



JUZGADO CIVIL MUNICIPAL DE FACATATIVÁ

Acción de Tutela : 2526920410032020-00207-00
Accionante : Personero municipal de Facatativá
como garante de menor de edad
Juan Felipe Ramírez Cortes
Accionada : Medimas EPS SAS y Otros

Facatativá, Cundinamarca, seis (06) de marzo de dos mil veinte (2020)

Cuestión

Procede el Despacho a proferir el fallo que jurídicamente corresponda, dentro de la presente acción constitucional.

Accionante

La solicitud de tutela fue presentada por Jorge Alirio Bautista Valbuena, Personero Municipal de Facatativá, en favor del menor de edad Juan Felipe Ramírez Cortes.

En la demanda, afirmó bajo la gravedad del juramento no haber interpuesto otra acción de igual estirpe en razón de los mismos hechos y derechos.

Accionada

La acción se dirigió en contra de Medimas EPS SAS con NIT 901097473-5 y domicilio en la ciudad de Bogotá D.C.

A su turno, como el despacho evidenció que los resultados del procedimiento podrían incidir en los intereses de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, el Instituto Nacional de Cancerología ESE y la Superintendencia Nacional de Salud, dispuso de su vinculación.

Solicitud de Tutela

Pretende el accionante que: "...se tutelen los derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida en condiciones dignas, ello por ser vulnerados por la **EPS MEDIMÁS**, al no brindar la continuidad del servicio médico en el Instituto Nacional de Cancerología, generando un retroceso en su avance hasta el momento, de igual manera ordenar a la EPS MEDIMAS a autorizar todos los procedimientos y ordenes médicas que al menor de edad le otorguen los médicos tratantes, de igual manera y de conformidad con la Ley 1388 de 2010, brindarle el transporte no medicalizado al menor y a su acompañante, para ser traslado desde el lugar de residencia hasta el lugar de realización de la quimioterapia y a

brindarle continuidad a su tratamiento en un mismo lugar".

Lo anterior con fundamento en los siguientes hechos: "**PRIMERO:** Que la señora **DANY CORTES MURCIA** identificada con Cédula de Ciudadanía No. 35.531.564 de Facatativá, actuando en calidad de madre del joven **JUAN FELIPE RAMIREZ CORTES**, acudió ante este despacho de la Personería Municipal a fin de que se garanticen los derechos fundamentales a su hijo, pues ha sido testigo de cómo se le han vulnerado los derechos en los últimos días. **SEGUNDO:** que la madre del menor, es madre cabeza de familia y lo tiene a su cargo, de igual manera se evidencia que el joven se encuentra afiliada a la **EPS MEDIMÁS**, como beneficiario desde el día 01 de agosto del año 2017. **TERCERO:** que la madre de la joven, aporta historia clínica expedida por el Instituto Nacional de Cancerología ESE del paciente **RAMIREZ CORTES JUAN FELIPE** con historia clínica No. 272698... Que dentro de la historia clínica se evidencia que la última atención recibida fue el día 19 de febrero de 2020 y que, por la posibilidad de practicar cirugía, debo llevar nuevos marcadores la próxima semana, teniendo cita para el día de hoy (26 de febrero de 2020), para la obtención de marcadores el día de ayer, fue muy complicado, pues en el Instituto Nacional de Cancerología, le han indicado al padre del menor que el convenio con la EPS MEDIMÁS se ha acabado y que no pueden seguir prestándole el servicio en ese lugar. **CUARTO:** que, de igual manera la madre del menor, aporta copia de la historia clínica odontológica, donde tiene el menor de edad pendientes los siguientes procedimientos, pues si ya se los autorizaron, en el Instituto Nacional Cancerológico me indica que no tiene agenda y que el convenio se ha acabado. **QUINTO:** que, al menor de edad lo han remitido a practicarse una serie de procedimientos los cuales no se le han practicado por falta de autorización, por falta de agenda o porque no se ha llegado la fecha... **SEXTO:** refiere la progenitora del menor que, no hasta tanto no le realicen los tratamientos médicos, no se le puede entregar los medicamentos, lo cual genera grave daño en su salud para controlar su enfermedad, para el día de 26 de febrero de 2020 a las 11:30 tengo cita médica con el área de cirugía pediátrica control, lo cual muy probablemente no me atiendan, pues me han indicado que la EPS MEDIMÁS no tiene convenio con el Instituto Nacional de cancerología. **SEPTIMO:** que, el día 24 de febrero de 2020 siendo las 2:39 PM, radique queja ante la superintendencia de salud, con radicado PQRD-20-0161404 en el cual quedo consignando que; "se acerca al CAC padre de usuario de 15 años de edad, según ADRES activo con la EPS Medimás contributivo con diagnostico C621 TUMOR MALIGNO DEL TESTICULO DESCENDIDO. Manifiesta su inconformidad debido a la presunta vulneración de su derecho a la libre escogencia de IPS ya que lleva un tratamiento con total continuidad el incluye quimioterapia y radioterapia desde el 28 de octubre de 2019 en el Instituto Nacional de Cancerología, sitio en el cual su proceso ha ido en constante evolución positiva, de acuerdo a lo descrito por el médico tratante es muy probable que requiera una cirugía para la cual el especialista oncólogo, cirujano, pediatra de la entidad le exige se le de continuidad de su tratamiento en esta

