



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
Cundinamarca

SENTENCIA DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA

Bogotá, D. C., Dieciséis (16) de Febrero de dos mil veintiuno (2021)

Procede el Despacho a proferir sentencia dentro del presente asunto, a términos del Art. 22 del Decreto 2591 de 1991, previo los siguientes,

I. ANTECEDENTES

El accionante formuló acción de tutela, por considerar que la entidad accionada ha vulnerado sus derechos fundamentales, basándose en los siguientes hechos:

- Refirió textualmente: *“Soy persona de especial protección constitucional debido a mi condición de discapacidad neurosensorial, difícil situación económica y de víctima del conflicto armado. Estoy afiliado a famisanar Cafam y desde hace alrededor de cuatro años me ha ocurrido que los funcionarios y funcionarias de las droguerías Cafam me están entregando parcialmente los medicamentos que me emiten los médicos tratantes”.*
- Refirió textualmente: *“Cada vez que los médicos tratantes y especialistas me recetan o formulan medicamentos debo ir a la droguería Cafam para que me los entreguen, pero cada vez que voy me atienden muy mal y las funcionarias que me atienden no me hacen la entrega de medicamentos de forma completa tal como lo estipula la fórmula médica. Adicionalmente me toca pagar la cuota moderadora por reclamar los medicamentos de la misma fórmula o debo pagar la cuota moderadora para reclamar los medicamentos que me fraccionan”.*



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
Cundinamarca

- Refirió textualmente: *“Su señoría de forma respetuosa le manifiesto que por cuestiones procesales y por cuestiones de celeridad en razón de la pandemia que se vive actualmente por el COVID19. Las EPS se encuentran obligadas a entregar dentro de 48 horas los medicamentos prescritos por el médico, esto de conformidad con la resolución 1604 de 2013 del Ministerio de Salud. Esta norma por su parte se expide en cumplimiento del artículo 131 del Decreto antitrámites que dice: “las Entidades Promotoras de Salud tendrán la obligación de establecer un procedimiento de suministro de medicamentos cubiertos por el Plan Obligatorio de Salud a sus afiliados, a través del cual se asegure la entrega completa e inmediata de los mismos.” Por lo tanto como usuario el sistema de salud instaure derecho de petición ante la misma EPS, soportado en la norma mencionada y soportado en los fundamentos de hecho y jurisprudenciales. solicitando la debida atención en salud, la exoneración de los pagos de la cota moderadora y entrega de los medicamentos. Pero la EPS no ha realizado tal gestión y por lo tanto me están causando un perjuicio irremediable debido a que no me hacen la entrega total de los medicamentos de la formula médica y fuera de eso me toca pagar adicionalmente la cuota moderadora de los medicamentos que me fraccionan.”*

II. DERECHOS PRESUNTAMENTE VIOLADOS

Aduce el actor que la entidad accionada vulnera sus derechos fundamentales, por lo que solicita se tutelen los mismos y se ordene a la accionada a que se les ordene a los funcionarios de las droguerías CAFAM, que los medicamentos que le formulan los médicos tratantes, sean entregados en una sola ocasión y en su totalidad; ordenar al director general o funcionario competente de FAMISANAR o quien corresponda de representante legal, que en un término no superior a 48 horas sea



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
Cundinamarca

registrado en el sistema para que sea exonerado del pago de la cuota moderadora por atención en salud y del pago de la cota moderadora por medicamentos, prevenir para que en ningún caso vuelvan a incurrir en las acciones que dieron mérito a iniciar esta tutela y que si lo hacen serán sancionadas conforme lo dispone el art. 52 del Decreto 2591/91 (arresto, multa, sanciones penales).

III. ACTUACION PROCESAL

La presente acción de tutela fue admitida el 02 DE FEBRERO DE 2021, disponiendo notificar a **FAMISANAR E.P.S Y CAFAM - DROGUERIAS CAFAM Y VINCULESE DE OFICIO A ADRES – ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, A LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD y A DROGUERIA CAFAM SUBA**, con el objeto que se manifestaran sobre cada uno de los hechos descritos en el libelo.

En la misma providencia se dispuso:

“Por Secretaría REQUIERASE al accionante para que en el término de un (01) día contado a partir de la notificación del presente proveído ACLARE al Despacho de manera concreta cuáles son los medicamentos que a la fecha no le han entregado y si es del caso aporte la fórmula médica respectiva”. El accionante guardó silencio.

