



Consejo Superior de la Judicatura

Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico

JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

IMPUGNACIÓN TUTELA

RADICACIÓN: 080-014-053-003-2022-00136-01

ACCIONANTE: CIELO LUZ ANGULO VARGAS EN CALIDAD DE AGENTE OFICIOSO DE JUANA DEL SOCORRO VARGAS BLANCO.

ACCIONADO: ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD FAMISANAR S.A.S., LABORATORIOS CAFAM BARRANQUILLA, CAFAM DROGUERÍA BARRANQUILLA y SUPER INTENDENCIA DE SALUD.

DERECHO: SALUD

Barranquilla, treinta y uno (31) de marzo de dos mil veintidós (2022).

I. ASUNTO A TRATAR

Procede el despacho a decidir acerca de la impugnación a que fue sometido el fallo de tutela de fecha 10 de marzo de 2022, proferido por el JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE BARRANQUILLA, dentro de la acción de tutela instaurada por la señora CIELO LUZ ANGULO VARGAS en calidad de agente oficioso de JUANA DEL SOCORRO VARGAS BLANCO, por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales a la salud, vida y dignidad humana por parte de ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD FAMISANAR S.A.S., LABORATORIOS CAFAM BARRANQUILLA, CAFAM DROGUERÍA BARRANQUILLA y SUPER INTENDENCIA DE SALUD, en el cual se decidió tutelar los derechos deprecados.

II. ANTECEDENTES

1. Aduce que, que la señora JUANA DEL SOCORRO VARGAS BLANCO, en una adulta mayor de 79 años, que se encuentra diagnosticada de cáncer de mama hace aproximadamente 6 años, quien ha venido presentando mucho dolor en la región pélvica y dolor en los huesos. Relata que la accionante se encontraba afiliada a EPS COMEVA, no obstante, debido a que la entidad prestadora fue liquidada el 31 de enero de 2022, la accionante fue trasladada a EPS FAMISANAR bajo el régimen subsidiado.
2. Manifestó que, debido al diagnóstico de la señora JUANA DEL SOCORRO VARGAS BLANCO, se le dificulta ser trasladada hasta las sedes donde le tienen que realizar todos estos procedimientos, por lo que la accionante requiere asistencia en casa total por parte de su EPS FAMISANAR. Indica la agente oficioso CIELO LUZ ANGULO VARGAS quien es hija de la señora JUANA DEL SOCORRO VARGAS BLANCO, que su hija tiene una condición especial que requiere de su cuidado, lo que le dificulta trasladar a la accionante a sus citas en las sedes de las prestadoras de servicios de salir de FAMISANAR EPS.
3. Manifiesta que, hace más de 6 años se encuentra en tratamiento para el cáncer y diabetes, por lo que los médicos especialistas de FAMISANAR EPS le ordenaron distintos estudios para determinar cuál es la causa de esta enfermedad que está

padeciendo y determinar un diagnostico que lo ayude a tomar una decisión del origen de la enfermedad que padece.

4. Debido a las dificultades de salud que presenta la accionante, solicitó que se decrete MEDIDA PROVISIONAL en aras de proteger los derechos fundamentales, por medio de la cual se ordene el transporte de la señora JUANA DEL SOCORRO VARGAS BLANCO junto con la asignación de un acompañante para asistir a las citas con especialista controles de ONCOLOGÍA Y OFTALMOLOGÍA, PSICOLOGÍA Y LABORATORIOS y procedimientos de ELECTROCARDIOGRAMA DE RITMO O DE SUPERFICIE SOD , TERAPIA FÍSICA INTEGRAL citas con especialista (medicina interna y oftalmológica), ordenadas por el médico tratante.
5. Así mismo, requirió la toma de muestras y entrega de medicamentos en el domicilio de la accionada ubicado en la carrera 26A No. 73-151 piso 2 apartamento 2 barrio la libertad de Barranquilla, con el fin de que se le garantice el servicio de salud, teniendo en cuenta las dificultades para movilizarse que presenta la accionante.

### III. PRETENSIONES

Basándose en los fundamentos fácticos expuestos, la accionante pretende que se amparen los derechos deprecados, y en consecuencia: *“...solicita que le tutelen sus derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida e integridad personal, dada la violación a que han sido sometidos por cuenta de la accionada, por lo que, solicita se tutele y se decrete la MEDIDA PROVISIONAL que ordene FAMISANAR EPS, suministrar el transporte a la paciente JUANA DEL SOCORRO VARGAS BLANCO y un acompañante para asistir a las citas con especialista controles de ONCOLOGÍA Y OFTALMOLOGÍA, PSICOLOGÍA Y LABORATORIOS y procedimientos de ELECTROCARDIOGRAMA DE RITMO O DE SUPERFICIE SOD , TERAPIA FISICA INTEGRAL citas con especialista (medicina interna y oftalmológica), ordenadas por el médico tratante, la toma de muestras para laboratorio en su lugar de domicilio y entrega de medicamentos por parte de la accionada LABORATORIOS CAFAM BARRANQUILLA – POS, esto debido a que, la señora JUANA DEL SOCORRO VARGAS BLANCO, es una adulta mayor, quien debido a su patología mencionada en nuestros acápite anteriores, perdió la movilidad, la visión lo que le impide trasladarse de un lugar a otro, por lo que requiere que se le presten servicios de Salud Domiciliario la en la dirección de su domicilio ubicado en la carrera 26 A # 73-151 piso 2 apartamento 2 barrio La Libertad de la ciudad de Barranquilla...”*

