

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**JUZGADO OCTAVO DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DEL DISTRITO JUDICIAL DE
BOGOTÁ D.C.**

ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 11001-41-05-008-2021-00430-00

ACCIONANTE: EDGAR CHARRY DIAZ

ACCIONADA: E.P.S. FAMISANAR

**VINCULADA: CENTRO DE INVESTIGACIONES ONCOLOGICAS CLINICA SAN DIEGO CIOSAD
CLÍNICA DEL OCCIDENTE S.A.**

SENTENCIA

En Bogotá D.C. a los veintidós (22) días del mes de julio del año dos mil veintiuno (2021), procede este Despacho judicial a decidir la Acción de Tutela impetrada por el señor **EDGAR CHARRY DÍAZ** en nombre propio, quien pretende el amparo de los derechos fundamentales a la vida, salud, igualdad y seguridad social, presuntamente vulnerados por la **E.P.S. FAMISANAR**.

RESEÑA FÁCTICA

Señala el accionante que se encuentra afiliado a la **E.P.S. FAMISANAR** en calidad de cotizante desde el mes de julio del año 2017.

Que en noviembre de 2020 fue diagnosticado inicialmente con *Gastritis*.

Que el 19 de enero de 2021, de manera particular se realizó una endoscopia digestiva, la cual evidenció una lesión tumoral ulcerada extensa del estómago, adenocarcinoma borman III.

Que fue remitido a la **CLÍNICA SAN DIEGO CIOSAD** y el 23 de febrero de 2021 los especialistas realizaron de manera oportuna una gastrectomía total + vaciamiento

ganglionar + "Y" de roux, evidenciando posible lesión metastásica del cuerpo del páncreas y el meso del colón.

Que fue valorado por oncología, donde se consideró como tratamiento *"beneficio clínico al inicio del régimen adyuvante de quimioradioterapia concurrente esquema artist por tratarse de tumor IIIC con fines para mejorar la supervivencia y calidad de vida"*.

Que le fueron ordenados medicamentos NO POS, solicitados de manera ambulatoria priorizada, los cuales requieren de autorización por una junta de profesionales para su respectivo despacho a la **CLÍNICA SAN DIEGO CIOSAD**.

Que ese proceso conlleva mucho tiempo para ejecutar la aprobación, despacho, entrega y respectiva programación de la *quimioterapia*, siendo que se hace necesario que se dispense de manera prioritaria para mantener su calidad de vida.

Que fue valorado por radioterapia en la **CLÍNICA DEL OCCIDENTE**, la cual refiere que no puede iniciar sesión de radioterapia debido a que debe hacerse al tiempo con la sesión de quimioterapia; situación que genera retrasos y demora en el tratamiento.

Conforme a lo anterior, solicita se ordene a la **E.P.S. FAMISANAR** autorizar y dispensar de manera prioritaria y urgente los medicamentos, procedimientos y todo lo necesario para tratar su patología.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

E.P.S. FAMISANAR:

La accionada allegó contestación el día 13 de julio de 2021, en la que manifiesta que, una vez conocida la presente acción de tutela procedió a establecer el estado de prestación de los servicios con el área responsable.

Que al hacer seguimiento al paciente se estableció comunicación con la señora Diana Charry, hija del accionante, quien manifestó que se requería quimioterapia en la **CLÍNICA CIOSAD**, formulada con la aplicación del medicamento Cisplatino 2 ampollas de 50 mg.

Que con el fin de atender dicho requerimiento, se solicitó apoyo de la cohorte de oncología, quienes informaron que la IPS programó quimioterapia al paciente para el día 15 de julio de 2021 a las 7:00 a.m.

Que el servicio de quimioterapia se encuentra debidamente autorizado por parte de la EPS, por lo que se configura la carencia actual de objeto por hecho superado.

Que ha desplegado todas las acciones de gestión de prestación de servicios de salud en favor del accionante para garantizar su acceso a los servicios ordenados por su médico tratante para el tratamiento de su patología, por lo que no es procedente la solicitud de tratamiento integral.

