



Rama Judicial  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia

**Juzgado 5° Civil Municipal de Bogotá**  
**Carrera 10 No. 14-33 piso 5 Teléfono/Fax: 2815639**  
[cmpl05bt@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:cmpl05bt@cendoj.ramajudicial.gov.co)

**Bogotá D. C., dieciocho (18) de noviembre de dos mil veintidós (2022).**

**SENTENCIA.**

**REF. ACCIÓN DE TUTELA No. 11001 4003 005-2022-01108 00**

**ACCIONANTE: CRISTOBAL HERNANDEZ ALFONSO**

**ACCIONADA: EPS FAMISANAR S.A.S.**

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela de la referencia, una vez motivado en legal forma el trámite adecuado.

**I. ANTECEDENTES:**

**1. HECHOS:**

Argumentó el accionante que se encuentra afiliado en FAMISANAR EPS. Agregó que, padece “*DOLOR CRONONICO MIXTO LUMBALGIA – DISCOPATIA LUMBAR*” y que desde ese entonces el médico tratante le ordenó el suministro de “*PREPARACION MAGISTRAL DE EXTRACTO BALANCEADO THC: CBD 1-:1- TETRAHIDROCANNABINOL (THC) 1.2% CANNABIDIOL (CBD) 1.4% - 12 MG/ML THC- 14MG/ ML CBD TITULACION DE LA DOSIS DE ACUERDO CON EFECTOS TERAPEUTICOS*”,

Destacó que, el medicamento en comento, de manera intempestiva la entidad promotora de salud accionada suspendió el suministro del insumo y se ha negado a emitir la autorización de la fórmula magistral a pesar de la aprobación del INVIMA y de la certificación de cumplimiento de las buenas prácticas de elaboración en preparaciones magistrales derivados del cannabis.

Señaló que la EPS niega el suministro de la fórmula magistral porque está fuera de los beneficios del PAB. Concluyó que la falta de tratamiento ha generado que el estado de su salud se deteriore de manera acelerada y que alto costo del medicamento impide sufragarlo por sí mismo, ya que no cuenta con los recursos económicos para ello.

**2. LA PETICIÓN**

Que se tutele su derecho fundamental a la salud y se le ordene a la accionada “*se autorice y suministre (...) la PREPARACION MAGISTRAL DE*

**EXTRACTO BALANCEADO THC: CBD 1-:1- TETRAHIDROCANNABINOL (THC) 1.2% CANNABIDIOL (CBD) 1.4% - 12 MG/ML THC- 14MG/ ML CBD TITULACION DE LA DOSIS DE ACUERDO CON EFECTOS TERAPEUTICOS** conforme a las indicaciones emitidas por mi médico tratante, y se garantice el **TRATAMIENTO INTEGRAL Y LOS DEMAS MEDICAMENTOS Y TRATAMIENTO QUE REQUIERA** para el manejo de mi diagnóstico de DOLOR CRONICO MIXTO LUMBALGICA – DISCOPATIA LUMBAR a fin de lograr mi adecuado tratamiento y por ende un mínimo de calidad de vida”.

## II. SINTESIS PROCESAL:

Mediante proveído adiado el tres (3) de noviembre del año en curso, se admitió la acción, se negó la medida provisional solicitada, se requirió al actor para que aportara documental idónea donde se avizore los controles médicos, citas, ordenes médicas o procedimientos respecto la patología “dolor crónico mixto lumbalgia discopatía lumbar” y se ordenó notificar a la accionada y vinculadas, otorgándoles un plazo de un (1) día para que brindaran una respuesta al amparo.

FAMISANAR EPS, IPS ZERENIA S.A.S., la SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTA D.C., el INVIMA al MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL, la SUPERITENDENCIA NACIONAL DE SALUD, la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-ADRES, a la SECRETARÍA DISTRITAL DE INTEGRACIÓN SOCIAL y la ALCALDIA TABIO –CUNDINAMARCA GOBERNACION DE CUNDINAMARCA fueron notificadas de la presente acción constitucional mediante correo electrónico, el tres (3) de noviembre del 2022. (consecutivos 06 a 07 del Dossier Digital)

### **EPS FAMISANAR S.A.S**

Por intermedio del Gerente de la Regional Cundiboyacense la entidad promotora de salud, indicó que el actor se encuentra en estado activo como beneficiario del régimen contributivo.

