

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Rama Judicial del Poder Público

**JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO**

Bogotá D. C., diecinueve (19) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

REF: **ACCIÓN DE TUTELA No. 2024-00152**  
Accionante: **YOLIMA MAYORGA** agente oficioso de **SAMUEL MAYORGA MURCIA**  
Accionado: **NUEVA EPS**  
Vinculados: **INSTITUTO NACIONAL DE CANCEROLOGÍA, INVIMA y DROGUERIAS CAFAM**

Procede el despacho a proferir la sentencia que en derecho corresponda para finiquitar el trámite de la **ACCION DE TUTELA** de la referencia.

**I. ACCIONANTE**

Se trata de **SAMUEL MAYORGA MURCIA agenciado** en defensa de sus derechos por la señora **YOLIMA MAYORGA MAYORGA**.

**II. ACCIONADOS**

Se dirige la presente acción de tutela contra **NUEVA EPS** y como vinculados **INSTITUTO NACIONAL DE CANCEROLOGÍA, INVIMA y DROGUERIAS CAFAM**.

**III. DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS**

Se trata de los derechos a la **salud, vida digna e integridad personal**.

**IV. OMISION ENDILGADA AL ACCIONADO**

Relató que el agenciado de 70 años fue diagnosticado con "CÁNCER DE TIROIDES" y "CÁNCER LESIONES EN EL HIGADO" (metástasis), por lo que sus médicos tratantes del INC le recetaron el medicamento CABOZANTINIB 60 MG TAB para el inicio de la quimioterapia el 11 de marzo de 2024, sin que a la fecha la EPS haya generado autorización y entrega.

Que la EPS sin dar solución le indica que el medicamento no tiene registro INVIMA y la oncóloga insiste que no hay opción de cambio del medicamento y la urgencia del inicio de la quimioterapia.

Solicita la protección de los derechos del agenciado ordenando a la NUEVA EPS autorice y entregue el medicamento CABOZANTINIB 60MG TAB, 30 (para 30 días de tratamiento) ordenado por la oncóloga tratante y le brinde el tratamiento integral para su salud.

**V. TRAMITE PROCESAL**

Admitida la solicitud, se ordenó notificar a los accionados solicitándoles rendir informe sobre los hechos aducidos por el petente.

**INSTITUTO NACIONAL DE CANCEROLOGÍA.** Informa que valora y atiende al paciente conforme a los protocolos médicos establecidos, ordenando procedimientos, medicamentos, insumos y tratamientos que deben ser autorizados por la EPS, quien debe garantizar la prestación de los servicios que requiera el paciente a través de las IPS.

Solicita su desvinculación en atención a que ha brindado la atención al paciente programando citas para los servicios de imagenología, cuidados paliativos y neurocirugía, correspondiendo a su EPS aseguradora emitir las autorizaciones de los servicios que requiera el paciente.

**NUEVA EPS.** Manifiesta que ha venido asumiendo los servicios médicos que ha requerido el accionante a través de su red de prestadores contratados y de acuerdo con las normas que rigen tema, indicando que se encuentra gestionando los servicios requeridos y por ende no vulnera los derechos de la accionante, sin hacer pronunciamiento expreso frente al medicamento objeto de la presente acción.

Aduce frente al tratamiento integral que no ha negado la prestación de los servicios ni el acceso a ellos por lo que no es dable emitir órdenes para acceder a tratamientos que implican hechos futuros e inciertos presumiendo que no serán autorizados.

**INVIMA.** Señala que la Dirección de Medicamentos y Productos Biológicos-Grupo de Registros Sanitarios de Medicamentos de Síntesis Química del INVIMA informa que el medicamento cuenta con registro sanitario vigente, no se encuentra desabastecido, discontinuado o no comercializado, ni en lista de No Disponibles o No Incluidos en el Registro Sanitario.

