

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL**



**CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA**  
**SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de julio de dos mil veinte (2020)

Magistrado Ponente: Doctora **JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ**

Radicación No. **250001102000202000326 01 (17582-39)**

Aprobado según Acta de Sala No. 70

**ASUNTO**

Procede la Sala a resolver la impugnación impetrada contra el fallo proferido el 8 de julio de 2020, por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca<sup>1</sup>, mediante el cual **NEGÓ**, al niño **S.S.C.R**, en calidad de hijo de la accionante, los siguientes servicios: Autorización y suministro de visita domiciliaria por enfermería, terapias domiciliarias, en las especialidades de foniatría, fonoaudiología, junto con el Plan Integral de Rehabilitación, consistente en terapia física ocupacional, lenguaje y psicología en una intensidad de 40 horas mensuales, autorización y suministro de servicio de transporte ambulatorio con derecho a acompañante, tratamiento integral respecto de la patología (G800) de parálisis cerebral espástica, diagnosticada al hijo de la actora. Pretensiones que habían sido solicitadas en la acción de tutela interpuesta por la ciudadana **MARÍA FERNANDA ROZO GONZÁLEZ**, contra **FAMISANAR EPS**.

---

<sup>1</sup> Sala Dual conformada por la Magistrada MARTHA PATRICIA VILLAMIL SALAZAR (M.P) y el Magistrado JESÚS ANTONIO SILVA URRIAGO.



## ANTECEDENTES Y ACTUACIÓN PROCESAL

1.- La ciudadana MARÍA FERNANDA ROZO GONZÁLEZ, instauró acción de tutela, en contra de FAMISANAR E.P.S, con el fin de que se protegieran los derechos constitucionales fundamentales a la salud, la igualdad y la seguridad social, en conexidad con la vida en condiciones dignas y los derechos de los niños, de su menor hijo **S.S.C.R**, fundamentando ello en los siguientes hechos:

- Inició indicando la accionante que, su hijo **S.S.C.R** , de cinco (5) años de edad, es discapacitado y sujeto de especial protección por el Estado, con diagnóstico (G800) PARÁLISIS CEREBRAL ESPÁSTICA, RETRASO DESARROLLO PSICOMOTOR Y EPILEPSIA desde el año 2017, según historia clínica de Clínicos Programas de Atención Integral SAS, razón por la cual: *“... requiere cuidado por parte de enfermería de manera permanente durante 24 horas, los 7 días de la semana, debido a alto riesgo de generación de úlceras de presión, alto riesgo de caídas, que requiere de manejos, cambio de posición con el propósito de evitar aumento de riesgo dadas las comorbilidades, quien además requiere valoración por fonoaudiología con el propósito de descartar posibles trastornos deglutorios y riesgo de desnutrición subsecuente...”* (Historia Clínica 14 de mayo de 2020).

- Manifestó que es madre cabeza de hogar y debe trabajar para garantizar el mínimo vital de su hijo y de ella; agregando, que su hermana Mónica Natalia Rozo González, quien le colaboraba con el cuidado del niño, fue diagnosticada con Lumbago mecánico, lo cual le impide continuar con dicha labor, pues no puede realizar movimientos bruscos ni repetitivos como fuerza excesiva. Y su salario, no le alcanza para sufragar el pago a un cuidador.



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

- Preciso que el día 14 de mayo de 2020, en cita de consulta externa para solicitud de cuidador de su hijo **S.S.C.R.**, por parte de la EPS, el médico tratante le ordenó: - 890105, atención visita domiciliaria por enfermería, 30 días y – 890110, atención visita domiciliaria, por foniatría y fonoaudiología. Radicó las solicitudes de autorización para la atención referida ante FAMISANAR a través de correo electrónico, asignándole el número de radicación 64091563, transcurridos algunos días, al revisar la plataforma de autorización fue devuelta y a la fecha, no le han notificado nada al respecto.
  
- Informó que para el día 8 de febrero de 2020, radicó solicitud ante FAMISANAR a fin de que actualizara en la carta de exoneración de copagos, los diagnósticos de su hijo –radicado Q-882063-, y en respuesta de data 20 de febrero del año en curso, dicha EPS, le señaló que únicamente no se le generarían cobros para servicios y medicamentos a causa de los diagnósticos (R620) RETARDO EN DESARROLLO Y (G402) EPILEPSIA Y SÍNDROMES EPILÉPTICOS.
  
