



San Gil, Seis (06) de Octubre de Dos Mil Veintitrés (2023)

Sentencia No. 076 Radicado 2023-00079-00

Surtido el trámite establecido por el Decreto 2591 de 1991 y estando dentro del término señalado en el artículo 29 ibídem, procede el Despacho a decidir en primera instancia la acción de tutela impetrada por el señor **FABIO MUÑOZ MUÑOZ**, identificado con Cédula de Ciudadanía número 1. 098.356.318 expedida en Aratoca, quien acudió en nombre propio, por la presunta vulneración de sus Derechos Fundamentales a la VIDA y en CONDICIONES DIGNAS, a la SALUD, a la INTEGRIDAD PERSONAL y a la SEGURIDAD SOCIAL, por parte de FAMISANAR E.P.S.-S, la CLÍNICA CHICAMOCHA, LA CLINICA FOSCAL, la CLINICA LOS COMUNEROS y el HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BUCARAMANGA, siendo vinculados de manera oficiosa al presente asunto el HOSPITAL REGIONAL DE SAN GIL (S), la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD y la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER, con ocasión de los supuestos facticos expuestos en el libelo inicial.

## I. ANTECEDENTES

El precitado ciudadano mediante documento escrito allegado por correo electrónico, interpuso acción de tutela en contra de FAMISANAR E.P.S.-S, la CLÍNICA CHICAMOCHA, la CLINICA FOSCAL, la CLÍNICA LOS COMUNEROS y el HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BUCARAMANGA., por la presunta vulneración de sus Garantías Primarias a la VIDA y en CONDICIONES DIGNAS, a la SALUD, a la INTEGRIDAD PERSONAL y a la SEGURIDAD SOCIAL, de conformidad con los siguientes,

## II. HECHOS

Como supuestos fácticos del amparo, adujo que:

En la actualidad ostenta 36 años de edad, es residente en esta cabecera municipal junto con su esposa y sus menores hijos, quienes dependen económicamente de los ingresos que percibe en su ejercicio de actividades de carácter informal; aunado a ello, que se encuentra afiliado al Sistema de Seguridad Social en Salud con FAMISANAR E.P.S., bajo el régimen subsidiado.

Agregó que el pasado 19 de septiembre inmediatamente anterior, debido a remisión realizada por parte del servicio de Consulta Externa, ingresó por Urgencias del ESE HOSPITAL REGIONAL DE SAN GIL (S), siendo valorado por la especialidad de “*Cirugía General*”, donde se le dispuso: “...SE CONSIDERA QUE PACIENTE SE BENEFICIA DE COLANGIORESONANCIA POR LO CUAL SE INICIAN TRAMITES DE REMISION A CENTRO DE SALUD DE MAYOR COMPLEJIDAD DONDE SE PUEDA REALIZAR DICHO ESTUDIO. SE EXPLICA CONDUCTA A SEGUIRA PACIENTE Y FAMILIAR QUIENES REFIEREN ENTENDER Y ACEPTAR.” (sic).

Que conforme lo expuesto en Historia clínica adjunta, desde el pasado 19 de septiembre hogaño, “*CURSA CONCLINICA DE PATRON OBSTRUCTIVO DE VIAS BILIARES con PRESENCIA DE PRURITO E ICTERICIA GENERALIZADOS, ACOLIA, COLURIA, NAUSEAS Y REPORTE DE COLECISTITIS (...)*” (sic), pese a esto, a la fecha de radicación del presente asunto, no se había realizada la remisión del paciente a un centro médico de mayor complejidad, puesto que no ha sido aceptado por ninguna de las IPS o ESE, donde envió la solicitud.



Por otro lado, pese a las múltiples peticiones elevadas ante el **HOSPITAL REGIONAL DE SAN GIL E.S.E.**, tendientes a que se entregue las comunicaciones remitidas ante FAMISANAR E.P.S., y las entidades prestadoras del servicio de salud, en aras de llevar a cabo la remisión del actor, estos se le han negado, por lo que no tiene conocimiento a donde se ha remitido la correspondiente autorización y aceptación de traslado del señor **FABIO MUÑOZ MUÑOZ**.

En el mismo sentido, que ni él, ni sus familiares cuentan con recursos económicos suficientes para costear tanto sus gastos de transporte, alimentación y alojamiento para el y para un acompañante, en aras de acudir a un centro médico de mayor complejidad. Por último, que el pasado 26 de septiembre del año en curso, el personal médico del ESE HOSPITAL REGIONAL DE SAN GIL (S), le informó que se le emitirá el alta médica, esto sin resolverse su remisión dispuesta por el galeno especialista, poniendo en riesgo su integridad física y el sustento de su núcleo mas cercano.

Soportó lo anterior con los siguientes documentos en formato digital:

- Cedula de ciudadanía correspondiente al señor FABIO MUÑOZ MUÑOZ.
- Pantallazo correspondiente al soporte de afiliación al Sistema de Seguridad Social en Salud del señor FABIO MUÑOZ MUÑOZ, con FAMISANAR E.P.S. bajo el régimen subsidiado.
- Formato de estandarización elevado por parte del HOSPITAL REGIONAL DE SAN GIL SANTANDER, correspondiente a la evolución del señor FABIO MUÑOZ MUÑOZ, suscrita por el galeno SERVIO TADEO GIL GIL.
- Escrito fechado el 26 de septiembre de 2023, suscrito por parte del señor FABIO MUÑOZ MUÑOZ, direccionado al HOSPITAL REGIONAL DE SAN GIL SANTANDER, donde expone su situación médica y la falta de su remisión.
- Pantallazo de la aplicación WHATSAPP, correspondiente a una conversación.

### III. PETICIÓN

Lo pretendido por el accionante es que se protejan sus Derechos Fundamentales; y en consecuencia, se le ordene a FAMISANAR E.P.S-S y/o a su RED PRESTADORA PRIMARIA Y/O ALTERNA, la materialización de su remisión, desde el ESE HOSPITAL REGIONAL DE SAN GIL (S) a un centro médico de mayor complejidad, en los términos dispuestos por su médico especialista, en atención a la realización del procedimiento denominado **COLANGIORESONANCIA**; y en el mismo sentido se cubra la atención posterior a que exista lugar.

Aunado a ello que se le ordene a FAMISANAR E.P.S., que suministre el pago de transporte, alimentación y alojamiento tanto del paciente como de su acompañante, en la ciudad se encuentre la IPS receptora, durante el tiempo que demore la prestación de servicio médico.

Por ultimo, peticionó que se brinde el tratamiento integral para evitar así acudir ante la jurisdicción con cada una de las órdenes dispuestas por sus galenos tratantes.

### IV. ACTUACIÓN PROCESAL

Una vez recibida por reparto virtual, según acta N° 2799 de fecha 27 de septiembre de 2023, este Despacho mediante auto de la misma data, admitió la acción de tutela, ordenando correr traslado de la demanda a la accionada, para que efectuara pronunciamiento y ejerciera su derecho constitucional de Defensa y Contradicción. En el mismo proveído, se dispuso vincular al HOSPITAL REGIONAL DE SAN GIL, a la SUPERINTENDENCIA DE SALUD y a la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER, dada su afiliación al Sistema de Seguridad Social en Salud al régimen subsidiado y conforme a la situación fáctica expuesta en el libelo genitor.



