



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-0216 00
ACCIONANTE: RUBY ELENA VARON GALVIS
ACCIONADO: EPS UT SERVISALUD SAN JOSE
Derechos Fundamentales: vida, salud y debido proceso.

Bogotá DC., Veintinueve (29) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).-

1. OBJETO DE LA DECISIÓN.-

Procede el Despacho a proferir fallo, que en derecho corresponde dentro de la acción de tutela instaurada por la señora **RUBY ELENA VARON GALVIS**, contra **UT SERVISALUD SAN JOSÉ** y las vinculadas FIDUPREVISORA SA y SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la vida, salud y dignidad humana.

2. HECHOS QUE MOTIVAN LA ACCIÓN.-

La señora RUBY ELENA VARON GALVIS, presenta acción de tutela contra la UT SERVISALUD SAN JOSÉ manifestando que el año pasado empezó a padecer de varios dolores de estómago, abdomen y diarreas intermitentes, pero debido a la pandemia no tuvo atención presencial con medicina general, debiendo acudir en varias ocasiones a urgencias, siendo atendida hasta el 16 de febrero de 2021, de manera presencial siendo remitida a cirugía general, nutrición e internista y solo hasta el 01 de junio de 2021 en consulta presencial con el cirujano le fue ordenado ecografía total de abdomen.

Señala que el día 16 de junio de 2021, se le realizó la ecografía total de abdomen en su reporte describe el siguiente hallazgo: " ... imagen descritas en la línea media del epigastrio que pudieran corresponder a asa intestinal con proceso inflamatorio de sus paredes vs conglomerado ganglionar ... ", siendo informada por parte del radiólogo que requería atención prioritaria con el cirujano para que le ordenen un TAC de abdomen, pero ante la demora en la emisión de las autorizaciones, decide realizarse el examen de manera particular previo a la cita con cirujano.

Indica que día 18 de junio del presente año se realiza TAC de tórax y TAC abdomen, por parte del cirujano se le emitieron órdenes para los especialistas oncólogo y cirugía oncológica, como también para sacar biopsias y resonancia magnética, la cual se programó para dos meses después.

Refiere que al no tener respuesta de la IPS ni la EPS, realizó los procesos por parte de la medicina prepagada COLSANITAS, y para el día 30 de junio de 2021 en consulta fue remitida al oncólogo y a cirugía y para el día 1º de julio del presente año tuvo cita con la oncóloga en donde fue diagnosticó TUMOR NEUROENDOCRINO, y al día siguiente la atendió el doctor Manuel Riveros quien le programó cirugía por laparoscopia para el día 9 de julio hogaño, para toma de muestra de tejido blando y líquido libre en el abdomen, sin embargo, la biopsia salió inconclusa lo que ameritó otra intervención por Laparotomía el 5 de agosto de 2021, cuyo resultado fue: *tumor neuroendocrino bien diferenciado en grado 1 funcional*, siendo remitida a una teleconsulta con el Hematólogo, quien la diagnostico con Linfoma.

Posteriormente es contactada por PACIENTE CONSENTIDO en donde le informan que su caso sería llevado por SERVISALUD, porque SERVIMED era una prestadora de servicios de primer y segundo nivel, por el tipo de enfermedad de alto costo.



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-0216 00
ACCIONANTE: RUBY ELENA VARON GALVIS
ACCIONADO: EPS UT SERVISALUD SAN JOSE
Derechos Fundamentales: vida, salud y debido proceso.

Menciona que para el día 12 de agosto de 2021 le entregaron los resultados de la segunda operación, que determinó que tenían un TUMOR NEUROENDOCRINO BIEN DIFERENCIADO EN GRADO 1 FUNCIONAL, coincidente con la llamada del Hematólogo, quien le indicó que no era su especialidad y que debía remitirse al Oncólogo, quien la atiende el día 18 de agosto del presente año a través de videollamada adscrito a SERVISALUD, quien le ordena realizar unos laboratorios clínicos especializados, la toma de una Gammagrafia con Octreotide, un Ecocardiograma transtorácico y el comienzo del tratamiento con dos medicamentos análogos de somatostatina de corta duración octreotide y lanreotide de larga duración.

Advierte que se comunicó con el programa de paciente consentido para emitir las autorizaciones y pese a que los exámenes fueron autorizados de manera paulatina a la fecha no hay respuesta frente a la entrega de los medicamentos los cuales son fundamentales para su estado de salud, reducir el tumor y los dolores crónicos que padece, por lo que ha debido acudir a los servicios de urgencias en donde le fue reiterado la necesidad de empezar con el tratamiento para evitar episodios de diarreas, vómitos, dolor de abdomen y pecho, tos y fatiga y siendo informada por parte de los funcionario de la accionada que su solicitud aun se encuentra en estudio.

Manifiesta que radicó ante la SUPERINTENDENCIA DE SALUD el día 4 de septiembre radiqué una petición que fue priorizada por su estado de salud y a la fecha no ha obtenido respuesta, sin tener en cuenta es madre de familia cabeza de hogar, con un niño de 4 años que necesita de su trabajo y cuidado para su supervivencia, quien se está viendo afectado por mis estados de salud que de manera recurrente acude a los servicios de urgencias y reducen su calidad de vida por los síntomas graves que padece.

Por lo anterior, solicita el amparo de sus derechos fundamentales y se ordene a la accionada la aplicación inmediata de los medicamentos análogos de somatostatina octreotide de corta duración y lanreotide de larga duración, para no seguir poniendo en riesgo su vida y el bienestar de su hijo.

