

Constancia Secretarial. El día 29 de noviembre de 2021, la secretaría del despacho realizó llamada telefónica al número celular 3103040516, perteneciente a la señora ANA MARÍA ORTIZ MORALES, quien manifestó que ASMET SALUD EPS, se comunicó con ella, indicándole que la cirugía fue programada para el día 15 de diciembre de 2021, lo cual considera vulnera su derecho a la salud, ya que el médico tratante solicitó que debido a su condición de salud y el consumo del medicamento DENOSUMAB se debió realizar la cirugía el 02 de noviembre de 2021, y que esa demora perjudica su estado de salud la cual desmejora cada día. Pasa a despacho del señor Juez para lo pertinente.



CRISTIAN ANDRES CUELLAR PERDOMO

Secretario

República de Colombia



Rama Judicial
Distrito Judicial del Caquetá
Juzgado Primero Penal Municipal
Florencia

ACCIÓN DE TUTELA

Actor: MARIO ALEJANDRO GARCÍA RINCÓN, abogado de la defensoría del pueblo actuando como defensor público en representación de ANA MARÍA ORTIZ MORALES

Contra: ASMET SALUD EPS

Radicación: 1800140040012021-00157

SENTENCIA DE TUTELA No.156

Florencia Caquetá, veintinueve (29) de Noviembre de dos mil veintiuno (2021).

I OBJETO A DECIDIR

MARIO ALEJANDRO GARCÍA RINCÓN, abogado de la defensoría del pueblo actuando como defensor público en representación de **ANA MARÍA ORTIZ MORALES** interpone acción de tutela con el fin de que le sean amparados los derechos fundamentales a la salud y vida en condiciones dignas presuntamente vulnerados por **ASMET SALUD EPS**.

II HECHOS

1. La señora ANA MARIA ORTIZ MORALES, presenta diagnóstico de TUMOR MALIGNO DE LOS HUESOS LARGOS DEL MIEMBRO INFERIOR, TUMOR DE CELULAS GIGANTES DE TIBIA PROXIMAL IZQUIERDA DE 3 AÑOS DE EVOLUCIÓN y se encuentra afiliada a la E.P.S. Asmet Salud.

Juzgado Primero Penal Municipal de Florencia Caquetá

e-mail: jpenmfl@cendoj.ramajudicial.gov.co

teléfono 435 8706 PALACIO DE JUSTICIA, AVENIDA 16 NO.6-47

BARRIO SIETE DE AGOSTO

2. Indica que a la accionante le fue ordenado el procedimiento de cirugía ortopédica de salvamento de extremidad inferior izquierda de forma urgente, por lo cual, el día 07 de octubre del año 2021 radicó los documentos pertinentes con el fin de que el día 02 de noviembre del presente año se realizara dicho procedimiento.

3. Manifiesta que le habían ordenado un medicamento para desinflamar la rodilla y así se pudiera operar, sin embargo, cuando la accionante intentó comunicarse con el Hospital San Ignacio con el fin de que se programara la cirugía, no contestaron sus llamadas, por lo cual se dirigió a la EPS para solicitar apoyo en la gestión de la programación de la cirugía teniendo en cuenta que es urgente y que desde el Hospital no contestaban, pero en la EPS le indicó que debía realizar el trámite ella misma y que debía esperar, situación que provocó que la fecha en la cual se debía realizar la cirugía venciera debido a que el medicamento que le permitía estar en buena condición para la cirugía ya perdió su efecto.

4. La accionante se dirige nuevamente a la EPS para informar lo sucedido e interpone una queja y la respuesta es que tiene que esperar, lo cual genera preocupación debido a su estado de salud y que según la EPS debe hacer nuevamente los trámites pertinentes para que le sea suministrado el medicamento con el cual su rodilla se deshincha y queda apta para la respectiva cirugía.

PRETENSIONES

El accionante solicita el amparo del derecho fundamental a la salud y en consecuencia se ordene a ASMET SALUD EPS autorizar la atención integral de ANA MARIA ORTIZ MORALES, de acuerdo con lo ordenado por su médico tratante o el que requiera su diagnóstico, con el objetivo de no interponer una acción de tutela por cada situación gravosa que se presente, autorice los procedimientos requeridos, en este caso le sea programada la cirugía ortopédica de salvamento de extremidad inferior izquierda de forma urgente ya que se encuentra en riesgo de amputación, en caso de que deba desplazarse hacia otra ciudad para asistir a citas médicas ordenadas por su médico tratante, se garantice el suministro de los servicios de transporte, alojamiento y alimentación tanto para la paciente como para su acompañante, toda vez que de acuerdo a su diagnóstico requiere de compañía constante y no cuentan con los recursos necesarios para cubrirlas.

PRUEBAS APORTADAS POR LA ACCIONANTE

1. Documento - Resumen de atención de fecha 16-09-2021 de cuidado paliativo, donde se determina diagnóstico de TUMOR MALIGNO DE LOS HUESOS LARGOS DEL MIEMBRO INFERIOR y como plan de tratamiento se ordena CIRUGIA DE SALVAMENTO DE EXTREMIDAD INFERIOR IZQUIERDA CON RECESIÓN DEL TUMOR, la cual deberá ser realizada el 02-11-2021 y se hace remisión con cirugía plástica.