## V. CONSIDERACIONES JURÍDICAS Y FÁCTICAS DE LA ACCIONADA Y VINCULADOS

### CLINICA FOSCAL

Mediante correo electrónico de fecha 28 de septiembre de 2023, la Dra. DAISY ALEJANDRA MENDEZ CLAVIJO en su calidad de Abogada del Departamento Jurídico de la FOSCAL, expuso que no tienen la capacidad de autorizar servicios médicos y en general todo lo requerido por los pacientes, puesto que esta función recae únicamente en las E.P.S., quienes en el marco de su funcionalidad son las encargadas de procurar la efectiva práctica de las prestaciones médicas dispuestas por los galenos tratantes de sus afiliados conforme criterios científicos y atendiendo las patologías sufridas. Por lo que solicitó su correspondiente desvinculación ante la falta de vulneración alguna en la esfera primaria del actor en cabeza de su representada.

### HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER - ESE HUS

En E-MAIL que data del pasado 28 de septiembre de 2023, la Dra. **MARÍA CLARA NIÑO GÓMEZ**, identificada con Cédula de Ciudadanía número 63'295.596 expedida en Bucaramanga - Santander, en su calidad de jefe de la Oficina Jurídica de la **EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER -ESE HUS**, expuso que valorados los soportes correspondientes al caso de marras y conforme sus archivos, no se evidenció registró de atención en historia clínica por su representada al señor FABIO MUÑOZ MUÑOZ, por lo que desconoce su estado clínico.

Por último, indicó que si bien es cierto el HOSPITAL REGIONAL DE SAN GIL (S), peticionó la remisión del actor, esta no fue aceptada, en atención que no existe convenio vigente con FAMISANAR E.P.S., quien es la entidad encargada de prestar los servicios médicos requeridos por el señor FABIO MUÑOZ MUÑOZ, configurándose así, una falta de legitimación por pasiva frente a su representada, en lo pretendido en el presente asunto.

Como sustento material anexo:

- Oficio de fecha 28 de septiembre de 2023, donde expone que FAMISANAR E.P.S. no cuenta con contratación vigente con el HUS.
- Resolución Nro. 155 del 2022, de fecha 18 de mayo de 2022 *"Por la cual se hace un Nombramiento en un cargo de Libre Nombramiento y Remoción"*, a la Dra. MARIA CLARA NIÑO GOMEZ en el cargo de JEFE OFICINA ASESORA.
- Malla de contratación 2023 del Hospital Universitario de Santander.
- Búsqueda en bases de datos, donde no se registran ninguna información de señor FABIO MUÑOZ MUÑOZ.

### CLÍNICA CHICAMOCHA

En correo electrónico recibido el 28 de septiembre del año en curso, el Dr. OSWALDO MATEUS MOSQUEDA en su calidad de Gerente General de la CLÍNICA CHICAMOCHA, expuso que el pasado 27 de septiembre inmediatamente anterior, el señor FABIO MUÑOZ MUÑOZ fue remitido por parte del HOSPITAL REGIONAL DE SAN GIL (S), por lo que siendo las 13:41 pm de la misma fecha fue admitido en el servicio de urgencias de su representada.



## SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER

Remitió su respuesta mediante mensaje de correo electrónico, recibido el 29 de septiembre de 2023, por intermedio del Dr. NICÉFORO RINCÓN GARCÍA, Director de apoyo jurídico de Contratación y Procesos Sancionatorios, quien se pronunció aduciendo que el señor **FABIO MUÑOZ MUÑOZ**, se encuentra afiliado en salud a **FAMISANAR E.P.S.**, estando activo al régimen SUBSIDIADO; y expone los fundamentos jurídicos de su respuesta la Resolución 3512 del 26 de diciembre de 2019, por la cual se actualiza integralmente el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC), citando en particular los artículos 2. Estructura y Naturaleza del Plan de Beneficios en Salud; 6. Descripción de la cobertura de los servicios y procedimientos; 12. Acceso a servicios especializados de salud; y además cita jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre el principio de atención integral en materia de derecho a la salud.

De igual manera resalta que según las resoluciones 205 y 206 de 2020, el Ministerio de Salud fijó los presupuestos máximos con el fin de que las E.P.S. sean las encargadas de gestionar y administrar los recursos para servicios y medicamentos no financiados con cargo a la UPC y no excluidos de la financiación con recursos del SGSSS, y que por tanto ya no se continuará usando la figura del recobro, mediante el cual, las E.P.S. gestionaban ante el sistema de salud el pago de los servicios prestados y medicamentos entregados no financiados por la UPC. De acuerdo a lo anterior las E.P.S. cuentan con la independencia administrativa y financiera a fin de garantizar a los ciudadanos todos los servicios y tecnologías que requieran, evitando así mayores dilaciones y trámites administrativos innecesarios.

Por lo anterior, adujo que la situación que motiva la presente acción de tutela debe ser resuelta por la E.P.S. accionada, la cual debe cumplir con la atención de requerida por el señor FABIO MUÑOZ MUÑOZ.

Finalizó su misiva aduciendo que la Secretaría de Salud Departamental de Santander, no ha vulnerado derecho fundamental alguno del agenciado, pues existen normas ya establecidas y es deber de FAMISANAR E.P.S., acatarlas bajo el principio de legalidad, y por tanto solicita que se excluya a ese ente Territorial de cualquier tipo de responsabilidad frente a la presente acción de tutela.

## HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BUCARAMANGA S.A LOS COMUNEROS

En comunicación radicada en el correo electrónico del Despacho el pasado 29 de septiembre hogaño, la Dra. ERIKA JANNETH LONDOÑO URIBE en su calidad de Representante Legal de los Comuneros Hospital Universitario de Bucaramanga S.A. expuso que en ninguno de los apartes expuestos en el libelo genitor se menciona a su representada, de la misma manera que no tiene injerencia en lo pretendido, toda vez que a la fecha no hace parte de la red prestadora de servicios de FAMISANAR E.P.S.

Aunado a ello, expuso que el HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BUCARAMANGA S.A LOS COMUNEROS no ostenta la autonomía para autorizar viáticos de transporte, alojamiento y alimentarios, los que fueron solicitados en el presente asunto, toda vez que esto únicamente es de resorte de FAMISANAR E.P.S., acorde a los beneficios de salud, que están fuera de la competencia de las IPS, por lo que finalizó solicitando sean desvinculados del presente trámite.

## E.S.E. HOSPITAL REGIONAL DE SAN GIL (S)

En correo electrónico radicado el 29 de septiembre del año en curso, el Dr. JAVIER EDUARDO ACELAS BELTRÁN, expuso que la atención que se le ha dispuesto al accionante ha sido idónea y adecuada; que se gestionó la remisión del paciente a otra



institución de mayor nivel, siendo la red prestadora de servicios de salud, adscrita a su E.P.S. la encargada de la prestación del servicio.

