



Valledupar, trece (13) de octubre mil veintitrés (2023).

REFERENCIA: ACCION DE TUTELA.

ACCIONANTE: IRMA BEATRIZ HERRERA DE SAURITH

AGENTE OFICIOSO: LUCILA SAURITH HERRERA

ACCIONADO: EPS FAMISANAR

VINCULADO: SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR – FARMACIAS CAFAM.

RAD. 20001-41-89-002-2023-00522-00

PROVIDENCIA: FALLO DE TUTELA

Procede el Juzgado a dictar el fallo correspondiente en la acción de tutela referenciada. En la cual se relacionan los siguientes:

I. ASUNTO A TRATAR

El Despacho decide la acción de tutela interpuesta por la ciudadana LUCIA SAURITH HERRERA en representación de su madre IRMA BEATRIZ HERRERA DE SAURITH en contra de EPS FMISANAR, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la vida, la dignidad humana, salud y seguridad social.

II. HECHOS¹

1. Aduce la accionante que la señora IRMA BEATRIZ HERRERA DE SAURITH cuenta con 86 años de edad y se encuentra afiliada a la EPS FAMISANAR por medio del régimen contributivo.
2. Afirma que, el 17 de mayo le fue ordenada la vacuna conjugada contra neumococo 13 valencia (PREVENAR 13) AMP 0.5 CC aplicar en regio deltoidea dosis única, por parte del doctor JOSE YASID RODRIGUEZ QUINTERO el cual es infectologo-internista, el cual expide historia clínica el 27/06/2023.
3. Manifiesta la agente oficiosa que, se tiene hoja de dirección de servicios solicitada el día 27/06/2023, la cual fue direccionada en misma fecha, con número de prescripción 20230627136036214541 con número de direccionamiento POS 280-100417204 y código de eps EPS017; documento que contiene solicitud por CENTRO MICROBIOLÓGICAS DEL CESAR LTDA-CIMCE, con código 200010152001 ordenado por JOSE RODRIGUEZ QUINTERO remitido al CENTRO DE ATENCIÓN EN SALUD CAFAM VALLEDUPAR, en el cual se ordena vacuna contra el neumococo (prevenir) suspensión inyectable 2.2. MCG jeringa por 0.5ML.
4. Señala que, se registra una evolución médica con solicitud de exámenes por parte del instituto cardiovascular del cesar donde se ordena infectología para vacunación para influenza, neumococo, meningococo y varicela zoster.
5. manifiesta que, durante las formulas médicas que se han ordenado a la señora IRMA HERRERA se ha ordenado el medicamento IRBESARTÁN/AMLODIPINO 150 /5MG TABLETAS (REGULADO), cantidad 90 y una duración de 90 días; este medicamento es de consumo medico establecido mensualmente, la última formula médica vigente es la del 14 de septiembre de 2023; donde la EPS al momento de entregar el medicamento se demora y además entrega una caja que solo contiene 28 pastillas.
6. El día 26/08/2023 e realiza ingreso de la señora IRMA HERRERA al centro de patología del cesar LTDA, donde se le realiza MACROSCOPICA, donde el diagnostico HISPOPATOLOGICO arrojan como resultado Biopsia de lesión en lóbulo superior derecho: -CARCINOMA POBREMENTE DIFERENCIADO QUE FAVORECE ADENOCARCINOMA. SE SUGIEREN ESTUDIOS DE INMUNOHISTOQUIMICA COMPLEMENTARIOS; lo que indica que ahora es una paciente que debe recibir atención al día.
7. Sostiene que, el día 20/09/2023 se intenta realizar el trámite de cita general para poder seguir con las autorizaciones del tratamiento a seguir y autorizaciones de medicamentos; a lo que mi persona se encuentra con que en una época de actualización de sistemas debido a la pandemia,

¹ Tomado textualmente de la demanda.



me sugiere la parte administrativa que los turnos son tomados de manera presencial y con cupos limitados, sin tener en cuenta que es un paciente con prioridad, es decir, que suponen que la señora IRMA HERRERA debe realizar el trámite como las personas con patologías diferente.