2. Orden médica 11407261 de fecha 16-09-2021, servicio: resección de tumor benigno o maligno de piel o tejido celular subcutáneo de área especial de más de cinco centímetros (salvamento de extremidad) y se señala: se homologa a paquete de cirugía ortopédica de salvamento de extremidad inferior izquierda y orden médica 11417308 de fecha 20-09-2021, donde se ordena colgajo libre compuesto con técnica microvascular.

III TRÁMITE PROCESAL

La acción de tutela fue sometida a reparto y le correspondió a este despacho el día 23 de noviembre de 2021 y mediante Auto Interlocutorio No.251 del 23 de noviembre de 2021 la admitió requiriendo a ASMET SALUD EPS y vinculó a la Secretaría De Salud Departamental Del Caquetá y ADRES, para que expusieran las razones que estimara necesarias con relación a los hechos y pretensiones planteados, concediéndole el término de un (1) día, y se negó la medida provisional invocada en el escrito de tutela.

IV RESPUESTAS DE LAS ENTIDADES

ADRES

Manifiesta que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación oportuna del servicio de salud de a sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención de sus afiliados, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud con fundamento en la prescripción de servicios y tecnologías no cubiertas con el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC.

Respecto de cualquier pretensión relacionada con el “reembolso” del valor de los gastos que realice la EPS, no puede olvidarse que la misma constituye una solicitud antijurídica, puesto que a partir de la promulgación de las Resoluciones 205 y 206 de 2020 proferidas por el Ministerio de Salud y Protección Social, se fijaron los presupuestos máximos (techos) para que las EPS o las EOC garanticen la atención integral de sus afiliados, respecto de medicamentos, procedimientos y servicios complementarios asociados a una condición de salud, que se encuentren autorizadas por la autoridad competente del país, que no se encuentren financiados por la Unidad de Pago por Capitación (UPC), ni por otro mecanismo de financiación y que no se encuentren excluidos de acuerdo con lo establecido en el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015 y cumplan las condiciones señaladas en los anteriores actos administrativos. Por lo anterior, la nueva normativa fijó la metodología y los montos por los cuales los medicamentos, insumos y procedimientos que anteriormente era objeto de recobro ante la ADRES, quedaron a cargo absoluto de las entidades promotoras de los servicios, por consiguiente, los recursos de salud se giran antes de la prestación de los servicios, de la misma forma cómo funciona la Unidad de Pago por Capitación (UPC). Lo anterior significa que ADRES ya GIRÓ a las EPS, incluida la accionada, un presupuesto máximo para el suministro de los servicios no incluidos en el Plan de Beneficios de Salud, con la finalidad de suprimir los obstáculos que impedían el adecuado flujo de recursos y asegurar la disponibilidad de éstos para garantizar de manera efectiva, oportuna, ininterrumpida y continua los servicios de salud.

Y solicita NEGAR el amparo solicitado por la accionante en lo que tiene que ver con la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, y se desvincule del trámite de la acción constitucional. Igualmente, se solicita NEGAR LA FACULTAD DE RECOBRO, toda vez que esta se tornó inexistente ante la expedición de las Resoluciones 205 y 206 de 2020, por consiguiente, la ADRES ya GIRÓ a la EPS los recursos de los servicios no incluidos en el Plan de Beneficios en Salud, además cuenta con los recursos de la Unidad de Pago por Capitación para suministrar los servicios que requiere la parte actora.

ASMET SALUD EPS

Mediante oficio de fecha 24 de noviembre de 2021, indica que en cuanto a la solicitud de programación de PARA RESECCION DE TUMOR BENIGNO O MALIGNO DE PIEL Y O TEJIDO CELULAR SUBCUTANEO se solicitó por correo electrónico al HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN IGNACIO de la ciudad de Bogotá. El cual da respuesta del correo el pasado 23 de noviembre, informando sobre la programación del procedimiento, señalando que se realizará el día 15 de diciembre de 2021.

A la señora ANA MARIA ORTIZ MORALES desde su fecha de afiliación a la EPS ASMET SALUD S.A.S., se le ha venido garantizando plenamente los servicios del Plan Obligatorio de Salud. Así las cosas, es evidente que a la fecha no existe una transgresión al derecho fundamental a la salud de la señora ANA MARIA ORTIZ MORALES por parte de ASMET SALUD EPS S.A.S., pues se ha garantizado la prestación del servicio en Florencia Caquetá, además el ACCIONANTE no allega con su escrito PRUEBA SUMARIA que sustente el perjuicio inminente o daño irremediable que se le está ocasionando lo cual viola uno de los presupuestos exigidos en la acción de tutela, su escrito tutelar se limita a exponer supuestos fácticos que no están soportados por medios probatorios.

