



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ

Carrera 10 No. 14-33 Piso 6°

cmpl09bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

RADICADO: 110014003009-2021-00928-00

Bogotá D.C., veinte (20) de enero de dos mil veintidós (2022)

Decreto 2591 de 1991 y Decreto 306 de 1992

Accionante: **MARGARITA INES BARRAGAN SUAREZ**

Accionado: **CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR COMPENSAR**

Vinculado: **MINISTERIO DE SALUD Y ADRES**

Providencia: Fallo

ASUNTO

Procede el despacho a decidir de fondo la Acción de Tutela instaurada por **MARGARITA INES BARRAGAN SUAREZ** en contra de **CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR COMPENSAR**, bajo los postulados del artículo 86 de la constitución Nacional, el Decreto 2591 de 1991 y del Decreto 302 de 1992.

ANTECEDENTES

MARGARITA INES BARRAGAN SUAREZ presentó acción de tutela en contra de **CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR COMPENSAR**, con motivo de la supuesta violación a los derechos fundamentales a la salud por conexidad con el derecho fundamental a la vida, ante la negativa de programar la cirugía plástica oncológica, prescrita por el galeno tratante de la accionante.

Refirió que el 5 de febrero de 2021, se practicó un examen del laboratorio MYRISK, en Estados Unidos, y se le diagnosticó GEN POSITIVO PALB2, indicando alta probabilidad asociado a CANCER de seno, páncreas y/o ovarios. Añadió que el 17 de noviembre de 2021 se le indicó que *“para mitigar el riesgo que se avecina lo referente a la enfermedad genética, la solución es remover las dos mamas realizando una mastectomía bilateral preventiva, como única posibilidad para disminuir el 95% de contraer cáncer ya sea de seno y para páncreas y/o varios solo se debe hacer seguimiento hasta el momento, ya que aún está en edad reproductiva”*. Además, que, requiere de una *“mastectomía bilateral preventiva”*.

Por lo anterior, solicita, se programe cita indicando día y hora con el cirujano plástico oncológico y un tratamiento integral.

ACTUACIÓN PROCESAL

Admitida la acción, este Despacho ordenó la notificación de la accionada para que ejerciera su derecho de defensa. Se vinculó al Ministerio de Salud, Clínica del Seno y a ADRES

El **MINISTERIO DE SALUD y ADRES** coincidieron en indicar que no son las entidades encargadas de atender lo pretendido por la parte actora.

La **CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR COMPENSAR** dijo que “De acuerdo a revisión de historia clínica paciente quien aún no cuenta con diagnóstico oncológico confirmado, valorado por Cirugía de mama en Clínica del seno, con último control el 10 de diciembre de 2021 en el que se registra que es una paciente con historia familiar de cáncer de seno y páncreas y con alta probabilidad por pruebas genéticas de desarrollar cáncer de seno, páncreas y ovario por lo que se indica la realización de Mastectomía bilateral profiláctica para lo referente a cáncer de seno y seguimiento imagenológico en relación al riesgo de cáncer de

páncreas y ovario. Por lo anterior se remite a Valoración por Cirugía plástica oncológica que ya está autorizada. Por parte de la Cohorte se gestiona priorización de la cita de Cirugía plástica oncológica”.

Añadió que a la demandante se le ha brindado la atención en salud requerida de manera oportuna e integral, sin que a la fecha exista orden médica pendiente de ser tramitada.

La **CLÍNICA DEL SENO** refirió que ha atendido a la accionante en dos ocasiones, la primera, el 13 de agosto de 2021, y la segunda, el 10 de diciembre de ese mismo año, en la que se le remitió a valoración por genética, se le sugirió mastectomía profiláctica bilateral y seguimiento páncreas y colon imagenológico y control clínico en 6 meses.

Añadió que no tiene convenio con Compensar para cirugía plástica reconstructiva

CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico.

De conformidad con los hechos esbozados anteriormente, este Despacho entra a determinar si la entidad demandada desconoce los derechos fundamentales de la accionante a la salud en conexidad con la vida ante la negativa de programar la cirugía plástica oncológica, prescrita por el galeno tratante de la accionante.

2. Marco jurídico de la decisión.

La acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política como un mecanismo para la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas, cuando los mismos resulten vulnerados por la acción u omisión de las autoridades o de un particular, que preste “un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado subordinación o indefensión”, y no se cuente con otro mecanismo judicial para su salvaguarda.

Por esta razón, la finalidad última de esta acción constitucional es lograr que el Estado, a través de un pronunciamiento judicial, restablezca el derecho fundamental conculcado o impida que se configure la amenaza que sobre él se cierne.