Por lo anterior, solicita declarar la improcedencia de la acción de tutela, ante la ausencia de vulneración o amenaza de derechos fundamentales, por cuanto las conductas desplegadas han sido legítimas y tendientes a asegurar el derecho a la salud y la vida del usuario.

CLINICA DEL OCCIDENTE S.A.:

La vinculada allegó contestación el día 12 de julio de 2021, en la que señala que, revisado su sistema interno, se evidencia ingreso, valoración y atención al señor **EDGAR CHARRY** los días 30 de junio de 2021 y 06 de julio de 2021, por las especialidades de radioterapia y psicología, respectivamente, frente al diagnóstico: *Tumor Maligno del Cuerpo del Estómago*.

Que el paciente fue valorado por oncología clínica, quienes consideraron inicio del tratamiento con quimio-radioterapia concurrente.

Que la EPS autoriza en esa IPS únicamente la radioterapia, y en otra IPS la quimioterapia, pero que, teniendo en cuenta que los dos procedimientos deben realizarse al tiempo, solicitan que ambos sean autorizados en una sola IPS.

Finalmente, solicita su desvinculación del presente trámite constitucional.

CENTRO DE INVESTIGACIONES ONCOLOGICAS CLINICA SAN DIEGO CIOSAD S.A.S.:

La vinculada allegó contestación el 13 de julio de 2021, en la que manifiesta que el señor **EDGAR CHARRY** es conocido en esa IPS por atenciones médicas prestadas desde el 03 de febrero de 2021.

Que debido a la evidencia de tumor epitelial maligno mal diferenciado, el 23 de febrero de 2021 se le realizó *Gastrectomía total radical vía abierta y Reconstrucción gastrointestinal en Y de Roux vía abierta*.

Que en consulta del 10 de marzo de 2021 por la especialidad de cirugía general, fue remitido a oncología para adyuvancia.

Que en consulta del 12 de mayo de 2021, el médico especialista en oncología clínica consideró beneficio clínico el inicio de régimen adyuvante quimio-radioterapia *Régimen Artist*, al tratarse de un tumor EC IIIB con fines de supervivencia.

Que en dicha valoración el médico sostuvo *“Se indica inicio de régimen artist previo visto bueno por cardiología en administrar tratamiento propuesto para manejo de enfermedad neoplásica”*.

Que es necesario contar con todos los medicamentos ordenados por el médico tratante para programar la aplicación de la quimioterapia y dar continuidad al plan de manejo.

Que en esa IPS pueden realizarle al paciente la aplicación del medicamento de quimioterapia, sin embargo, no tienen habilitado ni ofertado el servicio de radioterapia.

Que, al tratarse de un tratamiento concomitante, la radioterapia y la quimioterapia deben ser aplicadas al mismo tiempo, y para esto, el paciente debe asistir a su vez, a la IPS donde le realizan la radioterapia.

Que se realizó programación para aplicación de quimioterapia para el día 15 de julio de 2021 a las 7:41 a.m.

Conforme a lo anterior, solicita su desvinculación, teniendo en cuenta que conforme al vínculo comercial que se tiene con la E.P.S. FAMISANAR, no se ha vulnerado ningún derecho fundamental del accionante, al contrario, la atención dispensada ha estado dentro de los parámetros de oportunidad, calidad y continuidad conforme al diagnóstico.

TRÁMITE POSTERIOR

En atención a las manifestaciones elevadas por la accionada y por las vinculadas en sus contestaciones, el Despacho estableció comunicación telefónica con el señor **EDGAR CHARRY DÍAZ** el día 21 de julio de 2021, al número celular 3003655782, a efectos de corroborar el estado de la prestación de los servicios médicos ordenados por el médico tratante para la atención de sus patologías.

