

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SETENTA Y CUATRO (74) PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN  
DE CONTROL DE GARANTÍAS

Bogotá D.C., tres (03) de enero de dos mil veintidós (2022)

**ACCIÓN DE TUTELA**

Radicación: No. 2021-213  
Accionante: Diana Paola Saavedra Torres  
Accionado: Famisanar EPS  
Vinculadas: IPS Cafam Castellana, IPS Medicarte, ADRES, Superintendencia Nacional De Salud  
  
Decisión: Tutela Parcialmente

**ASUNTO**

Resolver la acción de tutela instaurada por **Diana Paola Saavedra Torres**, en contra de **Famisanar EPS** por la presunta vulneración de los derechos fundamentales de petición, vida y salud consagrados en la Constitución Política.

**FUNDAMENTOS FÁCTICOS**

Se interpone acción de tutela indicando los siguientes hechos:

1. La accionante indica que a través de derecho de petición impetrado el 8 de noviembre de 2021 puso en conocimiento de **Famisanar – Plan de Atención Complementaria Preferencial Colectivo**, que es una paciente diagnosticada con espondilitis anquilosante, sacroileitis, neurofibromatosis y que, de acuerdo con estas enfermedades, requiere del medicamento **Certolizumab Pegol 400 mg**, el cual debe ser suministrado cada 30 días.
2. En el mes de febrero del presente año se interrumpió el tratamiento debido a que Famisanar EPS canceló el contrato con la IPS Clínicos, que la estaba tratando. Posteriormente, le indicaron que el tratamiento iniciaría en la IPS Cafam Castellana; pero por trabas administrativas no se ha dado el correcto tratamiento.
3. El 6 de octubre de 2021 debía ser administrado el medicamento según la autorización que tenía en la IPS Medicarte, pero sin ninguna razón ésta

orden fue anulada por parte de Famisanar EPS, fecha en la que le informan que nuevamente la aplicación del medicamento iba a ser en la IPS Cafam Castellana el día 6 de noviembre, siendo administrado el 10 de noviembre, después de interponer quejas por la demora en el suministro.

4. A la fecha nuevamente presenta inconvenientes con el tratamiento, ya que el medicamento **Certolizumab Pegol**, por ser de terapia biológica debe tener continuidad estricta en la administración para lograr su efectividad; sin embargo, su aplicación ha sido discontinua y no ha logrado tener un control estricto por parte de dicho tratamiento.
5. Indica también que, el día 16 de noviembre del corriente año, FAMISANAR le da respuesta a la petición impetrada, argumentando que el medicamento CERTOLIZUMAB PEGOL (CIMZIA) SOLUCIÓN INYECTABLE POR 200 MG/ML tuvo aplicación el día 10 de noviembre de 2021 a las 2021 en Cafam y respecto de las citas de control por reumatología, le invitan a consultar su directorio Pac, señalando que puede establecer comunicación telefónica para el agendamiento de cita y no requiere autorización. A su vez, que los traslados para citas y/o exámenes diagnósticos no están cubiertos por los Planes de Atención Complementaria, ni en el Plan de Beneficios en Salud.
6. La accionante indica que por las demoras en las distintas IPS y en la EPS su condición de salud ha desmejorado.

## PRETENSIONES

La parte accionante **Diana Paola Saavedra Torres** peticiona le sean amparados los derechos fundamentales de petición, vida, y salud, consagrados en la Constitución Política.

Y, en consecuencia, solicita:

1. Se ordene a la entidad accionada **Famisanar EPS** dar respuesta del Derecho de Petición.
2. La asignación fija de una IPS para que me suministre el medicamento y realice el acompañamiento respectivo.
3. Que autorice y asigne citas con los especialistas que sean necesarios para que evalúen y realicen un control del estado de salud y de la efectividad del tratamiento.
4. La asignación de un medio de transporte para los días en que requiere la aplicación del tratamiento.

5. Que no genere más el pago de la cuota moderadora del tratamiento ya que es una persona pensionada por invalidez.
6. El suministro del medicamento en las siguientes 48 horas de recibida la Acción de Tutela.

## **RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA**

### **Famisanar EPS**

La señora Edith Cristina Bernal Mojica en calidad de Directora De PAC de EPS Famisanar S.A.S., señala que, esa entidad ha autorizado todos los servicios que ha requerido la accionante conforme a las ordenes médicas expedidas por los galenos tratantes y que dichos servicios cumplen con los requisitos establecidos en las normas que regulan el SGSSS, para ser financiados con los recursos públicos asignados al Sistema de Salud. No obstante respecto al suministro de transporte convencional para la paciente, indica que no se encuentran autorizado y no es susceptible de ello, por cuanto no existe orden médica emitida por un profesional de la salud que solicite dicho servicio y con las especificaciones técnicas pretendidas por la accionante. Frente a la petición consistente en la garantía de un tratamiento integral al paciente, resalta que la EPS ha desplegado todas las acciones de gestión de prestación de servicios de salud en favor de la usuaria, para garantizar su acceso a todos y cada uno de los servicios ordenados por su médico tratante, para el tratamiento de su patología.