Con fundamento de lo anterior, peticionó declarar la improcedencia de la presente acción de tutela frente a su representada, puesto que carece de legitimación por pasiva respecto de lo pretendido por la parte actora.

Como sustento material anexo:

- Historia clínica correspondiente al señor FABIO MUÑOZ MUÑOZ adelantada por parte del HOSPITAL REGIONAL DE SAN GIL SANTANDER.

### **FAMISANAR E.P.S.**

En E-mail suscrito por parte de la Dra. JESICA LARA PEDRAZA, actuando en calidad de Gerente de la Regional Norte de la E.P.S. FAMISANAR SAS, recibido de manera electrónica el 29 de septiembre inmediatamente anterior, expuso que su representada ha venido asegurando los servicios médicos requeridos por el paciente, por lo que no es viable conceder el tratamiento integral pretendido, toda vez que nos encontramos frente a hechos futuros e inciertos que no son resorte de aplicación del juez de tutela; de la misma manera, que la remisión pretendida en el libelo genitor, ya fue aceptada y debidamente realizada ante la CLÍNICA CHICAMOCHA ubicada en la ciudad de Bucaramanga.

Con base en lo anterior, peticionó declarar la improcedencia de esta acción de tutela, al argumentar que se presenta el fenómeno jurídico de la carencia actual del objeto por hecho superado, puesto que se le están prestando y garantizando todos los servicios médicos requeridos por el paciente.

### **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**

En manifestación plasmada en oficio de fecha 29 de septiembre de esta anualidad, la Dra. CLAUDIA PATRICIA FORERO RAMÍREZ, en su calidad de Subdirector Técnico, adscrito a la Subdirección de Defensa Jurídica de la Superintendencia Nacional de Salud, expuso que adolece de falta en la legitimación por pasiva, en el entendido que los derechos que se pretenden como vulnerados, se originan de la negatividad dispuesta por parte de la E.P.S. a la que se encuentra suscrito el paciente, por ello es esta quien deberá atender el fondo del asunto.

Aunado a ello, que la función de su representada se limita a la vigilancia y control, materializada al adelantar procesos sancionatorios atendiendo el incumplimiento de las obligaciones en materia de la prestación del servicio médico, por lo que no puede ser entendida como un superior jerárquico de las Empresas Promotoras de Salud, ni de los actores que hacen parte del sistema. Finalizó citando la prohibición de imponer trabas administrativas que impidan el acceso a los servicios de salud, prescritos por los galenos tratantes por parte de las E.P.S. en el desarrollo de su funcionamiento interno. con base en lo que expuso su falta de nexo de causalidad y con esto requiriendo su correspondiente desvinculación.

• Resolución Nro. 202180200132876 de 2021, emitida por la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, donde se dispuso nombrar a la señora **CLAUDIA PATRICIA FORERO RAMÍREZ**, identificada con cédula de ciudadanía número 52.187.157, en el empleo de Subdirector Técnico Código 0150 Grado 20, adscrito a la Subdirección de Defensa Jurídica



## VI. CONSIDERACIONES

### A. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN

De acuerdo con el art. 86 de la Constitución Nacional, el objetivo fundamental de la Acción de Tutela no es otro que la protección efectiva de los derechos constitucionales fundamentales cuando los mismos se han visto vulnerados, o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos expresamente señalados por la Ley.

La Carta Política de 1991 consagra importantes garantías constitucionales y mecanismos para hacerlas efectivas, entre los cuales se encuentra la Acción de Tutela (Art. 86) diseñada con el objeto de proteger en forma inmediata los derechos fundamentales.

Así concebida, la acción de tutela es un derecho preferencial que se concreta en una vía judicial, a través de la cual las personas naturales o jurídicas tienen la facultad de exigir ante cualquier Juez de la República, en todo momento y lugar la protección inmediata de los derechos fundamentales cuando han sido vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o por sujetos particulares en casos excepcionales.

Pero no obstante, ese carácter instrumental de justicia de tutela, no debe emplearse dada la informalidad y brevedad de los términos procesales a ella aplicables, para que los ciudadanos sometan a consideración por esta vía todo tipo de inquietudes y conflictos, cuando al tenor del Art. 6 del Decreto 2591 de 1991 la acción es de naturaleza subsidiaria, es decir, procede tan solo cuando el titular del derecho violado o amenazado no cuente con otro medio judicial de defensa, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Así se ha pronunciado la Corte:

*“...En otros términos, la acción de tutela no ha sido consagrada para provocar la iniciación de procesos alternativos o sustitutivos de los ordinarios, o especiales, ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencia de los jueces ni para crear instancias adicionales a las existentes, ni para otorgar a los litigantes la opción de rescatar pleitos perdidos, sino que tiene el propósito claro y definido, estricto y específico, que el propio artículo 86 de la Constitución indica, que no es otro diferente al de brindar a la persona protección inmediata y subsidiaria para asegurarle el respeto efectivo de los derechos fundamentales que la carta le reconoce.” (Gaceta Constitucional, Sentencia T-001, abril 3 de 1992, página 167).*

### B. COMPETENCIA.

El artículo 86 de la Constitución Política dispone que a través de la acción de tutela, toda persona pueda reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares.

La protección consistirá en una orden para que aquél respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo y procederá sólo en la medida en que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que la tutela sea utilizada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

### C. DE LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA DE LAS PARTES

El presente libelo fue interpuesto por el señor **FABIO MUÑOZ MUÑOZ**, quien consideró vulnerados sus Derechos Primarios a la VIDA y en CONDICIONES DIGNAS, a la SALUD, a la INTEGRIDAD PERSONAL y a la SEGURIDAD SOCIAL, por parte de las



accionadas, quien presentó la demanda en ejercicio directo de la acción de tutela y a nombre propio. Así, en el caso bajo estudio, este Despacho encuentra acreditado el requisito de legitimación en la causa por activa.

Así mismo, FAMISANAR E.P.S, la CLÍNICA CHICAMOCHA, la CLÍNICA FOSCAL, el HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BUCARAMANGA S.A LOS COMUNEROS y/o el HOSPITAL UNIVERSITARIO de BUCARAMANGA., están legitimados por pasiva, en tanto se les atribuye la presunta vulneración de los derechos constitucionales invocados por el actor. En igual sentido, las entidades vinculadas, el HOSPITAL REGIONAL DE SAN GIL, la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD y la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER, con ocasión de los supuestos facticos expuestos en el libelo genitor.

## VII. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a este Juzgado en esta oportunidad, determinar si FAMISANAR E.P.S, la clínica CHICAMOCHA, la clínica FOSCAL, el HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BUCARAMANGA S.A LOS COMUNEROS y/o HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BUCARAMANGA, como directamente accionadas y/o las entidades vinculadas, conculcaron o no las prerrogativas fundamentales del señor **FABIO MUÑOZ MUÑOZ**, al abstener de materializar su remisión desde el HOSPITAL REGIONAL DE SAN GIL (S) a un centro médico de mayor complejidad, en los términos dispuestos por su galeno especialista; y si en el caso en particular se presenta el fenómeno jurídico del hecho superado.