IV. CONTESTACIÓN A LA TUTELA

- **FAMISANAR E.P.S expuso textualmente:** *“Visto lo anterior, los medicamentos solicitadas por medio de la presente acción de tutela,*



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
Cundinamarca

se encuentran debidamente AUTORIZADAS por parte de EPS FAMISANAR en cumplimiento de las obligaciones que le asisten con respecto a la normatividad que así lo establece y rige de manera general el Sistema. Sin embargo, debe precisarse que la responsabilidad de hacer efectivas las autorizaciones mes a mes corresponde al accionante, en seguimiento realizado al caso del usuario se evidencia que, el inconveniente y supuesta entrega parcial de medicamentos por parte de la farmacia, no corresponde a la realidad, sino al deseo del accionante en que se le entreguen en su totalidad lo medicamentos prescritos para 3 meses en un solo mes, lo cual, por fármaco vigilancia no es procedente, pues el paciente puede presentar, perdida, daño o cualquier otra situación con la totalidad de los medicamentos, es por esta razón que las prescripciones establecen tratamiento por meses y de acuerdo a esta se realiza la entrega mes a mes. Sin que esto signifique que se entregue parciales como mal lo manifiesta el accionante. Prueba de las entregas realizadas por la farmacia, me permito aportar comprobante de entrega de cada medicamento, así mismo, se le informa al accionante que, de acuerdo a la dosificación prescrita por el galeno tratante, la farmacia hace entrega, por ejemplo, si la formula ordena 90 tabletas para 3 meses, cada mes de se hace entrega de 30 tabletas, completando las 90 en el tercer mes. 2. Frente a la exoneración de copagos y/o cuotas moderadoras, es menester señalar que la afirmación del accionante, al señalar que debido a su discapacidad física se encuentra excepto de cualquier cobro, no corresponde a la realidad y muchos menos al marco legal existente en la materia, esto bajo la premisa que; solo se cuenta con exoneración de acuerdo a la circular 00016 DE 2014”

- **CAFAM - DROGUERIAS CAFAM / DROGUERIA CAFAM SUBA**
expuso textualmente: “se realiza búsqueda en la base de datos y se



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
Cundinamarca

confirma que el accionante no tiene medicamentos pendientes por entregar en CAFAM y tuvo autorizaciones en Colsubsidio del medicamento CARBOXIMETILCELULOSA VISCOSIDAD MEDIA - CARBOXIMETILCELULOSA VISCOSIDAD ALTA - GLICERINA OPTIVE en meses anteriores. En cuanto a la exoneración de cuota moderadora, esta la debe realizar famisanar a través de las bases de datos de los usuarios ya que CAFAM en su calidad de farmacia no puede modificar el cobro de las mismas.”

- **ADRES – ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD** expuso **textualmente:** *“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”.*

- **LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD** guardó silencio

V. CONSIDERACIONES

1. De la Competencia

Es competente este Despacho Judicial, para proferir sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en el artículo 86, en armonía con las normas contenidas en el Decreto 2591 de 1991.



2. Problema Jurídico

Corresponde al Despacho determinar si: ¿se han vulnerado los derechos de dignidad humana, mínimo vital y salud del accionante CARLOS EDUARDO FRANCO CORTES por parte de las accionadas FAMISANAR EPS Y CAFAM-DROGUERIAS CAFAM?

Tesis: No

3. Marco Jurisprudencial

Referente a la procedencia de la acción de tutela en la prestación de servicios médicos cuando no medie negativa en su suministro la Corte Constitucional en sentencia T-1185 de 2005, anunció:

“En reiteradas ocasiones la Corte ha previsto que para que se ordene a una Entidad Promotora de Salud -EPS- la práctica de un tratamiento a favor de una persona, es necesario que esta última lo haya requerido previamente a la entidad de salud respectiva y ésta lo haya negado o exista una omisión de dar aplicación a las normas contenidas en el Plan Obligatorio de Salud, requisito sin el cual no es posible inferir la violación de un derecho fundamental.

En este sentido, la Corte en sentencia T-900 de 2002, MP. Alfredo Beltrán Sierra, consideró que previo a interponer la acción de tutela se debe requerir a la entidad prestadora del servicio de salud, pues “sin desconocer el inmenso estado de angustia que lleva consigo la presencia de una enfermedad en algún miembro de la familia, la solución no está en acudir



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
Cundinamarca

directamente al juez de tutela con base en una posible negativa en la prestación del servicio, sin detenerse a considerar que, en la generalidad de los casos, la vulneración que podrá examinar el juez únicamente podrá partir de la base de que en realidad existe la negativa o la omisión de la entidad prestadora del servicio de salud, en suministrar lo pretendido por el paciente, pues, si no existe la negativa o la omisión de la prestación del servicio de salud, difícilmente puede darse la violación de algún derecho fundamental.”