Informó que, la EPS no autoriza entrega de medicamentos no indicados para otras patologías de acuerdo con las reglas que rigen el sistema de salud y autorización del INVIMA, por ello, en lo que atañe al insumo solicitado “**CANNABIDIOL**, corresponde a un **extracto botánico** y **NO** a una fórmula magistral elaborada a partir de un medicamento debidamente aprobado por el INVIMA, es decir que no da cumplimiento con lo establecido en el numeral d del artículo 15 de la ley 1751 de 2015, en congruencia con lo decretado en la resolución 1885-2018, por la cual se establece el procedimiento de acceso. Reporte de prescripción. Suministro. Verificación, control, pago y análisis de la información de tecnologías en salud no financiadas con

recursos de la UPC, de servicios complementarios y se dictan otras disposiciones. EPS FAMISANAR informa que la indicación de uso del medicamento no está aprobada por el INVIMA, teniendo en cuenta las siguientes consideraciones, expuestas por el Ministerio de Salud: En Colombia sólo se encuentran dos medicamentos autorizados por el INVIMA para comercialización a nivel nacional, de la siguiente forma: 1. DELTA-9-TETRAHIDROCANNABINOL (THC) + CANNABIDIOL (27 mg+ 25 mg/ml) Solución bucal. 2. CANNABIDIOL 10% Solución oral.

“En consulta al registro sanitario del anterior medicamento se encuentra: **Registro sanitario:** INVIMA 2016M-0017373 **Nombre comercial:** SATIVEX **Forma farmacéutica:** SOLUCIÓN BUCAL **INDICACIONES AUTORIZADAS:** SATIVEX® ESTÁ INDICADO EN EL TRATAMIENTO COADYUVANTE PARA LA MEJORÍA DE LOS SÍNTOMAS EN PACIENTES CON ESPASTICIDAD MODERADA O GRAVE DEBIDA A LA **ESCLEROSIS MÚLTIPLE (EM)** QUE NO HAN RESPONDIDO DE FORMA ADECUADA A OTROS MEDICAMENTOS ANTI ESPÁSTICOS Y QUE HAN MOSTRADO UNA MEJORÍA CLÍNICAMENTE SIGNIFICATIVA DE LOS SÍNTOMAS RELACIONADOS CON LA ESPASTICIDAD DURANTE UN PERÍODO INICIAL DE PRUEBA DEL TRATAMIENTO. Por tanto, el anterior medicamento sólo podrá ser prescrito y administrado en pacientes que cumplan las anteriores indicaciones, en el caso particular lo formulado no se encuentra autorizado para los diagnósticos anotados por la accionante, y cuentan con sustitutos para los síntomas y manejo del dolor Ni los productos Fito terapéuticos, ni los homeopáticos se encuentran financiados con recursos de la UPC ya que no se encuentran descritos en ninguno de los anexos de la Resolución 2292 de 2021. Por otra parte y teniendo en cuenta la definición de Tecnología en Salud incluida en la Resolución 1885 de 2018 o la Resolución 2438 de 2018, el Comité de Coordinación de MIPRES creado en la Resolución 737 de 2019, determinó que los Productos Fitoterapéuticos (PF) o los Homeopáticos dado que no están registrados ante la autoridad sanitarios como medicamentos, no se encuentran incluidos en dicha definición, por tanto no es posible la inclusión de estos productos en la herramienta tecnológica **MIPRES** y tampoco su financiación con recursos de Presupuestos máximos.

“Las preparaciones magistrales preparadas a partir de medicamentos que contengan **CANNABIDIOL** como mono fármaco, se consideran financiadas con el Presupuesto Máximo cuando se usan en la indicación autorizada para este medicamento que según búsqueda del registro sanitario autorizado por el **INVIMA** corresponde a: **Registro sanitario:** INVIMA 2020M-0019590 **Nombre comercial:** NEVIOT **Forma farmacéutica:** SOLUCIÓN ORAL **Indicaciones autorizadas:** TRATAMIENTO ADYUVANTE DE LAS **CONVULSIONES** ASOCIADAS CON EL SÍNDROME DE LENNOX-GASTAUT (LGS) Y EL SÍNDROME DE DRAVET (SD) EN PACIENTES DE 2 O MÁS AÑOS QUE NO HAN RESPONDIDO A COMBINACIONES CONVENCIONALES DE TERAPIAS ANTICONVULSIVAS