## VIII. ASPECTO JURÍDICO CONSTITUCIONAL A CONSIDERAR

### DERECHO A LA SALUD

Para dilucidar el quid del asunto, conviene traer a colación aspectos de orden constitucional en relación con los derechos invocados por la agenciante y donde la Corte Constitucional abordando el estudio de los elementos en torno a la naturaleza del Derecho a la Salud, en la Sentencia de unificación SU-508 de 2020<sup>1</sup>, expuso:

#### ***“(...) 3. Naturaleza jurídica y protección constitucional del derecho a la salud***

*La consagración normativa de la salud como derecho fundamental es el resultado de un proceso de reconocimiento progresivo impulsado por la Corte Constitucional y culminado con la expedición de la Ley 1751 de 2015, también conocida como Ley Estatutaria de Salud. El servicio público de salud, ubicado en la Constitución Política como derecho económico, social y cultural, ha venido siendo desarrollado por la jurisprudencia –con sustento en la Observación General No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC)– en diversos pronunciamientos. Estos fallos han delimitado y depurando el contenido del derecho, así como su ámbito de protección ante la justicia constitucional, lo que ha derivado en una postura uniforme que ha igualado el carácter fundamental de los derechos consagrados al interior de la Constitución.*

#### **3.1. La naturaleza de la salud: servicio público esencial y derecho fundamental autónomo<sup>2</sup>**

<sup>1</sup> Corte Constitucional, Sentencia SU-508 del 07 de diciembre de 2020, M.P. Alberto Rojas Ríos y José Fernando Reyes Cuartas.

<sup>2</sup> La Corte Constitucional se ha pronunciado en numerosas ocasiones sobre la salud, sin embargo, algunas de las sentencias más relevante en torno al proceso de construcción de la salud como servicio público y derecho fundamental son: T-406 de 1992 M.P. Ciro Angarita Barón; T-102 de 1993, M. P. Carlos Gaviria Díaz; T-227 de 2003 M. P. Eduardo Montealegre Lynnet; C-463 de 2008, M. P. Jaime Araújo Rentería; T-760 de 2008, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-875 de 2008, M. P. Jaime Córdoba Triviño.; T-921 de 2008, M. P. Marco Gerardo Monroy; T-053 de 2009, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto; T-120 de 2009, M. P. Clara Inés Vargas Hernández; entre otras.



3.1.1 *La salud fue inicialmente consagrada en los artículos 48 y 49 de la Constitución Política como un servicio público a cargo del Estado y concebida como derecho económico, social y cultural por su naturaleza prestacional. Si bien se reconocía su importancia por el valor que tenía para garantizar el derecho fundamental a la vida –sin el cual resultaría imposible disfrutar de cualquier otro derecho<sup>3</sup>–, inicialmente se marcaba una división jerárquica entre los derechos de primera y segunda generación al interior de la Constitución: los primeros de aplicación inmediata y protección directa mediante acción de tutela (Capítulo I del Título II); los segundos de carácter programático y desarrollo progresivo (Capítulo II del Título II).<sup>4</sup>*

3.1.2. *Esta división fue gradualmente derribada por la jurisprudencia constitucional para avanzar hacia una concepción de los derechos fundamentales fundada en la dignidad de las personas y en la realización plena del Estado Social de Derecho. De esta manera, pese al carácter de servicio público de la salud, se reconoció que su efectiva prestación constituía un derecho fundamental susceptible de ser exigido a través de la acción de tutela. A continuación se hará una breve reseña de los pronunciamientos cruciales que desarrollaron la concepción de la salud como derecho fundamental en sí mismo.*

#### *Derecho fundamental por conexidad*

3.1.3. *Una de las primeras sentencias en ampliar la concepción de la salud como servicio público y avanzar hacia su reconocimiento como derecho fundamental fue la sentencia T-406 de 1992. En ella, se consideró que los derechos económicos, sociales y culturales pueden ser considerados como fundamentales en aquellos casos en que sea evidente su conexión con un derecho fundamental de aplicación inmediata: probada esta conexión, sería posible su protección en sede de tutela. En ese sentido, en un primer momento la postura de la Corte Constitucional giró en torno a la posibilidad de intervenir y proteger el acceso a la salud de las personas por su “conexidad” con el derecho fundamental a la vida.*

3.1.4. *Es decir, según el criterio de “conexidad”, bajo ciertas circunstancias el acceso al servicio público de salud era susceptible de ser exigido por vía de tutela si se evidenciaba que su falta de prestación podía vulnerar derechos fundamentales, como la vida y la dignidad humana. El principal mérito de esta sentencia fue su aporte en la construcción de un verdadero Estado Social de Derecho al igualar, con fines de protección, los derechos económicos, sociales y culturales con los derechos fundamentales.<sup>5</sup>*

#### *Dignidad humana como base de los derechos fundamentales*

3.1.5. *Más adelante, en la sentencia T-227 de 2003, la Corte Constitucional en un esfuerzo por sistematizar su postura en torno a la definición de derechos fundamentales, señaló:*

*“Es posible recoger la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre el concepto de derechos fundamentales, teniendo como eje central la dignidad humana, en tanto que valor central del sistema y principio de principios. Será fundamental todo derecho constitucional que funcionalmente esté dirigido a lograr la dignidad humana y sea traducible en un derecho subjetivo. Es decir, en la medida en que resulte necesario para lograr la libertad de elección de un plan de vida concreto y la posibilidad de funcionar en sociedad y desarrollar un papel activo en ella”<sup>6</sup>.*

<sup>3</sup> Tanto la jurisprudencia como la doctrina y la filosofía jurídica coinciden en considerar que el reconocimiento de la salud como un derecho parte del convencimiento de que el ser humano no puede existir dignamente y no puede realizar sus funciones vitales si carece de salud: “El ser disminuido en sus facultades solo puede ejercer sus funciones imperfectamente. A partir de allí el derecho a la vida se amplía e incorpora una serie de derechos más concretos como el derecho a la vida saludable e íntegra. La salud se constituye en el derecho del hombre a mantener y conservar del mejor modo posible su existencia humana –sus condiciones físicas y mentales– como requisito indispensable para ser lo que está llamado a ser” Arbeláez Rudas, Mónica, *Derecho a la salud en Colombia: el acceso a los servicios del sistema general de seguridad social en salud*, Centro de Investigación y Educación Popular (CINEP), 2006, pp. 71 y 71.

<sup>4</sup> Al interior de la Carta Política la salud era entendida como un servicio público y solo se reconocía explícitamente como derecho fundamental en el caso de los niños según el artículo 44. En la actualidad la jurisprudencia constitucional ha reconocido para todas las personas el derecho fundamental autónomo a la salud.

<sup>5</sup> Corte Constitucional, sentencia T-406 de 1992, M.P. Ciro Angarita Barón.