Como pruebas allegó las siguientes:

- o TAC del 18 de junio de 2021 primer diagnóstico de enfermedad
- o Resultado de biopsia
- o Concepto del Oncólogo de medicina prepagada COLSANITAS
- o Historia clínica de los días 18 de agosto y 6 de septiembre de 2021 del Oncólogo adscrito a la EPS SERVISALUD
- o Ordenes de los medicamentos.

3. ACTUACIÓN PROCESAL.-

Con el propósito de verificar si existe amenaza o vulneración de los derechos fundamentales invocados por la señora RUBY ELENA VARON GALVIS, este Despacho encontró procedente ordenar el traslado de la demanda a la entidad accionada, a fin de notificarle de la misma y para que dentro del término de dos (2) días rindiera las explicaciones que considerara, anexando la prueba documental correspondiente, permitiéndole así ejercer su legítimo derecho de defensa y contradicción. Así mismo, se corrió traslado a las vinculadas FIDUPREVISORA y SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD.

3.1. La Doctora Aidee Johanna Galindo Acero, en calidad de Directora



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-0216 00
ACCIONANTE: RUBY ELENA VARON GALVIS
ACCIONADO: EPS UT SERVISALUD SAN JOSE
Derechos Fundamentales: vida, salud y debido proceso.

Gestión Judicial (E) de la **FIDUPREVISORA S.A.**, manifestó que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, fue creado por la Ley 91 de 1989, como una cuenta especial de la Nación, sin personería jurídica y sus recursos deben ser administrados por una entidad Fiduciaria, papel éste que en la actualidad cumple FIDUPREVISORA SA., pero indica que no tiene la competencia respecto de la prestación de servicios de salud, o de administrar planes de beneficios, al punto que no tiene la estructura financiera, organizacional, técnica y administrativa para realizar actividades propias de la prestación de servicios de salud y/o como entidad promotora de servicios de salud, debido a que no cuenta con la habilitación expedida por la Secretaria de Salud de los correspondientes Departamentos para la prestación de dicho servicio.

Indica que el FOMAG al igual que el ADRES realiza el aporte por cada usuario a través de una UPCMA, teniendo en cuenta diversas condiciones para que en el caso de la UT, se responsabilice de la atención de todos los usuarios, asumiendo el riesgo de atención en salud, siendo las ultimas las que reportan como EAPB prestando los servicios de salud a través de IPS, aclarando que el FOMAG no establece el tipo de contratación que deba tenerse con las prestadores de salud.

Precisa que FIDUPREVISORA S.A, surtió la obligación contractual que le corresponde, que es la contratación de las entidades prestadoras del servicio de salud para los docentes, en este caso la UNIÓN TEMPORAL SERVISALUD SAN JOSÉ por su lugar de residencia, quien tiene a su cargo la prestación del servicio médico y todo lo que aquel se derive, por lo que corresponde a esta última tomar las medidas tendientes a garantizar los derechos fundamentales que alega el accionante se le están conculcando, toda vez, que Fiduprevisora SA., no hace las veces de Entidad Promotora de Salud y/o Institución Prestadora de Salud y por ende, no está legitimada para satisfacer las pretensiones de la accionante.

Por lo anterior, solicita desvincular a esa entidad quien actúa como vocera y administradora de Patrimonio Autónomo – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, por falta de legitimación en la causa por pasiva y vincular a la UT UNIÓN TEMPORAL SERVISALUD SAN JOSÉ para que resuelva de fondo lo solicitado por la accionante.

3.2. UT SERVISALUD SAN JOSE por intermedio de su apoderada Jennifer Eliana Raigoza Murillo, indica que es una entidad que prestan los servicios de salud a los docentes y sus beneficiarios conforme al plan de beneficios, descrito, establecido y autorizado por la FIDUPREVISORA S.A. quien actúa como administradora de los recursos destinados en salud, aclarando que no es el asegurador en salud de la accionante, pues quien funge como EPS de los usuarios del Magisterio es el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio administrado por la Fiduprevisora S.A.

Informa que conocido el escrito de tutela, lo escaló con la Coordinación de Ato Costo desde donde indican que: *“...Revisada la petición interpuesta por usted el pasado 15 septiembre 2020 y estando dentro del término legal respectivo, nos permitimos dar respuesta a la petición elevada, así: Paciente con tumor neuroendocrino estadio IV funcional, grado 1 diagnosticado en agosto del 2021 con solicitud de inicio de quimioterapia adyuvante con intención paliativa no curativa y disminución de los efectos secundaria derivados de la patología de base...”*.

Menciona que conforme a lo normado por el artículo 6 de la Ley 60 de 1993



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-0216 00
ACCIONANTE: RUBY ELENA VARON GALVIS
ACCIONADO: EPS UT SERVISALUD SAN JOSE
Derechos Fundamentales: vida, salud y debido proceso.

todos los docentes del orden departamental, distrital o municipal deben incorporarse al FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO para beneficiarse de los respectivos servicios sociales, mismos que en el tema salud, de acuerdo al artículo 5 de la Ley 91 de 1989, se encuentran a cargo de las entidades contratadas por la FIDUPREVISORA S.A.,

Por lo anterior, solicita se declare que la UNION TEMPORAL SERVISALUD SAN JOSE no ha incurrido en vulneración alguna de los derechos invocados por la accionante y se declare la improcedencia de la acción de tutela, por carencia actual del objeto.

