



REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES MIXTAS

Piedecuesta, cinco (5) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

A S U N T O

Procede el Despacho a proferir el correspondiente fallo dentro de la acción constitucional de tutela instaurada por **NEILA DENICE GONZALEZ DUARTE**, actuando en nombre propio, en contra de **FAMISANAR EPS**, con vinculación de oficio de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud **ADRES y UNIDHOS**, con el fin de proteger los derechos fundamentales a la vida digna, salud y la seguridad social.

1.1. Hechos de la tutela.

Expuso la accionante como sustento fáctico de la solicitud de amparo, con relevancia para el estudio del presente asunto, lo siguiente:

Que es una persona de 62 años de edad, actualmente está afiliada a la EPS FAMISANAR, a través del Régimen Contributivo.

Señaló que en enero del 2023 acudió a cita de valoración, a través de su seguro médico EPS FAMISANAR, ante la presencia de algunas verrugas en sus genitales, por lo cual se le realizó una citología, refiriéndole el médico tratante que los resultados arrojados eran normales, por tanto, no se le realizaron más procedimientos.

Igualmente, que, durante mayo de esta misma anualidad, presentó sangrado en su zona íntima, por lo que acudió nuevamente ante los médicos de su EPS FAMISANAR, ordenándose realizarse una ecografía, dando lugar al descubrimiento de “LEIOMIOMA DEL UTERO, SIN OTRA ESPECIFICA”, con remisión al especialista en ginecología y obstetricia.



Afirmó que el 20 de junio del 2023 se le ordenó una HISTEROSCOPIA Y BIOPSIA DE ENDOMETRIO”, exámenes que le fueron realizados el 7 de septiembre del presente año, resultados entregados el 14 de ese mismo mes, obteniendo como diagnóstico “FRAGMENTOS DE TUMOR MALIGNO CON CARACTERISTICAS DE CARCINOMA VILLOGLANDULAR VS CARCINOMA SEROSO PAPILAR, A CONFIRMAR CON INMUNOHISTOQUÍMICA”

Por lo anterior, dada la urgencia de su diagnóstico decidió el 28 de septiembre de 2023, de manera particular realizarse una “TOMOGRAFIA”, la cual fue analizada y leída por un el galeno ginecólogo oncólogo, diagnosticando DX DE TUMOR MALIGNO CON CARCINOMA VILLOGLANDULAR VS CARCINOMA SEROSO PAPILAR UTERINO, CON IMÁGENES QUE INFORMAN GANGLIOS PARAORTICOS SUGESTIVOS DE METASTASIS Y LESIONES PULMONARES SUGESTIVAS DE METASTASIS LO CUAL SUGERIRIA UN ESTADIO IVB”, sugiriendo que el procedimiento indicado comienza por “UNA HISTERECTOMIA TOTAL ABDOMINAL AMPLIADA POR LAPAROTOMÍA, BIOPSIA DE GANGLIO LINFATICO PROFUNDO, LINFADENECTOMIA RADICAL INGUINOILIACO BILATERAL Y SALPINGO BILATERAL ‘POR LAPAROTOMÍA”

Así mismo, el 28 de septiembre de 2023, decidió someterse de manera particular una tomografía, la cual fue analizada y leída por un ginecólogo oncólogo, diagnosticando: *"Tumor maligno con carcinoma villoglandular vs carcinoma seroso papilar uterino, con imágenes que indican ganglios paraaórticos sugestivos de metástasis y lesiones pulmonares sugestivas de metástasis, sugiriendo un estadio IVB"*. En vista de este panorama, el especialista le recomendó iniciar el procedimiento con una *"histerectomía total abdominal ampliada por laparotomía, biopsia de ganglio linfático profundo, linfadenectomía radical inguinoiliaca bilateral y salpingo bilateral por laparotomía"*

Indicó que acudió el día 19 de octubre de esta anualidad a cita en su EPS FAMISANAR, con el especialista ginecólogo oncólogo, quien manifestó estar de acuerdo con el especialista privado que analizó los exámenes, pero a criterio de él, la HISTERECTOMIA debería ser parcial y no total.