<sup>6</sup> Corte Constitucional, sentencia T-227 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynnet.



3.1.6. La Corte sostuvo en este pronunciamiento que el entendimiento de la persona y de la sociedad en clave del Estado Social de Derecho debe girar en torno de su dignidad humana y no principalmente en torno de su libertad. Es decir, se pone la libertad al servicio de la dignidad humana como fin supremo de la persona y de la sociedad. En ese contexto, la salud adquiere una connotación fundamental como derecho esencial para garantizar a las personas una vida digna y de calidad que permita su pleno desarrollo en la sociedad. Por ello, los derechos económicos, sociales y culturales, no serán un mero complemento de los derechos de libertad, sino que serán en sí mismos verdaderos derechos fundamentales.<sup>7</sup>

3.1.7. Esta postura marcó un nuevo avance en la concepción de la salud, pues determinó que el elemento central que le da sentido al uso de la expresión derechos fundamentales es el concepto de dignidad humana, el cual está íntimamente ligado al concepto de salud.

#### *La salud como derecho fundamental autónomo*

3.1.8. La anterior postura, basada en la dignidad del individuo como eje de los derechos fundamentales, contribuyó a superar la argumentación de la “conexidad” como estrategia para proteger un derecho constitucional. Esta nueva concepción advirtió que más allá de la discusión académica, no existe una verdadera distinción entre derechos fundamentales y derechos económicos, sociales y culturales. La Corte Constitucional fue clara al señalar en la sentencia T-016 de 2007 lo siguiente:

*“Hoy se muestra artificioso predicar la exigencia de conexidad respecto de derechos fundamentales los cuales tienen todos –unos más que otros– una connotación prestacional innegable. Ese requerimiento debe entenderse en otros términos, es decir, en tanto enlace estrecho entre un conjunto de circunstancias que se presentan en el caso concreto y la necesidad de acudir a la acción de tutela en cuanto vía para hacer efectivo el derecho fundamental”<sup>8</sup>.*

3.1.9. Finalmente, la sentencia central en el reconocimiento del acceso a los servicios de salud como derecho fundamental autónomo fue la sentencia T-760 de 2008. En este pronunciamiento la Corte se apoyó en los desarrollos internacionales y en su jurisprudencia precedente para trascender la concepción meramente prestacional del derecho a la salud y elevarlo, en sintonía con el Estado Social de Derecho, al rango de fundamental. En ese sentido, sin desconocer su connotación como servicio público, la Corte avanzó en la protección de la salud por su importancia elemental para la garantía de los demás derechos.

3.1.10. La mencionada sentencia señaló que todo derecho fundamental tiene necesariamente una faceta prestacional. El derecho a la salud, por ejemplo, se materializa con la prestación integral de los servicios y tecnologías que se requieran para garantizar la vida y la integridad física, psíquica y emocional de los ciudadanos. En ese orden de ideas, esta Corporación indicó que “la sola negación o prestación incompleta de los servicios de salud es una violación del derecho fundamental, por tanto, se trata de una prestación claramente exigible y justiciable mediante acción de tutela”<sup>9</sup>.

3.1.11. En síntesis, el derecho fundamental a la salud integra tanto la obligación del Estado de asegurar la prestación eficiente y universal de un servicio público de salud que permita a todas las personas preservar, recuperar o mejorar su salud física y mental, como la posibilidad de hacer exigible por vía de tutela tales prestaciones para garantizar el desarrollo pleno y digno del proyecto de vida de cada persona.<sup>10</sup> (...).”

<sup>7</sup> Se elimina la distinción del Título II de la Constitución Política entre los derechos fundamentales del Capítulo I y los derechos económicos, sociales y culturales del Capítulo II por su clara interrelación en la realización efectiva de la dignidad humana en el marco de un Estado Social de Derecho.

<sup>8</sup> Corte Constitucional, sentencia T-016 de 2007, M.P. Humberto Sierra Porto.

<sup>9</sup> Corte Constitucional, sentencia T-760 de 2008, M.P. Manuel José Cepeda.

<sup>10</sup> La salud pasa de ser un derecho de los ciudadanos en relación con el Estado en el ámbito de prestación de un servicio público, para ser entendida como un derecho pleno, irrenunciable y exigible de la persona. Esta postura ha sido desarrollada, entre otras, por las sentencias: T-358 de 2003, M.P. Jaime Araujo Rentería; T-671 de 2009, M.P. Jorge Ignacio Pretelt y T-104 de 2010, M.P. Jorge Iván Palacio.



## IX. CASO EN CONCRETO

El señor **FABIO MUÑOZ MUÑOZ**, identificado con Cédula de Ciudadanía número 1098.356.318 expedida en Aratoca, interpuso acción de amparo en contra de **FAMISANAR E.P.S.**, por la presunta vulneración de los Derechos Fundamentales a la VIDA y en CONDICIONES DIGNAS, a la SALUD, a la INTEGRIDAD PERSONAL y a la SEGURIDAD SOCIAL, estos como mecanismo de materialización de las garantías de máxima envergadura constitucional, en el entendido que a la fecha de radicación de la demanda no se había materializado se remisión desde el HOSPITAL REGIONAL DE SAN GIL a un centro médico de mayor complejidad, en los términos dispuestos por su médico tratante, en atención a la realización del procedimiento denominado **COLANGIORESONANCIA**.

A su turno FAMISANAR E.P.S, entidad directamente accionada indicó que ha venido garantizando la esfera fundamental del actor en debida forma. Ahora frente a la remisión pretendida, arguye está ya fue materializada toda vez que el paciente ya fue movilizado a la Clínica Chicamocha ubicada en la ciudad de Bucaramanga (S). Este presupuesto fue sostenido en la historia médica aportada en contestación presentada por parte del Hospital Regional de San Gil Santander, que en nota de egreso de fecha 27 de septiembre de 2023 expuso que:

“(..)

### **FABIO MUÑOZ MUÑOZ TRASLADO BASICO PARA LA CHICAMOCHA**

*09:40 Recibo paciente en el servicio de hospitalización en compañía de familiar en aceptables condiciones generales orientado en tiempo lugar y persona a la valoración cefalocaudal cabeza normocefalica conjuntivas rosadas tabique recto fosas nasales permeables mucosa oral húmeda cuello móvil tórax simétrico patrón respiratorio espontáneo ruidos cardiacos presentes extremidades superiores móviles con acceso venoso permeable abdomen blando depresible no doloroso a la palpación genitales normoconfigurados masculinos extremidades inferiores con movilidad se realiza toma de signos TA 120/65 MMHG. FC 72 LPM. SPO2 94 % FR 19 X'.*

*10:21 Se inicia traslado en ambulancia básica en compañía de familiar y auxiliar de enfermería paciente hemodinámicamente estable se inicia monitorización continua de signos vitales TA 115/70 MMHG. FC 76 LPM. SPO2 96 % FR 19 X'*

