



Bogotá D. C., 16 de febrero de 2022

Acción de Tutela N° 2022-00065 de GENOBEL QUIGUATENGO ULTENGO contra FAMISANAR EPS

SENTENCIA

Corresponde a este Despacho resolver en primera instancia la Acción de Tutela promovida Genobel Quiguatengo Ultengo en representación de su menor hija Evelyn Samanta Cardenas Quiguatengo contra Famisanar EPS por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la salud y vida digna.

ANTECEDENTES

Hechos de la Acción de Tutela

La accionante señaló que su hija padece de *"Síndrome de Down, Discapacidad Cognitiva Severa, Trastorno de la Deglución, Incontinencia Urinaria y Fecal, Retraso Mental Profundo: Deterioro del Comportamiento Significativo"*.

Sostuvo que el médico tratante de la menor, Dra. Lucia Margarita Guzmán Soto, le ordenó *"i) servicio de enfermería diurno, domingo a domingo servicio 12 horas para acompañamiento a terapias de rehabilitación presencial en centro médico Emanuel autorizadas por famisanar y acompañamiento en casa, ii) transporte redondeo terrestre ida y regreso para terapias integrales, exámenes y citas médicas número 14 al mes fórmula para 6 meses, iii) pañales desechables etapa 4 para 6 cambios diarios síndrome de down incontinencia fecal y urinaria fórmula para 6 meses."*

Adujo que presentó una queja ante Famisanar EPS porque no le fue autorizado el tratamiento ordenado por la galena; no obstante, recibió una respuesta vía correo electrónico donde le informaron que la junta de profesionales de la EPS evaluó y determinó la no aprobación de los servicios solicitados.

Frente a su situación económica afirmó que es madre cabeza de familia, devenga un salario mínimo y no cuenta con la capacidad económica para sufragar lo ordenado por la profesional de la salud que la atiende en la EPS Famisanar. Así mismo, que el padre de la niña no contribuye con la manutención de esta última.

Objeto de la Tutela

De acuerdo con lo expuesto, la accionante pretende que se amparen sus derechos fundamentales a la salud y vida digna y, en consecuencia, pide ordenar a la accionada que realice la entrega de los pañales, el servicio de transporte y el servicio de enfermería con las especificaciones consignadas en las autorizaciones suscritas por su médico tratante

TRÁMITE DE INSTANCIA

La presente acción fue admitida por auto del 4 de febrero del 2022, por medio del cual se ordenó la vinculación de la Fundación Hospital de la Misericordia, Fundación Neumológica Colombiana y Neuro Familia IPS, se libraron comunicaciones a la accionada y vinculadas, con el fin de ponerles en conocimiento el escrito de tutela y se les solicitó a la accionante que informe a este despacho los datos de contacto e identificación que tenga de la Fundación Emmanuel.

Como quiera que la actora no remitió la información solicitada respecto de la Fundación Emmanuel y teniendo en cuenta que la decisión sobre la procedencia de las tecnologías de salud solicitadas en esta acción debe realizarse por parte de Famisanar EPS, el Despacho prescinde de la vinculación de la Fundación Emmanuel.



Informes recibidos

La **Fundación Neumológica Colombiana** manifestó que la menor fue diagnosticada en ese centro médico con las siguientes patologías: "1. *SÍNDROME DE DOWN* 2. *APNEA OBSTRUCTIVA DEL SUEÑO MODERADA - OXIGENOREQUIRIENTE* 3. *ESTRIDOR CONGENITO EN ESTUDIO*"

Sostuvo que no pueden emitir un pronunciamiento de fondo sobre lo pretendido, ya que es la aseguradora de la accionante quien debe autorizar y garantizar la prestación de los servicios ordenados por los médicos tratantes.

Finalmente, solicitó que se le desvincule de la acción de tutela dado que no ha vulnerado los derechos fundamentales de la accionante.

La **EPS Famisanar** señaló en informe de 7 de febrero de 2022 que se encuentra desplegando el trámite administrativo para garantizar los servicios solicitados por la accionante.

Sostuvo que no le es posible suministrar y agotar todos los procedimientos administrativos dentro del término otorgado para dar informe a esta acción constitucional. Así mismo, indicó que una vez materializados los servicios a favor de la paciente, remitirá un "informe de alcance" en donde aportará las pruebas y solicitará la culminación de cualquier trámite judicial en su contra.

