



República de Colombia
Rama Judicial
Juzgado Único Promiscuo Municipal
San José del Fragua – Caquetá

28 de febrero de 2024

Proceso: Acción de Tutela
Accionante: MARTA CECILIA MARIN PARRA como agente oficioso de su padre ALVARO MARIN
Accionado: ASMET SALUD EPS y ADRES
Radicación: 186104089001-2024-00023-00

Sentencia de Tutela No. 009

1. Objeto del fallo

Se resuelve la acción de tutela interpuesta por MARTA CECILIA MARIN PARRA¹ como agente oficioso de su padre ALVARO MARIN², contra ASMET SALUD EPS y ADRES, al considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la salud, a la dignidad humana y a la vida.

2. Antecedentes

Manifiesta el accionante que se encuentra afiliado al sistema de salud del régimen subsidiado en ASMET SALUD EPS y que padece un cuadro clínico consistente en “Tumor³ maligno de la Próstata⁴”, la cual no le permite tener una vida en condiciones dignas. Indica que le fue ordenada por su médico tratante el medicamento denominado APALUTAMIDA Tableta por 60 MG, en cantidad de 360. Que su EPS mediante Solicitud de Servicios de Salud # 216251394 de fecha 24/01/2024 autorizó la entrega del mencionado medicamento en cantidad de 120 tabletas, pero hasta la fecha no ha sido posible su entrega o suministro.

En ese sentido, considera que se vulneraron sus derechos en la medida que no se ha autorizado ni suministrado el medicamento necesario para su tratamiento de salud, que no puede asumir el costo del medicamento necesario para su tratamiento, pues carece de recursos económicos para suplir los gastos por su precaria condición y paciente de cáncer.

Solicita que se tutelen sus derechos fundamentales a la salud y a la vida, y en consecuencia que se ordene a ASMET SALUD EPS y a la ADRES, autorizar y programar los procedimientos médicos, así como el tratamiento integral para su enfermedad.

¹ C.C. # 40.612.791 exp. en Florencia

² C.C. # 375.251 exp. en San Francisco (Cundinamarca)

³ Un tumor canceroso es **maligno**, lo que significa que puede crecer y diseminarse a otras partes del cuerpo. Un tumor benigno significa que el tumor puede crecer, pero no se diseminará.

⁴ El **Cáncer de Próstata** es una enfermedad por la que se forman células malignas (cancerosas) en los tejidos de la próstata. Los signos de cáncer de próstata incluyen tener un flujo débil de orina u orinar con más frecuencia.

3. Trámite procesal

El 16/febrero/2024 se admite la acción y se notificó a las entidades accionadas. ASMET SALUD EPS y la ADRES contestaron la demanda oportunamente.

3.1. Respuesta de las accionadas

ASMET SALUD EPS, a través de su Agente Especial Interventor Rafael Joaquín Manjarrez Gonzales, contestó que el paciente se encuentra vinculado a la EPS y que ha garantizado el acceso a los servicios del paciente generando todas las autorizaciones bajo los servicios PBS y NO PBS, por ello no existe transgresión al derecho fundamental a la salud.

Julio Eduardo Rodríguez Alvarado en calidad de apoderado judicial de la ADRES contestó la acción de tutela, indicando que es función de la EPS y no de la ADRES la prestación de los servicios de salud, que de conformidad al mecanismo establecido de los presupuestos máximos la ADRES transfirió un presupuesto adicional a la EPS para que garantice a sus afiliados la prestación de servicios y tecnologías no financiados con los recursos de UPC. Por último, señala que no han vulnerado derecho alguno del accionante y por lo tanto existe una clara falta de legitimación en la causa por pasiva de esta entidad.

4. Consideraciones

La acción de tutela es un medio para reclamar ante los jueces en todo momento y lugar, por sí mismo o por interpuesta persona la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando sean amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de la autoridad pública, o por los particulares cuando asumen la prestación de un servicio público⁵.

La citada acción debe cumplirse mediante un procedimiento breve y sumario, teniendo como objetivo que la autoridad y el particular accionado efectúen o se abstengan de realizar los actos generadores de la violación del derecho; tratándose de un mecanismo subsidiario, solamente procede cuando no exista otra vía judicial para su protección, salvo que se trate como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable⁶.

4.1. Problema jurídico

Consiste en determinar si las entidades accionadas han vulnerado los derechos fundamentales a la salud, vida y seguridad social, del paciente Álvaro Marín, al no suministrarle el medicamento ordenado por su médico tratante, necesarios para el tratamiento de su patología.

⁵ CN, art. 86

⁶ Dec. 2591/91

4.2. Derecho fundamental a la salud y su protección por vía de tutela.⁷

La seguridad social es un derecho de carácter irrenunciable que requiere garantizarse a todos los habitantes del territorio colombiano, y como servicio público obligatorio, bajo el control del Estado, debe ser prestado con sujeción a los principios de solidaridad, eficiencia y universalidad.⁸

El derecho fundamental a la seguridad social se encuentra definido como aquel *“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.”*⁹

La ley 100 de 1993 dispone como uno de los objetivos del Sistema General en Salud, crear condiciones de acceso a todos los niveles de atención para toda la población, orientado por los principios de universalidad, calidad y eficiencia, entre otros.