- Mencionó la actora, que ante los diagnósticos de su hijo, le fue ordenado el día 11 de febrero de 2020, un Plan Integral de Rehabilitación con terapia física ocupacional, lenguaje, psicológica 40 horas mensuales por seis meses, las cuales fueron autorizadas hasta el mes de agosto por parte de FAMISANAR EPS, pero las mismas no se le han podido realizar, en razón a que existe una barrera en lo relacionado al transporte del niño, pues su domicilio es en el Municipio de Guasca y las terapias se las autorizaron en el centro de Hipoterapia en Sopó; dificultándose dicho traslado por sus diagnósticos, por el trabajo de aquella y ante la situación de salud pública que se presenta en el momento, en consecuencia, dicho proceso se encuentra detenido. Y agregó, que, en el Municipio de Guasca, en donde hay profesionales que realizan terapia física, ocupacional, de lenguaje, foniatría y fonoaudiología, es en la IPS EMANUEL, la cual se encuentra adscrita a FAMISANAR EPS, donde se podrían realizar las mismas.



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

Por lo expuesto, pretende la actora que:

*“1. Tutelar a **FAMISANAR EPS**, a través de su Representante Legal y se le **ORDENE**: Garantizar el **SERVICIO INTEGRAL EN SALUD**, del menor **S.S.C.R** de cinco (5) años de edad, realizando de forma inmediata las gestiones administrativas necesarias para garantizar el tratamiento **INTEGRAL** para el manejo de sus diagnósticos de **G800 PARÁLISIS CEREBRAL ESPÁSTICA, RETRASO DESARROLLO PSICOMOTOR Y EPILEPSIA**, con el fin de brindarle un mejor desarrollo integral, de manera que le permita mejorar su calidad de vida acorde con su dignidad como persona.*

*2. Se **ORDENE A FAMISANAR EPS** actualización de los diagnósticos de mi menor hijo **S.S.C.R** de cinco (5) años de edad, agregando el diagnóstico **G800 PARÁLISIS CEREBRAL ESPÁSTICA**, con el fin se me expida la carta de exoneración de copagos y cuotas moderadoras incluido este diagnóstico.*

*3. Se ordene a **FAMISANAR EPS**, que según lo indicado en historia clínica del menor **S.S.C.R** de cinco (5) años de edad, con diagnósticos de **G800 PARÁLISIS CEREBRAL ESPÁSTICA, RETRASO DESARROLLO PSICOMOTOR Y EPILEPSIA** y por su estado de indefensión, se autorice y materialice el Suministro domiciliario del servicio de enfermería “...durante 24 horas, los 7 días de la semana, debido a alto riesgo de generación de úlceras de presión, alto riesgo de caídas, que requiere de manejos, cambio de posición con el propósito de evitar aumento de riesgo dadas las comorbilidades, quien además requiere valoración por fonoaudiología con el propósito de descartar posibles trastornos deglutorios y riesgo de desnutrición subsecuente...”.*

*4. Se **ORDENE A FAMISANAR EPS**, realizar las gestiones administrativas inmediatas para que se le autorice y disponga a favor de **S.S.C.R**, de cinco (5) años de edad un servicio de transporte ambulatorio para mi menor hijo de 5 años y un acompañante en un medio diferente a ambulancia para acceder a un servicio o atención incluida en el Plan Obligatorio de Salud, no disponible en el municipio de residencia, por todo el tiempo que lo necesite y dure su tratamiento médico, a sus citas médicas, controles, terapias, exámenes, procedimientos etc. A los que deba acudir por fuera de su lugar de residencia, con el fin que pueda tener un tratamiento integral y continuo de forma adecuada, eficiente, progresiva y óptima, brindándole un tratamiento que efectivamente mejore sus condiciones de salud y calidad de vida, a través de los servicios que requiera frente al diagnóstico actual de **G800 PARÁLISIS CEREBRAL ESPÁSTICA, RETRASO DESARROLLO PSICOMOTOR Y EPILEPSIA**.*



