

República De Colombia



Rama Judicial

JUZGADO VEINTICUATRO CIVIL MUNICIPAL

Bogotá D.C., ocho (8) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Clase de Proceso: Acción de tutela

Radicación: 1100140030242022 01052 00

Accionante: Andrés Plazas Torres.

Accionadas: Aliansalud EPS S.A. y Colmédica Medicina Prepagada S.A

Vinculados: Ministerio de Salud y Seguridad Social, Secretaría Distrital de Salud de Bogotá, Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, Superintendencia Nacional de Salud, Doctor Andrés Felipe Cardona, Unidad Funcional Neuro Oncológica e Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos – INVIMA.

Derechos Involucrados: Salud, vida y seguridad social.

En la ciudad de Bogotá D.C., en la fecha antes indicada, **LA JUEZ VEINTICUATRO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ**, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, especialmente las establecidas en el artículo 86 de la Constitución Política y en los Decretos reglamentarios 2591 de 1991 y 1069 de 2015, procede a decidir de fondo la solicitud de amparo constitucional.

ANTECEDENTES

1. Competencia.

Corresponde a este despacho el conocimiento de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 37 y 2.2.3.1.2.1 numeral 1 de los Decretos 2591 de 1991 y 1069 de 2015, modificados por el Decreto 333 de 6 de abril de 2021, respectivamente, “*Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden departamental, distrital o municipal y contra particulares serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces Municipales.*”

2. Presupuestos Fácticos.

Andrés Plazas Torres por intermedio de apoderada judicial, interpuso acción de tutela en contra de Aliansalud EPS S.A. y Colmédica Medicina Prepagada S.A, para la protección de sus derechos fundamentales a la salud, vida y seguridad social, que considera están siendo vulnerados por las accionadas, dados los siguientes motivos de orden fáctico que se pasan a sintetizar:

2.1. Padece de “Glioblastoma temporal izquierdo NOS OMS IV/RPA IV-IDH1(-)”, que le exige controles oncológicos, donde el 19 de agosto de 2022 le prescribieron el medicamento denominado “*BEVACIZUMAB AMP X 100 MG NO. 22 1.100 MG IV C/21 DÍAS*”, el cual acusa no fue autorizado por las entidades accionadas al no cumplir con indicación INVIMA.

2.2. Una vez consultada la página del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos – INVIMA, evidenció que el referido medicamento sí cuenta con registro sanitario en Colombia.

PETICIÓN DEL ACCIONANTE

Solicitó que se le protejan sus derechos fundamentales a la salud, vida y seguridad social. En consecuencia, se le ordene a Aliansalud EPS S.A. y a Colmédica Medicina Prepagada S.A, le proporcione el medicamento “*BEVACIZUMAB AMP X 100 MG NO. 22 1.100 MG IV C/21 DÍAS*”.

PRUEBAS

Ténganse las documentales militantes en el plenario.

3. Trámite Procesal.

3.1. Mediante auto de 29 de agosto hogaño, se admitió para su trámite la presente acción de tutela, requiriendo a las entidades accionadas y vinculados para que se manifestaran en torno a los hechos expuestos. En la misma providencia, se ordenó medida provisional de oficio.

3.2. El Ministerio de Salud y Seguridad Social solicitó su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva, al considerar que no es el encargado directo de la prestación de servicios de salud. Frente a la tutela, refirió normatividad y jurisprudencia respecto a cubrimientos y exclusiones del servicio de salud y los planes complementarios en salud.

3.3. El Instituto Nacional de Cancerología E.S.E, indicó que no ha prestado, ni remitido, ni valorado al accionante Andrés Plazas Torres, explicando que la valoración realizada por el Dr. Andrés Felipe Cardona de la Unidad Funcional Neuro Oncológica, fue en su consultorio particular, que es independiente de los servicios que presta.

Agregó que las pretensiones de la tutela están a cargo de la EPS ALIANSALUD y COLMÉDICA MEDICINA PREPAGADA S.A., a través de su red de prestadores de servicios de salud.

3.4. La Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud- ADRES después de referir la normatividad en la materia, resaltó que no es su función la prestación de servicios de salud, por lo que solicitó su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva.

Explicó los parámetros de cobertura de procedimientos y medicamentos, así como el trámite de reconocimiento y pago de recobros que deben hacer la Entidades Promotoras de Salud por la prestación de servicios de salud no cubiertos por el Plan de Beneficios con cargo a la UPC.

3.5. ALIANSALUD E.P.S. confirmó que el accionante está afiliado a su entidad en calidad de cotizante independiente, actualmente activo en sistema.