Anexa: Poder, acta de Constitución de la UT Servisalud San José y acta No. 03 Comité Directivo de la UT Servisalud San José.

3.3. SUPERINTENDENCIA DE SALUD, a través de ROCÍO RAMOS HUERTAS en calidad de Asesora del Despacho del Superintendente Nacional de Salud, inicia haciendo un breve recuento de los hechos que dieron lugar la presente acción constitucional, advirtiendo que se debe desvincular a esa 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 esa entidad, debido a que son las EPS como aseguradoras en salud responsables de la calidad, oportunidad, eficiencia y eficacia de la prestación de los servicios de salud, pues el aseguramiento en salud, exige que el asegurador, asuma el riesgo transferido por el usuario, esto es, la salud y vida del asegurado.

Indica que esa entidad es un organismo de carácter técnico, que como máximo órgano de Inspección, Vigilancia y Control del Sistema General de Seguridad Social en Salud debe propugnar por que los agentes del mismo cumplan a cabalidad con las obligaciones y deberes asignados en la ley, y demás normas reglamentarias para garantizar la prestación de los servicios de salud a sus afiliados, mediante una labor de auditoria preventiva y reactiva, esta última a través de las quejas de los usuarios del Sistema.

Manifiesta que, en el caso en concreto la accionante sufre de cáncer, motivo por el cual se procede a relacionar lo establecido en la Ley 1384 de 2010, mediante el cual se fijaron las acciones para la atención integral del cáncer, frente a los cuidados paliativos transcribe el artículo 10 ibidem en lo que respecta al tratamiento integral alude la Sentencia T - 081 de 2016

Finalmente solicita se declare la falta de legitimación en la causa por pasiva de la Superintendencia Nacional de Salud y que se desvincule de toda responsabilidad dentro de la presente Acción de Tutela.

3.3.1. En alcance a la respuesta informa en atención a lo solicitado, gestionó lo siguiente:

“...Por medio del presente me permito informar que, por parte de la Delegada para la protección al usuario se evidenció el reclamo radicado bajo el No. 202131002663702 el 2 de septiembre de 2021, presentado por la usuaria Ruby Elena Varón Galvis identificada con la C.C. No. 52765349, y en virtud de lo dispuesto en la Circular Única en el Título VII, Capítulo Primero Numeral 2. Atención al usuario 2.3 Instrucciones, se corrió traslado a la vigilada a través de la PQRD-21-1004550 el 4 de septiembre de 2021. Se evidencio en el aplicativo Gestión PQRD de la entidad, que la vigilada



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-0216 00
ACCIONANTE: RUBY ELENA VARON GALVIS
ACCIONADO: EPS UT SERVISALUD SAN JOSE
Derechos Fundamentales: vida, salud y debido proceso.

no dio respuesta al traslado efectuado.

Ahora bien, teniendo en cuenta la acción de tutela que cursa en el Juzgado Treinta Y Ocho Penal Municipal Con Funciones De Control De Garantías De Bogotá D.C., bajo radicado No. 2021-00216, se realizó requerimiento a la UT SERVISALUD SAN JOSÉ mediante el radicado No. 202131201325501 el 17 de septiembre de 2021, en el que se solicitó: "Informe las gestiones adelantadas para garantizar la entrega de los medicamentos octreotide de corta duración y lanreotide de larga duración."

Se está acreditando que el radicado 202131201325501, fue remitida al correo electrónico: juridica@servisalud.com.co (Se anexa Planilla de envío)."

Así mismo se le dio respuesta a la usuaria mediante el radicado No. 202131201325491 el 17 de septiembre de 2021, informándole las gestiones adelantadas por parte de la Superintendencia Nacional de Salud. Se está acreditando que el radicado 202131201325491, fue remitida al correo electrónico: ruevaga@gmail.com (Se anexa Planilla de envío)."

Solicitando se dé por cumplida la orden judicial y que por competencia le corresponde a esa Superintendencia.

Anexa: documentos de representación y Copia de la Resolución No. 05439 del 29 de mayo de 2019, copia del Acta de Posesión No. 00078 del 4 de junio de 2019, copia de la Resolución No. 202180200130446 del 16 de septiembre de 2021, PQRD-21-1004550, Traslado a la EPS, Carta informando al usuario del traslado, Copia requerimiento a la EPS mediante radicado 202131201325501, Correo electrónico: juridica@servisalud.com.co del 202131201325501, Respuesta a la usuaria con el radicado No. 202131201325491, Correo electrónico: ruevaga@gmail.com del 202131201325491.

4. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.-

4.1. Procedencia de la Tutela.-

Dispone el artículo 5º del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con el numeral 2º del artículo 42 de la misma norma, que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas que hayan vulnerado, afecten o amenacen vulnerar cualquiera de los derechos fundamentales, e igualmente, contra las acciones u omisiones de los particulares encargados de la prestación del servicio de salud.

Y a su turno el artículo 86 de la Constitución Política que establece la acción de tutela, prevé que toda persona podrá reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados y amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública.

Igualmente, que "La ley establece los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión".

En este caso, se instauró acción de tutela contra UT SERVISALUD SAN JOSÉ, entidad particular encargada de la prestación de un servicio público.



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-0216 00
ACCIONANTE: RUBY ELENA VARON GALVIS
ACCIONADO: EPS UT SERVISALUD SAN JOSE
Derechos Fundamentales: vida, salud y debido proceso.

