



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS

Santiago de Cali, trece (13) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

ASUNTO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: AMPARO ARREDONDO MONROY
ACCIONADO: EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD - CLÍNICA NUESTRA SEÑORA DE LOS REMEDIOS – FUNDACION VALLE DEL LILI
RADICACIÓN: 005-2023-00246-00
SENTENCIA No. T-249(1a. Instancia)

Procede el despacho a resolver la acción de tutela incoada por la señora Arredondo Monroy a través de agente oficioso en defensa de sus derechos fundamentales a la salud, a la seguridad social y a la vida en condiciones dignas, que a su parecer han sido vulnerados por las accionadas.

ANTECEDENTES

Manifiesta la agente oficiosa que su madre fue atendida en la Clínica Versalles y la Clínica los Remedios, por especialistas en neurocirugía entre el mes de abril y agosto de 2022, debido a que presentaba una masa en el cerebro de origen desconocido y que fue identificada como una lesión de gravedad, por lo que fue remitida como paciente a una Clínica Nivel 4 para iniciar el proceso de resección de la masa, lo cual fue adelantado en la Clínica Valle del Lili, desde el mes de octubre de 2022.

Tratada por las especialidades de neurocirugía y de cabeza y cuello en la Clínica Valle del Lili, le fue practicada el 10 de marzo de 2023 una cirugía en esa IPS por *“lesión tumoral parietal occipital bilateral con resección por craneotomía y craneoplastia con malla”*, requiriendo el 19 de marzo de 2023 por hipertensión endocraneana, *“fistula de LCR contenida DVP con válvula programable (110 mmHg)”*. Por otra parte, el 28 de marzo de 2023 dados los resultados de patología el diagnóstico fue *“TUMOR POBREMENTE DIFERENCIADO DE CARACTERISTICAS MORFOLOGICAS E INMUNOHISTOQUIMICAS QUE FAVORECEN CARCINOMA DE ORIGEN RENAL”* señalando: *“El tumor cerebral era una metástasis cerebral de origen renal con diseminación múltiple en nódulos pulmonares y signos de diseminación linfagítica, ganglios mediastinales, masa de aspecto neoproliferativo en el riñón derecho, y lesión focal suprarrenal izquierda de acuerdo con los resultados de la tomografía del 10 de abril de 2023”*.

Expresa que como consecuencia de la patología, la agenciada el 18 de abril de 2023 fue por oncología, prescribiéndose como tratamiento médico la realización de tres ciclos de *“QUIMIOTERAPIA ANTINEOPLASICA DE ALTA TOXICIDAD”* de los cuales, a la fecha, se han aplicado dos ciclos; no obstante, lo ordenado por el medico tratante, señala que el tercer ciclo del tratamiento no se ha realizado; pues si bien estaba programado para el 25 de julio de 2023, no se llevó a cabo, por cuanto no se había autorizado.

Informa que, al dirigirse a realizar los tramites administrativos ante la EPS accionada, se le comunico que el proceso de atención había sido trasladado a la Clínica Nuestra Señora de los Remedios, sin explicación alguna, para disponer el día 30 de agosto de 2023, en consulta médica con la galeno especialista en oncología emitió nuevas órdenes medicas las cuales fueron destacadas con carácter urgente, así pues se prescribió: *“RESONANCIA MAGNÉTICA DE CEREBRO CON CONTRASTE - TOMOGRAFÍA COMPUTADA DE ABDOMEN Y PELVIS (ABDOMEN TOTAL) CON DOBLE CONTRASTE - TOMOGRAFÍA COMPUTADA DE TÓRAX CON CONTRASTE - GAMAGRAFÍA ÓSEA (CORPORAL TOTAL O SEGMENTARIA) además de medicamentos AXITINIB Y PEMBROLIZUMAB – Consulta de primera vez con especialista en urología - Consulta de primera vez con especialista en neurocirugía - Consulta de primera vez con especialista de cabeza y cuello.”*

Al respecto señala que, aunque se han adelantado todos los trámites administrativos ante la IPS y la EPS de manera presencial y telefónicamente, en cada oportunidad le manifiestan un protocolo a seguir diferente sin que a la fecha las ordenes medicas se hayan autorizado ni programado en debida forma pese a la prioridad que demanda su padecimiento, por lo que, a través de este mecanismo constitucional, solicita que se ordene a Servicio Occidental de Salud EPS que garantice la asignación permanente de todas las citas, imágenes diagnosticas, medicamentos y tratamientos, a fin de atender su diagnóstico, además de trasladar su proceso oncológico a la Clínica Fundación Valle del Lili.



TRÁMITE PROCESAL

Mediante auto No. 5209 del 2 de octubre de 2023, fue admitida la acción de tutela promovida contra las entidades accionadas, se vinculó a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud –ADRES-, a la Superintendencia Nacional de Salud, a la Clínica Versailles, a la Fundación Valle del Lili, a la Clínica Nuestra Señora de los Remedios y se les corrió traslado a fin de que se pronunciarán sobre los hechos edificadores de la acción y controvirtieran lo pertinente para lo cual se concedió el término de tres días.