Respecto a la solicitud de viáticos, indica que el servicio de RESECCION DE TUMOR BENIGNO O MALIGNO DE PIEL Y O TEJIDO CELULAR hace parte del Plan Obligatorio de Salud, sin embargo, la Resolución 2503 de 2020, no reconoció prima adicional para el municipio de Florencia, es decir, no dio un valor adicional, con el que la Entidad Promotora de Salud deba sufragar los gastos de transporte en que incurra el accionante para recibir el servicio de salud requerido. Se tiene que la señora ANA MARIA ORTIZ MORALES, requiere gastos de transporte para desplazarse desde el municipio de Florencia hasta la ciudad de BOGOTA, en donde asistirá al servicio de RESECCION DE TUMOR BENIGNO O MALIGNO DE PIEL Y O TEJIDO CELULAR, el cual, pese a que se encuentra dentro del Plan Obligatorio de Salud, no puede catalogarse como un servicio de puerta de entrada al Sistema de Seguridad Social. En consecuencia, no está obligada a sufragar los gastos de transporte en que incurra la señora ANA MARIA ORTIZ MORALES para que se le realice el servicio de RESECCION DE TUMOR BENIGNO O MALIGNO DE PIEL Y O TEJIDO CELULAR.

Solicita ser DESVINCULADA del trámite de la presente acción de tutela, en virtud a que no ha vulnerado derecho fundamental alguno de la accionante. Así mismo, que se vincule a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES, Y ORDENAR que asuma los costos de todos los servicios EXCLUIDOS DEL PLAN DE BENEFICIOS que ordenen los médicos tratantes en virtud de la patología objeto de fallo de tutela y no imponer trabas administrativas a la entrega y el pago de los servicios. De manera SUBSIDIARIA en el evento de tutelar los derechos del accionante y ordenar a ASMET SALUD EPS garantizar la prestación del servicio, se sirva ORDENAR al Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES, que garantice de manera ANTICIPADA el valor de los servicios y/o tecnologías no incluidas del Plan de Beneficios de Salud. Se solicita se ordene al Departamento de Caquetá que proceda a pagar de manera anticipada todos los servicios que ordene el juez de tutela, para evitar un incumplimiento de la orden judicial. Lo anterior, a efectos de no poner en riesgo la prestación de servicios que se encuentran dentro del plan obligatorio de salud a los demás usuarios del régimen subsidiado.

Como elementos de prueba aportó i) Autorización de servicios de salud No. 208671563 de fecha 17 de noviembre de 2021, mediante el cual se autoriza SERVICIOS PROFESIONALES DEL CIRUJANO O GINECOBSTETRA, SERVICIOS PROFESIONALES DEL ANESTESIOLOGO, DERECHOS

Juzgado Primero Penal Municipal de Florencia Caquetá

e-mail: ipenmfl@cendoj.ramajudicial.gov.co

teléfono 435 8706 PALACIO DE JUSTICIA, AVENIDA 16 NO.6-47

BARRIO SIETE DE AGOSTO

DE SALA DE CIRUGIA y MATERIALES, siendo ordenada a HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN IGNACIO de la ciudad de Bogotá, ii) constancia de respuesta de correo electrónico enviado por Hospital Universitario San Ignacio, de fecha 23 de noviembre de 2021, donde se indica que El procedimiento quirúrgico está programado para el día 15 de diciembre 2021 y que la hora será indicada un día antes de la cirugía.

SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CAQUETA

Indica que El Departamento de Caquetá-Secretaria de Salud Departamental, no es responsable de la presunta vulneración de los derechos fundamentales del actor, no puede, bajo ninguna circunstancia, concederse la tutela en su contra. La legitimación por pasiva de la acción de tutela se rompe cuando el demandado no es el responsable de realizar la conducta cuya omisión genera la violación, o cuando no es su conducta la que infinge el daño competente para pronunciarse, evidenciándose claramente la configuración del fenómeno de la falta de legitimación pasiva de la tutela, al no estar legitimada para contestar; no se puede responsabilizar de los actos, hechos, omisiones de otras entidades, para el presente asunto es de referenciar que la Secretaria de Salud Departamental, no es la EPS de ANA MARIA ORTIZ MORALES.

Referente a las pretensiones del accionante, es competencia de ASMET SALUD EPS, teniendo en cuenta que está a su cargo la prestación directa de los servicios, medicamentos, procedimientos e insumos estén o no incluidos en el Plan de beneficios, garantizando la disponibilidad de recursos administrativos, financieros y operativos para garantizar la prestación del servicio, garantizando los traslados que necesite cuando el servicio sea prestado fuera del lugar de residencia. La EPS está en la obligación de contar con Instituciones de Servicios de Salud en disponibilidad para atender a sus afiliados, conforme sus competencias y responsabilidades; no solo se debe autorizar, sino se debe realizar el seguimiento para que reciba oportunamente los servicios de salud en la IPS que se ha hayan dispuesto para ello. Es de aclarar que los Servicios y Tecnologías no financiadas con cargo a los recursos de la UPC es decir los que no se encuentran incluidos en el Plan de beneficios, son financiados por la EPS con cargo al techo o presupuesto máximo transferido por ADRES.