Finalmente, solicitó que se valorara la conducta que ha venido desplegando y se le otorgue un término razonable para cumplir con los tramites que deben surtirse desde el punto de vista legal y los términos requeridos para ello.

En informe de 14 de febrero de 2022 adujo que continúa desplegando el trámite administrativo correspondiente para garantizar los servicios solicitados por la actora.

Informó que en una primera consulta en el sistema, no se encuentran servicios pendientes por autorizar y que gestionó valoración con la IPS ROHI para el 14 de febrero de 2022, con el fin de dar especificación de las horas a prestar servicio de enfermería y verificar la pertinencia de las demás prescripciones solicitadas, ya que su juicio las ordenes medicas no son claras.

La **Fundación Hospital de la Misericordia** afirmó que la menor registra última valoración en esa institución por el servicio de medicina física y rehabilitación el día 5 de noviembre de 2021.

Precisó que en relación con el suministro de pañales, transporte, servicio de enfermería y demás requerimientos de la menor, es responsabilidad de la EPS y/o aseguradora de la paciente la entrega de estos, de acuerdo con las necesidades de la menor.

Finalmente, solicitó que se le desvincule de la acción de tutela dado que no ha vulnerado los derechos fundamentales de la accionante.

CONSIDERACIONES

La acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la constitución política de Colombia, norma que la establece como un mecanismo jurídico sumario y que permite brindar a cualquier persona, sin mayores requisitos de orden formal, la protección específica e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales cuando le son vulnerados o están en amenaza debido a la acción o la omisión de una autoridad pública o de un particular.

Sin embargo, para que prospere la acción constitucional se debe demostrar la vulneración de los preceptos fundamentales que se consideran conculcados y en algunos casos, también la causación de un perjuicio irremediable, para que el juez de tutela concrete su garantía, pues únicamente cuando sea indubitable su amenaza o vulneración resulta viable por esta vía ordenar el reconocimiento de una situación que puede llegar a ser dirimida por otro medio de defensa judicial (C. C. T-471 de 2017).



Derecho fundamental a la salud

Dispone el artículo 49 constitucional que la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado, y que estos deben ser garantizados a todas las personas, desde las ópticas de promoción, protección y recuperación del estado de salud.

Esta disposición constitucional reafirma que a todas las personas se les debe otorgar la garantía de acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de ese estado de salud, determinando, de manera irrefutable, que el derecho a la salud adquiere el rango de fundamental, porque cuanto se refiere a que todas las personas tienen el derecho a la atención en salud, definiendo así el sujeto, sin hacer exclusión de ninguna índole, para abarcar, por consiguiente, la universalidad de los sujetos destinatarios del mismo.

En aplicación directa de la Constitución, la jurisprudencia constitucional siempre ha tratado de considerar que el derecho a la salud es fundamental porque protege múltiples ámbitos de la vida humana, y a la vez un derecho complejo, tanto por su concepción como por la diversidad de obligaciones que de él se derivan, y por la magnitud y variedad de acciones y omisiones que su cumplimiento demanda del Estado y de la sociedad (Sentencia T-760 de 2008 y T-062 de 2017).

Con la expedición de la Ley 1751 de 2015, el derecho a la salud es reconocido finalmente como derecho fundamental, para regularlo como aquella garantía consistente en la adopción de medidas y prestación de servicios, en procura del más alto nivel de calidad e integridad posible, sobre todo, de personas en estado de debilidad manifiesta, puesto que, sumado a la prestación de un servicio de calidad y tratamiento eficiente e integral, esas personas merecen especial protección por parte del Estado.

Precisamente con esta legislación, se estableció que la atención en materia de salud, debe ser prestada de manera integral, es decir, que *«los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador»*, por las entidades encargadas por el Estado, con observancia de sus elementos esenciales e interrelacionados, tales como la disponibilidad, la aceptabilidad, la accesibilidad, la calidad e idoneidad profesional y principios básicos como los de universalidad, *pro homine*, equidad, continuidad, oportunidad, prevalencia de los derechos, progresividad del derecho, libre elección, sostenibilidad, solidaridad, eficiencia e interculturalidad y protección especial a minorías étnicas.