Intervención de la parte accionada y entidades vinculadas.

La accionada **SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD EPS-**: Expresa que en cumplimiento a la medida provisional decretada procedió a contactar al prestador Clínica Nuestra Señora de los Remedios, para validar los servicios oncológicos que se ordenaron en la atención recibida por la usuaria el día 30 de agosto de 2023.

Sin embargo, señala que debe tenerse en cuenta que no depende de manera exclusiva de la EPS realizar las gestiones para la prestación de servicios de salud, sino que también la IPS es la encargada de programar y de la usuaria aceptar la ruta y el nuevo contrato establecido con la Clínica Nuestra Señora de los Remedios.

Solicita que se niegue la acción de tutela, puesto que no ha incurrido en vulneración de derechos fundamentales con el cambio de direccionamiento, al contar como EPS con el derecho a la libertad de escogencia y estar garantizando la continuidad por medio de un contrato PGP con el nuevo prestador, el cual se encuentra habilitado y cuenta con una amplia trayectoria para atender la patología de la usuaria.

Entidades vinculadas

SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD-: Solicita que se desvincule a esa entidad de toda responsabilidad dentro de la presente acción de tutela teniendo en cuenta que la violación de los derechos que se alegan como conculcados, no devienen de una acción u omisión atribuible a ellos, lo que impone la declaratoria de falta de legitimación en la causa por pasiva.

CLÍNICA NUESTRA SEÑORA DE LOS REMEDIOS-: Esgrime que al validar la base de datos existe atención a la accionante el 30 de agosto de 2023 para tratamiento de la patología **“TUMOR MALIGNO DEL RIÑÓN, EXCEPTO DE LA PELVIS RENAL”**, por lo que el especialista en oncología clínica recomendó la realización de los exámenes complementarios: *“tomografía computada de tórax – tomografía computada de abdomen y pelvis (abdomen total) – resonancia magnética de cerebro – gamagrafía ósea (corporal total o segmentaria) – consulta de primera vez por especialista en neurocirugía – urología oncológica – especialista en cirugía de cabeza y cuello y aplicación de politerapia antineoplásica de alta toxicidad”*.

Por su parte, manifiesta que la valoración por la especialidad de **UROLOGIA ONCOLOGICA** se evidencia en la fecha del 16 de septiembre de 2023 quien recomendó control, que la **CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN NEUROCIRUGIA** se materializó con fecha del 18 de septiembre de 2023 con recomendación de control en 3 meses, la aplicación de **POLITERAPIA ANTINEOPLASICA DE ALTA TOXICIDAD** materializada el 3 de octubre del 2023 con evolución sin complicaciones. Así mismo, la programación de los exámenes complementarios: **TOMOGRAFIA COMPUTADA DE TORAX – TOMOGRAFIA COMPUTADA DE ABDOMEN Y PELVIS (ABDOMEN TOTAL)** programados para el 7 de octubre de 2023 a la 1pm y la **RESONANCIA MAGNETICA DE CEREBRO** para el 13 de octubre de 2023 a las 3:20pm.

Culmina su respuesta, solicitando su desvinculación.

VIVA 1A IPS-: En respuesta al requerimiento del Juzgado informó que se comunicaron con el esposo de la paciente quien refiere que la EPS accionada cambio de prestador para la toma de los estudios para el 7 de octubre en la Clínica de los Remedios, pese a que tenía asignación de citas para el 14 de noviembre en LUMIER.

Por ello, dado que resulta claro que no figura como IPS primaria del usuario, no es posible prestarle los servicios requeridos, pues es aquella quien debe garantizar la prestación del servicio o en su defecto, su asegurador a través de la red de prestadores, sin estar llamada esa institucional a solventar los reclamos esbozados por la accionante y, en consecuencia, solicitan su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva.



FUNDACION VALLE DEL LILI-: Indica que, validado el área de central de citas, la accionante no cuenta con autorizaciones emitidas por su entidad aseguradora direccionadas a esa institución, siendo obligación de la EPS remitir y/o direccionar a sus afiliados a su red de prestadores de servicios de salud. Así mismo, expresa que la autorización de prestación de servicios de salud corresponde a las Entidades Promotoras de Salud en caso que resulten procedentes de conformidad con las normas que regulan el SGSSS.

Aclara que el servicio requerido por la accionante no es de exclusiva prestación de esa institución, pues en la ciudad de Cali y a nivel nacional existen otras instituciones prestadoras de servicios de salud que también cuentan con servicios de alta complejidad tal como consta en el REPS.

En merito a lo expuesto, solicita desvincular de la presente acción de tutela a Fundación Valle del Lili por no ser vulneradora de ningún derecho fundamental de la paciente.

CLINICA VERSALLES-: Pone en conocimiento el registro de atenciones recibidas por la accionante por parte de esa IPS e informa que una vez revisado el caso y de acuerdo a las pretensiones de la paciente, para todo lo relacionado al proceso oncológico de manera integral, le corresponde directamente dirigirse a la EPS, para que les asigne el respectivo prestador conforme a sus convenios, sin que aquella ofrezca dicho servicio.

