

**CONSTANCIA.** Señor Juez, le informo que en comunicación con la Agente Oficiosa en el número celular 3147193497 a fin de constatar entrega de los suministros médicos que le fueron prescritos a la menor Agenciada, señala haber recibido llamada por parte de SAVIA SALUD EPS, en la que se indicó se va a realizar la entrega del medicamento para que se surta aplicación del mismo el 13 de diciembre hogañó como se encuentra programada. La menor ya no se encuentra hospitalizada y es la primera vez que se le prescribe este tratamiento. A Despacho.

NORA EMMA GARCÍA ACEVEDO  
Oficial Mayor.



Rama Judicial  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia

**JUZGADO CATORCE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD**  
**Medellín, tres (03) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)**

<b>PROCESO</b>	Acción de Tutela
<b>ACCIONANTE</b>	SAMARI PEDROZA GIL Agente Oficiosa de la menor THALIANA OSORIO PEDROZA
<b>ACCIONADO</b>	SAVIA SALUD EPS
<b>VINCULADO</b>	SECRETARÍA SECCIONAL DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL DE ANTIOQUIA FUNDACION HOSPITAL SAN VICENTE DE PAÚL
<b>PROCEDENCIA</b>	Reparto
<b>RADICADO</b>	<b>N° 050014003 014 2021 01261 00</b>
<b>INSTANCIA</b>	Primera
<b>PROVIDENCIA</b>	Sentencia N.303
<b>TEMAS Y SUBTEMAS</b>	Derechos fundamentales a la salud, la seguridad social, la vida digna y la igualdad, sujeto de especial protección menor de edad
<b>DECISIÓN</b>	Concede tutela-tratamiento integral-exoneración de copagos

Procede el Despacho a emitir fallo dentro de la ACCIÓN DE TUTELA promovida por **SAMARI PEDROZA GIL**, en calidad de Agente Oficiosa de su hija menor **THALIANA**, contra **SAVIA SALUD EPS**, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales de su hija a la salud, la seguridad social, la vida digna, la igualdad.

**I. ANTECEDENTES**

**1.1. Supuestos fácticos.** Manifiesta la Accionante, previa solicitud de medida provisional de orden de entrega de medicamentos, que, su hija Thaliana tiene

ocho años, actualmente diagnosticada con *"TUMOR MALIGNO DE RIÑÓN, EXCEPTO DE LA PELVIS RENAL, CON METASTASIS EN HIGADO Y PULMONES"*, diagnósticos por los que se encuentra hospitalizada en la Clínica SAN VICENTE FUNDACION desde el 22 de noviembre hogaño, con prescripción médica de medicamentos ***"CARBOPLATINO 3 AMPOLLAS de 450 MGS/45ML SLN.INY XVL. Y ETOPOSIDO 6 AMPOLLAS DE 100MGS/58ML SLN.INY XVL"***, sin autorización por cuanto el uso del medicamento no tiene aval del INVIMA, y a criterio médico son paliativos para el tratamiento de la menor, a fin de reducir efectos secundarios del progreso de su afección.

Manifiesta ser persona de escasos recursos, sin capacidad económica para sufragar el costo de medicamentos, por su alto costo, en virtud de lo que solicita ser exonerada de copagos, cuotas moderadoras y costo total de los gastos de hospitalización, y en igual sentido se ordene la entrega de los medicamentos que se encuentran pendientes de entrega, ***CARBOPLATINO 3 AMPOLLAS de 450 MGS/45ML SLN.INY XVL. Y ETOPOSIDO 6 AMPOLLAS DE 100MGS/58ML SLN.INY XVL"***, a más de solicitar la concesión del tratamiento integral para el diagnóstico que aqueja a la menor.

Acto seguido, pasa a los fundamentos jurídicos del derecho a la salud, del tratamiento integral de salud, para petitionar se tutelen los derechos a la salud, la seguridad social, la vida digna, la igualdad y se conceda la protección invocada en favor de la menor Thaliana, a fin de que se entreguen los medicamentos ***"CARBOPLATINO 3 AMPOLLAS de 450 MGS/45ML SLN.INY XVL. Y ETOPOSIDO 6 AMPOLLAS DE 100MGS/58ML SLN.INY XVL"***, y se brinde el tratamiento integral a su menor hija.

**1.2. Trámite.** Admitida y notificada la solicitud de tutela el 19 de agosto hogaño, se ordenó la vinculación oficiosa de la SECRETARÍA SECCIONAL DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL DE ANTIOQUIA y de la FUNDACION HOSPITAL SAN VICENTE DE PAÚL, se surtió el respectivo traslado a efectos de que las entidades accionadas y vinculadas se pronunciaran frente a los hechos objeto de amparo y ejercieran su derecho de defensa.

### **1.3. De la Contestación**

**1.3.1. FUNDACIÓN HOSPITAL SAN VICENTE DE PAÚL**, oportunamente refiere no tener vinculación contractual con SAVIA SALUD EPS, por tanto respecto a este se limita a acatar la obligación legal de atención de urgencias, no obstante, debe velar por preservar los recursos para que los afiliados a las EPS con las que si sostiene vínculo contractual puedan acceder a los servicios de salud que demanden, a más de referir la improcedencia de realizar procedimientos electivos ante la condición de Alerta Naranja Hospitalaria que se encuentra la Institución Hospitalaria, frente a lo que señala jurisprudencia que restringe la libre escogencia de la IPS por parte del usuario adscrito a EPS que no cuenta con contrato o convenio vigente.

En los anteriores argumentos funda solicitud de que sea declarado que el Hospital no ha incumplido los derechos fundamentales del accionante y se proceda con su desvinculación.

