



JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá D.C., dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022)

REFERENCIA:	ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO:	110014003037-2022-00072-00
ACCIONANTE:	AIDA YURI MARTIN CUASPUD AGENTE OFICIOSO DE JOEL SANTIAGO RUIZ MARTIN
ACCIONADA:	FAMISANAR EPS
ACTUACIÓN:	SENTENCIA DE TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA

De conformidad con lo preceptuado en el Decreto 2591 de 1991, y dentro del término consagrado en el artículo 86 de la Constitución Nacional, procede este Despacho a decidir sobre la acción de tutela instaurada por **AIDA YURI MARTIN CUASPUD AGENTE OFICIOSO DE JOEL SANTIAGO RUIZ MARTIN**, en contra de **FAMISANAR EPS**.

Previo a continuar con el trámite correspondiente es importante aclarar que la decisión aquí adoptada debe ser cumplida por la EPS, a la que se encuentra afiliado el accionante como quiera que en múltiples fallos constitucionales la Corte Constitucional ha enfatizado que es la entidad prestadora de salud quien debe garantizar los servicios médicos que son ordenados por los médicos adscritos a la misma.

DERECHOS FUNDAMENTALES INVOCADOS:

Se pretende la tutela del derecho fundamental a la salud, a la vida digna y a la dignidad humana.

FUNDAMENTOS FACTICOS:

En la formulación de la acción de tutela, **AIDA YURI MARTIN CUASPUD AGENTE OFICIOSO DE JOEL SANTIAGO RUIZ MARTIN**, informa textualmente lo siguiente:

PRIMERO. – Mi, hijo JOEL SANTIAGO RUIZ MARTIN se encuentra afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud a través de la Empresa Promotora de salud FAMISANAR EPS.

SEGUNDO. – Mi hija es un paciente diagnosticado DESNUTRICIÓN PROTEICOCALORICA, este diagnóstico indica que debe tomar un suplemento adicional para su alimentación completa.

TERCERO. – Mi hijo tiene problemas para obtener su tratamiento FORMULAS ESPECIALES PARA NIÑOS DE CORTA EDAD FORTINI POLVO 400G/ LATA CANT 48 SIN COBRO DE COPAGO, pero FAMISANAR EPS no cumple con la AUTORIZACIÓN y ENTREGA del tratamiento ya que hace un cobro de copago por \$260.747 con los cuales no contamos, pero el diagnóstico de mi



hijo es de gravedad para su salud y están vulnerando sus derechos como menor de edad.

CUARTO: - De igual forma señor juez, manifiesto ante usted que una barrera económica no puede ocasionar la no entrega del tratamiento, pues la calidad de vida de mi hijo es cada vez menor por el incumplimiento de FAMISANAR EPS, al no entregar FORMULAS ESPECIALES PARA NIÑOS DE CORTA EDAD FORTINI POLVO 400G/ LATA CANT 48 SIN COBRO DE COPAGO.

QUINTO. - Los deberes de FAMISANAR EPS, no se agotan con la simple expedición de ordenes medicas es indispensable que las mismas puedan hacerse efectivas, es verdaderamente reprochable que mi hija tenga más de 30 días de barrera con su tratamiento FORMULAS ESPECIALES PARA NIÑOS DE CORTA EDAD FORTINI POLVO 400G/ LATA CANT 48 SIN COBRO DE COPAGO.

SEXTO. - El no suministro del suplemento FORMULAS ESPECIALES PARA NIÑOS DE CORTA EDAD FORTINI POLVO 400G/ LATA CANT 48 SIN COBRO DE COPAGO

agrava el diagnóstico y la efectividad del tratamiento médico que el especialista desea brindarme, pierdo mi adherencia y el tratamiento no será efectivo.

SEPTIMO. - El actuar de FAMISANAR EPS, además de contraer el ordenamiento jurídico colombiano en materia de salud. Transgrede abiertamente los derechos fundamentales a la salud, vida digna y acceso a un tratamiento médico integral, continuo y oportuno de la cual soy acreedora, en consecuencia, del incumplimiento repetitivo de la FAMISANAR EPS, su salud se ve afectada.

MEDIDA PROVISIONAL

En forma comedida y respetuosa, solicito al señor Juez que en cumplimiento de lo dispuesto en el Artículo 7º del Decreto 2591 de 1991, se sirva ordenar a favor de mi hija, en el auto admisorio de la Acción de Tutela la MEDIDA PROVISIONAL DE PROTECCIÓN INMEDIATA, consistente en EL TRATAMIENTO MÉDICO INTEGRAL, ordenando a FAMISANAR EPS, para hacer la AUTORIZACION y ENTREGA de FORMULAS ESPECIALES PARA NIÑOS DE CORTA EDAD FORTINI POLVO 400G/ LATA CANT 48 SIN COBRO DE COPAGO.

