



**JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE SOLEDAD
SOLEDAD – DIECINUEVE (19) DE ENERO DE DOS MIL VEINTICUATRO (2024)**

ASUNTO: ACCIÓN DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
RAD:2023-0907 (T02-2023-00163-01 S.I.)
ACCIONANTE: MARLLIS SUGEY COTES IGUARAN
ACCIONADO: LABORATORIO CLINICO MARTINEZ S.A

ASUNTO A TRATAR

Procede el despacho a resolver la impugnación en contra del fallo de primera instancia proferido el 21 de noviembre de 2023 por el JUZGADO PRIMERO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MULTIPLES DE SOLEDAD, dentro de la acción de tutela impetrada por MARLLIS SUGEY COTES IGUARAN en contra de LABORATORIO CLINICO MARTINEZ S.A, por la presunta violación de su derecho fundamental a la salud, vida y dignidad humana, con fundamento en los siguientes:

HECHOS

Manifiesta el accionante en el libelo incoatorio lo siguiente:

1. El 14 de junio de 2023, el doctor Williams Hurtado Toro, especialista de Ginecología-Obstetricia, dictaminó que tenía un nódulo en la mama izquierda de crecimiento rápido. (se anexa historia clínica).
2. Fui diagnosticada con CARCINOMA INVASIVO DE TIPO ESPECIAL, GLANDULA MAMARIA IZQUERDA NODULO HORA 3, CARCINOMA DUCTALINFILTRANTE MODERADAMENTE DIFERENCIADO GRADO HISTOLOGICO II, INVASION LINFOVASCULAR NO IDENTIFICADA, tal como consta en Biopsia realizada el 27 de junio de 2023, por la Médica Patóloga Fabiola Donado Osorio, en cumplimiento de la orden dada por mi médico tratante especialista en Ginecología y Obstetricia Dr. Williams Hurtado Toro. (Se anexa resultado patología).
3. El 25 de julio fui sometida a CIRUGIA CONSERVADORA CON RESULTADO DE PATOLOGÍA: CARCINOMA DUCTAL INFILTRANTE G II, INVASION LINFOVASCULAR NO ESPECIFICADA, NO INVASION PERINEURAL, BORDES QX NEGATIVO: GANGLIO CENTINELA, tal como consta en historia clínica de fecha 31 de agosto de 2023. (Se anexa historia clínica)
4. El 22 de agosto de 2023, el Dr. Benjamín Di Filippo, especialista en Ginecología Oncológica, solicitó valoración por radioterapia, además de ordenar ESTUDIO GENOMICO DE 21 GENES (ONCOTYPE).
5. El 30 de agosto de 2023, el doctor William Alberto Baquero Iguarán, Especialista en Radioterapia, ordenó manejo de radioterapia, realizándome cinco sesiones. (Se anexa historia clínica).
6. El 31 de agosto de 2023, el médico tratante Dr. Benjamin Di Filippo Echeverry, se consignó en la historia clínica lo siguiente: "PARA DETERMINAR RIESGO DE RECURRENCIA Y NECESIDAD DE QUIMIOTERAPIA, SOLICITO ESTUDIO GENOMICO DE 21 GENES (ONCOTYPE) CITA CON RESULTADOS". (Se anexa historia clínica).
7. El 13 de octubre de 2023, la Organización Clínica Bonnadona Prevenir S.A.S, expidió autorización al LABORATORIO CLINICO MARTINEZ S.A.S para la realización del ESTUDIO DE BIOLOGIA MOLECULAR EN BIOPSIA. ONCOTYPE, (se anexa orden).
8. El 17 de octubre de 2023, en cita de control con el doctor Di Filippo Echeverry, se consignó "PLAN: EN ESPERA DE ONCOTYPE, ...". Es decir que no me pueden continuar con el tratamiento mientras no se tenga el resultado del estudio ordenado por mi médico tratante.
9. En vista de la demora en el resultado, el día 25 de octubre me dirigí al LABORATORIO CLINICO MARTINEZ S.A.S a preguntar por el estudio ordenado por mi médico tratante, siendo atendida por el señor JOSE PEREZ, Coordinador de dicho laboratorio, quien me dijo que aparte del examen que me habían prescrito, ellos me iban a realizar otro más actualizado denominado PROSIGNA, por lo que llamé al doctor DI FILIPPO, informándole lo que me habían dicho, y el doctor me dijo que ese no era el examen ordenado, que él esperaba era el resultado del estudio prescrito, y que ya estaba demorado porque lo necesitaba para ordenar el tratamiento.