La **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES-** Pese a encontrarse debidamente notificado dentro del término concedido para tal fin no dio respuesta a los hechos y argumentos expuestos en la presente acción de tutela.

CONSIDERACIONES Y CASO CONCRETO

La acción de tutela es un mecanismo constitucional que mediante un procedimiento preferente y sumario está dirigido a proteger en forma efectiva e inmediata los derechos fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en los casos que determine la ley. Este despacho es competente para asumir el trámite constitucional iniciado por la accionante a través de su hija como agente oficiosa contra la accionada y resolver el problema jurídico traído a estudio para lo cual se analizará si concurren los requisitos de procedibilidad de la acción y en caso de ello ser así, deberá determinarse si existe acción, omisión o retardo en el actuar de la EPS, en relación a los servicios médicos requeridos conforme lo expuesto en el libelo tutelar dada la patología que le aqueja.

Así pues, revisados los requisitos básicos de procedibilidad de la presente solicitud de amparo constitucional se evidencia que quien la formuló, se encuentra legitimada para actuar en contra de la entidad accionada a través de agente oficiosa en virtud a que es la titular de los derechos fundamentales que considera vulnerados, por lo tanto, se haya verificada la **legitimación por activa**, lo mismo ocurre en relación a la **legitimación por pasiva** en tanto se acciona contra la EPS que se considera como trasgresora; de otro lado se tiene que para la fecha en que fue presentada la acción de tutela, presuntamente permanecía la violación alegada, por consiguiente, la acción constitucional se estima oportuna¹, con lo cual se satisface el requisito de **inmediatez**. Igualmente se encuentra acreditado sin dubitación alguna el presupuesto de **subsidiariedad** de la acción en tanto no existe otro mecanismo judicial encaminado a proteger los derechos presuntamente conculcados. En tal virtud se realizará el estudio de fondo del presente caso.

Como quiera que resultaba palpable la necesidad de protección tutelar de la señora Arredondo Monroy, como medida provisional se ordenó al representante legal de la EPS accionada, que, de manera INMEDIATA, garantizará la continuidad del tratamiento médico que de acuerdo al criterio del médico tratante requiriera la accionante y demás disposiciones. Lo anterior, en aras de salvaguardar la salud y la vida en condiciones dignas, y en pro de evitar la consumación de un perjuicio irremediable para la afectada.

Por su parte, la EPS accionada señala en su escrito de contestación, que, en cumplimiento a la medida provisional decretada, procedieron a contactar al prestador Clínica Nuestra Señora

¹ Sentencia T-161 de 2019 “Así las cosas, este Tribunal ha reconocido la posibilidad de flexibilizar el estudio de la configuración del presupuesto de inmediatez, cuando: (i) evidencie que la vulneración se ha prolongado indefinidamente o es continuada, independientemente de que el hecho a partir del cual se inició la aludida vulneración sea lejano en el tiempo, o (ii) cuando atendiendo a la situación de la persona no sea posible exigirle que acuda a un juez, so pena de imponerle una carga desproporcionada”



de los Remedios, para validar los servicios oncológicos que se ordenaron en la atención recibida por la usuaria el día 30 de agosto de 2023, enfatizando que no depende de manera exclusiva de la EPS realizar las gestiones para la prestación de los servicios de salud, sino que también la IPS es la encargada de programar y de la usuaria aceptar la ruta y el nuevo contrato establecido con la Clínica Nuestra Señora de los Remedios.

Ahora bien, la IPS Clínica Nuestra Señora de los Remedios, manifestó que la valoración por la especialidad de *UROLOGIA ONCOLOGICA* se evidencia en la fecha del 16 de septiembre de 2023 quien recomendó control, que la *CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN NEUROCIRUGIA* se materializó con fecha del 18 de septiembre de 2023 con recomendación de control en 3 meses, la aplicación de *POLITERAPIA ANTINEOPLASICA DE ALTA TOXICIDAD* materializada el 3 de octubre del 2023 con evolución sin complicaciones. Así mismo, la programación de los exámenes complementarios: *TOMOGRFIA COMPUTADA DE TORAX – TOMOGRFIA COMPUTADA DE ABDOMEN Y PELVIS (ABDOMEN TOTAL)* programados para el 7 de octubre de 2023 a la 1pm y la *RESONANCIA MAGNETICA DE CEREBRO* para el 13 de octubre de 2023 a las 3:20pm.