Por lo tanto, las personas vinculadas al Sistema General de Salud independientemente del régimen al que pertenezcan, tienen el derecho a que las EPS les garanticen un servicio de salud adecuado, es decir, que satisfaga las necesidades de los usuarios en las diferentes fases, desde la promoción y prevención de enfermedades, hasta el tratamiento y rehabilitación de la enfermedad y con la posterior recuperación; por lo que debe incluir todo el cuidado, suministro de medicamentos, cirugías, exámenes de diagnóstico, tratamientos de rehabilitación y todo aquello que el médico tratante considere necesario para restablecer la salud del paciente o para aminorar sus dolencias y pueda llevar una vida en condiciones de dignidad.

En materia de **servicio de transporte** la Corte Constitucional ha destacado si un paciente es remitido a una IPS ubicada en un municipio diferente a su domicilio, el transporte deberá asumirse con cargo a la UPC general pagada a la entidad promotora de salud, so pena de constituirse en una barrera de acceso, que ha sido proscrita por la jurisprudencia constitucional.¹

Aunado a lo anterior, es preciso señalar que, de conformidad con la Ley 100 de 1993, las EPS tienen el deber de conformar su red de prestadores de servicios para asegurar que los afiliados accedan a los servicios de salud en todo el territorio nacional, así como definir procedimientos para garantizar el libre acceso de los usuarios a las IPS con las cuales haya establecido convenio en el área de influencia.

¹ Sentencia T-122 de 2021



Se aclara que este servicio no requiere prescripción médica atendiendo a la dinámica de funcionamiento del sistema que implica: i) la prescripción determinado servicio de salud por parte del médico tratante, ii) autorización por parte de la EPS, y iii) prestación efectiva de la tecnología en salud.

La prescripción de los servicios de salud se efectúa por el médico a cargo; sin embargo, hasta ese momento se desconoce el lugar donde se prestarán los mismos, ello se determina en un momento posterior cuando el usuario acude a solicitar la autorización del servicio y es allí donde la EPS, de conformidad con la red contratada, asigna una IPS que puede o no ubicarse en el lugar de domicilio del afiliado. Es en esta oportunidad donde se logra conocer con certeza la identidad y lugar de ubicación del prestador y, por tanto, donde surge la obligación de autorizar el transporte

Exigir la prescripción médica del transporte implica someter al afiliado a que deba regresar a al médico tratante a que este le formule el transporte para acceder a la prestación ya autorizada por la EPS. Por ello, ni fáctica ni normativamente es viable que se condicione el suministro de los gastos de transporte a que cuente con orden médica, sino que debe ser obligación de la EPS a partir del mismo momento de la autorización en domicilio diferente al del paciente.²

La Corte Constitucional en la Sentencia T-674 de 2016 señaló que el servicio de salud debe prestarse sin barreras económicas, máxime cuando el usuario es un menor de edad. Se consideró que *“si bien es natural que el paciente y su familia reciban una serie de cargas mínimas en procura de evitar traumatismos financieros al sistema, lo cierto es que tales exigencias no pueden convertirse en impedimentos para materializar su acceso”* cuando la familia del paciente presenta insolvencia y, en virtud del diagnóstico del niño, este no puede ser sometido a largas caminatas y precisa de *“un medio más tranquilo y menos expuesto a las contingencias que se pueden presentar en un servicio masivo”*.

Esa sentencia destacó que la imposibilidad de traslado por razones ajenas al paciente, sean físicas o económicas, es una barrera para acceder a los servicios y debe eliminarse, pues *“el impedimento no necesariamente se genera por la distancia, sino que también, a pesar de encontrarse relativamente cerca, por la falta de recursos o del transporte idóneo.”*

Así, conforme la jurisprudencia de la Corte Constitucional, es posible adjudicar la responsabilidad de la prestación del servicio de transporte urbano a la EPS, cuando este sea indispensable para el desarrollo de un tratamiento, como consecuencia de las condiciones de salud del usuario y de la situación económica en la que se encuentre junto con su familia, máxime si se trata de un menor de edad con un diagnóstico que dificulta su desplazamiento en un servicio de transporte público, bien sea colectivo o masivo.