La garantía del derecho fundamental a la salud se concreta en la prestación de servicios y tecnologías estructurados sobre una concepción integral, que incluya la promoción, prevención, paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas. Es así, como en los artículos 1º y 2º de la Ley 1751 de 2015 se dispuso que la salud es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable que comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad, con el fin de alcanzar su preservación, mejoramiento y promoción, lo que implica “la provisión y acceso oportuno a las tecnologías y a los medicamentos requeridos” (lit. i, art. 10 ib).

Para la Corte “la prestación efectiva de los servicios de salud incluye el que se presten de forma oportuna, a partir del momento en que un médico tratante determina que se requiere un medicamento o procedimiento. Las dilaciones injustificadas, es decir, aquellos trámites que se imponen al usuario que no hacen parte del proceso regular que se debe surtir para acceder al servicio, y que además, en muchos casos, se originan cuando la entidad responsable traslada el cumplimiento de un deber legal al paciente, lleva a que la salud del interesado se deteriore, lo que se traduce en una violación autónoma del derecho a la salud” (C. Constitucional de Colombia. Sent. T-384 de 2013, se subraya).

Más aún si se trata de un sujeto de especial protección (niños y adolescentes, mujeres en estado de embarazo, víctimas del conflicto armado, los adultos mayores o la tercera edad, personas que padecen enfermedades huérfanas o se encuentran en condición de discapacidad; L. 1751/2015, art. 11 se subraya) pues “impone mayor celo en el cumplimiento de los deberes de protección y garantía por parte de las autoridades y de los particulares en atención de las enfermedades o alteraciones de la salud que padezcan” (C. Const., Sent. T-066/16).

De las documentales aportadas, se extrae que **MARGARITA INES BARRAGAN SUAREZ**, pretende se ordene a la accionada, le programe cita médica con el cirujano plástico oncológico y un tratamiento integral.

		PATIENT COPY		CONFIDENTIAL	
Integrated BRCA [®] Analysis [®] with Myriad myRisk [®] Hereditary Cancer myRisk Management Tool		MYRIAD myRisk[®] Hereditary Cancer		Powered by 	
RECEIVING HEALTHCARE PROVIDER Carolina Hernandez, MD The Woman's Group 5380 PRIMROSE LAKE CIR TAMPA, FL 33647		SPECIMEN Specimen Type: Blood Draw Date: Feb 05, 2021 Accession Date: Feb 06, 2021 Report Date: Feb 16, 2021		PATIENT Name: Barragan, Margarita Date of Birth: Aug 20, 1984 Patient ID: Gender: Female Accession #: 03859788-BLD Requisition #: 09068019	
 GENETIC RESULT: POSITIVE - CLINICALLY SIGNIFICANT MUTATION IDENTIFIED Note: "CLINICALLY SIGNIFICANT," as defined in this report, is a genetic change that is associated with the potential to alter medical intervention. 					
 CLINICAL HISTORY ANALYSIS: BEYOND THE GENETIC RESULT, NO MODIFIED MANAGEMENT GUIDELINES IDENTIFIED BASED ON THE CLINICAL HISTORY PROVIDED Other clinical factors may influence individualized management. This analysis may be incomplete if details about cancer diagnoses, ages, family relationships or other factors were omitted or ambiguous. If this patient has any relatives already known to have mutations in hereditary cancer risk genes, recommendations based on the Clinical History Analysis may not apply.					
GENE		MUTATION		THIS GENETIC TEST RESULT IS ASSOCIATED WITH THE FOLLOWING CANCER RISKS:	
PALB2		c.2288_2291del (p.Leu763*) Heterozygous		HIGH RISK: Female Breast	

Salud 231

Jonana
viernes 1 de

COMPENSAR EPS
860066942-7
CL 73 10 83 TO D
BOGOTA

 **compensar** | salud

ASIGNACIÓN DE SERVICIOS

DATOS DEL USUARIO		Tipo id:	CC	Identificación:
Nombres y apellidos:	MARGARITA INES BARRAGAN SUAREZ			S3105036
Fecha de Nacimiento:	20/08/1984	Edad:	37 A	Sexo: F
Dirección:	CL 51 # 4 - 26 URBANO	Teléfono:	7535830	Estado Civil: Casado/a
Correo Electrónico:	margaritabasu@gmail.com	Celular:	3123593564	
Aseguradora:	COMPENSAR COMPLEMENTARIO-CE			
Sede asignada:				

DATOS DE SERVICIO

Fecha y hora de servicio: **Por favor programar cita con el prestador**

Unidad de tratamiento: 30L TC CIRUGIA PLASTICA ONCO

Profesional: ANGELA MOJICA MOJICA

Lugar: 30L CON 505

Dirección: CR 16 82 95 CS 505

Teléfono: 4932496 - 3229101399

Observaciones:

llamary programar cita hp.