entidad, se envía para gestión según resolución 1552 de 2013. **OCTAVO:** que, la EPS MEDIMAS no le niega el servicio al menor, si le niega la posibilidad de continuar con el tratamiento en el mismo lugar **INSTITUTO NACIONAL DE CANCEROLOGIA**, pues el traslado a otra IPS debería comenzar de nuevo el proceso que hasta el momento lleva de manera positiva, de igual manera el médico cirujano BLANCO es catalogado uno de los mejores en el país, por lo cual se hace necesario que él lo atienda y con un procedimiento quirúrgico practicado en esa Institución, se erradique en gran parte la afectación a la salud del menor. **NOVENO:** que, las consecuencias para el presente caso, la no practica de la quimioterapia puede generar metástasis del cáncer en demás partes del cuerpo, la no practica de exámenes y remisiones, probablemente no permita que el cirujano pediátrico evalúe la situación del menor **JUAN FELIPE RAMIREZ** y por ende no se le practique la cirugía para erradicar el foco del cáncer. **DECIMO PRIMERO:** que la condición de salud del menor es complicada, pues se le han evidenciado cambios secundarios como pérdida de cabello y cejas, pérdida de peso, perdida de jornada académica y emocionalmente bastante afectado."

Competencia

Es competente este Juzgado de conformidad con lo establecido en el artículo 37 del Decreto Reglamentario 2591 de 1991 que fija el factor territorial, pues los presuntos efectos negativos del supuesto hecho vulnerador, se presentan dentro de esta jurisdicción.

Ahora bien, respecto de lo estatuido en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, la demanda fue correctamente asignada.

Actuación procesal

Este Juzgado asumió el conocimiento de la acción instaurada y dando aplicación a lo preceptuado en el artículo 19 del Decreto 2591 de 1991, solicitó los informes del caso a las accionadas.

Lo anterior, con el fin que ejercieran su derecho a la defensa y a la vez suministraran la información necesaria para las resultas del procedimiento.

Contestación de la demanda

José Manuel Suárez Delgado, Asesor del Despacho del Superintendente Nacional de Salud, tras referirse a que la entidad a su cargo carece de legitimación en la causa por pasiva y requerir por el mismo hecho la desvinculación de la misma al contencioso constitucional, hizo referencia al marco normativo respecto de la atención integral del cáncer en Colombia, la prevalencia del criterio

del médico tratante en casos en los que se presenta divergencia entre la IPS y EPS, y la especial protección de los menores.

Julio Eduardo Rodríguez Alvarado, apoderado judicial de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, tras referirse al contenido de la acción de tutela y precisar el marco normativo de la institución que representa, al igual que la Representación de la Superintendencia Nacional de Salud adujo que la entidad a su cargo carece de legitimación en la causa por pasiva, motivo por el que solicitaba la declaración de la improcedencia de la acción en lo que respecta a su prohijada.