**1.3.2. ALIANZA MEDELLÍN-ANTIOQUIA EPS S.A.S. (SAVIA SALUD E.P.S.)** oportunamente se pronuncia, previa síntesis de los hechos objeto de amparo, y manifiesta que la menor Agenciada se encuentra en hospitalización en el Hospital San Vicente Fundación y demanda aplicación de los medicamentos **CARBOPLATINO 450 MG/45 ML** y **ETOPÓSIDO 100 MG/5ML**, suministro que señala no tienen cobertura dentro del Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, por cuanto al constatar en el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos – INVIMA, por tanto, sin indicación para la patología relacionada "*...TUMOR MALIGNO DE LOS HUESOS DE LA PELVIS, SACRO Y COCCIX, por lo tanto, se incurre en una exclusión del PBS según la resolución 244 de 2020.*" Pasa a exponer las tecnologías en salud que cuentan con registro activo ante INVIMA, la forma de prescripción de los medicamentos no incluidos en el PBS.

Afirma que no se cuenta con fórmulas médicas para la poliquimioterapia de alto riesgo: Etopósido + Carboplatino, no obstante, con ocasión de la medida provisional decretada, se procedió con el estudio del caso y se procedió con su autorización bajo número de prescripción MIPRES 20211201218001615662 y se solicita apoyo con la aplicación del mismo, adjunta impresión pantalla que da cuenta de gestión al respecto.

Pasa a referir lo referente al tratamiento integral, solicita no acceder a esta solicitud por cuanto no es procedente acceder a órdenes indeterminadas ni reconocer prestaciones futuras e inciertas, en tanto ello implicaría presumir la mala fe de SAVIA SALUD EPS, máxime cuando se le ha brindado cobertura integral a la menor, a más de que no todos los servicios pueden ser objeto de estudio del juez constitucional y no hay lugar a presumir que la entidad desconocerá sus obligaciones solo por causa de un presunto incumplimiento por parte de la EPS y de las evidencias anexas a la acción de tutela no se sustrae negación de otros servicios, no posible entonces presumir un eventual incumplimiento de la EPS a futuro.

Se opone a la solicitud de exoneración de copagos y/o cuotas de recuperación, bajo el argumento de que el usuario se encuentra legalmente exonerado del pago de los copagos, toda vez que está clasificado en nivel 1 del Sisbén, no obstante, en lo que atañe a las cuotas de recuperación, estas si se corresponden en un 10% que debe cubrir la Accionante por los servicios no cubiertos, en la que la EPS no tiene injerencia, por ser competencia radicada en la Secretaría Seccional de Salud y Protección Social de Antioquia, del Ministerio de Salud y Protección Social y la Administradora de los Recursos del SGSSS – ADRES, argumento que soporta jurídicamente, en caso de acceder es finalmente el ente territorial a través de la IPS o directamente quien debe realizar dicha autorización o pactar con el usuario alternativa de pago que haga efectivo su derecho a la salud.

Aduce la improcedencia de la acción por carencia actual de objeto y en atención a ello peticiona se exima a la entidad de responsabilidad en el amparo constitucional, se levante la medida provisional, ante la inexistencia de vulneración en derecho fundamental, declarar la improcedencia de la concesión del tratamiento integral y la exoneración de copagos pues el usuario se encuentra exonerada legalmente del pago de dichos gastos y la EPSS ha cumplido con su deber, así como se declare improcedente la exoneración de las cuotas de recuperación por falta de legitimación por pasiva por ser a cargo de la SSS y PSA como titular de la cuenta objeto.

**1.3.3. EL INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS Y ALIMENTOS INVIMA** dentro de la oportunidad manifiesta, previa sinopsis de los hechos y pretensiones objeto de solicitud de amparo, haber encontrado los siguientes registros,

- 6 registros sanitarios que corresponden al principio activo **CARBOPLATINO** en la concentración de **450 mg**.
- 3 registros sanitarios que corresponden al principio activo **ETOPOSIDO** en la concentración de **100 mg**.

Precisa que los medicamentos cuyo registro sanitario se encuentra en trámite de renovación pueden seguir siendo fabricados, importados y comercializados, esto es, prorroga de la vigencia del registro hasta tanto el Instituto decida de fondo sobre el trámite de renovación, no obstante, tales medicamentos no se encuentran aprobados para la patología que padece la paciente, ante la falta de evidencia científica en la seguridad y eficacia de estos, a más que no ha sido objeto de aprobación para los diagnósticos descritos en los soportes clínicos allegados, y finalmente no cuenta con la postulación ante la UNIRS por parte del médico tratante y esta clasificado en el listado de medicamentos no disponibles,

- *El medicamento con principio activo **CARBOPLATINO** no ha sido clasificado como Medicamentos Vitales No Disponibles.*
- *El medicamento con principio activo **ETOPOSIDO** no ha sido clasificado como Medicamentos Vitales No Disponibles.*

En tal sentido señala que, *"...el diagnóstico: **MENOR DE 8 AÑOS – TUMOR DE WILMS, TUMOR MALIGNO DE RIÑÓN EXCEPTO LA PELVIS RENAL CON MÚLTIPLES METÁSTASIS PULMONARES Y HEPÁTICAS**, NO se encuentra dentro de las indicaciones aprobadas por el INVIMA para los medicamentos con principio activo **CARBOPLATINO Y ETOPOSIDO** por lo que es posible que SAVIA SALUD EPS presente negativa en administrar los medicamentos. No obstante, y en estos casos, le corresponde al médico tratante indicar las alternativas para el tratamiento en el caso específico y puntual del accionante objeto de protección constitucional."*

Y en últimas conforme a lo dispuesto en la Resolución 1885 de 2018 le asiste al profesional de la salud la posibilidad de elevar ante el Ministerio de Salud y Protección social la inclusión en el registro sanitario, previa demostración de la seguridad y eficacia del medicamento que ha prescrito, lo cual soporta en transcripción de los artículos 95 y 96 de dicha Resolución.