Asimismo, la Ley 1751 de 2015¹⁰ reconoció el carácter fundamental que comporta este derecho, tal como lo venía señalando la jurisprudencia constitucional. Dicha garantía, consiste en una serie de medidas y prestación de servicios, en procura de su materialización, en el más alto nivel de calidad e integralidad posible.¹¹

En virtud del derecho fundamental a la salud, el Estado está en la obligación de adoptar aquellas medidas necesarias para brindar a las personas este servicio de manera efectiva e integral, derecho que, de encontrarse de alguna manera amenazado, **puede ser protegido por vía de acción de tutela.**

Lo anterior cobra mayor importancia cuando se trata de sujetos que se encuentran en situación de debilidad manifiesta, como es el caso de los niños, las **personas de la tercera edad**, quienes sufren de enfermedades catastróficas, entre otras, como por ejemplo, **todo tipo de cáncer**¹², y también sujetos que padecen algún tipo de discapacidad¹³, puesto que, sumado a la prestación de un servicio de calidad y un tratamiento eficiente e integral para la enfermedad que se padezca, estos merecen una especial protección por parte del Estado.

4.3. El Principio de Integralidad¹⁴

El derecho fundamental y servicio público de salud se rige por el principio de integralidad¹⁵, según el cual los servicios de salud deben ser suministrados de manera completa y con *“independencia del origen de la enfermedad o condición de salud”*. En

7 T-062 de 2017.

8 CN, art. 48

9 Sentencia T-1040 de 2008.

10 *“Por la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones.”*

11 Ver sentencias T-499 de 2009 y T-152 de 2010 entre otras.

12 Ver sentencia T-920 de 2013

13 Ver las Leyes 1346 de 2009 (art. 25 y 26), 1618 de 2013 (art.7, 9,10) y 1751 de 2015 (art. 11).

14 Sentencia T-259 de 2019.

15 Ley 1751 de 2015, art. 8

concordancia, no puede “fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario”. Bajo ese entendido, ante la duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud “cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada”.

“En caso de duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de aquellos cubiertos por el Estado, esta se decanta a favor del derecho” y cualquier incertidumbre se debe resolver en favor de quien lo solicita¹⁶. En concordancia, **el tratamiento integral implica garantizar el acceso efectivo al servicio de salud suministrando** “todos aquellos medicamentos, exámenes, procedimientos, intervenciones y terapias, entre otros, con miras a la recuperación e integración social del paciente, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren en el POS o no”¹⁷. Igualmente, comprende un tratamiento sin fracciones, es decir “prestado de forma ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad”¹⁸.

El principio de integralidad opera en el sistema de salud no solo para garantizar la prestación de los servicios y tecnologías necesarios para que la persona pueda superar las afectaciones que perturban sus condiciones físicas y mentales, sino, también, para que pueda sobrellevar la enfermedad manteniendo su integridad y dignidad personal. Así como **para garantizar el acceso efectivo**¹⁹.

El Sistema de Seguridad Social en Salud se estructura bajo el concepto de integralidad, que incluye la promoción, prevención, paliación, atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas²⁰. Sin embargo, no se encuentran cubiertas por el Sistema General de Seguridad Social en Salud aquellas tecnologías y prestaciones excluidas expresamente por el Ministerio de Salud y Protección Social, previo el procedimiento técnico-científico señalado en el mencionado artículo. Debe precisarse que las *exclusiones* son únicamente las determinadas por dicha cartera ministerial en las listas que emite, las cuales tienen un carácter taxativo y, en concordancia con el principio de integralidad, su interpretación y aplicación debe ser restrictiva y, a la inversa, la interpretación y aplicación de las listas de *inclusiones* tienen que ser amplias²¹.

4.4. Reglas probatorias para establecer la capacidad económica.²²

Una E.P.S. no puede negarse a autorizar la prestación de un servicio de salud porque no se encuentra dentro del PBS o porque el usuario no ha demostrado con un amplio material probatorio que no puede asumir el costo del tratamiento, medicamento o procedimiento requerido. Respecto al último aspecto, la Corte ha señalado que “las E.P.S. cuenta con información acerca de la condición económica de la persona, lo que le permite inferir si puede o no cubrir el costo. Por eso, uno de los deberes de las E.P.S. consiste en valorar si, con la información disponible o con la que le solicite al interesado, éste carece de los medios para soportar la carga económica. Esto, sin necesidad de que se acuda a la acción de tutela. Ahora bien, de presentarse una acción de tutela, la E.P.S. debe aportar la información al juez de tutela,

16 Sentencia C-313 de 2014.

17Al respecto, ver entre otras las sentencias T-872 de 2012 y T-395 de 2015.