Con relación a los gastos de transporte, peticionados para el acompañante de ANA MARIA ORTIZ MORALES, se encuentran debidamente sustentados los presupuestos jurisprudenciales para el amparo constitucional; por su condición de salud, conforme se corrobora con la historia clínica anexa; no puede valerse por sí misma, por lo cual debe estar acompañado por un tercero, requiriendo atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas, careciendo de acuerdo a lo manifestado de los recursos para el costo de los traslados.

Solicita ser desvinculada de la presente acción de tutela por falta de legitimación en la causa por pasiva; pues ésta, no ha vulnerado derechos fundamentales del accionante y no tiene competencias relacionadas con las pretensiones de la acción constitucional. Ordenar a la EPS ASMET SALUD, la prestación de los servicios médicos ordenados por el médico tratante y el suministro de los gastos de transporte o traslado, hospedajes (este último siempre y cuando deba pernotar) a favor ANA MARIA ORTIZ MORALES, para acceder a dichos servicios de salud autorizados por la EPS y que se encuentran fuera del lugar de residencia, con ocasión al diagnóstico presentado y descrito en la presente acción de tutela Y negar el recobro a la EPS ASMET SALUD de los servicios de salud que NO hace parte del Plan de Beneficios establecido en la Resolución N°0002481 de 24 de diciembre de 2020 y que se le hayan prestado a ANA MARIA ORTIZ MORALES, por cuanto son financiados por la EPS con cargo al techo o presupuesto máximo transferido por ADRES.

V COMPETENCIA

El Despacho advierte que cuenta con competencia legal para determinar en derecho frente al presente asunto (Art. 37 del Decreto 2591 y numeral 1º, inciso 3º del Decreto 1382 de 2000 y Artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015 modificado por el artículo 1 del Decreto 1983 de 2017).

VI PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

Debe establecer este Despacho si ASMET SALUD EPS, está vulnerando el derecho salud de la señora ANA MARIA ORTIZ MORALES cuya vulneración atribuye a esa EPS, por no gestionar de manera oportuna la cirugía ortopédica de salvamento de extremidad inferior izquierda que se solicitó realizar el 02 de noviembre de 2021 por criterio del médico tratante, pero que llegada la fecha, la IPS encargada del procedimiento, no informó a la accionante de la fecha cierta para su realización, y la EPS ASMET SALUD, no realizó gestiones para la programación de la cirugía de manera oportuna a pesar de haber sido requerida por la accionante ante la demora de la IPS, y llegada la fecha, la cirugía no fue realizada. Así mismo, se analizará la procedencia del tratamiento integral.

VII EXAMEN DE PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

➤ LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA

MARIO ALEJANDRO GARCÍA RINCÓN, abogado de la defensoría del pueblo actuando como defensor público en representación de **ANA MARÍA ORTIZ MORALES** se encuentra legitimado para promover la acción de tutela (C.P. art. 86º, Decreto 2591/91 art. 1º y art. 10º).

➤ LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA

En el caso sub examine, la acción de tutela se presentó por la presunta violación al derecho a la salud, por parte de ASMET SALUD EPS; en tal virtud, como la tutela se dirige contra una entidad que presta servicios de salud, está acreditado en este asunto la legitimación por pasiva, además se vinculó a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en salud ADRES y a la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CAQUETA a la presente acción. (Artículo 42 del decreto 2591 de 1991).

➤ REQUISITO DE INMEDIATEZ:

La jurisprudencia constitucional ha establecido que la acción de tutela debe interponerse en un término oportuno, justo y razonable. En el presente caso, se encuentra satisfecho este requisito, teniendo en cuenta que la acción de tutela fue interpuesta el 23 de noviembre de 2021 y la accionante manifiesta en el escrito de tutela que, tenía por recomendación y criterio del médico tratante que la cirugía ortopédica de salvamento de extremidad inferior izquierda debía ser autorizada de manera oportuna y realizarse el 02 de noviembre de 2021, pero que transcurrida esa fecha no fue operada. Considera el despacho que la acción de tutela fue presentada dentro de un término oportuno, habiendo transcurrido tan solo 21 días.

➤ **REQUISITO DE SUBSIDIARIEDAD:**

La jurisprudencia constitucional de manera reiterada en cuanto a este requisito estableció, mediante Sentencia T-055 de 2020, M.P. LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ, que:

“(...) El recurso de amparo, como un mecanismo sumario instituido con el fin de lograr la protección de derechos fundamentales, no puede ser usado para sustituir los demás procedimientos judiciales existentes en el ordenamiento jurídico –excepto si estos carecen de idoneidad o eficacia, o si se está en presencia de un perjuicio irremediable. Reconocer el carácter residual de la acción permite la preservación de las competencias legales atribuidas a las distintas jurisdicciones. (...) (sic)”.