Por lo anterior, solicita que se declare improcedente la presente acción, por inexistencia de violación o puesta en peligro de sus Derechos Fundamentales por parte de Famisanar EPS.

## **RESPUESTA DE LAS ENTIDADES VINCULADAS**

### **IPS Cafam Castellana**

El señor David Augusto Hernández Sandoval, en calidad de Abogado de la Sección de Litigios y Consultas de la Subdirección Jurídica, señala que en cuanto a las citas solicitadas en la acción de tutela se realiza contacto telefónico el día 27 de diciembre de 2021 con la paciente, quedando agendada para el día 28 de diciembre a las 8:30 am para la aplicación del biológico en la Sede Dolor, recalando que el medicamento fue entregado al servicio farmacéutico de dicha sede el 23 de diciembre en la tarde, intentando obtener comunicación con la paciente, pero ingresaba a buzón de voz; respecto al medio de transporte y pago de cuota moderadora, es responsabilidad de la EPS Famisanar realizar la gestión pertinente para dichas peticiones.

Por lo anterior, y toda vez que no existe vulneración alguna por parte de CAFAM, solicita ser excluidos del trámite de la acción, se declare la improcedencia de la acción de tutela contra CAFAM y se le desvincule de la misma.

### **IPS Medicarte**

El señor Juan Carlos Rodríguez Jaillier obrando como representante legal de esta vinculada explica que, para el caso concreto, es pertinente señalar que una vez revisadas las bases de datos que soportan la información de la IPS, se encontró que la accionante no cuenta con autorización dirigida a Medicarte S.A.S, por tanto, no es procedente realizar la entrega.

Igualmente menciona que esa empresa garantiza los recursos, insumos y medicamentos requeridos para la atención de los pacientes, siempre y cuando la prestación de servicios de salud sea dentro de las condiciones en los programas de atención, por lo cual, los medicamentos son entregados una vez la EPS autoriza y direcciona a Medicarte S.A.S. En este sentido, se indica que actualmente, conforme atención a esta vinculada no le corresponde lo relativo al suministro de tratamiento requerido; por lo que como dispensador, no existe la posibilidad de realizar la entrega de este medicamento requerido puesto que se estaría infringiendo la normatividad aplicable. Cabe resaltar que conforme a los hechos descritos en la tutela no existe ningún incumplimiento por parte de Medicarte, toda vez que la aplicación inicialmente agendada fue cancelada por su asegurador por cambio de IPS; en consecuencia, existe una falta de legitimación en la causa por pasiva de Medicarte, pues para el presente caso no es la responsable de efectuar lo solicitado.

Por lo anterior, solicita su desvinculación de la presente acción de tutela, por cuanto las pretensiones objeto de la misma desbordan por completo su ámbito de injerencia, pues no es la responsable de autorizar servicios de salud, ni suministrar los medicamentos.

### **ADRES**

La señora Jimena Alejandra Dussán Oliveros, en calidad de Jefe de la Oficina Jurídica, señala que para el caso concreto y según la normativa vigente, es función de la EPS y de accionada, y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esta Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva de dicha Entidad. Además, en atención al requerimiento de informe del Despacho, menciona que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación integral y oportuna del servicio de salud a sus afiliados.

Por lo anteriormente expuesto, solicita se niegue el amparo pretendido por la accionante en lo que tiene que ver con la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, pues de los hechos descritos y el material probatorio enviado con el traslado, resulta innegable que la entidad no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales del actor, y en consecuencia desvincular a esta Entidad del trámite de la presente acción constitucional.

Por último, sugiere al Despacho modular las decisiones que se profieran en caso de acceder al amparo solicitado, en el sentido de no comprometer la estabilidad del Sistema General de Seguridad Social en Salud con las cargas que se impongan a las entidades a las que se compruebe la vulneración de los derechos fundamentales invocados, por cuanto existen servicios y tecnologías que escapan al ámbito de la salud, y no deben ser sufragadas con los recursos destinados a la prestación del mencionado servicio público.

### **Superintendencia Nacional De Salud**

La señora Claudia Patricia Forero Ramirez, en calidad de Subdirectora Técnico adscrita a la Subdirección de Defensa Jurídica de la Superintendencia Nacional de Salud, 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 auditoría preventiva y reactiva, esta última a través de las quejas de los usuarios del Sistema. En ese orden de ideas, es claro que el Ente de control del Sistema de Salud en Colombia no es el que tiene en cabeza el aseguramiento de los usuarios del sistema, ni tiene la facultad de prestar servicios de salud, toda vez que la prestación de los servicios de salud está en cabeza de las EPS. Por lo que se peticiona declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva de la Superintendencia Nacional de Salud y desvincular de toda responsabilidad dentro de la presente Acción de Tutela.

### **PRUEBAS**

Con el escrito de tutela, **la parte accionante Diana Paola Saavedra Torres**, apporto junto con el escrito de la tutela la copia de la historia clínica, copia de la prescripción por parte del tratante profesional.

Por su parte, **las vinculadas IPS Medicarte** allegó el certificado de existencia de la IPS y la **Superintendencia Nacional De Salud** adjuntó la copia de la resolución No. 202180200132876 de 2021, y la copia del Acta de Posesión No. 133 de 2021.

## CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

### 1. Competencia

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, en concordancia con los Decretos 2591 de 1991 y Decreto 1983 de 2017 que dispone reglas de reparto, es competente este Despacho para resolver la solicitud de la tutela, por tratarse la accionada de una entidad con la cual se generó un vínculo, siendo fuente de la supuesta vulneración a los derechos fundamentales de petición, vida y salud, consagrados en la Constitución Política.

Frente al factor territorial se tiene que la dirección de ubicación de la accionada es Bogotá y en esta misma ciudad tienen ocurrencia los hechos fundamento de la solicitud de amparo.

### 2. Del *sub exámine*

El artículo 86 de la Carta Política el que señala que:

*“Toda persona tendrá acción de tutela para 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 éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.*

*La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.*

*Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.*

*En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.*

*La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación 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.”*

Ahora bien, para resolver el caso en concreto es necesario precisar que:

### El Derecho Fundamental de Petición

El artículo 23 de la Constitución Nacional establece que:

*"Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución..."*

Disposición Constitucional que tiene desarrollo en el artículo 13 de la ley 1755 de disponer que toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades, en los términos señalados en esta ley, por motivos de interés general o particular, y a obtener pronta resolución completa y de fondo sobre la misma.

El Derecho objeto de estudio, es y ha sido ampliamente tratado por la Jurisprudencia de la Corte Constitucional, entre otras por aquella en la que se expone que:

*"... cuando una persona presenta peticiones respetuosas a la autoridad, ya sea en interés particular o general, obtiene el derecho a una pronta resolución de la misma, al tiempo que la autoridad a quien se dirige la petición contrae la obligación constitucional de responder en el término establecido por la ley. Por tanto, cuando la autoridad omite resolver la petición, vulnera el derecho amparado en el artículo 23 de la Carta Fundamental, cuyo núcleo esencial comprende una pronta resolución..."*<sup>1</sup>

Tal garantía abarca dos aspectos a saber: (i) la posibilidad de los ciudadanos de elevar respetuosas solicitudes y (ii) la obligación de la entidad o autoridad requerida, de responder en forma adecuada y oportuna; en ese sentido, la Corte Constitucional ha determinado sus componentes conceptuales básicos y mínimos, así:

*"... comprende (i) la posibilidad efectiva y cierta de elevar peticiones respetuosas ante los diferentes entes del poder público, facultad que está garantizada por la correlativa obligación impuesta a las autoridades de (ii) dar trámite a la solicitud, sin que exista argumento alguno para negar su admisión o iniciar las diligencias para dar la respuesta<sup>2</sup>. (iii) Proferir una respuesta oportuna, dentro de los términos legales establecidos en el ordenamiento jurídico. (iv) Resolver de fondo lo solicitado, cuestión que exige a la autoridad referirse de manera completa a los asuntos planteados, excluyendo de plano las respuestas evasivas y (v) comunicar prontamente lo decidido al peticionario, independientemente de que la respuesta sea positiva o negativa a sus pretensiones. Los anteriores criterios tienen como fundamento los principios de suficiencia, congruencia y efectividad del derecho de petición"*<sup>3</sup>

Frente al contenido y alcance de este derecho, la jurisprudencia Constitucional ha desarrollado una clara línea, sintetizada en la sentencia T-511 de 2010 de la siguiente manera, dichos aspectos han sido reiterados por el alto tribunal Constitucional, en sentencia T-487 del 2017, siendo magistrado ponente el doctor Alberto Rojas Ríos, quien sostiene:

<sup>1</sup> Sentencia T – 096 del 27 de febrero de 1997. M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

<sup>2</sup> Sentencias T – 944 de 199 y T – 259 de 2004.

<sup>3</sup> Sentencia T-363, Magistrada Ponente Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ, 22 de abril de 2004.

*“La jurisprudencia de esta Corporación a definido los rasgos distintivos del derecho de petición en los siguientes términos:*

- i) se trata de un fundamental, el cual a su vez es determinante para la efectividad de otros derechos fundamentales tales como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión;*
- ii) este derecho se ejerce mediante la presentación de solicitudes a las autoridades públicas y a los particulares;*
- iii) el núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión planteada por el peticionario;*
- iv) la petición debe ser resuelta de fondo, de manera clara, oportuna, precisa y congruente con lo solicitado;*
- v) la respuesta debe producirse dentro de un plazo razonable, el cual debe ser lo más corto posible;*
- vi) la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita;*
- vii) por regla general están vinculadas por este derecho las entidades estatales, y en algunos casos a los particulares;*
- viii) el silencio administrativo negativo, entendido como un mecanismo para agotar la vía gubernativa y acceder a la vía judicial, no satisface el derecho fundamental de petición pues su objeto es distinto. Por el contrario, el silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición;*
- ix) el derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa;*
- x) la falta de competencia de la entidad ante quien se plantea, no la exonera del deber de responder*
- xi) Ante la presentación de una petición, la entidad pública debe notificar su respuesta al interesado.”*

## **Salud**

La Constitución Política de Colombia consagra el Derecho fundamental a la Salud, como un servicio público a cargo del Estado, garantizando a todas las personas el acceso en cuanto a prevención, protección y atención en salud se refiere; todo ello acorde con los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley. En consecuencia, el Estado debe procurar que todas las personas tengan acceso a los servicios de salud que requieran, pues ello asegura una calidad de vida digna, teniendo en cuenta que la salud es el instrumento mediante el cual los seres humanos pueden desarrollarse, pues sin ella, sería imposible ejercer a plenitud los demás derechos fundamentales<sup>4</sup>.