10. Señor Juez, actualmente estoy prácticamente sin tratamiento porque no me pueden ordenar quimioterapia hasta no obtener el resultado de dicho estudio, poniendo en riesgo grave mi salud y mi vida, ya que hace más de dos meses (desde el 22 de agosto) que me fue ordenado el ESTUDIO GENOMICO DE 21 GENES (ONCOTYPE) y hasta la fecha no se me ha realizado por la actuación arbitraria del laboratorio accionado, pasando por alto que el éxito de la erradicación del cáncer de mama, radica no solo en la detección temprana sino en la aplicación inmediata y oportuna del tratamiento indicado por el médico tratamiento.
11. Prueba de la actuación arbitraria del accionado es que el día de ayer, 2 de noviembre me fue remitido el resultado del estudio realizado por ellos, denominado PROSIGNA, observándose que efectivamente no corresponde con el prescrito por mi médico tratante. (se anexa).

PRETENSIONES

1. Se ampare mis derechos constitucionales fundamentales a la seguridad social, a la salud en conexidad con la vida.
2. Se ordene al LABORATORIO CLINICO MARTINEZ S.A.S, que de inmediato realice sin ningún tipo de dilación, el ESTUDIO GENOMICO DE 21 GENES (ONCOTYPE), prescrito por mi médico tratante, Dr. Benjamín Di Filippo Echeverry, a fin de "DETERMINAR RIESGO DE RECURRENCIA Y NECESIDAD DE QUIMIOTERAPIA", tal como consta en la historia clínica de fecha 31 de agosto de 2023, relacionada en el hecho 3.

DE LA ACTUACIÓN

La acción de tutela fue admitida por el JUZGADO PRIMERO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MULTIPLES DE SOLEDAD a través de auto adiado 3 de noviembre de 2023, ordenándose oficiar a la accionada para que rindiera un informe sobre los hechos de la acción de tutela. Además, vincula al trámite a DR. BENJAMÍN DI FILIPPO ECHEVERRY, CLINICA LA ASUNCION, ORGANIZACIÓN CLINICA BONNADONA PREVENIR S.A.S., NUEVA EPS, CENTRO MEDICO UNIMEC Informes allegados en los siguientes términos:

INFORME CLINICA LA ASUNCION

HUMBERTO ORTIZ ALONSO en calidad de asistente jurídico manifestó:

La clínica la Asunción es una Institución Prestadora de Salud encargadas de prestar servicios de salud en su nivel de atención correspondiente a sus pacientes, teniendo contratos con diferentes EPS para atención de sus usuarios.

Dicho lo anterior, Señor Juez, no podemos argumentar o pronunciarnos sobre los hechos de la acción de tutela debido que los mismos son relacionados con sucesos o situación ajenas a la prestación de servicios brindada a la accionante, por ello es la parte accionada quien debe pronunciarse con referente a cada uno de los hechos.

Es importante mencionar que en la CLÍNICA LA ASUNCIÓN a la señora MARLLYS SUGHEY COTES IGUARAN, identificada con al cedula de ciudadanía No. 40.937.305, se les ha prestado atención requerida cada vez que ha sido solicitada, bajo los estándares de calidad, cumpliendo con todos los protocolos establecidos.

En tal sentido debemos afirmar que estamos en presencia de Legitimación por pasiva debido que mi representada CLÍNICA LA ASUNCIÓN *no es responsable de realizar la conducta* cuya omisión genera la presunta violación de los derecho fundamentales que menciona textualmente al accionante en su pretensión.

INFORME LABORATORIO CLÍNICO MARTÍNEZ SAS

MIGUEL EDUARDO CAPMARTIN MARTINEZ en calidad de Representante Legal, manifestó:

1. ES CIERTO, según consta en la historia clínica aportada por la accionante.
2. ES CIERTO, conforme a la historia clínica aportada.
3. ES CIERTO, de conformidad a la historia clínica aportada.
4. ES CIERTO, se ordenó el examen denominado ESTUDIO GENÓMICO DE 21 GENES.

