

## **JUZGADO VEINTISIETE CIVIL DEL CIRCUITO**

Bogotá D.C. julio ocho de dos mil veintidós.

Ref: TUTELA No. 2022-00701-01 de LAURA SUSANA MURILLO ZUÑIGA en representación de MARTINA SOLANO MURILLO contra SANITAS EPS.

### **Segunda instancia.**

Se procede por el Despacho a decidir sobre la impugnación formulada por la parte accionada contra la decisión del Juzgado 72 Civil Municipal de esta ciudad, convertido transitoriamente en 54 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de fecha 10 de junio de 2022.

### **ANTECEDENTES :**

#### **LA ACCION Y EL DERECHO FUNDAMENTAL INVOCADO**

**La señora LAURA SUSANA MURILLO ZUÑIGA** en representación de MARTINA SOLANO MURILLO acude a esta judicatura para que le sean tutelados los derechos fundamentales a la vida, a la salud y seguridad social, que considera están siendo vulnerados por la eps accionada.

La tutela se fundamenta en hechos que se sintetizan, así: Que su hija de 11 días de nacida, le fue diagnosticado: LINFADENITIS ESPECIFICADA Y NO ESPECIFICADA; LINFAGIOMA DE REGION CERVICAL, OTROS TRASTORNOS ESPECIFICADOS NO INFECCIOSOS DE LOS VASOS Y GANGLIOS LINFATICOS, INSUFICIENCIA RESPIRATORIA AGUDA.

Dice que se encuentran en el Hospital de la Misericordia desde el 13 de mayo de 2022 y como único recurso, los médicos tratantes de la unidad de cuidado neonatal donde se encuentra su hija han decidido que requieren para su tratamiento el uso de SIRULIMUS.

Señala que se han realizado dos escleroterapias que no han tenido el resultado que esperaba el equipo médico y la masa que tiene su hija sigue aumentando al punto que ya se desvió la tráquea y la niña requirió de entubación para poder respirar, por lo que la única opción es el medicamento Sirulimus.

Solicita que a través de este mecanismo se tutelen los derechos fundamentales ya enunciados y se ordene a Sanitas autorizar el suministro del medicamento SIRULIMUS.

### **TRAMITE PROCESAL**

Por auto de mayo 27 de 2022, el Juzgado 72 Civil Municipal convertido transitoriamente en 54 de Pequeñas Causas y competencia Múltiple de esta ciudad, admitió la acción de tutela requiriendo a la accionada para que se pronunciara sobre los hechos y circunstancias que motivaron la acción constitucional y dispuso la vinculación de la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMAS GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES, INVIMA y FUNDACIÓN HOSPITAL LA MISERICORDIA.

### **CONTESTACION DE LA PARTE ACCIONADA**

#### **SANITAS EPS**

Dice que en cumplimiento a la medida provisional emitida informa que la EPS Sanitas, procedió de manera inmediata a autorizar SIROLIMUS 1MG TAB (RAPAMUNE) con volante 186522368 para la menor MARTINA SOLANO MURILLO direccionado a la ips FUNDACION HOSPITAL DE LA MISERICORDIA, conforme los lineamientos dados en la orden emitida.

Señala que la EPS Sanitas S.A.S. ha proporcionado cada uno de los servicios médicos requeridos para la menor MARTINA SOLANO MURILLO, de acuerdo a las coberturas del Plan de Beneficios en Salud actual Resolución 2292 de 2021, ordenados y autorizados por su médico tratante para el manejo de sus patologías.

Que Para EPS Sanitas S.A.S., no resulta procedente el cubrimiento económico del tratamiento integral requerido para la menor MARTINA SOLANO MURILLO, sin la respectiva prescripción médica que denote la formulación del mismo.

Aduce que es claro que, en el presente caso, siendo que NO existe orden médica expedida por un médico ADSCRITO a la entidad, no se cumple con los requisitos constitucionales para el otorgamiento del tratamiento integral y por lo tanto no es procedente que el Juez de tutela, sin ser experto en medicina imparta una orden en tal sentido. Al respecto se debe tener en cuenta que quien mejor conoce las condiciones de los

usuarios es el galeno tratante y es él quien de acuerdo con el estado actual de salud de la menor MARTINA SOLANO MURILLO, ya puede determinar el tratamiento adecuado para el manejo de la patología padecida.