Para el caso concreto, la parte actora no cuenta con otro medio judicial ordinario de defensa idóneo y eficaz (*subsidiariedad*),^[20] para solicitar la protección del derecho a la salud, ya que Presenta una enfermedad grave como es TUMOR MALIGNO DE LOS HUESOS LARGOS DEL MIEMBRO INFERIOR, TUMOR DE CELULAS GIGANTES DE TIBIA PROXIMAL IZQUIERDA DE 3 AÑOS DE EVOLUCIÓN, y que, según lo manifestado en la acción de tutela y los documentos aportados, requiere de manera urgente cirugía ortopédica de salvamento de extremidad inferior izquierdo ya que existe riesgo de amputación, por ende, considera el despacho que la paciente no dispone de otro recurso judicial efectivo. Adicionalmente señaló en el escrito de tutela que acudió a la EPS para manifestar la urgencia de la cirugía, pero esta, señaló que debía esperar.

VIII DECISIÓN DE INSTANCIA

En punto a los derechos invocados como vulnerados por la accionante, es decir los derechos fundamentales a la salud. Se tiene que este derecho, se encuentra establecido en nuestra Constitución Nacional en su artículo 49, la Jurisprudencia ha definido como: *“la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser.”*¹

Actualmente el derecho a la salud es un derecho fundamental reconocido ampliamente por la jurisprudencia y goza de autonomía. En sentencia T-001 de 2018 la Corte Constitucional reiteró la naturaleza del derecho a la salud así:

“La Corte Constitucional ha desarrollado el carácter fundamental de la salud como derecho autónomo, definiéndolo como la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser”, y garantizándolo bajo condiciones de “oportunidad, continuidad, eficiencia y calidad, de acuerdo con el principio de integralidad”. Además ha dicho que el derecho a la salud obedece a la necesidad de abarcar las esferas mentales y corporales de la personas y a la de garantizar al

¹ Sentencia T-597/93, M.P: Jaime Araujo Rentería, reiterada en la sentencias T-454/08, M.P.: Jaime Córdoba Triviño T-566/10 M.P: Luis Ernesto Vargas Silva.

individuo una vida en condiciones dignas, teniendo en cuenta que la salud es un derecho indispensable para el ejercicio de las demás garantías fundamentales”.

Por tal razón la Corte Constitucional ha reiterado, que el deber de atender la salud y de conservar la vida del paciente es prioritario y cae en el vacío si se le niega la posibilidad de disponer de todo el tratamiento prescrito por el médico, por lo que no debe perderse de vista, que la institución de seguridad social ha asumido un compromiso con la salud del afiliado, entendida en este caso, como un derecho íntimamente conectado a la vida y que la obligación de protegerlo es de naturaleza comprensiva, pues no se limita a eludir cualquier interferencia sino que impone, además **“una función activa que busque preservarla, usando todos los medios institucionales y legales a su alcance”** (sentencia T- 067 de 1994. M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo).

Respecto al tratamiento integral en salud, tenemos que la Corte Constitucional en sentencia T-259 de 2019 M.P., JOSÉ ANTONIO LIZARAZO OCAMPO, se pronunció al respecto señalando:

“El tratamiento integral tiene la finalidad de garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud y evitar la interposición de acciones de tutela por cada servicio prescrito por el médico tratante del accionante [43]. Las EPS no pueden omitir la prestación de los servicios de salud que supongan la interrupción de los tratamientos por conflictos contractuales o administrativos, e impidan el acceso de sus afiliados a la finalización óptima de los tratamientos” [44]. En esa medida, el objetivo final del tratamiento integral consiste en “asegurar la atención (...) de las prestaciones relacionadas con las afecciones de los pacientes” [45]. Por lo general, se ordena cuando (i) la entidad encargada de la prestación del servicio ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones y ello ponga en riesgo los derechos fundamentales del paciente [46]. Igualmente, se reconoce cuando (ii) el usuario es un sujeto de especial protección constitucional (como sucede con los menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padecan enfermedades catastróficas); o con aquellas (iii) personas que “exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas [47].

El juez constitucional en estos casos debe precisar el diagnóstico que el médico tratante estableció respecto al accionante y frente al cual recae la orden del tratamiento integral. Lo dicho teniendo en consideración que no resulta posible dictar órdenes indeterminadas ni reconocer prestaciones futuras e inciertas; lo contrario implicaría presumir la mala fe de la EPS en relación con el cumplimiento de sus deberes y las obligaciones con sus afiliados, en contradicción del artículo 83 Superior.”

De tal manera se tiene que el juez constitucional debe verificar si se dan las condiciones para conceder o negar el tratamiento integral, determinar si la accionada ha sido negligente frente a los servicios que requiera la paciente y de tal manera se vulneren los derechos fundamentales, verificar si el accionante es sujeto de especial protección constitucional o que la condición de salud haga extremadamente precaria e indignas su salud y vida.