El **acceso a pañales desechables** ha tenido un amplio desarrollo por la Corte Constitucional, al imprimirle un carácter de necesarios para garantizar el derecho a la vida digna y a la salud de las personas, en razón de una grave enfermedad o una situación de discapacidad.

En tal desarrollo jurisprudencial, se ha dejado señalado que, aunque los pañales desechables no están orientados a prevenir o remediar una enfermedad, la imperiosa necesidad de su uso en algunas circunstancias ha llevado al Juez constitucional, ante la solicitud de dichos insumos, a tutelar los derechos del usuario de servicios de salud.

Por consiguiente, cuando el profesional de la salud determina que un paciente requiere la prestación de servicios médicos, de procedimientos o el suministro de medicamentos e insumos, es la respectiva entidad prestadora la que tiene el deber de brindarlos, como parte de la obligación en materia de aseguramiento.

El **servicio de enfermería** se encuentra en el plan de beneficios en salud y se rige por la modalidad de atención domiciliaria. Se define como la modalidad de prestación de servicios de salud extrahospitalaria, que busca brindar una solución a los problemas de salud en el domicilio o residencia

² Ibidem



y que cuenta con el apoyo de profesionales, técnicos o auxiliares del área de la salud y la participación de la familia. Este servicio se circunscribe únicamente al ámbito de la salud y procede en casos de enfermedad en fase terminal y de enfermedad crónica, degenerativa e irreversible de alto impacto en la calidad de vida, sin que en ningún caso sustituya el servicio de cuidador.³

Para prestar cuidados especiales a un paciente en su domicilio es necesario verificar: (i) una orden proferida por el profesional de la salud, si se trata del servicio de enfermería, y (ii) en casos excepcionales si el paciente requiere el servicio de cuidador y este no puede ser garantizado por su núcleo familiar por imposibilidad material, es obligación del Estado suplir dicha carencia y en tales casos se ha ordenado a las EPS suministrar el servicio para apoyar a las familias en estas excepcionales circunstancias, cuando el cuidador sea efectivamente requerido.⁴

Caso concreto

En el presente asunto el Despacho deberá resolver si en aras de proteger los derechos fundamentales a la salud y a la vida de la menor Evelyn Samanta Cardenas Quigatengo, hay lugar a ordenar que la EPS Famisanar realice la entrega de los pañales, el servicio de transporte y el servicio de enfermería con las especificaciones consignadas en las prescripciones suscritas por su galena tratante.

Ahora bien, lo primero que se resalta es que conforme lo ha explicado la Corte Constitucional *“resulta procedente que un tercero interponga acción de tutela en nombre de otra persona cuando ella no puede ejercerla directamente, situación que se debe manifestar en la demanda de amparo”* (C.C. T-310 de 2016); el tercero debe tener las siguientes características: *“a) representante del titular de los derechos, b) agente oficioso, o c) Defensor del Pueblo o Personero Municipal.”* (C.C. T-196 de 2018).

En este caso, la accionante acreditó que actúa en representación de su menor hija Evelyn Samanta Cardenas Quigatengo, quien padece de los diagnósticos de *« Síndrome de Down, Discapacidad Cognitiva Severa, Trastorno de la Deglución, Incontinencia Urinaria y Fecal, Retraso Mental Profundo, Deterioro del Comportamiento Significativo, Estrabismo Convergente, Impresiona Regresión en Neurodesarrollo, Antecedentes Otitis Media Aguda»*, hechos que se corroboran de la lectura de su programa de crecimiento y desarrollo.

Ahora, teniendo en cuenta que son varias las peticiones elevadas por la accionante, el Despacho las resolverá de la siguiente manera:

Sobre la entrega de pañales

Para resolver esta pretensión, observa el Despacho que la accionante aportó una copia del programa de crecimiento y desarrollo de su menor hija, de fecha 18 de diciembre de 2021, donde se registra que padece de *“Síndrome de Down, Discapacidad Cognitiva Severa, Trastorno de la Deglución, Incontinencia Urinaria y Fecal, Retraso Mental Profundo, Deterioro del Comportamiento Significativo, Estrabismo Convergente, Impresiona Regresión en Neurodesarrollo, Antecedentes Otitis Media Aguda”*

Lo primero que se advierte, es que la menor Evelyn Samanta Cardenas Quigatengo, es un sujeto de especial protección, debido a su situación de discapacidad y minoría de edad -3 años y 8 meses-. Bajo tal circunstancia, someterla a que acuda a los jueces comunes para debatir lo que en esta oportunidad reclama a través de su madre, resulta claramente desproporcionado y riesgosamente tardío, ello conlleva a que a través de la presente acción se analice la presunta vulneración de los derechos fundamentales de la menor.