4.2. De la Competencia.-

De conformidad con el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con el numeral 1º del artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, a los Jueces Municipales, les serán repartidas para su conocimiento, en primera instancia, las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier organismo o entidad del sector descentralizado por servicios del orden nacional o autoridad pública del orden departamental, distrital o municipal.

En consecuencia, éste despacho es competente para conocer de la presente acción de tutela, por haber sido instaurada en contra de una entidad pública descentralizada por servicios y particular encargada de la prestación de un servicio público, respecto de la cual se predica una condición de indefensión entendida dicha situación *“cuando las circunstancias de una persona la imposibilitan para satisfacer una necesidad básica por causa de una decisión o actuación desarrollada por un particular, en ejercicio de un derecho del que es titular, pero de forma irrazonable, irracional o desproporcionada”*¹

4.3. Problema Jurídico.-

Conforme a la petición de tutela objeto de este pronunciamiento, se trata de establecer si existe o no omisión del UT SERVISALUD SAN JOSÉ autorizar y suministrar los medicamentos análogos de somatostatina octreotide de corta duración y lanreotide de larga duración la señora RUBY ELENA VARON GALVIS, y por ende, vulneración o no a sus derechos fundamentales.

4.4. De los derechos fundamentales.-

4.4.1. Entraremos entonces a analizar si efectivamente los derechos que el accionante invocó, se encuentran amenazados, como son los de la Salud y la Vida digna, dignidad humana e integridad personal, al efecto, la Corte Constitucional, dijo:

*“...derecho a la salud (...) a pesar de ser, en principio, un derecho prestacional, por conexidad con el derecho a la vida, se cataloga como un derecho fundamental, de carácter prestacional y fundado sobre el respeto a la vida y a la dignidad humana. La salud es un concepto que guarda íntima relación con el **bienestar del ser humano** y que, dentro del marco del Estado social, al convertirse en derecho, se constituye en un postulado fundamental del bienestar ciudadano al que se propende en el nuevo orden social justo, a fin de garantizar un mínimo de dignidad a las personas...”*²

“Esta Corte ha insistido reiteradamente⁴ que el derecho a la salud comprende la facultad que tiene todo ser humano de mantener tanto la normalidad orgánica como la funcional, tanto física como psíquica y psicosomática, de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de la persona, lo cual implica una acción de conservación y de restablecimiento por parte del poder público como de la sociedad, la familia y del mismo individuo. En este sentido, ha señalado, además, esta Corporación que “la salud es un estado variable, susceptible de afectaciones múltiples, que inciden en

¹ Sentencia T-655 de 2011 de la Corte Constitucional.

² Sentencia T-209/99 M. P. CARLOS GAVIRIA DIAZ



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-0216 00
ACCIONANTE: RUBY ELENA VARON GALVIS
ACCIONADO: EPS UT SERVISALUD SAN JOSE
Derechos Fundamentales: vida, salud y debido proceso.

mayor o menor medida en la vida del individuo".³

*"Finalmente la Sala debe reiterar que el **derecho a la vida** aumenta su radio de acción y obra como fuerza expansiva que lo conecta con otros derechos que sin perder su autonomía le son consustanciales. En este sentido, a juicio de la Corte, la salud y la integridad física son objetos jurídicos identificables, tal como lo ha expuesto múltiples veces esta Corporación. En efecto, en la sentencia T-494 de 1993, M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa, dijo la Corte lo siguiente:*

*"En este orden de ideas, es claro que la acción de tutela procede como mecanismo judicial para proteger el derecho a la salud cuando este se halle en íntima conexión con otros derechos como la vida e incluso **la seguridad social...**"*.

*En cuando a la "**dignidad humana** es un derecho fundamental cuyos titulares son únicamente las personas naturales. Según la Corte el derecho a la **dignidad** tiene un triple objeto de protección: a) **la autonomía individual**, b) **las condiciones materiales para el logro de una vida digna** y c) **la integridad física y moral que resulte necesaria para lograr la inclusión social de una persona excluida o marginada**. El derecho a la dignidad humana protege el derecho a vivir como se quiera, el derecho a tener una vida digna y el derecho a vivir sin humillaciones.*

Por regla general de manera paralela y simultánea con otros derechos fundamentales con los cuales guarda una estrecha relación, como la vida, la igualdad, el trabajo, el libre desarrollo de la personalidad, la salud, el mínimo vital, la identidad personal y la propia imagen, entre otros (T-881/02)".

4.5. CASO CONCRETO

La peticionaria promueve la acción de tutela, al considerar amenazados sus derechos fundamentales, por la omisión de la UT SERVISALUD SAN JOSÉ, en no suministrar los medicamentos análogos de somatostatina octreotide de corta duración y lanreotide de larga duración y que a la fecha de radicación de la acción de tutela no habían entregados para el tratamiento del TUMOR NEUROENDOCRINO BIEN DIFERENCIADO EN GRADO 1 FUNCIONAL, y que requiere de dicho tratamiento farmacéutico.

En virtud de lo anterior y de la presente acción de tutela, este Despacho avocó conocimiento, corriéndole traslado a la accionada y vinculadas para que ejercieran su derecho de defensa y contradicción, y en respuesta la accionada aclaró que no es el asegurador en salud de la accionante, pues quien funge como EPS de los usuarios del Magisterio es el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio administrado por la Fiduprevisora S.A. En contraposición, esta última entidad informó que según la obligación contractual para prestar los servicios de salud a favor de los docentes, ha contratado a la UNIÓN TEMPORAL SERVISALUD SAN JOSÉ, aclarando que el FOMAG no establece el tipo de contratación que deba tenerse con los prestadores de salud, y advierte que revisada su base de datos la prestación de los servicios de salud de la accionante está a cargo de la demandada, y por ende corresponde a la UT atender los

³ Sentencia T-204 de 2000



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-0216 00
ACCIONANTE: RUBY ELENA VARON GALVIS
ACCIONADO: EPS UT SERVISALUD SAN JOSE
Derechos Fundamentales: vida, salud y debido proceso.

requerimientos de la accionante.