Fecha de Consulta: 22-ago-23 Hora Salida:

Motivo: CARCINOMA DUCTAL INFILTRANTE EN MAMA IZQUIERDA T1 NO MO.
ESTUDIOS DE EXTENSION NEGATIVOS
RECEPTORES HORMONALES POSITIVOS 90% PARA ESTROGENOS Y PROGESTERONA, HER 2 NEU (-), KI 67 DEL 10-12%.
ES SOMETIDA A CIRUGIA CONSERVADORA + GC (25-7-23).
ACUDE CON RESULTADO DE PATOLOGIA: CARCINOMA DUCTAL INFILTRANTE G1, INVASION LINFOVASCULAR Y NEURAL
NO EVIDENTE, BORDES OX NEGATIVOS, AMPLIACION DE MARGENES: TEJIDO MAMARIO SANO, GANGLIO CENTINELA
NEGATIVO A MALIGNIDAD.

Diagnósticos: 1. TUMOR MALIGNO DE LA MAMA, PARTE NO ESPECIFICADA /

Plan de Manejo: ESTUDIOS SOLICITADOS:
VALORACION POR RADIOTERAPIA
DX CANCER DE MAMA IZQUIERDA, OX CONSERVADORA
PROCEDIMIENTOS SOLICITADOS:
SE SOLICITA ESTUDIO GENOMICO DE 21 GENES (ONCOTYPE).
DX: CARCINOMA DUCTAL INFILTRANTE.
PATOLOGIA No pqq-23-008918

5. ES CIERTO, acorde a la historia clínica aportada.
6. ES CIERTO, se solicitó el examen denominado ESTUDIO GENÓMICO DE 21 GENES.

DIAGNÓSTICO C509 TUMOR MALIGNO DE LA MAMA PARTE NO ESPECIFICADA Tipo PRINCIPAL

RECOMENDACIONES

SE SOLICITA ESTUDIOS GENOMICO DE 21 GENES (ONCOTYPE)

PATOLOGIA No PQQ-23-008918

CARCINOMA DUCTAL INFILTRANTE

SE SOLICITA ESTUDIO PARA DETERMINAR RIESGO DE RECURRENCIA TUMORAL.

INTERCONSULTAS
INTERCONSULTA POR RADIOTERAPIA

Fecha de Orden: 31/08/2023 Ordenada

7J.0 *HOSVITAL* Usuario: 609302

Bonadoná Clínica
MEMBRAS NUESTRO EQUIPO
POST CONSULTA T. ARLENE
MODULO 6

7. ES CIERTO, la CLINICA BONADONA ordenó ESTUDIO DE BIOLOGÍA MOLECULAR EN BIOPSIA.
8. ES CIERTO.
9. **NO ES CIERTO**, el doctor José Dionisio Pérez Pérez, Coordinador del Laboratorio le indicó a la accionante que el examen ESTUDIO GENOMICO DE 21 GENES, pero que se realizaría a través de la marca de panel genérico PROSIGNA que es de 50 genes, muy superior al de la marca de panel genérico ONCOTYPE, además porque este mostraría un resultado en menor tiempo.

	Oncotype	Prosigna
Oportunidad	30 días	15 días
Cantidad de genes analizados	21 genes	50 genes
Avalados por la FDA	si	si
Panel de cáncer de mama	si	si
Clasifica el Subtipo Intrínseco del Cáncer de Mama	no	si
Clasificación de riesgo	si	si
Medir la probabilidad de recurrencia	si (9 años)	si (10 años)
Ofrece un tratamiento personalizado	si	si

10. **NO ES CIERTO**, el resultado fue remitido por parte del LABORATORIO CLINICO MARTINEZ S.A.S el día 2 de noviembre a la accionante tal como lo indica la misma, pues el resultado entregado le otorga, incluso, mayores argumentos al medico tratante para determinar los riesgos que eventualmente pueda tener la paciente en su tratamiento y posterior al mismo.

11. **NO ES CIERTO**, pues el estudio realizado por el LABORATORIO CLINICO MARTINEZ S.A.S, denominado ESTUDIO GENOMICO DE 21 GENES, es un estudio genérico que puede efectuarse por cualquiera de las técnicas para efectuarlo, como es PROSIGNA, ONCOTYPE y otros.