---

<sup>4</sup> La Observación General 14 del Comité de Naciones Unidas sobre Derechos Económicos Sociales y Culturales señaló que “la salud es un derecho fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos” (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), (22º período de sesiones, 2000), U.N. Doc. E/C.12/2000/4 (2000).



El derecho a la salud ha sido objeto de reiterados pronunciamientos, cuando existe conflicto acerca de la forma en que debe asimilarse su protección. Anteriormente, la Corte aplicaba la tesis de conexidad, en donde el derecho de carácter prestacional, que pretende protegerse por vía de tutela, debe tener una inescindible relación con un derecho fundamental, particularmente la vida digna.

De otro lado con posterioridad, adoptó la tesis según la cual un derecho es fundamental de manera autónoma cuando el fin es garantizar la salud de sujetos de especial protección como los menores de edad, los desplazados y los adultos mayores. En efecto, estos postulados no necesariamente conllevan a delimitar si el derecho a la salud es de carácter fundamental o no, sino a la manera en que debe lograrse su realización en la práctica.

En la sentencia T-760 de 2.008 la Corte Constitucional sistematizó y compiló las reglas jurisprudenciales que esa corporación ha establecido sobre el derecho a la salud; en esta providencia se argumentó, al igual que en reiteradas oportunidades, que el derecho a la salud es un derecho fundamental autónomo:

*“Así pues, considerando que “son fundamentales (i) aquellos derechos respecto de los cuales existe consenso sobre su naturaleza fundamental y (ii) todo derecho constitucional que funcionalmente esté dirigido a lograr la dignidad humana y sea traducible en un derecho subjetivo”, la Corte señaló en la sentencia T-859 de 2003 que el derecho a la salud es un derecho fundamental, ‘de manera autónoma’, cuando se puede concretar en una garantía subjetiva derivada de las normas que rigen el derecho a la salud, advirtiendo que algunas de estas se encuentran en la Constitución misma, otras en el bloque de constitucionalidad y la mayoría, finalmente, en las leyes y demás normas que crean y estructuran el Sistema Nacional de Salud, y definen los servicios específicos a los que las personas tienen derecho. Concretamente, la jurisprudencia constitucional ha señalado que el acceso a un servicio de salud que se requiera, contemplado en los planes obligatorios, es derecho fundamental autónomo. En tal medida, la negación de los servicios de salud contemplados en el POS es una violación del derecho fundamental a la salud, por tanto, se trata de una prestación claramente exigible y justiciable mediante acción de tutela. La jurisprudencia ha señalado que la calidad de fundamental de un derecho no depende de la vía procesal mediante la cual éste se hace efectivo.”*

La jurisprudencia Constitucional ha considerado que los derechos de contenido prestacional, en especial a la seguridad social en salud, se le puede reconocer el carácter de derechos fundamentales cuando:

- i) Se trata de un sujeto de especial protección constitucional,
- ii) Porque se está en presencia de una situación que evidencia que la vulneración del derecho a la salud implica una amenaza de otros derechos fundamentales de la persona, como por ejemplo la vida, el trabajo o la dignidad humana entre otros; o

- iii) *Porque se presente el fenómeno jurídico de la transmutación de un derecho prestacional en un derecho subjetivo como consecuencia del desarrollo legislativo o administrativo de los mandatos constitucionales.*<sup>5</sup>

Por otra parte, frente al carácter de fundamental que puede adquirir el derecho a la salud, cuando se encuentra en íntima relación con uno, que por sí solo, es fundamental, la jurisprudencia constitucional ha señalado:

*“[l]a prestación de los servicios de salud, como componente de la seguridad social, por su naturaleza prestacional, es un derecho y un servicio público de amplia configuración legal, pues corresponde a la ley definir los sistemas de acceso al sistema de salud, así como el alcance de las prestaciones obligatorias en este campo (CP arts 48 y 49). La salud no es entonces, en principio, un derecho fundamental, salvo en el caso de los niños, no obstante, lo cual puede adquirir ese carácter en situaciones concretas debidamente analizadas por el juez Constitucional, cuando este derecho se encuentre vinculado clara y directamente con la protección de un derecho indudablemente fundamental. Así, el derecho a la salud se torna fundamental cuando se ubica en conexidad con el derecho a la vida o el derecho a la integridad personal.*”