Soporta la competencia que le asiste al Instituto conforme el Decreto 677 de 1995 y pasa a afirmar que no le compete a esta entidad pronunciarse frente a los hechos objeto de solicitud de amparo, pues su competencia radica en el otorgamiento del registro y no de suministro, entrega y/o autorización de medicamentos incluidos o no en el POS.

Frente a lo pretendido afirma que, de accederse a ello, la orden ha de ser satisfecha por la EPS, ante la necesidad de la paciente, a más de reiterar que si bien los medicamentos prescritos cuentan con registro sanitario, otorgado por el Instituto, el diagnóstico de la menor no se encuentra dentro de las indicaciones aprobadas por el INVIMA para los principios activos CARBOPLATINO Y ETOPOSIDO.

Arguye así la falta de legitimación en la causa por pasiva por cuanto el INVIMA no ha incurrido en omisión de ningún deber legal frente a los hechos objeto de solicitud de amparo razón por la cual solicita la desvinculación del Instituto.

**1.3.4. LA SECRETARÍA SECCIONAL DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL DE ANTIOQUIA** guardó silencio pese a estar debidamente notificada de la presente acción, razón por la cual el Despacho dará aplicación a la presunción de veracidad consagrada en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 que reza:

*"Artículo 20. PRESUNCION DE VERACIDAD: si el informe no fuese rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el Juez estime necesario otra averiguación previa."*

## **II. CONSIDERACIONES**

**2.1. Competencia.** Esta agencia judicial es competente para conocer y fallar de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 86 de la Constitución Nacional, artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, e inciso 2º, numeral 1º del artículo 1º del Decreto 1382 de 2000.

**2.2. Marco Normativo aplicable.** Constitución Política: arts. 1, 2, 46, 48, 49, 86, 228, 230. Decreto 2591 de 1991: Arts. 1, 5, 10, 23, 27, 29, 42. Decreto 306 de 1992: Arts. 4 y 6.

**2.3. Del problema jurídico:** Corresponde determinar si las entidades de salud accionada y vinculadas se encuentran vulnerando los derechos constitucionales fundamentales invocados por **SAMARY PEDROZA GIL** en calidad de Agente Oficiosa de la menor **THALIANA OSORIO PEDROZA** y si es procedente ordenar a la accionada y vinculadas se garantice la efectivización del suministro médico requerido por la Agenciado consistente en "**CARBOPLATINO 3 AMPOLLAS de 450 MGS/45ML SLN.INY XVL. Y ETOPOSIDO 6 AMPOLLAS DE 100MGS/58ML SLN.INY XVL**",, sin dilaciones que incrementen el riesgo para su salud y su vida, a efectos de que reciba la atención especializada para el diagnóstico de "**TUMOR MALIGNO DE RIÑÓN, EXCEPTO DE LA PELVIS RENAL, CON METASTASIS EN HIGADO Y PULMONES**", así como la concesión del tratamiento integral y la exoneración de copagos y cuotas moderadoras o si por el contrario no se evidencian elementos de vulneración en los derechos fundamentales invocados por el accionante o se configuró el hecho superado.

**2.4. De la acción de tutela.** La acción de tutela conforme al artículo 86 de la Carta Política de 1991, es un mecanismo de protección de carácter residual y subsidiario que puede ser utilizado ante la vulneración o amenaza de derechos fundamentales, cuando no exista otro medio idóneo para la protección de los derechos invocados, o cuando existiendo otro medio de defensa judicial, se requiera acudir al amparo constitucional como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (artículo 8 del Decreto 2591 de 1991).

La naturaleza subsidiaria y excepcional de la acción de tutela, permite reconocer la validez de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como mecanismos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos. De manera que, al existir estos mecanismos, los ciudadanos se encuentran obligados a acudir de manera preferente a ellos, cuando son conducentes para conferir una eficaz protección constitucional. De allí que quien alega la afectación de sus derechos debe agotar los medios de defensa disponibles por la legislación para el efecto, exigencia ésta que se funda en el principio de subsidiariedad de la tutela

descrita, que pretende asegurar que una acción tan expedita no sea considerada en sí misma una instancia más en el trámite jurisdiccional, ni un mecanismo de defensa que reemplace aquellos diseñados por el legislador, y menos aún, un camino excepcional para solucionar errores u omisiones de las partes.

## **2.5. Sobre el Derecho a la vida digna y la seguridad social y la salud.**

La Corte Constitucional ha reiterado, que la tutela no solo procede para proteger el derecho a la vida reducida a su simple existencia biológica, sino que esta debe entenderse dentro de una dimensión más amplia, que comprenda una vida digna<sup>1</sup>, Lo anterior por cuanto se ha estimado que el derecho a la vida en sí mismo considerado, no es un concepto restrictivo que se limita a la idea reducida de peligro de muerte, sino 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 estas condiciones se encuentren 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>2</sup>.

La Seguridad Social es reconocida en nuestro ordenamiento jurídico como un derecho constitucional fundamental. De esta manera, los artículos 48 y 49 de Carta Política establecen la seguridad social, por un lado, como un derecho irrenunciable, y, por otro lado, como un servicio público<sup>3</sup>, de tal manera que, por la estructura de este derecho, es el Estado el obligado a dirigir, coordinar y controlar su efectiva ejecución<sup>4</sup>.

La protección que le otorga el ordenamiento constitucional al derecho a la seguridad social se complementa y fortalece por lo dispuesto en el ámbito internacional pues son varios los instrumentos internacionales que reconocen el derecho de las personas a la seguridad social.