**QUIENES PERSISTEN CON 2 O MÁS EPISODIOS CONVULSIVOS POR SEMANA. LOS DIAGNÓSTICOS DEBEN SER CONFIRMADOS POR EL ESPECIALISTA. Así las cosas, la preparación magistral de CANNABIDIOL sólo se financia cuando se fabrica a partir del medicamento financiado con presupuesto máximo, es decir a partir de la solución oral de CANNABIDIOL, y cuando se prescribe en las indicaciones autorizadas para dicho medicamento ya que otras preparaciones en las que se parte por ejemplo de extractos botánicos de cannabis medicinal no se consideran financiadas con recursos de presupuestos máximos**”.

Añadió que, el uso en indicaciones no autorizadas, para medicamentos que contienen CANNABIDIOL constituye una causal para no estar financiado con dineros de la salud según lo dispuesto en la Ley Estatutaria, y que por ello las preparaciones magistrales se financiera con la UPC o con presupuesto máximo.

Finalmente, adujo que la entidad ha autorizado al accionante todos los servicios requeridos conforme las ordenes medicas expedidas por los médicos tratantes, por lo que, solicita se declare en la presente acción constitucional la carencia actual de objeto, puesto que, FAMISNAR EPS ha venido garantizando los requerimientos del usuario y por ende no se ha vulnerado ningún derecho fundamental.

## **INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS Y ALIMENTOS-INVIMA**

Dentro del término otorgado para la contestación solicitó la desvinculación del presente trámite, por falta de legitimación en la causa por pasiva ya que de conformidad con el marco legal de sus competencias resulta palmaria la ausencia de responsabilidad del instituto por la presunta vulneración de los derechos invocados por el actor, pues la misión del INVIMA está enfocada a garantizar la salud pública en Colombia ejerciendo inspección, vigilancia y control sanitario de carácter técnico científico sobre los asuntos de su competencia.

Aunado a lo anterior indicó que: “se elevó consulta técnica a la Dirección de Medicamentos y Productos Biológicos-Grupo de Registros Sanitarios de Productos Fitoterapéuticos, dentro de la cual indican:

“En atención al requerimiento de la tutela del asunto de la referencia, desde el Grupo de Registros Sanitarios de Productos Fitoterapéuticos, Medicamentos Homeopáticos y Suplementos Dietarios de la Dirección de Medicamentos y Productos Biológicos, informamos lo siguiente:

*El medicamento PREPARACIÓN MAGISTRAL DE EXTRACTO BALANCEADO*

THC:CBD – 1:1 – TETRAHIDROCANNABINOL (THC) 1.2%, CANNABIDIOL (CBD) 1.4% – 12MG/ML THC – 14MG/ML CBD – 1.7ML CADA 24 HORAS VÍA ORAL POR 30 DÍAS formulado de acuerdo con la orden médica No. 1099515 – 38712 – 1 por ZERENIA S.A.S., de acuerdo con la documentación aportada por el accionante, **corresponde a una preparación magistral, la cual, por definición, se trata de preparados elaborados** por un establecimiento farmacéutico para atender una prescripción médica de un paciente individual, que requiere de algún tipo de intervención de variada complejidad. Así mismo, las preparaciones magistrales sólo pueden elaborarlas los establecimientos Farmacéuticos y Servicios Farmacéuticos de Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud conforme al Decreto 2200 de 2005 y el Decreto Único del Sector Salud 780 de 2016. Los establecimientos y servicios farmacéuticos que realicen operaciones de elaboración de las preparaciones magistrales (incluidas preparaciones con base en derivados de cannabis) deberán obtener el Certificado de Cumplimiento de Buenas Prácticas de Elaboración otorgado por el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos (INVIMA), y su dirección técnica estará a cargo exclusivamente de un químico farmacéutico. De acuerdo con lo anteriormente expuesto, si bien esta clase de preparados requieren de un Certificado de Cumplimiento de Buenas Prácticas de Elaboración otorgado por el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos (INVIMA) para su elaboración, también es cierto que no requieren de Registro Sanitario por parte de esta entidad para su dispensación, según la necesidad definida por el médico tratante, basada en evidencia científica. Por otra parte, también informamos que las indicaciones de la preparación magistral en referencia para la patología padecida por el paciente CRISTÓBAL HERNÁNDEZ ALFONSO, mayor de edad, identificado con cedula de ciudadanía No. 3.194.917 de SOGAMOSO - BOYACÁ: DOLOR MIXTO LUMBAGIA – DISCOPATÍA LUMBAR, de acuerdo con la documentación aportada, **son potestad del médico tratante con base en su conocimiento, "Lex artis" y la evidencia científica, quien establece las indicaciones del producto para su paciente y establece la dosificación adecuada de acuerdo con las concentraciones de Delta-9-Tetrahidrocannabinol (THC), cannabidiol (CBD) con las cuales dicho profesional ordenó mediante prescripción sea elaborada la preparación para el tratamiento indicado. Dicha preparación con base en la prescripción médica debe ser elaborada en el establecimiento farmacéutico certificado por el INVIMA.**" (se destaca)