*12:00 Durante el traslado paciente estable en camilla dormido orientado en tiempo lugar y persona se realiza toma de signos vitales TA 110/78 MMHG. FC 56 LPM. SPO2 95 % FR 18 X'*

*12:45 se entrega paciente en clínica Chicamocha en el servicio de urgencias a medico de turno se deja en camilla estable hemodinámicamente en compañía de familiar se deja con signos vitales TA 110/55 MMHG. FC 56 LPM. SPO2 95% FR 18 X'" (Sic).*

Este supuesto factico, fue mantenido por parte de la CLÍNICA CHICAMOCHA ubicada en la ciudad de Bucaramanga, quien en su contestación a la presente acción de tutela manifestó que recibió en su servicio de urgencias al señor **FABIO MUÑOZ MUÑOZ**, de la siguiente manera: **“En relación con la acción de tutela interpuesta por el señor Fabio Muñoz Muñoz contra Famisanar, Clínica Chicamocha y Otras Clínicas de Bucaramanga solicitando aceptación de remisión desde el Hospital Regional de San Gil, nos permitimos informarle que a las 13:41 del 27 de septiembre de 2023 fue admitido en el servicio de urgencias de la Clínica Chicamocha”**.



Así las cosas, conforme el material probatorio acollado, se encuentra probado que al señor **FABIO MUÑOZ MUÑOZ**, le fue prescrito por parte de su galeno tratante el Dr. SERVIO TADEO GIL GIL el pasado 19 de septiembre del año en curso, se remisión a un centro médico de mayor complejidad que el ofrecido en esta localidad, esto en los siguientes términos: “SE CONSIDERA QUE PACIENTE SE BENEFICIA DE COLANGIORESONANCIA POR LO CUAL SE INICIAN TRAMITES DE REMISION A CENTRO DE SALUD DE MAYOR COMPLEJIDAD DONDE SE PUEDA REALIZAR DICHO ESTUDIO. SE EXPLICA CONDUCTA A SEGUIR A PACIENTE Y FAMILIAR QUIENES REFIEREN ENTENDER Y ACEPTAR.”, servicio que en su momento era responsabilidad de FAMISANAR E.P.S., con ocasión de la afiliación que ostenta el actor y en cumplimiento a su obligación para con el Sistema de Seguridad Social en Salud.

Por lo expuesto, se debe traer a colación la Sentencia T-234 de 2013<sup>11</sup>, donde la Corte Constitucional frente al Derecho de acceso al Sistema de Salud libre de demoras y cargas administrativas que no les corresponde asumir a los usuarios, consideró lo siguiente:

*(...) 2.3. Uno de los contenidos obligacionales de la prestación de los servicios de salud que corresponde al Estado, hace referencia a que este servicio público esencial sea proporcionado en forma ininterrumpida, oportuna e integral; razón por la que las justificaciones relacionadas con problemas presupuestales o de falta de contratación, así como la invención de trámites administrativos innecesarios para la satisfacción del derecho a la salud, constituyen, en principio, no solo una vulneración al compromiso adquirido en la previsión de todos los elementos técnicos, administrativos y económicos para su satisfacción<sup>12</sup>, sino también un severo irrespeto por esta garantía fundamental. Por este motivo, las Entidades Promotoras de Salud, al tener encomendada la administración de la prestación de estos servicios, que a su vez son suministrados por las IPS<sup>13</sup>, no pueden someter a los pacientes a demoras excesivas en la prestación de los mismos o a una paralización del proceso clínico por razones puramente administrativas o burocráticas, como el cambio de un contrato médico. En efecto, cuando existe una interrupción o dilación arbitraria, esto es, que no está justificada por motivos estrictamente médicos,<sup>14</sup> las reglas de continuidad y oportunidad se incumplen y en consecuencia, al prolongarse el estado de anormalidad del enfermo y sus padecimientos, se desconoce el derecho que tiene toda persona de acceder en condiciones dignas a los servicios de salud.<sup>15</sup>*

*2.4. Aunque es razonable que el acceso a los servicios médicos pase, algunas veces, por la superación de ciertos trámites administrativos; la jurisprudencia constitucional ha dejado en claro que el adelanto de los mismos no puede constituir un impedimento desproporcionado que demore excesivamente el tratamiento o que imponga al interesado una carga que no le corresponde asumir. De allí, que se garantice el derecho a acceder al Sistema de Salud, libre de obstáculos burocráticos y administrativos, pues de ello también depende la oportunidad y calidad del servicio.*

*2.5. En esta línea, si bien para la Corte es claro que existen trámites administrativos en el sistema de salud que deben cumplirse, en algunos casos por parte de sus afiliados,*

<sup>11</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-234 del 18 de abril de 2013, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

<sup>12</sup> Al respecto pueden consultarse las Sentencias T-285 de 2000, M.P. José Gregorio Hernández Galindo y T-185 de 2009, M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

<sup>13</sup> Ley 100 de 1993, Artículo 156. CARACTERÍSTICAS BÁSICAS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD. <Artículo condicionalmente EXEQUIBLE> El Sistema General de Seguridad Social en Salud tendrá las siguientes características: (...)

e) Las Entidades Promotoras de Salud tendrán a cargo la afiliación de los usuarios y la administración de la prestación de los servicios de las Instituciones Prestadoras. Ellas están en la obligación de suministrar, dentro de los límites establecidos en el numeral 5 del artículo 180, a cualquier persona que desee afiliarse y pague la cotización o tenga el subsidio correspondiente, el Plan Obligatorio de Salud, en los términos que reglamente el gobierno;(...)"

156 de la Ley 100 de 1993

<sup>14</sup> Para consultar sobre la interrupción del tratamiento por razones médicas, como una causa justificativa de la suspensión del servicio puede leerse la Sentencia T- 635 de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>15</sup> En diversas oportunidades esta Corporación ha insistido en señalar que las empresas prestadoras de salud “no pueden, sin quebrantar gravemente el ordenamiento positivo, efectuar acto alguno, ni incurrir en omisión que pueda comprometer la continuidad del servicio y en consecuencia la eficiencia del mismo.” Razón por la cual, las entidades estatales como los particulares que participan en la prestación del servicio público de salud están obligadas a garantizar la continuidad en el servicio de salud a todos sus afiliados. Al respecto pueden consultarse la sentencias: T- 278 de 2008, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T- 760 de 2008, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-046 de 2012, M.P. Juan Carlos Henao Pérez; T- 212 de 2011; M.P. Maria Victoria Calle Correa; T-233 de 2011, M.P. Juan Carlos Henao Pérez y T- 064 de 2012, M.P. Juan Carlos Henao Pérez.



también es cierto que muchos de ellos corresponden a diligencias propias de la Entidad Promotora de Salud, como la contratación oportuna e ininterrumpida de los servicios médicos con las Entidades Prestadoras. Estos contratos, mediante los cuales se consolida la prestación de la asistencia en salud propia del Sistema de Seguridad Social, establecen exclusivamente una relación obligacional entre la entidad responsable (E.P.S.) y la institución que de manera directa los brinda al usuario (IPS), motivo por el que no existe responsabilidad alguna del paciente en el cumplimiento de estos.<sup>16</sup>

Así pues, en aquellos casos en los cuales las entidades promotoras de servicios de salud dejan de ofrecer o retardan la atención que está a su cargo, aduciendo problemas de contratación o cambios de personal médico, están situando al afiliado en una posición irregular de responsabilidad, que en modo alguno está obligado a soportar; pues la omisión de algunos integrantes del Sistema en lo concerniente a la celebración, renovación o prórroga de los contratos es una cuestión que debe resolverse al interior de las instituciones obligadas, y no en manos de los usuarios, siendo ajenos- dichos reveses- a los procesos clínicos que buscan la recuperación o estabilización de su salud.