Bajo ese panorama, se tiene que el 28 de octubre de 2021 la galena tratante de la menor emitió un plan de manejo (arch. 1 fls. 35 a 36) en el que le prescribió *“pañales desechable etapa 4 para 6 cambios*

³ Sentencia SU-508 de 2020

⁴ Sentencia T-051 de 2021



diarios síndrome de down incontinencia fecal y urinaria. Fórmula para 6 meses"; no obstante, la EPS Famisanar en comunicación de 19 de enero de 2022⁵ los negó.

Nótese que la decisión de negar la prescripción de pañales nunca fue sustentada en ninguna razón médica o de otra índole, pues, la EPS Famisanar en la respuesta que se cita, simplemente informó que los servicios requeridos en favor de Evelyn Samanta Cárdenas Quiguatengo fueron negados por la junta de profesionales sin dar mayor explicación al respecto, constituyéndose en una omisión injustificada que atenta contra el derecho a la salud de la menor.

Conviene señalar que cuando el usuario cuenta con la prescripción del médico tratante y solicita la entrega de los pañales desechables mediante acción de tutela, se debe ordenar directamente. Sobre este punto, en la providencia SU-508 de 2020 de la Corte Constitucional, se insistió en que debe garantizarse su dispensación a los usuarios atendiendo su condición de tecnologías en salud incluidas en el Plan de Beneficios de Salud.

Además, de forma específica en la sentencia T-244 de 2020, el máximo tribunal de la jurisdicción constitucional hizo un llamado a una EPS, en los siguientes términos:

La Sala, entonces, advertirá a Nueva EPS, accionada, que los servicios y tecnologías en salud deben ser suministrados en condiciones de eficiencia, oportunidad, calidad e integralidad, por lo que no debe abstenerse de proveerlos sin justificación razonable alguna, tal y como ocurrió en el caso estudiado. A pesar de existir una "pre-autorización de servicios", resultado de la orden del médico tratante que prescribió pañales desechables para el accionante, Nueva EPS no los suministró, sin aparente justificación. Actuar de esta manera desconoce sus obligaciones constitucionales, legales y reglamentarias.

Pese a que es claro que la obligación de suministrar los pañales desechables recae en la EPS Famisanar, la accionada incurre en prácticas contrarias a la garantía del derecho a la salud, como se refleja en el caso concreto en el cual, pese a que la menor padece de incontinencia urinaria y fecal y desde el 28 de octubre de 2021 la médico Lucia Margarita Guzmán Soto ordenó a Evelyn Samanta Cárdenas Quiguatengo pañales desechables, estos no le han sido proporcionados de manera oportuna por parte de la EPS Famisanar, llevando a su madre a acudir a este específico mecanismo de protección de derechos fundamentales para exigirlos.

Ahora, la EPS Famisanar en informe de 14 de febrero de 2022, indicó a esta sede judicial que realizaría una nueva valoración con la IPS ROHI, para determinar la pertinencia de las prescripciones realizadas a la menor, determinación frente a la cual no brindó motivos suficientes para justificar ese proceder, aun cuando existía una prescripción específica en la cual se establecía el tipo de servicio, modalidad y periodicidad, proceder que va en contra de los criterios de oportunidad y continuidad que han de caracterizar la prestación del servicio de salud.

Adicionalmente no se observa que la nueva valoración que pretende realizar la EPS Famisanar tenga algún criterio médico, sino que todo indica que es un lineamiento administrativo unilateral, que persigue intereses propios de la EPS, cuando se reitera ya existe una prescripción médica de quien ha tratado a la menor, conoce su diagnóstico y diseñó su plan de manejo.