Indicó que el promotor registra el diagnóstico “C710 TUMOR MALIGNO DEL CEREBRO, EXCEPTO LOBULOS Y VENTRICULOS”, y le solicitó se le autorice el medicamento “BEVACIZUMAB conocido comercialmente como AVASTIN®.”

Sin embargo, señaló que de conformidad con lo establecido en el artículo 37 de la Resolución 2292 de 2021, no puede entregar de ese insumo al no estar autorizado por el INVIMA, explicando que sus indicaciones son para *“ASOCIACIÓN EN LA QUIMIOTERAPIA A BASE DE FLUOROPIRIMIDINAS COMO TRATAMIENTO DE PRIMERA LÍNEA EN PACIENTES CON CARCINOMA METASTÁSICO DE COLON O RECTO. CARCINOMA PULMONAR NO MICROCÍTICO (CPNM) AVANZADO, METASTÁSICO O RECURRENTE: ·AGREGADO A QUIMIOTERAPIA BASADA EN PLATINO ESTÁ INDICADO PARA EL TRATAMIENTO DE PRIMERA LÍNEA DEL CPNM NO ESCAMOSO AVANZADO, METASTÁSICO O RECURRENTE E IRRESECABLE. ·EN COMBINACIÓN CON ERLOTINIB, ESTÁ INDICADO PARA EL TRATAMIENTO DE PRIMERA LÍNEA DE PACIENTES CON CPNM NO ESCAMOSO AVANZADO, METASTÁSICO O RECIDIVANTE E IRRESECABLE CON MUTACIONES ACTIVADORAS DEL GEN EGFR. TRATAMIENTO DE PRIMERA LÍNEA DEL CÁNCER RENAL AVANZADO Y/O METASTÁSICO EN COMBINACIÓN CON INTERFERÓN ALFA-2A (INF). EN COMBINACIÓN CON CARBOPLATINO Y PACLITAXEL ESTÁ INDICADO PARA EL TRATAMIENTO ADYUVANTE ("FRONT LINE") DE LOS PACIENTES ADULTOS CON CÁNCER EPITELIAL DE OVARIO ESTADIO III CON CITOREDUCCIÓN SUB-ÓPTIMA O NO CIRUGÍA DE CITO-REDUCCIÓN Y ESTADIO IV. EN ASOCIACIÓN CON QUIMIOTERAPIA BASADA EN PLATINOS (CISPLATINO) MÁS PACLITAXEL O TOPOTECÁN MÁS PACLITAXEL, ESTÁ INDICADO COMO TRATAMIENTO DEL CARCINOMA DE CUELLO UTERINO PERSISTENTE, RECIDIVANTE O METASTÁSICO”*

3.6. En similar sentido, COLMÉDICA MEDICINA PREPAGADA señaló que, el accionante está afiliado a su entidad, a través del plan ZAFIRO GUIA

PREMIUM 290154000007, el cual tiene unas cuberturas limitadas y no incluye el medicamento “BEVACIZUMAB conocido comercialmente como AVASTIN®.”, por cuanto, contiene “agentes antineoplásicos” y solo autorizan insumos con “citostáticos1 y hormonales2.”

Refirió que *“los planes de medicina prepagada no cuentan con cláusulas para la prestación de servicios de manera ilimitada, por el contrario, dentro de estos se encuentran exclusiones de servicios los cuales no son cubiertos por la entidad, además, los planes contemplan unos topes para los servicios que hacen parte de la cobertura de cada contrato.”*

3.7. La Secretaría Distrital de Salud informó que el promotor se encuentra afiliado al régimen contributivo en Aliansalud EPS S.A., frente al estudio de lo pretendido señaló que no se puede obstaculizar la prestación y continuidad del servicio de salud por trabas administrativas. Finalmente, pidió su desvinculación al considerar que no está legitimada en la causa por pasiva.

3.8. El Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos – INVIMA indicó que el medicamento “BEVACIZUMAB: No ha sido clasificado como MVND. 2. Se encuentra incluido en el listado UNIRS...”

Señaló que para el diagnóstico de *“GLIOBLASTOMA TEMPORAL **SI** se encuentran dentro de las indicaciones aprobadas por el INVIMA para el medicamento BEVACIZUMAB, por lo que [desconocen] las razones por las que ALIANSALUD EPS S.A., presenta negativa en administrar el medicamento.”*

3.9. La Superintendencia Nacional de Salud solicitó ser desvinculada de la acción, argumentado falta de legitimación en la causa por pasiva. Frente a la tutela, refirió normatividad y jurisprudencia respecto a las condiciones de los planes de salud voluntarios, la atención integral del cáncer, de la prevalencia del criterio del galeno tratante, de la prohibición de imponer trabas administrativas, de la oportunidad en la prestación y el cubrimiento de los planes obligatorios de salud.

