

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO ONCE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., diecinueve (19) de marzo de dos mil veinte (2020)

REFERENCIA: *Acción de Tutela N°11001310301120200012300*
ACCIONANTE: *Luis Carlos Pardo Jiménez en calidad de agente oficioso de María Cecilia Jiménez de Pardo*
ACCIONADA: *Nueva EPS*

I. OBJETO DE DECISIÓN

Procede el Despacho a dictar **SENTENCIA** dentro de la acción de tutela interpuesta por Luis Carlos Pardo Jiménez, en calidad de agente oficioso de María Cecilia Jiménez de Pardo, contra Nueva EPS.

II. ANTECEDENTES

1. El accionante solicitó la salvaguarda de los derechos fundamentales a la vida, salud, vida digna y seguridad social de su progenitora María Cecilia Jiménez de Pardo y, en tal virtud, deprecia, se ordene y autorice el procedimiento quirúrgico ordenado por el galeno de la EPS a su mamá, denominado *“resección tumoral + reconstrucción con colgajos locales e injertos de piel”*. Como hechos relevantes indicó los siguientes:

- La señora María Cecilia Jiménez de Pardo cuenta con 93 años de edad y desde el año 2016 padece cáncer basocelular en el rostro.
- A través del tiempo han aparecido nuevos tumores cancerígenos, razón por la cual acudió con su mamá al Centro Dermatológico Federico Lleras Acosta, donde fue valorada y remitida a la Nueva EPS, quien a su vez la envió al Hospital Méderi para realizar el tratamiento de su cirugía.
- Debido a la enfermedad que padece la señora Jiménez de Pardo, comenzó a padecer fuertes dolores abdominales, se le practicó el examen llamado

ecocardiograma torácico y fue remitida de urgencia al Hospital Méderi para su inmediato tratamiento, pero, desde el 11 de febrero del año en curso se encuentra a la espera de la programación de la cirugía.

- La señora María Cecilia presenta casi a diario sangrado por los tumores en su rostro y dada su condición y enfermedad, es necesario que se le practique el procedimiento quirúrgico, pues, es un sujeto de especial protección constitucional.

2. Mediante proveído del 10 de marzo de 2020, el despacho admitió la acción de tutela, accedió a la medida provisional deprecada, esto es, ordenar a la EPS tutelada autorizar y agendar a la paciente el procedimiento *“resección tumoral + reconstrucción con colgajos locales e injertos de piel”*, en la forma y términos prescritos por su médico tratante. Finalmente, ordenó surtir el traslado del caso.

III. RESPUESTA PARTE ACCIONADA Y VINCULADAS

1. Nueva E.P.S. argumentó en su defensa, que ha asumido todos y cada uno de los servicios requeridos por la paciente, desde el momento mismo de su afiliación y a través de sus IPS contratadas, quienes son las encargadas de programar las citas, cirugías, procedimientos y entrega de medicamentos, de acuerdo con sus agendas y disponibilidad. No obstante lo anterior, trasladó el asunto al área técnica pertinente para que realizara el correspondiente análisis y emitiera el respectivo concepto. Frente a la solicitud de tratamiento integral, adujo que el juez de tutela no puede dar órdenes con base en supuestas negativas u omisiones. Por último, solicitó negar el amparo deprecado.

2. El Ministerio de Salud manifestó que en ningún caso es responsable directo de la prestación de servicios de salud y, por ende, no hay legitimación en la causa por pasiva de dicha entidad.

3. La Superintendencia Nacional de Salud, expuso que la violación de los derechos que se alegan no devienen de una acción u omisión de aquella, razón por la cual carece de legitimación por pasiva en la presente súplica constitucional.

4. El Hospital San José indicó que no tiene conocimiento del estado actual de salud de la accionante ni de los hechos y pretensiones expuestas en la acción de tutela.

5. El Centro Dermatológico Federico Lleras Acosta, señaló que del escrito de tutela no se evidencia que se interponga la acción contra esa entidad. En todo caso, las pretensiones de la accionante deben ser asumidas por su EPS.

6. El Hospital Méderi, aseveró que el procedimiento quirúrgico fue agendado para el día 30 de marzo de 2020 a las 13:00 con el apoyo del servicio de programación de cirugía, situación que sería puesta en conocimiento de la paciente y de sus familiares. En ese orden de ideas, se materializó la figura de carencia actual de objeto por hecho superado, pues, se le ha programado la realización del procedimiento médico sin necesidad de que mediara orden judicial.

IV. CONSIDERACIONES

1. Naturaleza de la acción de tutela

Empecemos por señalar que la acción de tutela es un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuya justificación y propósito consiste en brindar a la persona la posibilidad de acudir sin mayores requerimientos de índole formal y en la certeza de que obtendrá oportuna resolución, a la protección directa e inmediata del Estado, con el fin de que en su caso, y consideradas las circunstancias específicas, se haga justicia frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenaza de sus derechos fundamentales, logrando así que se cumpla uno de los fines esenciales del Estado consistente en garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución¹.