---

1 En ese sentido esta Corporación en la Sentencia T-175 de 2002, preciso que lo que pretende la jurisprudencia con dicho postulado es: *"respetar un concepto de vida no limitado a la restrictiva idea de peligro de muerte, ni a la simple vida biológica, sino a consolidar un sentido más amplio de la existencia que se ate a las dimensiones de dignidad y decoro. Lo que se busca con dicha noción es preservar la situación existencia/ de la vida humana en condiciones de plena dignidad, ya que, al hombre no se le debe una vida cualquiera, sino una vida saludable, en la medida de lo posible.1 De allí que también el concepto de derecho a la salud, cuando va aparejado de su conexidad con la vida, ha sido definido como "la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica (en donde, tanto física como en el plano de In operatividad orgánica y funcional de su ser. Implica, por tanto, una acción de conservación y otra de restablecimiento."*

2 Ver Sentencia T-724 de 2008

3 Sentencias T-414 de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y T-642 de 2010, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

4 Sentencia T-164 de 2013

De este modo, la Corte Constitucional ha establecido que la acción de tutela es procedente para proteger el suministro de los servicios médicos que se requieren con necesidad, es decir, aquellos *"indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal o su dignidad"*. De forma que se *"garantiza a toda persona, por lo menos, el acceso a los servicios de salud de los cuales depende su mínimo vital y su dignidad como persona"*<sup>5</sup>.

El artículo 49 de la Carta Política consagra la salud como un valor con doble connotación: por un lado, se constituye en un derecho constitucional y, por otro, en un servicio público de carácter esencial. De esta forma, establece la obligación a cargo del Estado de garantizar a todas las personas la atención que requieran, así como la potestad que tienen las personas de exigir el acceso a los programas de promoción, protección y recuperación<sup>6</sup>.

A partir de dicha disposición, la Corte Constitucional ha reconocido, en reiterada jurisprudencia, que el derecho a la salud es fundamental<sup>7</sup> y *"comprende toda una gama de facilidades, bienes y servicios que hacen posible, de acuerdo al mandato contenido en diversos instrumentos internacionales, el imperativo de garantizar el nivel más alto posible de salud"*<sup>8</sup>

De este modo, la Corte Constitucional ha establecido que la acción de tutela es procedente para proteger el suministro de los servicios médicos que se requieren con necesidad, es decir, aquellos *"indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal o su dignidad"*. De forma que se *"garantiza a toda persona, por lo menos, el acceso a los servicios de salud de los cuales depende"*.

---

5 Sentencia T-203 de 2012

6 Ver, entre otras, sentencias T-358 de 2003, T-358 de 2003, T-671 de 2009 y T-104 de 2010

7 En la Sentencia T-760 de 2008, esta Corporación sostuvo que asignarle el carácter de fundamental al derecho a la salud fue el resultado de una evolución jurisprudencial y la observancia de la doctrina y los instrumentos internacionales sobre la materia. Inicialmente, sostuvo que las afectaciones al derecho a la salud podían ser resueltas en sede de tutela siempre que se demostrara su conexidad con derechos como la vida, la dignidad o el mínimo vital. No obstante, para el caso de sujetos de especial protección constitucional como las personas de la tercera edad y los niños, la jurisprudencia habrá señalado que este derecho adquiriría el carácter de fundamental autónomo.

8 Sentencia T-320 de 2011

**2.6. La Imposición de Barreras Administrativas y la Violación del Derecho a la Salud.** En Sentencia T-188 de 2013, la Corte Constitucional, M.P. Mauricio González Cuervo, manifestó:

*En la Constitución de 1991 el derecho a la salud está regulado en el capítulo que versa sobre los derechos económicos, sociales y culturales. A su vez, en el artículo 44 de este capítulo, el constituyente consagró la salud y la seguridad social como un derecho fundamental de los niños.*

*La corte Constitucional ha establecido que el derecho a la salud debe ser prestado en términos de eficiencia, oportunidad y calidad, es decir, que las entidades prestadoras del servicio de salud vulneran este derecho cuando le imponen al usuario cumplir con excesivos trámites administrativos los cuales postergan la adecuada prestación del servicio sin justificación constitucionalmente razonable. En este sentido la sentencia T-246 de 2010 cita la regla jurisprudencial establecida en la sentencia T-760 de 2008, así:*

*"(...) que la prestación del servicio de salud debe ser eficiente, oportuna y con calidad. Primordialmente, este componente del derecho se desconoce cuando la negación para la autorización de un servicio incluido o no en el POS es justificada por parte de la EPS, debido a la falta de realización de trámites administrativos que, desde una perspectiva constitucional, carecen de razonabilidad puesto que son excesivos, demorados y engorrosos. Si bien puede exigirse llevar a cabo algunas formalidades administrativas, estas no pueden llegar al punto de obstaculizar y amenazar el goce de la vida y la integridad personal de quien requiere el servicio".*

*En este orden de ideas, es razonable que para la prestación de algún servicio médico el paciente tenga que cumplir con algunos trámites administrativos, pero lo que resulta inadmisibles es que dichos trámites sean excesivamente demorados y que además le impongan una carga al usuario que no está en condiciones y que no le corresponde asumir, al respecto la Corte ha dicho:*

*"La jurisprudencia constitucional ha garantizado el derecho a acceder a los servicios de salud, libre de obstáculos burocráticos y administrativos. Así, por ejemplo, cuando por razones de carácter administrativo diferentes a las*

*razonables de una administración diligente, una EPS demora un tratamiento médico al cual la persona tiene derecho, viola el derecho a la salud de ésta. Los trámites burocráticos y administrativos que demoran irrazonablemente el acceso a un servicio de salud al que tienen derecho, irrespetan el derecho a la salud de las personas.*