FRENTE A LA PRETENSIÓN DE TUTELAR SUS DERECHOS

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones, especialmente a que este despacho TUTELE los derechos que presuntamente considera violados la accionante, toda vez que, el LABORATORIO CLINICO MARTINEZ S.A.S, efectuó el ESTUDIO GENOMICO DE 21 GENES ordenado por el médico tratante y entregó los resultados. Estudio que se hizo a través de la técnica o practica de PROSIGNA, la cual, según los informes y pruebas que se aportarán, determina la eficacia y oportunidad del mismo, para las necesidades específicas de la paciente.

INFORME NUEVA EPS

AHMAD AMIR SAKER TRAVECEDO en calidad de apoderado judicial, manifestó:

Señor juez, se evidencia que la petición realizada por la accionante fue dirigida al LABORATORIO CLINICO MARTINEZ S.A.S y no a NUEVA EPS, por lo que, al tratarse de hechos ajenos a nuestra competencia existe una falta de legitimación en la causa por pasiva. Por tanto, se solicitará la desvinculación del presente trámite constitucional, en virtud de que NUEVA EPS no ha vulnerado derecho fundamental alguno.

Sin embargo, nos permitimos informar que ESTUDIO DE BIOLOGIA MOLECULAR EN BIOPSIA (ONCOTYPE EN BLOQUE DE PARAFINA) se encuentra autorizado bajo el número 273404355 y redireccionado a la IPS ORGANIZACION CLINICA BONNADONA PREVENIR para su prestación, pendiente a programación según disponibilidad en agenda.

Adicionalmente, nos permitimos informar sobre el estado de afiliación de la accionante en el SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD EN EL REGIMEN CONTRIBUTIVO:

DATOS PERSONALES DEL AFILIADO						
Primer Apellido	Segundo Apellido	Nombres	Fecha Nacimiento	Tipo Afiliado	Sexo	
COTES	IGUARAN	MARLLYS SUGEY	23/09/1990	Cotizante	F	
Dirección de Residencia		Teléfono	Departamento	Municipio		
KR 28 68 46		5501100	ATLANTICO	BARRANGUILLA		
DATOS DE LA AFILIACION REGIMEN CONTRIBUTIVO						
F.Radición	F.afiliación	F.Retiro	Categoría	Estado	Causal Retiro	Parentesco
21/01/2011	21/01/2011	00/00/0000	C	ACTIVO		
Actual EPS	Convenio	Otras E.P.S.	Total	Eps Anterior	Eps Nueva	
625	0	0	625			
RÉGIMEN: Contributivo						

INFORME CLINICA BONADONA PREVENIR
BLANCA ROSA JIMENEZ DIAZ, en calidad de Jefe de Jurídica, manifestó:

Sea lo primero manifestar al Respetable Despacho que mi representada **ORGANIZACIÓN CLÍNICA BONNADONA PREVENIR**, no ha vulnerado los derechos fundamentales de la señora **MARLLIS SUGEY COTES IGUARAN**, dado que siempre hemos dado cumplimiento a lo que indica el Sistema General de Seguridad Social en Salud en cuanto a la prestación de los servicios requeridos.

En adición a lo anterior es dable resaltar que la paciente del caso en concreto ha venido siendo atendida por **ORGANIZACIÓN CLÍNICA BONNADONA PREVENIR** en donde se le han prestado todos los servicios médicos requeridos para el tratamiento de su patología de forma eficiente y oportuna.

Señor Juez, una vez notificados de la presente acción de tutela se procedió a realizar las gestiones médico-administrativas para poder brindar respuesta a su despacho. De acuerdo con lo anterior, nos permitimos informar que la accionante **MARLLIS SUGEY COTES IGUARAN** fue valorada por parte del especialista en GINECOLOGÍA ONCOLÓGICA quien ordenó el estudio genómico de 21 genes (ONCOTYPE).

Ahora bien honorable Despacho, teniendo en cuenta que se trata de un estudio de alta complejidad por ser de carácter nuclear, tiene unos tiempos de espera considerables. Adicionando el hecho que fue remitido al laboratorio CLINIC BARCELONA, lo que justifica la tardanza en la entrega de resultados.

Aunado lo anterior, nos permitimos anexar el resultado del estudio y teniendo en cuenta que el especialista tratante ordenó **CITA DE CONTROL CON RESULTADOS** se procede a asignar valoración con su médico para el día **SABADO 18 DE NOVIEMBRE DE 2023 A LAS 11:30 A.M.**

Como puede evidenciarse, **ORGANIZACIÓN CLINICA BONNADONA PREVENIR S.A.S**, ha cumplido con lo requerido por la parte accionante, como consecuencia de ello podemos manifestar que se superó o cesó la presunta vulneración de derechos fundamentales alegada por la misma.