18 Sentencia T-611 de 2014.

19 Sentencia T-171 de 2008 y T-010 de 2019.

20 Ley 1751 de 2015, art. 15

21 Sentencia T-760 de 2008, reiterada en la Sentencia T-491 de 2018.

22 Acápite tomado de la Sentencia T-260 de 2017, proferida por la Corte Constitucional.

para establecer la capacidad económica de los pacientes que requieren servicios de salud no incluidos en el PBS o de exoneración de cuotas moderadoras”²³.

Toda persona tiene derecho a acceder a un servicio de salud que *requiere* cuando es necesario, así no pueda financiar el mismo²⁴. Para tal efecto, la Corte ha establecido el cumplimiento de unas reglas las cuales se transcriben.

“1. No existe una tarifa legal en materia probatoria, respecto a la prueba de la incapacidad económica del accionante.

2. La carga probatoria de la incapacidad económica se invierte en cabeza de la E.P.S. o ARS demandada, cuando en el proceso solamente obre como prueba al respecto, la afirmación que en este sentido haya formulado el accionante en el texto de demanda o en la ampliación de los hechos²⁵.

3. Los jueces de tutela tienen el deber de decretar pruebas mediante las cuales se pueda comprobar la incapacidad económica alegada por el accionante. Su inactividad al respecto, no puede conducir a que las afirmaciones del accionante al respecto, sean tenidas como falsas, y se niegue por tal razón, la protección de los derechos fundamentales solicitada²⁶.

4. Ante la ausencia de otros medios probatorios, hechos como el desempleo, la afiliación al sistema de seguridad social en salud en calidad de beneficiario y no de cotizante²⁷, pertenecer al grupo poblacional de la tercera edad y tener ingresos mensuales equivalentes a un salario mínimo legal mensual, pueden ser tenidos en cuenta como prueba suficiente de la incapacidad económica del accionante, siempre y cuando tal condición no haya sido controvertida por el demandado²⁸.”

En la Sentencia T-970 de 2008, la Corte se pronunció respecto al caso de una ciudadana afiliada al régimen subsidiado de salud, en el nivel II del SISBEN, en aquella oportunidad expuso que existía una presunción de incapacidad económica frente a los afiliados al SISBEN, porque hacen parte de la población con menor ingreso económico.

A su vez, en la Sentencia T-212 de 2009, la Corte en el estudio del caso concluyó que el pago de la cuota moderadora se había constituido en una barrera para el acceso a los servicios de salud del paciente, la cual ocasionaba una vulneración de los derechos fundamentales a la vida y a la salud.

Así las cosas, se concluye que las afirmaciones realizadas por los usuarios del servicio de salud sobre la incapacidad de poder sufragar los costos de copagos o cuotas

23 Sentencia T-118 de 2011.

24 Cfr. Sentencia T-760 de 2008.

25 Ver sentencias: T-1019 de 2002, T-906 de 2002, T-861 de 2002, T-699 de 2002, T-447 de 2002, T-279 de 2002, T-113 de 2002.

26 La Sentencia T-279 de 2002, se señaló: “Como se ha dicho en ocasiones pasadas (T-1120 de 2001) si el solicitante del amparo aduce en la demanda no contar con la capacidad económica para sufragar el costo de la prueba de laboratorio, de las medicinas o el procedimiento excluido del P.O.S., lo conducente es requerirlo para que aporte prueba que demuestre esa situación o decretar la práctica de pruebas que apunten a desvirtuar su dicho. Pero no es justo concluir que no se reúne uno de los requisitos indispensables para acceder a la tutela demandada por la ausencia de pruebas para demostrarlo, como lo señala la sentencia que se revisa, atribuyendo esa falencia al actor, quien en la mayoría de los casos no sabe qué ni cómo puede probar un hecho determinado, dejando de lado que el juez constitucional de tutela como director del proceso debe hacer uso de la facultad oficiosa que la ley le confiere para decretar la práctica de pruebas que estime necesarias para dictar fallo de fondo ajustado a derecho resolviendo el asunto sometido a su conocimiento (T-018 de 2001)”.

27 Ver las siguientes sentencias: T-867 de 2003 y T-861 de 2002.

28 Sentencia T-744 de 2004. Esta decisión ha sido reiterada, entre otras, en las sentencias T-984 de 2004, T-236A de 2005, T-805 de 2005 y T-888 de 2006.

moderadoras, están revestidas por el principio de buena fe, por lo cual serán tenidas por ciertas hasta que las E.P.S. presenten pruebas para desvirtuar dicha presunción.

4.5. 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.²⁹

La Corte Constitucional 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.

La jurisprudencia constitucional ha incluido a las personas que padecen **enfermedades catastróficas o ruinosas, como el cáncer**³⁰. Por esta razón, ha dispuesto que esta 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 esta protección, la Corte señaló en Sentencia T-066 de 2012 lo siguiente:

*“Esta 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 (...)”³¹.*

Respecto de las personas que padecen cáncer u otras enfermedades catastróficas es el derecho que éstas 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 no³².

En suma, esta integralidad a la que tienen derecho esta 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”*³³.