Jorge Orlando Neira Roldan, Asesor de la Dirección del Instituto Nacional de Cancerología E.S.E., afirmó: "...el paciente fue atendido por parte de esta IPS, cuando ingresó para ser valorado en cita de primera vez por el servicio de Urgencias (Gaica), el día 28 de octubre de 2019, según la historia clínica anexa, donde se le realizaron los exámenes y procedimientos requeridos por el médico especialista, paciente el cual es remitido por la consulta externa, con resultado de patología compatible con Tumor Germinal con inmunohistoquímica el cual sugiere Tumor del seno endodérmico, con antecedente de orquiectomía derecha por sospecha de hematoma testicular secundario a trauma, por lo que la madre asiste a oncología pediátrica. Con hallazgo de nódulo pulmonar solitario en lóbulo superior derecho y enfermedad ganglionar retroperitoneal, por lo anterior se comento con el fellow de oncohematología pediátrica de turno, se decidió dar el ingreso al paciente para la vigilancia clínica, completar los estudios, paraclínicos y lectura oficial de las imágenes y patología extrainstitucional, para definir el diagnóstico y considerar el manejo, tomando los paraclínicos de extensión. Paciente con posterior orden de hospitalización del día 08 de noviembre de 2019, con todos los procedimientos de acuerdo a su patología. El tiempo que el paciente lleva en tratamiento y hospitalizado en la Institución, se le ha brindado los procedimientos y atenciones que ha requerido, de acuerdo a su patología, con los controles posteriores por los diferentes servicios de la institución, entregando las formulas médicas, para que estas sean autorizadas por su aseguradora y/o EPS MEDIMAS y según los criterios de los especialistas brindándole el apoyo psicológico, con los tratamientos pertinentes. Su última atención en la institución el día 26 de febrero de 2020, por el servicio de Cirugía Pediátrica, donde el galeno tratante informa que el paciente con diagnóstico de Tumor Testicular de Células Germinales Mixto con componentes de tumor del seno endotérmico, el cual viene siendo atendido en la Institución, con todos los procedimientos de acuerdo a su patología, asiste para el seguimiento, para definir si podemos llevar al procedimiento de cirugía, al revisar el control de marcadores se encontró que han aumentado desde el día 18 de febrero hasta el control de ayer. Se evaluó conjuntamente con la Dra. Piña y se decidió que se continuara con el manejo de nuevo ciclo de quimioterapia, es indispensable el continuar con el tratamiento planteado en la junta de decisiones cirugía pediátrica y oncología pediátrica. Se le ha solicitado a la EPS MEDIMAS no truncar el manejo y seguimiento ya iniciado al paciente por el