Del mismo modo, en la mencionada sentencia se plasmó que “no obstante que en casos como los que se estudian, se está ante la premura en la protección de derechos fundamentales, como la vida o la integridad física, el hecho de que no se haya requerido previamente a la entidad prestadora de salud, salvo casos verdaderamente excepcionales, impide que la acción de tutela proceda”.

Así mismo, en sentencia T- 240 de 2003, MP. Alfredo Beltrán Sierra, esta Corporación manifestó que “Conceder la tutela sin que medie una negativa por parte de la entidad accionada, de la cual se pueda predicar una vulneración de los derechos fundamentales reclamados, sería desconocer el derecho al debido proceso de dicha entidad, tan caro al ordenamiento jurídico.” En la anterior sentencia, la Corte concluyó que la acción de tutela no es un requisito de procedibilidad para acceder a procedimientos, tratamientos o medicamentos sin antes solicitarlos a la entidad prestadora de salud.

En conclusión, para que el amparo solicitado prospere es necesario que se aprecie que existió la negativa de una



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
Cundinamarca

Empresa Promotora de Salud a suministrar lo pretendido o exista una omisión de dar aplicación a las normas contenidas en el Plan Obligatorio de Salud, para así poder alegar la vulneración de un derecho fundamental. En consecuencia, el juez de tutela no puede entrar a dar órdenes con base en supuestas negativas u omisiones, en aras de la protección pedida pues, sólo le es dado hacerlo si existen y constituyan la violación de algún derecho fundamental.”¹

4. Del caso concreto

El Art. 1 del Decreto 2591 de 1991, señala que la acción de tutela persigue la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando los mismos sean vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o particular. Entonces el objeto de la acción constitucional en mención, deriva, de dos aspectos a saber: i.) vulneración y ii.) amenaza, circunstancias que ingresará a estudiar el Despacho a fin de dar solución al problema jurídico planteado y determinar la procedencia de la acción incoada.

En el presente caso, persigue el accionante que se ordene a la accionada a que les ordene a los funcionarios de las droguerías CAFAM, que los medicamentos que le formulan los médicos tratantes, sean entregados en una sola ocasión y en su totalidad; ordenar al director general o funcionario competente de FAMISANAR o quien corresponda de representante legal, que en un término no superior a 48 horas sea registrado en el sistema para que sea exonerado del pago de la cuota moderadora por atención en salud y del pago de la cota moderadora por medicamentos, prevenir para que en ningún caso vuelvan a incurrir en las acciones que dieron mérito a iniciar

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-1185 de 2005



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
Cundinamarca

esta tutela y que si lo hacen sean sancionadas conforme lo dispone el art. 52 del Decreto 2591/91 (arresto, multa, sanciones penales).

Al respecto observa el Despacho, que no se estructura de los hechos sustento de la acción una vulneración respecto de los derechos fundamentales en cabeza de CARLOS EDUARDO FRANCO CORTES y concretamente a la dignidad humana, mínimo vital y salud, pues no se observa que medie negación alguna por parte de las accionadas de la cual pueda determinarse la negación de los servicios solicitados, lo que implica que al no existir negativa por parte de ésta, no se evidencia a tiempo presente una vulneración frente a los derechos constitucionales base de esta acción. Véase de manera concreta que la accionada DROGUERIAS CAFAM manifestó que no hay medicamentos pendientes por entregar al señor FRANCO CORTES. Aunado a ello, la EPS FAMISANAR manifestó textualmente en la contestación de la tutela: ***“en seguimiento realizado al caso del usuario se evidencia que, el inconveniente y supuesta entrega parcial de medicamentos por parte de la farmacia, no corresponde a la realidad, sino al deseo del accionante en que se le entreguen en su totalidad lo medicamentos prescritos para 3 meses en un solo mes, lo cual, por fármaco vigilancia no es procedente, pues el paciente puede presentar, perdida, daño o cualquier otra situación con la totalidad de los medicamentos, es por esta razón que las prescripciones establecen tratamiento por meses y de acuerdo a esta se realiza la entrega mes a mes. Sin que esto signifique que se entregue parciales como mal lo manifiesta el accionante.”*** (En negrita y subrayado por el Despacho)

En otras palabras echa de menos este Despacho, formato de negación o cualquier otro documento del cual se extraiga negación a procedimiento, medicamento o cualquier otro servicio médico o en salud por parte de la EPS accionada y DROGUERIAS CAFAM, respecto de los servicios



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
Cundinamarca

solicitados en la acción, del cual pueda edificarse el argumento expuesto por el accionante respecto de la vulneración que ahora solicita cese mediante la presente acción.