III. PRETENSIONES²:

Con fundamento en los hechos relacionados, el accionante solicito se le concediera lo siguiente:

1. Se ordene facilitar o procurar no causar dilaciones a la solicitud de citas médicas y demás autorizaciones a la señora IRMA HERRERA DE SAURITT
2. Que los medicamentos sean entregados de forma oportuna y completos ya que por el hecho de la caja venir con 28 pastillas el usuario no debe correr con este gasto, la EPS debe procurar hacer entrega completa a la señora IRMA HERRERA DE SAURIT
3. Darle prioridad, facilitarle las inyecciones ordenas en formula médica y garantizar viáticos en caso de tener que trasladarse intermunicipalmente a otra ciudad en Colombia, si así lo ordena la EPS.

IV. ACTUACION PROCESAL:

Mediante auto del cinco (05) de octubre de dos mil veintitrés (2023) se admitió la presente acción de tutela y se dispuso a correr traslado de la demanda a la entidad accionada EPS FAMISANAR y a la entidad vinculada FARMACIAS CAFAM para que presentaran contestación y anexaran las pruebas que consideren pertinente.

4.1. La entidad accionada **FAMISANAR EPS** quien fue debidamente notificada de la presente acción de tutela, contesto que, ha asegurado los servicios médicos del usuario, se permite informar que, al usuario se le han garantizado los servicios médicos que ha requerido y se ha hechos entrega de los medicamentos e insumos requeridos en salud.

En cuanto a lo solicitado por la usuaria informamos que, se ha reportado al área encargada y nos informan que el medicamento fue entregado en una presentación de caja por 28 tabletas, afirma que debe presentarse los días 13 a reclamar el medicamento para evitar quedarse sin él.

4.2. La entidad vinculada FARMACIAS CAFAM quien fue debidamente notificada de la presente acción de tutela, contesto que, revisada la información mencionada por la Accionante, nos permitimos comunicar que una vez validada la base de datos se evidencia que los medicamentos deprecados por la señora IRMA BETARIZ no cuenta con pendientes ni autorizaciones vigentes, respecto al medicamento IRBESARTAN-AMLODIPINO-150 Mg-5 Mg- TAB.

Se informa al honorable despacho, que este medicamento viene en presentación de 28 tabletas, por este motivo no se puede fraccionar, para estos casos se entrega cada 28 días para que el usuario no se quede sin su medicamento y pueda continuar con el tratamiento.

4.3. La entidad vinculada **SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR** quien fue debidamente notificada de la presente acción de tutela, NO contesto.

V. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

La Constitución de 1991 consagró, en el artículo 86, la acción de tutela como un mecanismo creado para la salvaguarda de los derechos fundamentales de las personas que por alguna acción u omisión de una autoridad pública o de los particulares, son amenazados o, de hecho, vulnerados.

6.1. Competencia del Juez para la resolución del presente conflicto jurídico - constitucional:

Además de las normas citadas en el encabezamiento de esta providencia acerca de la facultad en cabeza de los Jueces de la República para conocer de este tipo de conflicto jurídico-

² Tomada textualmente de la demanda.



constitucional, el Decreto 1382 de 2000, estableció las reglas para el reparto de la Acción de Tutela. Al manifestar la Corte Constitucional que todos los jueces son competentes para conocer de Tutelas, este Despacho es competente para conocer de ella, en consecuencia, entrará a estudiar si en efecto se han vulnerado los derechos cuya protección reclama la accionante.

6.2. Legitimación por activa. Conforme al artículo 86 de la Carta, toda persona podrá presentar acción de tutela ante los jueces para procurar la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o particular. Por su parte, el artículo 10º del Decreto 2591 de 1991, regula la legitimación para el ejercicio de la acción de tutela. La norma en cita establece que la solicitud de amparo puede ser presentada: i) a nombre propio; ii) a través de representante legal; iii) por medio de apoderado judicial; o iv) mediante agente oficioso.