servicio de Oncología Pediátrica, se solicita la hospitalización del paciente en la Institución para iniciar el nuevo ciclo de quimioterapia, dándole la orden, para que esta sea debidamente autorizada por su EPS MEDIMAS. Paciente con orden de hospitalización del día 26 de febrero de 2020, donde el galeno tratante informo que el paciente ingresa para continuar el protocolo instaurado, ahora correspondiente al quinto ciclo, se le hospitaliza, indicándole hiperhidratación, explicándole a la madre del menor y firmando el consentimiento informado. No obstante es necesario aclarar que los exámenes, procedimientos, tratamientos, medicamentos, controles y las citas médicas dependerán de la autorización y remisión que al efecto le haga su EPSMEDIMAS, quien puede ordenarla ante cualquier IPS de su RED. Como se puede observar el menor paciente está siendo tratado en nuestra institución y conforme a nuestro protocolo institucional se le han realizado y realizaran los procedimientos y tratamientos que requiera de acuerdo a su patología, entregado las formulas médicas, las prescripciones del (Plan de Beneficios en Salud - PBS) y los que se encuentran fuera de este, para que la aseguradora y/o EPS MEDIMAS gestione y/o autorice los exámenes, procedimientos que requiera el paciente de manera oportuna, para ofrecerle las garantías en salud a favor de la recuperación de su afiliado, ya sea en cualquier IPS, que pertenezca a su RED y que le ofrezca los servicios requeridos para el menor paciente... La entrega de medicamentos prescritos al menor paciente como parte de su tratamiento deben ser entregados por la EPS en la cual se encuentra afiliado, para su aplicación en el instituto, conforme a las instrucciones del médico tratante y/o por medio de la entidad distribuidora de productos farmacéuticos o droguerías en las cuales la EPS tenga convenio, para la entrega a sus afiliados. Es importante recordar al Despacho que conforme al actual Sistema de General de Seguridad Social en Salud, La ley no nos autoriza para prestar los servicios MOTU PROPIO, No tenemos la facultad legal según nuestro actual SGSSS de autorizar los servicios que prestamos a las personas enfermas aseguradas por sus EPS, pues ellas están afiliadas a los distintos regímenes (Contributivo, Subsidiado o Vinculado) y es la entidad aseguradora (EPS, EPS-S, o Entidad Territorial) a la que estén afiliadas o pertenezcan, la(s) RESPONSABLE(S) de que reciban la atención en salud, en forma oportuna y de acuerdo con su patología y pagar los costos de esos servicios a la IPS que los atienden; pudiendo ellas remitirlas a cualquiera de las Instituciones Prestadoras de Servicios, de su Red de Prestadores y eximir de pagos... Se informa al Despacho que con la EPS MEDIMAS a partir del primero (01) de Enero de 2020, no existe relación contractual, ya que esta entidad tiene una gran deuda con la Institución, sin anticipo alguno y con varios requerimientos por parte de los pacientes que remiten a diario y reiterando nuevamente que esta EPS, así tenga contrato no cancela, ni abona a la institución, según la información aportada por el Área de Mercadeo. Es pertinente aclarar que la EPS MEDIMAS, no ha solicitado la realización de un contrato para que sus pacientes con Cáncer, sean tratados en esta IPS, y no tiene contrato con el Instituto actualmente, por lo tanto no pertenecemos a la RED de entidades prestadoras de servicios de salud de dicha EPS, y según nuestro actual sistema de seguridad social en salud su EPS debe remitir a sus afiliados a la IPS que brinde los servicios

que necesite como paciente dentro de su RED ya sea propia o contratada para cumplir con su obligación de manera pronta y eficaz. Conforme a lo expuesto anteriormente, MEDIMAS debe remitir a sus pacientes, en este caso al menor paciente, a través de una IPS de la RED prestadora que para el efecto tenga contratada o con una IPS particular, bajo la modalidad que tenga dispuesto para tal fin; por parte de la RED prestadora de servicios se encuentra la IPS Unidad Médica Oncológica ONCOLIFE, la cual le puede prestar la atención al paciente de acuerdo a su patología... La Corte ha explicado que las EPS tienen la libertad de decidir con cuáles IPS celebran convenios o contratos, teniendo en cuenta para ello la clase de servicios que vayan a ofrecer, lo cual implica para los afiliados el derecho de escoger la Institución Prestadora de Servicios de Salud (IPS) dentro de las ofrecidas por aquellas... Ahora, es importante reiterar que, aunque la negativa al traslado de una IPS por sí sola no genera la vulneración de derechos fundamentales, cuando se acredita que la IPS receptora no garantiza integralmente el servicio o que a pesar de la adecuada calidad de su prestación por diferentes factores, como por ejemplo, su ubicación, pone en riesgo el estado de salud del paciente y ello causa el deterioro de su condición, el juez de tutela podría conceder el amparo... De otro lado, no puede el Juez, bajo los parámetros expuestos por la Corte Constitucional, imponer a la EPS, autorizar procedimientos en una IPS. Que no haga parte de su Red de prestadores de servicios, porque atacarla la libertad de contratación que tiene frente a la cual asume responsabilidad. Por ello considera que la pretensión del accionante tendiente a que se ordene a la EPS MEDIMAS, la práctica de los procedimientos al menor paciente en el INSTITUTO NACIONAL DE CANCEROLOGIA E.S.E., no puede acogerse, pero como usuario tiene el derecho a que la EPS le garantice que la IPS de su Red le preste un buen servicio de salud integral en razón a los derechos de los usuarios, los cuales se ven afectados si la IPS no cuenta con los recursos humanos y la infraestructura necesaria para atender las contingencias en salud... Por las anteriores razones, corresponderá a la EPS MEDIMAS accionada garantizar el procedimiento y demás servicios requeridos por el menor paciente, a través de su RED de prestadores de servicios de salud, que estén en capacidad de atender la actual necesidad del paciente. En los anteriores términos, solicito desvincular al Instituto Nacional de Cancerología, en razón a que venimos atendiendo al menor paciente con oportunidad conforme a nuestras capacidades tecnológicas y humanas en consecuencia, que si la decisión de este Despacho judicial es la de tutelar el derecho a la persona accionante, la cual apoyamos, se diga que quien debe garantizar la prestación del servicio médico y autorizar los gastos de transporte y alojamiento, es su aseguradora y/o, EPS MEDIMAS quien puede cubrir los costos de la persona afiliada y dar las autorizaciones correspondientes conforme a las Prescripciones del médico tratante...".