Frente a lo indagado, el actor manifestó que le fue programada y realizada la sesión de quimioterapia el día 15 de julio de 2021. Sin embargo, resaltó que su inconformidad con la

EPS radica en la demora injustificada para autorizar y programar las quimioterapias dentro del ciclo de 21 días, que fue la prescripción del oncólogo tratante. Indicó que la programación después de transcurrido dicho término, le impide seguir el tratamiento en los términos ordenados, lo que tiene una afectación directa en su salud y calidad de vida.

Por último, puso de presente que, siguiendo las indicaciones del médico tratante, después de 2 sesiones de quimioterapia se debe aplicar la radioterapia; no obstante, que tras realizársele el segundo ciclo de quimioterapia en la **CLÍNICA CIOSAD**, acudió a la **CLÍNICA DEL OCCIDENTE** para recibir la radioterapia, pero estando allí el oncólogo informó que ésta debía hacerse después de 3 ciclos de quimioterapia, por lo que en este momento le haría falta uno, pero teme que se vea afectado su tratamiento ante la demora de la **E.P.S. FAMISANAR** en la autorización y efectiva programación.

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO

Con fundamento en los antecedentes expuestos, el Despacho se plantea los siguientes problemas jurídicos: (i) ¿La **E.P.S. FAMISANAR** vulneró los derechos fundamentales a la vida, salud, igualdad y seguridad social del señor **EDGAR CHARRY DIAZ**, al no autorizar y programar las sesiones de quimioterapia en ciclos de 21 días conforme lo ordenado por el médico tratante?; y (ii) ¿Están dadas las condiciones para ordenar el tratamiento integral, a partir de los requisitos señalados por la jurisprudencia constitucional?

MARCO NORMATIVO

Conforme el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a facilitar y permitir el control de los actos u omisiones de todas las autoridades públicas y excepcionalmente de los particulares cuando éstos vulneren derechos fundamentales.

Esta acción constitucional puede ser interpuesta por cualquier persona a fin de obtener la pronta y efectiva defensa de los derechos fundamentales cuando ello resulte urgente para evitar un perjuicio irremediable, o cuando no exista otro medio de defensa judicial.

DERECHO A LA SALUD

El artículo 48 de la Constitución Política consagra la seguridad social y la define en los siguientes términos: *“es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la*

dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley”.

Por su parte, el artículo 49, respecto del derecho a la salud, señala que: *“La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley (...)”.*

Al estudiar los complejos problemas que plantean los requerimientos de atención en salud, la Corte Constitucional se ha referido a sus facetas, una como *derecho* y otra como *servicio público* a cargo del Estado¹. Cada una de estas expresiones implica un ejercicio de valoración particular, en el que se debe tener en cuenta el conjunto de principios que les son aplicables. Así, en cuanto a la salud como derecho, se ha dicho que la misma se relaciona con los mandatos de *continuidad, integralidad e igualdad*; mientras que, respecto a la salud como servicio, se ha advertido que su prestación debe atender a los principios de *eficiencia, universalidad y solidaridad*.

Al enfocarse en el estudio de la primera faceta, en la **Ley Estatutaria 1751 de 2015** el legislador le atribuyó a la salud el carácter de derecho fundamental autónomo e irrenunciable. De igual manera, estableció un precepto general de cobertura al indicar que su acceso debe ser oportuno, eficaz, de calidad y en condiciones de igualdad a todos los servicios, establecimientos y bienes que se requieran para garantizarlo, el cual se cumple mediante la instauración del denominado Sistema de Salud.

La Corte también ha destacado que el citado derecho se compone de unos elementos esenciales que delimitan su contenido dinámico, que fijan límites para su regulación y que le otorgan su razón de ser. Estos elementos se encuentran previstos en el artículo 6 de la Ley 1751 de 2015, en los que se vincula su goce pleno y efectivo con el deber del Estado de garantizar su (i) disponibilidad, (ii) aceptabilidad, (iii) accesibilidad y (iv) calidad e idoneidad profesional.