Sin embargo, contrario a lo informado por la IPS vinculada, la agente oficiosa mediante escrito allegado el 10 de octubre y obrante en el archivo 12 del expediente electrónico, expresa que pese a la medida provisional decretada a favor de la señora Arredondo Monroy, ninguno de los servicios médicos prescritos se ha autorizado o atendido como corresponde, pues si bien inicialmente le asignaron diferentes fechas para su realización, no tienen en cuenta que deben adelantarse ciertos exámenes previamente a las citas o viceversa, además de señalársele telefónicamente cambios en las fechas que antes tenía fijadas, su cancelación o que “no hay agenda”, quedando claro entonces que los servicios de salud requeridos no se han hecho efectivo, desconociendo con ello que la paciente tiene un diagnóstico de “*cáncer con metástasis cerebral de origen renal con diseminación múltiple en nódulos pulmonares y signos de diseminación linfagítica, ganglios mediastinales, masa de aspecto neoproliferativo en el riñón derecho, y lesión focal suprarrenal izquierda. Esta tardanza en todo los procesos y la falta de coherencia de la CNSR está afectando gravemente la calidad de vida y no está ofreciendo la garantía del derecho a la salud.*”

En este punto, resulta importante recordar que la EPS accionada como entidad prestadora de salud tiene a su cargo garantizar el acceso al sistema de salud, mediante la prestación del servicio esencial, “en forma **ininterrumpida, oportuna e integral**”², por consiguiente, cuando por razones de orden administrativo se “(...) **demora un tratamiento o procedimiento médico al cual la persona tiene derecho, viola su derecho a la salud e impide su efectiva recuperación física y emocional**”³; en forma flagrante se trasgreden los derechos fundamentales a la salud, vida y a la dignidad humana de la paciente.

Analizado el recaudo probatorio arrojado al presente trámite se tiene que la accionante fue diagnosticada con “*Metástasis cerebral de origen renal (paciente con diseminación múltiple; nódulos pulmonares bilaterales y signos de diseminación linfagítica en lóbulos inferiores probablemente por origen secundario, Ganglios mediastinales, masa de aspecto neoproliferativo en el riñón derecho, lesión focal suprarrenal izqda.)*”³ y “*Diagnósticos activos después de la nota Diagnóstico principal – C64X – TUMOR MALIGNO DEL RIÑON, EXCEPTO DE LA PELVIS RENAL – Derecha, Origen: Metástasis, Fecha de diagnóstico: 30/08/2023, Edad al diagnóstico: 65 Años.*”⁴ debido a la complejidad de su patología, la oncóloga tratante el 30 de agosto de 2023, ordenó “*POLITERAPIA ANTINEOPASICA DE ALTA TOXICIDAD cantidad 1, medicamentos AXITINIB TAB 5MG VO CDA 12 HORAS X 30 DIAS – PEMBROLIZUMAB 200MG CADA 30 DIAS – además, Consulta de primera vez con especialista en urología - Consulta de primera vez con especialista en neurocirugía - Consulta de primera vez con especialista de cabeza y cuello – Consulta de Control o de Seguimiento por especialista en Oncología – Exámenes de laboratorio y RESONANCIA MAGNÉTICA DE CEREBRO CON CONTRASTE - TOMOGRFIA COMPUTADA DE ABDOMEN Y PELVIS (ABDOMEN TOTAL) CON DOBLE CONTRASTE - TOMOGRFIA COMPUTADA DE TÓRAX CON CONTRASTE - GAMAGRAFÍA ÓSEA (CORPORAL TOTAL O SEGMENTARIA)*”, prescripciones que no fueron acatadas por la EPS para el momento en que se profiere este fallo o al menos no se encuentra demostrado siquiera sumariamente y corroborada con el escrito allegado por la agente oficiosa quien manifiesta que en efecto no se han atendido aun contando con la orden de medida provisional.

Así pues, la Corte Constitucional en Sentencia T-081 del 2016, magistrado ponente GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO ha indicado que:

² T-234 de 2013 MP Dr. LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

³ Folio 7 del archivo 2 del expediente electrónico

⁴ Folio 8 del archivo 2 del expediente electrónico



(...) Cuando en el proceso tuitivo se encuentre vinculada una persona de especial protección constitucional, entre ellas, quienes padecen enfermedades catastróficas, degenerativas y de alto costo, como el cáncer, y se pretenda la protección del derecho fundamental a la salud, estos requisitos deben analizarse con menor rigurosidad. “En efecto, el hecho de que el tutelante ostente la condición de sujeto de especial protección por parte del Estado, impone al juez constitucional tener en cuenta que entre mayor vulnerabilidad del accionante, mayor debe ser la intensidad de la protección para realizar de esa manera el principio de igualdad real, contemplado en el artículo 13 superior”.

En pacientes diagnosticados con cáncer, la posibilidad de que ocurra un perjuicio irremediable sobre su salud es inminente, en consecuencia, el juez de tutela debe analizar si los otros medios ordinarios de defensa judicial, entre ellos, los regulados para acudir a la Superintendencia Nacional de Salud, resultan eficientes, de lo contrario la acción de tutela será el mecanismo idóneo de protección. En este sentido, la Corte Constitucional, señaló que:

“[R]esulta desproporcionado señalar que dicho mecanismo es preferente sobre el recurso constitucional, pues cuando se evidencien circunstancias de las cuales se desprenda que se encuentran en riesgo la vida, la salud o la integridad de la personas, las dos vías judiciales tienen vocación de prosperar, porque de lo contrario se estaría desconociendo la teleología de ambos instrumentos, los cuales buscan otorgarle a los ciudadanos una protección inmediata cuando sus derechos fundamentales están siendo desconocidos”.