*Expresamente, la regulación ha señalado que "(...) los trámites de verificación y autorización de servicios no podrán ser trasladados al usuario y serán de carga exclusiva de la institución prestadora de servicios y de la entidad de aseguramiento correspondiente. "En especial, se ha considerado que se irrespetan el derecho a la salud de los pacientes cuando se les niega el acceso a un servicio por no haber realizado un trámite interno que corresponde a la propia entidad, como por ejemplo, 'la solicitud de la autorización de un servicio de salud no incluido dentro del POS al Comité Técnico Científico'.*

*La jurisprudencia de esta Corte al analizar las diferentes vulneraciones al derecho a la salud, ha evidenciado que los usuarios se tienen que enfrentar a múltiples trabas administrativas y burocráticas para poder acceder a la prestación del servicio de salud.*

*Estas barreras atrasan la prestación del servicio, aumentan el sufrimiento de las personas y muchas veces tienen consecuencias graves en la salud de los usuarios, como las siguientes: a) Prolongación del sufrimiento, que consiste en la angustia emocional que les produce a las personas tener que esperar demasiado tiempo para ser atendidas y recibir tratamiento; b) Complicaciones médicas del estado de salud, esto se debe a que la persona ha tenido que esperar mucho tiempo para recibirla la atención efectiva, lo cual se refleja en el estado de salud debido a que la condición médica empeora; c) Daño permanente, cuando ha pasado demasiado tiempo entre el momento en que la persona acude al servicio de salud y hasta el momento en que recibe la atención efectiva, empeorando el estado de salud y por lo tanto generándole una consecuencia permanente o de largo plazo; d) Discapacidad permanente, se da cuando el tiempo transcurrido es tal entre el momento que el paciente solicita la atención y hasta cuando la recibe, que la persona se vuelve discapacitada; e) Muerte, esta es la peor de las consecuencias, y se puede dar cuando la falta de atención pronta y efectiva se tarda tanto que reduce las posibilidades de sobrevivir o cuando el paciente*

*necesita de manera urgente ser atendido y por alguna circunstancia el servicio es negado.*

*Sin duda alguna la imposición de barreras administrativas y burocráticas, que impiden la prestación, pronta adecuada efectiva del servicio de salud tiene consecuencias perjudiciales en la salud de las personas, y en la medida en que las condiciones del paciente empeoren, necesitará una mejor atención o la prestación de servicios de mayor complejidad, lo que implicaría una erogación económica mayor a la inicialmente requerida de haberse prestado el servicio de manera oportuna y con calidad."*

**2.7. Derecho fundamental a la salud de niños y niñas-** La Corte Constitucional en T-362 de 2016 ha manifestado que el derecho a la salud de los niños, de conformidad con lo establecido en el artículo 44 de la Constitución, por tener el carácter de 'fundamental', deber ser protegido de forma inmediata por el juez constitucional en los casos en que sea vulnerado. Este postulado responde, además, a la obligación que se impone al Estado y a la sociedad de promover las condiciones para que el principio de igualdad se aplique en forma real y efectiva, así como a la necesidad de adoptar medidas en favor de quienes, en razón de su edad, se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta. En el caso de los niños y de las niñas, la acción de tutela procede directamente para defender su derecho fundamental a la salud.

**2.8. Del tratamiento integral** El juez de tutela para la protección efectiva de los derechos fundamentales está llamado a ver más allá y no debe encasillarse en el canon de una disposición legislativa restrictiva de rango inferior al precepto constitucional. De no hacerlo en casos como éste, sería condicionar al paciente a que dependa de un tratamiento que a futuro podría no ser suficiente para su íntegro desarrollo. La Corte Constitucional ha desarrollado el principio de integralidad de la garantía del derecho a la salud desde dos perspectivas. La primera de ellas se refiere a la "integralidad" del concepto mismo de salud y comprende las diferentes dimensiones que tienen las necesidades de las personas en materia de salud (acciones preventivas, educativas, informativas, fisiológicas, psicológicas, entre otras).<sup>9</sup>

---

<sup>9</sup>Sobre el particular se puede consultar las sentencias T-926 de 1999, T-307 de 2007 y T-016 de 2007, entre otras.

La segunda perspectiva, se refiere a la necesidad de proteger el derecho a la salud de manera tal que todas las prestaciones requeridas por una persona en determinada condición de salud, sean garantizadas de manera efectiva. Esto es, que la protección sea integral en relación con todo aquello que sea necesario para conjurar la situación particular de un paciente. Bajo esta dimensión, el principio de integralidad comprendería la obligación que tienen las autoridades que prestan el servicio de salud en el país, de suministrar los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, seguimiento y demás requerimientos que un médico tratante considere necesarios, para atender el estado de salud de un afiliado, con límite únicamente en el contenido de las normas legales que regulan la prestación del servicio de seguridad social en salud y su respectiva interpretación constitucional.

## **2.9. Solicitud de Medicamentos que no cuentan con el Registro Sanitario del Invima, Sentencia T 001 de 2018.**

Ahora bien, la Corte se ha referido reiteradamente a la existencia de dos vías para acceder a un medicamento que no tiene el registro INVIMA para determinada patología. Una primera, la ya mencionada en el artículo 128 de la Resolución 5269 de 2017, que para la fecha de los hechos correspondía al artículo 134 de la Resolución 5592 de 2015 del Ministerio de Salud y de la Protección Social (regla general), y otra que es el consenso que exista en la comunidad científica sobre el particular.