Aunado a lo anterior, señalo que al instituto no le compete hacer un pronunciamiento expreso de los hechos debatidos ante el Juez Constitucional debido a que el instituto se circunscribe a otorgar registros sanitarios a los productos descritos en el art 245 de la ley 100 de 1993 y realizar las actividades de inspección, vigilancia y control de los productos objeto de su atención y no le corresponde el suministro, entrega o autorización de medicamentos tales pretensiones deben ser satisfechas por

la EPS encartada.

## **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL**

La cartera Ministerial, aludió que frente a los hechos relatados en el escrito de tutela manifiesta que ninguno de los mismos le consta, pues dentro de las funciones de esta entidad no está la prestación de servicios médicos ni la inspección, vigilancia y control del sistema de Seguridad Social en Salud.

En lo que respecta a las pretensiones, se opuso a todas y cada una, pues el Ministerio no ha vulnerado ninguno de los derechos fundamentales señalados por la parte accionante y por ende hay una falta de legitimación en la causa por pasiva, por lo que finaliza solicitando se declare la improcedencia de la acción constitucional frente a esta entidad.

Por último, informó: *“que la combinación **DELTA-9-TETRAHIDROCANNABINOL + CANNABIDIOL se encuentra financiado con recursos de la UPC según lo dispuesto en el Anexo 1 de la Resolución 2292 de 2021.** Adicionalmente, y en concordancia con lo dispuesto en el artículo 111 de la precitada resolución, las tecnologías en salud que no se encuentren explícitamente incluidas en los recursos financiados por la UPC, serán financiados siempre y cuando cumplan con los estándares de calidad, habilitación vigente y demás criterios ahí dispuestos”*

*“De acuerdo con lo anterior, y teniendo en cuenta que lo requerido por la accionante se encuentra relacionado con el suministro de medicamentos derivados del cannabis, como lo es la PREPARACION MAGISTRAL DE EXTRACTO BALANCEADO THC-CBD 1:1-TETRAHIDROCANNABIDIOL (THC) 1.2 % CANNABIDIOL (CBD) 1.4 %/ML CBD TITULACION DE LADOSIS DE ACUERDO CON EFECTOS TERAPEUTICOS, es necesario considerar el marco regulatorio que viabiliza el acceso seguro e informado al uso médico y científico del cannabis y sus derivados en el territorio nacional, dispuesto en la Ley 1787 de 2016 modificada por el Decreto 2106 de 2019, en el Título 11 de la Parte 8 del Libro 2 del Decreto 780 de 2016 subrogado por el Decreto 811 de 2021, establece que el uso medicinal del cannabis debe ser efectuado a través de productos que cumplan con los requisitos y autorizaciones establecidas en la normatividad sanitaria que regula la comercialización, distribución y almacenamiento de las preparaciones farmacéuticas en Colombia” “Es así como, a la fecha el Invima ha expedido únicamente dos (2) registros sanitarios para medicamentos que contienen en su composición principios activos derivados de cannabis, los cuales corresponden al medicamento SATIVEX®, solución para pulverización bucal cuyo registro sanitario es el 2016M-0017373 y el NEVIOT® solución oral con registro sanitario 2020M-0019590, medicamentos comercializados exclusivamente bajo fórmula médica facultativa. No obstante lo anterior, además de los medicamentos*