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

29 Acápite tomado de la Sentencia T-387 de 2018, proferida por la Corte Constitucional.

30 Sentencia T-920 de 2013. M.P. Alberto Rojas Ríos.

31 Sentencia T-066 de 2012. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

32 Sentencia T-607 de 2016. M.P. María Victoria Calle Correa.

33 Sentencias T-1059 de 2006, Sentencias T-062 de 2006, T-730 de 2007, T-536 de 2007, T-421 de 2007.

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”*³⁴.

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”*³⁵. De este 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, este 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”*. Esta continuidad se materializa en que el tratamiento integral debe ser brindado *“de forma ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad”*.

En este 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”*³⁶.

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 ha sido clara en afirmar que **la integralidad y la oportunidad en la prestación del servicio de salud en estos casos cobra mayor relevancia y debe cumplirse de forma reforzada.**

En este sentido, ha sostenido en varias oportunidades³⁷ 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*

34 Sentencia T-062 de 2017.

35 Sentencia T-057 de 2009.

36 Sentencia T-760 de 2008, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, reiterada por la Sentencia T-246 de 2010. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

37 Sentencias T-030 de 1994, T-059 de 1997, T-088 de 1998 y T-428 de 1998.

inicialmente, prolongar el sufrimiento, deteriorar y agravar la salud del paciente e incluso, generar en éste 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”³⁸.

Por medio de la **Ley 1384 de 2010**³⁹, la cual reconoció al cáncer como una enfermedad de interés en salud pública y prioridad nacional⁴⁰ que debe ser incluida por los entes territoriales en sus planes de desarrollo⁴¹, el Legislador estableció acciones para el manejo integral del cáncer con el fin de que el Estado y los actores que intervienen en el Sistema General de Seguridad Social en Salud – SGSSS – garantizaran a estos pacientes la prestación efectiva de *“todos los servicios que se requieran para su prevención, detección temprana, tratamiento integral, rehabilitación y cuidado paliativo”⁴².*

La Superintendencia Nacional de Salud dispuso que estas entidades tienen la obligación de proporcionarles a las personas con sospecha o diagnóstico de cáncer la atención oportuna sin que se presenten retrasos que pongan en riesgo su vida o su salud y que *“no se puede negar o dilatar la atención o asistencia médica requerida, y el registro de citas de consulta médica especializada debe ser gestionado y optimizado por las entidades competentes”*. Además, aclaró que *“las entidades vigiladas deben saber que éstas en ningún momento pueden desconocer alguna otra orden, recomendación o parámetro, que realizare cualquiera otra autoridad o juez de la República”*.

Como refuerzo de la anterior normativa, el Gobierno Nacional también reguló, mediante la Ley Anti trámites (Decreto Ley 019 de 2012), la oportunidad y entrega completa de los medicamentos que requieren los pacientes para obtener el tratamiento oncológico integral⁴³.

Posteriormente, se expidió la **Ley 1751 de 2015**⁴⁴ la cual precisó el contenido del principio de integralidad en materia de salud al señalar que no podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario del SGSSS y que *“los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador”⁴⁵*. A partir de lo anterior, el legislador también dispuso que cuando se genere alguna duda sobre el alcance de un servicio de salud cubierto por el Estado, deberá entenderse que el mismo comprende todos aquellos elementos que resulten esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada.

El artículo 8° de esta ley estableció expresamente que el tratamiento integral debe incluir el suministro de todos aquellos medicamentos, exámenes, procedimientos, intervenciones y terapias, entre otros, con miras a la recuperación e integración social

38 Sentencia T-057 de 2013. M.P. Alexei Julio Estrada.

39 “Por la cual se establecen las acciones para la atención integral del cáncer en Colombia”

40 Artículo 5.

41 Ibídem.

42 Artículo 1.

43 Artículo 131 del Decreto Ley 019 de 2012. Suministro de Medicamentos. *“Las Entidades Promotoras de Salud tendrán la obligación de establecer un procedimiento de suministro de medicamentos cubiertos por el Plan Obligatorio de Salud a sus afiliados, a través del cual se asegure la entrega completa e inmediata de los mismos. En el evento excepcional en que esta entrega no pueda hacerse completa en el momento que se reclamen los medicamentos, las EPS deberán disponer del mecanismo para que en un lapso no mayor a 48 horas se coordine y garantice su entrega en el lugar de residencia o trabajo si el afiliado así lo autoriza. Lo dispuesto en este artículo se aplicará progresivamente de acuerdo con la reglamentación que expida el Ministerio de Salud y Protección Social, dentro de los seis (6) meses siguientes a la entrada en vigencia del presente decreto, iniciando por los pacientes que deban consumir medicamentos permanentemente”*.

44 “Por la cual se regula el Derecho Fundamental a la Salud y se dictan otras disposiciones”.

45 Artículo 8.

del paciente, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren en el POS o no.

El Observatorio Interinstitucional de Cáncer para Adultos – OICA – ha denunciado que los mayores motivos que generan barreras de acceso para la oportuna atención a los pacientes con cáncer son “*demora en los medicamentos, demora en las autorizaciones (de procedimientos, quimioterapias, exámenes, medicamentos); negación del servicio, demora de la cita con el especialista, entre otros*”.