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

*5. Se ORDENE A **FAMISANAR EPS**, tomando en consideración las limitaciones físicas del menor **S.S.C.R.**, de cinco (5) años de edad autorizar y disponer de las medidas que sean necesarias a efectos que se materialice la autorización de las terapias domiciliarias de foniatría y fonoaudiología y Plan integral de rehabilitación con Terapia física ocupacional, lenguaje y también la psicológica 40 horas mensuales por seis meses, mientras pasa la situación de salud pública y de considerarse pertinente por FAMISANAR EPS, terminada la misma las prologue mientras lo considere pertinente y necesario para la mejoría y bienestar en garantía de la salud y bienestar y del menor. Trastornos deglutorios y riesgo de desnutrición subsecuente...” (Apartes subrayados de la Sala para proteger identidad del niño)*

A su escrito de tutela allegó documentación acreditando las solicitudes y peticiones, que le fueron allegadas, entre las que se encuentran: escrito de fecha 16 de agosto de 2017, signado por la Dirección Gestión del Riesgo Poblacional EPS Famisanar Ltda con destino a la señora María Fernanda Rozo González Q-519277, Solicitud de fecha 8 de febrero de 2020, - Q882063-, elevada por la aquí accionante en nombre de su hijo ante Famisanar, a fin de que le fuera actualizada la carta de exoneración de copagos la cual a la fecha se encuentra vencida; actualizara los diagnósticos, agregando (G-800) parálisis cerebral Espástica, respuesta a la solicitud Q-882063-, de fecha 20 de febrero de 2020, por parte de la Dirección Defensa del usuario, EPS Famisanar S.A.S., indicando que en relación con la exoneración de pagos al usuario Cortes Rozo Samuel, se informaba que los niños, niñas y adolescentes, clasificados con encuesta SISBEN 1 y 2, con discapacidades físicas, sensoriales y cognitivas, enfermedades catastróficas y ruinosas que sean certificadas, no generan cobro de cuotas moderadoras y copagos, con relación a los servicios y medicamentos de la parte especial y diferenciada del plan de beneficios, entre otros.

2.- Una vez radicado el escrito de tutela ante esta Superioridad, con auto del 25 de junio de 2020, la Presidencia de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura a efecto de garantizar el principio de la doble instancia, remitió por competencia esa petición a la Sala Jurisdiccional



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca. (Documento No. 04 del expediente digitalizado)

3.- A través del auto de fecha 26 de junio de 2020, la doctora MARTHA PATRICIA VILLAMIL SALAZAR, Magistrada de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, de conformidad con lo previsto en el artículo 86 de la Constitución Política, AVOCÓ y ADMITIÓ la acción de tutela promovida por la ciudadana MARÍA FERNANDA ROZO GONZALEZ identificada con cédula de ciudadanía No. 1.069.304.739 expedida en Guasca, a nombre de su menor hijo **S.S.C.R** contra FAMISANAR EPS. (Documento No. 07 del expediente digitalizado)

4.- Mediante correo electrónico de fecha 1 de julio de 2020, El Director Comercial Sabana Norte de la EPS FAMISANAR S.AS, informó como primera medida, que FAMISANAR EPS ha autorizado todos los servicios que ha requerido **S.S.C.R** conforme a las órdenes médicas expedidas por los galenos tratantes y que los servicios ordenados cumplan con los requisitos establecidos en las normas que regulan el SGSSS, para ser financiados con los recursos públicos asignados al Sistema de Salud, con la UPC (Unidad de Pago por Capitación) y con el presupuesto máximo (Resolución 205 de 2020).

Ahora bien, en relación con el suministro de **transporte convencional** para el paciente y acompañante para asistir a citas médicas, no es susceptible de ser autorizado por cuanto no **existe orden médica** emitida por un profesional de la salud que solicitara dicho servicio y con las especificaciones técnicas pretendidas por la accionante.

Lo anterior por cuanto, no se evidenció dentro de las bases de datos de la entidad, ni mucho menos dentro de los soportes e historia clínica anexada por la accionante, que diera cuenta haber sido ordenado de manera reciente



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

por parte de algún médico tratante. Y lo único que se evidencia en la historia clínica, es lo siguiente:

*Y adicionalmente, el usuario se encuentra recibiendo toda la atención médica requerida en el Municipio de residencia y, por expresa disposición de la Resolución 3512 de 2019, en sus artículos 121 y 111 no aplica al caso, en tanto que, no ha habido traslado alguno del usuario, para recibir los servicios médicos en una ciudad distinta a la de su domicilio principal y/o haya requerido ambulancia medicalizada para ser movilizado ante una calamidad de urgencia. Y de otro lado, 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".*