3.10. Al momento de emitir esta decisión, el Doctor Andrés Felipe Cardona y la Unidad Funcional Neuro Oncológica; no se habían pronunciado.

CONSIDERACIONES

1. Como surge del recuento de los antecedentes, el problema jurídico que ocupa la atención de este juzgado se circunscribe en establecer si Aliansalud EPS S.A. y Colmédica Medicina Prepagada S.A, transgredió las prerrogativas esenciales a la salud, vida y seguridad social de Andrés Plazas Torres, al no autorizar ni entregar el medicamento denominado *“BEVACIZUMAB AMP X 100 MG NO. 22 1.100 MG IV C/21 DÍAS”*.

2. El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 estableció que toda persona tiene acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo

momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o contra particular frente al cual se encuentre en condiciones de subordinación. Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

3. Habida cuenta que la convocada destina su objeto social a la prestación del servicio público de salud, este mecanismo judicial es procedente para evaluar su eventual responsabilidad constitucional frente a los hechos expuestos en el escrito introductorio, que en concreto, endilgan negligencia en la autorización de un medicamento oncológico; más aún, la Corte Constitucional ha enseñado en numerosas oportunidades el carácter que cobra la salud como derecho fundamental autónomo objeto de amparo siempre que *“(I) se vea en peligro la dignidad humana del demandante de la protección, (II) que quien lo solicite sea un sujeto de especial protección constitucional y/o el demandante se encuentre en estado de indefensión por carencia de medios económicos para hacer efectivo su derecho”* (Sentencia T - 757 de 2010).

4. Sobre esa base hay que admitir que toda persona tiene derecho a acceder, en principio, a los servicios de salud previstos en el Plan Obligatorio de Salud referidos en la Ley 100 de 1993 en su artículo 162, a tal punto que, al no brindar los medicamentos, procedimientos y servicios previstos en dicho plan, o no permitir la realización de las cirugías que el mismo ampara, constituye a no dudarlo, una vulneración al derecho fundamental a la salud.

Por su parte el artículo 2° de la Ley Estatutaria núm. 1751 del 16 de febrero de 2015, *“POR MEDIO DE LA CUAL SE REGULA EL DERECHO FUNDAMENTAL VIDA DIGNA, MÍNIMO VITAL Y MÓVIL, SALUD, DIGNIDAD HUMANA, SEGURIDAD SOCIAL, INTEGRIDAD FÍSICA Y MORAL E IGUALDAD Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”* estableció la naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud, definiéndolo como:

“El derecho fundamental salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado.”

5. Seguidamente, no puede dejarse de lado como criterio orientador de la decisión del juez de tutela, que Andrés Plazas Torres es un sujeto de especial de protección constitucional, teniendo en cuenta la patología que padece. Recuérdese que la Corte Constitucional ha insistido en el deber de

“...proteger aquellas personas que sufren de cáncer, razón por la cual ha ordenado a las entidades prestadoras del servicio de salud autorizar todos los medicamentos y procedimientos POS y no POS que requiere el tutelante para el tratamiento específico e incluso inaplicar las normas que fundamentan las limitaciones al POS, de igual manera la resolución 5261 de 1994 ha estipulado que el cáncer es una enfermedad catastrófica, razón por la cual se le debe otorgar un trato preferente.”. (Sentencia T-066 de 2012). (Se resalta).

6. Descendiendo al caso en concreto, se precisa en primer lugar que, el medicamento solicitado está incluido en el Plan Obligatorio de Salud de conformidad con la Resolución 2292 de 2021 del Ministerio de Salud y Protección Social, así:

139	BEVACIZUMAB	INCLUYE TODAS LAS CONCENTRACIONES Y FORMAS FARMACÉUTICAS
-----	-------------	---

Por lo cual, el no autorizarlo y entregarlo pese a estar cubierto dentro del plan básico, pone de manifiesto la vulneración del derecho fundamental a la salud del promotor.

Recuérdese que, tratándose del derecho a la salud, es vital que su prestación sea ininterrumpida, constante y permanente, dada la necesidad que de ella tienen los usuarios del Sistema General de Seguridad Social. Sobre este punto, el Alto Tribunal Constitucional en la sentencia T-234 de 2013 sostuvo 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. Asimismo, este derecho constitucional a acceder de manera eficiente a los servicios de salud, no solamente envuelve la garantía de continuidad o mantenimiento del mismo, también implica que las condiciones de su prestación obedezcan a criterios de calidad y oportunidad”.