*anteriormente mencionados el acceso de los pacientes a productos farmacéuticos derivados del cannabis puede realizarse a través de fórmulas magistrales, las cuales deberán sujetarse a las disposiciones contenidas principalmente en el Decreto 2200 de 20059 el cual fue compilado en el Decreto 780 de 2016, Resoluciones 1403 de 200710, 444 de 200811 y sus modificaciones, debiendo ser elaboradas en establecimientos farmacéuticos certificados en Buenas Prácticas de Elaboración por el Invima y la certificación de cumplimiento deberá tener el alcance específico para este tipo de preparaciones”(se destaca).*

#### **ZERENIA S.A.S. ANTES ILIANS S.A.S.**

La IPS vinculada se pronunció sobre los hechos del presente amparo y sobre el uso de las preparaciones magistrales base de cannabis medicinal, ventajas, técnica y efectividad en los tratamientos medicinales solicitando la desvinculación de la presente acción pública.

#### **MUNICIPIO DE TABIO**

El Alcalde municipal, no se opuso a la prosperidad de garantizar el derecho fundamental de la salud y seguridad social del actor, indicando que Municipio no le compete tal garantía pues no es una entidad certificada en materia de salud y no presta servicios de salud y es la EPS la que debe entrar a responder el goce efectivo del derecho invocado por el accionante.

#### **SECRETARIA DISTRITAL DE INTEGRACION SOCIAL**

La Secretaría se opuso a todas y cada una de las pretensiones, pues la entidad no es la causante de la vulneración que se alega y por lo tanto no es la llamada a garantizar el ejercicio de los derechos invocados, por lo que, solicitó, la desvinculación del presente trámite por falta de legitimación en la causa por pasiva.

#### **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES.**

Señala el ADRES que, para el caso concreto el uso terapéutico del cannabis se encuentra en fase experimental, y por tanto no puede ser financiado con recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

En lo que respecta a la prestación de servicios de salud, indicó que esta entidad no es la encargada de la prestación del servicio, por el contrario, son las EPS, las que tienen la obligación de garantizar la prestación integral y oportuna del servicio de salud a sus afiliados.

Sobre la facultad extinta de recobro, aclaró que equivocadamente se solicita al ADRES la financiación de los servicios que no cubre la UPC, en el entendido de la Resolución 094, de 2020.

Por el mismo camino: *“a partir de la promulgación del artículo 240 de la Ley 1955 de 2019, reglamentado a través de la Resolución 205 de 2020 proferida por el Ministerio de Salud y Protección Social, se fijaron los presupuestos máximos (techos) para que las EPS o las EOC garanticen la atención integral de sus afiliados, respecto de medicamentos, procedimientos y servicios complementarios asociados a una condición de salud, que se encuentren autorizadas por la autoridad competente del país, que no se encuentren financiados por la Unidad de Pago por Capitación (UPC), ni por otro mecanismo de financiación y cumplan las condiciones señaladas en los anteriores actos administrativos.” “(...) Lo anterior significa que la ADRES ya GIRÓ a las EPS, incluida la accionada, un presupuesto máximo con la finalidad de que la EPS suministre los servicios “no incluidos” en los recursos de la UPC y así, suprimir los obstáculos que impedían el adecuado flujo de recursos para asegurar la disponibilidad de éstos cuyo propósito es garantizar de manera efectiva, oportuna, ininterrumpida y continua los servicios de salud.”*

Por lo anteriormente expuesto solicitó falta de legitimación en la causa por pasiva y que se niegue el amparo solicitado en lo que respecta al ADRES.

### **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**

Solicitó se le desvincule de toda responsabilidad dentro de la presente acción, teniendo en cuenta que la violación de los derechos que se alegan como conculcados no deviene de una acción u omisión atribuible a esa entidad, lo que impone la declaratoria de falta de legitimación en la causa por pasiva.

### **SECRETARIA DE SALUD DE CUNDINAMARCA**

Dentro del término otorgado para la contestación, la Secretaría señaló que le corresponde a la EPS accionada, garantizar la efectiva prestación de los servicios que requiere la usuaria dentro de su red contratada.