Conforme a lo mencionado previamente señor Juez, estamos frente a una acción de tutela **IMPROCEDENTE** que debe ser denegada ante la inexistencia de vulneración de los derechos fundamentales reclamados. Máxime si se tiene en cuenta que estamos ante un **HECHO SUPERADO** no susceptible de amparo constitucional.

Mediante auto de fecha 16 de noviembre de 2023 resolvió vincular al trámite al DR.

WILLIAMS HURTADO TORO y Dra. FABIOLA DONADO OSORIO, no obstante no rindieron informe.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA.

JUZGADO PRIMERO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MULTIPLES DE SOLEDAD, mediante providencia del 21 de noviembre de 2023, resolvió declarar carencia de objeto por hecho superado toda vez que quedó acreditado para el a quo que los hechos que dieron origen a la presente acción fueron superados.

DE LA IMPUGNACIÓN y CUMPLIMIENTO

Inconforme con la decisión del a quo, la parte accionante presentó impugnación asegurando que el fallo debe ser revocado, atendiendo lo siguiente:

La inconformidad de la suscrita frente al fallo impugnado, radica en que el mismo no es coherente con la pretensión de la petición de amparo, ya que lo solicitado era que "Se ordene al LABORATORIO CLINICO MARTINEZ S.A.S, que de inmediato realice sin ningún tipo de dilación, el ESTUDIO GENOMICO DE 21 GENES (ONCOTYPE), prescrito por mi médico tratante, Dr. Benjamín Di Filippo Echeverry, a fin de "DETERMINAR RIESGO DE RECURRENCIA Y NECESIDAD DE QUIMIOTERAPIA", tal como consta en la historia clínica de fecha 31 de agosto de 2023, relacionada en el hecho 3", precisamente porque dicho laboratorio me había realizado otro examen distinto al ordenado por mi médico tratante bajo el argumento que "... aparte del examen que me habían prescrito, ellos me iban a realizar otro más actualizado denominado PROSIGNA, por lo que llamé al doctor DI FILIPPO, informándole lo que me habían dicho, y el doctor me dijo que ese no era el examen ordenado, que él esperaba era el resultado del estudio prescrito, y que ya estaba demorado porque lo necesitaba para ordenar el tratamiento", tal como indiqué en el hecho 9 de la tutela.

Pues resulta que la accionada en su contestación de la tutela ratificó ese mismo argumento, al decir: *"el doctor José Dionisio Pérez Pérez, Coordinador del Laboratorio le indicó a la accionante que el examen ESTUDIO GENOMICO DE 21 GENES, pero que se realizaría a través de la marca de panel genérico PROSIGNA que es de 50 genes, muy superior al de la marca de panel genérico ONCOTYPE, además porque este mostraría un resultado en menor tiempo".* Que *"el resultado fue remitido por parte del LABORATORIO CLINICO MARTINEZ S.A.S el día 2 de noviembre a la accionante tal como lo indica la misma, pues el resultado entregado le otorga, incluso, mayores argumentos al médico tratante para determinar los riesgos que eventualmente pueda tener la paciente en su y posterior al mismo"* y que *"el estudio realizado por el LABORATORIO CLINICO MARTINEZ S.A.S, denominado ESTUDIO GENOMICO DE 21 GENES, es un estudio genérico que puede efectuarse por cualquiera de las técnicas para efectuarlo, como es PROSIGNA, ONCOTYPE y otros."* (negritas nuestras)

Como puede leerse la accionada pretende tener mayor conocimiento y autoridad que el especialista tratante para elegir y realizar otro estudio, criterio que compartió el juez de primera instancia cuando aceptó dicha postura, avalando con su decisión el actuar arbitrario del Laboratorio accionado, entidad que pasando por alto la prescripción del profesional tratante, realizó el estudio que ellos a motu proprio eligieron, y así lo admitieron. Aquí no se trata de determinar cuál estudio es mejor, porque ni la accionada es médico tratante, ni el a quo tiene conocimientos médico científicos para desatender e invalidar el criterio del profesional tratante, máxime en una enfermedad catastrófica como es el cáncer de mama, para que ambos estén jugando con mi salud.