Con todo, actualmente, la Corte ha optado por dejar atrás la tesis de conexidad y adoptar de manera definitiva el criterio según el cual el derecho a la salud es fundamental de manera autónoma, todo ello por cuanto consideró que en sí mismo, exigir tal conexidad resultaba “artificial” ya que todos los derechos de alguna manera tienen un carácter prestacional, queriendo decir con ello que existe una estrecha relación entre “*un conjunto de circunstancias que se presentan en el caso concreto y la necesidad de acudir a la tutela en cuanto vía para hacer efectivo el derecho fundamental*”<sup>6</sup>

Además de reconocer que el derecho a la salud es un derecho fundamental autónomo, el cual puede protegerse a través del recurso de amparo, esta Corporación también consideró necesario determinar que en ciertos casos la tutela es el mecanismo apropiado para garantizar este derecho cuando quien la solicita es un sujeto de especial protección. Al respecto la jurisprudencia constitucional puntualizó lo siguiente:

*“Así, a propósito del derecho fundamental a la salud puede decirse que respecto de las solicitudes de inaplicación de las normas legales o reglamentarias que rigen el sistema de salud únicamente podrá acudirse al amparo por vía de acción de tutela en aquellos eventos en los cuales logre demostrarse que la falta de reconocimiento del derecho fundamental a la salud (i) significa a un mismo tiempo lesionar de manera seria y directa la dignidad humana de la persona afectada con la vulneración del derecho; (ii) se pregona de un sujeto de especial protección constitucional y/o (iii) implica poner a la persona afectada en una condición de indefensión por su falta de capacidad de pago para hacer valer ese derecho.”*

<sup>5</sup> Ver sentencia T-419 de 2007 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

<sup>6</sup> Sentencia T-760 del 13 de julio de 2008 M.P. Manuel José Cepeda.

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. En este sentido se ha indicado que el derecho a la salud comprende la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser. Implica, por tanto, una acción de conservación y otra de restablecimiento.

Por su parte, la vida humana, en los términos de la protección constitucional de su preservación, no consiste solamente en la supervivencia biológica, sino que, tratándose justamente de la que corresponde al ser humano, requiere desenvolverse dentro de unas condiciones mínimas de dignidad. No obstante, debe tenerse en cuenta que no en todo caso en que se alegue la lesión al derecho a la salud, la aplicación de la normatividad infra-constitucional que establece los servicios que brinda el sistema de salud resulta incompatible con los derechos fundamentales. Para llegar a esa conclusión el funcionario judicial debe constatar que:

- i) *La falta del servicio médico o el medicamento vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere;*
- ii) *El servicio o medicamento no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio;*
- iii) *El interesado no puede directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar, y no puede acceder al medicamento por otro plan distinto que lo beneficie; y*
- iv) *El servicio médico o el medicamento ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo.*

La jurisprudencia Constitucional ha considerado que el criterio expuesto por el médico tratante del paciente, prima a la hora de determinar la necesidad del suministro del servicio médico solicitado, pues es éste quien mejor conoce su estado de salud y está plenamente capacitado para determinar la atención médica que requiere. Al respecto, ha señalado que el Comité Técnico Científico de la entidad podrá reversar la decisión del médico tratante, siempre y cuando se base en conceptos de médicos especialistas en el campo en cuestión y en un conocimiento completo y suficiente del caso específico del paciente.

**El carácter prevalente de la prescripción médica emitida por el médico tratante.**

Ha sido amplia la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional, al reiterar que el ordenamiento garantiza a todas las personas, como componente esencial del derecho a la salud, el derecho a acceder a los servicios de salud que se requieran para resguardar su dignidad humana. La Corte ha resaltado que quien tiene la competencia para determinar cuándo una persona requiere un procedimiento, tratamiento, o medicamento para promover, proteger o recuperar su salud es, el médico tratante. La importancia que le ha otorgado la jurisprudencia al concepto del médico tratante se debe a que:

*“...(i) es un profesional científicamente calificado; (ii) es quien conoce de manera íntegra el caso de su paciente y las particularidades que puedan existir respecto de su condición de salud, lo que conlleva a que sea quien tenga la información adecuada, precisa y suficiente para determinar la necesidad y la urgencia de un determinado servicio de salud; y (iii) actúa en nombre de la entidad que presta el servicio”<sup>7</sup>*

El alto Tribunal ha señalado en varias oportunidades que la prestación en salud ordenada por el médico tratante se torna fundamental para la persona que la requiere para proteger o restablecer su salud. No obstante, dado que, bajo la regulación actual, la manera de acceso a los servicios de salud sigue dependiendo, en principio, de si el servicio requerido se encuentra o no incluido dentro del Plan Obligatorio de Salud al cual la persona tiene derecho, la Resolución 3099 de 2008 establece que la prescripción del médico tratante de un servicio de salud no incluido en el POS debe ser remitida por éste mismo al Comité Técnico Científico para su evaluación, aprobación o desaprobación. Es decir, que actualmente la normativa en materia de salud le otorga al CTC la facultad para determinar si autoriza o no un servicio de salud no POS ordenado por el médico tratante, de acuerdo con unos criterios y un procedimiento previamente establecido. Sin embargo, han dejado claro a través de la jurisprudencia que:

*“El Comité Técnico Científico de las entidades prestadoras del servicio de salud no es propiamente un órgano de carácter técnico sino administrativo, debido a su estructura y a las funciones que desempeña, y por lo tanto ha precisado que estos comités no son una instancia más entre los usuarios y las EPS y que su concepto no es un requisito indispensable para el otorgamiento de servicios de salud requeridos por un paciente”<sup>8</sup>*

Para desvirtuar la orden del médico tratante se ha dicho, que la opinión de cualquier otro galeno no es suficiente, la base de la decisión negativa contraria a lo prescrito por el médico que ha tratado al paciente debe ser más sólida, por lo que ha de fundarse, por lo menos en: (1) la opinión científica de expertos en la respectiva especialidad, (2) la historia clínica del paciente, esto es, los efectos que concretamente tendría el tratamiento solicitado en el accionante. El dictamen del profesional de la medicina tratante, respecto de un servicio de salud que requiera un determinado paciente, debe prevalecer sobre el concepto

<sup>7</sup> Sentencia T 873 de 2011, M.P. Dr. Mauricio González Cuervo.

<sup>8</sup> Sentencia T 873 de 2011, M.P. Dr. Mauricio González Cuervo

del Comité Técnico Científico y cualquier otro miembro de la EPS, inclusive sobre la opinión otro profesional de la salud puesto que el médico tratante es un profesional científicamente calificado y es quien mejor conoce la condición de salud del paciente<sup>9</sup>.

## Vida

El derecho a la vida no significa la simple posibilidad de existir, sino que, por el contrario, supone la garantía de una existencia digna, que implica para el individuo la mayor posibilidad de despliegue de sus facultades corporales y espirituales, de manera que cualquier circunstancia que impida el desarrollo normal de la persona, compromete el derecho. Aunado a lo anterior el derecho a la vida no es un concepto restrictivo, por lo tanto no se limita solamente a la idea reducida de peligro de muerte, sino que es un concepto que se extiende a la posibilidad concreta de recuperación y mejoramiento de las condiciones de salud, en la medida en que ello sea posible, *“cuando éstas condiciones se encuentran debilitadas o lesionadas y afecten la calidad de vida de las personas o las condiciones necesarias para garantizar a cada quien, una existencia digna”*<sup>10</sup>.

## PROBLEMA JURÍDICO

Procede el Despacho a determinar si **Famisanar EPS**, vulneró los derechos fundamentales de petición, vida y salud consagrados en la Constitución Política de **Diana Paola Saavedra Torres**.

De conformidad con los anteriores postulados, procede el Despacho a analizar el caso objeto de estudio.

## EL CASO OBJETO DE ESTUDIO

En el escrito tutelar, la accionante indica que interpuso derecho de petición ante **Famisanar EPS** el día 8 de noviembre de 2021, la cual, observa el despacho fue contestada por la accionada el 16 de ese mismo mes y año. Ahora, la actora invoca vulnerado su derecho de petición sin manifestar concretamente cual es la solicitud que la accionada presuntamente ha incumplido; sin embargo, de los anexos allegados con el libelo genitor se logró evidenciar la siguiente petición:

---

<sup>9</sup> Respecto a la prevalencia del concepto del médico tratante, frente al concepto del Comité Técnico Científico y/o de los funcionarios administrativos de la EPS, ver entre muchas otras, las siguientes sentencias: T-666 de 1997, T-155 de 2000, T-179 de 2000, T-378 de 2000, T-284 de 2001, T-414 de 2001, T-786 de 2001, T-344 de 2002, T-760 de 2008.

<sup>10</sup> Sentencia T-416/01, Expediente T-432703, Magistrado Ponente: Gerardo Monroy Cabra, Bogotá D.C., veintiséis (26) de abril de dos mil uno (2001).

Tutela No. 2021-213  
 Accionante: Diana Paola Saavedra Torres  
 Accionado: Famisanar EPS  
 Decisión: Tutela Parcialmente



Es así como el despacho logra constatar que la petición impetrada por la señora **Saavedra Torres** data del 17 de diciembre de 2021, es decir, la accionada se encuentra dentro del término establecido en el Artículo 14 de la ley 1755 de 2015 para brindar la contestación correspondiente a la petente, pues su solicitud deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a la recepción del documento, estableciéndose así la ausencia de vulneración en este sentido, por lo que no se accederá al amparo deprecado respecto al derecho fundamental de petición.