### IV. TRÁMITE PROCESAL

La presente acción de tutela fue admitida el primero (01) de marzo de 2022, por el JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE BARRAQUILLA, ordenándose la notificación de las accionadas, a fin de que se pronunciaran sobre los hechos expuestos en el escrito de tutela. y se decretó MEDIDA PROVISIONAL en aras de proteger los derechos fundamentales

CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR CAFAM., indicó en su calidad de abogada de la Sección de Litigios y Consultas de la Subdirección Jurídica, que las pretensiones de la Accionante, en Cafam solo tiene contratada Medicina Interna, sin embargo, la paciente no cuenta con orden médica para la asignación del servicio. En lo que respecta a los servicios de oftalmología, psicología, oncología, y terapias con electrocardiograma, indica que no forman parte de nuestro portafolio ni están contratados con Famisanar por lo cual es la EPS quien debe direccionar al usuario a su red de prestadores contratada y habilitada para tal fin. Ahora bien, en lo que respecta a la entrega de los medicamentos enlistados a continuación, me permito indicar que ya fueron entregadas a la usuaria el día de hoy.

Por lo anterior, considera que la Caja de Compensación Familiar Cafam no ha vulnerado derecho fundamental alguno del Accionante, motivo por el cual solicita al Despacho se sirva desvincular a CAFAM de la presente acción de tutela.

EPS FAMISANAR S.A.S., a través de la Gerente Zonal Barranquilla SILVANA SERJE POLO, expresa que, La señora JUANA DEL SOCORRO VARGAS BLANCO identificada con CC 22362533, se encuentra afiliada en EPS FAMISANAR, en estado ACTIVO Régimen Subsidiado, la usuaria cuenta con cada uno de los servicios que ha requerido debidamente autorizados por esta entidad.

En este sentido, y teniendo en cuenta medida provisional, se tiene del caso que a la usuaria le han sido garantizadas el suministro de los medicamentos ordenados por el médico tratante a través de la IPS CAFAM EPS FAMISANAR, para lo cual se adjuntan soporte que evidencian la entrega de cada uno de los medicamentos requeridos en las pretensiones de la tutela, encontrándonos bajo la configuración de la carencia actual del objeto por Hecho Superado.

Indica que, la accionante fue atendida el día 21 de febrero presente año en su IPS primaria CAFAM por la Dra. YULIETH HERNANDEZ, registra en la historia clínica que ingresa a programa vital, asiste a cita médica por sus propios medios en compañía de su hija, y de acuerdo a criterio medico la profesional de la Salud, expide las ordenes de servicios para la retoma de sus tratamientos y continuidad de los mismos.

En cuanto a las consultas médicas con las especialidades por primera vez con Psicología, Oncología y oftalmología las mismas se encuentran autorizadas por EPS FAMISANAR, siendo deber del familiar a cargo de la señora Juana del Socorro, gestionar las respectivas citas médicas ante las Instituciones Prestadoras de Salud a las cuales fueron direccionados los servicios.

En cuanto a nutrición (no requiere autorización) cita programada por tele consulta para hoy 03/03/2022 hora 3:40 pm se adjunta soportes de las autorizaciones y su direccionamiento. Ordena Examen de electrocardiograma (autorizado), Terapias físicas (autorizadas), tal como las ordenó el médico tratante, teniendo en cuenta que el especialista NO ordenó que las mismas fueran suministradas en el domicilio de la usuaria.

Respecto a la solicitud de transporte ambulatorio intermunicipal y urbano, manifiesta que, este servicio no se encuentra incluido en el Plan de Beneficios en Salud (PBS), toda vez que el municipio de Barranquilla - Atlántico en el cual se encuentra zonificada la usuaria no cuenta con UPC diferencial por dispersión geográfica.

En este sentido, se tiene que para el presente caso no aplica el suministro del servicio de transporte, primeramente, en tanto que, los servicios requeridos no se encuentran dentro de los servicios contemplados en el artículo 10 del Nuevo Plan de Beneficios en Salud – Resolución No 2292 de 2021.

Igualmente, los servicios médicos han sido suministrados dentro de la Ciudad de residencia de la usuaria, sin contar con cita médica programada fuera de esta Ciudad.