En el caso objeto de estudio se observa que por la señora LUCILA HERRERA SAURITH como agente oficioso de IRMA BEATRIZ HERRERA DE SAURITH ante la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida, la dignidad humana y la seguridad social por lo que en conjunto con estas dos circunstancias hacen concluir que el requisito de legitimación por activa se encuentra satisfecho de buena manera.

6.3. Legitimación por pasiva. La legitimación en la causa por pasiva dentro del trámite de amparo hace referencia a la capacidad legal de quien es el destinatario de la acción de tutela para ser demandado, pues está llamado a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental, una vez se acredite la misma en el proceso. Conforme a los artículos 86 de la Constitución y 1º del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier autoridad pública y contra particulares.

En el asunto de la referencia, la acción de tutela se dirige contra FAMISANAR EPS, quien es la entidad, a la cual se le atribuye la vulneración de los derechos fundamentales de petición y debido proceso, lo cual deriva en ostentar la capacidad para ser sujeto pasivo de la presente acción constitucional.

6.4. Derecho a la salud como derecho fundamental. Reiteración de jurisprudencia:

El artículo 49 de la Constitución consagra la salud como un servicio público a cargo del Estado, el cual debe garantizar “a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud”; es así como, desde este criterio de universalidad, debe abordarse el estudio del carácter fundamental de este derecho, “en dos pilares armónicos y complementarios, éstos son, el carácter autónomo e independiente que abarca este derecho en sí mismo y en la conexidad que posee con otros derechos de rango fundamental”³

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en el artículo 12 menciona la relación de dependencia que tiene el derecho a la salud con la dignidad del hombre, estableciendo que todas las personas tienen derecho “al disfrute del más alto nivel de salud física y mental”; en consecuencia, establece que los Estados parte, para llevar a cabo la plena realización de este derecho, deben adoptar medidas tales como: “La reducción de la mortalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños; el mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente; la prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas; La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad”.

La Corte Constitucional ha reiterado el carácter fundamental y autónomo del derecho a la salud, en la medida en que: “(...) la implementación práctica de los derechos constitucionales fundamentales siempre dependerá de una mayor o menor erogación presupuestaria, de forma tal, que despojar a los derechos prestacionales – como el derecho a la salud, a la educación, a la vivienda, al acceso al agua potable entre otros - de su carácter de derechos fundamentales resultaría no sólo confuso sino contradictorio. Al respecto, se dice, debe repararse en que todos

³ T-360 de 2010.



los derechos constitucionales fundamentales – con independencia de si son civiles, políticos, económicos, sociales, culturales, de medio ambiente - poseen un matiz prestacional de modo que, si se adopta esta tesis, de ninguno de los derechos, ni siquiera del derecho a la vida, se podría predicar la fundamentalidad. Restarles el carácter de derechos fundamentales a los derechos prestacionales, no armoniza, por lo demás, con las exigencias derivadas de los pactos internacionales sobre derechos humanos mediante los cuales se ha logrado superar esta diferenciación artificial que hoy resulta obsoleta así sea explicable desde una perspectiva histórica.”

Cuando se trata de sujetos de especial protección deviene la irreductible exigencia de una protección constitucional en una dimensión reforzada, debido a que el Estado debe velar por garantizar la mejor prestación posible de este servicio, conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad que rigen el Sistema General de Seguridad Social de Salud, permitiéndose acudir ante el juez constitucional, de manera directa, cuando tal derecho se encuentre conculcado o amenazado.⁴

6.5. De los servicios en salud ordenados por el médico tratante:

La Corte Constitucional ha señalado reiteradamente que el médico tratante, es decir, aquel facultativo adscrito a la EPS del accionante es el profesional de la salud del cual deben provenir las órdenes de servicios de salud requeridos. Así, para la mencionada Corporación no resultan amparables, en principio, las solicitudes de protección del derecho fundamental a la salud que se refieran a servicios prescritos por un médico que no está adscrito a la EPS del peticionario.