PRETENSIONES

Solicito al señor Juez muy respetuosamente, considerando los hechos narrados, los fundamentos jurídicos que expondré a continuación y las pruebas aportadas con esta demanda, se sirva estudiar y conceder las siguientes pretensiones:

PRIMERO -. Amparar los derechos constitucionales a la seguridad social, la salud, la vida en condiciones dignas, y a la oportunidad en atención a la



patología de DESNUTRICIÓN a un menor de edad.

SEGUNDO. - Ordenar a FAMISANAR EPS, que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de la sentencia de tutela que decreta el Honorable Despacho, proceda a garantizar el tratamiento MÉDICO INTEGRAL Y OPORTUNO que requiere pues necesita de más tratamientos no solo este.

TERCERO. - Ordenar a FAMISANAR EPS, garantizar la continuidad en el tratamiento médico de la enfermedad denominada DESNUTRICIÓN PROTEICOCALORICA, tratamiento que deberá ser MÉDICO INTEGRAL acompañado de los SERVICIOS MÉDICO-ASISTENCIALES que se requieran, garantizando la autorización, entrega de medicamentos, dispositivos médicos, insumos, asignación de citas médicas para control y exámenes diagnósticos a que haya lugar y entrega de FORMULAS ESPECIALES PARA NIÑOS DE CORTA EDAD FORTINI POLVO 400G/ LATA CANT 48 SIN COBRO DE COPAGO.

CUARTO. - Ordenar a FAMISANAR EPS, que, en lo sucesivo, se abstenga de vulnerar su derecho fundamental a la Oportunidad y Continuidad en el TRATAMIENTO MÉDICO INTEGRAL que requiere para la recuperación de su salud, así como también se abstenga de vulnerar su derecho fundamental a la vida en condiciones dignas, su derecho fundamental a la salud y a la seguridad social.

QUINTO. - Una vez se profiera sentencia, solicito se ordene a FAMISANAR EPS, remitir al Despacho copia de los documentos con las formalidades de ley con las cuales acredite el cumplimiento a lo ordenado en el fallo, so pena de iniciar en contra de ellos el correspondiente incidente de desacato y la imposición de sanciones de ley.

ACTUACIONES DE INSTANCIA:

Avocada la presente acción el día dos (2) de febrero de dos mil veintidós (2022), se notificó del auto admisorio a la accionada **FAMISANAR EPS** y se ordenó vincular de oficio a la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SGSSS –ADRES, CAFAM IPS, FUNDACIÓN HOSPITAL LA MISERICORDIA, MINISTERIO DE SALUD Y SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, con el objeto de que cada una de las entidades se manifestaran sobre cada uno de los hechos descritos en el libelo.

Asimismo, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 7 del Decreto 2591/91, se **DECRETÓ** la **MEDIDA PROVISIONAL** solicitada por el accionante y con ello, se **ORDENÓ** al representante legal y/o quien hace sus veces de **FAMISANAR EPS**, que en el término de **cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de este auto**, si aún no lo había hecho, **AUTORIZARA Y ENTREGARA** a favor a favor **AIDA YURI MARTIN CUASPUD** agente oficioso de **JOEL SANTIAGO RUIZ MARTIN** el medicamento denominado “**FORMULAS ESPECIALES PARA NIÑOS DE CORTA EDAD FORTINI POLVO 400G/ LATA CANT 48**” - **SIN COBRO DE COPAGO**, conforme lo ordenado por el médico tratante.



CONTESTACIONES A LA ACCIÓN DE TUTELA:

FAMISANAR EPS: la entidad accionada allega contestación a través de correo electrónico, donde manifiesta textualmente lo siguiente:

“Conocida la orden provisional emanada, se procedió a solicitar información al área encargada sobre la prestación de los servicios requeridos por el paciente, a lo que, una vez revisados los registros, indican lo siguiente:

1. “(...) Se realiza contacto telefónico con la señora Aida Martin (madre) del paciente quien indica no contar con orden medica vigente, refiere que medico en ultima consulta no le genero orden, por lo

cual se solicita soporte de historia clínica donde se evidencia nota medica indica pendiente entrega por EPS, se anexa soporte, se decide solicitar agendamiento para consulta de pediatría se notifica a familiar indicando que debe ser solicitado mipres vigente para realizar entrega, indica entender y aceptar (...)”

Resalto Señor Juez, que la orden medica es necesaria a fin de determinar cantidades, posología, concentración y tiempo de tratamiento, pues el suministro del medicamento de forma indeterminada podría generar situaciones adversas al estado de salud del paciente.

por tal razón, y en aras de proceder a dar cumplimiento a la medida provisional ordenada por el H. despacho, FAMISANAR EPS gestionó CONSULTA DE PEDIATRIA el cual cuya programación se adelantó del día 08/03/2022 para el día 05/02/2022.

De la presente información se le corrió traslado a la accionante mediante correo electrónico dirigido a mayjes1505@outlook.com el día 4 de febrero de 2022.