Por otro lado, indica que, la accionante en representación del usuario no demuestra carencia de recursos económicos, para cubrir servicios que no corresponden al ámbito de la salud y, por lo tanto, una evidente inexistencia de un perjuicio irremediable que comprometa el derecho a la salud en conexidad con el derecho fundamental a la vida, por cuanto el servicio pedido “NO es inherente al servicio de salud” que se viene suministrando a la paciente como tratamiento, para superar las patologías que le aquejan, dentro de las competencias de FAMISANAR EPS, razón por la cual, no existe un “perjuicio irremediable” que directa o indirectamente afecte el Derecho a la Salud en conexidad con el Derecho Fundamental a la Vida de manera “inminente”, “grave”, por lo tanto, no es “relevante”.

Se dejó constancia por parte del *a quo* que pese a encontrarse debidamente notificadas la accionada MINISTERIO DE SALUD no ofrecieron respuesta.

Posterior a ello, el 10 de marzo de 2022, se profirió fallo de tutela amparando los derechos deprecados por la parte actora, concediendo el transporte y la asignación de un acompañante, para garantizar la asistencia a las citas asignadas con especialistas, ONCOLOGÍA Y OFTALMOLOGÍA, PSICOLOGÍA Y LABORATORIOS y procedimientos de ELECTROCARDIOGRAMA DE RITMO O DE SUPERFICIE SOD , TERAPIA FÍSICA INTEGRAL y demás citas con especialista que por prescripción médica requiera.; la cual fue impugnada y por reparto correspondió su conocimiento a esta agencia judicial.

## V. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

Mediante fallo proferido el día 10 de marzo de 2022, el JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE BARRAQUILLA, decidió amparar lo solicitado en ocasión a que: *“...Así las cosas, teniendo en cuenta que la Entidad Prestadora de Salud, para el caso en concreto FAMISANAR EPS, está en la obligación constitucional y legal de prestarle a la usuaria del sistema los servicios que requiere, este Despacho tutelaré los derechos alegados por la señora JUANA DEL SOCORRO VARGAS BLANCO y en consecuencia ordenará a la FAMISANAR EPS, a través de su red de prestarios, que de forma inmediata garantice a la actora la toma de muestras para laboratorios relacionados, a la paciente JUANA DEL SOCORRO VARGAS BLANCO identificada con cédula de Ciudadanía No. 22. 362.533, en la carrera 26A No. 73-151 piso 2 apartamento 2 barrio la libertad de Barranquilla, con el fin de asegurar una continuidad en la prestación del servicio médico. ...”*

## VI. IMPUGNACIÓN.

La entidad accionada, impugnó el fallo referido indicando: *“...De conformidad a lo ordenado por el despacho, en lo referente a garantizar el TRANSPORTE, me permito informar la inconformidad al mismo, teniendo en cuenta lo que ya se manifestó anteriormente, la usuaria realizó su afiliación en el Municipio de Barranquilla - Atlántico, y que de conformidad a lo establecido en la Resolución 2292 de 2021 Se tiene que para el presente caso no aplica primeramente, en tanto que, en la ciudad donde se encuentra ZONIFICADA la usuaria NO cuenta con UPC diferencial por dispersión geográfica, igualmente que el servicio requerido no se encuentra dentro de los servicios contemplados en el artículo 10 del Nuevo Plan de Beneficios en Salud – Resolución No 2292 de 2021. Por otro lado, la usuaria no demuestra carencia de recursos económicos, para cubrir servicios que no corresponden al ámbito de la salud y, por lo tanto, una evidente inexistencia de un perjuicio irremediable que comprometa el derecho a la salud en conexidad con el derecho fundamental a la vida, por cuanto el servicio pedido “NO es inherente al servicio de salud” que se viene suministrando a la paciente como tratamiento, para superar las patologías que le aquejan, dentro de las competencias de FAMISANAR EPS, razón por la cual, no existe un “perjuicio irremediable” que directa o indirectamente afecte el Derecho a la Salud en conexidad con el Derecho Fundamental a la Vida de manera “inminente”, “grave”, por lo tanto, no es “relevante”. ...”*

## VII. PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con los antecedentes resumidos anteriormente, corresponde a esta agencia judicial determinar:

¿La entidad accionada ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD FAMISANAR S.A.S., ha vulnerado los derechos fundamentales a la salud, vida y dignidad humana, de la señora JUANA DEL SOCORRO VARGAS BLANCO, al presuntamente al no autorizar el transporte intraurbano y un acompañante para asistir a citas con especialistas y a la toma de muestras de laboratorio, o en su defecto a realizarle la toma de muestras y entrega de medicamentos en el domicilio de la accionante, esto, con el fin de garantizar la prestación de los servicios médicos, teniendo en cuenta que con ocasión a la patología que presenta y que requiera debido a su estado de salud?