A pesar de lo expuesto, también ha reconocido en algunos casos que las ordenes medicas provienes de un facultativo particular, no adscrito a la EPS del reclamante, pueden llegar a tener valor, como lo sustentó en la sentencia T-760 de 2008 la Honorable Corte Constitucional: “... el concepto de un médico que trata a una persona, puede llegar a obligar a una entidad de salud a la cual no se encuentre adscrito, si la entidad tiene noticia de dicha opinión médica, y no la descartó con base en información científica, teniendo la historia clínica particular de la persona, bien sea porque se valoró inadecuadamente a la persona o porque ni siquiera ha sido sometido a consideración de los especialistas que sí están adscritos a la entidad de salud en cuestión. En tales casos, el concepto médico externo vincula a la EPS, obligándola a confirmarlo, descartarlo o modificarlo, con base en consideraciones de carácter técnico, adoptadas en el contexto del caso en concreto.”

En consecuencia, una EPS desconoce el derecho fundamental a la salud de una persona cuando, a pesar del carácter urgente del servicio ordenado por el médico, se abstiene de prestarlo.

VII. PROBLEMA JURIDICO

El problema jurídico por resolver en el asunto puesto bajo escrutinio de esta judicatura consiste en determinar si la entidad accionada FAMISANAR EPS, está vulnerando o ha vulnerado los derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida, la dignidad humana y la seguridad social.

VIII. CASO EN CONCRETO

En el presente caso la señora LUCILA HERRERA SAURITH quien actúa como agente oficioso de la IRMA BEATRIZ HERRERA DE SAURITH, presento acción de tutela contra FAMISANAR EPS, al considerar la vulneración de sus derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida, la dignidad humana y la seguridad social.

En el *sub lite* el accionante dentro de sus hechos manifiesta que se le ordenaron formulas médicas por el medicamento RBESARTÁN/AMLODIPINO 150 /5MG TABLETAS (REGULADO), cantidad 90 y una duración de 90 días; este medicamento es de consumo medico establecido

⁴T-360 de 2010.



mensualmente, donde la EPS al momento de entregar el medicamento se demora y además entrega una caja que solo contiene 28 pastillas

En consecuencia, se le corrió traslado a la accionada FAMISANAR EPS quienes manifestaron que el medicamento fue entregado en una presentación de caja por 28 tabletas, afirma que debe presentarse los días 13 a reclamar el medicamento para evitar quedarse sin él, y el cual ha venido siendo entregado tal como se observa en el acta de entrega vista a Fl. 05-01 del expediente digital.

El objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata, concreta y subsidiaria de los derechos fundamentales, *“cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares [de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto 2591 de 1991]”*. Así pues, se desprende que el mecanismo de amparo constitucional se torna improcedente, entre otras causas, cuando no existe una actuación u omisión del agente accionado a la que se le pueda endilgar la supuesta amenaza o vulneración de las garantías fundamentales en cuestión.

En el mismo sentido lo han expresado sentencias como la SU-975 de 2003 o la T-883 de 2008, al afirmar que *“partiendo de una interpretación sistemática, tanto de la Constitución, como de los artículos 5º y 6º del [Decreto 2591 de 1991], se deduce que la acción u omisión cometida por los particulares o por la autoridad pública que vulnere o amenace los derechos fundamentales es un requisito lógico-jurídico para la procedencia de la acción tuitiva de derechos fundamentales (...)* En suma, para que la acción de tutela sea procedente requiere como presupuesto necesario de orden lógico-jurídico, que las acciones u omisiones que amenacen o vulnere los derechos fundamentales existan (...”, ya que *“sin la existencia de un acto concreto de vulneración a un derecho fundamental no hay conducta específica activa u omisiva de la cual proteger al interesado (...)*”.

Y lo anterior resulta así, ya que si se permite que las personas acudan al mecanismo de amparo constitucional sobre la base de acciones u omisiones inexistentes, presuntas o hipotéticas, y que por tanto no se hayan concretado en el mundo material y jurídico, *“ello resultaría violatorio del debido proceso de los sujetos pasivos de la acción, atentaría contra el principio de la seguridad jurídica y, en ciertos eventos, podría constituir un indebido ejercicio de la tutela, ya que se permitiría que el peticionario pretermittiera los trámites y procedimientos que señala el ordenamiento jurídico como los adecuados para la obtención de determinados objetivos específicos, para acudir directamente al mecanismo de amparo constitucional en procura de sus derechos”*.