El día 7 de febrero de 2022, se realiza contacto telefónico al número de celular 3103357255, a fin de solicitar las ordenes medicas emitidas por el médico tratante, sin embargo, la accionante manifiesta no haber asistido a la consulta por causas no atribuibles a esta entidad (señalo trancón en la Boyacá), no obstante, refiere que la consulta se reprogramo para el día martes 08/02/2022 a las 8+am.

Una vez cuente con la orden medica vigente Deberá acercarse a la farmacia CAFAM calle 48 en donde nos confirman disponibilidad de inventario.

Frente a la orden de Exoneración de copagos: FAMISANAR señala que el afiliado de acuerdo a la orden emitida por el H. despacho como medida provisional, procedió a realizar la marcación interna a fin de no generar ningún cobro por concepto de copago tal y como lo ordena el H. despacho.



Frente a la petición consistente en la garantía de un tratamiento integral al paciente, resalto que FAMISANAR EPS ha desplegado todas las acciones de gestión de prestación de servicios de salud en favor del usuario, para garantizar su acceso a todos y cada uno de los servicios ordenados por su médico tratante, para el tratamiento de su patología.

Aunado a lo anterior, es necesario que se cumplan requisitos jurisprudenciales establecidos por la Corte Constitucional para la autorización por parte de la EPS de servicios que no estén con cargo a la UPC (Unidad de Pago por Capitación) y por ende excluidos del Plan de Beneficios, los cuales no podrán ser verificados conforme a lo establecido en las normas que rigen el Sistema al brindarse tratamiento integral en decisiones con contenido indeterminado. Teniendo en cuenta lo anterior, ni siquiera so pretexto de dar aplicación al principio de integralidad, inherente a la seguridad social, podría tener cabida un fallo indeterminado¹, y por ello, y una vez analizado el alcance de este principio, la Corte Constitucional puntualizó y definió que la “integralidad” principio universal de prestaciones de servicios en salud, por lo que no se debe confundir o relacionar con la indeterminación de un fallo que trasgrede la seguridad jurídica y destinación de los recursos de la salud al ordenar indebidamente e inconstitucionalmente el “TRATAMIENTO INTEGRAL”.

Para concluir, no es procedente que se conceda el tratamiento integral en tanto se evidencia que no se han configurado motivos que lleven a inferir que la EPS que represento, haya vulnerado o pretenda negar deliberadamente el acceso a la afiliada de servicios a futuro tal y como lo ha reiterado la Corte Constitucional en su amplia jurisprudencia.

Visto lo anterior, vale destacar que FAMISANAR EPS ha desplegado todas las acciones tendientes a garantizar los servicios que ha requerido el paciente y respecto a la solicitud decretada en la medida provisional se encuentra debidamente tramitada por parte de FAMISANAR EPS en cumplimiento de las obligaciones que le asisten con respecto a la normatividad que así lo establece y rige de manera general el Sistema.”

ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SGSSS –ADRES: De acuerdo con la normativa anteriormente expuesta, es función de la EPS, y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esta Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva de esta Entidad.

Sin perjuicio de lo anterior, en atención al requerimiento de informe del H. Despacho, es preciso recordar que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación oportuna del servicio de salud de 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.

MINISTERIO DE SALUD: en el término legal concedido la entidad accionada allega contestación a través de correo electrónico, donde manifiesta textualmente lo siguiente:

“Me opongo a todas y cada una de las pretensiones formuladas, en tanto el Ministerio de Salud y Protección Social no ha violado ni amenaza violar derecho fundamental alguno. Toda vez, que esta cartera ministerial, fue creada a través del artículo 9º de la Ley 1444 de 2011, como un organismo perteneciente a la Rama Ejecutiva del poder público, y a través del Decreto Ley 4107 de 2011 “Por el cual se determinan los objetivos y la estructura del Ministerio de Salud y Protección Social y se integra del Sector Administrativo de Salud y Protección Social”, en su artículo 1º se le asignó la formulación, adopción, dirección, coordinación, ejecución y evaluación de la política pública en materia de salud, salud pública, y promoción social en salud.

Cabe señalar que, las competencias constitucionales y legales de esta cartera Ministerial se encuentran limitadas por la Constitución y la Ley.”

IPS CAFAM en el término legal concedido la entidad accionada allega contestación a través de correo electrónico, donde manifiesta textualmente lo siguiente:

“De acuerdo con las normas de seguridad social vigentes, el sistema de seguridad social en salud cuenta dentro de su organización institucional, con un subsector privado conformado por Entidades Promotoras de Salud EPS, Instituciones Prestadoras de Servicio IPS, Aseguradoras de Riesgos Laborales (ARL) y Fondo de Pensiones y Cesantías.

En virtud de lo anterior es claro que las entidades señaladas son entes jurídicamente independientes y con funciones específicamente contempladas en la Ley.