De esta manera, en sentencia T-027 de 2015 se mencionó:

*"De ese modo, la expedición del registro por parte del INVIMA constituye la acreditación formal del medicamento correspondiente; la informal, estaría dada por la aceptación de la comunidad científica del hecho de que determinado medicamento sirve para tratar una patología en particular. En ausencia de dicha acreditación, se estará entonces en presencia de un medicamento de los denominados no comprobados o en fase experimental, que son "aquellos que todavía no tienen la aceptación de la comunidad científica ni de las entidades encargadas de acreditarlos como alternativas terapéuticas. Ello significa que su efectividad no ha sido determinada con un nivel de certeza aceptable médicamente".*

*A partir de esta distinción, la Corte Constitucional ha sentado una regla jurisprudencial en relación con la posibilidad de que, por la vía de la acción de tutela, sea exigible la entrega de medicamentos que no cuentan con registro sanitario del INVIMA, de acuerdo con la cual, será procedente el amparo tutelar cuando quiera que se trate de medicamentos que están acreditados en la comunidad científica respecto de su idoneidad para el tratamiento de determinada patología y siempre que se cumplan los requisitos previstos en la jurisprudencia constitucional para efectos de ordenar el suministro de elementos que no se encuentran contemplados*

Juzgado Catorce Civil Municipal de Oralidad  
05001400301420210126100

*en el Plan Obligatorio de Salud. Quedan excluidos entonces los medicamentos experimentales, frente a los cuales no existe suficiente evidencia científica sobre su calidad, seguridad, eficacia y comodidad”.*

Por otro lado, la Corte en vigencia del modelo anterior a la Ley 1751 de 2015, también se ha pronunciado respecto de la negativa del CTC, al negar el suministro de un medicamento por la simple razón de no contar con registro del INVIMA. En este sentido la sentencia T-243 de 2015 refiere:

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

Por lo tanto, la jurisprudencia de esta Corporación, ha dicho que las órdenes del médico tratante, sin importar la fase de la atención en salud, toman una connotación de fundamental respecto del paciente, habida cuenta que se fundan en un criterio científico y objetivo del galeno para la protección del derecho a la salud.

**2.10. De la exoneración de cuotas moderadoras.** -El criterio regular de este rubro se erige en el artículo 187 de la Ley 100 de 1993, como la obligación de los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud de contribuir con el financiamiento del sistema, entendido como un aporte económico fijado porcentualmente dependiendo del régimen y capacidad económica del afiliado, a su tenor,

*"...Los afiliados y beneficiarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud estarán sujetos a pagos compartidos, cuotas moderadoras y deducibles. Para los afiliados cotizantes, estos pagos se aplicarán con el exclusivo objetivo de racionalizar el uso de servicios del sistema. En el caso de los demás beneficiarios, los pagos mencionados se aplicarán también para completar la financiación del Plan Obligatorio de Salud.”*

La Corte Constitucional ha fijado dos criterios de excepcionalidad en las que es procedente exonerar al afiliado de su aporte obligatorio, copago, con el fin de

proteger derechos fundamentales y de evitar que los mismos se constituyan en barrera para que los pacientes accedan al servicio de salud, a saber, la Sentencia T-296 de 2006 lo expone:

*"...1. Cuando la persona que necesita con urgencia un servicio médico carece de la capacidad económica para asumir el valor de la cuota moderadora, la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio de salud deberá asegurar el acceso del paciente a éste, asumiendo el 100% del valor.*

*2. Cuando una persona requiere un servicio médico y tiene la capacidad económica para asumirlo, pero tiene problemas para hacer la erogación correspondiente antes de que éste sea prestado, la entidad encargada de la prestación, exigiendo garantías adecuadas, deberá brindar oportunidades y formas de pago de la cuota moderadora sin que su falta de pago pueda convertirse de forma alguna en obstáculo para acceder a la prestación del servicio."*

Conforme con los criterios jurisprudenciales, se ha de tener en cuenta la capacidad económica del paciente y su familia, y de otro lado, el diagnóstico y tratamiento que demande, a más de ello si se trata de un sujeto de especial protección.

**3. El caso en estudio y solución al problema jurídico planteado.** - Es importante resaltar que el derecho a la salud es un derecho fundamental autónomo, dada su estrecha vinculación con la dignidad humana.

La Corte Constitucional en sentencia T- 120 de 2017 indicó: "9. *La jurisprudencia de esta Corporación 12 y la Ley 1751 de 201513, han establecido que la salud es un derecho fundamental que se define como "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"*14. Al mismo tiempo, se ha indicado que tal derecho se debe garantizar en condiciones de dignidad dado que su materialización resulta indispensable para el ejercicio de otros derechos fundamentales15.

...

20. Igualmente, la jurisprudencia de esta Corporación ha indicado que al juez constitucional le asiste el deber de ordenar el suministro de los tratamientos médicos necesarios para conservar o restablecer la salud de los pacientes. Lo anterior con el fin de evitar la presentación de acciones de tutela por cada servicio que sea prescrito por el médico al paciente y respecto de una misma patología, y permitir la prestación continua de los servicios de salud<sup>16</sup>.

21. En síntesis, el derecho fundamental a la salud está definido como la facultad del ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, física y mental. Tal derecho debe garantizarse en condiciones de dignidad por ser indispensable para el ejercicio de otros derechos también fundamentales. La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad establece que a los Estados Partes les asiste el deber de (i) proporcionar los servicios de salud que necesite la población en condición de discapacidad; (ii) proporcionar tales servicios lo más cerca posible a sus comunidades; (iii) prohibir la discriminación contra dicha población en la prestación de seguros de salud y de vida permitidos en la legislación, (iv) velar porque aquellos seguros se presten de manera justa y razonable e; (v) impedir que se nieguen los servicios de salud, o de atención de la salud, por motivos relacionados con la discapacidad de los usuarios. Esta Corte ha dispuesto que las personas tienen derecho a contar con un diagnóstico efectivo y a una atención en salud integral atendiendo las disposiciones generadas por el médico tratante sobre una misma patología.

...