## **ADRES**

Indica que mediante el artículo 240 de la Ley 240 de la Ley 1955 de 20194 se estableció el mecanismo de los presupuestos máximos a través del cual se asigna un presupuesto anual a las EPS, que es transferido por la ADRES para que las entidades promotoras de salud garanticen a sus afiliados la prestación de servicios y tecnologías no financiados con los recursos de la Unidad de Pago por Capitación – UPC.

Dice que la nueva normativa fijó la metodología y los montos por los cuales los medicamentos, insumos y procedimientos que anteriormente era objeto de recobro ante la ADRES, quedaron a cargo absoluto de las EPS, por cuanto este mecanismo prevé que los recursos de los servicios y tecnologías no financiados por la Unidad de Pago por Capitación se giran con anterioridad a la prestación de los servicios.

Que de acuerdo con la normativa expuesta, es función de la EPS, y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, la prestación de los servicios de salud y suministro de medicamentos, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esa Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva de la Entidad. Solicita se niegue el amparo frente al Adres.

El Juzgado 72 Civil Municipal convertido transitoriamente en 54 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple, mediante sentencia de junio 10 de 2022, concedió el amparo solicitado frente al tratamiento integral y negó frente a Sanitas por el medicamento solicitado al haberse dado la situación de hecho superado.

## **CONSIDERACIONES:**

### **De la Acción:**

Respecto de la acción ejercida por el perjudicado el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia consagra 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.

Lo arriba anotado significa, que la acción de tutela tiene como finalidad proteger exclusivamente derechos constitucionales fundamentales. Por tanto, no puede ser utilizada para hacer respetar derechos que solo tienen rango legal, ni para hacer cumplir leyes, decretos, actos administrativos o normas de origen inferior. La Corte Constitucional tiene establecido, que éste amparo no es un sistema de justicia paralelo al que ha consagrado el ordenamiento jurídico en vigor.

### **Del caso Concreto:**

Concurre a esta judicatura la señora LAURA SUSANA MURILLO ZUÑIGA para que se le protejan los derechos fundamentales de su menor hija con el objeto le sea autorizado y suministrado el medicamento SIRULIMUS.

La Corte ha sostenido que el artículo 49 de la Constitución Política establece que la salud, a favor de todos los habitantes del territorio Nacional, es un derecho y un servicio público. Por ello, surge la obligación del Estado de organizar, dirigir, reglamentar y garantizar su prestación de conformidad con los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

La protección del derecho a la salud se puede dar en razón a, por un lado, que se trate de un sujeto de especial protección constitucional (menores, población carcelaria, tercera edad, pacientes que padecen enfermedades catastróficas, entre otros), o por otro, que se trate de una situación en la que se puedan presentar argumentos válidos y suficientes de relevancia constitucional, que permitan concluir que la falta de garantía del derecho a la salud implica un desmedro o amenaza de otros derechos fundamentales de la persona, o un evento manifiestamente contrario a la idea de un Estado constitucional de derecho. Así, el derecho a la salud debe ser protegido por el juez de tutela cuando se verifiquen los anteriores criterios.

Con respecto a la Seguridad Social, el artículo 48 de la Constitución Política consagra el derecho a la seguridad social bajo una doble connotación: i) como derecho fundamental; y ii) como un servicio público de carácter obligatorio que se presta bajo la dirección, coordinación y control del Estado<sup>1</sup>.

Esta garantía fundamental “surge como un instrumento a través del cual se le garantiza a las personas el ejercicio de sus derechos fundamentales cuando se encuentran ante la materialización de algún evento o contingencia que mengüe su estado de salud, calidad de vida y capacidad económica, o que se constituya en un obstáculo para la normal consecución de sus medios mínimos de subsistencia a través del trabajo”. Su fundamentalidad se sustenta en el principio de dignidad humana en virtud del cual “resulta posible que las personas afronten con decoro las circunstancias difíciles que les obstaculizan o impiden el normal desarrollo de sus actividades laborales y la consecuente recepción *de los recursos que les permitan ejercer sus derechos subjetivos*”.