DEL CASO CONCRETO

Dentro del presente caso, se tiene que **MARIO ALEJANDRO GARCÍA RINCÓN**, abogado de la defensoría del pueblo actuando como defensor público en representación de **ANA MARÍA ORTIZ MORALES** interpone acción de tutela con el fin de que le sean amparados los derechos fundamentales a la salud y vida en condiciones dignas presuntamente vulnerados por **ASMET**

Juzgado Primero Penal Municipal de Florencia Caquetá

e-mail: jpemfl@cendoj.ramajudicial.gov.co

teléfono 435 8706 PALACIO DE JUSTICIA, AVENIDA 16 NO.6-47

BARRIO SIETE DE AGOSTO

SALUD EPS, solicitando dentro de sus pretensiones se tutele el derecho a la salud y se ordene a la EPS, programe la cirugía ortopédica de salvamento de extremidad inferior izquierda de forma urgente ya que se encuentra en riesgo de amputación. De igual manera solicita se conceda el tratamiento integral a ANA MARÍA ORTIZ MORALES.

De los elementos aportados con la acción de tutela, se allegó i) Documento - Resumen de atención de fecha 16-09-2021 de cuidado paliativo, donde se determina diagnóstico de TUMOR MALIGNO DE LOS HUESOS LARGOS DEL MIEMBRO INFERIOR y como plan de tratamiento se ordena CIRUGIA DE SALVAMENTO DE EXTREMIDAD INFERIOR IZQUIERDA CON RECESIÓN DEL TUMOR, la cual deberá ser realizada el 02-11-2021 y se hace remisión con cirugía plástica y ii) Orden medica 11407261 de fecha 16-09-2021, servicio: resección de tumor benigno o maligno de piel o tejido celular subcutáneo de área especial de más de cinco centímetros (salvamento de extremidad) y se señala: se homologa a paquete de cirugía ortopédica de salvamento de extremidad inferior izquierda y orden medica 11417308 de fecha 20-09-2021, donde se ordena colgajo libre compuesto con técnica microvascular.

Estos documentos, evidencian, que ANA MARÍA ORTIZ MORALES está afiliada a ASMET SALUD EPS, en el régimen subsidiado, tiene 20 años de edad, presenta diagnóstico de TUMOR MALIGNO DE LOS HUESOS LARGOS DEL MIEMBRO INFERIOR, y que en atención medica en el Hospital Universitario San Ignacio de la ciudad de Bogotá, el médico FRANCISCO LINARES RESTREPO determinó diagnóstico TUMOR DE CELULAS GIGANTES DE TIBIA PROXIMAL IZQUIERDA DE 3 AÑOS DE EVOLUCIÓN, COMPLETA DESTRUCCIÓN DE LA TIBIA PROXIMAL CON ALTISIMO RIESGO DE AMPUTACIÓN y como tratamiento señaló CIRUGIA DE SALVAMENTO DE EXTREMIDAD INFERIOR IZQUIERDA CON RESESIÓN DEL TUMOR AGRESIVO, neurolisis, tenolisis, reconstrucción endoprotestica de tibia proximal y rodilla izquierda y cubrimiento por cirugía plástica con rotación de gastrosoleo, y se especifica que la cirugía de salvamento de extremidad debe ser autorizada lo antes posible para ser realizada el 02 de noviembre de 2021, por los tiempos de quimioterapia con neoayudante con DENOSUMAB.

ASMET SALUD EPS, en su contestación, señala que en cuanto a la solicitud de programación de RESECCION DE TUMOR BENIGNO O MALIGNO DE PIEL Y O TEJIDO CELULAR SUBCUTANEO se solicitó por correo electrónico al HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN IGNACIO de la ciudad de Bogotá. El cual da respuesta del correo el pasado 23 de noviembre, informando sobre la programación del procedimiento, señalando que se realizará el día 15 de diciembre de 2021.

Respecto a la solicitud de viáticos, indica que no serán otorgados debido a que no están contemplados en el PBS ni se cuenta con prima adicional para Florencia con cargo a la UPC.

Respecto a la solicitud de tratamiento integral, no se pronunció en tal sentido.

Conforme con lo anterior, encuentra el despacho que efectivamente ANA MARÍA ORTIZ MORALES en consulta realizada el 16 de septiembre de 2021, se determinó que presenta diagnóstico de TUMOR DE CELULAS GIGANTES DE TIBIA PROXIMAL IZQUIERDA DE 3 AÑOS DE EVOLUCIÓN, COMPLETA DESTRUCCIÓN DE LA TIBIA PROXIMAL CON ALTISIMO RIESGO DE AMPUTACIÓN, y que el médico tratante ordenó la cirugía ortopédica de salvamento de extremidad inferior izquierda solicitando que debido al carácter urgente de la patología y el riesgo de amputación que presenta la paciente, la cirugía debía ser autorizada lo antes posible para ser realizada el 02 de noviembre de 2021, por los tiempos de quimioterapia con neoayudante con medicamento DENOSUMAB.