Que, al tratar de hacer los trámites correspondientes para realización de la cirugía ordenada por el galeno tratante, la EPS le ha puesto trabas, pues al comunicarse con la IPS UNIDHOS le informan que la EPS FAMISANAR ya no tiene convenio con la Clínica Bucaramanga ni la Clínica Chicamocha, situación que le causó mucha frustración, incertidumbre y desosiego.



Dado lo anterior, tomando en cuenta que ya habían pasado 10 meses desde que presentó los primeros síntomas y que el tumor al parecer había hecho metástasis en el pulmón, tomó la decisión de prestar un dinero y de manera particular realizarse la cirugía "HISTERECTOMIA TOTAL ABDOMINAL, BIOPSIA DE GANGLIO LINFATICO PROFUNDO, LINFADENECTOMÍA, SAPINGOOFORECTOMIA" el 21 de octubre del presente año.

Que, de conformidad con los resultados de patología arrojados del estudio del tumor extraído en la cirugía en mención, se determinó que se hace necesario continuar un tratamiento complementario de QUIMIOTERAPIA Y RADIOTERAPIA PRIORITARIO, así como es necesario realizar CITA CON CIRUGÍA DE TORAX debido a la metástasis.

Por lo anterior, acudió de nuevo a la EPS para solicitar cita médica, allegar los resultados de los exámenes de patología y requerir la continuidad del tratamiento, por lo que fue remitida a la FOSCAL para que se definieran las quimioterapias y las radioterapias, así mismo, le indicaron que la cita con el oncólogo general y el ginecólogo oncólogo quedaba para el 9 de noviembre del 2023.

Señaló que al tratar de sacar cita con el cirujano del tórax le manifiestan en la EPS que no hay agenda y que ellos mismo llamarían a la usuaria para su agendamiento.

Que, en la cita del 11 de noviembre de 2023, el especialista le reiteró la necesidad y la urgencia de hacerse el tratamiento de quimioterapia, generando la respectiva orden de terapia y medicamentos.

Manifestó que once días después, al comunicarse con la IPS UNIDHOS se le informó que efectivamente llegaron los medicamentos, pero que aún falta la autorización de la EPS para suministrarlos y aplicarlos, situación que considera la accionante vulnera sus derechos a la salud, vida digna y seguridad social, en tanto se ve afectado su salud de manera constante y clara a partir de las negligencias, omisiones e injustificadas demoras de la EPS colocando en peligro la vida misma.

Además de todo lo anterior, indicó que radicó una petición para solicitar el reembolso del costo de la cirugía realizada por el medico particular, obteniendo una respuesta negativa de reembolso por parte de FAMISANAR, argumentando que "se estaba gestionando la cotización con la Clínica Bucaramanga", aun cuando ya se le



había sido informado que para la fecha no se tenía convenio por FAMISANAR con ese centro asistencial.

1.2. Pretensión.

Por los anteriores hechos solicitó que le protejan los derechos fundamentales a la SALUD en conexidad con la seguridad social y la VIDA y en consecuencia se ORDENE A EPS FAMISANAR que realice de manera inmediata las acciones necesarias para garantizar el tratamiento integral y oncológico oportuno y eficaz que incluya la autorización de la aplicación de los medicamentos de quimioterapia, el suministro de radioterapia, medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes de diagnóstico, apoyo psicológico, familiar, laboral y social y demás que se requieran.

Así mismo, se ordene a la EPS FAMISANAR SAS, realizar el reembolso del valor pagado por la cirugía de HISTERECTOMIA TOTAL ABDOMINAL, BIOPSIA DE GANGLIO LINFATICO PROFUNDO, LINFADENECTOMÍA, SAPINGOOFORECTOMIA correspondiente a un valor de \$10.000.000.