A tal punto llega la arrogancia de la accionada que en el fallo se reprodujo lo manifestado por ella, atreviéndose a decir que "Frente a las pretensiones de la acción de tutela se opone a las mismas por cuanto el LABORATORIO CLINICO MARTINEZ S.A.S, efectuó el ESTUDIO GENOMICO DE 21 GENES ordenado por el médico tratante y entregó los resultados. **Estudio que se hizo a través de la técnica o practica de PROSIGNA, la cual, según los informes y pruebas que se aportarán, determina la eficacia y oportunidad del mismo, para las necesidades específicas de la paciente"**. (negritas nuestras)

Es decir, que con este fallo se está cambiando la jurisprudencia, en el sentido que la autoridad no es el médico tratante, sino cualquier prestador que decida cambiar los estudios, tratamientos o medicamentos, atropellando abiertamente los derechos fundamentales de los pacientes.

El a quo pasó por alto la respuesta de la NUEVA EPS, entidad que confirmó que el estudio ordenado fue "ESTUDIO DE BIOLOGIA MOLECULAR EN BIOPSIA (ONCOTYPE EN LO QUE DE PARAFINA) se encuentra autorizado bajo el número 273404355 ...".

Así mismo, se indicó en el fallo que "... la **VINCULADA ORGANIZACIÓN CLINICA BONNADONA** en respuesta allegada aduce que la accionante MARLLIS SUGHEY COTES IGUARAN fue valorada por parte del especialista en GINECOLOGÍA ONCOLÓGICA quien ordenó el estudio genómico de 21 genes (ONCOTYPE)".

En conclusión, con el recuento realizado se estableció probatoriamente que el examen realizado por la accionada no corresponde con el prescrito por el médico tratante y autorizado por la NUEVA EPS.

Por último, resulta inexplicable que el a quo haya tomado esa decisión sin siquiera haber consultado al médico tratante que ordenó el estudio, Dr. **Benjamín Di Filippo, especialista en Ginecología Oncológica**, sino que por el contrario, vinculó a los doctores WILLIAM HURTADO TOROS Y FABIOLA DONADO OSORIO, quienes ni siquiera contestaron, de allí que la decisión adoptada no está soportada en el acervo probatorio, faltando análisis de éste, vulnerando así mis derechos fundamentales.

Por lo anterior, solicito se pida el concepto de mi médico tratante a fin de que determine si ese era el estudio o no. En consecuencia, sea revocado el fallo y en su lugar se protejan mis derechos fundamentales, ordenándole a la accionada que me realice el estudio ordenado por mi médico tratante.

PROBLEMA JURÍDICO

De conformidad con lo preceptuado por el actor corresponde analizar si:

¿Es procedente la acción de tutela para amparar los derechos fundamentales invocados por MARLLIS SUGEY COTES IGUARAN, presuntamente vulnerados por LABORATORIO CLINICO MARTINEZ SAS con ocasión del estudio realizado que según la actora no corresponde al ordenado por el médico tratante?

¿Se dan los presupuestos jurídicos- fácticos para revocar el fallo impugnado?

FUNDAMENTO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

El marco constitucional está conformado por el artículo 13, 29, 48, 49 y 86 de la Constitución Política, sus decretos reglamentarios 2591 de 1991, sentencias T-1090/07, T-786-10 T-643/14 , T-138/14, T-723/14, T-643/14, T- 245-15, T- 144- 2016, SU- 047-2017 y sentencia T- 151-2017 entre muchas otras.

CONSIDERACIONES

El Constituyente de 1991, se preocupó por constitucionalizar no sólo una completa declaración de derechos, sino por crear los mecanismos idóneos para su eficaz protección. La acción de tutela se estableció en la Constitución Política Colombiana, como un mecanismo residual, para aquellos casos de violación de Derechos Fundamentales en los cuales la persona afectada no tuviere ningún otro mecanismo para protegerlos.

A continuación, se exponen brevemente los derechos fundamentales cuya protección invoca el accionante.

SALUD La salud fue inicialmente consagrada en los artículos 48 y 49 de la Constitución Política como un servicio público a cargo del Estado y concebida como derecho económico, social y cultural por su naturaleza prestacional. Si bien se reconocía su importancia por el valor que tenía para garantizar el derecho fundamental a la vida –sin el cual resultaría imposible disfrutar de cualquier otro derecho–, inicialmente se marcaba una división jerárquica entre los derechos de primera y segunda generación al interior de la Constitución: los primeros de aplicación inmediata y protección directa mediante acción de tutela (Capítulo I del Título II); los segundos de carácter programático y desarrollo progresivo (Capítulo II del Título II).