Según esta organización “*un paciente con cáncer en Colombia tiene que surtir 30 trámites en promedio, que comienzan con la visita al médico general, pasan por pedir las órdenes para cada uno de los exámenes, luego las citas con especialistas, para finalmente poder obtener la autorización de su tratamiento*”. De esta forma, los tratamientos de las personas con cáncer en Colombia comienzan generalmente cuando el mismo ya está en la tercera de sus cuatro fases, “*aproximadamente seis meses después de haber consultado por primera vez al médico*”. El Instituto Nacional de Cancerología ha denunciado que, incluso, la mera obtención del diagnóstico en Colombia puede tardar un promedio de tres meses. Debido a la demora en los diagnósticos y en la iniciación de los tratamientos de radioterapia y quimioterapia, los especialistas de la salud afirman que se gastan los recursos del sistema en tratar a personas en estadios III y IV, que son prácticamente incurables, y no a personas en estadios iniciales cuyo tratamiento resulta ser más sencillo y menos costoso.

Considera esta Corporación que ante la seriedad de la problemática, **es preciso que tanto los jueces constitucionales, como las entidades encargadas de la inspección, vigilancia y control de la prestación de servicios oncológicos cataloguen la demora en la prestación de servicios de salud a este tipo de pacientes como un verdadero incumplimiento de sus obligaciones legales y constitucionales**, y en esta medida adopten las acciones debidas para sancionar, por la vía judicial o administrativa, el **incumplimiento de las entidades encargadas de la prestación de servicios de salud por falta de oportunidad**. Lo anterior, debido al rápido deterioro de la salud que, debido a una espera injustificada, puede llegar a sufrir un paciente de estas características, y a los mayores costos que la falta de oportunidad le está generando al SGSSS.

4.6. El derecho fundamental a la salud en el caso de los adultos mayores.⁴⁶

El derecho a la salud adquiere una connotación especial cuando sus destinatarios son adultos mayores, toda vez que presentan un mayor grado de vulnerabilidad, frente a cambios económicos, sociales y aquellos derivados de la enfermedad. En sentencia T-076 de 2015 dispuso:

“Los adultos mayores también necesitan una protección preferente en vista de las especiales condiciones en que se encuentran, por lo cual, el Estado tiene el deber de garantizarles los servicios de seguridad social integral, dentro de los cuales se encuentra la atención en salud. Ésta última se hace relevante en el entendido en que es precisamente a ellos a quienes debe procurarse un urgente cuidado médico teniendo en cuenta el deterioro irreversible y progresivo de su salud.”

⁴⁶ Sentencia T-260 de 2017

‘Las personas de la tercera edad han sido señaladas por la jurisprudencia de esta Corporación como sujetos de especial protección por parte del Estado y en consecuencia deben ser objeto de mayores garantías para permitirles el goce y disfrute de sus derechos fundamentales. Así, ante el amparo de los derechos fundamentales debe tenerse en cuenta el estado de salud y la edad de la persona que ha llegado a la tercera edad...’.

En este orden de ideas, cuando se trate de personas con discapacidad y de la tercera edad, el derecho a la salud reviste mayor importancia, como consecuencia de la situación de indefensión que presentan. Por tal razón, si el juez constitucional se encuentra ante un caso en el que se presume la vulneración del derecho fundamental a la salud de cualquiera de las personas anteriormente mencionadas, lo propio, es que, como garante de los valores, principios y normas dispuestas en la Carta Política y en favor de los mandatos del Estado Social de Derecho, brinde la protección necesaria al caso.”⁴⁷.

Teniendo en cuenta que un derecho adquiere carácter de fundamental cuando su ejercicio es condición necesaria para materializar la dignidad del ser humano, existe una relación estrecha entre el derecho a la salud y el principio de dignidad humana.

En Sentencia T-1087 de 2007 la Corte señaló:

“Esa relación íntima que se establece entre el derecho a la salud y la dignidad humana de las personas de la tercera edad, ha sido también recalcada por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU (Comité DESC), en su observación general número 14 que, en su párrafo 25 establece:

25. En lo que se refiere al ejercicio del derecho a la salud de las personas mayores, el Comité, conforme a lo dispuesto en los párrafos 34 y 35 de la observación general No. 6 (1995), reafirma la importancia del enfoque integrado de la salud que abarque la prevención, la curación y la rehabilitación. Esas medidas deben basarse en reconocimientos periódicos para ambos sexos; medidas de rehabilitación física y psicológica destinadas a mantener la funcionalidad y la autonomía de las personas mayores; y la prestación de atención y cuidados a los enfermos crónicos y en fase terminal, ahorrándoles dolores evitables y permitiéndoles morir con dignidad”.