Y es que Aliansalud EPS S.A. al tener encomendada la administración de la prestación del servicio de salud de Andrés Plazas Torres, no lo puede someter a demoras excesivas en la proporción del mismo o a una paralización del proceso médico que requiere su enfermedad, por razones puramente administrativas o burocráticas; pues, cuando existe una interrupción o dilación arbitraria, esto es, que no está justificada por motivos estrictamente médicos, se prolonga el tratamiento de las enfermedades que sufre y sus padecimientos, lo que soslaya el derecho que tiene la paciente de acceder en condiciones dignas a los servicios de salud.

Sumase que, el accionante tiene orden médica para la proporción de ese medicamento, así:

Control – 19.08.22

Nombre: Andrés Plazas
Edad: 61 años
Natural: Bogotá
Residente y Procedente: Fusagasugá/Bogotá
HC: 79148721
Fecha nacimiento: 13.03.1960
Ocupación: Ingeniero civil (Amigos de la montaña)
Teléfono: 3152046700 / 3153099473 (Marcela, hermana)
e-mail: pozamansa@gmail.com
Colmedica/Aliansalud

ESMO
Designated Centers
of Integrated
Oncology and
Palliative Care

Cáncer

1. Carmustine AMP X 100 MG NO. 06
124 mg IV días 1 a 3 c/8 semanas
- 2. Bevacizumab AMP X 100 MG NO. 22
1.100 mg IV c/21 días
CORRESPONDE A DOS CICLOS DE TRATAMIENTO
3. Dexametasona AMP X 4 MG NO. 02
4 mg IV antes del bevacizumab
4. Palonosetron AMP X 0.25 MG NO. 03
0.25 mg IV días 1 a 3 c/8 semanas
5. Dexametasona AMP X 4 MG NO. 12
16 mg IV días 1 a 3 c/8 semanas
6. Fosaprepitant AMP X 150 MG NO. 01
150 mg IV día 1 c/8 semanas
7. Ondansetron COMP X 8 MG NO. 40
8 mg VO c/8h en caso de náusea o emesis en domicilio
8. Acetaminofen/Codeína COMP X 325/5 MG NO. 90
325/5 mg VO c/8h
9. Pregabalina CAP X 75 MG NO. 120
150 mg VO c/12h
10. Levetiracetam COMP X 1.000 MG NO. 60
1.000 mg VO c/12h
11. Dexametasona COMP X 4 MG NO. 30
4 mg VO c/día por 14 días

Y si bien, se señaló que la negativa en la autorización de ese medicamento, obedece a que, según el diagnóstico del actor, **NO** se cumplen las exigencias INVIMA establecidas en el artículo 37 de la Resolución 2292 de 2021, lo cierto es que esa entidad informó que:

"En atención a la solicitud del Grupo de Requerimientos Judiciales, desde el GASECR brindamos la siguiente información:

BEVACIZUMAB:

1. No ha sido clasificado como MVND.
2. Se encuentra incluido en el listado UNIRS con la siguiente información:

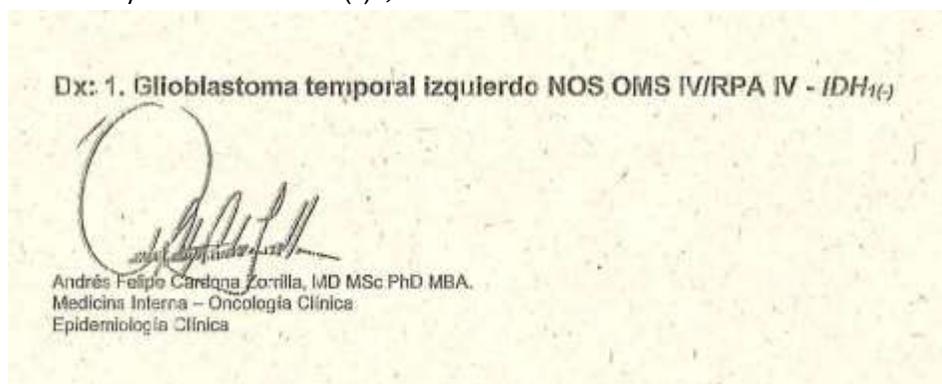
Principio Activo	DCI Concentración	Forma Farmacéutica	Indicaciones	Tipo Indicación	Indicación Habilitada	Fecha novedad
BEVACIZUMAB	[BEVACIZUMAB] 25mg/1ml	OTRAS SOLUCIONES	Tratamiento de pacientes adultos con degeneración macular.	Verde	1	

3. *Contexto del paciente:*
Paciente con diagnóstico de glioblastoma temporal.
4. *Concepto:*
Se considera que el medicamento está indicado para el manejo de la patología que padece el paciente.