En tratándose de la afectación de derechos fundamentales a la salud que compromete la vida digna de la accionante, quien ante el diagnóstico determinado de padecer una enfermedad de alto costo o riesgosa, y tratándose de persona de especial protección constitucional, se hace necesario abordar el estudio del caso por vía de la acción de tutela, debido a la condición de indefensión y ante un eventual perjuicio irremediable, como requisito de procedencia de la acción constitucional, y no contar con otro medio eficaz e idóneo para el amparo inmediato deprecado por la accionante, ante la patología que se diagnosticó y que demanda una atención especial urgente.

Al respecto, la Corte Constitucional manifestó frente a **“Las personas con sospecha o diagnóstico de cáncer merecen una protección constitucional reforzada: Alcance de los principios de integralidad y oportunidad en la prestación de servicios de salud oncológicos:**

“Como desarrollo del principio de igualdad material consagrado en el artículo 13 constitucional, este Tribunal ha dispuesto reiteradamente que ciertas personas, debido a su estado de mayor vulnerabilidad y debilidad manifiesta, son sujetos de especial protección constitucional y, por lo tanto, merecedoras de especial protección en el Estado Social de Derecho.

Dentro de esta categoría, en desarrollo de los artículos 48 y 49 de la Carta, la jurisprudencia constitucional ha incluido a las personas que padecen enfermedades catastróficas o ruinosas, como el cáncer. Por esta razón, ha dispuesto que esta población tiene derecho a protección reforzada por parte del Estado, la cual se traduce en el deber de brindarles acceso sin obstáculos y al oportuno tratamiento integral para la atención de su patología. En particular, sobre el alcance de esta protección, la Corte señaló en Sentencia T-066 de 2012 lo siguiente:

“Esta Corporación ha sido reiterativa en su deber de proteger aquellas personas que sufren de cáncer, razón por la cual ha ordenado a las entidades prestadoras del servicio de salud autorizar todos los medicamentos y procedimientos POS y no POS que requiere el tutelante para el tratamiento específico e incluso inaplicar las normas que fundamentan las limitaciones al POS (...)” (Subrayas fuera del original).

Como se observa, una de las reglas decantadas por este Tribunal respecto de las personas que padecen cáncer u otras enfermedades catastróficas es el derecho que éstas tienen a una atención integral en salud que incluya la prestación de todos los servicios y tratamientos que requieren para su recuperación, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren en el Plan Obligatorio de Salud o no.

En suma, esta integralidad a la que tienen derecho esta clase de pacientes cuyo estado de enfermedad afecte su integridad personal o su vida en condiciones dignas, significa que la atención en salud que se les brinde debe contener “todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-0216 00
ACCIONANTE: RUBY ELENA VARON GALVIS
ACCIONADO: EPS UT SERVISALUD SAN JOSE
Derechos Fundamentales: vida, salud y debido proceso.

las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud”.

Lo anterior permite inferir que la integralidad comprende no solo (i) el derecho a recibir todos los medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes de diagnóstico, tratamientos y cualquier otro servicio necesario para el restablecimiento de la salud física, conforme lo prescriba su médico tratante, sino también (ii) la garantía de recibir los servicios de apoyo social en los componentes psicológico, familiar, laboral y social que requieran los pacientes con cáncer para el restablecimiento de su salud mental.

Además, que el servicio de salud que se les brinde debe ir orientado no solo a superar las afecciones que perturben las condiciones físicas o mentales de la persona, sino, también, (iii) “a sobrellevar la enfermedad manteniendo la integridad personal (...) a pesar del padecimiento y además de brindar el tratamiento integral adecuado, se debe propender a que su entorno sea tolerable y digno”.

La Corte Constitucional ha establecido igualmente que el principio de integralidad no puede entenderse de manera abstracta. Es decir, que los jueces de tutela que reconocen y ordenan que se brinde atención integral en salud a un paciente “se encuentran sujet[o]s a los conceptos que emita el personal médico, y no, por ejemplo, a lo que estime el paciente”. De este modo, las indicaciones y requerimientos del médico tratante deben ser las que orienten el alcance de la protección constitucional del derecho a la salud de las personas. Así lo dispuso la Sentencia T-607 de 2016 respecto de las personas que padecen cáncer:

“(..) a toda persona que sea diagnosticada con cáncer se le deben garantizar los tratamientos que sean necesarios de manera completa, contin[u]a y, sin dilaciones injustificadas, de conformidad con lo prescrito por su médico tratante, así se evita un perjuicio irremediable en la salud y la vida del paciente”.

Por otro lado, este principio de integralidad tiene la finalidad de garantizar la continuidad en la prestación del servicio y evitar al paciente interponer una acción de tutela por cada nuevo servicio que sea prescrito por el médico tratante. Por ello, en desarrollo del mismo, el juez de tutela tiene la facultad de ordenar que se garantice el acceso a todos los servicios “que el médico tratante valore como necesario[s] para el pleno restablecimiento del estado de salud del paciente”. Esta continuidad se materializa en que el tratamiento integral debe ser brindado “de forma ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad”.