Código	Descripción	Autorización
89023901	CIRUGIA PLASTICA ONCOLOGICA	213216023527107

Valor a pagar: Cuota Moderadora: \$ 0 Copago aproximado: \$ 0 Otro: \$ 0

En caso de no poder cumplir su cita , por favor comunicarse al 4932496 - con más de una hora de anticipación.

Wegman SuperSalud

Wegman SuperSalud

En ese orden de ideas, la accionante en su escrito manifiesta que la accionada no le ha brindado la atención, y que debe llamar en el mes de marzo del año en curso para la atención con el cirujano plástico oncológico

Por su parte la **CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR COMPENSAR** indicó que la demandante “*no cuenta con diagnostico oncológico confirmado, valorado por Cirugía de mama en Clínica del seno con ultimo control el 10 de diciembre de 2021 en el que se registra que es una paciente con historia familiar de cáncer de seno y páncreas y con alta probabilidad por pruebas genéticas de desarrollar cáncer de seno, páncreas y ovario por lo que se indica la realización de Mastectomía bilateral profiláctica para lo referente a cáncer de seno y seguimiento imagenologico en relación al riesgo de cáncer de páncreas y ovario. Por lo anterior se remite a Valoración por Cirugía plástica oncológica que ya está autorizada. Por parte de la Cohorte se gestiona priorización de la cita de Cirugía plástica oncológica*”.

Sin embargo, no anexó copia de la misma, ni de la comunicación remitida a la accionante en la que le manifestaba sobre la autorización para la Clínica del Seno.

Aunado a ello, la Clínica del Seno manifestó que no tiene convenio con Compensar para cirugía plástica reconstructiva.

Recuérdese que la EPS no puede ser renuente a su deber de garantizar la prestación de los servicios de atención en salud para la recuperación del paciente, entre ellos, las valoraciones prescritas por un médico tratante para el manejo de las patologías del paciente que deben efectuarse de inmediato, de acuerdo con lo señalado por el galeno sin que el afiliado se vea afectado por los trámites administrativos que le corresponden a las entidades pertenecientes al Sistema General de Seguridad Social en Salud y que puedan poner en peligro su salud y la continuidad del tratamiento que le ha sido prescrito.

De lo anterior, se infiere que la **CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR COMPENSAR** ha incumplido con las obligaciones que la ley le impone como promotora de los servicios de salud, pues su prestación no se limita a una simple administración del sistema o expedición de autorizaciones, sino también a gestionar y controlar los servicios de salud.

Por tanto, se concederá el amparo respecto de la consulta para -cirugía plástica oncológica de la accionante.

En cuanto al tratamiento integral solicitado, es del caso precisar que a pesar de existir en el plenario una orden medica pendiente, no establece que la paciente requiera de un tratamiento a futuro que pueda causar una amenaza inminente que afecte con posterioridad los derechos invocados, la Juez se abstendrá de ordenar tal pretensión, pues esa no es suficiente para determinar la prestación del tratamiento integral implorado.

Sobre el particular la jurisprudencia constitucional ha establecido: “La atención a la salud debe ser integral y comprender el cuidado, el suministro de medicamentos, las intervenciones quirúrgicas, las prácticas de rehabilitación, la realización de exámenes de diagnóstico y seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el restablecimiento de la salud del paciente. El reconocimiento de la prestación integral del servicio de salud debe ir acompañada de indicaciones precisas que hagan determinable la orden del juez de tutela, la cual bajo ningún supuesto puede recaer sobre cosas futuras. En concreto, este Tribunal ha entendido que el principio de integralidad no puede entenderse de manera abstracta, es decir, una orden de tutela que reconozca la atención integral en salud se encontrará sujeta a los conceptos que emita el personal médico, y no, por ejemplo, a lo que estime el paciente”.

De ahí que se niega este pedimento.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Noveno Civil Municipal de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la salud por conexidad con el derecho fundamental a la vida de **MARGARITA INES BARRAGAN SUAREZ**, por lo arriba expuesto.

SEGUNDO: En consecuencia de lo anterior, ordenar al representante legal de la **CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR COMPENSAR**, o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta determinación, valore a **MARGARITA INES BARRAGAN SUAREZ**, para la *cita de Cirugía plástica oncológica*, ordenada por el médico tratante., en una IPS adscrita a su red de prestadores con la que tenga contrato vigente.

TERCERO: NEGAR el tratamiento integral, por lo arriba expuesto.

CUARTO: Notifiquese esta providencia a las partes por el medio más expedito conforme prevé el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



LUZ DARY HERNÁNDEZ GUAYAMBUCO
Juez