¿Se encuentran reunidos los presupuestos jurídicos- facticos para revocar la sentencia proferida por el a-quo?

## VII. COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, por ser superior funcional del a-quo, este juzgado resulta competente para conocer de la impugnación al fallo de tutela en referencia.

## VIII. NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL.

El marco constitucional está conformado por los artículos 49 y 23, de la Constitución Política, Ley Estatutaria de Salud; Sentencias T-233 del 21 de marzo de 2012, C-313 de 2014, C-503 de 2014, T-017 de 2013, T-760 de 2008, T. 409 - 2019, T- 512- 2020, T - 122 - 2021, entre otras.

## VII. CONSIDERACIONES

La acción de tutela es un mecanismo concebido por la Constitución de 1991 para la protección inmediata de los derechos fundamentales de todas las personas, cuando estos resultaren amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular, con las características previstas en el inciso final del artículo 86 de la Constitución Política la cual constituye una garantía y un mecanismo constitucional de protección, directa, inmediata y efectiva, de los derechos fundamentales.

Para la procedencia de este mecanismo tutelar, es necesario que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial para hacer valer sus derechos, salvo que se ejerza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La acción de tutela procede a título subsidiario cuando la protección judicial del derecho fundamental no puede plantearse, de manera idónea y eficaz, a través, de un medio judicial ordinario y, en este sentido los medios judiciales ordinarios tienen preferencia sobre la acción de tutela. No obstante, la acción de tutela procede como mecanismo transitorio, así exista un medio judicial ordinario, cuando ello sea necesario para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios, será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia atendiendo las circunstancias en que se encuentra la solicitante.

### DERECHO A LA SALUD.

En primer lugar, el artículo 49 de la Constitución se encuentra consagrada la obligación que recae sobre el Estado de garantizar a todas las personas el acceso a la salud, así como de organizar, dirigir, reglamentar y establecer los medios para asegurar a todas las personas su protección y recuperación. De ahí su doble connotación: por un lado, se constituye en un derecho fundamental del cual son titulares todas las personas y por otro, un servicio público de carácter esencial cuya prestación se encuentra en cabeza del Estado y, por ende, exigible por vía de la acción de tutela.

Al efecto, la Corte, en sentencia T-233 del 21 de marzo de 2012, con M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, señaló que:

*“Así las cosas, el derecho a la seguridad social en salud, dada su inexorable relación con el principio de dignidad humana, tiene el carácter de derecho fundamental, pudiendo ser objeto*

*de protección judicial, por vía de la acción de tutela, en relación con los contenidos del POS que han sido definidos por las autoridades competentes y, excepcionalmente, cuando la falta de dichos contenidos afecta la dignidad humana y la calidad de vida de quien demanda el servicio de salud.”*

Actualmente la Ley Estatutaria de Salud, 1751 de 2015, claramente reconoce la fundamentalidad de tal derecho. En la sentencia C-313 de 2014 al respecto se dijo:

*“El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable, tanto en lo individual como en lo colectivo. En segundo lugar, manifiesta que comprende los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. En tercer lugar, radica en cabeza del Estado el deber de adoptar políticas que aseguren la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. Finalmente, advierte que la prestación de este servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado”*

De este modo, la salvaguarda del derecho fundamental de la salud debe otorgarse de conformidad con los principios contemplados en los artículos 48 y 49 de la Constitución Política y los artículos 153 y 156 de la Ley 100 de 1993 en los que se consagran como principios rectores y características del sistema, entre otros, accesibilidad, solidaridad, continuidad, libre escogencia, universalidad y obligatoriedad.

#### ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LOS ADULTOS MAYORES.

Los adultos mayores son un grupo vulnerable, por ello han sido catalogados como sujetos de especial protección constitucional en múltiples sentencias de la Corte. Desde el punto de vista teórico, esto puede obedecer a los tipos de opresión, maltrato o abandono a los que puede llegar a estar sometida la población mayor, dadas las condiciones, físicas, económicas o sociológicas, que la diferencian de los otros tipos de colectivos o sujetos.

La Constitución Política en sus artículos 13º y 46º, contempla la especial protección del Estado y la sociedad a las personas mayores, de acuerdo con el principio de solidaridad y los preceptos del Estado Social de Derecho que inspiran el ordenamiento superior. En especial, el artículo 46º pone en cabeza de las familias, la sociedad y el Estado mismo unos deberes de protección y asistencia en favor de los adultos mayores, que conlleven su integración en la vida comunitaria. Dicho precepto constitucional indica que:

*“El Estado, la sociedad y la familia concurrirán para la protección y la asistencia de las personas de la tercera edad y promoverán su integración a la vida activa y comunitaria. | | El Estado les garantizará los servicios de la seguridad social integral y el subsidio alimentario en caso de indigencia.”*

En razón de tal disposición constitucional, la Corte Constitucional indicó en la sentencia C-503 de 2014 que *“el Estado debe propender por el cuidado de la vejez como parte del cumplimiento de sus obligaciones constitucionales. Ello por cuanto a pesar de existir un especial deber de solidaridad en cabeza de la familia, el artículo 46 habla de una responsabilidad concurrente, y por tanto, el Estado no sólo puede sino que debe contar con una política pública de cuidado, protección e integración del adulto mayor, y adoptar las respectivas medidas para implementarlas”*.