Esta división fue gradualmente derribada por la jurisprudencia constitucional para avanzar hacia una concepción de los derechos fundamentales fundada en la dignidad de las personas y en la realización plena del Estado Social de Derecho. De esta manera, pese al carácter de servicio público de la salud, se reconoció que su efectiva prestación constituía un derecho fundamental susceptible de ser exigido a través de la acción de tutela. A continuación, se hará una breve reseña de los pronunciamientos cruciales que desarrollaron la concepción de la salud como derecho fundamental en sí mismo.

SEGURIDAD SOCIAL El artículo 48 de la Carta Política, dispone que la seguridad social es un derecho irrenunciable y un servicio público en cabeza del Estado, que debe garantizarse a todas las personas “en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad”. Para esta Corporación la seguridad social es un derecho de raigambre fundamental, que debe ser definido de la siguiente manera: “conjunto de medidas institucionales tendientes a brindar progresivamente a los individuos y sus familias las garantías necesarias frente a los distintos riesgos sociales que puedan afectar su

capacidad y oportunidad, en orden a generar los recursos suficientes para una subsistencia acorde con la dignidad del ser humano”

VIDA DIGNA En reiterada jurisprudencia, esta Corporación ha sostenido que el derecho constitucional fundamental a la vida no significa la simple posibilidad de existir sin tener en cuenta las condiciones en que ello se haga, sino que, por el contrario, supone la garantía de una existencia digna, que implica para el individuo la mayor posibilidad de despliegue de sus facultades corporales y espirituales, de manera que cualquier circunstancia que impida el desarrollo normal de la persona, siendo evitable de alguna manera, compromete el derecho consagrado en el artículo 11 de la Constitución. Así, no solamente aquellas actuaciones u omisiones que conducen a la extinción de la persona como tal, o que la ponen en peligro de desaparecer son contrarias a la referida disposición superior, sino también todas las circunstancias que incomodan su existencia hasta el punto de hacerla insoportable. Una de ellas, ha dicho la Corte, es el dolor cuando puede evitarse o suprimirse, cuya extensión injustificada no amenaza, sino que vulnera efectivamente la vida de la persona, entendida como el derecho a una existencia digna. También quebranta esta garantía constitucional el someter a un individuo a un estado fuera de lo normal con respecto a los demás, cuando puede ser como ellos y la consecución de ese estado se encuentra en manos de otros; con más veras cuando ello puede alcanzarlo el Estado, principal obligado a establecer condiciones de bienestar para sus asociados

CASO CONCRETO

En el *sub examine*, el conflicto jurídico se contrae a determinar si existe vulneración de los derechos fundamentales invocados por MARLLIS SUGEY COTES IGUARAN, en contra de LABORATORIO CLINICO MARTINEZ SAS con ocasión del estudio clínico realizado por el accionado el cual no corresponde al ordenado por el médico tratante.

Señala la actora que padece CARCINOMA INVASIVO DE TIPO ESPECIAL, GLANDULA MAMARIA IZQUERDA NODULO HORA 3, CARCINOMA DUCTALINFILTRANTE MODERADAMENTE DIFERENCIADO GRADO HISTOLOGICO II, INVASION LINFOVASCULAR NO IDENTIFICADA. Que el 22 de agosto de 2023 le fue ordenado ESTUDIO GENOMICO DE 21 GENES (ONCOTYPE).

No obstante, que el accionado LABORATORIO CLINICO MARTINEZ SAS le indicó que le realizaría otro estudio más avanzado denominado PROSIGNA.

El accionado en su contestación asegura que ciertamente la actora acudió para la realización del estudio ordenado por el médico tratante, no obstante que respecto al estudio realizado, lo que informaron fue que el examen ESTUDIO GENOMICO DE 21 GENES, pero que se realizaría a través de la marca de panel genérico PROSIGNA que es de 50 genes, muy superior al de la marca de panel genérico ONCOTYPE, además porque este mostraría un resultado en menor tiempo.