¹ Sentencias T-134 de 2002 y T-544 de 2002.

Por otra parte, en lo que atañe a los principios que se vinculan con la faceta de la salud como servicio público, es preciso recurrir a lo previsto en el artículo 6 de la Ley 1751 de 2016, en donde se mencionan los siguientes: universalidad, equidad, continuidad, oportunidad, progresividad, integralidad, sostenibilidad, libre elección, solidaridad, eficiencia, interculturalidad y protección de grupos poblacionales específicos.

Para efectos de esta sentencia, se ahondará en los *principios de continuidad, oportunidad e integralidad*, los cuales resultan relevantes para resolver el asunto.

El principio de **continuidad** en el servicio implica que la atención en salud no podrá ser suspendida al paciente, cuando se invocan exclusivamente razones de carácter administrativo. Precisamente, la Corte ha sostenido que *“una vez haya sido iniciada la atención en salud, debe garantizarse la continuidad del servicio, de manera que el mismo no sea suspendido o retardado, antes de la recuperación o estabilización del paciente”*². La importancia de este principio radica, primordialmente, en que permite amparar el inicio, desarrollo y terminación de los tratamientos médicos, lo que se ajusta al criterio de integralidad en la prestación³.

Por su parte, el principio de **oportunidad** se refiere a *“que el usuario debe gozar de la prestación del servicio en el momento que corresponde para recuperar su salud, sin sufrir mayores dolores y deterioros. Esta característica incluye el derecho al diagnóstico del paciente, el cual es necesario para establecer un dictamen exacto de la enfermedad que padece el usuario, de manera que se brinde el tratamiento adecuado”*⁴. Este principio implica que el paciente debe recibir los medicamentos o cualquier otro servicio médico que requiera a tiempo y en las condiciones que defina el médico tratante, a fin de garantizar la efectividad de los procedimientos médicos⁵.

Finalmente, la Ley Estatutaria de Salud, en el artículo 8, se ocupa de manera individual del principio de **integralidad**, cuya garantía también se orienta a asegurar la efectiva prestación del servicio e implica que el sistema debe brindar condiciones de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación, paliación y todo aquello necesario para que el individuo goce del nivel más alto de salud o al menos, padezca el menor sufrimiento posible. En virtud de este principio, se entiende que toda persona tiene el derecho a que se garantice su integridad física y mental en todas las facetas, esto es, antes,

² Sentencias T-234 de 2013 y T-121 de 2015.

³ Sentencias T-586 de 2008, T-234 de 2013, T-121 de 2015, T-016 de 2017 y T-448 de 2017.

⁴ Sentencia T-460 de 2012, reiterada en la Sentencia T-433 de 2014.

⁵ Sentencia T-121 de 2015.

durante y después de presentar la enfermedad o patología que lo afecta, de manera integral y sin fragmentaciones⁶.

Con todo, es necesario advertir que el concepto de integralidad *“no implica que la atención médica opere de manera absoluta e ilimitada, sino que la misma se encuentra condicionada a lo que establezca el diagnóstico médico”*⁷, razón por la cual, el juez constitucional tiene que valorar -en cada caso concreto- la existencia de dicho diagnóstico, para ordenar, cuando sea del caso, un tratamiento integral⁸.

LAS BARRERAS ADMINISTRATIVAS COMO UN DESCONOCIMIENTO DE LOS PRINCIPIOS DE OPORTUNIDAD Y CALIDAD EN LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS MÉDICOS

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 49 de la Constitución, el servicio de salud debe ser prestado de acuerdo con distintos principios, siendo uno de ellos el de **eficiencia**. Este principio fue definido por el artículo 2 de la Ley 100 de 1993, de la siguiente forma: *“[e]s la mejor utilización social y económica de los recursos administrativos, técnicos y financieros disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente”*.