(...)

*A partir de lo anterior, la Corte ha concluido que el **derecho a la salud también puede resultar vulnerado cuando, debido a la demora para la prestación de un servicio o el suministro de un medicamento, se produzcan condiciones que sean intolerables para una persona.** Sobre el particular, la reciente Sentencia T-062 de 2017 dispuso lo siguiente: “(...) el derecho en cuestión puede resultar vulnerado cuando la entidad prestadora del servicio se niega a acceder a aquellas prestaciones asistenciales que, si bien no tienen la capacidad de mejorar la condición de salud de la persona, logran hacer que la misma sea más manejable y digna, buscando disminuir las consecuencias de su enfermedad”.*



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-0216 00
ACCIONANTE: RUBY ELENA VARON GALVIS
ACCIONADO: EPS UT SERVISALUD SAN JOSE
Derechos Fundamentales: vida, salud y debido proceso.

Es decir, para que se ampare este derecho no se requiere que el paciente esté en una situación que amenace su vida de forma grave, sino que el mismo se encuentre enfrentado a condiciones indignas de existencia, como puede ser tener que soportar intensos dolores, en casos de pacientes que se encuentran en estadios avanzados de su enfermedad.

De la misma forma en que lo ha hecho la jurisprudencia constitucional, la normativa en materia de salud ha regulado la atención integral oportuna de los pacientes con cáncer en Colombia, tanto de adultos como pediátricos, mediante las Leyes 1384 y 1388 de 2010.

Por medio de la Ley 1384 de 2010, la cual reconoció al cáncer como una enfermedad de interés en salud pública y prioridad nacional que debe ser incluida por los entes territoriales en sus planes de desarrollo, el Legislador estableció acciones para el manejo integral del cáncer con el fin de que el Estado y los actores que intervienen en el Sistema General de Seguridad Social en Salud – SGSSS – garantizaran a estos pacientes la prestación efectiva de “todos los servicios que se requieran para su prevención, detección temprana, tratamiento integral, rehabilitación y cuidado paliativo”.

*De igual manera, dispuso que para **la atención integral del cáncer en Colombia se debía tener en cuenta el cuidado paliativo el cual consiste en la atención brindada “para mejorar la calidad de vida de los pacientes que tienen una enfermedad grave o que puede ser mortal”**. La ley señaló que la meta del cuidado paliativo o cuidado de alivio es prevenir o tratar lo antes posible los síntomas de la enfermedad, los efectos secundarios del tratamiento de la enfermedad y los problemas psicológicos, sociales y espirituales relacionados con la enfermedad o su tratamiento. (...)”⁴. (negrita y subrayado por el despacho)*

En el caso concreto, la accionante indica estar recibiendo la atención en salud por el Régimen de Excepción en salud para el Magisterio a través de la UT SERVISALUD SAN JOSE, siendo inicialmente la IPS SERVIMED quien la atendió, pero al haber sido integrada al programa de PACIENTE CONSENTIDO, su atención dependía directamente de la EPS SERVISALUD a través de las especialidades asignadas, por ser enfermedades de alto costo, y luego de haber sido atendida por Oncólogo, quien le ordenó laboratorios clínicos especializados, le determinó el tratamiento con dos medicamentos Análogos de SOMATOSTATINA de corta duración OCTREOTIDE Y LANREOTIDE de larga duración, de los cuales solicitó la autorización a la EPS sin obtener respuesta alguna.

Al respecto, el artículo 279 de la Ley 100 de 1993 consagró una serie de regímenes especiales de seguridad social, cuyos afiliados se encuentran excluidos de la aplicación de las normas generales que rigen el sistema general en salud, dentro de los que se encuentran, entre otros, los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y los trabajadores de ECOPETROL.

Luego, el sistema de salud del Magisterio está garantizado según la Ley 91 de 1989, por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, entidad encargada de velar por la prestación de los servicios de salud de los docentes y sus beneficiarios y del pago de las prestaciones sociales del afiliado, aclarando

⁴ Sentencia T-150 del año 2.000.



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-0216 00
ACCIONANTE: RUBY ELENA VARON GALVIS
ACCIONADO: EPS UT SERVISALUD SAN JOSE
Derechos Fundamentales: vida, salud y debido proceso.

que el FOMAG es un cuenta especial de la nación administrada por la entidad Fiduciaria FIDUPREVISORA SA, la cual es encargada de contratar los servicios médicos para los docentes del sector oficial, cuyo régimen en salud vigente, se fundamenta en los principios consagrados constitucionalmente para brindar el servicio público de salud, en los términos contenidos en los artículos 44, 48, 49, 50 de la Constitución Política, para satisfacer las necesidades de salud como finalidad del Estado.

Igualmente, el derecho a la salud y seguridad social del régimen excepcional de la Ley 100 de 1993, y especial para el Magisterio, se rige por los mismos principios fundamentales, por tratarse de un servicio público que está dirigido a la protección de derechos fundamentales. Por lo tanto, también se rige por los de mayor y mejor accesibilidad, oportunidad y calidad de los servicios, de integralidad y con máximo de cubrimiento y alternativas de prestadores para la garantía de los derechos del afiliado.