También se acreditó que a pesar de la orden médica y debido al carácter urgente de que fuera programada la cirugía conforme al criterio médico frente al riesgo de amputación, la ESP ASMET SALUD, no realizó gestiones suficientes para lograr programar la cirugía para antes del 02 de noviembre de 2021, ya que según, lo descrito en el escrito de tutela y que se confirma con los documentos aportados, esta fecha coincide con el consumo del medicamento DENOSUMAB, el cual, ayuda a desinflamar la rodilla izquierda, colocando a la paciente en estado óptimo para la cirugía en la fecha indicada. Pero llegada la fecha, y a pesar de los requerimientos de la accionante ante la EPS, de que la IPS Hospital Universitario San Ignacio no respondía las llamadas y que no conocía si efectivamente se había programado la cirugía para esa fecha, la EPS le contestó que debía esperar la fecha de la cirugía.

Como gestiones realizadas por ASMET SALUD EPS, se tiene que el 17 de septiembre de 2021, autorizó la cirugía para ser realizada en el Hospital Universitario San Ignacio, pero a pesar de los requerimientos que manifiesta la accionante realizó ante la EPS de que la IPS no había programado la cirugía en los tiempos indicados por el médico tratante, fenece la fecha 2 de noviembre de 2021, habiendo transcurrido aproximadamente 42 días calendario, sin que se hubiere obtenido información respecto al agendamiento de la cirugía.

Así mismo se acreditó que mediante contestación de la EPS, se señaló que en comunicación dirigida por la IPS Hospital San Ignacio de fecha 23 de noviembre, la cirugía se programó para el día 15 de diciembre de 2021, por lo que a pesar de haberse autorizado el servicio y agendado la cita para la cirugía, no se realizaron las gestiones suficientes en aras de garantizar la atención oportuna a la accionante ANA MARÍA ORTIZ MORALES, conforme al criterio médico, tal situación, vulneró el derecho fundamental a la salud y la atención oportuna, colocando en grave riesgo el estado de salud y en la posible consumación de un perjuicio mayor, que sería el avance de la enfermedad que genere la amputación. Por tal razón, se tutelará el derecho a la salud de la accionante.

Respecto a la solicitud de viáticos, esto es, transporte para ANA MARÍA ORTIZ MORALES y un acompañante, encuentra el despacho, que, debido a su condición de afiliación en el régimen subsidiado en calidad de beneficiaria, se acredita la falta de capacidad económica para asumir los gastos de transporte.

Frente a la alimentación y alojamiento (siempre y cuando deba pernoctar en una ciudad diferente al lugar de su residencia), para la accionante y un acompañante, se encuentran dados los requisitos teniendo en cuenta que es una enfermedad grave y requiere el acompañamiento y cuidados de una persona, por tanto, se concederá los viáticos, para el transporte de ANA MARÍA ORTIZ MORALES y un acompañante para asistir a la cita de CIRUGÍA ORTOPÉDICA DE SALVAMENTO DE EXTREMIDAD INFERIOR IZQUIERDA, en la fecha en que sea programada.

En lo atinente a la concesión de un tratamiento integral, se tiene que la Honorable Corte Constitucional en sentencia T- 259 de 2019, M.P., Antonio José Lizarazo Ocampo estableció:

El tratamiento integral tiene la finalidad de garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud y evitar la interposición de acciones de tutela por cada servicio prescrito por el médico tratante del accionante^[43]. “Las EPS no pueden omitir la prestación de los servicios de salud que supongan la interrupción de los tratamientos por conflictos contractuales o administrativos, e impidan el acceso de sus afiliados a la finalización óptima de los tratamientos”^[44]. En esa medida, el objetivo final del

tratamiento integral consiste en “asegurar la atención (...) de las prestaciones relacionadas con las afecciones de los pacientes”^[45].

Por lo general, se ordena cuando (i) la entidad encargada de la prestación del servicio ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones y ello ponga en riesgo los derechos fundamentales del paciente^[46]. Igualmente, se reconoce cuando (ii) el usuario es un sujeto de especial protección constitucional (como sucede con los menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas); o con aquellas (iii) personas que “exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas”^[47].

El juez constitucional en estos casos debe precisar el diagnóstico que el médico tratante estableció respecto al accionante y frente al cual recae la orden del tratamiento integral. Lo dicho teniendo en consideración que no resulta posible dictar órdenes indeterminadas ni reconocer prestaciones futuras e inciertas; lo contrario implicaría presumir la mala fe de la EPS en relación con el cumplimiento de sus deberes y las obligaciones con sus afiliados, en contradicción del artículo 83 Superior. (Negrita fuera de texto)