Teniendo en cuenta lo anterior, la imposición de cargas administrativas excesivas a los usuarios del SGSSS, en la medida en que retrasa o incluso impide el acceso a determinado servicio de salud, supone una afectación del principio de eficiencia, y, en consecuencia, un desconocimiento del derecho fundamental a la salud. Por esta razón, ha explicado la Corte que *“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”*⁹.

En el mismo sentido, reconoció la Corte en la Sentencia T-673 de 2017 que *“el Estado y los particulares vinculados a la prestación del servicio público de salud, deben facilitar su acceso en términos de continuidad, lo que implica que las EPS no pueden omitir la prestación de los servicios de salud que comporten la interrupción de los tratamientos por conflictos contractuales o administrativos internos o con las IPS contratadas, que impidan la finalización óptima de los tratamientos iniciados a los pacientes”*.

⁶ Sentencia T-121 de 2015.

⁷ Sentencia T-036 de 2017.

⁸ Sentencia T-092 de 2018.

⁹ Sentencia T-760 de 2008, reiterada en la Sentencia T-188 de 2013.

Así mismo, en dicho pronunciamiento la Corte señaló que revisten una especial importancia los principios de continuidad e integralidad, de forma tal que, los tratamientos médicos deben desarrollarse de forma completa, sin que puedan verse afectados por cualquier situación derivada de operaciones administrativas, jurídicas o financieras. Por lo cual, el ordenamiento constitucional rechaza las interrupciones injustas, arbitrarias y desproporcionadas que afectan la salud de los usuarios¹⁰.

Por último, en la referida Sentencia la Corte identificó los efectos materiales y nocivos en el ejercicio del derecho fundamental a la salud de los pacientes, causados por las barreras administrativas injustificadas y desproporcionadas impuestas por las entidades prestadoras de salud a los usuarios, los cuales se sintetizan a continuación:

“i) Prolongación del sufrimiento, debido a la angustia emocional que se genera en las personas soportar una espera prolongada para ser atendidas y recibir tratamiento;

ii) Complicaciones médicas del estado de salud por la ausencia de atención oportuna y efectiva que genera el empeoramiento de la condición médica;

iii) Daño permanente o de largo plazo o discapacidad permanente porque ha pasado demasiado tiempo entre el momento en que la persona acude al servicio de salud y el instante en que recibe la atención efectiva;

iv) Muerte, que constituye la peor de las consecuencias y que ocurre por la falta de atención pronta y efectiva, puesto que la demora reduce las posibilidades de sobrevivir o su negación atenta contra la urgencia del cuidado requerido”.

En conclusión, la Corte ha reiterado que la interrupción o negación de la prestación del servicio de salud por parte de una E.P.S. como consecuencia de trámites administrativos injustificados, desproporcionados e irrazonables, no puede trasladarse a los usuarios, pues dicha situación desconoce sus derechos, bajo el entendido de que pone en riesgo su condición física, psicológica e incluso podría afectar su vida¹¹.

CASO CONCRETO

Se encuentra probado con las documentales obrantes en el plenario, que el señor **EDGAR CHARRY DÍAZ** está afiliado al Régimen Contributivo en Salud en calidad de cotizante en la **E.P.S. FAMISANAR**, y que ha sido diagnosticado con *Tumor Maligno del Estómago, Parte no Especificada*¹².

¹⁰ Sentencia T-121 de 2015, reiterada en la Sentencia T-673 de 2017.

¹¹ Sentencias T-405 de 2017, T-673 de 2017 y T-069 de 2018.

¹² Conforme a las historias clínicas aportadas por la CLÍNICA DEL OCCIDENTE S.A. y por el CENTRO DE INVESTIGACIONES ONCOLÓGICAS CLÍNICA SAN DIEGO CIOSAD S.A.S.