En relación con la solicitud de la accionante de ser **exonerado de copagos y cuotas moderadoras** es **improcedente**, por cuanto la patología padecida por el hijo de la accionante, no es de las denominadas técnicamente (enfermedades catastróficas o de alto costo) establecidas en la Resolución 3974 de 2009, Resolución 3512 de 2019, para ser beneficiario de tal excepción en virtud del artículo 7 del Acuerdo 000260 de 2004, así como tampoco se ubica en las categorías de afiliación según su nivel de IBC y calificación SISBEN, por lo tanto, la solicitud del accionante va en contravía del derecho a la igualdad de los demás usuarios a nivel nacional que también deben cumplir con la cancelación de copagos, cuotas moderadoras recuperación en virtud del artículo 187 de la Ley 100, lo cual haría incurrir una indebida destinación de los recursos públicos del SGSSS.

Respecto a los servicios de **valoración por fonoaudiología y servicio de enfermería auxiliar**, se indicó que además de no existir orden médica del mismo, justificando su solicitud e indicando las horas y funciones de apoyo



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

médico que deberá cumplir, es importante aclarar las diferencias técnicas que existen entre el apoyo médico de una enfermera y de las funciones de un cuidador.

El servicio de enfermería para proceder a ser aprobado, es necesario que sea solicitado por el médico tratante cumpliendo con las especificaciones médicas para lo cual fue solicitado como son la realización de actividades médicas exclusivamente, suministro de medicamentos endovenosos, instrucción en el manejo de catéter y sondas (urinarias, gástricas, etc), alimentación por sonda nasogástrica a través de bomba de infusión, cuidado de traqueotomía, asistencia en procedimientos médicos, etc.

Por lo que la labor de la enfermera no representa una actividad de labores de cuidador y/o aseo personal, haciendo así, del servicio de “*cuidador*” un servicio que no corresponde al ámbito de la salud y en consecuencia se encuentra excluido expresamente, para ser cubierto con los recursos públicos asignados al Sistema General de Seguridad Social en Salud con cargo a la UPC (Unidad de Pago por Capitación) y mucho menos con el presupuesto máximo asignado (Resolución 205 de 2020). Y se hizo mención a unos apartes de la historia clínica aportada por la accionante para concluir que no se evidenciaba las órdenes médicas de valoración por fonología y servicio de enfermería.

En cuanto al **servicio de terapias requeridas**, se indicó que **actualmente se está realizando la respectiva gestión con la IPS** para la prestación de estas.

Frente a la petición de un tratamiento **integral al paciente**, se señaló que FAMISANAR EPS, ha desplegado todas las acciones de gestión de prestación de servicios de salud en favor del usuario, para garantizar su



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

acceso a todos y cada uno de los servicios ordenados por su médico tratante para el tratamiento de su patología.

Aunado a lo anterior, es necesario que se cumplan requisitos jurisprudenciales establecidos por la Corte Constitucional, para la autorización de servicios por parte de la EPS que no estén con cargo a la UPC (Unidad de Pago por Capitación) y/o determinar servicios excluidos de la Resolución 3512 de 2019 y los no contemplados para ser financiados con el presupuesto máximo establecido en la Resolución 205 de 2020, servicios que no podrían ser verificados conforme a lo establecido en las normas que rigen el Sistema, al brindarse tratamiento integral en decisiones con un contenido indeterminado y a futuro lo que pondría en grave riesgo la sostenibilidad financiera del Sistema de Salud y privar del derecho fundamental a la vida e integridad física de los demás afiliados al Sistema.

Concluyó, que no era procedente que se conceda el tratamiento integral en tanto se evidencia que no se han configurado motivos que lleven a inferir que la EPS accionada haya vulnerado o pretenda negar deliberadamente el acceso al afiliado de servicios a futuro.

Finalmente, solicitó se declarara la **improcedencia** de la acción de tutela, ante la ausencia de vulneración o amenaza de derecho fundamental alguno por parte de FAMISANAR EPS. (Documentos No. 12 y 13 del expediente digitalizado)

**5.-** El apoderado judicial de la **oficina Jurídica de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES-**, dio respuesta a los hechos materia de esta acción constitucional, en primer término, haciendo mención a la naturaleza jurídica de dicha entidad y la normatividad que la gobierna.



