presente acción constitucional se ha indicado que los procedimientos requeridos por la actora se encuentran contemplados en el Plan Obligatorio de Salud – POS, o por lo menos, tampoco se demostró lo contrario frente a la autorización, realización, práctica y suministro a favor de la señora FLOR ALBA LÓPEZ LEÓN, de la “NEFROLITOTOMÍA, RECONSTRUCCIÓN DE VEJIGA, CIERRE DE FÍSTULAS VESICVALES Y VESICO VAGINALES” de acuerdo con lo ordenado por el médico tratante, según se prueba en los anexos de la presente acción de tutela; lo que comporta que se deba confirmar el fallo objeto de alzada, en cuanto a la prevención a la EPS accionada a garantizar y realizar la nefrolitotomía, reconstrucción de vejiga, cierre de fístulas vesicales y vesico vaginales, sino además, en cuanto al tratamiento integral concedido, máxime

² Corte Constitucional. Sentencia T – 120 del 27 de febrero de 2017. Expediente T-5.820.066. MP. Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.

³ Ver Sentencia T-760 de 2008 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa).

⁴ *Ibidem*.

tratándose de un sujeto de especial protección del estado, como lo es una señora de la tercera edad.

Sobre el tratamiento integral, la H. Corte Constitucional puntualizó:

Así las cosas, cabe concluir que el tratamiento integral en materia de salud, comporta una gran importancia en cuanto a la garantía efectiva de este derecho fundamental, en la medida en que no se reduce a la prestación de medicamentos o de procedimientos de manera aislada, sino que abarca todas aquellas prestaciones que se consideran necesarias para conjurar las afecciones que puede sufrir una persona, ya sean de carácter físico, funcional, psicológico emocional e inclusive social, derivando en la imposibilidad de imponer obstáculos para obtener un adecuado acceso al servicio, reforzándose aún más dicho entendimiento cuando se trata de sujetos que merecen un especial amparo constitucional.⁵

Se debe tener en cuenta que el principio de integralidad del servicio de salud y las órdenes de tratamiento integral, se refiere a la necesidad de que la prestación del servicio sea autorizada, que se practique y entregue con la debida diligencia y oportunidad y no se trata de órdenes indefinidas, abstractas o inciertas, sino que se traduce en obligaciones concretas para los prestadores de servicios de salud, sujetos a los conceptos, indicaciones y requerimientos emitidos por el médico tratante.

*En mérito de lo expuesto el **JUZGADO TREINTA Y OCHO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,*

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 25 de mayo de 2022 por el Juzgado Treinta y Siete (37) Civil Municipal de Bogotá, D.C., mediante la cual se concedió el amparo constitucional invocado por la accionante, por las razones expuestas en la parte motiva de esta determinación.

SEGUNDO: NOTIFICAR este fallo por el medio más expedito a los intervinientes, de tal manera que se asegure su conocimiento.

TERCERO: REMITIR el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, conforme al Artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,

**CONSTANZA ALICIA PIÑEROS VARGAS
JUEZ**

efr

⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-062 del 3 de febrero de 2017. Expediente T-5.763.044. MP. Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

Firmado Por:

Constanza Alicia Pineros Vargas

Juez Circuito

Juzgado De Circuito

Civil 038

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **41e4da653c8a166751b68dbba43dc45283e418c55a09095d3fc53be53bf22930**

Documento generado en 29/06/2022 08:48:23 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>