De acuerdo con lo anterior y lo probado en este asunto, el despacho concederá el tratamiento integral a ANA MARÍA ORTIZ MORALES, por las siguientes razones: I) ASMET SALUD EPS, vulneró el derecho fundamental a la salud de la accionante, al no realizar las gestiones suficientes en coordinación con la IPS Hospital Universitario San José para lograr agendar fecha para la CIRUGÍA ORTOPÉDICA DE SALVAMENTO DE EXTREMIDAD INFERIOR IZQUIERDA de manera oportuna en los plazos señalados por el médico tratante, ya que la demora puede generar la consumación de un daño irreversible como sería una amputación debido a la gravedad de la enfermedad de la paciente TUMOR DE CELULAS GIGANTES DE TIBIA PROXIMAL IZQUIERDA DE 3 AÑOS DE EVOLUCIÓN, COMPLETA DESTRUCCIÓN DE LA TIBIA PROXIMAL CON ALTISIMO RIESGO DE AMPUTACIÓN, II) la accionante, se encuentra en el transcurso de un tratamiento médico y quirúrgico que requiere atención oportuna en los plazos ordenados por el médico tratante, lo cual exige que la cirugía en mención fuera realizada en el menor tiempo posible, ya que las demoras en su programación, pueden ocasionar que la paciente sufra amputación del miembro inferior izquierdo. y III) ANA MARÍA ORTIZ MORALES, es sujeto de especial protección constitucional ya que es una persona que presenta una enfermedad catastrófica debido a su diagnóstico TUMOR DE CELULAS GIGANTES DE TIBIA PROXIMAL IZQUIERDA DE 3 AÑOS DE EVOLUCIÓN, COMPLETA DESTRUCCIÓN DE LA TIBIA PROXIMAL CON ALTISIMO RIESGO DE AMPUTACIÓN.

Teniendo en cuenta lo precedente se ordenará a ASMET SALUD EPS la prestación del servicio de salud integral a favor de ANA MARÍA ORTIZ MORALES de manera continua, eficaz y oportuna que incluya los medicamentos, insumos, traslados, órdenes médicas, procedimientos, exámenes, terapias, citas médicas, tratamientos, remisiones, viáticos, consistentes en transporte, alimentación y alojamiento (este último siempre y cuando deba pernoctar en ciudad diferente al de su lugar de residencia) para ella y un acompañante (ya que debido a su avanzada edad y los múltiples diagnósticos que presenta, requiere el acompañamiento de una tercera persona durante los procedimientos médicos y quirúrgicos que sean ordenados), que estén o no dentro del PBS y demás afines a su diagnóstico médico TUMOR DE CELULAS GIGANTES DE TIBIA PROXIMAL IZQUIERDA DE 3 AÑOS DE EVOLUCIÓN, COMPLETA DESTRUCCIÓN DE LA TIBIA PROXIMAL CON ALTISIMO RIESGO DE AMPUTACIÓN, y demás diagnósticos que llegue a presentar derivados de su estado de salud.

Sirva lo expuesto para que el Juzgado Primero Penal Municipal de Florencia-Caquetá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley;

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental a la salud de ANA MARÍA ORTIZ MORALES por lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO: ORDENAR a ASMET SALUD EPS, realizar los trámites administrativos y presupuestales, para el suministro de los viáticos Florencia-Bogotá y Bogotá – Florencia para ANA MARÍA ORTIZ MORALES y un acompañante para asistir a la cita de CIRUGÍA ORTOPÉDICA DE SALVAMENTO DE EXTREMIDAD INFERIOR IZQUIERDA, que se realizará el 15 de diciembre de 2021, en el Hospital Universitario San Ignacio de la ciudad de Bogotá. De igual manera suministre, alimentación y alojamiento (siempre y cuando deba pernoctar en ciudad distinta al lugar de su residencia) para ANA MARÍA ORTIZ MORALES y un acompañante para asistir a la cirugía en mención.

TERCERO: ORDENAR a ASMET SALUD EPS, la prestación integral de salud a favor de ANA MARÍA ORTIZ MORALES, de manera continua, eficaz y oportuna que incluya los medicamentos, insumos, órdenes médicas, procedimientos, exámenes, terapias, citas médicas, remisiones, viáticos consistentes en transporte para ANA MARÍA ORTIZ MORALES y un acompañante y de igual manera, alimentación y alojamiento, este último en caso que requiera pernoctar en una ciudad diferente a la de su residencia para la accionante y un acompañante, estén o no dentro del PBS y demás afines a su diagnóstico de TUMOR DE CELULAS GIGANTES DE TIBIA PROXIMAL IZQUIERDA DE 3 AÑOS DE EVOLUCIÓN, COMPLETA DESTRUCCIÓN DE LA TIBIA PROXIMAL CON ALTISIMO RIESGO DE AMPUTACIÓN, y demás diagnósticos que llegue a presentar derivados de su estado de salud, sin que haya ninguna justificación de tipo administrativo o presupuestal, por lo expuesto precedente.

CUARTO: PREVENIR a la accionada ASMET SALUD E.P.S., para que en lo sucesivo se abstenga de incurrir en el tipo de conductas como de las que dan cuenta esta tutela, so pena de las sanciones previstas en el art. 52 del Decreto 2591 de 1991.

QUINTO: Notifíquese esta providencia conforme los términos del artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

SEXTO: Contra la presente providencia procede el recurso de impugnación en el acto de notificación o dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación. En caso de no ser impugnada la presente providencia, envíese el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión (Inciso 2º del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



FREDDY ESPÍNDOLA SOTO
Juez Primero Penal Municipal