El 19 de enero de 2021 se realizó de manera particular una endoscopia de vías digestivas, la cual arrojó una *Lesión tumoral ulcerada extensa del cuerpo, Adenocarcinoma Tipo Bormann III a descartar*¹³. Acudió a urgencias el 03 de febrero de 2021 donde se ordenó su hospitalización y el 05 de febrero de 2021 se le realizó una *Laparoscopia diagnóstica* con la cual se definió al accionante como candidato para realización de *Gastrectomía total con intención paliativa*¹⁴.

El 23 de febrero de 2021 le fue practicada una *Gastrectomía Total Radical Vía Abierta y Reconstrucción Gastrointestinal en Y de Roux Vía Abierta*, lo cual generó los siguientes hallazgos: *“Gran lesión tumoral que compromete la curvatura mayor y menor del estómago con engrosamiento del ligamento gastro hepático y múltiples adenopatías de difícil resección. Lesión aparentemente metastásica en cuerpo del páncreas y en meso del colón transverso. No otras lesiones de aspecto metastásico.”*¹⁵

El 30 de abril fue atendido por la especialidad de oncología mediante consulta externa, y el médico tratante consideró: *“beneficio clínico al inicio de **régimen adyuvante quimioradioterapia Régimen Artist** al tratarse de un tumor EC IIIB. Con fines de supervivencia libre de progresión, respuesta patológica, calidad de vida y supervivencia global”*. Y, en consecuencia, ordenó concepto por cardiología, previo al inicio de dicho tratamiento¹⁶.

Posteriormente, en control de oncología clínica del 12 de mayo de 2021, el especialista tratante prescribió el inicio del tratamiento de **Régimen Artist**, en atención a que el 11 de mayo de 2021 el paciente fue valorado por la cardióloga Carolina Pinzón, quien consideró que no había problema en iniciar quimioterapia con agentes aquilates y antimetabolitos.

En ese orden, el médico ordenó el plan de tratamiento denominado: **“Politerapia de alta toxicidad, adyuvancia régimen artist”**, consistente en:

“Cisplatino 60 Mg/M2 Dia 1 + Capecitabine 1000 Mg/M2 Cada 12 Horas Días 1 A 14 Cada 21 Días X Dos Ciclos + Luego Radioterapia + Capecitabine 825 Mg/M2 Cada 12 Horas Días 1 A 5 X Cinco (5) Semanas + Luego Cisplatino 60 Mg/M2 Dia 1 + Capecitabine 1000 Mg/M2 Cada 12 Horas Dias 1 A 14 Cada 21 Dias X Dos Ciclos - Cisplatino 100 Mg Durante Tres (3) Horas Día 1 Cada 21 Días - Manitol Bolo 50 CC Previo A Cisplatino, Continuar 20cc Iv Hora Durante Infusión - Capecitabine 500 Mg Tomar Tres (3) Tabletas Juntas Media Hora Después Del Desayuno Y Media Hora

¹³ Página 6 del archivo pdf “001.AcciónTutela”

¹⁴ Página 231 del archivo pdf “010.ContestaciónVinculadaCiosad”

¹⁵ Página 28 ibidem

¹⁶ Página 169 ibidem

Después De La Cena Los Días 1 A 14 Y Descansa 7 Días. (...) Control oncología clínica en 15 días iniciado el tratamiento”.

Según se desprende de la historia clínica aportada por la **CLINICA SAN DIEGO CIOSAD**, el accionante recibió el primer ciclo del tratamiento el 11 de junio de 2021¹⁷ y 15 días después, esto es, el 25 de junio de 2021 acudió a control de oncología clínica, donde el especialista tratante prescribió el segundo ciclo de la *Politerapia de Alta Toxicidad, Adyuvancia Régimen Artist* en los mismos términos en que había sido ordenada el 12 de mayo de 2021, señalando que el actor debía acudir nuevamente a control 15 días después de iniciado el ciclo¹⁸.

No obstante lo anterior, sostiene el actor en su escrito de tutela, que la **E.P.S. FAMISANAR** demora la autorización, el despacho, la entrega y la programación de la quimioterapia, la cual requiere de manera prioritaria para mantener su calidad de vida.