1.3. Admisión y trámite.

El asunto constitucional fue avocado en auto del 22 de noviembre del 2023, proveído en el que se dispuso la notificación de la accionada, y la vinculación oficiosa de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES y IPS UNIDHOS, disponiéndose correr traslado del libelo tutelar con el fin que se pronuncien sobre los hechos y pretensiones, y ejercieran su derecho de defensa y contradicción, disponiéndose de este modo darle el trámite previsto en el decreto 2591 de 1991.

1.4. Manifestaciones de la accionada y vinculadas.

➤ La Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud- ADRES.

Indicó que es función de la EPS, y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, la prestación de los servicios de salud, ni tampoco tiene funciones de inspección, vigilancia y control para sancionar a una EPS, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esta entidad, enunciando la falta de legitimación en la causa por pasiva de esta Entidad.



Mencionó que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación integral y oportuna del servicio de salud a sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud, máxime cuando el sistema de seguridad social en salud contempla varios mecanismos de financiación de los servicios, los cuales están plenamente garantizados a las EPS.

Por lo anterior, solicitó negar el amparo de los derechos invocados por la accionante en lo que tiene que ver con la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, y la facultad de recobro por parte de la EPS sugiriendo que este despacho module su decisión en el sentido de no colocar en riesgo la estabilidad del sistema general de seguridad en salud.

➤ **IPS UNIDHOS.**

Refirió, respecto a los hechos que originaron la acción de tutela, que en su primera atención en la Institución el 19 de octubre de 2023, la paciente refirió los signos y síntomas mencionados, confirmándose el diagnóstico de “Tumor epitelial maligno, consistente con adenocarcinoma de endometrio, de variante villoglandular”.

Así mismo, señaló que la paciente fue remitida a la Institución para ser vista por el Ginecólogo Oncólogo, quien confirmó el diagnóstico y el procedimiento quirúrgico a realizarse, ya ordenado con anterioridad por el Especialista Simón Oróstegui, especialista que la paciente visitó de manera particular.

Informó que los medicamentos fueron entregados en UNIDHOS el pasado 21 de noviembre y la autorización fue liberada el 22 de noviembre pasado, la paciente fue programada para el 23 de noviembre y el medicamento fue aplicado satisfactoriamente.

Por último, reiteró que UNIDHOS ha asignado las citas y aplicaciones solicitadas por la Accionante; por lo cual no han vulnerado los derechos de la paciente solicitando ser desvinculados de la presente Acción de Tutela.

➤ **EPS FAMISANAR SAS.**



Manifestó que, se procederá con la remisión al área encargada, para que adelante las gestiones administrativas necesarias con el fin de dar cumplimiento y dar satisfacción a lo requerido por la usuaria.

Indicó que no ha negado la prestación de los servicios solicitados por el afiliado, por el contrario, se encuentra validando y gestionando la autorización, la vigencia de estas y la programación de los servicios requeridos, para lo cual, una vez se tenga respuesta de fondo procederán a informarlo a este despacho Judicial, así como también un informe de alcance al materializar el servicio en donde se aportarán las pruebas y se solicitará la culminación de cualquier trámite judicial en contra de esa entidad.

Por último, solicitó una ampliación del término otorgado, pues señaló que en ningún momento ha incurrido en conductas dolosas y, aún, ni siquiera culposa, para omitir la prestación de los servicios de salud requeridos por el accionante haciendo mención al principio de buena fe de la EPS.

2. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

La Constitución de 1.991, en su artículo 86, consagró el derecho de toda persona a ejercer la acción de tutela ante los Jueces de la República, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, para pedir la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando considere que los mismos se encuentran vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares en algunos casos especiales.

PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL

EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA. Sentencia T-581/09 Corte Constitucional.

El derecho a la vida humana está establecido desde el preámbulo mismo de la Constitución, como un valor superior que debe ser asegurado y protegido por el Estado, tanto por las autoridades públicas como por los particulares.