25. Esta Corporación también ha aceptado la posibilidad de reconocer tratamientos o suministros que no están incluidos o que están expresamente excluidos del POS. Con tal objetivo, se deben agotar las siguientes exigencias:

"(i) la falta del servicio médico vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere; (ii) el servicio 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 servicio por otro plan distinto que lo beneficie; y (iv) el servicio médico ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo"<sup>17</sup>

En igual sentido ha indicado en Sentencia T 345 de 2013 expreso;

*La importancia que le ha otorgado la jurisprudencia al concepto del médico tratante se debe a que éste (i) es un profesional científicamente calificado; (ii) es quien conoce de manera íntegra el caso de su paciente y las particularidades que pueden*

*existir respecto de su condición de salud y (iii) es quién actúa en nombre de la entidad que presta el servicio.*

En el asunto objeto de estudio, **SAMARY PEDROZA GIL** a través de la agencia oficiosa, accionó a SAVIA SALUD EPS, en razón a no autorización de entrega de medicamentos "**CARBOPLATINO 3 AMPOLLAS de 450 MGS/45ML SLN.INY XVI. Y ETOPOSIDO 6 AMPOLLAS DE 100MGS/58ML SLN.INY XVI**", prescrito por la Oncóloga Pediatra tratante para su hija menor **THALIANA OSORIO PEDROZA**, con ocasión del diagnóstico "*TUMOR MALIGNO DE RIÑÓN, EXCEPTO DE LA PELVIS RENAL, CON METASTASIS EN HIGADO Y PULMONES*", sin que a la fecha de presentación de la tutela se haya surtido la autorización de los mismos que deben ser aplicados el próximo 13 de diciembre hogaño.

Se encuentra acreditado dentro del expediente la condición clínica de la menor Thaliana, así como su condición de afiliada a SAVIA SALUD EPS, en igual sentido se encuentra acreditada la prescripción de procedimiento de "**CARBOPLATINO 3 AMPOLLAS de 450 MGS/45ML SLN.INY XVI. Y ETOPOSIDO 6 AMPOLLAS DE 100MGS/58ML SLN.INY XVI**", ordenado por la especialidad de Oncología Pediátrica para la menor Agenciada.

Se evidencia igualmente acreditada la programación de la cita para procedimiento ordenado por la especialidad de Oncología Pediátrica para la menor **THALIANA OSORIO PEDROZA**, para el día 13 de diciembre de 2021, así lo confirma la Accionante.

SAVIA SALUD EPS afirma haber autorizado la aplicación del suministro médico prescrito en razón a la orden decretada por esta instancia de manera provisional, de suministro de los mismos, conforme al criterio del médico tratante.

La FUNDACIÓN HOSPITAL SAN VICENTE DE PAÚL, se abstrae a cualquier obligación que le pueda ser imputada, por considerar que no está legitimada en la causa por pasiva y no ha incurrido en omisión alguna ante la prestación de salud requerida por la menor.

Por su parte el INVIMA afirma que los medicamentos prescritos si bien cuentan con Registro sanitario, otorgado por el Instituto, el diagnóstico de la menor no se encuentra dentro de las indicaciones aprobadas por el INVIMA para los principios activos CARBOPLATINO Y ETOPOSIDO.

En lo que atañe a la SECRETARÍA SECCIONAL DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL DE ANTIOQUIA el Ente guardó silencio respecto a los hechos objeto de solicitud de amparo, y en tal sentido este Despacho dará aplicación a la presunción de veracidad consagrada en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 y tendrá por cierto los hechos en lo que corresponda a las obligaciones de esta vinculada.

Conforme con lo anterior, y en consideración a los precedentes jurisprudenciales y legales precitados, es claro para este Despacho que se han de garantizar los derechos a la salud, la seguridad social, la vida digna, la igualdad de la menor **THALIANA OSORIO PEDRAZA**, toda vez que no ha sido superada la necesidad del tratamiento prescrito por el especialista tratante y si bien se surtió autorización para que el mismo sea llevado a cabo, ha debido mediar trámite de tutela para que se surtiera su efectivización.

En consecuencia, se ordenará a SAVIA SALUD EPS que en el término de **cuarenta y ocho (48) horas**, practique una valoración por un médico de la entidad promotora de salud **de la especialidad de Oncología Pediátrica** para que determine la pertinencia, conducencia, necesidad y viabilidad del medicamento ordenado a la menor "**CARBOPLATINO 3 AMPOLLAS de 450 MGS/45ML SLN.INY XVI. Y ETOPOSIDO 6 AMPOLLAS DE 100MGS/58ML SLN.INY XVI**", o un medicamento alternativo de tratamiento para su patología y de considerarlo pertinente, ordene y autorice los mismos o en su defecto se acredite que el mismo ha de ser el aplicado el 13 de diciembre hogaño tal como lo prescribió la Oncóloga Pediatra adscrita a la Fundación Hospital San Vicente de Paúl.

De otro lado, se advierte que el tratamiento integral ha de ser concedido, razón por la cual a fin de garantizar la continuidad en la atención médica y de evitar que la Accionante tenga que acudir nuevamente a la acción de tutela para exigir los

derechos fundamentales de su menor hija Thaliana, se concederá el tratamiento integral para las afecciones que se deriven única y exclusivamente del diagnóstico y tratamiento "*TUMOR MALIGNO DE RIÑÓN, EXCEPTO DE LA PELVIS RENAL, CON METASTASIS EN HIGADO Y PULMONES*", el cual estará a cargo de **SAVIA SALUD EPS**, siempre que se encuentre vinculada a ella, y por ser sujeto objeto de especial protección por su condición de menor de edad, en atención a la garantía de protección integral, no de derechos futuros e inciertos, sino como una forma de prevención a la Accionada en el sentido de precisarle que el paciente tiene derecho fundamental a "*acceder a los servicios de salud de acuerdo al principio de integralidad*", en los términos de lo dispuesto en el artículo 8 de la Ley 1751 del 19 de febrero de 2015 y del artículo 44 de la Constitución Política de Colombia, desarrollado en la Ley 1098 de 2006, en procura del desarrollo integral y armónico del menor.