Invocó por ende su falta de legitimación por pasiva en este asunto, como quiera que no ha incurrido en violación alguna de los derechos fundamentales de la actora, y debe ser desvinculada del presente trámite constitucional.

### **SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTA D.C.**

Dentro del término otorgado para la contestación la secretaria aludió que,

por ser un ente con funciones de coordinación e integración, asesoría, vigilancia y control, no es una entidad prestadora de servicios de salud, por lo que habría una falta de legitimación en la causa por pasiva.

Así mismo destacó, que no es el superior jerárquico de la entidad accionada por lo que solicita su desvinculación dentro de la presente acción constitucional considerando que la accionada debe hacer entrega del medicamento ordenado.

### **III. CONSIDERACIONES:**

#### **1.- LA ACCION DE TUTELA:**

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 estableció que toda persona tiene acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o contra particular frente al cual se encuentre en condiciones de subordinación.

Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Por consiguiente, esta protección debe ser demostrada o probada, por quien reclama su protección. 4.1.2.

La Ley 1751 del 16 de febrero de 2015 (Ley Estatutaria de Salud) en su art. 2° establece el derecho a la salud como fundamental y el art.10° señala que las personas tienen derecho a acceder a los servicios de salud que le garanticen una atención integral, oportuna y de alta calidad.

Sobre la naturaleza del derecho a la salud, la Corte Constitucional en Sentencia T-320 de 2011 señaló:

*“En este sentido, la Corte ha precisado que la “faceta prestacional” del derecho fundamental a la salud implica para el Estado la obligación de tomar las medidas necesarias para proporcionar a todas las personas la efectividad del mismo. De esta manera, el incumplimiento del conjunto de acciones con las cuales se facilita el acceso y el disfrute del derecho, facultan a su titular para reclamar esta garantía mediante la acción de tutela.*

*No obstante, lo anterior y sin dejar de reconocer el carácter fundamental del derecho a la salud, esta Corporación ha indicado que en virtud de los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad consagrados en el artículo 49 de la Constitución, no todos sus aspectos son susceptibles de ser amparados mediante la acción de tutela, ya que su*

*protección mediante esta vía procede en principio cuando: (i) “esté amenazada la dignidad humana del peticionario; (ii) el actor sea un sujeto de especial protección constitucional y/o (iii) el solicitante quede en estado de indefensión ante su falta de capacidad económica para hacer valer su derecho”.*

*En conclusión, la acción de tutela, como mecanismo constitucional de protección de los derechos fundamentales, ampara el derecho a la salud en su dimensión de acceso a los servicios médicos que se requieren con necesidad, es decir, protege la garantía básica con la que cuentan todas las personas de acceder a los “servicios indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal o su dignidad”.*

De manera que, para acceder a un servicio de salud incluido en el PBS, procederá la acción de tutela siempre y cuando se cumpla con las siguientes condiciones: *(i) “que el servicio, tratamiento o medicamento haya sido ordenado por un médico tratante, (ii) que sea necesario para conservar la salud, la vida, la dignidad, la integridad o algún derecho fundamental y (iii) haya sido solicitado previamente a la entidad encargada de prestarle el servicio de salud”.*

Aunado a lo anterior, precisa este despacho que no es posible controvertir las decisiones del galeno en ordenar determinados procedimientos, pues es el profesional idóneo para indicar en materia de salud las necesidades de cada paciente.

Precisamente lo ha indicado la jurisprudencia de la Corte Constitucional en el siguiente sentido:

*“Concretamente, se deduce que el médico tratante, es el galeno idóneo para proveer las recomendaciones de carácter médico que requiere el paciente. Esas recomendaciones no pueden ser objetadas por la EPS, cuando aquella tuvo noticias de dicha opinión médica, pero no la controvertió con base en criterios científicos; o bien sea porque el Comité científico de la entidad valoró inadecuadamente la historia clínica del paciente y no sometieron el padecimiento de éste al estudio de un especialista” (Sentencia T-539 de 2013).*

**2.-** Por otra parte, en el sistema integral de salud existe un principio de continuidad del servicio, frente al particular la Corte Constitucional en sentencia T-804 de 2013 señaló:

*“Esta Corte, a partir de los principios de eficacia, eficiencia, universalidad, integralidad y confianza legítima, ha erigido la continuidad en la prestación del servicio como elemento definitorio del derecho fundamental a la salud,*

que deviene quebrantado por la interrupción o intermitencia que genere o aumente el riesgo contra la calidad de vida.