**CAFAM.** Dice que no ha vulnerado los derechos del accionante ya que solamente puede hacer entrega de los medicamentos autorizados por la EPS, y, respecto del medicamento "CABOZANTINIB 60MG" no se encuentra autorizado ni direccionado por la NUEVA EPS para su dispensación, por lo que solicita su desvinculación.

## **VI. PROBLEMA JURIDICO**

Corresponde al despacho verificar si la demora endilgada a las entidades accionadas para la autorización y entrega del medicamento que le fue prescrito por su médico tratante constituye vulneración de los derechos fundamentales del agenciado.

## **VII. CONSIDERACIONES**

**1. La Acción de Tutela** constituye un logro alcanzado por la colectividad con ocasión de la expedición de la Constitución Política de 1991, para frenar los desafueros de las autoridades cuando quiera que con hechos u omisiones comprometan los derechos fundamentales de los ciudadanos.

La finalidad de esa acción es lograr que, a falta de vía judicial ordinaria, mediante un trámite preferente y sumario, el Juez ante quien se acuda dé una orden de actuar o abstenerse de hacerlo, tendiente a hacer cesar la vulneración o amenaza de violación denunciada.

El artículo 86 de nuestra Carta magna así lo consagra; También advierte su procedencia contra particulares encargados de la prestación de servicios públicos o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de indefensión o subordinación.

Además, la tutela no procede, cuando existen otros recursos o medios de defensa judicial, así lo establece el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, al disponer que solo es viable cuando se ejercita como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, entendiéndose como tal, sólo el que pueda ser reparado en su integridad mediante una indemnización.

Al respecto, de acuerdo con la configuración constitucional, existen dos modalidades de procedencia de la acción de tutela como medio de protección de derechos constitucionales fundamentales: de una parte, como mecanismo principal, si el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial idóneo y eficaz al cual pueda acudir en busca del amparo requerido y, de otra parte, cuando exista otro medio de defensa judicial, la tutela actuará como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

**2. La salud como derecho fundamental.** La Corte en reiterada jurisprudencia ha señalado: "todas las personas sin excepción pueden acudir a la acción de tutela para lograr la efectiva protección de su derecho constitucional fundamental a la salud. Por tanto, todas las entidades que prestan la atención en salud deben procurar no solo de manera formal sino también material la mejor prestación del servicio, con la finalidad del goce efectivo de los derechos de sus afiliados, pues la salud comporta el goce de distintos derechos, en especial el de la vida y el de la dignidad; derechos que deben ser garantizados por el Estado Colombiano de conformidad con los mandatos internacionales, constitucionales y jurisprudenciales." (Sentencia T-144 de 2008). -Resaltado del despacho.

La consagración normativa de la salud como derecho fundamental es el resultado de un proceso de reconocimiento progresivo impulsado por la Corte Constitucional y culminado con la expedición de la Ley 1751 de 2015, también conocida como Ley Estatutaria de Salud. El servicio público de salud, ubicado en la Constitución Política como derecho económico, social y cultural, ha venido siendo desarrollado por la jurisprudencia –con sustento en la Observación General No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC)– en diversos pronunciamientos. Estos fallos han delimitado y depurando el contenido del derecho, así como su ámbito de protección ante la justicia constitucional, lo que ha derivado en una postura uniforme que ha igualado el carácter fundamental de los derechos consagrados al interior de la Constitución. (Sentencia T-171/18)

Acorde con nuestra jurisprudencia constitucional, el derecho a la salud se ha definido como:

*"... la facultad del ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, física y mental. Tal derecho debe garantizarse en condiciones de dignidad por ser indispensable para el ejercicio de otros derechos también fundamentales. (...)*

*Esta Corte ha dispuesto que las personas tienen derecho a contar con un diagnóstico efectivo y a una atención en salud integral atendiendo las disposiciones generadas por el médico tratante sobre una misma patología."* (Sentencia T-120/17)