Según ha sido interpretado por la alta Corporación, los objetivos de la seguridad social guardan necesaria correspondencia con los fines esenciales del Estado social de derecho “como el servir a la comunidad; promover la prosperidad general; garantizar la efectividad de los principios y derechos constitucionales; promover las condiciones para una igualdad real y efectiva; adoptar medidas a favor de grupos discriminados o marginados; proteger especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta; y reconocer sin discriminación alguna de la primacía de los derechos inalienables de la persona como sujeto, razón de ser y fin último del poder político”.

De lo pedido en tutela, de las respuestas dadas por las partes accionadas, el fallo que en vía de impugnación se ha estudiado debe confirmarse por lo siguiente:

Con respecto al medicamento SIRULIMUS, la eps Sanitas lo autorizo y entrego para que fuera suministrado a la menor MARTINA SOLANO MURILLO, por lo que la vulneración desapareció dándose la situación de hecho superado.

En cuanto al tratamiento integral, debe tenerse en cuenta que se trata de una menor recién nacida, con deficiencias en salud, con un diagnóstico, lo que permite conceder que se le atienda en su integralidad, de acuerdo a las patologías ya diagnosticadas,

La alta Corporación en sentencia T-038 de 2022 ha dicho. “de esta manera, en punto a la prevalencia del interés superior, la Corte ha referido que *“en varios escenarios, incluidos el de la salud, la Corte ha indicado que dicho principio supone aplicar la medida más beneficiosa para salvaguardar al menor de edad que ve comprometida la garantía de sus derechos fundamentales”* Especialmente, en lo que se refiere a menores de edad con alguna condición especial, este tribunal ha hecho énfasis en que una lectura conjunta de los artículos 13 y 47 de la Constitución, pone de presente que desde el ámbito de la salud el

Estado debe promover *la recuperación y protección especial* de quienes padecen alguna patología que conlleve una disminución *física, sensorial o psíquica*, pues esto incide, a su vez, en el ejercicio real y efectivo del derecho a la igualdad.

Así las cosas, es claro que ante el compromiso del estado de salud de un menor de edad, el juez constitucional debe cerciorarse que en efecto el sistema de salud cubra todos aquellos tratamientos y procedimientos necesarios para *la rehabilitación y mejoría del estado de salud*, es decir, de todas aquellas prestaciones que incidan en el tratamiento clínico de una determinada patología. De tal manera, ha sido clara la jurisprudencia en señalar que “*el derecho a la salud implica, no solo su reconocimiento sino la prestación continua, permanente, y sin interrupciones de los servicios médicos y de recuperación en salud*”<sup>1</sup>, y “*las entidades públicas y privadas que prestan el servicio público de salud no pueden abstenerse legítimamente de su obligación constitucional y legal de procurar la conservación, recuperación y mejoramiento del estado de [salud de] sus usuarios, así como tampoco del suministro continuo y permanente de los tratamientos médicos ya iniciados*”, nociones generales que concuerdan con lo establecido en el artículo 2º de la Ley Estatutaria de Salud.”

Teniendo en cuenta lo dicho por la alta corporación y como se trata de un menor de edad, el fallo que en vía de impugnación se ha estudiado debe confirmarse ya que no amerita nulidad ni revocatoria alguna.

Por lo expuesto, el Juzgado veintisiete Civil del Circuito de Bogotá D.C., administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE :**

1.- CONFIRMAR el fallo de tutela proferido por el Juzgado 72 Civil Municipal de Bogotá, convertido transitoriamente en 54 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de fecha 10 de junio de 2022.

2º.- Notifíqueseles a las partes el presente fallo por el medio más expedito.

3.- Remítase el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión .

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

La Juez,

MARIA EUGENIA FAJARDO CASALLAS.

**Firmado Por:**

**Maria Eugenia Fajardo Casallas**

**Juez**

**Juzgado De Circuito**

**Civil 027 Escritural**

**Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,  
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **e23f3cd06db87de39b4a0c5f375c878c2d39d856344d4244fc17f49eb1d22f21**

Documento generado en 08/07/2022 03:59:34 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**