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

A su turno, trajo a colación las normas constitucionales y apartes jurisprudenciales de la H. Corte Constitucional, en relación con los derechos fundamentales que se invocan vulnerados, como el derecho a la salud y seguridad social, vida digna / dignidad humana y derecho a la vida, e hizo mención a las funciones de las entidades promotoras de salud EPS, las coberturas de procedimientos y servicios; así como al presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la unidad de pago por capitación - UPC- y no excluidos de la financiación con recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud.

Frente al caso en concreto, y en relación con la prestación de servicios, indicó que 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, 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 misma.

Respecto a la pretensión del **servicio de cuidador permanente**, indicó que la Corte Constitucional en Sentencia T-065 de 2018, se ha pronunciado en el siguiente sentido:

*“Se destaca que en cuanto el cuidador es un servicio que, en estricto sentido, no puede ser catalogado como de médico, esta Corte ha entendido que, al menos en principio, debe ser garantizado por el núcleo familiar del afiliado y no por el Estado. Ello, pues propende por garantizar los cuidados ordinarios que el paciente requiere dada su imposibilidad de procurárselos por sí mismo, y no tiende por el tratamiento de la patología que lo afecta. No obstante, se tiene que dada la importancia de estas atenciones para la efectiva pervivencia el afiliado y que su ausencia necesariamente implica una afectación de sus condiciones de salubridad y salud, es necesario entender que se trata de un servicio indirectamente relacionado con aquellos que pueden gravar al sistema de salud.”*



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

De la anterior afirmación realizada por la alta Corporación, se podía concluir que en principio el servicio de cuidador permanente debe ser asumido por los familiares del afectado y excepcionalmente por el Estado; la Corte afirma que son los familiares responsables del afectado en virtud de los lazos de afecto que los unen y, además, por tratarse de una obligación derivada del principio de solidaridad que se impone a las personas que mantienen dichos vínculos.

Sin embargo, también ha reconocido que existen situaciones excepcionales en donde se traslada esa carga a la sociedad y al Estado, cuando el núcleo familiar se vea imposibilitado materialmente para atender o proveerle la atención que necesita el afectado. Para ello, la Corte Constitucional ha establecido los siguientes requisitos:

*“Se subraya que para efectos de consolidar la “imposibilidad material” referida debe entenderse que el núcleo familiar del paciente que requiere el servicio: (i) no cuenta ni con la capacidad física de prestar las atenciones requeridas, ya sea por (a) falta de aptitud como producto de la edad o de una enfermedad, o (b) debe suplir otras obligaciones básicas para consigo mismo, como proveer los recursos económicos básicos de subsistencia; (ii) resulta imposible brindar el entrenamiento o capacitación adecuado a los parientes encargados del paciente; y (iii) carece de los recursos económicos necesarios para asumir el costo de contratar la prestación de ese servicio.”*

Por tal motivo, el Juez de tutela debe entrar a revisar el caso en particular, a través de un análisis probatorio, con el fin de verificar que el afectado o sus familiares cumplen con los requisitos señalados por la alta Corporación y así, garantizar el goce efectivo del derecho de salud del afectado. Precizando que la accionante, no allegó los documentos pertinentes que acrediten los requisitos para establecer una imposibilidad material, situación que se debe tener en cuenta al momento de fallar.



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

Ahora bien, en cuanto al **servicio de transporte** solicitado por la actora, señaló que el artículo 121 de la Resolución 3512 de 2019 expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social, señala que los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la UPC incluyen el traslado acuático, aéreo y terrestre ya fuera en ambulancia básica o medicalizadas en los siguientes casos:

1. *Movilización de pacientes con patología de urgencias desde el sitio de ocurrencia de la misma hasta una institución hospitalaria, incluyendo el servicio prehospitalario y de apoyo terapéutico en unidades móviles.*

2. *Entre IPS dentro del territorio nacional de los pacientes remitidos, teniendo en cuenta las limitaciones en la oferta de servicios de la institución en donde están siendo atendidos, que requieran de atención en un servicio no disponible en la institución remitora. Igualmente, para estos casos está cubierto el traslado en ambulancia en caso de contrarreferencia.*

*El servicio de traslado cubrirá el medio de transporte disponible en el sitio geográfico donde se encuentre el paciente, con base en su estado de salud, el concepto del médico tratante y el destino de la remisión, de conformidad con la normatividad vigente.*

*Asimismo, se financia el traslado en ambulancia del paciente remitido para atención domiciliaria si el médico así lo prescribe.*

A su turno, el artículo 111 de la misma Resolución dispone que las EPS o las entidades que hagan sus veces “*deberán pagar el transporte del paciente ambulatorio cuando el usuario debe trasladarse a un municipio distinto a su residencia para recibir los servicios mencionados en el artículo 10 de este acto administrativo, cuando existiendo estos en su municipio de residencia la EPS o la entidad que haga sus veces no los hubiere tenido en cuenta para la conformación de su red de servicios*”.