La Corte en varias de sus sentencias ha reiterado, que las entidades intervinientes en la prestación del servicio de salud deben aplicar el derecho a la seguridad social, bajo los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establece la ley y el artículo 365 de la Constitución, que señala como características de los servicios públicos ser un servicio inherente a la finalidad social



del Estado y que como tal, tiene el deber de asegurar su prestación de manera eficiente a todos los habitantes del territorio nacional.

De igual manera, esta Corporación ha destacado la importancia del derecho a la vida, como el más trascendente y fundamental de todos los derechos y ha indicado que éste debe interpretarse en un sentido integral de “existencia digna” conforme a lo dispuesto en el artículo 1º Superior, que establece como principio fundamental “el respeto de la dignidad humana.”

Ahora bien, inicialmente esta Corporación en varios pronunciamientos explicó que el derecho a la salud es de carácter prestacional, pero que podría llegar a ser protegido por la acción de tutela cuando se diera su conexidad con un derecho fundamental.

Posteriormente, la Corte matizó esta posición y en varias providencias reconoció el carácter de fundamental y autónomo del derecho a la salud. Para el caso por ejemplo, de las personas de la tercera edad, de los niños o en situaciones en los que la Ley hubiere definido el derecho.

En la Sentencia T-760 del treinta y uno (31) de julio de dos mil ocho (2008), la Corte Constitucional analizó las distintas posiciones jurisprudenciales desarrolladas para la protección del derecho a la salud, entre ellas la conexidad y planteó que ésta ya no debía utilizarse, porque el derecho a la salud es de aplicación autónoma, partiendo de la base que hay unas normas específicas que lo desarrollan y por tanto se hace exigible como fundamental.

Se explica que un derecho no es fundamental por estar o no en un capítulo específico de la Constitución, pues el artículo 94 establece que no todos los derechos están consagrados expresamente en el texto. En esas condiciones no pueden negarse como derechos aquellos que ‘siendo inherentes a la persona humana’, no estén enunciados en la Carta.

En ese contexto, la Corte aborda el tema de la fundamentalidad del derecho al servicio de salud y la obligación del Estado de implementar una política de salud progresiva acorde con las necesidades y los avances de la medicina.

Sobre el punto se dijo lo siguiente:

“(…) Algunas de las obligaciones que se derivan de un derecho fundamental y que tienen un carácter prestacional, son de cumplimiento inmediato, bien sea porque se trata de una acción simple del Estado, que no requiere mayores recursos (por ejemplo, la obligación de suministrar la información de cuáles son sus derechos a los pacientes, antes de ser sometidos a un tratamiento médico), o porque a pesar de la movilización de recursos que la labor implica, la gravedad y urgencia del asunto demandan una acción estatal inmediata (por ejemplo, la obligación de adoptar las medidas adecuadas y necesarias para garantizar la atención en salud de todo bebé durante su primer año de vida –art. 50, CP–).

“(…) Otras de las obligaciones de carácter prestacional derivadas de un derecho fundamental son de cumplimiento progresivo, por la complejidad de las acciones y los recursos que se requieren para garantizar efectivamente el goce efectivo de estas facetas de protección de un derecho. Tanto la decisión



democrática acerca del grado de protección que se brindará a un derecho fundamental en sus facetas prestacionales, como la adopción e implementación de las formas específicas de garantizar su efectivo respeto, protección y cumplimiento, suponen que el cumplimiento de este tipo de obligaciones se logre progresivamente. En tal sentido, el cumplimiento de este tipo de obligaciones no se satisface con la simple actuación estatal, ésta debe ser ajustada a la Constitución, por lo que debe estar encaminada a garantizar el goce efectivo de los derechos.