Así las cosas es muy importante aclarar al Despacho, que autorizar y direccionar, el medicamento descrito por la accionante, así como el tratamiento integral del menor, corresponde a un servicio a cargo del asegurador y del ministerio de salud, lo cual en ningún caso y conforme a las normas de Seguridad Social en salud, le concierne a la I.P.S. CAFAM, ya que la Caja de Compensación Familiar CAFAM, brinda servicios de salud a través de sus diferentes I.P.S, debidamente habilitadas por el Asegurador, y por ende, no es su competencia dirimir controversias que son netamente de la relación entre la Accionante y su Asegurador, que para el caso en concreto es la E.P.S FAMISANAR.

De conformidad con lo anterior, me permito indicar al despacho, que tras validar las bases de datos existentes, se evidencia que el menor J.S.R.M, identificado con NUIP1.243.859.035, no cuenta con pendientes ni autorizaciones vigentes, para la entrega de medicamentos por parte de la I.P.S



CAFAM. Razón por la cual, se anexa a la presente respuesta, la respectiva certificación, resaltando que la última dispensación de medicamentos fue efectuada el día 25/08/21.

Aunado a lo anterior, al no existir medicamentos pendientes ni autorizaciones vigentes, y con la finalidad de obtener una valoración médica para el menor, donde fuera formulado el tratamiento médico adecuado; fue asignada en la I.P.S CAFAM sede Kennedy para el día 05/02/2022, una cita médica por especialista en pediatría, la cual se informa al honorable Juzgado se encuentra es estado de “Incumplida”, Razón por la que, fue reprograma la valoración citada, para el día 08/02/2022 en la I.P.S CAFAM sede Calle 48. Se anexa a la presente respuesta, la respectiva certificación.

Por lo anterior, y toda vez que no existe vulneración alguna de los derechos fundamentales del menor J.S.R.M, representado legalmente por la señora AIDA YURI MARTIN CUASPUD, por parte de la Caja de Compensación Familiar CAFAM, solicitamos amablemente al señor Juez, seamos excluidos del trámite de la acción, declare la improcedencia de la acción de tutela contra CAFAM y se nos desvincule de la misma.

SUPERINTENDENCIA DE SALUD: en el término legal concedido la entidad accionada allega contestación a través de correo electrónico, donde manifiesta textualmente lo siguiente:

“Solicitamos desvincular a esta Entidad de toda responsabilidad dentro de la presente acción de tutela teniendo en cuenta que la violación de los derechos que se alegan como conculcados, no deviene de una acción u omisión atribuible a la Superintendencia Nacional de Salud, lo que impone la declaratoria de falta de legitimación en la causa por pasiva frente a esta Entidad.”

FUNDACIÓN HOSPITAL LA MISERICORDIA: en el término legal concedido, guardo silencio.

CONSIDERACIONES

En reiteradas oportunidades la jurisprudencia nacional ha manifestado que la acción de tutela en el sistema jurídico de nuestro Estado Social de Derecho, es uno de los mecanismos que contempla la Carta Política entrada en vigencia desde el año de 1991 de mayor raigambre, para que los asociados obtengan de manera expedita el respeto a sus derechos fundamentales, que el texto supra legal ha previsto a favor de todo ser humano habitante de nuestro territorio, cualquiera que sea su condición económica, social, sin consideración a su sexo, creencia moral, política, religiosa, etc., cuando de actuar de las autoridades públicas, o de los particulares que presten un servicio de esta misma naturaleza, es decir, público, resulte un claro desconocimiento de aquellos derechos.

Se convierte entonces la acción de amparo constitucional en un mecanismo residual previsto por la Carta Magna, a través del cual se dotó a todas las personas naturales ojurídicas de una herramienta idónea tendiente a prevenir o remediar de la manera



más rápida posible violaciones a los derechos fundamentales, tal como lo prevé los artículos 1 y 42 del Decreto 2591 del año de 1991.

Problema Jurídico:

¿Se ha vulnerado el derecho fundamental a la salud por parte de la EPS FAMISANAR al no autorizar y suministrar de manera oportuna el medicamento ordenado por el galeno tratante en favor del menor **JOEL SANTIAGO RUIZ MARTIN**?

Tesis, si

Marco Jurisprudencial:

- **Principio de integralidad del derecho a la salud. Casos en los que proceda la orden de tratamiento integral:**

“Frente al principio de integralidad en materia de salud, la Corte Constitucional ha estudiado el tema bajo dos perspectivas, la primera, es la relativa al concepto mismo de salud y sus dimensiones y, la segunda, menciona la totalidad de las prestaciones pretendidas o requeridas para el tratamiento y mejoría de las condiciones de salud y de la calidad de vida de las personas¹.

Esta segunda perspectiva del principio de integralidad ha sido considerada de gran importancia para esta Corporación, toda vez que constituye una obligación para el Estado y para las entidades encargadas de brindar el servicio de salud, pues el mismo, debe ser prestado eficientemente y con la autorización total de los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y demás que el paciente requiera con ocasión del cuidado de su patología y que sean considerados como necesarios por el médico tratante.