Así las cosas, con la negación de suministro de pañales desechables es clara la afectación al derecho fundamental a la salud de la menor Evelyn Samanta Cárdenas Quiguatengo; razón por la cual se concederá el amparo a tal prerrogativa y se ordenará al representate legal de la EPS Famisanar, el señor Elías Botero Mejía, a quien haga sus veces o a quien él delegue, que en el término máximo de 48 horas asuma las decisiones a que haya lugar para garantizar a la menor Evelyn Samanta Cárdenas Quiguatengo, la autorización y entrega oportuna de "*pañales desechable etapa 4 para 6 cambios diarios síndrome de down incontinencia fecal y urinaria. Fórmula para 6 meses*"; conforme fue prescrito por su médico tratante.

⁵ Archivo 1 folio 38



Sobre el Servicio de transporte

Al respecto, se tiene que el 28 de octubre de 2021 la galena tratante de la menor emitió un plan de manejo⁶ en el que le prescribió *“transporte redondeo terrestre ida y regreso para terapias integrales, exámenes y citas médicas numero 14 al mes. Fórmula para 6 meses”*; no obstante, la EPS Famisanar en comunicación de 19 de enero de 2022⁷ negó dicho servicio.

Cabe resaltar que la decisión de negar la prescripción de transporte nunca fue sustentada en ninguna razón médica o de otra índole, pues, la EPS Famisanar en la respuesta que se cita, simplemente informó que los servicios requeridos en favor de Evelyn Samanta Cárdenas Quiguatengo fueron negados por la junta de profesionales sin dar mayor explicación al respecto, constituyéndose en una omisión injustificada que atenta contra el derecho a la salud de la menor.

En la Sentencia SU-508 de 2020, la Corte Constitucional unificó las reglas sobre el suministro del servicio de transporte para pacientes ambulatorios, es decir, que no requieren hospitalización. Dicha providencia reiteró la jurisprudencia que ha establecido que, aunque el transporte no es una prestación médica en sí misma, es necesario para garantizar la faceta de accesibilidad del derecho fundamental a la salud por lo que su falta de suministro se puede convertir en una barrera de acceso.

En este caso, si bien la médico tratante no especificó las condiciones del transporte, es indiscutible que el servicio fue prescrito, lo que pone en evidencia la necesidad de la prestación de este, máxime si se tiene en cuenta que la menor padece de múltiples afecciones, necesita de apoyo constante de oxígeno y requiere de terapias presenciales frecuentes en la Fundación Emmanuel en Facatativá⁸, además de citas médicas y exámenes periódicos.

También resulta posible determinar que la madre carece de los medios económicos para sufragar los gastos de transporte requeridos para el cumplimiento de su tratamiento, pues, como se aprecia en el expediente pertenecen a la población clasificada por el Sisbén en el nivel de pobreza extrema⁹, el padre de la menor no contribuye con su manutención y la madre apenas devenga un salario mínimo.

Conviene resaltar que el servicio de salud debe prestarse sin barreras económicas, máxime cuando el usuario es un menor de edad. La Corte Constitucional en Sentencia T-674 de 2016, consideró al respecto que *“si bien es natural que el paciente y su familia reciban una serie de cargas mínimas en procura de evitar traumatismos financieros al sistema, lo cierto es que tales exigencias no pueden convertirse en impedimentos para materializar su acceso”* cuando la familia del paciente presenta insolvencia y, en virtud del diagnóstico del niño, este no puede ser sometido a largas caminatas o devenires en el servicio de transporte público y precisa de *“un medio más tranquilo y menos expuesto a las contingencias que se pueden presentar en un servicio masivo”*.

Así las cosas, resulta viable que este Despacho conceda el servicio de transporte porque las terapias de rehabilitación, las citas médicas y exámenes a las que asiste la menor se consideran indispensables para garantizar su derecho fundamental a la salud, además, ha quedado demostrado que por la situación económica en la que se encuentra la madre de la menor, no tiene los recursos económicos suficientes para sufragar el valor del traslado y de no efectuarse la remisión se pone en riesgo la integridad física y el estado de salud de la niña. Adicionalmente a que la EPS Famisanar no dio razones médicas o de otra índole para negar el suministro de transporte para la menor.