“(…) 3.3.7. Ahora bien, la Corte no sólo reconoce que la defensa de muchas de las facetas prestacionales de un derecho constitucional requiere acciones variadas y complejas por parte del Estado. También reconoce que les compete a las autoridades constitucionalmente establecidas para tal labor, decidir cuáles son las acciones y medidas necesarias para que se garantice el derecho del accionante. Garantizar el goce efectivo de los derechos fundamentales, sean estos de libertad o sociales, es un mandato constitucional que irradia el ejercicio del poder público y determina una de sus funciones principales en un Estado Social de Derecho.

“(…) 3.3.8. La progresividad justifica la imposibilidad de exigir judicialmente en casos individuales y concretos, el inmediato cumplimiento de todas las obligaciones que se derivarían del ámbito de protección de un derecho constitucional, pero no es un permiso al Estado para que deje de adoptar las medidas adecuadas y necesarias orientadas a cumplir las obligaciones en cuestión, valga repetir, progresivamente. Para la jurisprudencia “el que una prestación amparada por un derecho sea de carácter programático no quiere decir que no sea exigible o que eternamente pueda incumplirse.

“(…) 3.3.9. Para la jurisprudencia constitucional, cuando el goce efectivo de un derecho constitucional fundamental depende del desarrollo progresivo, “lo mínimo que debe hacer [la autoridad responsable] para proteger la prestación de carácter programático derivada de la dimensión positiva de [un derecho fundamental] en un Estado Social de Derecho y en una democracia participativa, es, precisamente, contar con un programa o con un plan encaminado a asegurar el goce efectivo de sus derechos. Por ello, al considerar un caso al respecto, la Corte señaló que si bien el accionante ‘no tiene derecho a gozar de manera inmediata e individualizada de las prestaciones por él pedidas, sí tiene derecho a que por lo menos exista un plan’.

“(…) En consecuencia, se desconocen las obligaciones constitucionales de carácter prestacional y programático, derivadas de un derecho fundamental, cuando la entidad responsable de garantizar el goce de un derecho ni siquiera cuenta con un programa o con una política pública que le permita avanzar progresivamente en el cumplimiento de sus obligaciones correlativas.”

De lo anterior se desprende que el derecho a la salud es fundamental desde una perspectiva prestacional, el cual implica i) la existencia de una ley que lo desarrolle; es decir el Plan Obligatorio de Salud junto con las normas reglamentarias y ii) la obligación del Estado de tener una política que implique cubrir paulatinamente cada necesidad que se presente en la ejecución del servicio de salud. Entonces cuando se presenta una deficiencia por parte del Estado para garantizar progresivamente el cubrimiento de las distintas enfermedades o patologías que una



persona llegare a necesitar, se hará procedente la acción de tutela para la protección del derecho fundamental a la salud.

Así mismo, mediante Sentencia T-361/14, se expuso que: *“Existe una garantía para acceder a los servicios de salud, los cuales se deben prestar libres de obstáculos burocráticos y administrativos. De esa forma, cuando por razones de carácter administrativo diferentes a las razonables de una administración diligente, una EPS demora un tratamiento médico al cual la persona tiene derecho, viola el derecho a la salud de ésta e impide su efectiva recuperación física y emocional. Es decir, los trámites burocráticos y administrativos que demoran irrazonablemente el acceso a un servicio de salud al que tienen derecho, irrespetan el derecho a la salud de las personas”*.

CASO EN CONCRETO

En el presente asunto deprecia la accionante que se le protejan sus derechos fundamentales a la salud en conexidad con la seguridad social y la vida digna, y en consecuencia se ordene a la Empresa Promotora de Salud, EPS FAMISANAR, le garantice el tratamiento y los procedimientos ya ordenados por el galeno tratante, así como los demás exámenes de diagnósticos y procedimientos que se requieran en virtud para su diagnóstico de **TUMOR EPITELIAL MALIGNO, CONSISTENTE CON ADENOCARCINOMA DE ENDOMETRIO, DE VARIANTE VILLOGLANDULAR** y, asimismo, que se le brinde un manejo medico integral como apoyo psicológico.