(ii) Derecho fundamental a la salud, tratamiento integral y no imposición de barreras administrativas. Reiteración de jurisprudencia

La Constitución Política establece, en su Artículo 48, que la Seguridad Social es un derecho irrenunciable y un servicio público a cargo del Estado, cuyo acceso debe garantizarse a todas las personas y debe prestarse siguiendo los principios de solidaridad, eficiencia y universalidad. El Sistema de Seguridad Social se encuentra integrado, entre otros, por el Sistema General de Salud, cuya regulación se enmarca en el Artículo 49 Superior, la Ley Estatutaria 1751 de 2015, la Ley 100 de 1993, la Ley 1122 de 2007, la Ley 1438 de 2011 y la Resolución No. 5521 de 2013, entre otras disposiciones.

En principio, se consideró que el alcance del derecho a la salud se limitaba a su órbita prestacional, de ahí que su materialización era programática y progresiva y su desarrollo dependía de las políticas públicas implementadas para su ejecución a través de actos legislativos o administrativos. Posteriormente, fue reconocido jurisprudencialmente como un derecho fundamental cuando su amenaza o vulneración afecta otras garantías superiores como la vida. A continuación, se determinó que todos los derechos de la Carta son fundamentales al conectarse con los valores cuya protección, el legislador primario, pretendió elevar “a la categoría de bienes especialmente protegidos por la Constitución”.

Por medio de la Sentencia T-760 de 2008, la Corte estableció que la salud es un derecho fundamental autónomo “en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna.” El legislador reconoció a la salud como derecho fundamental mediante la Ley 1751 de 2015, en cuyo Artículo 2° se especifica que es un derecho autónomo e irrenunciable y debe ser prestado de manera oportuna, eficaz y con calidad.

Por ser el derecho a la salud un derecho fundamental, puede ser protegido mediante tutela cuando resulte amenazado o vulnerado y no exista otro medio idóneo de defensa judicial, presupuesto que cobra mayor relevancia cuando los presuntos afectados sean sujetos de especial protección constitucional, como quienes padecen enfermedades degenerativas, catastróficas y de alto costo, entre ellas, el cáncer. Este trato diferenciado tiene fundamento en el inciso 3° del Artículo 13 de la Constitución Política y en los Artículos 48 y 49 del mismo texto. Al respecto, en la Sentencia T-920 de 2013 la Corte señaló que:

“[E]s necesario hacer alusión a las enfermedades catastróficas o ruinosas, las cuales cobran una especial relevancia en la medida que al encontrarse estos sujetos en estado de debilidad manifiesta, merecen una singular atención por parte del Estado y de la sociedad. Tal es el caso de las personas portadoras del VIH/SIDA, y de las que padecen cáncer, quienes se encuentran en una condición de debilidad manifiesta consustancial a su patología y afrontan una serie de necesidades particulares que requieren de una protección reforzada.”

A quienes padecen enfermedades catastróficas, como el cáncer, se les debe garantizar siempre un tratamiento integral.

El tratamiento integral está regulado en el Artículo 8° de la Ley 1751 de 2015, implica garantizar el acceso efectivo al servicio de salud, lo que incluye suministrar “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”. Igualmente, comprende un tratamiento sin fracciones, es decir “prestado de forma ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad”.



Particularmente, este tratamiento debe garantizarse siempre a quienes sean diagnosticados con cáncer, debido a que esta 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. Este tratamiento debe ser prestado por el personal médico y administrativo, teniendo en cuenta los riesgos latentes de que se cause un perjuicio irremediable sobre la salud y la vida del paciente.

En tal virtud, el legislador expidió la Ley 1384 de 2010, también conocida como Ley Sandra Ceballos, con el objetivo de:

“Establecer las acciones para el control integral del cáncer en la población colombiana, de manera que se reduzca la mortalidad y la morbilidad por cáncer adulto, así como mejorar la calidad de vida de los pacientes oncológicos, a través de la garantía por parte del Estado y de los actores que intervienen en el Sistema General de Seguridad Social en Salud vigente, de la prestación de todos los servicios que se requieran para su prevención, detección temprana, tratamiento integral, rehabilitación y cuidado paliativo.”

En ese texto normativo se determinó que el cáncer es una enfermedad de interés en salud pública y prioridad nacional y que “la tarea fundamental de las autoridades de salud será lograr la prevención, la detección temprana, **el tratamiento oportuno y adecuado y la rehabilitación del paciente**”. (Negrilla fuera del texto).

Al respecto, en la Sentencia T-920 de 2013, esta Corporación señaló que:

“Por la complejidad y el manejo del cáncer esta Corporación ha reiterado el deber de protección especial que deben tener las entidades prestadoras del servicio de salud, y por lo tanto, ha ordenado que se autoricen todos los medicamentos y procedimientos POS y NO POS que se requieran para el tratamiento específico e incluso inaplicar las normas que fundamentan las limitaciones al POS, razón por la cual se le debe otorgar un trato preferente”.