En ese sentido, el Despacho, ordenará que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta decisión, el representante legal de la EPS Famisanar, el señor Elías Botero Mejía, quien haga sus veces o a quien él delegue, gestione los trámites administrativos tendientes a autorizar y programar en este mismo término *“transporte redondeo terrestre ida y regreso para terapias integrales, exámenes y citas*

⁶ Archivo 1 folio 35 a 36

⁷ Archivo 1 folio 38

⁸ Archivo 1 Folio 40

⁹ Archivo 1 Folio 42



médicas número 14 al mes. Fórmula para 6 meses”, a la menor a la menor Evelyn Samanta Cárdenas Quiguatengo, conforme fue prescrito por su médico tratante.

Sobre el servicio de enfermería

En punto al servicio de enfermería se tiene que en el plan de manejo de la menor¹⁰ y el documento de autorización de apoyo diagnóstico¹¹ la médico tratante le prescribió lo siguiente: *“servicio de enfermería diurno, domingo a domingo servicio 12 horas para acompañamiento a terapias de rehabilitación presencial en centro médico Emanuel autorizadas por famisanar y acompañamiento en casa”*; no obstante, la EPS Famisanar a la fecha no ha autorizado el servicio.

Al respecto conviene precisar que el servicio de enfermería se encuentra en el plan de beneficios en salud y se rige por la modalidad de atención domiciliaria. Es definido como la prestación de servicios de salud extrahospitalaria, que busca brindar una solución a los problemas de salud en el domicilio o residencia del paciente y que cuenta con el apoyo de profesionales, técnicos o auxiliares del área de la salud y la participación de la familia. Este servicio se circunscribe únicamente al ámbito de la salud y procede en casos de enfermedad en fase terminal y de enfermedad crónica, degenerativa e irreversible de alto impacto en la calidad de vida, sin que en ningún caso sustituya el servicio de cuidado.

En el caso concreto, la EPS Famisanar no negó la procedencia del servicio de enfermería de la menor, pues, en el informe rendido el 14 de febrero de 2022 a este Despacho indicó que realizaría una nueva valoración con la IPS ROHI, con el objetivo de especificar las horas a prestar el servicio de enfermería, ya que a su juicio la orden dada por la médico tratante de Evelyn Samanta Cárdenas Quiguatengo, no es clara.

Al respecto, debe señalarse que no se observa que la existencia de la orden este siendo puesta en tela de juicio y tampoco se advierte que la nueva valoración anunciada por la EPS Famisanar tenga algún criterio médico de base, sino que todo indica que es un lineamiento administrativo unilateral, que persigue intereses propios de la EPS, cuando se reitera ya existe una prescripción médica de quien ha tratado a la paciente, conoce su diagnóstico y diseñó su plan de manejo, sin que per se detecte ambigüedad alguna.

En todo caso, para eventuales aclaraciones que la EPS tenga sobre la prescripción del servicio enfermería, bien puede acudir ante la misma galena tratante que lo prescribió.

En ese sentido la Corte Constitucional¹² ha precisado que el criterio principal para establecer si se requiere un servicio de salud es el concepto del médico tratante y en consecuencia quien tiene la competencia para determinar cuando una persona requiere un procedimiento, tratamiento o medicamento para promover, proteger su salud es, prima facie, el médico tratante por:

(...) estar capacitado para decidir con base en criterios científicos y por ser quien conoce de primera mano y de manera detallada la condición de salud del paciente. La importancia que le ha otorgado la jurisprudencia al concepto del médico tratante se debe a que éste (i) es un profesional científicamente calificado; (ii) es quien conoce de manera íntegra el caso de su paciente y las particularidades que pueden existir respecto de su condición de salud y (iii) es quién actúa en nombre de la entidad que presta el servicio.

Ahora bien, existen escenarios en los que se pueden desatender las órdenes de los médicos tratantes y ello es constitucionalmente legítimo en tanto la decisión contraria a lo prescrito por el médico tratante *“(i) se fundamente en la mejor información técnica o científica (ii) en la historia clínica del paciente, y las particularidades relevantes del caso concreto, estipulando claramente las razones por las cuales ese determinado servicio de salud ordenado no es científicamente pertinente o adecuado y*

¹⁰ Archivo 1 Folio 41

¹¹ Archivo 1 Folio 28

¹² Sentencia T-345 de 2013



(iii) especialmente cuando está en riesgo la vida y la integridad personal del paciente.¹³; no obstante, la EPS Famisanar no expuso a este Despacho ninguna de estas razones, pues se limitó a señalar que el concepto de la médico tratante de la menor no era claro, sin tan si quiera acudir a la galena para intentar superar las supuestas imprecisiones de la orden médica.