Frente a ello, la EPS accionada al contestar la acción de tutela informó que había programado la quimioterapia requerida por el accionante en la **CLINICA SAN DIEGO CIOSAD** para el 15 de julio de 2021 a las 7:00 a.m., agendamiento que fue igualmente informado por la IPS en su contestación, aportando una copia del soporte de la asignación de la cita médica para realizar la *“Politerapia Antineoplásica de Alta Toxicidad”*¹⁹.

A fin de corroborar lo anterior, el Juzgado estableció comunicación telefónica con el señor **EDGAR CHARRY DIAZ**, quien manifestó que, en efecto, le fue programada la sesión de quimioterapia para el 15 de julio de 2021 y que ese día le fue realizada. Sin embargo, puso de presente que su inconformidad con la accionada radica en la demora injustificada para autorizar y programar las quimioterapias, desconociendo que los ciclos prescritos son de 21 días, lo cual le impide seguir el tratamiento para su patología, tal como fue ordenado.

Adicionalmente señaló que, siguiendo las indicaciones del médico tratante, su tratamiento consiste en 2 sesiones (o ciclos) de quimioterapia y después de ello se debe realizar la radioterapia. Que no obstante, tras realizársele el segundo ciclo de la quimioterapia, acudió a la **CLÍNICA DEL OCCIDENTE** para recibir la radioterapia, pero estando allí el oncólogo informó que ésta debía hacerse después de 3 ciclos de quimioterapia, por lo que en este momento le haría falta uno, pero teme que se vea afectado el tratamiento ante la demora de la **E.P.S. FAMISANAR** en la autorización y la programación.

¹⁷ Páginas 175 y 176 ibidem

¹⁸ Página 178 ibidem

¹⁹ Página 285 ibidem

Teniendo en cuenta lo anterior, le asiste razón al accionante, como quiera que la primera quimioterapia fue aplicada el 11 de junio de 2021 y la segunda el 15 de julio de 2021, es decir, que entre los dos ciclos transcurrieron más de 21 días, a pesar de que la orden médica es clara en señalar que cada uno de ellos debe practicarse cada 21 días.

Así las cosas, si bien la **E.P.S. FAMISANAR** acreditó haber autorizado y programado la última quimioterapia ordenada al señor **EDGAR CHARRY DÍAZ**, no con ello puede considerarse la *carencia actual de objeto por hecho superado*, pues la quimioterapia no se agota con una sola y única aplicación, sino que hace parte de un tratamiento médico que se encuentra en curso y el cual, por sus especiales características, es prolongado en el tiempo, a efectos de garantizar la calidad de vida del paciente.

En consecuencia, la demora de la **E.P.S. FAMISANAR** en el agendamiento de la quimioterapia genera una interrupción en la continuidad del tratamiento del actor, tornándose evidente la vulneración de sus derechos fundamentales, dado que el deber de la EPS termina con la garantía efectiva de la prestación del servicio, en observancia de los parámetros de oportunidad, *continuidad* y calidad, sin ningún tipo de barreras administrativas o de cualquier índole que sean oponibles al usuario.

Por lo anterior, en aras de evitar futuras interrupciones en el tratamiento del accionante, se ordenará a la **E.P.S. FAMISANAR** que, en lo sucesivo, autorice y programe en las fechas exactas ordenadas por el médico tratante, la aplicación de los ciclos de quimioterapia, sin dilaciones o trámites injustificados.

Lo anterior, por cuanto no es constitucionalmente admisible que, ante la omisión de la accionada en la programación de la quimioterapia en las fechas exactas, el actor se vea sometido a tener que acudir a la acción de tutela cada que se presente una demora en su suministro, máxime cuando su patología corresponde a las denominadas enfermedades catastróficas²⁰, las cuales merecen una especial atención debido a su gravedad.

Por último, le compete al Despacho verificar si en el caso bajo examen se acreditan los requisitos que permiten otorgar el **tratamiento integral**.