Ahora, en lo que respecta a la solicitud de exoneración de pago de los copagos y cuotas moderadoras o de recuperación, se tiene que la Agenciada en la presente acción de amparo, es afiliada al régimen subsidiado, menor de edad, de lo que se colige que ha superado una selección ante entidad gubernamental que le reconoce criterios de vulnerabilidad, y en tal sentido se encuentra asegurado con cobertura del Régimen Subsidiado de Salud, y conforme lo manifestado por la Accionante el núcleo familiar al que pertenece la menor no cuenta con los recursos económicos para sufragar los costos que genere la atención en salud de la menor, de lo que se desprende la incapacidad económica de la Accionante para hacer frente al rubro de cuotas moderadoras o de recuperación.

A más de ello, en observancia del Principio de Corresponsabilidad y conforme a la facultad de protección que le asiste a este funcionario para amparar los derechos de la menor **THALIANA PEDROZA OSORIO**, no solo por sus condiciones de salud, sino por el grupo etario al que pertenece, en observancia del principio precitado, en el que le asiste responsabilidad a la Familia, la Sociedad y el Estado, se tutela la exoneración de las cuotas moderadoras o de recuperación para la Agenciada Thaliana para los diagnósticos de "*...TUMOR MALIGNO DE RIÑÓN, EXCEPTO DE LA PELVIS RENAL, CON METASTASIS EN HIGADO Y PULMONES*", a cargo de ALIANZA MEDELLÍN – ANTIOQUIA EPS S.A.S. SAVIA SALUD EPS siempre que la Agenciada ostente la calidad de afiliada en dicha prestadora.

De otro lado, en consideración a que dentro del presente trámite constitucional no se evidenció vulneración a los derechos fundamentales de la Agenciada por parte las de la SECRETARÍA SECCIONAL DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL DE ANTIOQUIA ni de la FUNDACIÓN HOSPITAL SAN VICENTE DE PAÚL, se procederá con la desvinculación de dichas entidades de la presente acción de tutela. No obstante.

En mérito de lo dicho, **EL JUZGADO CATORCE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE MEDELLIN**, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato constitucional,

### III. FALLA:

**PRIMERO. CONCEDER** el amparo constitucional en favor de la menor **THALIANA OSORIO PEDRAZA**, agenciada por su madre **SAMARY PEDROZA GIL** a cargo de SAVIA SALUD EPS, conforme lo argüido en la parte motiva de este proveído.

**SEGUNDO. ORDENAR** a SAVIA SALUD EPS que en el término de **cuarenta y ocho (48) horas**, practique una valoración por un médico de la entidad promotora de salud **de la especialidad de Oncología Pediátrica** para que determine la pertinencia, conducencia, necesidad y viabilidad del medicamento ordenado a la menor **"CARBOPLATINO 3 AMPOLLAS de 450 MGS/45ML SLN.INY XVI. Y ETOPOSIDO 6 AMPOLLAS DE 100MGS/58ML SLN.INY XVI"**, o un medicamento alternativo de tratamiento para su patología y de considerarlo pertinente, ordene y autorice los mismos o en su defecto se acredite que el mismo ha de ser el aplicado el 13 de diciembre hogaño tal como lo prescribió la Oncóloga Peditra adscrita a la Fundación Hospital San Vicente de Paúl.

**TERCERO. CONCEDER** el tratamiento integral peticionado por **SAMARI PEDROZA GIL** en favor de su hija **THALIANA OSORIO PEDROZA** respecto del tratamiento que requiere para el diagnóstico **"...TUMOR MALIGNO DE RIÑÓN,**

*EXCEPTO DE LA PELVIS RENAL, CON METASTASIS EN HIGADO Y PULMONES”, a cargo de ALIANZA MEDELLÍN – ANTIOQUIA EPS S.A.S. “SAVIA SALUD EPS” siempre que la Agenciada ostente la calidad de afiliada en dicha prestadora.*

**CUARTO. CONCEDER** la exoneración de cuotas moderadoras, por lo expuesto en la parte motiva.

**QUINTO. DESVINCULAR** del presente trámite constitucional a LA SECRETARÍA SECCIONAL DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL DE ANTIOQUIA y a la FUNDACIÓN HOSPITAL SAN VICENTE FUNDACIÓN, conforme en lo expuesto de la parte motiva de esta sentencia.

**SEXTO. NOTIFÍQUESE** esta decisión a la Accionante, a las Accionadas y vinculada de conformidad con el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991 y el artículo 5° del Decreto 306 de 1992, por el medio más expedito. E infórmese a las partes sobre la procedencia de la IMPUGNACIÓN del fallo dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación, ante los señores Jueces Civiles del Circuito de Oralidad de Medellín (Reparto).

**SÉPTIMO. REMÍTASE** el expediente digital a la Corte Constitucional para su eventual revisión, al día siguiente al del vencimiento de los términos, de no ser impugnada.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**JHON FREDY CARDONA ACEVEDO**

**Juez**

EG

Firmado Por:

Jhon Fredy Cardona Acevedo

Juez

Juzgado Catorce Civil Municipal de Oralidad  
05001400301420210126100

Página **21** de **21**

EG

**Juzgado Municipal  
Civil 014  
Medellin - Antioquia**

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: **aa00a640b2f7f7f94d284a5520a7cb32e9b7fba03ab770258ff1979fdefa7ad5**

Documento generado en 03/12/2021 04:53:24 PM

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