Así se determinó mediante pronunciamiento de la Alta Corporación Constitucional en Sentencia T-177 de 2017:

“Ahora, si bien es cierto que los docentes cuentan con un régimen especial de seguridad social, igualmente lo es que no por ello pueden sustraerse a la aplicación de los principios y valores que en materia de salud se establecen, pues tal como lo señaló esta Corte en Sentencia T-1028 de 2006^[16], el carácter excepcional del régimen de seguridad social no implica, en manera alguna, que los principios generales de la seguridad social queden por fuera de su regulación.”

Además, es necesario precisar que en tratándose de la prestación de servicios de salud esencial y público que garantiza derechos fundamentales a la salud, según la Honorable Corte Constitucional, se debe dar aplicando al principio de prelación de la Constitución Política sobre las demás normas jurídicas, y en dado caso, como en el presente, a inaplicar normas que excluyen tratamientos, medicamentos y demás suministros requeridos por los afiliados, disponiendo a cambio su entrega en los términos perentorios, eludiendo de paso que normas inferiores, impidan el goce normal de los derechos fundamentales.

También ha establecido la Jurisprudencia Constitucional en forma reiterada, que cuando se dan ciertas y determinadas condiciones, no es posible la aplicación de las disposiciones legales de carácter infra - constitucional, que presentan a un procedimiento o tratamiento o alguna limitación en la prestación del servicio de salud al usuario, cuando se amenace los derechos fundamentales a la vida o a la integridad personal del interesado, o que se trate de un medicamento o tratamiento que debe ser suministrado y no pueda sustituirse o no tenga la misma efectividad y sea necesario para proteger los derechos que se invocan y no pueda acceder por ningún otro sistema o plan de salud, máxime cuando el medicamento o tratamiento haya sido prescrito por un médico adscrito a la E.P.S. a la que está afiliado el paciente.

Bajo esos lineamientos, al tratarse de una paciente de 41 años de edad, afiliada a la UT SERVISALUD SAN JOSE, con diagnóstico **TUMOR NEUROENDOCRINO BIEN DIFERENCIADO EN GRADO 1 FUNCIONAL**, que requiere para el tratamiento de su patología la entrega de los medicamentos análogos de somatostatina octreotide de corta duración y lanreotide de larga duración, conforme a las fórmulas medicas de fecha 18 de agosto de 2021 y ordenados por el médico tratante, Doctor FABIO ERNESTO GROSSO OSPINA, pero que al momento que instaura la acción de tutela no habían suministrados,



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-0216 00
ACCIONANTE: RUBY ELENA VARON GALVIS
ACCIONADO: EPS UT SERVISALUD SAN JOSE
Derechos Fundamentales: vida, salud y debido proceso.

vulnerando con ello los derechos fundamentales invocados.

De esa manera, se verifica que al haber sido contratada por parte de la FIDUPREVISORA SA, la accionada UT SERVISALUD SAN JOSE, para la prestación de los servicios de salud del Magisterio, y ante la cual ha acudido la accionante, ninguna de las dos entidades, se pueden sustraer a la observancia y cumplimiento de sus obligaciones y principios fundamentales para la oportuna y debida prestación de los servicios de salud de todo orden que están siendo requeridos por la accionante.

Además, debe recordarse, que reiteradamente la jurisprudencia Constitucional, en T-668 DE 2011, señaló que “... También debe reiterarse que Fiduprevisora S.A. está llamada a responder por la prestación oportuna del servicio de salud, en su calidad de administradora de los afiliados del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, encargada de la suscripción de los contratos para la prestación de los servicios médicos asistenciales de los educadores y sus beneficiarios, por lo cual no puede evadir las obligaciones a su cargo, originadas en el contrato firmado(...) ...”.

Es decir, que no es válida la exculpación realizada por la Fiduprevisora SA al deprecar su falta de legitimación por pasiva, dado que al ser la responsable de la contratación de la UT SERVISALUD SAN JOSE, para la atención en salud, deberá realizar las gestiones posibles para que el servicio se preste bajo los principios de oportunidad, integralidad, y eficacia.

Así mismo, la UT SERVISALUD SAN JOSE, al haber adquirido el compromiso para prestar el servicio de salud, deberá privilegiar los derechos fundamentales y los mismos principios para la prestación del servicios de salud, para el cual fue llamado, a través de la asignación oportuna de la IPS o especialistas correspondientes, así como de la designación o determinación de entrega material y efectiva de los medicamentos requeridos para el tratamiento de la accionante RUBY ELENA VARON GALVIS, considerada persona de especial protección constitucional, en razón a su diagnóstico y patología derivada como de alto costo o riesgosa.

De esa manera, se verifica que la accionada UT SERVISALUD SAN JOSE es la directa llamada a responder y prestar los servicios requeridos por la accionante, y la falta de trámite para suministro de los fármacos, han incurrido en la omisión de prestación de los servicios requeridos y una actitud desinteresada en adelantar trámites para garantizar los servicios, o de informar al Despacho la justificación, las razones o motivos, para atender las pretensiones de la actora, que no pueden basarse en razones eminentemente administrativas, incurriendo de esa manera en la vulneración de los derechos fundamentales invocados por la señora RUBY ELENA VARON GALVIS.

Por las anteriores razones, se hace necesario y razonable, la protección de los derechos fundamentales, en contra de las accionadas FIDUPREVISORA SA Y UT SERVISALUD SAN JOSE QCL, para la entrega de medicamentos, de manera concreta, esto es, fecha, hora y lugar, pues durante el término cumplido de traslado de la acción de tutela y para emitir el presente fallo, se han superados las etapas para atender esa pretensión a favor de la actora, sobre lo cual, ninguna información se obtiene al respecto, en garantía plena de los derechos invocados.