Es pertinente señalar que el Constituyente dejó en cabeza del Estado la obligación de garantizar a los adultos mayores las prestaciones derivadas del ejercicio del derecho a la seguridad social, en cumplimiento del principio de solidaridad. La Corte en sentencia T-658 de 2013 expuso:

“Una de las manifestaciones específicas del principio de solidaridad es el deber de protección y asistencia a las personas de la tercera edad, el cual vincula al Estado, obligado a diseñar y velar por el adecuado funcionamiento de un sistema de seguridad social que asegure a todas las personas la posibilidad de contar con protección suficiente frente a las contingencias derivadas de la enfermedad o de la pérdida de capacidad laboral que acompaña a la vejez.”⁴⁸

De acuerdo con lo expuesto, se concluye que la jurisprudencia otorga un carácter fundamental al derecho a la salud, el cual debe ser garantizado por el Estado de manera oportuna y eficiente. Ahora bien, en el caso de adultos mayores se genera una obligación mayor en virtud de su grado de vulnerabilidad, a la cual debe concurrir la sociedad en general.

⁴⁷ Sentencia T-076 de 2015.

⁴⁸ Sentencia T-658 de 2013.

4.7. Tratamiento integral. Condiciones para acceder a la pretensión.⁴⁹

El tratamiento integral tiene la finalidad de garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud y evitar la interposición de acciones de tutela por cada servicio prescrito por el médico tratante del accionante⁵⁰. *“Las EPS no pueden omitir la prestación de los servicios de salud que supongan la interrupción de los tratamientos por conflictos contractuales o administrativos, e impidan el acceso de sus afiliados a la finalización óptima de los tratamientos”*⁵¹. En esa medida, el objetivo final del tratamiento integral consiste en *“asegurar la atención (...) de las prestaciones relacionadas con las afecciones de los pacientes”*⁵².

Por lo general, se ordena cuando **(i)** la entidad encargada de la prestación del servicio ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones y ello ponga en riesgo los derechos fundamentales del paciente⁵³. Igualmente, se reconoce cuando **(ii)** el usuario es un sujeto de especial protección constitucional (como sucede con los menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas); o con aquellas **(iii)** personas que *“exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas”*⁵⁴.

El juez constitucional en estos casos debe precisar el diagnóstico que el médico tratante estableció respecto al accionante y frente al cual recae la orden del tratamiento integral. Lo dicho teniendo en consideración que no resulta posible dictar órdenes indeterminadas ni reconocer prestaciones futuras e inciertas; lo contrario implicaría presumir la mala fe de la EPS en relación con el cumplimiento de sus deberes y las obligaciones con sus afiliados, en contradicción del artículo 83 Superior.

5. Caso Concreto

Del precedente jurisprudencial se puede concluir que las personas **diagnosticadas con cáncer** han sido señaladas por la Corte Constitucional como **sujetos de especial protección** por parte del Estado y en consecuencia deben ser objeto de **mayores garantías** para permitirles el goce y disfrute de sus derechos fundamentales. Así, cuando se trate de personas **diagnosticadas con cáncer, el derecho a la salud reviste mayor importancia, como consecuencia de la situación de indefensión que presentan.**

Los adultos mayores son **sujetos de especial protección**, debido a que se encuentran en una situación de desventaja⁵⁵ por la pérdida de sus capacidades causada por el paso de los años. Según la Corte Constitucional, los adultos mayores sufren del desgaste natural de su organismo y, con ello, del deterioro progresivo e irreversible de su salud, lo cual implica el padecimiento de diversas enfermedades propias de la vejez⁵⁶. Lo anterior requiere, en consecuencia, que se garantice a los adultos mayores la prestación de los servicios de la salud que requieran⁵⁷.

⁴⁹ Sentencia T-259 de 2019.

⁵⁰ Sentencia T-365 de 2009.

⁵¹ Sentencia T-124 de 2016.

⁵² Sentencia T-178 de 2017.

⁵³ Sentencias T-702 de 2007 y T-727 de 2011, posición reiteradas en la Sentencia T-092 de 2018.

⁵⁴ Ver Sentencias T-062 y T-178 de 2017.

⁵⁵ C. Const., sentencia de tutela T-471 de 2018.

⁵⁶ C. Const., sentencias de tutela T-634 de 2008, T-014 de 2017.

⁵⁷ C. Const., sentencia de tutela T-014 de 2017.

El carácter de especial protección implica, por una parte, que los derechos fundamentales de los adultos mayores deben interpretarse en concordancia con el principio de dignidad humana⁵⁸ y, por otra parte, que la protección de dichos derechos es prevalente⁵⁹. En otras palabras, la defensa de los derechos fundamentales de los adultos mayores es de relevancia trascendental⁶⁰.

El tratamiento integral tiene la finalidad de garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud y evitar la interposición de acciones de tutela por cada servicio prescrito por el médico tratante del accionante. Las EPS no pueden omitir la prestación de los servicios de salud que supongan la interrupción de los tratamientos por conflictos contractuales o administrativos, e impidan el acceso de sus afiliados a la finalización óptima de los tratamientos. En esa medida, el objetivo final del tratamiento integral consiste en “asegurar la atención de las prestaciones relacionadas con las afecciones de los pacientes”⁶¹.

Por lo general, se ordena cuando la entidad encargada de la prestación del servicio ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones y ello ponga en riesgo los derechos fundamentales del paciente⁶².