## LA ACCIÓN DE TUTELA Y EL CUBRIMIENTO DE SERVICIOS E INSUMOS NO INCLUIDOS EN EL PLAN OBLIGATORIO DE SALUD (HOY PLAN DE BENEFICIOS).

En relación con el suministro de elementos, intervenciones e insumos no incluidos en el Plan de Beneficios en Salud (PBS), la Corte Constitucional, ha precisado<sup>1</sup> que el derecho a la salud, por su complejidad, suele estar sujeto a restricciones presupuestales y a una serie de actuaciones y exigencias institucionales que tienen que ver con la diversidad de obligaciones a las que da lugar, y a la magnitud y multiplicidad de acciones y omisiones que exige del Estado y de la sociedad. No obstante, la escasez de recursos disponibles o la complejidad de las gestiones administrativas asociadas al volumen de atención del sistema no justifican la creación de barreras administrativas que obstaculicen la implementación de medidas que aseguren la prestación continua y efectiva de los servicios asistenciales que requiere la población.

Así, el efecto real de tales restricciones se traduce en la necesidad de que los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud se destinen a la satisfacción de los asuntos que resultan prioritarios, bajo el entendido de que progresivamente las personas deben disfrutar del nivel más alto posible de atención integral en salud. Bajo este supuesto, la Corte ha admitido que el PBS esté delimitado por las prioridades fijadas por los órganos competentes y así ha negado tutelas, que pretenden el reconocimiento de un servicio excluido del PBS, en la medida que dicha exclusión no atente contra los derechos fundamentales del interesado.

Con todo, las autoridades judiciales constantemente enfrentan el reto de resolver peticiones relativas a la autorización de un medicamento, tratamiento o procedimiento excluido del PBS. Este desafío consiste en determinar cuáles de esos reclamos ameritan la intervención del juez constitucional, es decir, en qué casos la entrega de un medicamento que está por fuera del plan de cubrimiento, y cuyo reconocimiento afecta el principio de estabilidad financiera del sistema de salud, es imperiosa a la luz de los principios de eficacia, universalidad e integralidad del derecho a la salud.

Por lo anterior, como lo resaltó la Sentencia T-017 de 2013<sup>2</sup>, de lo que se trata es de determinar en qué condiciones la negativa a suministrar una prestación por fuera del PBS afecta de manera decisiva el derecho a la salud de una persona, en sus dimensiones físicas, mentales o afectivas.

<sup>1</sup> Sentencias T-034 de 2012, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva y T-017 de 2013, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>2</sup> Sentencia T-017 de 2013. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

Para facilitar la labor de los jueces, la Sentencia T-760 de 2008<sup>3</sup>, resumió las reglas específicas que deben ser contrastadas y verificadas en aras de asegurar que la sostenibilidad del sistema de salud se armonice con las obligaciones que están en cabeza del Estado en su condición de garante del goce efectivo del derecho a la salud. Dicha sentencia concluyó que debe ordenarse la provisión de medicamentos, procedimientos y elementos que estén excluidos del PBS a fin de proteger los derechos fundamentales de los afectados, cuando concurren las siguientes condiciones:

*“(i) que la falta del servicio o medicina solicitada ponga en riesgo los derechos a la vida e integridad del paciente. Bien sea, porque amenaza su supervivencia o afecta su dignidad; (ii) que el servicio o medicina no pueda ser sustituido por otro que sí está incluido dentro del POS bajo las mismas condiciones de calidad y efectividad; (iii) que el servicio o medicina haya sido ordenado por un médico adscrito a la EPS en la que está inscrito el paciente; y, (iv) que la capacidad económica del paciente, le impida pagar por el servicio o medicina solicitado”.*

De hecho, esta sentencia puntualiza, además, que otorgar en casos excepcionales un medicamento o un servicio médico no incluido en el PBS, en un caso específico, no implica per se la modificación del Plan de Beneficios en Salud, ni la inclusión del medicamento o del servicio dentro del mismo, pues lo que exige es que exista un goce efectivo de los derechos a la salud y a la vida en condiciones dignas.

En este sentido, los medicamentos y servicios no incluidos dentro del PBS, continuarán excluidos y su suministro sólo será autorizado en casos excepcionales, cuando el paciente cumpla con las condiciones anteriormente descritas. Esto, sin que eventualmente el órgano regulador incluya ese medicamento o servicio dentro del plan de beneficios.