Finalmente, Medimas EPS SAS., optó por la prerrogativa de guardar silencio, situación que será analizada conforme al artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 y los medios de prueba practicados.

Consideraciones del Despacho

El artículo 86 de nuestra *Constitución Política* consagra la acción de tutela, cuya razón de ser no es otra que la de conceder a toda persona un procedimiento preferente y sumario para reclamar ante los jueces de la república, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando considere que han sido violados o se encuentren amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en los casos expresamente previstos en el ordenamiento; precepto constitucional desarrollado por el *Decreto 2591 de 1991* -el cual a su vez se encuentra reglamentado por el *Decreto 306 de 1992*-, y el *Decreto 1069 de 2015* -*Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho*-.

Ubicados dentro del marco conceptual y jurídico de esta acción constitucional, se debe resolver el problema jurídico planteado por el accionante, esto es, si con las conductas desplegadas por las accionadas se amenazan los derechos fundamentales del menor de edad que representa.

Para esclarecer la situación que aquí nos ocupa, se cuenta con lo manifestado en la solicitud de tutela, los documentos con ésta aportados, los informes de las accionadas, la declaración juramentada de la madre del menor de edad, y la presunción de veracidad antes advertida, material probatorio que permite concluir con certeza y desde ya, que la acción es improcedente, conforme con lo expuesto en el artículo 5 del *Decreto 2591 de 1991* en concordancia con lo esgrimido en la jurisprudencia nacional, por cuanto no se evidencia que la pasiva, hubiera incurrido en conductas violatorias o tan siquiera amenazado los derechos constitucionales fundamentales por los que se reclama.

Es que a pesar de las afirmaciones expuestas por el accionante, la situación que ha acaecido con respecto a la atención en salud del menor de edad fue dilucidada por la progenitora del mismo el 5 de marzo de 2020, siendo del caso traer a colación que la misma indicó con total precisión que jamás la EPS accionada le ha negado un servicio a su hijo, a punto tal que el 26 de febrero de 2020 fue hospitalizado en el Instituto Nacional de Cancerología y dado de alta el 1 de marzo de 2020, con nuevas órdenes de hospitalización para el 19 de marzo de este año.

Y frente a estas últimas órdenes afirmó que solo hasta el 3 de marzo de 2020 había procedido a solicitar la autorización de servicios ante la EPS con destino al citado instituto; no obstante, a la fecha de la declaración (5 de marzo de 2020), no le habían otorgado las mismas en razón a que la persona que le atendió le indicó que debían remitir las ordenes a Bogotá para que el área encargada resolviera a que institución dirigirían las mismas.

Frente a esta última actuación debe precisarse que conforme a la resolución 0001552 del 14 de mayo de 2013, las EPS cuentan con hasta

P

cinco (5) días para otorgar la autorización de servicios correspondiente, término el cual no ha vencido.

Así pues, pese al contenido del artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, no se encuentra motivación alguna que permita a esta funcionaria proceder con el amparo de los derechos invocados, pues el relato de la progenitora del menor de edad junto con la historia clínica aportada por la IPS accionada, permite evidenciar que el actuar de las accionadas se ajusta a las disposiciones normativas que rigen la materia, situación que indica que el comportamiento asumido por la EPS es legítimo.