2. Derecho a la salud -sujetos de protección reforzada por padecimiento de enfermedades ruinosas o catastróficas-

¹ Corte Constitucional, sentencia T-001 del 3 de abril de 1992.

2.1. El derecho a la salud y a la seguridad social se encuentra consagrado en el artículo 48 de la Constitución Política, cuando define la seguridad social como “[un] servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley. Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social...”.

En reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional ha establecido que la salud es un derecho fundamental que, de un lado, ha de ser garantizado a todos los seres humanos “*igualmente dignos*” por parte del Estado y de los particulares comprometidos con la prestación del servicio público de salud, pues de no hacerlo se presentaría un “[d]éficit de protección constitucionalmente inadmisibile” y, del otro, puede ser exigido de manera directa a través de la acción de tutela, en atención a su autonomía². En tal sentido, se colige que el derecho fundamental a la salud comprende, entre otros, el derecho a acceder a los servicios de salud que se requieran con necesidad de manera oportuna, eficaz y con calidad.

Dicha Corporación ha precisado que “[El] derecho a la salud de las personas que hacen parte del grupo de los sujetos de especial protección constitucional tiene una protección reforzada, debido a que desarrolla el derecho a la igualdad, mandato que impone mayores obligaciones a las autoridades y a los particulares de atender las enfermedades que éstos padezcan”³.

Personas que padecen enfermedades catastróficas o de alto costo, como el cáncer, se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta y, por ende, ostentan especial protección constitucional, por tanto, **se les debe brindar atención integral en salud sin importar si las prestaciones requeridas son o no POS, o si existen o no convenios interadministrativos**, y cuando ello no ocurre, tenemos que el derecho a la salud de las mismas se ve gravemente amenazado y adquiere la calidad de derecho fundamental autónomo, lo cual les permite “reclamar del Estado y de las entidades prestadores de salud la atención”.

² Corte Constitucional, sentencia T-760 de 31 de julio de 2008. M.P. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

³ Sentencia T-619/14 M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez. “Así, nuestra Constitución Política señaló algunos sujetos que merecen la especial protección del Estado, como sucede, con los niños [Art. 44], las madres cabeza de familia [Art. 43], los adultos mayores [Art. 46] y los disminuidos físicos, sensoriales además de psíquicos [Art. 47]. Tratándose de personas en estado de debilidad, sujetos de especial protección por parte del Estado.” [Sentencia T018 de 2008]

médica integral que requieran, de conformidad con el tratamiento ordenado por el médico tratante"⁴. [Énfasis no original]

2.2. La Ley 1384 de 2010, por medio de la cual el legislador estableció las acciones para la atención integral del cáncer, en su artículo 1º enseña: *"Establecer las acciones para el control integral del cáncer en la población colombiana, de manera que se reduzca la mortalidad y la morbilidad por cáncer adulto, así como mejorar la calidad de vida de los pacientes oncológicos, a través de la garantía por parte del Estado y de los actores que intervienen en el Sistema General de Seguridad Social en Salud vigente, de la prestación de todos los servicios que se requieran para su prevención, detección temprana, tratamiento integral, rehabilitación y cuidado paliativo, que impone al Juez amparar el derecho fundamental a la salud, otorgando tratamiento integral al usuario que padece tal enfermedad". [Subrayado, resaltado fuera de texto]*

Frente al principio de integralidad en materia de salud, la Corte Constitucional ha analizado el tema bajo dos perspectivas (i) es la relativa al concepto mismo de salud y sus dimensiones y (ii) hace mención a la totalidad de las prestaciones pretendidas o requeridas para el tratamiento y mejoría de las condiciones de salud y de la calidad de vida de las personas⁵.

La segunda perspectiva ha sido considerada de gran importancia por el Tribunal Constitucional, pues ésta constituye una obligación para el Estado y para las entidades encargadas de brindar el servicio de salud, pues, el mismo, debe ser prestado de forma eficiente y con la autorización total de los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y demás que el médico tratante considere necesarios y que el paciente requiera con ocasión del cuidado de su patología.⁶

3. Análisis del caso concreto

3.1. El señor Luis Carlos Pardo Jiménez, actuando en calidad de agente oficioso de María Cecilia Jiménez de Pardo, solicitó ordenar y autorizar el procedimiento quirúrgico ordenado por el galeno de la EPS a su mamá, denominado *"resección tumoral + reconstrucción con colgajos locales e injertos de piel"*.

⁴ Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-1312 de 2005. M. P. Alvaro Tafur Galvis.

⁵ Al respecto, Corte Constitucional, Sentencia T-531 de 2009, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.