El tratamiento integral también implica la obligación de no fraccionar la prestación del servicio, por lo que está conexas con el principio de continuidad, que, de acuerdo a la jurisprudencia constitucional, obliga a prestar los servicios de salud de modo adecuado e ininterrumpido. Para tal efecto, las entidades de salud deben actuar con sujeción al principio de solidaridad, de modo que los trámites administrativos no sean un obstáculo en la prestación de sus servicios y los mismos sean brindados de forma coordinada y armónica.

Debe tenerse en cuenta que estos pacientes, por sus padecimientos, no están en la misma capacidad que los demás para gestionar la defensa de sus derechos, por lo que se les debe brindar un servicio eficiente desde el inicio hasta el fin de la enfermedad, de tal forma que puedan sobrellevar sus padecimientos de manera digna.

Bajo esta línea, en la Sentencia T-760 de 2008, la Corte sostuvo que:

“En la medida en que las personas tienen derecho a que se les garantice el tratamiento de salud que requieran, integralmente, en especial si se trata de una enfermedad ‘catastrófica’ o si están comprometidas la vida o la integridad personal, las entidades territoriales no pueden dividir y fraccionar los servicios de salud requeridos por las personas. Así por ejemplo, un Departamento, entidad encargada de prestar la atención a personas con cáncer, no puede dejar de garantizar el suministro de oxígeno domiciliario permanente a un enfermo de cáncer que lo requiere como parte integral de su tratamiento, bajo el argumento de que el servicio de oxígeno, individualmente considerado, corresponde a las entidades municipales. En lo que se refiere a garantizar el acceso efectivo al servicio de salud requerido a una persona, puede entonces decirse, que las entidades e instituciones de salud son solidarias entre sí, sin perjuicio de las reglas que indiquen quién debe asumir el costo y del reconocimiento de los costos adicionales en que haya incurrido una entidad que garantizó la prestación del servicio de salud, pese a no corresponderle”.

Si bien resulta admisible que se impongan determinadas cargas administrativas, estas no pueden convertirse en un obstáculo para la prestación del servicio de salud. Ahora, cuando estas correspondan a trámites internos de las entidades, de ninguna manera se pueden trasladar a los usuarios, hacerlo implica obrar negligentemente y amenazar el derecho fundamental a la salud. Estas situaciones se pueden presentar cuando, por ejemplo, la entidad niega determinados insumos, tratamientos o procedimientos por asuntos de verificación y autorización de servicios, por el vencimiento de un contrato con una IPS, por la falta de solicitud de autorización de un medicamento NO POS al Comité Técnico Científico, entre otros.

Siguiendo esta misma línea, la Corte Constitucional señaló que:

“las EPS no pueden imponer como requisito de acceso a un servicio de salud el cumplimiento de cargas administrativas propias de la entidad”. <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/T-760-08.htm> - ftn213 En tal sentido, cuando una EPS niega servicios de salud a una persona que



tiene derecho a ellos, porque no realizó un trámite que le corresponde realizar a la propia entidad, irrespeta su derecho a la salud, puesto que crea una barrera para acceder al servicio.”

En todo caso, cuando los trámites son excesivos e injustificados, no solo pueden implicar que se extienda el tiempo de sufrimiento por las dolencias del paciente, sino también un detrimento en su salud e incluso su muerte, por ende, constituyen una violación al derecho fundamental a la salud, a la vida e incluso a la dignidad humana.

*Además de la no oposición de barreras administrativas para prestar el servicio de salud, **el tratamiento integral implica obedecer las indicaciones del médico tratante**. Este profesional es el idóneo para “promover, proteger o recuperar la salud del paciente”, pues, “cuenta con los criterios médico-científicos y conoce ampliamente su estado de salud, así como los requerimientos especiales para el manejo de su enfermedad”. Inclusive, cuando no esté vinculado a la EPS del afectado, su concepto puede resultar vinculante en determinados casos, en aras de proteger el derecho a la salud. Bajo estos parámetros, la jurisprudencia constitucional ha determinado que, una vez el médico tratante establezca lo que el usuario requiere, esa orden se constituye en un derecho fundamental. Solo en el evento en que exista “una razón científica clara, expresa y debidamente sustentada”, es justificable apartarse de la orden del galeano y, en ese caso, deberá brindarse el tratamiento correspondiente.*

*Como corolario de lo anterior se tiene que, **el tratamiento integral implica prestar los servicios de salud de manera oportuna, continúa e ininterrumpida**. Los trámites administrativos no pueden ser excesivos y en ningún caso justifican la demora o la negación en el cumplimiento de una orden del médico tratante, de lo contrario se lesiona el derecho fundamental a la salud. En la atención de personas diagnosticadas con cáncer, estas premisas para la prestación del servicio deben ser asumidas con sujeción a su estado de debilidad manifiesta, que exige una labor eficiente por parte del personal de salud, en aras de que pueda sobrellevar su enfermedad de manera digna.*

Por último, se resalta que ese desarrollo de funciones, garantista y protector al que están obligados los operadores del sistema de salud, también debe guiar la actuación del juez constitucional, y con mayor amplitud cuando deba pronunciarse frente a una tutela en la que uno de los sujetos procesales se encuentre en un estado de debilidad manifiesta. Al respecto, en la Sentencia T-499 de 2014, se señaló que:

“Con relación a aquellos sujetos que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta por padecer de enfermedades catastróficas o ruinosas -Cáncer- se le ha impuesto al Estado, la sociedad y, por supuesto, los jueces constitucionales, el deber de adoptar medidas que comporten efectivamente una protección reforzada, teniendo en cuenta que entre mayor sea la desprotección de estos sujetos, mayor deben ser las medidas de defensa que se deberán adoptar.”