Por lo anterior, debemos señalar que para el diagnóstico de **GLIOBLASTOMA TEMPORAL** **SI se encuentran dentro de las indicaciones aprobadas por el INVIMA** para el medicamento **BEVACIZUMAB**, por lo que desconocemos las razones por las que ALIANSALUD EPS S.A., presenta negativa en administrar el medicamento. No obstante, y en estos casos, le corresponde al médico tratante indicar las alternativas para ordenar el tratamiento en el caso específico y puntual del accionante objeto de protección constitucional.

Partiendo de lo anterior, ténganse en cuenta que el médico tratante del promotor, le ordenó el referido medicamento, junto a otros insumos que, si fueron autorizados por la EPS accionada, mediante las ordenes números 212 3353642, 212 3353644, 212 3353645, 212 3353646 y 220 2452552.

Ahora bien, aunque la entidad querellada refutó la autorización del precitado insumo, indicando que, no está autorizado por el Invima para la enfermedad “C710 TUMOR MALIGNO DEL CEREBRO, EXCEPTO LOBULOS Y VENTRICULOS”, tenemos que, según el acervo probatorio, está demostrado que el actor padece de “Glioblastoma temporal izquierdo NOS OMS IV/RPA IV-IDH1(-)”, así:



Por lo cual, concurren las condiciones descritas en la citada jurisprudencia, para acceder por este medio a la autorización y entrega del medicamento, bajo el supuesto que si la “orden del médico tratante respalda el requerimiento de un servicio y cuando ésta existe, es deber de la entidad responsable suministrarlo, esté o no incluido en la Plan Obligatorio de Salud”¹, porque no cabe duda que únicamente puede esta operadora constitucional acceder a lo ordenado por un profesional de la salud conforme se ha establecido jurisprudencialmente².

Así las cosas, efectivamente se constata que, según el concepto del médico tratante y del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos – INVIMA, es procedente la entrega del medicamento, de forma que, la falta en la proporción del mismo afectaría sus garantías constitucionales.

Siendo entonces el médico tratante el facultado para prescribir los servicios que requiera la paciente, debe estarse más a su criterio, sobre todo cuando ello propende por salvaguardar su vida y salud en condiciones dignas.

Igualmente, no se comprobó la existencia de elementos alternativos dentro del Plan Obligatorio de Salud (POS) capaces de suplir con igual eficiencia el prescrito por el médico tratante.

En punto de la capacidad económica para asumir directamente el costo del estudio, a la demandada le correspondía traer al plenario los elementos de prueba que desvirtuaran ese aspecto, lo cual no aconteció.

¹ Cfr. ib.

² Sentencia T-345 de 2013. M.P. María Victoria Calle Correa.

Además, es palpable el hecho de que el promotor es un sujeto de especial protección, comoquiera que por su diagnóstico se encuentra en estado de indefensión y se encuentra probado bajo el principio de buena fe, que carece de los medios económicos para sufragar los gastos generados con ocasión del tratamiento al que debe someterse.

Por consiguiente, se emitirá orden a Aliansalud EPS S.A. para que autorice y entregue el publicitado servicio de manera urgente, en orden a garantizarle los derechos fundamentales del accionante y procurar el restablecimiento de su salud.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Veinticuatro Civil Municipal de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO. - CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales a la salud, vida y seguridad social de Andrés Plazas Torres, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.148.721, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO. - En consecuencia, **ORDENAR** a **Aliansalud EPS S.A.** a través de su representante legal o quien haga sus veces, que, en el término de las 48 horas, siguientes a la notificación de esta providencia, si aún no lo ha hecho, proceda a autorizar, entregar y administrar a **Andrés Plazas Torres**, el medicamento denominado **“BEVACIZUMAB AMP X 100 MG NO. 22 1.100 MG IV C/21 DÍAS”**, en la dosis, frecuencia y cantidad descritas por el médico tratante y, siempre y cuando las condiciones médicas del paciente lo permitan.

TERCERO. NOTIFÍQUESE la presente decisión a los extremos de la acción en forma personal o por el medio más idóneo o expedito posible, relievándoles el derecho que les asiste a impugnarlo dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, sino estuvieren de acuerdo con lo aquí decidido.

CUARTO. - Si la presente decisión no fuere impugnada dentro de la oportunidad legal, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual REVISIÓN. Oficiense. Déjense las constancias del caso.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,


DIANA MARCELA BORDA GUTIÉRREZ
JUEZ