⁶ Reiterado en Sentencia T-062/17 Magistrado Ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

Tomando en consideración que la señora Jiménez de Pardo es un sujeto de especial protección constitucional, primero, por ser adulta mayor de 93 años y, segundo, debido a que padece una enfermedad catastrófica como lo es cáncer, aunado a que se encontraron acreditados los presupuestos establecidos en el artículo 7º del Decreto 2591 de 1991, el despacho accedió a la medida provisional deprecada y ordenó autorizar y agendar el citado procedimiento a la paciente.

Ahora bien, de la contestación allegada por el Hospital Méderi en calidad de vinculado, se colige que la cirugía fue programada para el 30 de marzo de 2020, razón por la cual podría considerarse, en principio, que acaeció la figura de hecho superado, sin embargo, contrario a lo dicho por la citada entidad, sí medió una orden judicial para que el procedimiento quirúrgico fuera programado, esto es, la medida provisional ordenada en el auto admisorio de la acción de tutela. En consecuencia, el juzgado tornará definitiva la medida provisional ordenada el 10 de marzo de 2020.

Lo anterior, por cuanto la cirugía había sido programada por el médico tratante desde el 07 de octubre de 2019 [fl. 23 reverso], sin que hasta la fecha en que se interpuso la tutela se hubiere agendado la misma, la usuaria es una persona de la tercera edad, la aqueja una enfermedad catastrófica, en virtud a la cual presenta sangrado frecuente, lo que impone garantizar que efectivamente se lleve a cabo el procedimiento denominado *“resección tumoral + reconstrucción con colgajos locales e injertos de piel”* a la señora María Cecilia Jiménez de Pardo; procedimiento que, como ya se indicó, fue programado para el próximo 30 de marzo, razón por la cual deberá la EPS adoptar las medidas que sean necesarias para que el mismo sea efectivamente realizado por la IPS encargada de hacerlo.

3.2. De otro lado, frente a la solicitud de tratamiento integral solicitada en la acción de tutela, itérese que la paciente es un sujeto de especial protección constitucional, respecto del cual, de cara a la grave patología que la aqueja, su derecho a la salud en condiciones dignas debe primar, por encima de cualquier rigorismo administrativo o legal que impida su recuperación o que alargue en el tiempo la misma y, por tanto, requiere de un tratamiento integral para su delicada enfermedad y, por expresa disposición legal tiene derecho a ello, por lo que es

obligación suministrarlo, especificando que el tratamiento integral corresponderá a la patología llamada "*carcinoma basocelular*", con el objeto de que la agenciada no tenga que comparecer a la jurisdicción constitucional, cada vez que se presente una demora o una negación en la atención de su salud.

4. Así las cosas, se concederá el amparo deprecado por Luis Carlos Pardo Jiménez, en calidad de agente oficioso de la señora María Cecilia Jiménez de Pardo, se ampararán los derechos a la vida, salud, vida digna y seguridad social de la agenciada, se tornará definitiva la medida provisional a efectos de que se realice el procedimiento quirúrgico llamado "*resección tumoral + reconstrucción con colgajos locales e injertos de piel*" a la señora María Cecilia Jiménez de Pardo y, por último, se accederá a la solicitud de tratamiento integral del padecimiento que la aqueja, esto es, "*carcinoma basocelular*" por las razones expuestas en esta sentencia.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO ONCE (11) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: CONCEDER la tutela de los derechos a la vida, salud, a la seguridad social, y a la vida en condiciones dignas de la señora María Cecilia Jiménez de Pardo, conforme a lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: TORNAR DEFINITIVA la medida provisional decretada por esta sede judicial, a efectos de que se practique el procedimiento quirúrgico denominado "*resección tumoral + reconstrucción con colgajos locales e injertos de piel*", a la señora María Cecilia Jiménez de Pardo, que le fue ordenado por su médico tratante, el cual fue programado por el Hospital Méderi para el próximo 30 de marzo del año en curso. En consecuencia, NUEVA EPS deberá adelantar las gestiones que sean necesarias para su efectiva realización.

TERCERO: ORDENAR a **NUEVA EPS** brindar la atención integral que requiera la señora María Cecilia Jiménez de Pardo, para tratar la patología de "carcinoma basocelular" que ésta padece.

CUARTO: ADVERTIR que el incumplimiento a lo aquí ordenado hará incurso al responsable en las sanciones que por desacato establecen los artículos 52 y 53 del Decreto 2591 de 1991.

QUINTO: NOTIFÍQUESE la decisión adoptada a los interesados, por el medio más expedito, de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

SEXTO: ORDENAR remitir la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si no fuere objeto de impugnación dentro de los tres días siguientes contados a partir de la notificación de la presente providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARÍA EUGENIA SANTA GARCÍA

Jueza