2.6. Ya en reiteradas ocasiones, esta Corporación se ha referido a la inoponibilidad de irregularidades administrativas frente a los usuarios de los servicios médicos, señalando que estas no pueden constituir una barrera para el disfrute de los derechos de una persona<sup>17</sup>. En tal sentido, el vencimiento de un contrato con una IPS, o la demora en la iniciación del mismo para atender una patología específica, resultan afirmaciones inexcusables de las Entidades Prestadoras de Salud que riñen con los principios señalados en el artículo 209 de la Constitución y con la función estatal de protección a la salud (art. 49 C.P.).

**2.7. Las demoras ocasionadas por estos factores<sup>18</sup> o el hecho de diferir tratamientos o procedimientos recomendados por el médico tratante sin razón aparente, coloca en condiciones de riesgo la integridad física y mental de los pacientes, mereciendo mayor reproche si se trata de órdenes emitidas por un profesional adscrito a la entidad, pues los afiliados, aún bajo la confianza de la aptitud de estas prescripciones institucionales, deben someterse a esperas indeterminadas que culminan muchas veces por distorsionar y diluir el objetivo de la recomendación originalmente indicada, como quiera que el mismo paso del tiempo puede modificar sustancialmente el estado del enfermo, su diagnóstico y consecuente manejo.**

2.8. En síntesis, cuando por razones de carácter administrativo diferentes a las razonables de una gestión diligente, una E.P.S. demora un tratamiento o procedimiento médico al cual la persona tiene derecho, viola su derecho a la salud e impide su efectiva recuperación física y emocional, pues los conflictos contractuales que puedan presentarse entre las distintas entidades o al interior de la propia empresa como consecuencia de la ineficiencia o de la falta de planeación de estas, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y clausura óptima de los servicios médicos prescritos. (...).” (Negrilla y Subraya del Despacho).

<sup>16</sup> Puede consultarse la Sentencia T- 614 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynnet.

<sup>17</sup> Al respecto se pueden consultar entre muchas otras sentencias: Sentencia T-812 de 1999, M.P. Carlos Gaviria Díaz; Sentencia T-285 de 2000, M.P. José Gregorio Hernández Galindo; Sentencia T-635 de 2001 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; Sentencia T- de 2002 M.P. Rodrigo Escobar Gil y Sentencia T-027 de 1999, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa..

<sup>18</sup> En reiterada jurisprudencia, esta Corporación ha considerado la viabilidad de la acción de tutela para ordenar la práctica de tratamientos o procedimientos médicos que las entidades prestadoras de servicios de salud han negado argumentando diversos problemas de tipo administrativo, como falta de contratos, de presupuesto o de infraestructura. Tal protección se ha otorgado teniendo en cuenta que la dilación en la práctica de un procedimiento médico afecta gravemente los derechos fundamentales del paciente y hace indignas sus condiciones de vida. En efecto en la sentencia T-617 de 2003 se refirió a la negativa de las entidades encargadas de prestar servicios de salud de suministrar tratamientos médicos en razón a la inexistencia de contratos, De la misma manera, en la sentencia T-635 de 2001 la Corte al analizar un caso similar al que ahora se estudia consideró que, cuando una E.P.S., en razón a trámites burocráticos y administrativos tales como el vencimiento de un contrato con una I.P.S., demora la prestación del servicio de salud requerido vulnera el derecho a la vida del paciente, pues solamente razones estrictamente médicas justifican que se retrase la prestación del servicio de salud. Consideró igualmente la Corte que: “La prestación del servicio de salud no es una garantía constitucional que pueda supeditarse a trabas de carácter administrativo, más allá del término razonable de una administración diligente y solidaria con sus afiliados, sobre todo si tales trabas son imputables a la propia entidad encargada de prestar el servicio.



Pese a lo anterior, si bien es cierto el señor **FABIO MUÑOZ MUÑOZ**, amerito en un inicio una atención oportuna y eficaz por parte de FAMISANAR E.P.S. en atención a la disposición medica elevada el pasado 19 de septiembre de 2023 y su obligación con el sistema de seguridad social en salud, esta no se realizó sino hasta el día 27 del mismo mes y año, siendo posterior a la activación del aparato jurisdiccional y atendiendo la medida provisional dictada por este Estrado Judicial mediante providencia el mismo día; por lo que teniendo en cuenta lo precedente, ha de considerarse que la Corte Constitucional mediante la sentencia SU-225 de dos mil trece (2013), estableció que la carencia actual de objeto por hecho superado se configura cuando, entre el momento de la interposición de la Acción de Tutela y el momento del fallo, se satisface por completo la pretensión contenida en la demanda de amparo. En otras palabras, aquello que se pretendía lograr mediante la orden del juez de tutela ha acaecido antes de que se emitiera decisión de fondo. Esto en lo referente a la remisión del paciente a un centro médico de mayor complejidad (Clínica Chicamocha ubicada en la ciudad de Bucaramanga (S).

#### EN LO RELACIONADO CON EL TRATAMIENTO INTEGRAL

Por último, en lo atinente a la solicitud del señor **FABIO MUÑOZ MUÑOZ**, relacionada con que se ordene a FAMISANAR E.P.S., el suministro del tratamiento integral atendiendo los supuestos facticos expuestos durante el trámite procesal, revisado el material probatorio aportado con el escrito tutelar, se tendrá en cuenta lo considerado por la Honorable Corte constitucional en la Sentencia T-651 de 2014, que frente a la ausencia de criterio médico científico, sostuvo:

*“4.- Imposibilidad del juez de ordenar el reconocimiento de prestaciones en salud sin orden médica en dicho sentido. Reiteración de jurisprudencia*

*Ahora bien, en un nivel de abstracción distinto, ha sostenido la Corte Constitucional que el juez de tutela debe garantizar de manera efectiva la satisfacción del derecho a la salud, en aquellos casos en que se discute la conveniencia médica de una determinada prestación o servicio. Esto, mediante la prerrogativa que prima facie tiene el derecho fundamental a la autonomía personal.*