***"El derecho a la salud como concepto integral-*** Incluye no sólo aspectos físicos sino también psíquicos, emocionales y sociales. El concepto de salud ya no se define como la antítesis de la enfermedad o como un estado, sino como una relación, hecho que denota un proceso comunicativo entre el sujeto con su cuerpo - mente, con la sociedad y con el ambiente. En ese sentido, la salud tampoco puede definirse como el conjunto de competencias que hacen que una persona sea apta para desarrollar determinada función o ejecutar cierto tipo de trabajo, pues tal concepto debe entenderse desde una perspectiva amplia e integral que reivindique el concepto de dignidad humana y la posibilidad de desarrollarse como sujeto de derechos." (Sentencia T-201/14)

### **VIII. CASO EN CONCRETO**

A partir de la información obrante en el plenario, existe certeza que al accionante le fue ordenado por su médico tratante el medicamento denominado "**CABOZANTINIB 60MG TABLETAS x 30 TABLETAS**", prescripción que requiere de manera urgente para el tratamiento del diagnóstico C73X TUMOR MALIGNO TIROIDES en aras de mejorar su salud y calidad de vida.

La accionante aporta al plenario la respectiva prescripción médica expedida por el especialista en Oncología desde el 11 de marzo de 2024, sin que para la fecha en que se profiere la presente decisión se encuentre acreditada su autorización y entrega.

NUEVA EPS en su respuesta informa que los servicios requeridos por la accionante están siendo gestionados, mientras que CAFAM argumenta que el medicamento no se encuentra autorizado ni direccionado por la EPS para su dispensación.

Preciso es tener en cuenta que las empresas prestadoras de servicios de salud están en el deber de garantizar el acceso a la promoción, protección y recuperación de la salud debido a la prestación que les ha sido confiada, la cual debe cumplirse bajo los principios que enmarcan su función, no pudiendo incurrir en omisiones o realizar actos que comprometan la continuidad y eficacia del servicio.

Sobre el particular el máximo órgano constitucional ha señalado:

*"Si con los elementos y servicios ordenados por la médica tratante se logra siquiera paliar de alguna manera el padecimiento del accionante y se consigue hacer más llevadera su existencia, ninguna norma infraconstitucional puede válidamente limitar o negar el acceso a dicha asistencia puesto que una interpretación en ese sentido, desconocería el mandato del Constituyente primario, conforme al cual, en Colombia, toda determinación del Estado y de los particulares debe garantizar efectivamente la primacía de los derechos inalienables de la persona (art. 2 y 5 C.P.). Esta es una de las manifestaciones de la protección especial que el Estado debe brindar a toda persona que se encuentre en circunstancias de debilidad manifiesta"* (Sentencia T-591/08)

De esta forma, es claro que no suministrar los servicios que requiere el accionante y que le fueron prescritos por los galenos, vulnera el derecho fundamental a la vida en condiciones dignas, a la salud y a la seguridad social, siendo el deber del Estado prestar el servicio de salud en condiciones de eficiencia e integralidad, de tal suerte que las condiciones de salud y vida

mejoren, en tanto se trata de una facultad inherente a todos los seres humanos, y con mayor razón de aquellos que padecen algún tipo de enfermedad catastrófica, por lo que el amparo deprecado está llamado a prosperar.

En este orden, los obstáculos de orden burocrático o administrativo y la demora en el suministro del medicamento prescrito por su médico tratante vulneran el derecho a la salud y a la vida, pues se informa que el medicamento se requiere de manera urgente para dar inicio a la quimioterapia del agenciado y es esta omisión la que precisamente constituye la vulneración de los derechos fundamentales del accionante.

Es por lo que debe ordenarse a la EPS accionada adelantar las gestiones pertinentes para brindar la continuidad en la prestación de los servicios médicos y la atención de la paciente sin demoras, acorde con las prescripciones de sus médicos tratantes, ya que ésta es una responsabilidad legal que deben asumir las EPS en conjunto con su red de prestadores (ley 100/93 art. 153).