Ahora bien, en lo referente a los derechos fundamentales de salud y vida, obra en el expediente que la parte accionante **Diana Paola Saavedra Torres** padece de **M459 Espondilitis Anquilosante – sitio no especificado**, corroborable en la orden medica allegada en formato PDF – folio 42:

La salud es de todos		Minsalud		FÓRMULA MÉDICA		Fecha y Hora de Expedición (AAAA-MM-DD)	
BOGOTÁ, D.C.		BOGOTÁ, D.C.		110010268798		2021-12-28 12:30:26	
Departamento:		Municipio:		Código Habitacional:		Nro. Presentación	
BOGOTÁ, D.C.		BOGOTÁ, D.C.		110010268798		20211228119031008919	
Documento de Verificación:				Nombre Prestador de Servicios de Salud:			
888412070				CENTRO DE SALUD CAFAM PARA LA ATENCIÓN DEL DOLOR			
Dirección:				Teléfono:			
CARRERA 47 # 30-40				3261700 EXT 12017 8891285			
DATOS DEL PACIENTE							
Documento de Verificación:		Primer Apellido:	Segundo Apellido:		Primer Nombre:	Segundo Nombre:	
C23080793		SAAYOLA	TORRES		ISABEL	PAOLA	
Número Historia Clínica:		Diagnóstico Principal:		Urgente/Riesgo:		Ambuladorio/NO PRIORIZADO	
5061795		M459 ESPONDILITIS ANQUILOSANTE, SITIO NO ESPECIFICADO		CONTROLATIVO		AMBULATORIO / NO PRIORIZADO	

También que, en los archivos PDF anexos a la tutela a folios 42 y 43 se encuentran las órdenes emitidas por el profesional de la salud en lo que respecta al medicamento **Certolizumab Pegol 400 mg** que requiere la accionante:

Tutela No. 2021-213  
 Accionante: Diana Paola Saavedra Torres  
 Accionado: Famisanar EPS  
 Decisión: Tutela Parcialmente

MEDICAMENTOS								
Tipo prestación	Nombre Medicamento / Forma Farmacéutica	Dosis	Vía Administración	Frecuencia Administración	Indicaciones Especiales	Duración Tratamiento	Recomendaciones	Condiciones Farmacológicas (No / Letra / Unidad Farmacéutica)
BAJERNA	CERTOLIZUMAB PEGOL 200MG/ML / OTRAS SOLUCIONES	400 ML/JURADO(S)	SUBCUTANEA	30 DIAS(S)	EN INYECCIÓN ESPECIAL	90 DIAS(S)	APLICAR 400 MG SC CADA MES	6 / SEIS / JERENGA

PROFESIONAL TRATANTE	
Documento de identificación: CCP=99999999	Nombre: VIVAN ANGELICA CUY URREA
Registro Profesional 2388888	Firma 
Especialidad:	Código: 8937-0A24-F3A2-EB6C-992E-9648-E147-63AB

**CENTRO DE SALUD CAFAM PARA LA ATENCION DEL DOLOR #60013570-3**  
**CARRERA 47 N 95-60 LA CASTELLANA TELEFONO 3053057414 -**

**FORMULA MEDICA** No. 64719  
 DOCUMENTO: 52967976 FECHA: 26/10/2021

**NOMBRES:** SAAVEDRA TORRES DIANA PAOLA  
**TIPO DE USUARIO:** CONTRIBUTIVO  
**ENTIDAD:** EPS FANISANAR LTDA CONTRIBUTIVO **CART. ENTREGADA**

- CERTOLIZUMAB AMPOLA 200MG / 6 - SEIS  
 POSOLOGIA: 400 MG SC CADA MES  
 VIA DE ADMINISTRACION: Subcutanea  
 TIEMPO TRATAMIENTO: 90 DIAS  
 ENTREGA DE MEDICAMENTOS EN: VIDAMEDICAL IPS  
 PASAR AL SERVICIO FARMACEUTICO . ESTA FORMULA SERA VALIDA POR 72 HORAS

Ahora bien, de acuerdo a los hechos expuestos por la parte actora, su inconformidad radica en que:

1. No se le ha suministrado el medicamento **Certolizumab Pegol 400 mg.**, de manera puntual.
2. Por lo anterior su salud se ha deteriorado.

Sobre el particular y conforme a la jurisprudencia transcrita en el **sub exámine**, uno de los requisitos para la prosperidad de la acción de tutela, dependerá de que el tratamiento o procedimiento requerido, haya sido prescrito por el médico tratante, **aspecto que para el caso de marras se cumple.**

Respecto del medicamento **Certolizumab Pegol 400 mg**, la accionada **Famisanar EPS** de manera sucinta expresa que ha dado por cumplido lo referido en las ordenes médicas. Aun así, es menester de este Estrado señalar que la vinculada **IPS Cafam Castellana** en el lleno de su respuesta indica que la accionada se encuentra agendada para el día 28 de diciembre a las 8:45 am para la aplicación del biológico, así como una consulta para el día 30 de diciembre de 2021:

Sedes	Profesional	Fecha de la cita	Hora de la cita	Servicios	Tipo de Atención	Estado de la cita
CAFAM - Centro para la atención del dolor	Biblit Simeno Duarte Julia	30-12-2021	07:00 AM	CONSULTA DE CONTROL POR MEDICINA GENERAL (890302)	Telefónica	AGENDADA
CAFAM - Centro para la atención del dolor	Unidad de infusión 6	28-12-2021	08:45 AM	CERTOLIZUMAB	Presencial	AGENDADA
CAFAM - Centro para la atención del dolor	Juan Diego Iordáño Ruiz	30-12-2021	05:00 PM	CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN DOLOR Y CUIDADOS PALIATIVOS	Telefónica	AGENDADA

El Despacho advierte que a pesar de que la EPS accionada ha autorizado el suministro del medicamento **Certolizumab Pegol 400 mg**, su administración se

está realizando de manera irregular, ya que no cumple con los criterios de posología establecidos por el médico tratante, toda vez que debe ser administrado a la paciente cada mes; sin embargo, ha pasado con creces dicho tiempo, pues consta que el citado medicamento fue suministrado el 10 de noviembre del año en curso, encontrándose agendada para su aplicación tan solo hasta el 28 de diciembre, evidenciándose que ha superado el término estipulado.