Frente al cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela se tiene acreditada la legitimación en la causa por activa y por pasiva, dado que en este caso la accionante actúa en nombre propio en procura de salvaguardar sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados, y EPS FAMISANAR es quien tiene a la cargo la prestación de sus servicios de salud en atención a la afiliación dada a través del régimen contributivo.

Respecto al requisito de inmediatez, se tiene que la acción fue interpuesta en un término prudencial, atendiendo a que los servicios médicos requeridos se tratan de prestaciones de salud periódicas y, en consecuencia, puede interponerla en cualquier momento.

Finalmente, no existe otro mecanismo jurídico que le ofrezca a la promotora una solución eficaz y pronta al problema que presenta para acceder a los servicios solicitados.

Así las cosas, y ante el panorama expuesto en líneas previas, es menester analizar si en el caso de marras se vulneraron los derechos de la accionante y si se



configuran los requisitos para acceder a sus pretensiones para que la EPS accionada autorice y garantice a la señora NEILA DENICE GONZALEZ DUARTE el tratamiento y manejo medico integral necesario para el padecimiento de **TUMOR EPITELIAL MALIGNO, CONSISTENTE CON ADENOCARCINOMA DE ENDOMETRIO, DE VARIANTE VILLOGLANDULAR.**

Sobre tal petición, FAMISANAR EPS informó que se encuentra realizando todas las gestiones administrativas pertinentes para la entrega del medicamento requerido y la atención solicitada por la accionante, por lo cual solicitó un tiempo prudencial para allegar al despacho un “informe de alcance” una vez sea materializado el servicio a favor de la paciente.

Por otra parte, la IPS UNIDHOS manifestó que se le han brindado los servicios de salud a la paciente en lo que tiene que ver con citas con el especialista y el suministro de medicamos una vez sean autorizados la misma por la EPS y que le fue suministrado el medicamento el día 23 de noviembre del año en curso.

Si bien es cierto, dentro del presente tramite la IPS UNIDHOS aplicó el medicamento ordenado por el galeno para el tratamiento de quimioterapia que requiere la accionante, también lo es que se denota una negligencia y tardanza en la prestación de los servicios de salud que ha requerido la promotora, tanto que acudió en dos ocasiones a un médico particular para realizarse exámenes y valoraciones médicas, retardando con ello el tratamiento médico que requiere con urgencia para la recuperación de su salud.

Por otra parte, de la historia clínica aportada con el escrito de tutela, se encuentra que efectivamente la promotora fue diagnosticada de un tipo de cáncer llamado *“Tumor epitelial maligno, consistente con adenocarcinoma de endometrio, de variante villoglandular”*, afección de gran complejidad debido a su estado de avance y su posible metástasis a otros órganos, lo que implica una acción inmediata por parte de FAMISANAR EPS para la prestación de los servicios de salud que le han sido ordenados.

Así mismo, dado su diagnóstico, en junta médica realizada el 11 de octubre del presente año, los galenos especialistas le ordenan *un “manejo inicialmente con cirugía, luego tratamiento con quimio terapia y radioterapia”*, al igual que también el suministro de fármacos en tabletas y ampollas, exámenes y control de seguimiento por especialista de oncología, entre otros.



No obstante, la accionante manifiesta que la EPS FAMISANAR ha dilatado la práctica de lo ordenado por el médico tratante, lo cual ha conllevado a la vulneración de sus derechos fundamentales, pues es evidente que requiere de forma oportuna la prestación del servicio de salud la cual debe ser garantizada de manera prioritaria obedeciendo al carácter progresivo, crónico de la enfermedad que padece.

Al respecto La Corte Constitucional ha referido que debido a que el cáncer es una enfermedad que por su gravedad y complejidad requiere un tratamiento continuo no puede sujetarse a dilaciones injustificadas ni prestarse de forma incompleta y 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, por lo que debe garantizarse un tratamiento integral efectivo.

En este sentido, ha sostenido en varias oportunidades 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 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 paciente¹”*.