Por su parte, la Corte Constitucional en Sentencia T-032 de 2018 ha manifestado que en principio, el servicio de transporte a cargo de la EPS únicamente aplica en los anteriores casos, sin embargo, en el desarrollo de



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

su jurisprudencia ha sentado unas excepciones en las cuales las EPS deben asumir los gastos atinentes a dichos servicios, pues esto permite el acceso a los servicios de salud, que en varias situaciones se encuentra vulnerado al no ser posible el traslado del paciente para recibir el tratamiento requerido.

Es así como el citado pronunciamiento de la alta Corporación menciona que da lugar la excepción cuando se configuran los siguientes requisitos: “(...) que, (i) *ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado y (ii) de no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario*”.

En relación con **la exoneración de copagos y cuotas moderadoras**, indicó que ello era improcedente toda vez que estos recursos contribuyen al financiamiento del sistema; por su parte el Ministerio de Salud y Protección Social emitió la Circular 016 de 2014, a través de la cual instó a las EPS a dar estricto cumplimiento a los Acuerdos 260 de 2004 y 365 de 2007 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, *“así como las disposiciones legales expedidas con posterioridad a estos acuerdos, que exceptúan de manera concurrente del pago de cuotas moderadoras y copagos (...)”* a determinados grupos de población, entre los que se destacan las personas con discapacidad mental, los beneficiarios de la Ley 1388 de 2010, las personas mayores de edad, en relación con la práctica de la vasectomía o ligadura de trompas (Ley 1412 de 2010, artículos 2 y 3), los niños, niñas y adolescentes de SISBÉN 1 y 2, con discapacidades físicas, sensoriales y cognitivas, enfermedades catastróficas y ruinosas que sean certificadas por el médico tratante, respecto a los servicios y medicamentos de la parte especial y diferenciada del Plan de Beneficios, entre otros.

Por consiguiente, si el afectado no se encuentra dentro de las anteriores situaciones, solicita no acceder la exoneración, pues dichas contribuciones



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

sirven para financiar el sistema de salud y conceder este tipo de beneficios sin que realmente sea necesario, solo causa un perjuicio al erario.

Y finalmente, se mencionó respecto de la pretensión de FAMISANAR EPS relacionada con el “*reembolso*” del valor de los gastos que realice la EPS, ante el entonces FOSYGA, hoy ADRES, la normatividad vigente acabó con dicha facultad y de concederse vía tutela, estaría generando un doble desembolso a las EPS.

Finalmente, se solicitó se **negara** el amparo solicitado por la accionante en lo que tiene que ver con la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES-, pues de los hechos descritos y el material probatorio obrante, resulta innegable que la entidad no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales de la actora, y en consecuencia se debe desvincular a esa Entidad del trámite de la presente acción constitucional; asimismo, solicitó negar la facultad de recobro, toda vez que mediante las Resoluciones 205 y 206 de 2020, la ADRES ya transfirió a la EPS los recursos de los servicios no incluidos en el Plan de Beneficios en Salud. Y se amonestara a FAMISANAR EPS por la precitada pretensión. (Documentos No. 22 y 23 del expediente digitalizado)

**6.- El Subdirector de Asuntos Normativos** encargado de las funciones de la **Dirección Jurídica del Ministerio de Salud y Protección Social**, en calidad de vinculado a esta acción de amparo, se pronunció respecto de la misma en los siguientes términos:

Como primero resaltó, que la tutela en contra del Ministerio de Salud y Protección Social, era improcedente por falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto esa Cartera no ha violado, viola o amenaza violar los derechos invocados por el accionante; pues es un organismo perteneciente



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

a la Rama Ejecutiva del Poder Público, que actuando como ente rector en materia de salud, le corresponde la formulación y adopción de las políticas, planes generales, programas y proyectos del sector salud y del Sistema General de Seguridad Social en Salud - SGSSS, de donde se deriva que en ningún caso será responsable directo de la prestación de servicios de salud.