*Dado lo anterior, es procedente el amparo por medio de la acción de tutela del **tratamiento integral**, pues con ello se garantiza la atención, en conjunto, de las prestaciones relacionadas con las patologías de las pacientes previamente determinadas por su médico tratante.*

- **El principio de continuidad en el servicio de salud.**

La jurisprudencia constitucional de forma reiterada ha exigido la aplicación del principio de continuidad en la prestación de servicios de salud, cuando sin justificación admisible, las E.P.S. interrumpen procedimientos, tratamientos y el suministro de medicamentos necesarios para salvaguarda la vida y bienestar del paciente. Bajo esta premisa, se han decantado los siguientes criterios:

“(i) que las prestaciones en salud, como servicio público obligatorio y esencial, tiene que ofrecerse de manera eficaz, regular, permanente y de calidad;

(ii) que las entidades prestadoras del servicio deben ser diligentes en las labores que les corresponde desarrollar, y deben abstenerse de realizar actuaciones ajenas a sus funciones y de omitir el cumplimiento de



obligaciones que conlleven la interrupción injustificada de los servicios o tratamientos;

(iii) que los usuarios del sistema de salud no pueden ser expuestos a engorrosos e interminables trámites internos y burocráticos que puedan comprometer la permanencia del servicio; y (iv) que los conflictos de tipo contractual o administrativo que se presenten con otras entidades o al interior de la propia empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad, permanencia y finalización óptima de los servicios y procedimientos médicos ordenados.”²

Conforme a lo anterior, ha puntualizado la jurisprudencia constitucional que el derecho a la salud no se agota con la autorización de los servicios médicos, sino hasta tanto el usuario, en su debida oportunidad, acceda materialmente a ellos. En sentencia T-165 de 2013, acotó que:

(...) La prestación del servicio de salud debe ser oportuna, eficiente y de calidad. Estos componentes del derecho a la salud se desconocen principalmente cuando el servicio ha sido autorizado por la entidad prestadora de salud pero la persona no tiene acceso material a él, en el momento y las condiciones necesarias para que contribuyan efectivamente a la recuperación o control de la enfermedad. La Corte ha dicho que el servicio debe prestarse en un tiempo y modo conveniente. De lo contrario se amenaza gravemente la salud de la persona que deberá someterse, por ejemplo, a un intenso dolor o al deterioro de su patología.” - Negrillas fuera del texto-

Esto quiere decir que cuando el acceso a un servicio de salud no es prestado oportunamente, se configura un acto trasgresor del derecho fundamental a la salud, por cuanto la misma puede deteriorarse considerablemente. Siendo entonces obligación de las E.P.S., ofrecer a sus usuarios una atención asistencial eficiente, oportuna y con calidad, que permita el goce efectivo del derecho fundamental a la salud.

- **Procedencia de la acción de tutela cuando lo que se busca es proteger el derecho fundamental a la salud**

De conformidad con los artículos 48 y 49 de la Constitución Política, el derecho a la seguridad social al igual que el de la salud son servicios públicos que deben ser proporcionados en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

En atención a lo anterior, el legislador consagró en el artículo 2° de la ley 100 de 1993 que los servicios de salud deben ser prestados acorde con los mencionados principios, siendo definido el principio de eficiencia como *“la mejor utilización social y económica de los recursos administrativos, técnicos y financieros disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente”*.

La Corte Constitucional al referirse al derecho a la salud, precisó³:



Inicialmente la jurisprudencia de la Corte Constitucional consideró en relación con el derecho a la salud, que para ser amparado por vía de tutela, debía tener conexidad con los derechos a la vida, la integridad personal y la dignidad humana. En tal sentido argumentó que se protegía como derecho fundamental autónomo tratándose de los niños, en razón a lo dispuesto en el artículo 44 de la constitución y se tutelaba el ámbito básico cuando el peticionario era un sujeto de especial protección.

No obstante, la postura de esta Corporación ha evolucionado y ha reconocido la salud con el carácter de derecho fundamental autónomo. Sin embargo, también ha dicho que ser un derecho fundamental no implica per se, que todos los aspectos cobijados por éste son tutelables, pues dado que los derechos no son absolutos, pueden estar restringidos por los criterios de razonabilidad y proporcionalidad fijados por la jurisprudencia.

La anterior cita plasma una clara concepción, acerca del carácter iusfundamental del derecho a la salud, que en ciertos eventos comprende el derecho al acceso a prestaciones en materia de salud y cuya protección, garantía y respeto supone la concurrencia de los poderes.