Así pues, cuando el juez constitucional no encuentre ninguna conducta atribuible al accionado respecto de la cual se pueda determinar la presunta amenaza o violación de un derecho fundamental, debe declarar la improcedencia de la acción de tutela.

Ahora bien, de los hechos expuesto y de las pruebas allegadas al expediente por la parte accionada y la entidad vincula, queda claro que el medicamento que requiere la agenciada viene en una presentación de 28 tabletas, razón por la cual no se puede fraccionar, y que el mismo es entregado cada 28 días, garantizando así la continuidad del tratamiento.

Por otro lado, frente a la solicitud de gastos de viáticos en caso de tener que trasladarse intermunicipalmente a otra ciudad de Colombia, la misma resulta improcedente, toda vez que no existe orden medica o tratamiento por fuera de su domicilio que requiera la necesidad de dicho servicio, por lo que atendiendo las consideraciones expuestas anteriormente, el despacho encuentra que en el presente caso no existe ninguna conducta concreta, activa u omisiva, que haya podido concluir con la supuesta afectación de los derechos fundamentales alegados por la peticionaria, y a partir de la cual se puedan impartir órdenes para la protección.

En consecuencia, analizar en este caso la existencia de una posible afectación a los derechos fundamentales invocados por la actora resultaría inocuo, pues si no existe el hecho generador de la presunta afectación, no hay vulneración o amenaza a garantía fundamental alguna que se



pudiera estudiar, motivo por el cual, la acción de tutela elevada por la señora Herrera es improcedente.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Segundo De Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Valledupar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE, la presente acción de tutela instaurada por **LUCILA SAURITH HERRERA** como agente oficiosa de **LUCILA SAURTH HERRERA** en contra de **EPS FAMISANAR**, conforme lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Notifíquese este fallo por secretaria, o por el medio más eficaz (oficio o telegrama).

TERCERO: En caso de ser impugnado el presente fallo, envíese por secretaria a la oficina judicial para que se surta el reparto correspondiente, en caso de no serlo, envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

El Juez,


JOSSUE ABDON SIERRA GARCÉS
JUEZ



Valledupar, trece (13) de octubre del dos mil veintitrés (2023).

Oficio No. 2472

Señores:

LUCILA SAURITH HERRERA

Correo electrónico.

FAMISANAR EPS

Correo electrónico.

SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR

Correo electrónico.

FARMACIAS CAFAM.

Correo electrónico.

REFERENCIA: ACCION DE TUTELA.

ACCIONANTE: IRMA BEATRIZ HERRERA DE SAURITH

AGENTE OFICIOSO: LUCILA SAURITH HERRERA

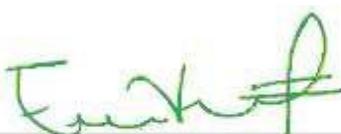
ACCIONADO: EPS FAMISANAR

VINCULADO: SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR – FARMACIAS CAFAM.

RAD. 20001-41-89-002-2023-00522-00

PROVIDENCIA: FALLO DE TUTELA

NOTIFICO EL FALLO DE TUTELA DE FECHA TRECE (13) DE OCTUBRE DEL DOS MIL VEINTITRES (2023) QUE EN PARTE RESOLUTIVA DICE: **PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE**, la presente acción de tutela instaurada por **LUCILA SAURITH HERRERA** como agente oficiosa de **LUCILA SAURITH HERRERA** en contra de **EPS FAMISANAR**, conforme lo expuesto en la parte motiva. **SEGUNDO:** Notifíquese este fallo por secretaria, o por el medio más eficaz (oficio o telegrama). **TERCERO:** En caso de ser impugnado el presente fallo, envíese por secretaria a la oficina judicial para que se surta el reparto correspondiente, en caso de no serlo, envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión. NOTIFIQUESE Y CUMPLASE. El Juez, (fdo) JOSSUE ABDON SIERRA GARCES.


ESTEFANIA VILLAMIZAR LARRAZABAL
Secretaria