El juez de instancia no puede limitarse a las pretensiones de la demanda, menos si la persona afectada es un sujeto de especial protección constitucional, evento en el cual, el impulso oficioso que debe caracterizar su actuación debe aplicarse de forma amplia, de tal forma que se logre una protección efectiva de los derechos fundamentales presuntamente amenazados o vulnerados.”

Es claro entonces sin hesitación alguna que el actuar de la EPS no se ajusta a las necesidades médicas de la agenciada, pues desconoce con ello que los usuarios **requieren de una atención en salud idónea, oportuna y prevalente**, pese a tener pleno conocimiento del estado de salud de la paciente y de la existencia de las ordenes médicas prescritas, pues no accedió a ello aunque se le comunicó como orden la medida provisional aquí decretada respecto a los servicios médicos requeridos sin actuar con la premura y la diligencia debida, pues contrario a los principios de **continuidad y oportunidad**, la dilación generada bajo supuestos de orden administrativo desconoce flagrantemente los derechos fundamentales de la afectada, a obtener en condiciones dignas la prestación de los servicios de salud. Olvida, además, la EPS que los servicios de salud deben garantizarse de manera **oportuna**⁵ sin que existan barreras que le impidan el goce efectivo de estos al usuario, como claramente sucede en caso en particular.

Así pues, es diáfano reiterar que con la posición asumida por la EPS accionada, se está desconociendo su deber de asegurar la prestación del servicio de salud de manera integral dentro del marco señalado por la constitución y la ley, pese a que la accionante, debido a sus padecimientos, es merecedora de un trato preferente y especial; constriñéndola para que accione por esta vía, a fin de que se le brinde la prestación del servicio de salud al que tiene

⁵ “(...) Que la prestación del servicio de salud debe ser eficiente, oportuna y con calidad. Primordialmente, este componente del derecho se desconoce cuándo la negación para la autorización de un servicio incluido o no en el POS es justificada por parte de la EPS, debido a la falta de realización de trámites administrativos que, desde una perspectiva constitucional, carecen de razonabilidad puesto que son excesivos, demorados y engorrosos. Si bien puede exigirse llevar a cabo algunas formalidades administrativas, estas no pueden llegar al punto de obstaculizar y amenazar el goce de la vida y la integridad personal de quien requiere el servicio”. (negritas fuera de texto) Sentencia T-760 de 2008. Magistrado Ponente: Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA



derecho e infiriéndose de ello que su actuar ha quebrantado de forma flagrante sus derechos fundamentales.

En consecuencia y como quiera que para este Despacho, se itera, se encuentra acreditado que la entidad accionada, no ha obrado con prontitud y ha puesto en peligro la salud y la vida de la señora AMPARO ARREDONDO MONROY; quien se encuentra diagnosticada con una enfermedad catastrófica, y con la finalidad de garantizar la prevalencia y protección del derecho fundamental a la salud de la afectada, se concederá el amparo solicitado, ordenando a Servicio Occidental de Salud EPS, que **I. Programe y garantice** la realización de los servicios médicos conforme las ordenes medicas emitidas por el galeno tratante a la inconforme. **II.** Ordene el tratamiento integral que requiera la señora Arredondo Monroy para el manejo adecuado del cáncer que padece, autorizando, sin dilaciones, el suministro de todos los medicamentos, tratamientos, procedimientos y, en general, cualquier servicio de salud sin distinción alguna, que prescriban sus médicos tratantes. Lo anterior, con miras a lograr el restablecimiento de la salud de la afectada. Así mismo se le prevendrá a la EPS, para que en lo sucesivo se abstenga de realizar acciones como la que dio lugar a la presente acción constitucional.

Por otra parte, del libelo tutelar se extrae sin hesitación alguna que la accionante solicita se garantice la atención en salud por parte de la EPS en la IPS Fundación Valle del Lili, lo cual deviene palmariamente en el principio a la libre escogencia de la EPS y las IPS, conforme la Corte Constitucional ha señalado: *“La libertad de escogencia es un principio rector y característica esencial del Sistema de Salud Colombiano, establecido en la Ley 100 de 1993 y desarrollado ampliamente por esta Corporación. El artículo 153 de la Ley 100 de 1993 lo consagra como la facultad de escoger en cualquier momento la Entidad Promotora de Salud (EPS) y las instituciones prestadoras de servicios (IPS) que pertenezcan a la red de las EPS, encargadas de prestar los servicios de salud. El principio de libertad de escogencia, característica del Sistema de Seguridad Social en Salud, no es solo una garantía para los usuarios, sino que es un derecho que debe ser garantizado por el Estado y todos los integrantes del sistema. De tal modo que la libertad de escogencia es un derecho de doble vía, pues, en primer lugar, es una facultad de los usuarios para escoger tanto las EPS a las que se afiliarán para la prestación del servicio de salud, como las IPS en las que se suministrará la atención en salud y, en segundo lugar, es una potestad de las EPS de elegir las IPS con las que celebrarán convenios y el tipo de servicios que serán objeto de cada uno.”* (Negritillas fuera de texto)

La libertad de elección del paciente, según el ente interpretador, es una manifestación de derechos fundamentales como: la dignidad humana, en ejercicio de su autonomía de tomar las decisiones determinantes para su vida, el libre desarrollo de la personalidad, el derecho a la salud y la seguridad social.