Además, esa protección del derecho a la salud se complementa con lo dispuesto en el ámbito internacional, en donde se reconoce el derecho de las personas a la salud, entre ellos, la Declaración Universal de Derechos Humanos, que en su artículo 25, Parágrafo 1°, dispone: *“Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios”.*

Recuérdese que el concepto de vida digna no es sólo la existencia misma de la persona sino también la vida en condiciones óptimas, es decir, sin dolencias, sin afecciones a la salud; o que, si estas se presentan, deban controlarse, aminorarse. Y es que la persona no tiene por qué soportar dolencias, incomodidades cuando existen los medicamentos que las curan, o por lo menos las hace más llevaderas.

En la sentencia T-760 del 31 de julio de 2008, la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, ha enfatizado que toda persona tiene derecho a acceder integralmente a los servicios de salud que requiera; con ello, se busca remover las barreras y obstáculos que impidan a una persona acceder integralmente a los servicios de salud que requiera con necesidad, además, las inclusiones y exclusiones del POS en cualquiera de los regímenes, deben ser interpretadas conforme a un criterio finalista, que desde luego está relacionado con la recuperación de la salud del paciente.

De la misma manera se advierte, que el acceso a un servicio de salud debe ser continuo, sin que pueda ser interrumpido súbitamente, porque la suspensión de este se constituye en un irrespeto a quien necesita de este.

- **Derecho a la vida**

Ha recordado la Corte Constitucional en la sentencia C-239/2007, que la vida es un valor constitucional, pues no sólo se protege la vida como derecho (artículo 11 de la



C.P.), sino que la incorpora como un valor del ordenamiento, que implica deberes del Estado y los particulares, y competencias de intervención.

El aspecto que está en juego en este proceso de tutela es la salud y por esta vía la vida de una persona, la cual debe tener prioridad en su protección, por encima de cualquier consideración mezquina. La Corte Constitucional (sentencia T-370 de 1999) acertadamente puntualizó que *“La protección y conservación del derecho a la vida escapa a cualquier discusión de carácter legal o contractual. No es aceptable que en un estado social de derecho, fundado en el respeto a la dignidad humana (artículo 1 de la Constitución) y en la conservación del valor de la vida (preámbulo y artículo 11 de la Constitución), no se puede tolerar que ante el apremio de un individuo de recibir un tratamiento médico para conservar su existencia, se antepongan intereses de carácter económicos, o una disposición de carácter legal”*.

- **Deber de las entidades prestadoras del servicio de salud de no anteponer trámites administrativos o burocráticos que obstaculicen el acceso al servicio**

Una de las características propias de la garantía del Estado frente a la prestación de los servicios públicos, es la consistente en garantizar que éstos sean prestados de manera continua y permanente a sus usuarios. Entonces, el derecho a acceder a los servicios públicos debe garantizar la continuación en la prestación de los mismos, especialmente cuando en un caso concreto están comprometidos derechos fundamentales como la vida, la dignidad y la integridad. En tales casos, le corresponde al juez constitucional impedir que los obligados en la prestación de éstos, aludiendo a aspectos económicos, administrativos, funcionales, y/o contractuales, omitan sus deberes.

En efecto, en lo que tiene que ver con los servicios de salud, es claro que los obligados a prestarlos no pueden realizar actos que limiten o impidan su continuidad, porque comprometerían la eficiencia en la prestación de este, y más grave aún, afectarían los derechos fundamentales de los usuarios. En este sentido se ha pronunciado reiterativamente la Corte Constitucional, muestra de ello es la Sentencia T- 246 de 2005⁴:

“Así pues, en un Estado Social de Derecho, fundado en el respeto de la dignidad humana (art. 1º C.P.) y en la conservación del valor de la vida (Preámbulo y art. 11 C.P.), no puede predicarse la efectividad del servicio de salud en aquellos eventos en los cuales la E.P.S., desconociendo las reales circunstancias de salud de un afiliado y sin mediar justificación, lo somete a esperar indefinidamente la práctica de una cirugía que se necesita de manera urgente, o antepone problemas administrativos, contractuales, económicos, o disposiciones de carácter legal para negarse a prestar el tratamiento médico que le garantizará al usuario la existencia digna.

(...)

De igual manera, los usuarios del sistema de salud no pueden ser sometidos a interminables trámites internos y burocráticos que no



permitan desarrollar en adecuada forma los tratamientos médicos.
(Subrayado fuera del texto)'''.

Dentro de este contexto, se ha definido el alcance de los derechos de los usuarios a no ser víctimas de interrupciones constitucionalmente inaceptables en la prestación de los servicios de salud. Con este fin, la Corte ha establecido algunos criterios que deben ser tenidos en cuenta por las EPS's e IPS's del régimen contributivo y subsidiado, los cuales fueron mencionados, entre otras, en la sentencia T-230 de 2009⁵, al señalar:

“Las prestaciones en salud tienen que ofrecerse de manera eficaz, regular, permanentey gozar de un alto índice de calidad y eficiencia.