*“Por este motivo, la Sala considera que no es suficiente la sola autorización de la cirugía y los demás servicios, pues luego de transcurrida semejante espera- 1 año- desde verificarse la necesidad de la intervención, el juez constitucional debe tomar medidas, no solo en orden a que los servicios prescritos por su médico sean autorizados, sino que resulten ser suministrados eficiente y responsablemente.” –Sent. T- 234/13- (Resaltado del despacho)*

Recordemos que el servicio de salud incluye el que se preste de forma oportuna, a partir del momento en que un médico tratante determina que se requiere y las dilaciones injustificadas como la que aquí se evidencia lleva a que la salud del paciente se vea menoscabada, lo que se traduce en una violación autónoma del derecho a la salud y a la vida misma dado el diagnóstico que presenta.

Por lo anterior, es claro que la solicitud de amparo debe prosperar en aras de proteger los derechos fundamentales del señor Samuel Mayorga, ordenando a la NUEVA EPS para que atendiendo las prescripciones médicas expedidas por el especialista tratante autorice y disponga sin demoras el suministro del medicamento ordenado.

En cuanto al tratamiento integral, éste debe ser entendido como todas las prestaciones médicas y asistenciales que debe otorgar y prestar la entidad aseguradora y/o la IPS correspondiente al paciente, durante el tratamiento y recuperación de su estado de salud, o por lo menos durante el proceso de búsqueda del estado óptimo de salud, teniendo en cuenta las circunstancias específicas de su caso, y los recursos de infraestructura y tecnológicos vigentes, es una obligación exigible, toda vez que el petente no puede estar acudiendo a la acción de tutela cada vez que la entidad aseguradora y/o IPS se niega autorizar y suministrar alguna prestación médica imprescindible para su vida, por considerar que se encuentra excluida del PBS o porque no ha sido autorizada por el Comité Técnico Científico de dicha entidad.

Sobre este punto, este juez Constitucional considera que no resulta procedente proferir una orden indeterminada en relación con otros servicios de salud que no han sido prescritos por un galeno y que, en consecuencia, no han sido negados por la EPS accionada. Sin embargo, no es impedimento para que NUEVA EPS brinde de una manera eficaz, pronta y oportuna la atención integral al accionante cada vez que sus médicos tratantes así lo consideren, máxime

por tratarse de una persona que cuenta con protección constitucional especial en razón de su edad y estado de salud.

## **IX. DECISION**

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **RESUELVE**:

**PRIMERO: TUTELAR** el amparo deprecado por YOLIMA MAYORGA como agente oficioso del señor **SAMUEL MAYORGA MURCIA**, por lo expuesto en precedencia.

**SEGUNDO: ORDENAR** a la **NUEVA EPS** para que atendiendo la prescripción del médico especialista tratante y a través de su red de prestadores, dentro del término improrrogable de las 48 horas siguientes a la notificación de este proveído **AUTORICE** y disponga sin más demoras el suministro del medicamento denominado **"CABOZANTINIB 60MG TABLETAS x 30 TABLETAS"**, a efectos de que se garantice la continuidad de la prestación de los servicios que le sean ordenados al accionante por los galenos tratantes.

**TERCERO: ORDENAR** que, por secretaría, se notifique este fallo a las partes, indicándoles que tienen tres (3) días para impugnarlo.

**CUARTO:** Disponer la remisión oportuna del expediente a la Corte Constitucional, para la eventual revisión del fallo. **Oficiese.**

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

**WILSON PALOMO ENCISO**  
JUEZ

ET

Firmado Por:  
Wilson Palomo Enciso  
Juez Circuito  
Juzgado De Circuito  
Civil 012  
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **c100c7523de6c03d967bf2b18e6c1ebf64d2b5512ad84715fd0b814b5ffcd994**

Documento generado en 19/04/2024 08:07:14 PM

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