Sin embargo, la jurisprudencia ha reconocido que en ciertos casos el derecho a la salud requiere de un mayor ámbito de protección. Así, existen circunstancias en las que a pesar de no existir órdenes médicas, la Corte ha ordenado el suministro y/o autorización de prestaciones asistenciales no incluidas en el PBS, en razón a que la patología que padece el actor es un hecho notorio del cual se desprende que su existencia es indigna, por cuanto no puede gozar de la óptima calidad de vida que merece.

#### TRATAMIENTO INTEGRAL EN SALUD.

En virtud del principio de integralidad, las entidades encargadas de la prestación del servicio de salud deben autorizar, practicar y entregar los medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles y seguimientos que el médico considere indispensables para tratar las patologías de un paciente, *“(...) sin que les sea posible fraccionarlos, separarlos, o elegir alternativamente cuáles de ellos aprueba en razón del interés económico que representan”*. Ello con el fin, no solo de restablecer las condiciones

<sup>3</sup> Sentencia T-760 de 2008. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

básicas de vida de la persona o lograr su plena recuperación, sino de procurarle una existencia digna a través de la mitigación de sus dolencias.

Al mismo tiempo ha señalado la Corte Constitucional que tal principio no puede entenderse solo de manera abstracta. Por ello, para que un juez de tutela ordene el tratamiento integral a un paciente, debe verificarse (i) que la EPS haya actuado con negligencia en la prestación del servicio como ocurre, por ejemplo, cuando demora de manera injustificada el suministro de medicamentos, la programación de procedimientos quirúrgicos o la realización de tratamientos dirigidos a obtener su rehabilitación, poniendo así en riesgo la salud de la persona, prolongando su sufrimiento físico o emocional, y generando complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte; y (ii) que existan las órdenes correspondientes, emitidas por el médico, especificando los servicios que necesita el paciente. La claridad que sobre el tratamiento debe existir es imprescindible porque el juez de tutela está impedido para decretar mandatos futuros e inciertos y al mismo le está vedado presumir la mala fe de la entidad promotora de salud en el cumplimiento de sus deberes.

Así, cuando se acrediten estas dos circunstancias, el juez constitucional debe ordenar a la EPS encargada la autorización y entrega ininterrumpida, completa, diligente y oportuna de los servicios médicos necesarios que el médico tratante prescriba para que el paciente restablezca su salud y mantenga una vida en condiciones dignas. Esto con el fin de garantizar la continuidad en el servicio y evitar la presentación constante de acciones de tutela por cada procedimiento que se dictamine.

## CASO OBJETO DE ESTUDIO

Descendiendo al caso *sub examine*, se tiene que la señora CIELO LUZ ANGULO VARGAS Agente oficioso de JUANA DEL SOCORRO VARGAS BLANCO, hace uso del presente trámite constitucional, en contra de ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD FAMISANAR S.A.S., por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales a la salud, vida y dignidad humana.

Lo anterior, en ocasión a que expone que su agenciada cuenta con 79 años de edad teniendo en cuenta que con ocasión a la patología que presenta la señora JUANA DEL SOCORRO VARGAS BLANCO, cuenta con limitaciones y dificultades que le impiden trasladarse hasta los centros médicos de los prestarios de servicio de FAMISANAR EPS.; la cual se encuentra diagnosticada con cáncer desde hace más de 6 años y fue operada de cáncer de mama, quien en consecuencia de una enfermedad cerebrovascular no especificada, perdió la movilidad, y la visión de uno de sus ojos, así mismo, presentó parálisis facial, además, un tratamiento integral.

La accionada, ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD FAMISANAR S.A.S., informó que luego de habersele puesto en conocimiento de la presente acción de tutela, indicó que la usuaria cuenta con cada uno de los servicios que ha requerido debidamente autorizados por esta entidad, en cuanto a la solicitud de transporte ambulatorio intermunicipal y

urbano, manifestó, que este servicio no se encuentra incluido en el Plan de Beneficios en Salud (PBS), de conformidad a lo establecido en la Resolución 2292 de 2021, en su artículo 108°.

Si bien es cierto, la entidad FAMISANAR EPS ha garantizado la prestación del servicio de salud, con la autorización de citas con médicos especialistas, de muestras laboratorios y la prescripción de medicamentos, el problema jurídico en estudio consiste en que la accionante no cuenta con las facultades físicas para trasladarse hacia los centros de salud, ni con los recursos económicos para contratar un acompañante que le ayude al traslado a las citas médicas, a los laboratorios médicos, lo cual le impediría acceder al tratamiento integral poniendo en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud de la accionante, lo que en consecuencia vulnera gravemente sus derechos fundamentales.