Por ello, encuentra este Despacho que la EPS Famisanar vulneró los derechos fundamentales de la menor al no brindar el servicio de enfermería prescrito por la galena tratante de Evelyn Samanta Cárdenas Quiguatengo; en consecuencia, ordenará que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta decisión, el representante legal de la EPS Famisanar, el señor Elías Botero Mejía, quien haga sus veces o a quien él delegue, gestione los trámites administrativos tendientes autorizar y programar en este mismo término el *"servicio de enfermería diurno, domingo a domingo servicio 12 horas para acompañamiento a terapias de rehabilitación presencial en centro médico Emanuel autorizadas por famisanar y acompañamiento en casa"*, a la menor a la menor Evelyn Samanta Cárdenas Quiguatengo, conforme fue prescrito por su médico tratante.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, por autoridad de la Ley y mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: AMPARAR los derechos fundamentales a la salud y a la vida de **Evelyn Samanta Cardenas Quiguatengo** solicitados por su señora madre **Genobel Quiguatengo Ultengo** en contra de la **EPS Famisanar**, de acuerdo con lo aquí considerado.

SEGUNDO: ORDENAR a la **EPS Famisanar** representada legalmente por el señor Elías Botero Mejía, a quien haga sus veces o a quien él delegue, que en el término máximo de 48 horas asuma las decisiones a que haya lugar para garantizar a la menor **Evelyn Samanta Cárdenas Quiguatengo** la autorización y entrega oportuna de *"pañales desechables etapa 4 para 6 cambios diarios síndrome de down incontinencia fecal y urinaria. Fórmula para 6 meses"*, conforme fue prescrito por su médico tratante

TERCERO: ORDENAR a la **EPS Famisanar** representada legalmente por el señor Elías Botero Mejía a quien haga sus veces o a quien él delegue, gestionar los trámites administrativos tendientes a autorizar y programar en este mismo término *"transporte redondeo terrestre ida y regreso para terapias integrales, exámenes y citas médicas numero 14 al mes. Fórmula para 6 meses"*, a la menor a la menor **Evelyn Samanta Cárdenas Quiguatengo**, conforme fue prescrito por su médico tratante.

CUARTO: ORDENAR a la **EPS Famisanar** representada legalmente por el señor Elías Botero Mejía a quien haga sus veces o a quien él delegue, que gestione los trámites administrativos tendientes a autorizar y programar en este mismo término *"servicio de enfermería diurno, domingo a domingo servicio 12 horas para acompañamiento a terapias de rehabilitación presencial en centro médico Emanuel autorizadas por famisanar y acompañamiento en casa"*, a la menor a la menor Evelyn Samanta Cárdenas Quiguatengo, conforme fue prescrito por su médico tratante.

QUINTO: NOTIFICAR a las partes por el medio más expedito y eficaz.

SEXTO: PUBLICAR esta providencia en la página de la Rama Judicial e informar a las partes sobre la forma de consultar la misma.

¹³ Ibidem



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

SÉPTIMO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada por la parte interesada dentro de los 3 días hábiles siguientes a su notificación y de acuerdo con lo dispuesto en la parte motiva de la decisión.

OCTAVO: ORDENAR que por secretaría se comunique la decisión por estado electrónico, el cual deberá ser publicado en la página de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-03-de-pequenas-causas-laborales-de-bogota/2020n1>.

Notifíquese y Cúmplase,

La Juez,

LORENA ALEXANDRA BAYONA CORREDOR

Firmado Por:

**Lorena Alexandra Bayona Corredor
Juez Municipal
Juzgado Pequeñas Causas
Laborales 3
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:

12a375b253dfa20f1ffb430a502d5ccd868aabf799086f9977e9b51776364ea0

Documento generado en 15/02/2022 09:25:47 PM

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