De esta manera, la Corte ha resaltado la importancia de asegurar una constante y permanente prestación de los servicios de salud, según corresponda, con el fin de ofrecer a las personas “la posibilidad de vivir una vida digna y de calidad, libre, en la medida de lo factible, de los padecimientos o sufrimientos que sobrevienen con las enfermedades”<sup>1</sup>. (Subraya fuera de texto)

En la sentencia T-1198 de diciembre 5 de 2003, M. P. Eduardo Montealegre Lynett, fueron indicados los criterios que deben observarse para garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud, así:

“... (i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tiene[n] a su cargo la prestación de este servicio deben abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos, (iii) los conflictos contractuales o administrativos que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados.” (Subraya fuera de texto)

### **3.- CASO CONCRETO.**

En el caso bajo estudio, el señor CRISTOBAL HERNANDEZ ALFONSO reclama la protección de sus derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida, los cuales considera que la entidad promotora de salud convocada ha vulnerado al no autorizarle y suministrarle el medicamento denominado “PREPARACION MAGISTRAL DE EXTRACTO BALANCEADO THC: CBD 1-:1- TETRAHIDROCANNABINOL (THC) 1.2% CANNABIDIOL (CBD) 1.4% - 12 MG/ML THC- 14MG/ ML CBD TITULACION DE LA DOSIS DE ACUERDO CON EFECTOS TERAPEUTICOS” ordenado por su médico tratante el 13 de octubre de 2022 como tratamiento de la patología que padece.

La EPS accionada en la contestación que hizo del presente amparo, adujo que al actor se le han autorizado todos los procedimientos y medicamentos ordenados y en lo que respecta al insumo solicitado señaló “que es un extracto botánico y NO a una fórmula magistral elaborada a partir de un medicamento debidamente aprobado por el INVIMA”.

Conforme la historia clínica del paciente se tiene que el señor HERNANDEZ

---

<sup>1</sup> T-576 de junio 5 de 2008, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.

ALFONSO fue diagnosticado con “R522 OTRO DOLOR CRONICO – M545 LUMBAGO NO ESPECIFICADO”, razón por la cual le fue ordenado el medicamento “CANABIS MEDICINAL 1.1” (documento digital 0003 del expediente digital).

Cierto es que, el primer responsable de cumplir con las funciones de garantizar la prestación de los servicios de salud requeridos por sus afiliados son las entidades promotoras de salud. Para el caso la EPS FAMISANAR, quien a pesar de conocer la urgencia con que el promotor requiere el medicamento, se ha negado a suministrarlo, situación que genera un incumplimiento en los deberes que le impone la Ley 1751 de 2015.

En efecto, dentro del expediente obra la prescripción médica de dicha medicina de fecha 23/10/2022, sin que se hubiese acreditado que la EPS accionada ya hubiese efectuado su suministro.

La Corte Constitucional en Sentencia T-001/18 de fecha 15 de enero de 2018 M. P. Cristina Pardo Schlesinger en su numeral 4.1., se refirió al tema de los medicamentos que no cuentan con registro del INVIMA y allí trajo a colación la sentencia 243 de 2015 que para el efecto expreso:

(...) **“se debe analizar si el derecho a la salud se encuentra comprometido ante tal negativa.** En palabras de la Corte, “el derecho a la salud de una persona implica que se le garantice el acceso a un medicamento que requiere, así no cuente con registro del INVIMA, si fue ordenado por su médico tratante, a menos que (i) médicamente sea posible sustituirlo por otro con el mismo principio activo, sin que se vea afectada la salud, la integridad o la vida, y (ii) los otros medicamentos con registro sanitario vigente, cuyo principio activo es el mismo, se encuentran efectivamente disponibles en el mercado colombiano”. (...) Subraya Fuera de Texto.