Además, de instar a la UT SERVISALUD SAN JOSE, a brindar de manera diligente y oportuna la atención y prestación de los servicios que sean ordenados



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-0216 00
ACCIONANTE: RUBY ELENA VARON GALVIS
ACCIONADO: EPS UT SERVISALUD SAN JOSE
Derechos Fundamentales: vida, salud y debido proceso.

por el médico tratante, asociados a la patología de **TUMOR NEUROENDOCRINO BIEN DIFERENCIADO EN GRADO 1 FUNCIONAL**, y demás que resulten de esa específica patología.

De otro lado, en cuanto a los costos de insumos médicos, deben ser asumidos por la entidad que corresponda la atención de la salud de la paciente, en este caso la UT SERVISALUD SAN JOSE, quien se encuentra facultada para de manera directa y sin la intervención del juez de tutela acudir ante la **FIDUPREVISORA-FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO-FOMAG y/o la FIDUPREVISORA**, para obtener el reembolso del valor del insumo – medicamentos-.

Así las cosas y dada la necesidad de garantizar la salud y la vida en condiciones dignas de la accionante, se ordenará a la **FIDUPREVISORA SA y UT SERVISALUD SAN JOSE**, para que **dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, de no haberlo hecho, REALICEN LAS GESTIONES, AUTORICE Y SUMINISTRE**, los medicamentos análogos de somatostatina octreotide de corta duración y lanreotide de larga duración a la señora RUBY ELENA VARON GALVIS, e informar al despacho su cumplimiento.

Finalmente, en lo que refiere a la vinculada SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, se dispondrá su desvinculación, por falta de legitimidad por pasiva, teniendo en cuenta que no es la llamada a responder por los servicios reclamados por la accionante.

5. DECISIÓN:

Por lo expuesto, el Juzgado 38 Penal Municipal con Función de Control de Garantías, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la Salud y Vida digna, invocados por la señora **RUBY ELENA VARON GALVIS**, contra **UT SERVISALUD SAN JOSE** y la vinculada **FIDUPREVISORA SA** por lo antes consignado.

SEGUNDO: ORDENAR a la FIDUPREVISORA SA, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, de no haberlo hecho, REALICE LAS GESTIONES correspondientes a fin de hacer cumplir a través de la **UT SERVISALUD SAN JOSE** la entrega de los medicamentos análogos de **somatostatina octreotide de corta duración y lanreotide de larga duración** a la señora **RUBY ELENA VARON GALVIS**, y su cumplimiento deberá ser informado al Juzgado, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

TERCERO: ORDENAR a la UT SERVISALUD SAN JOSE, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, de no haberlo hecho, AUTORICE Y HAGA ENTREGA, o a través de quien corresponda, LOS MEDICAMENTOS ANÁLOGOS DE SOMATOSTATINA OCTREOTIDE DE CORTA DURACIÓN Y LANREOTIDE DE LARGA DURACIÓN a la señora **RUBY ELENA VARON GALVIS**, y su cumplimiento deberá ser informado al



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-0216 00
ACCIONANTE: RUBY ELENA VARON GALVIS
ACCIONADO: EPS UT SERVISALUD SAN JOSE
Derechos Fundamentales: vida, salud y debido proceso.

Juzgado, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

- CUARTO:** **ADVERTIR E INSTAR** a la **UT SERVISALUD SAN JOSE**, brindar de manera diligente y oportuna la atención y prestación de los servicios que sean ordenados por el médico tratante, asociados a la patología de **TUMOR MALIGNO DE GLANDULA ENDOCRINA**, y demás que resulten de esa específica patología.
- QUINTO:** Desvincular a la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.
- SEXTO:** Entérese a las entidades tuteladas **FIDUPREVISORA SA Y UT SERVISALUD SAN JOSE** que, en el caso de no darle cumplimiento a esta orden judicial, se iniciarán las acciones pertinentes, conforme al artículo 52 del decreto 2591 de 1991.
- OCTAVO:** **ABSTENER** de ordenar el recobro por ser un trámite administrativo al cual podrá acudir directamente la EPS, de conformidad con los demás argumentos expuesto en la parte movida de la sentencia.
- NOVENO:** De conformidad con los artículos 30, 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991, notifíquese en legal forma la presente decisión y una vez cumplido este trámite, si dentro del término de los tres días siguientes, fuere impugnada, remítase al Superior funcional. En su defecto, se remitirá de manera inmediata a la **Corte Constitucional**, para su eventual revisión.
- DECIMO:** Contra el presente fallo procede el recurso de impugnación, sin perjuicio de su cumplimiento inmediato, como lo estipula el artículo 31 ídem.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LIGIA AYDEE LASSO BERNAL
JUEZ

Firmado Por:

Ligia Aydee Lasso Bernal
Juez
Juzgado Municipal
Penal 038 Control De Garantías
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:
f7822b9eb9642eedbf6b24dba45c51d7f08dce915277f8b77a257647660df5c9
Documento generado en 29/09/2021 07:34:26 p. m.





Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO 38 PENAL MUNICIPAL
CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS
Carrera 28 A No. 18 A - 67 Tel 4286257 Piso 1 Bloque A
j38pmgbt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-0216 00
ACCIONANTE: RUBY ELENA VARON GALVIS
ACCIONADO: EPS UT SERVISALUD SAN JOSE
Derechos Fundamentales: vida, salud y debido proceso.

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