Es decir, este alto Tribunal ha dejado claro que de la oportuna prestación del servicio depende la calidad de vida de los pacientes y que, por esta razón, cuando la prestación del servicio de salud no es eficaz, ágil y oportuna, se afectan sus derechos fundamentales, situación que empeora cuando se trata de personas con enfermedades ruinosas.

En el caso concreto, la EPS ha retardado la prestación de los servicios que requiere la accionante, tardíos en relación con la grave enfermedad que la aqueja, lo cual va en contravía de lo ordenado por el médico tratante, haciéndose necesaria la intervención del Juez Constitucional para que se garantice con mayor prontitud.

Bajo este colofón, resulta indispensable acceder al tratamiento integral, entendido como los insumos, procedimientos y tratamientos que se encuentren incluidos en el Plan de Beneficios de Salud que sean ordenados para tratar la

¹ CORTE CONSTITUCIONAL-Sentencia T-306/16 Magistrado P: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO.



patología de carácter grave como la padecida por la señora NEILA DENICE GONZALEZ DUARTE por lo que con base en el principio de continuidad que debe imperar en la prestación de los servicios de salud se tiene, que EPS FAMISANAR está en el deber de autorizar no sólo las consultas médicas, sino además, todos los procedimientos que requiere la demandante en forma continua, ininterrumpida y constante, esto es, toda la atención médica que los galenos consideren necesaria para el manejo de la enfermedad de TUMOR EPITELIAL MALIGNO, CONSISTENTE CON ADENOCARCINOMA DE ENDOMETRIO DE VARIANTE VILLOGLANDULAR y sus posibles complicaciones, por cuanto como lo ha señalado la Corte, las Entidades Prestadoras de Salud deben ser diligentes en las labores que les corresponde desarrollar y deben abstenerse de asumir comportamientos que conlleven a dilatar e interrumpir injustificadamente los tratamientos, máxime si éstos se encuentran contemplados en el Plan Obligatorio de Salud, como ocurre en el caso de las enfermedades de carácter grave.

En consecuencia, este despacho se ordenará amparar los derechos fundamentales a la salud, vida digna y seguridad social de la señora **NEILA DENICE GONZALEZ DUARTE** para que la **EPS FAMISANAR**, dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este proveído, le ofrezca y garantice el tratamiento integral con ocasión a su diagnóstico denominado **TUMOR EPITELIAL MALIGNO, CONSISTENTE CON ADENOCARCINOMA DE ENDOMETRIO, DE VARIANTE VILLOGLANDULAR**, y en consecuencia autorice y realice todos los procedimientos, cirugías, tratamientos, medicamentos, exámenes, materiales e insumos que se generen a raíz de la patología presentada por la accionante.

Lo anterior como quiera que es indispensable garantizar el cumplimiento estricto de los principios de oportunidad y protección integral en la prestación del servicio de salud, los que se encuentran consagrados en el numeral 2° del artículo 3° del Decreto 1011 de 2006 y en el numeral 3° del artículo 153 de la Ley 100 de 1993, en los cuales se advierte que las E.P.S. junto con su Red Prestadora de Salud, se encuentran en la obligación de prestar atención en salud a sus afiliados bajo los criterios de cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia, para lo cual corresponde a las E.P.S., la celebración de los contratos que sean necesarios para el cumplimiento de tales obligaciones.



Así las cosas, sabido es que según lo preceptuado en el artículo 49 Superior, la atención en salud es un servicio público, y que el Estado debe garantizar a las personas, el acceso a la promoción, protección y recuperación de la salud.

Por lo anterior, es evidente que el restablecimiento del bienestar del paciente se puede prolongar en el tiempo, sin dubitación alguna desencadena en la necesidad de un amparo integral, pues no se puede aguardar los múltiples trámites administrativos que quiera imponer la E.P.S., obstaculizando su tratamiento y retrotrayendo las posibles mejorías que pudiese obtener con el mismo, éste se ha de reconocer, pues dado que padece una patología de carácter catastrófico, que posiblemente necesitará de varias quimioterapias y fármacos.