Por lo anterior, se ordenará a **Famisanar EPS** que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, que autorice y garantice el suministro puntual del medicamento **Certolizumab Pegol 400 mg**, a favor de **Diana Paola Saavedra Torres**, de conformidad a la prescripción médica.

En lo que respecta a la integralidad de la atención solicitada por la parte actora, debe indicarse que dicho principio inherente al Sistema de Salud, ha encontrado en la jurisprudencia de la Corte Constitucional (Sentencia T-531 de 2009), criterios puntuales que lo tornan en una obligación para la EPS, y en consecuencia, su deber suministrar los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, seguimiento y demás requerimientos que el médico tratante considere necesarios para atender el estado de salud del afiliado; esto acontece, cuando se trata de:

- i) Sujetos de especial protección constitucional (menores, adultos mayores, desplazados(as), indígenas, reclusos(as), entre otros).
- ii) Personas que padezcan enfermedades catastróficas (sida, cáncer, entre otras).

Casos en los cuales debe brindar atención integral en salud, con independencia de que el conjunto de prestaciones requeridas esté excluido de los planes obligatorios. De acuerdo a las reglas jurisprudenciales esbozadas, encuentra este Despacho que la parte accionante no se encuentra dentro de los supuestos fácticos que implicarían el otorgamiento de tratamiento integral a la patología que padece; ya que no es un adulto mayor de edad y la patología **M459 Espondilitis Anquilosante – sitio no especificado** no está catalogada como una enfermedad catastrófica, solo requiere un concienzudo tratamiento y seguimiento médico. Aunado a lo anterior acceder a un tratamiento integral, es muy ambiguo, pues no se tiene certeza que pueda ordenar a futuro el médico, y si dichos servicios serán negados, siendo necesario demostrar un riesgo o amenaza en concreto, por cuanto al tutelar un tratamiento o unos servicios que no están prescritos aún, estaríamos frente a una situación futura e incierta, recordando que este mecanismo está instituido para garantizar la vigencia de los derechos fundamentales ante un hecho dañino, siendo desacertada la posibilidad de amparar derechos por circunstancias meramente hipotéticas.

En ese mismo sentido, **no se ordenará** la asignación de un medio de transporte para los días en que la accionante requiere la aplicación del tratamiento, por



cuanto en el acervo probatorio no reposa orden medica alguna que autorice dicha asignación.

Finalmente, lo mismo ocurre frente a la solicitud de exoneración de copagos o cuotas moderadoras, pues del acopio probatorio no se observa que el cobro de los mismos haya sido un obstáculo para el acceso de los servicios de salud requeridos por la paciente, o que se haya hecho el cobro por un alto valor. Por ello, se despachará de manera desfavorable tal pretensión.

Del cumplimiento de esta decisión **Famisanar EPS**, informará al Juzgado, so pena de incurrir en las sanciones previstas en el artículo 52 del decreto 2591 de 1991.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SETENTA Y CUATRO (74) PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: TUTELAR** los derechos fundamentales de vida y salud a la señora accionante **Diana Paola Saavedra Torres**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: ORDENAR** al Representante Legal y/o quien haga sus veces de la **EPS FAMISANAR**, para que en el término de **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS** siguientes a la notificación de esta decisión, autorice y garantice el suministro puntual del medicamento **Certolizumab Pegol 400 mg**, a favor de **Diana Paola Saavedra Torres**, de conformidad a la prescripción médica.

**TERCERO: NEGAR** la pretensión destinada al reconocimiento de tratamiento integral, la asignación de transporte para los procedimientos médicos y exoneración de copagos y cuotas moderadoras, conforme a lo expresado en precedencia.

**CUARTO: ORDENAR** a **Famisanar EPS**, informe al Juzgado del cumplimiento de esta decisión so pena de incurrir en las sanciones previstas en el artículo 52 del decreto 2591 de 1991.

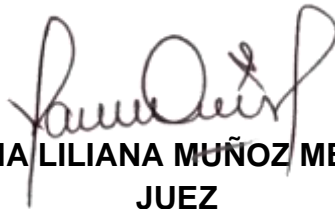
**QUINTO: NO TUTELAR** el derecho fundamental de petición, según la motivación antes señalada.

**SEXTO: INFORMAR** a la parte accionante y a la parte accionada, que la presente decisión puede ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

Tutela No. 2021-213  
Accionante: Diana Paola Saavedra Torres  
Accionado: Famisanar EPS  
Decisión: Tutela Parcialmente

**SÉPTIMO:** De no ser impugnada esta decisión, se remitirá la actuación original a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**MARTHA LILIANA MUÑOZ MERCHÁN**  
**JUEZ**