- Las entidades prestadoras del servicio deben ser diligentes en las labores que les corresponde desarrollar, absteniéndose de realizar actuaciones ajenas a sus funciones y de omitir el cumplimiento de obligaciones que conlleven la interrupción injustificada de los servicios o tratamientos. (Subrayado fuera del texto).

- Los usuarios del sistema de salud no pueden ser expuestos a engorrosos e interminables trámites internos y burocráticos que puedan comprometer la permanencia del servicio. (Subrayado fuera del texto).

- Los conflictos contractuales o administrativos que puedan presentarse entre las distintas entidades o al interior de la propia empresa de salud, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad, permanencia y finalización óptima de los servicios y procedimientos médicos prescritos. (...)”.

La existencia de procedimientos y trámites en las entidades públicas y/o privadas, en muchos casos se constituye en un método eficaz para materializar la legitimidad propia de las decisiones de las instituciones, pues éstas, al actuar de acuerdo con las normas que las rigen, demuestran que sus acciones no se acomodan a intereses subjetivos o particulares de ciertas personas, sino que, se ajustan al principio de igualdad. Sin embargo, también ha entendido que cuando los trámites se convierten en una carga que no tenían que asumir los interesados, éstos se transforman en trabas administrativas que demoran excesivamente el acceso al servicio, atentando contra la localidad y eficacia de este.

Vistas las anteriores reflexiones jurisprudenciales, se procede al estudio de la situación del peticionario.

ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

En la presente acción de tutela la señora **AIDA YURI MARTIN CUASPUD** actuando en calidad de agente oficioso del menor **JOEL SANTIAGO RUIZ MARTIN**, considera vulnerados los derechos fundamentales de la salud y vida digna de su hijo, toda vez que, pese a existir concepto del médico especialista, sobre el tratamiento a seguir para su diagnóstico **“DESNUTRICIÓN PROTEICO CALORICA”**, la **EPS**



FAMISANAR no ha realizado la entrega del medicamento denominado **“FORMULAS ESPECIALES PARA NIÑOS DE CORTA EDAD FORTINI POLVO 400G/ LATA CANT 48”** según prescripción médica allegada al presente tramite.

En el desarrollo de la presente acción constitucional, la entidad prestadora del servicio de salud manifiesta que, es necesario actualizar la orden médica a fin de determinar cantidades, posología, concentración y tiempo de tratamiento, pues el suministro del medicamento de forma indeterminada podría generar situaciones adversas al estado de salud del paciente.

Por tal razón, y en aras de proceder a dar cumplimiento a la medida provisional ordenada por este despacho, FAMISANAR EPS gestionó CONSULTA DE PEDIATRIA, la cual se llevó a cabo de manera efectiva el día 8 de febrero 2022.

Así las cosas, sería del caso tener por hecho superado las pretensiones de la accionate. Sin embargo, en comunicación allegada por la tutelante el día 16 de febrero de 2022, obrante en el expediente digital, advierte textualmente lo siguiente:

“El siguiente es para informar que el día 8 de febrero asistí a cita de pediatría con mi hijo Joel Santiago Ruiz Martin en esta cita me dieron nuevo mipress del medicamento de mi hijo está vez por tres meses con 15 latas de fortini el día de hoy 16 de febrero en la oficina de famisanar me informa que junta médica no autorizo dicho mipress.”

Quedó atenta a cualquier información que me puedan brindar.”

Así las cosas, es evidente que la entidad accionada NO ha dado cabal cumplimiento a lo ordenado por esta Sede Judicial en auto de fecha dos (2) de febrero de 2022, obstruyendo de manera directa con trámites burocráticos los derechos fundamentales de un menor que requiere de manera urgente el medicamento ordenado por el galeno adscrito a la entidad prestadora del servicio para el tratamiento de la patología del infante.

Por tal razón; se tutelarán los derechos fundamentales invocados por la accionante en representación de su menor hijo, y con ello se ordena al Representante legal y/o quien haga sus veces de la **FAMISANAR EPS**, que en el término **IMPRORROGABLE** de **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS** siguientes a la notificación de este proveído, **AUTORICE Y ENTREGUE** a la señora **AIDA YURI MARTIN CUASPUD** quien actúa en calidad de agente oficioso del menor **JOEL SANTIAGO RUIZ MARTIN** el medicamento denominado **“FORMULAS ESPECIALES PARA NIÑOS DE CORTA EDAD FORTINI POLVO 400G/ LATA CANT 48”** tal como lo ordeno el médico tratante, adelantando para ello las gestiones administrativas necesarias para el efecto sin más dilataciones.