Sobre las circunstancias particulares del accionante, tenemos que se encuentra afiliado al régimen subsidiado de Salud a la EPS ASMET SALUD en el Municipio de San José del Fragua – Caquetá, que está diagnosticado con “*Tumor maligno de la Próstata*”, que debido a su patología su médico tratante ordenó el medicamento denominado APALUTAMIDA Tableta por 60 MG, en cantidad de 360, pero pese a estar autorizado a través de la Solicitud de Servicios de Salud # 216251394 de fecha 24/01/2024, hasta la fecha no han sido suministrado el medicamento ordenado por su médico tratante. Que carece de recursos económicos para comprar dicho medicamento de manera particular o privada.

ASMET SALUD EPS en respuesta suministrada al Juzgado, indicó que el paciente se encuentra vinculado a la EPS y que ha garantizado el acceso a los servicios del paciente generando todas las autorizaciones bajo los servicios PBS y NO PBS, por ello no existe transgresión al derecho fundamental a la salud.

De conformidad con la Jurisprudencia Constitucional este Juez de Tutela considera que el tratamiento integral resulta procedente por cuanto: (i) La accionante se encuentran en el transcurso de un tratamiento médico que requiere continuidad, el señor Álvaro Marín padece “*Tumor maligno de la Próstata*”, enfermedad que requiere un control médico constante, lo cual exige garantizar la no interrupción del tratamiento y, por ende, no imponer barreras de acceso al servicio.

(ii) El demandante se encuentra en condición de vulnerabilidad, lo cual se encuentra probado debido a que el grupo asignado por el SISBÉN⁶³ a la accionante es A2, correspondiente a **pobreza extrema**, lo cual deja ver que la situación de pobreza y vulnerabilidad del grupo familiar de la accionante es bastante precario.

⁵⁸ C. Const., sentencias de tutela T-610 de 2013 y T-416 de 2016, reiteradas por la sentencia de tutela T-471 de 2018.

⁵⁹ C. Const., sentencia de tutela T-471 de 2018.

⁶⁰ C. Const., sentencias de tutela T-760 de 2008 y T-519 de 2014, reiteradas por la sentencia de tutela T-471 de 2018. Asimismo, sentencia de tutela T-540 de 2002, reiterada en sentencia T-519 de 2014.

⁶¹ Sentencia T-178 de 2017.

⁶² Sentencias T-702 de 2007 y T-727 de 2011, posición reiteradas en la Sentencia T-092 de 2018.

⁶³ Visible a folio 16 del expediente electrónico.

El SISBÉN es el Sistema de Identificación de Potenciales Beneficiarios de Programas Sociales que clasifica a la población de acuerdo con sus condiciones socioeconómicas⁶⁴. El SISBÉN se utiliza para identificar de manera rápida y objetiva a la población en situación de pobreza y vulnerabilidad para focalizar la inversión social y garantizar que esta sea asignada a quienes más lo necesitan.

Conforme a lo establecido en la parte motiva de esta providencia, en asuntos como el que se estudia, **se invierte la carga de la prueba**, siendo la EPS quien debe demostrar la capacidad económica del paciente, la cual no fue desvirtuada.

Para el caso concreto la EPS no demostró la capacidad económica del paciente y/o su núcleo familiar, por lo tanto, este Juez Constitucional aplicará la presunción de veracidad establecida en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 frente a los dichos de la accionante de no contar con los recursos económicos suficientes para costear los gastos de los servicios médicos solicitados.

(iii) El demandante se ha visto expuesta a barreras que les impiden el goce efectivo de los servicios de salud. Es decir, no resulta eficaz autorizar y cubrir los servicios contemplados en el Plan Básico de Salud (PBS) y, sin embargo, no ofrecer las garantías de acceso correspondiente, lo cual constituye una indirecta negación de los servicios. En el presente caso, al accionante se ha expuesto a barreras de acceso y, por ende, a la denegación del servicio a pesar de que el señor Álvaro Marín manifestó que se requiere el tratamiento integral en procura de que se evite la necesidad continua de presentación de tutelas en procura de acceder a los servicios prescritos por su médico tratante.

Junto con el escrito de tutela, la accionante aportó copia simple de su cédula de ciudadanía⁶⁵, con fecha de nacimiento 05 de enero de 1938, documento mediante la cual se acredita que el paciente es un adulto mayor⁶⁶ de ochenta y seis (86) años de edad.

Debido a su calidad de **sujeto de especial protección constitucional** por parte del Estado quien debe ser objeto de **mayores garantías**, como persona que padece una enfermedad catastrófica (cáncer) y ser un adulto mayor, se revela un alto grado de vulnerabilidad, por ello, no se necesita realizar un extenso despliegue argumentativo con el fin de demostrar la necesidad que tiene el paciente de garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud, y evitar la interrupción del tratamiento por conflictos contractuales o administrativos, que impida la finalización óptima de su tratamiento integral.