“Sin embargo, también se ha reconocido que la libertad de escogencia no es un derecho fundamental absoluto, en la medida en que está circunscrito a la existencia de contrato o convenio vigente entre la EPS accionada y la IPS requerida, esta libertad puede ser limitada “en términos normativos, por la regulación aplicable; y en términos fácticos, por las condiciones materiales de recursos y entidades existentes, esto es, por ejemplo, en el marco de los contratos o convenios suscritos por las EPS” (...).⁶ (Negritas fuera de texto)

Conforme lo anterior, delantadamente ha de señalarse que teniendo en cuenta que el principio de la libre escogencia de IPS por parte del afiliado, es una característica del Sistema General de Seguridad Social en Salud, es claro que la EPS Servicio Occidental de Salud, no ha vulnerado este derecho al no disponer conforme al subjetivo requerimiento de la accionante frente a la continuidad de la prestación del servicio de salud en la IPS Fundación Valle del Lili, pues señala en su respuesta que no cuenta con convenio vigente con esa IPS y dispone la prestación de la atención en salud conforme al convenio con la IPS de su preferencia, por lo que no resulta procedente acceder a lo pretendido.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales reclamados por la señora AMPARO ARREDONDO MONROY, conforme las consideraciones planteadas en el presente proveído.

SEGUNDO: ORDENAR al representante legal de **SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD EPS**, o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas **PROGRAME Y GARANTICE** en favor de la señora AMPARO ARREDONDO MONROY, la realización del

⁶ T-745/13 MAGISTRADO PONENTE DR. JORGE IGNACIO PRETEL CHALJUB



tercer ciclo de "QUIMIOTERAPIA ANTINEOPLASICA DE ALTA TOXICIDAD" y los exámenes médicos denominados "RESONANCIA MAGNÉTICA DE CEREBRO CON CONTRASTE - TOMOGRAFÍA COMPUTADA DE ABDOMEN Y PELVIS (ABDOMEN TOTAL) CON DOBLE CONTRASTE - TOMOGRAFÍA COMPUTADA DE TÓRAX CON CONTRASTE - GAMAGRAFÍA ÓSEA (CORPORAL TOTAL O SEGMENTARIA) además de los medicamentos "AXITINIB Y PEMBROLIZUMAB" y las ordenes " Consulta de primera vez con especialista en urología - Consulta de primera vez con especialista en neurocirugía - Consulta de primera vez con especialista de cabeza y cuello.", lo anterior, conforme las prescripciones médicas emitidas por el galeno tratante.

TERCERO: ORDENAR al representante legal de SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD EPS, o a quien haga sus veces, que, en adelante, brinde a la señora AMPARO ARREDONDO MONROY, el **tratamiento integral** que requiere para el manejo adecuado del cáncer que padece "TUMOR MALIGNO DEL RIÑON", para lo cual deberá autorizar, sin dilaciones, el suministro de todos los medicamentos, tratamientos, procedimientos y, en general, cualquier servicio de salud sin distinción alguna, que prescriban sus médicos tratantes.

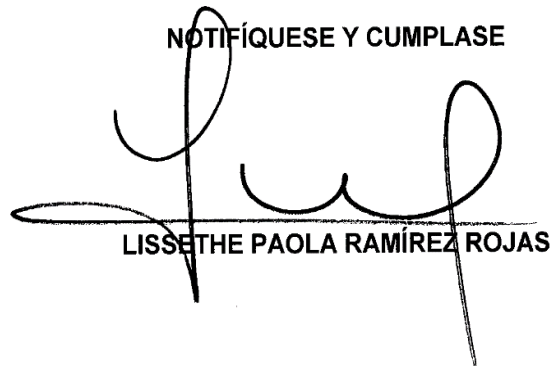
CUARTO: CONMINAR al representante legal de SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD EPS para que, en lo sucesivo, se abstenga de incurrir en omisiones ilegítimas que comprometan la continuidad en la prestación del servicio de salud de manera integral a quienes padecen de una enfermedad catastrófica, o de imponer trabas administrativas que agraven más la situación de los pacientes.

QUINTO: NOTIFÍQUESE a las partes esta providencia, por el medio más expedito (artículo 36 del Decreto 2591/91).

SEXTO: Sí no fuere impugnada la providencia dentro del término de los tres (3) días siguientes a su notificación, envíese a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, (artículo 31 del Decreto.2591/91).

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

La Juez,



LISSETHE PAOLA RAMÍREZ ROJAS