Por otra parte, respecto a la solicitud de reembolso de la suma de \$10.000.000 correspondiente al costo de la cirugía de HISTERECTOMIA TOTAL ABDOMINAL, BIOPSIA DE GANGLIO LINFATICO PROFUNDO, LINFADENECTOMÍA, SAPINGOOFORECTOMIA pagada por la actora, la Corte ha indicado que la acción de tutela, en razón de su naturaleza subsidiaria y residual, no es el mecanismo adecuado para solicitar el reembolso de prestaciones de naturaleza económica.

En este sentido, en sentencia T-346 de 2010, esa Corporación sostuvo que “la tutela es improcedente para obtener el reembolso de gastos médicos, toda vez que la presunta afectación o amenaza del derecho fundamental a la salud en la que pudo incurrir la entidad que tiene a su cargo la prestación de dicho servicio se entiende superada, aunado al hecho de la existencia de otros mecanismos de defensa judicial para obtener el pago de estas sumas”. De igual manera, la Corte ha afirmado que la regla antes descrita encuentra su fundamento en que:

- (i) la vulneración o amenaza del derecho fundamental a la salud, se entiende superada cuando la persona accede materialmente al servicio requerido;
- (ii) (ii) existe otra vía judicial para que se obtenga el reembolso de los gastos médicos en que pudo incurrir y que considera que legalmente no está obligado a asumir, ya sea en la jurisdicción ordinaria laboral o en la contenciosa administrativa, en las discusiones de los empleados públicos sobre asuntos de la seguridad social cuando el régimen sea administrado por una persona de derecho público, según lo establece la ley 1437 de 2011.



Por todo lo anterior, el despacho concluye que, de acuerdo con el precedente constitucional sobre la materia, en el caso concreto, la orden de reembolso de los gastos por la cirugía no procede a través de la acción de tutela, al no encuadrar dentro de las excepciones para concederla, toda vez que el propósito de esta acción es la salvaguarda de los derechos fundamentales y no la reclamación de una suma de dinero o para resolver controversias de naturaleza económica. Dicho argumento también se ve reforzado por el hecho de que existen otros mecanismos para reclamar dichas pretensiones económicas y que aún no han sido agotados.

Finalmente, se ordenará la desvinculación del presente trámite de la ADRES e IPS UNIDHOS por no avizorarse responsabilidad en su contra.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Penal Municipal con funciones mixtas de Piedecuesta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos a la vida digna, salud y la seguridad social de la señora **NEILA DENICE GONZALEZ DUARTE**, identificada con cedula de ciudadanía 51.635.623 por las razones consignadas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO. A la señora NEILA DENICE GONZALEZ DUARTE, identificada con la cédula de ciudadanía 51.635.623, por parte de la **EPS FAMISANAR** dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este proveído, deberá brindar y garantizar la prestación de todos los servicios de salud que ella requiera, esto es, un tratamiento integral, como procedimientos, cirugías, tratamientos, medicamentos, exámenes, materiales e insumos, de acuerdo con lo ordenado por su médico tratante para el manejo de su diagnóstico de **TUMOR EPITELIAL MALIGNO, CONSISTENTE CON ADENOCARCINOMA DE ENDOMETRIO, DE VARIANTE VILLOGLANDULAR**. Lo anterior, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva.

TERCERO: NEGAR la petición de reembolso conforme lo expuesto anteriormente.



CUARTO: DESVINCULAR de la presente acción al ADRES y la IPS UNIDHOS, por no avizorarse responsabilidad en su contra.

QUINTO: ADVERTIR que el incumplimiento de lo aquí ordenado acarreará la iniciación de los procedimientos sancionatorios de desacato, conforme los lineamientos contenidos en los artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991.

SEXTO: Si esta decisión no fuere impugnada, remítase dentro del término legal a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

CARLOS ENRIQUE SUAREZ DELGADO
JUEZ.