Ahora bien, en cuanto a la solicitud de servicios de salud, se relaciona entre otros, la **consulta por especialista**, servicio que se encuentra incluido en la Resolución 3512 de 2019, artículo 12: *“por la cual se actualiza integralmente el Plan de Beneficios en Salud con Cargo a la Unidad de Pago por Capitación*.

Sobre las **TERAPIA FÍSICA OCUPACIONAL, LENGUAJE, PSICOLÓGICA** solicitadas por el accionante, están incluidas en la **Resolución 3512 de 2019** *“por la cual se actualiza integralmente el Plan de Beneficios en Salud con Cargo a la Unidad de Pago por Capitación”*, se encuentran las tecnologías en salud (procedimientos en salud).

En cuanto a la realización de las **TERAPIAS Y VISITA MÉDICA** requeridas por la actora, en su domicilio, están incluidas en la **Resolución 3512 de 2019**. Y conforme los artículos 5, 6 y 7 de la misma Resolución, son financiadas con la UPC todas las tecnologías en salud (procedimientos en salud) que están en las subcategorías que conforman las categorías de la CUPS (Resolución 3495 de 2019), excepto aquellas señaladas en las notas aclaratorias; concretamente **en relación a las terapias y visita médica domiciliarias solicitadas por el accionante**, se encuentran dentro del PBS las siguientes:

**89.0.1.05 ATENCIÓN (VISITA) DOMICILIARIA, POR ENFERMERÍA.**

**89.0.1.10 ATENCIÓN (VISITA) DOMICILIARIA, POR FONIATRÍA Y FONOAUDILOGÍA.**



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

Respecto al **servicio de enfermería o atención domiciliaria (cuidador)**. La atención domiciliaria se encuentra definida en la Resolución 3512 de 2019 que regula el Plan Obligatorio de Salud, como una *“Modalidad extramural de prestación de servicios de salud extra hospitalaria que busca brindar una solución a los problemas de salud en el domicilio o residencia y que cuenta con el apoyo de profesionales, técnicos o auxiliares del área de la salud y la participación de la familia”* (artículo 8, numeral 6).

A partir de esta definición, el artículo 26 hace una distinción entre lo que está cubierto y lo que no está cubierto en el POS; esta distinción separa las intervenciones propiamente sectoriales, que son aquella en las que se requiere personal médico capacitado, de otras necesidades de acompañamiento que todas las personas con afectaciones en salud pueden requerir potencialmente pero que no son realmente servicios en salud, aunque bien pueden ser provistos por personal de enfermería. Precisa esta disposición *“La atención en la modalidad domiciliaria como alternativa a la atención hospitalaria institucional está financiada con recursos de la UPC en los casos que considere pertinente el profesional tratante, bajo las normas de calidad vigentes”*. Esta financiación está dada para el ámbito de la salud.

Conforme a lo anterior es necesario que en el presente caso se distinga si lo que solicita el accionante es realmente una atención domiciliaria, en el sentido definido en la precitada resolución o un acompañamiento en el domicilio como una necesidad de carácter social. Las intervenciones como las descritas en el primer caso son comunes por ejemplo cuando se requiere limpieza de heridas o aplicación de medicamentos intravenosos, ante los cuales es necesario que el personal de salud realice un acto que tiene claramente naturaleza médica.



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

En estos casos suele haber una orden médica en la que se explica la necesidad y el tiempo en que es requerida, como si se tratara de una hospitalización. No obstante, para ordenar la atención domiciliaria es necesario que se verifique si en el domicilio del paciente existen las condiciones adecuadas para proveer la atención, tal como lo señala el parágrafo del Artículo 26, ya transcrito.

En caso de que las condiciones no sean adecuadas, porque por ejemplo el domicilio del paciente tiene condiciones deficientes de salubridad o porque no tiene un núcleo familiar que pueda acompañarlo más allá de las intervenciones médicas, la EPS no puede ordenar la atención domiciliaria o debe realizar las adecuaciones necesarias para que la atención sea viable.

Las intervenciones del segundo tipo – que se encuentran excluidas de la cobertura- son aquellas en las que se busca es acompañamiento del paciente por razones más sociales que médicas. Por ejemplo, en casos en que el cuidador es de edad avanzada o que el cuidador necesita salir a trabajar para generar ingresos. En situaciones como las descritas, la propia jurisprudencia constitucional ha señalado que el deber de cuidado y acompañamiento corresponde principalmente a la familia.