Sobre este punto, la Corte Constitucional ha señalado que el juez de tutela debe ordenar el suministro de todos los servicios médicos que sean necesarios para conservar o

²⁰ De conformidad con el artículo 1º de la Resolución 3974 de 2019, las enfermedades consideradas como de alto costo son: a) Cáncer de cérvix, b) Cáncer de mama, **c) Cáncer de estómago**, d) Cáncer de colon y recto, e) Cáncer de próstata, f) Leucemia linfocítica aguda, g) Leucemia mieloide aguda, h) Linfoma hodgkin, i) Linfoma no hodgkin, j) Epilepsia, k) Artritis reumatoidea, l) Infección por el Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH) y Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida (SIDA); mismas que han sido señaladas por la jurisprudencia constitucional como enfermedades catastróficas, verbi gratia, en la sentencia T-402 de 2018.

restablecer la salud del paciente, cuando la entidad encargada de ello no ha actuado con diligencia y ha puesto en riesgo los derechos fundamentales del paciente, siempre que exista claridad sobre el tratamiento a seguir, a partir de lo dispuesto por el médico tratante.

Lo anterior ocurre, por una parte, porque no es posible para el juez decretar un mandato futuro e incierto, pues los fallos judiciales deben ser determinables e individualizables; y por la otra, porque en caso de no puntualizarse la orden de tratamiento integral, se estaría presumiendo la mala fe de la entidad promotora de salud, en relación con el cumplimiento de sus deberes y obligaciones para con sus afiliados, en contravía del mandato previsto en el artículo 83 de la Constitución.

En el caso concreto, encuentra el Despacho que la pretensión de tratamiento integral solicitada por el accionante no está llamada a prosperar, pues ni de las pruebas obrantes en el expediente, ni de lo dicho por las partes, se advierte que exista una negación a consultas, procedimientos o medicamentos diferentes a los ya ordenados, por lo que no es posible conceder el amparo invocado a partir de suposiciones sobre hechos futuros o con el fin de precaver hipotéticas vulneraciones a los derechos fundamentales invocados.

Se desvinculará a la **CLÍNICA DEL OCCIDENTE S.A.**, por falta de legitimación en la causa por pasiva.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO OCTAVO DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

RESUELVE

PRIMERO: AMPARAR los derechos fundamentales a la vida, salud, igualdad y seguridad social del señor **EDGAR CHARRY DIAZ**, por lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la **E.P.S. FAMISANAR** que, en lo sucesivo, autorice y programe en las fechas exactas ordenadas por el médico tratante, la aplicación de los ciclos de quimioterapia al señor **EDGAR CHARRY DIAZ**, con ocasión del tratamiento de *Politerapia de alta toxicidad, adyuvancia régimen artista*, en el **CENTRO DE INVESTIGACIONES ONCOLOGICAS CLINICA SAN DIEGO CIOSAD S.A.S.**, o en cualquier otra I.P.S. que haga parte de su red de prestadores.

TERCERO: NEGAR la solicitud de *tratamiento integral*, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

CUARTO: DESVINCULAR de la presente acción de tutela a la **CLÍNICA DEL OCCIDENTE S.A.**, por falta de legitimación en la causa por pasiva.

QUINTO: Notifíquese a las partes por el medio más eficaz y expedito, advirtiéndoles que cuentan con el término de tres (3) días hábiles para impugnar esta decisión, contados a partir del día siguiente de su notificación.

Por motivos de salud pública, y en acatamiento de las medidas adoptadas por el Consejo Superior de la Judicatura para evitar la propagación del coronavirus Covid-19, la impugnación deberá ser remitida al email: j08lpcbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

SEXTO: En caso que la presente sentencia no sea impugnada, por Secretaría remítase el expediente a la Corte Constitucional para que surta el trámite eventual de revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


DIANA FERNANDA ERASSO FUERTES
JUEZ