Ahora bien, en lo que respecta de la **ATENCIÓN INTEGRAL** solicitada por la parte accionante, la Corte Constitucional en la Sentencia T-408 de 2011 citada en el precedente jurisprudencial se ha pronunciado sobre el particular y allí ha sido concedida en el caso de personas sujetas a una especial protección por parte del Estado como los **niños**, ancianos, indígenas, madres cabeza de familia y quienes padecen enfermedades catastróficas. En el caso de estudio, el medicamento solicitado debe ser suministrado a un menor, quien no cuenta con más de dos años de edad



diagnóstico con “**DESNUTRICIÓN PROTEICOCALORICA**”, inmerso en la clasificación de sujetos de especial protección, siendo procedente acceder a la atención integral por lo tanto, se le ordenara al Representante legal y/o quien haga sus veces de la **FAMISANAR EPS**, que proceda a autorizarle y suministrarle al menor **JOEL SANTIAGO RUIZ MARTIN** a través de su agente oficioso, esto es, la señora **AIDA YURI MARTIN CUASPUD** el medicamento ordenado por el medico tratante.

Así las cosas, se **DESVINCULARÁ** del presente trámite a la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SGSSS –ADRES, CAFAM IPS, FUNDACIÓN HOSPITAL LA MISERICORDIA, MINISTERIO DE SALUD Y SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, por cuanto no son las responsables de cumplir con este fallo de tutela.

Se advierte al Representante legal y/o quien haga sus veces de la **FAMISANAR EPS**, que de no dar cumplimiento a las ordenes emitidas en este fallo se hará acreedora a las sanciones establecidas en los artículos 52 y 53 del Decreto 2591 de 1991 que contemplan un mecanismo para verificar el cumplimiento de las ordenes de tutela y, de ser el caso, imponer las sanciones a las que hubiere lugar, señalando para tal fin, no solo el arresto y la multa, sino investigación de tipo penal por el desacato al fallo de la tutela, pues, es obligación del funcionario judicial comunicar a las autoridades correspondientes la infracción a tales normas.

En virtud de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.**, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental a la salud, a la vida, a la vida digna del menor **JOEL SANTIAGO RUIZ MARTIN** representado por la señora **AIDA YURI MARTIN CUASPUD** como agente oficioso, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: ORDENAR al Representante legal y/o quien haga sus veces de **FAMISANAR EPS**, **que en el término IMPROPRORROGABLE de las CUARENTA Y OCHO (48) HORAS** siguientes a la notificación de este proveído, **AUTORICE Y ENTREGUE** a la señora **AIDA YURI MARTIN CUASPUD** quien actúa en calidad de agente oficioso del menor **JOEL SANTIAGO RUIZ MARTIN** el medicamento denominado “**FORMULAS ESPECIALES PARA NIÑOS DE CORTA EDAD FORTINI POLVO 400G/ LATA CANT 48**” tal como lo ordeno el médico tratante, adelantando para ello las gestiones administrativas necesarias para el efecto sin más dilataciones.

TERCERO: ORDENAR al Representante legal y/o quien haga sus veces de la **EPS FAMISANAR**, que proceda a autorizarle y suministrarle al menor **JOEL SANTIAGO RUIZ MARTIN**, de manera oportuna al paciente el tratamiento integral (procedimientos, medicamentos, exámenes y tratamientos del POS y NO POS) que requiera para la atención de su padecimiento “**DESNUTRICIÓN PROTEICOCALORICA**”, siguiendo para ello las indicaciones de su médico tratante.



CUARTO: DESVINCULAR del presente trámite a la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SGSSS –ADRES, CAFAM IPS, FUNDACIÓN HOSPITAL LA MISERICORDIA, MINISTERIO DE SALUD Y SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, por cuanto no es la responsable de cumplir con este fallo de tutela.

QUINTO: ADVERTIR al Representante legal y/o quien haga sus veces de la **EPS FAMISANAR**, que de no dar cumplimiento a las ordenes emitidas en este fallo se hará acreedora a las sanciones establecidas en los artículos 52 y 53 del Decreto 2591 de 1991 que contemplan un mecanismo para verificar el cumplimiento de las ordenes de tutela y, de ser el caso, imponer las sanciones a las que hubiere lugar, señalando parata fin, no solo el arresto y la multa, sino investigación de tipo penal por el desacato al fallo de la tutela, pues, es obligación del funcionario judicial comunicar a las autoridades correspondientes la infracción a tales normas.

SEXTO: NOTIFICAR la presente providencia a las partes por el medio más expedito.

SEPTIMO: REMITIR a la CORTE CONSTITUCIONAL para su eventual revisión en caso de no ser impugnada.

OCTAVO: Una vez regrese la tutela de la H. Corte Constitucional, excluida de REVISIÓN, sin necesidad de ingresar el expediente al despacho, por secretaria ARCHIVENSE las diligencias.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

LUIS CARLOS RIAÑO VERA

Juez

Firmado Por:

Luis Carlos Riaño Vera

Juez Municipal

Juzgado Municipal

Civil 037

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:

1356ce30ceafc5ff1232ff26b6e823f84fef72a32f203ea25cee5e9813ae6a77

Documento generado en 16/02/2022 02:08:08 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>