De la oportuna prestación del servicio depende la calidad de vida de los pacientes y, por esta razón, cuando la prestación del servicio de salud no es eficaz, ágil y oportuna, se

⁶⁴ El **Grupo A: Pobreza extrema** (población con menor capacidad de generación de ingresos), conformado por 5 subgrupos (desde A1 hasta A5)

El **Grupo B: Pobreza moderada** (población -hogares pobres- con mayor capacidad de generar ingresos que los del grupo A), conformado por 7 subgrupos (desde B1 hasta B7)

El **Grupo C: Vulnerable** (población en riesgo de caer en condición de pobreza), conformado por 18 subgrupos (desde C1 hasta C18)

El **Grupo D: Población no pobre, no vulnerable**. conformado por 21 subgrupos (desde D1 hasta D21)

⁶⁵ Obrante a folio 2 del expediente electrónico.

⁶⁶ **Adulto mayor**. Es aquella persona que cuenta con sesenta (60) años de edad o más. (Ley 1251 de 2008, Art. 3^{ro})

afectan sus derechos fundamentales. En este orden de ideas, cuando se trate de personas con **enfermedades catastróficas y de la tercera edad**, el derecho a la salud reviste mayor importancia, como consecuencia de la situación de indefensión que presentan. Por tal razón, ante un caso como este, en el que se presume la vulneración del derecho fundamental a la salud de una persona de estas características, lo propio, es que, como garante de los valores, principios y normas dispuestas en la Carta Política y en favor de los mandatos del Estado Social de Derecho, se deberá brindar la protección necesaria.

La demora injustificada en el suministro de medicamentos, insumos médicos, 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, generar en éste 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.

La **Ley 1751 de 2015**⁶⁷ precisó el contenido del principio de integralidad al señalar que los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. El artículo 8° ibídem estableció expresamente que el tratamiento integral debe incluir el suministro de todos aquellos insumos, **medicamentos**, exámenes, procedimientos, intervenciones y terapias, entre otros, con miras a la recuperación e integración social del paciente, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren en el POS o no.

La atención brindada por la EPS no ha sido completa, **al no garantizar la entrega real y efectiva del medicamento** ordenado por su médico tratante. Tal situación, constituye una barrera en el acceso a los procedimientos de salud cuando el paciente requiere un tratamiento para su patología, pero la EPS **NO garantiza** la entrega de los medicamentos ordenados por su médico tratante. Así, se ve restringida la posibilidad de acceder oportunamente a los servicios de salud ordenados y con ello se afecta su estado de salud.

Así las cosas, se ordenará a la EPS ASMET SALUD que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación del fallo y en adelante, garantice el tratamiento integral en favor del señor Álvaro Marín, respecto a su diagnóstico "*Tumor maligno de la Próstata*". Lo anterior, en procura de que sean prestados los servicios que disponga el médico tratante del accionante en consideración al mencionado diagnóstico con el fin de lograr la recuperación o estabilización integral de la salud de la accionante.

Ahora, en relación con la facultad de recobro solicitada por ASMET SALUD EPS ante la ADRES, considera este Despacho que la misma no se debe conceder. Al respecto, se observa que el médico tratante ordenó un servicio incluido en el plan de beneficios en salud – PBS y que en consecuencia NO genera a favor de la EPS una posible devolución de su costo.

Por lo expuesto, el Juzgado Único Promiscuo Municipal de San José del Fragua-Caquetá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

⁶⁷ "Por la cual se regula el Derecho Fundamental a la Salud y se dictan otras disposiciones".

Resuelve:

- 1°. Conceder el amparo constitucional invocado por Marta Cecilia Marín Parra como agente oficioso de su padre **ALVARO MARIN**, al encontrar vulnerados los derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas, por ASMET SALUD EPS.
- 2°. Ordenar a ASMET SALUD EPS por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente sentencia, **suministre** a favor del paciente **ALVARO MARIN**, el medicamento denominado **APALUTAMIDA** Tableta por 60 MG, en cantidad de 360, sin que se exija a la paciente el trámite administrativo para la autorización.
- 3°. Prevenir a ASMET SALUD EPS para que, en lo sucesivo, se abstenga de incurrir en las conductas que dieron origen a esta tutela, toda vez que ello atenta contra las garantías constitucionales del usuario y desconoce su obligación de garantizar la prestación real, efectiva y oportuna de los servicios de salud.
- 4°. Negar a ASMET SALUD EPS el derecho a recobrar ante la Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud (ADRES) las sumas de dinero en las que incurra en cumplimiento de la orden proferida en esta Sentencia.
- 5°. Notifíquese a las partes e intervinientes por el medio más expedito, advirtiéndoles que esta decisión podrá ser impugnada dentro de los 3 días siguientes a su notificación.
- 6°. Si el presente fallo no fuere impugnado, ordénese su remisión a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase.

El Juez, Juan Carlos Barrera Peña

Firmado Por:

Juan Carlos Barrera Peña

Juez

Juzgado Municipal

Juzgado 001 Promiscuo Municipal

San Jose Del Fragua - Caqueta

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: **827772bb16fb56ac3cd4e44de815dc471d3fad4d0908b85fa5c64bc595b8ad46**

Documento generado en 28/02/2024 04:38:34 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>