Ahora bien, los argumentos de la entidad impugnante no tienen respaldo jurídico, por ser la parte actora perteneciente al régimen subsidiado, se presume que carece de recursos necesarios para el traslado y atención para la condición médica de la paciente, así como los trámites y diagnósticos necesarios para una atención integral, máxime cuando padece una enfermedad catastrófica.

Siendo el médico tratante la persona facultada para prescribir y diagnosticar en uno u otro sentido, la actuación del Juez Constitucional debe ir encaminada a impedir la violación de los derechos fundamentales del paciente y a garantizar el cumplimiento efectivo de las garantías constitucionales mínimas, luego el juez no puede valorar un procedimiento médico. Por ello, al carecer del conocimiento científico adecuado para determinar qué tratamiento médico requiere, en una situación dada, un paciente en particular podría, de buena fe, pero erróneamente, ordenar tratamientos que son ineficientes respecto de la patología del paciente, o incluso, podría ordenarse alguno que cause perjuicio a la salud de quien busca, por medio de la tutela, recibir atención médica en amparo de sus derechos. Por lo tanto, la condición esencial para que el juez constitucional ordene que se suministre un determinado procedimiento médico o en general se reconozcan prestaciones en materia de salud, es que éste haya sido ordenado por el médico tratante, pues lo que se busca es resguardar el principio según el cual, el criterio médico no puede ser remplazado por el jurídico, y solo los profesionales de la medicina pueden decidir sobre la necesidad y la pertinencia de un tratamiento médico.

Finalmente, en lo que tiene que ver con el tratamiento integral, se tiene que, la Corte Constitucional en sentencias T-307 de 2007, T-016 de 2007 y en la T- 081- 2019, precisó las subreglas del tratamiento integral en materia de salud, de la siguiente manera:

*“Tratamiento integral en salud. En virtud del principio de integralidad, las entidades encargadas de la prestación del servicio de salud deben autorizar, practicar y entregar los medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles y seguimientos que el*

*médico considere indispensables para tratar las patologías de un paciente<sup>4</sup>, “(...) sin que les sea posible fraccionarlos, separarlos, o elegir alternativamente cuáles de ellos aprueba en razón del interés económico que representan”<sup>5</sup>. Ello con el fin, no solo de restablecer las condiciones básicas de vida de la persona o lograr su plena recuperación, sino de procurarle una existencia digna a través de la mitigación de sus dolencias<sup>6</sup>.*

*Al mismo tiempo ha señalado esta corporación que tal principio no puede entenderse solo de manera abstracta. Por ello, para que un juez de tutela ordene el tratamiento integral a un paciente, debe verificarse (i) que la EPS haya actuado con negligencia en la prestación del servicio como ocurre, por ejemplo, cuando demora de manera injustificada el suministro de medicamentos, la programación de procedimientos quirúrgicos o la realización de tratamientos dirigidos a obtener su rehabilitación<sup>7</sup>, poniendo así en riesgo la salud de la persona, prolongando su sufrimiento físico o emocional, y generando complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte<sup>8</sup>; y (ii) que existan las órdenes correspondientes, emitidas por el médico, especificando los servicios que necesita el paciente<sup>9</sup>. La claridad que sobre el tratamiento debe existir es imprescindible porque el juez de tutela está impedido para decretar*

<sup>4</sup> Cfr., Sentencias T-445 de 2017, T-062 de 2017, T-408 de 2011, T-1059 de 2006, T-062 de 2006, T-730 de 2007, T-536 de 2007, y T-421 de 2007.

<sup>5</sup> Cfr., Sentencia T-760 de 2008.

<sup>6</sup> Cfr., Sentencia T-469 de 2014.

<sup>7</sup> Cfr., Sentencias T-030 de 1994, T-059 de 1997, T-088 de 1998, T-428 de 1998, T-057 de 2013, T-121 de 2015, T-673 de 2017. De conformidad con lo expuesto en la Sentencia T-057 de 2013, este tipo de negligencias se reprochan porque: “pueden implicar la distorsión del objetivo del tratamiento o cirugía ordenada inicialmente, prolongar el sufrimiento, deteriorar y agravar la salud del paciente e incluso, generar en éste nuevas patologías, y configurar, en consecuencia, una grave vulneración del derecho a la salud, a la integridad personal y a la vida digna de un paciente”