Por su parte NUEVA EPS señala en su informe que ESTUDIO DE BIOLOGIA MOLECULAR EN BIOPSIA (ONCOTYPE EN BLOQUE DE PARAFINA) se encuentra autorizado bajo el número 273404355 y redireccionado a la IPS ORGANIZACION CLINICA BONNADONA PREVENIR para su prestación.

Finalmente la CLINICA BONADONA PREVENIR adjunta a su informe el resultado del estudio asegurando que el especialista tratante ordenó CITA DE CONTROL CON RESULTADOS por lo cual procedió a asignar valoración con su médico para el día SABADO 18 DE NOVIEMBRE DE 2023 A LAS 11:30 A.M.

Pues bien, la Corte Constitucional ha establecido que la acción de tutela es un medio judicial procedente, eficaz e idóneo para exigir judicialmente el respeto al derecho a la salud, especialmente frente a grupos de población que se hallen en circunstancias de debilidad manifiesta (inciso final art.13 Const.), entre los que están los niños y niñas, las personas de avanzada edad y quienes se encuentren en condición de discapacidad. De tal manera ha expresado:

“El criterio anterior ha sido complementado y precisado por la propia jurisprudencia, en el sentido de señalar que, tratándose de personas que por sus condiciones de debilidad manifiesta son sujeto de especial protección por parte del Estado, como es el caso de los niños, los discapacitados y los adultos mayores (C.P.arts.13,46y47), la salud tiene el alcance de un derecho fundamental autónomo, sin que surja la necesidad de demostrar conexidad alguna con otros derechos de tal rango, para efectos de disponer su protección constitucional a través de la acción de tutela.”

El A quo en fallo de primera instancia resolvió declarar carencia de objeto por hecho superado al quedar acreditado que a la actora se le realizó el estudio y que ya se encontraba disponible el resultado.

Inconforme con lo anterior, la actora impugna el fallo manifestando su inconformidad por cuanto considera que no es potestativo del laboratorio realizar el estudio que considere mas conveniente, sino el que el médico tratante ordenó.

Teniendo en cuenta todo lo anterior, llamó la atención al Despacho que el fallo de primera instancia data del 21 de noviembre de 2023 y la impugnación del 24 de noviembre de 2023, y en la misma la actora no manifiesta nada a cerca de la cita que aseguró la CLINICA BONADONA PREVENIR tenía programada para el 18 de noviembre de 2023.

En atención a ello, y en aras de esclarecer la situación fáctica puesta de presente, el Despacho se comunicó telefónicamente con la señora MARLLIS COTES al número 3013707679, en el cual la actora señaló que no acudió a la cita programada para el 18 de noviembre de 2023, que en comunicación con su médico tratante le dijo que requería el estudio que él ordenó y además le asignó cita para su valoración para el 18 de enero de 2024, por lo que acordó que una vez fuera valorada se comunicaría al Despacho a fin de aportar la historia clínica con lo indicado por el médico.

La actora no se ha comunicado ni telefónicamente ni al correo del Despacho, por lo que el 19 de enero de 2024 se intentó establecer comunicación en dos oportunidades sin obtener respuesta.

Así las cosas, no queda para el Despacho otra salida que confirmar el fallo proferido el 21 de noviembre de 2023 toda vez que a la actora le realizaron el estudio medico y ya se encuentra el resultado.

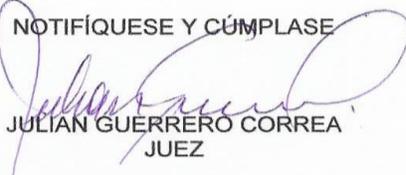
EN MÉRITO DE LO EXPUESTO, EL JUZGADO SEGUNDO CIVIL CIRCUITO DE SOLEDAD, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de primera instancia proferido el 21 de noviembre de 2023 por el JUZGADO PRIMERO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MULTIPLES DE SOLEDAD dentro de la solicitud de amparo instaurada por la señora MARLLIS SUGEY COTES IGUARAN, en contra de LABORATORIO CLINICO MARTINEZ SAS; de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Notificar ésta providencia a las partes, así como al señor Defensor del Pueblo de la Ciudad y al juez a quo, por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: Remítase el expediente a la Honorable corte constitucional para su eventual revisión, según lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1.991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JULIAN GUERRERO CORREA
JUEZ

NOTA: SE FIRMA EN FORMATO PDF EN RAZÓN A LOS INCONVENIENTES QUE PRESENTA LA
PAGINA DE FIRMA DIGITAL