Ante ello reiteró que las órdenes del médico tratante tienen una connotación fundamental respecto del paciente habida cuenta que se fundan en un criterio científico y por ello debe ser atendido. También prevé que el medicamento puede ser sustituido por otro con el mismo principio y conforme lo manifestado por la vinculada IPS ZERENIA entidad tratante del actor “**las preparaciones magistrales a base de derivados de cannabis medicinal a la fecha no encuentran sustituto dentro de los medicamentos incluidos en el PBS** por cuanto estas preparaciones son un tratamiento complementario proveniente de un extracto botánico, sin producto registrado en el referido plan”. (destaca)

Teniendo ello claro y dada la necesidad del medicamento para la mejora de la salud del actor y el deber de entregarlo conforme lo expuesto por la Corte aun en el caso de que el mismo no tuviera registro del INVIMA, cuestión que no se acreditó pues dicha entidad sanitaria adujo que “El medicamento

*PREPARACIÓN MAGISTRAL DE EXTRACTO BALANCEADO THC:CBD – 1:1 – TETRAHIDROCANNABINOL (THC) 1.2%, CANNABIDIOL (CBD) 1.4% – 12MG/ML THC – 14MG/ML CBD – 1.7ML CADA 24 HORAS VÍA ORAL POR 30 DÍAS formulado de acuerdo con la orden médica No. 1099515 – 38712 – 1 por ZERENIA S.A.S., de acuerdo con la documentación aportada por el accionante, **corresponde a una preparación magistral, la cual, por definición, se trata de preparados elaborados por un establecimiento farmacéutico para atender una prescripción médica de un paciente individual, que requiere de algún tipo de intervención de variada complejidad.** Así mismo, las preparaciones magistrales sólo pueden elaborarse en los establecimientos Farmacéuticos y Servicios Farmacéuticos de Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud conforme al Decreto 2200 de 2005 y el Decreto Único del Sector Salud 780 de 2016”.*

Al amparo de lo expuesto, para el Despacho, resulta entonces arbitrario que se le haya negado el suministro de la medicina al actor bajo el argumento que dicho insumo “es un extracto botánico y NO a una fórmula magistral elaborada”. Por lo que se accederá al suministro del medicamento. Además, téngase en cuenta que la entidad promotora de salud no probó que la medicina prescrita sea posible sustituirla por otra que tenga el mismo principio activo.

Así las cosas, a fin de garantizar la salud del paciente propia de la patología que lo aqueja, y la eficaz prestación del servicio de salud que permite hacer efectivo los derechos fundamentales de la parte accionante, se amparará sus derechos fundamentales a la salud y la vida, por lo que se le ordenará a la EPS FAMISANAR S.A.S, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación del fallo, proceda a suministrarle al demandante el medicamento “PREPARACION MAGISTRAL DE EXTRACTO BALANCEADO THC: CBD 1-:1- TETRAHIDROCANNABINOL (THC) 1.2% CANNABIDIOL (CBD) 1.4% - 12 MG/ML THC- 14MG/ ML CBD TITULACION DE LA DOSIS DE ACUERDO CON EFECTOS TERAPEUTICOS” en la forma ordenada por su médico tratante.

#### **IV. DECISION:**

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrado justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: AMPARAR** los derechos fundamentales invocados por el ciudadano **CRISTOBAL HERNANDEZ ALFONSO**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: ORDENAR** a la **EPS FAMISANAR S.A.S**, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, si no lo hubiere hecho, proceda a suministrarle al demandante el medicamento “*PREPARACION MAGISTRAL DE EXTRACTO BALANCEADO THC: CBD -1:1-TETRAHIDROCANNABINOL (THC) 1.2% CANNABIDIOL (CBD) 1.4% - 12 MG/ML THC- 14MG/ ML CBD*” en la forma ordenada por su médico tratante.

**TERCERO: NOTIFÍQUESE** la presente decisión a los extremos de la acción por el medio más idóneo o expedito posible.

**CUARTO:** Si la presente decisión no fuere impugnada dentro de la oportunidad legal, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual REVISIÓN. Oficiese. Déjense las constancias del caso.

**NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE,**

**JUAN CARLOS FONSECA CRISTANCHO  
JUEZ**

Firmado Por:

Juan Carlos Fonseca Cristancho

Juez

Juzgado Municipal

Civil 005

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: **cd701dfce9a39ab8fc72464a28daebbd2c30130588ed7c0cd99ca6d2ddad2e2a**

Documento generado en 18/11/2022 01:25:20 PM

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