*En dichas situaciones, resulta especialmente importante para el juez de amparo la determinación de que el proceso de decisión de aplicación de un tratamiento o medicamento tiene tanto una prohibición como una obligación, que son componentes de la calidad en la prestación del servicio como elemento esencial del derecho de salud. **De un lado, se prohíbe de manera general que el juez sustituya criterios médicos por criterios jurídicos, por lo cual sólo se autoriza al mencionado juez, ordenar tratamientos y/o medicamentos que previamente hayan sido prescritos por el médico tratante.** De otro, es deber del juez de tutela velar por el ejercicio del derecho a la autonomía de los pacientes, mediante órdenes que posibiliten a estos decidir libre y conscientemente sobre el sometimiento a ciertos tratamientos médicos, cuando la negativa de su reconocimiento se sustenta en razones de inconveniencia<sup>19</sup>.*

*En efecto, **se ha establecido de manera reiterada por parte de este Tribunal Constitucional que los jueces de tutela no son competentes para ordenar tratamientos médicos y/o medicamentos no prescritos por el médico tratante al paciente.** Por lo cual no están llamados a decidir sobre la idoneidad de los mismos. Se ha afirmado pues, que [l]a actuación del Juez Constitucional no está dirigida a sustituir los criterios y conocimientos del médico sino a impedir la violación de los derechos fundamentales del paciente, luego el juez no puede valorar un tratamiento.<sup>20</sup> **Por ello, la condición esencial para que el juez constitucional ordene que se suministre un determinado procedimiento médico (...) [es] que este haya sido ordenado por el médico tratante<sup>21</sup>**” (Negrilla y subraya del Despacho).*

<sup>19</sup> Extracto de la sentencia T-050 de 2009 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto).

<sup>20</sup> T-569 de 2005. Cr. también entre otras, las sentencias T-059 de 1999, T-1325 de 2001, T-398 de 2004 y T-412 de 2004.

<sup>21</sup> T-569 de 2005.



En este orden de ideas, atendiendo el precedente jurisprudencial de la Corte Constitucional en la materia, el Despacho no accederá a la petición relacionada con el suministro de tratamiento integral, como quiera que en esta instancia se desconoce qué servicios de salud pueda llegar a requerir el accionante por orden de su médico tratante, quien es, en últimas, el llamado a determinarlos y no este Despacho Judicial, así como que no se advierte de parte la E.P.S. accionada, le haya sido desconocido en los tratamientos y manejo de las patologías ordenados por los galenos tratantes, puesto que si bien es cierto fue tardío por parte de la E.P.S., se dispuso el traslado del paciente.

Como colofón, al no advertirse amenaza o vulneración de derechos fundamentales por parte de la CLÍNICA CHICAMOCHA, la CLINICA FOSCAL, el HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BUCARAMANGA S.A LOS COMUNEROS, el HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BUCARAMANGA, el HOSPITAL REGIONAL DE SAN GIL, la SUPERINTENDENCIA DE SALUD y la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER, se procederá a su desvinculación.

\*\*\*\*\*

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL PARA ADOLESCENTES CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE SAN GIL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por mandato de la Constitución,

#### RESUELVE

PRIMERO. **DECLARAR LA IMPROCEDENCIA**, de la acción de tutela instaurada por el señor **FABIO MUÑOZ MUÑOZ**, identificado con Cédula de Ciudadanía número 1.098.356.318 expedida en Aratoca, actuando en nombre propio, en contra de FAMISANAR E.P.S y otros, siendo vinculados de manera oficiosa al presente asunto el HOSPITAL REGIONAL DE SAN GIL, de la SUPERINTENDENCIA DE SALUD y de la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER, por presentarse **CARENCIA ACTUAL DE OBJETO por el HECHO SUPERADO**, conforme lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

PARÁGRAFO. **PREVENIR** a FAMISANAR E.P.S., para que en próximas ocasiones, se sirva **AUTORIZAR, GESTIONAR Y EFECTUAR** los traslados a centros de mayor complejidad de sus afiliados, atendiendo las prescripciones de los médicos tratantes y las especiales condiciones de salud en aras de prevenir la ocurrencia de un perjuicio irremediable por dilación injustificada en la prestación del servicio médico.

SEGUNDO. **NEGAR** la pretensión relacionada con el **TRATAMIENTO INTEGRAL**, por las razones previstas en el presente proveído.

TERCERO. **DESVINCULAR** del presente trámite a la CLÍNICA CHICAMOCHA, la CLINICA FOSCAL, el HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BUCARAMANGA S.A LOS COMUNEROS, el HOSPITAL UNIVERSITARIO DE BUCARAMANGA, el HOSPITAL REGIONAL DE SAN GIL, la SUPERINTENDENCIA DE SALUD y la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER, conforme lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

CUARTO. **NOTIFÍQUESE** esta providencia a todos los interesados en la forma prevista en los artículos 30 del Decreto 2591 de 1991 y 5 del Decreto 306 de 1992.

QUINTO. Contra este fallo procede la **IMPUGNACIÓN** presentada dentro de los tres días siguientes a su notificación.

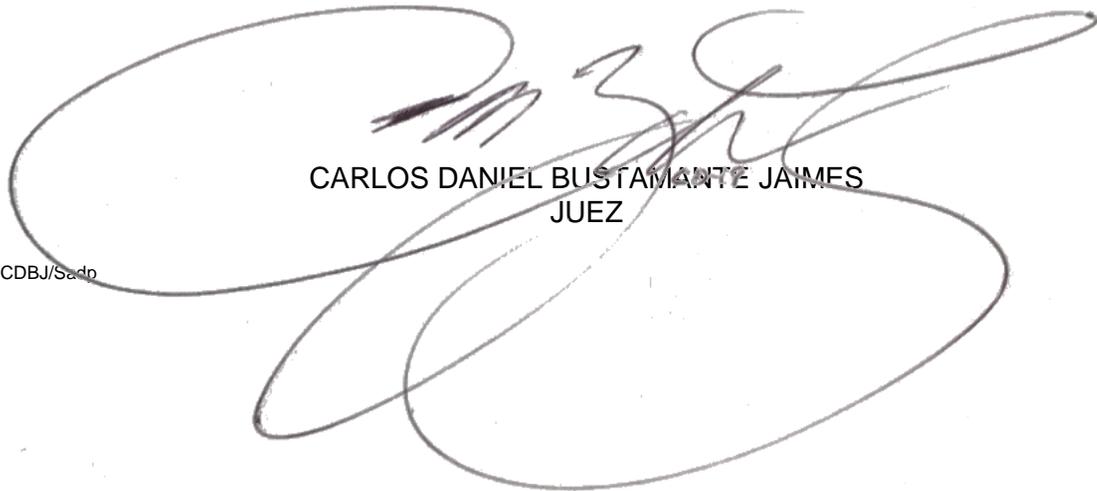


SEXTO. A costa de la parte interesada expídase fotocopias auténticas de la presente sentencia, de así requerirlo.

SEPTIMO. Si no fuere impugnada, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, como lo ordena el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

OCTAVO. **EXCLUIDA DE REVISIÓN**, previas las anotaciones de rigor, **ARCHÍVENSE** las diligencias.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE



CARLOS DANIEL BUSTAMANTE JAIMES  
JUEZ

CDBJ/Sadp