Es decir, no es posible en virtud de los argumentos ya expuestos y conforme a los hechos, hablar de vulneración por parte de las accionadas, pues para que ello suceda, es necesario partir de una circunstancia cierta como lo es la existencia de negativa o la omisión por parte de la entidad de suministrar el procedimiento, medicamento o servicio requerido por el señor CARLOS EDUARDO FRANCO CORTES; es decir, si no existe negativa u omisión en la prestación del servicio de salud, difícilmente puede configurarse una violación a derecho fundamental alguno y ello se evidencia, se reitera, de la presentación de la acción, pues no se deriva la negativa en la prestación del servicio de salud.

En otras palabras, no es posible mediante esta vía constitucional, ingresar a dar órdenes, con fundamento en supuestas negativas u omisiones, ya que como se dijo en párrafos precedentes, sólo es posible hacerlo si se tiene certeza de la vulneración o en su defecto de la amenaza a algún derecho fundamental, presupuestos axiológicos que no se estructuran en el presente caso, pues no se evidencia, se reitera la configuración de amenaza o vulneración.

Finalmente, en cuanto a la pretensión del accionante de ser exonerado de pago de cuota moderadora, no se encuentran reunidos los requisitos de que trata el acuerdo 0260 de 2004 y de la circular 00016 de 2014, mismos argumentos esbozados por LA EPS FAMISANAR Y POR LA VINCULADA ADRES – ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD cuando manifestó esta última:



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
Cundinamarca

“Este aspecto fue regulado por el entonces Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud a través del Acuerdo 0260 del 4 de febrero de 2004, por medio del cual se define el régimen de pagos compartidos y cuotas moderadoras dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud – SGSSS, señalando en el artículo 7: Servicios sujetos al cobro de copagos. Deberán aplicarse copagos a todos los servicios contenidos en el Plan Obligatorio de Salud, con excepción de: 1. Servicios de promoción y prevención. 2. Programas de control en atención materno infantil. 3. Programas de control en atención de las enfermedades transmisibles. 4. Enfermedades catastróficas o de alto costo. 5. La atención inicial de urgencias. 6. Los servicios enunciados en el artículo precedente”.

Presupuestos que no se encuentran reunidos, máxime si se tiene en cuenta que el accionante no padece una enfermedad catalogada como catastrófica o de alto costo; además si bien es cierto el señor CARLOS EDUARDO FRANCO CORTES allegó el certificado de discapacidad permanente emitido por el equipo interdisciplinario de medicina laboral de la EPS FAMISANAR; una vez consultado en el sistema BDUA arroja que se encuentra afiliado en calidad de cotizante del régimen contributivo desde el 01 de marzo de 2013; adicional a ello con la tutela no se aportó ni acreditó documento que certifique su condición de víctima del conflicto armado tal como lo manifestó en los hechos de la tutela.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTA D. C.**, en nombre de la República y por autoridad de la Ley

FALLA

PRIMERO: NEGAR la acción de tutela interpuesta por **CARLOS EDUARDO FRANCO CORTÉS** quien actúa en nombre propio contra



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
Cundinamarca

FAMISANAR E.P.S Y CAFAM - DROGUERIAS CAFAM conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DESVINCULAR A ADRES – ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, A LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD y A DROGUERIA CAFAM SUBA

TERCERO: NOTIFICAR esta decisión a los interesados, por el medio más expedito posible (art. 30 Decreto 2591 de 1991).

CUARTO: En caso de no ser impugnada la presente decisión, envíese las presentes diligencias a la Corte Constitucional para eventual revisión, conforme a lo determinado en el inciso segundo del art. 31 del Decreto 2591 de 1991.

QUINTO: Una vez regrese la tutela de la Honorable Corte Constitucional *-excluida de revisión-*, sin necesidad de ingresar el expediente al Despacho, por Secretaría archívense las diligencias.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

LUIS CARLOS RIAÑO VERA

Juez

Firmado Por:

LUIS CARLOS RIAÑO VERA



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL
MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
Cundinamarca

JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 037 CIVIL MUNICIPAL DE 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:

a94148a332a3d1468bad5b3ed0291927b08314066b5ba7b2
dca82efe3e41b003

Documento generado en 16/02/2021 10:42:49 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

ca