<sup>8</sup> Cfr., Sentencias T-224 de 1999, T-760 de 2008, T-520 de 2012, T-673 de 2017, T-405 de 2017, T-069 de 2018. Al respecto, la Sentencia T-224 de 1999, adujo que: “no es normal que se retrase la autorización de cirugías, exámenes o tratamientos que los mismos médicos del I.S.S. recomiendan con carácter urgente, pues ello va en contra de los derechos a la vida y a la integridad física de los afiliados no solamente cuando se demuestre que sin ellos el paciente puede morir o perder un miembro de su cuerpo, sino también cuando implican la demora injustificada en el diagnóstico y, por consiguiente, en la iniciación del tratamiento que pretende el restablecimiento de la salud perdida o su consecución”. La Sentencia T-760 de 2008, por su parte, reconoció que “Toda persona tiene derecho a acceder integralmente a los servicios de salud que requiera. En tal sentido, toda persona tiene derecho, entre otras cosas, a que se remuevan las barreras y obstáculos que impidan a una persona acceder integralmente a los servicios de salud que requiere con necesidad, como ocurre, por ejemplo, cuando el acceso implica el desplazamiento a un lugar distinto al de residencia, debido a que en su territorio no existen instituciones en capacidad de prestarlo, y la persona no puede asumir los costos de dicho traslado”. (Subrayas agregadas). Así también, en un caso resuelto por esta Corporación a través de Sentencia T-520 de 2012, en el que se discutía si la no realización de una cirugía a un paciente con cáncer de esófago dada la falta de disponibilidad de cupos en la IPS vulneraba su derecho a la salud, este tribunal concluyó que “(...) La EPS accionada, entonces, no podía excusarse en la falta de disponibilidad para dejar de prestarle un servicio de salud requerido al accionante, ya que estaba en capacidad de utilizar todos sus recursos para procurar que le practicaran efectivamente el procedimiento médico ordenado, y no se enfrentaba a un problema de disponibilidad de servicios insuperable e imprevisible. Aceptar lo contrario supondría admitir que la demandada podía refugiarse en su propia negligencia para dejar de prestar un servicio de salud requerido, y desconocer que la función básica de las EPS es garantizar el goce efectivo del derecho fundamental a la salud de sus afiliados”. Por la misma razón, en Sentencia T-673 de 2017, esta Corte afirmó que “el Estado y los particulares vinculados a la prestación del servicio público de salud, deben facilitar su acceso en términos de continuidad, lo que implica que las EPS no pueden omitir la prestación de los servicios de salud que comporten la interrupción de los tratamientos por conflictos contractuales o administrativos internos o con las IPS contratadas, que impidan la finalización óptima de los tratamientos iniciados a los pacientes”.

<sup>9</sup> Cfr., Sentencias T-057 de 2009, T-320 de 2013 y T-433 de 2014. También, sobre el particular afirmó este tribunal en la Sentencia T-607 de 2016, que “(...) a toda persona que sea diagnosticada con cáncer se le deben garantizar los tratamientos que sean necesarios de manera completa, continua y, sin dilaciones injustificadas, de conformidad con lo prescrito por su médico tratante, así se evita un perjuicio irremediable en la salud y la vida del paciente”.

*mandatos futuros e inciertos y al mismo le está vedado presumir la mala fe de la entidad promotora de salud en el cumplimiento de sus deberes<sup>10</sup>."*

Particularmente, este tratamiento debe garantizarse siempre a quienes sean diagnosticados con enfermedades catastróficas, debido a que esta es una enfermedad que por su gravedad y complejidad requiere un tratamiento continuo que no puede sujetarse a dilaciones injustificadas ni prestarse de forma incompleta. Este tratamiento debe ser prestado por el personal médico y administrativo, teniendo en cuenta los riesgos latentes de que se cause un perjuicio irremediable sobre la salud y la vida del paciente., lo que avizora que el paciente necesita la intervención del juez constitucional para que se le proporcione el tratamiento que requiera, teniendo en cuenta las enfermedades que padece y su edad avanzada y con esto brindarle una calidad de vida, pese a las dificultades que de por sí ya tiene.

Así las cosas, se confirmará la decisión adoptada por el juzgador en primera instancia.

## VI. RESUMEN O CONCLUSIÓN

Habida cuenta de las circunstancias fácticas y jurídicas que dieron lugar al ejercicio de la presente acción, tomando en cuenta la jurisprudencia previamente enunciada, y las consideraciones particulares de la situación puesta en conocimiento de esta agencia judicial, se confirmará la sentencia impugnada, toda vez que se demostró la vulneración de los derechos depuestos por el actor por parte de la accionada.

Por lo expuesto, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### RESUELVE

1. CONFIRMAR la sentencia de fecha 10 de marzo de 2022, proferida por el JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE BARRANQUILLA, dentro de la acción de tutela instaurada por la señora CIELO LUZ ANGULO VARGAS Agente oficioso de JUANA DEL SOCORRO VARGAS BLANCO, en contra de ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD FAMISANAR S.A.S., en consideración a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.
2. NOTIFÍQUESE esta providencia por el medio más expedito, es decir, por medio del correo electrónico ccto03ba@cendoj.ramajudicial.gov.co.
3. Envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



LINETH MARGARITA CORZO COBA  
JUEZA

<sup>10</sup> Cfr., Sentencias T-469 de 2014, T-702 de 2007 y T-727 de 2011.