Con todo, es prudente advertir a la representación legal de la EPS accionada o a quien haga sus veces, que al momento en que proceda con la expedición de las autorizaciones emitidas por los médicos tratantes del menor de edad, debe hacerlo teniendo en cuenta: i.) Lo esgrimido por el especialista Carlos Blanco González el 26 de febrero de 2020, y que reporta en la historia clínica del mismo, en el sentido que: "...ES INDISPENSABLE CONTINUAR CON EL TRATAMIENTO PLANTEADO EN LA JUNTA DE DECISIONES CIRUGÍA ONCOLÓGICA PEDIÁTRICA Y ONCOLOGÍA PEDIÁTRICA HEMOS SOLICITADO A SU EPS NO TRUNCAR EL MANEJO Y SEGUIMIENTO YA INICIADO POR NUESTRO SERVICIO DE ONCOLOGÍA PEDIÁTRICA.", ii.) Se trata de un menor de edad sujeto de especial protección constitucional, iii.) Los elementos y principios del derecho fundamental a la salud desarrollados en la Ley 1751 de 2015, iv.) El término para la expedición de una autorización conforme lo indicado en la resolución 0001552 del 14 de mayo de 2013, y v.) Lo previsto en las leyes 1384 de 2010 y 1098 de 2006.

De esta manera no habiendo conducta por la cual proceder con el amparo deprecado, se procederá con la declaratoria correspondiente.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Civil Municipal de Facatativá, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

Resuelve:

Primero. Declarar improcedente la tutela impetrada por Jorge Alirio Bautista Valbuena, Personero Municipal de Facatativá.

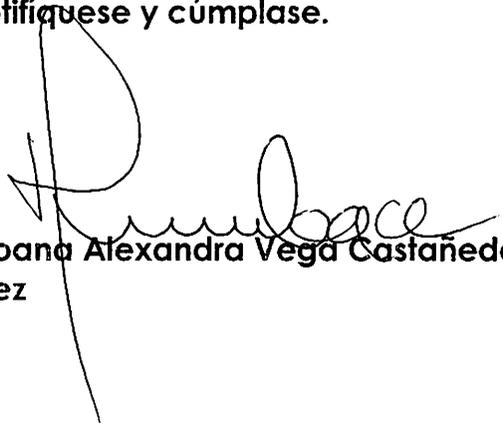
Segundo. A pesar de lo anterior, se advierte a la representación legal de la EPS accionada o a quien haga sus veces, que al momento de la expedición de las autorizaciones emitidas por los médicos tratantes del menor de edad, debe hacerlo teniendo en cuenta: i.) Lo esgrimido por el especialista Carlos Blanco González el 26 de febrero de 2020, y que reporta en la historia clínica del mismo, en el sentido que: "...ES INDISPENSABLE CONTINUAR CON EL TRATAMIENTO PLANTEADO EN LA JUNTA DE DECISIONES CIRUGÍA ONCOLÓGICA PEDIÁTRICA Y ONCOLOGÍA PEDIÁTRICA HEMOS SOLICITADO A SU EPS NO TRUNCAR EL MANEJO Y SEGUIMIENTO YA INICIADO POR NUESTRO SERVICIO DE

ONCOLOGÍA PEDIÁTRICA.", ii.) Se trata de un menor de edad sujeto de especial protección constitucional, iii.) Los elementos y principios del derecho fundamental a la salud desarrollados en la Ley 1751 de 2015, iv.) El término para la expedición de una autorización conforme lo indicado en la resolución 0001552 del 14 de mayo de 2013, y v.) Lo previsto en las leyes 1384 de 2010 y 1098 de 2006

Tercero. Informar a las partes que lo decidido en la presente providencia es susceptible del recurso de impugnación.

Cuarto. Dar cumplimiento a lo preceptuado en el inciso segundo del artículo 31 del decreto 2591 de 1991, de no impugnarse este fallo.

Notifíquese y cúmplase.


Jhoana Alexandra Vega Castañeda
Juez