Frente a la **exoneración de copagos**, se indicó que se establecen en el artículo 187 de la Ley 100 de 1993 y se crearon con el objeto de racionalizar la utilización de los servicios de salud y contribuir a la financiación del servicio.

Los **copagos** tienen como finalidad ayudar a financiar el sistema de salud. Esto se presenta cuando al beneficiario le ordenan un procedimiento quirúrgico o un tratamiento de alto costo y debe ayudar a pagarlo a través del Copago. Se aplicará única y exclusivamente a los afiliados beneficiarios, no al cotizante. Por su parte, la cuota moderadora tiene por objeto regular la



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

utilización del servicio de salud y estimular su buen uso, promoviendo la inscripción en los programas de atención integral desarrollados por las EPS. Se cobra a cotizantes y beneficiarios, así, por ejemplo; cuando un cotizante o su beneficiario acudan a una cita, deben pagar una cuota moderadora.

Este aspecto fue regulado por el entonces Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud a través del Acuerdo 0260 del 4 de febrero de 2004, artículo 7, por medio del cual se define el régimen de pagos compartidos y cuotas moderadoras dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud – SGSSS, así las cosas, es importante verificar si la prestación del servicio se encuentra sujeta al cobro de cuota moderadora o copagos.

En relación con el **tratamiento integral**, se indicó que la pretensión es vaga y genérica, por lo que es necesario que el paciente o su médico tratante precise cuáles son los medicamentos y procedimientos requeridos, a fin de que la entidad pueda determinar si, es procedente su cubrimiento a través de alguno de los mecanismos de protección; sin embargo, en relación con el reconocimiento de esta petición, se debe advertir que el fallo de tutela no puede ir más allá de la amenaza o vulneración de los derechos y pretender protegerlos a futuro, pues al hacerlo desbordara su alcance y además se incurriría en el error de otorgar servicios y tecnologías que sin el concepto médico de por medio, su pertinencia frente al paciente es incierta, ya que los tratamientos o determinados servicios son pertinentes para ciertos pacientes, dependiendo de sus patologías y condiciones específicas y sólo el médico o el profesional de la salud correspondiente, puede determinar su procedencia frente al paciente.

En torno, al **servicio de transporte** solicitado por la accionante, en la Resolución 3512 de 2019, en su artículo 121 y 111, por cuanto, corresponde a la EPS proveer el transporte con cargo a la UPC. En caso de que el requerimiento elevado por el accionante no cumpla con las condiciones de



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

ninguna de las hipótesis anteriores, se deben aplicar los requisitos jurisprudenciales para verificar si procede la protección. En efecto, según se ha indicado reiteradamente por la Corte Constitucional para que proceda el suministro de transporte en los casos no cubiertos en el POS, es necesario que concurren dos circunstancias: (1) que *“el paciente no cuente con los recursos para sufragar los gastos que le genera el desplazamiento”* y (2) que *“esta sea la causa que le impide recibir el servicio médico”*.

Como petición, se solicitó exonerar al Ministerio de Salud y Protección Social, de toda responsabilidad que se le pueda llegar a endilgar dentro de la presente acción de tutela, no obstante, en caso de que ésta prospere se conmine a la EPS a la adecuada prestación del servicio de salud conforme a sus obligaciones, siempre y cuando no se trate de un servicio excluido expresamente por esta Cartera, pues todos los servicios y tecnologías autorizados en el país por la autoridad competente deben ser garantizados por la EPS independientemente de la fuente de financiación, sin embargo, en el evento en que el despacho decida afectar recursos del SGSSS, se solicita se vincule a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES-. (Documentos No. 27 del expediente digitalizado)

7.- En relación con la prueba de oficio ordenada, la subdirectora de **Administración del Aseguramiento de la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá D.C.**, indicó que los entes territoriales no son las entidades que generan y custodian la información relacionada con los antecedentes médicos y clínicos del niño S.S.C.R, pues dicha información debe estar bajo custodia de la IPS tratante de la red de prestadores de la Entidad Promotora de Salud- EPS. Y se indicó que la accionante, señora María Fernanda Roza González, se encuentra afiliada activa en el régimen contributivo en Famisanar ubicado en Guasca Cundinamarca. (Documentos No. 26 del expediente digitalizado)



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

## PROVIDENCIA IMPUGNADA

La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, en fallo proferido el 8 de julio de 2020, luego de realizar el correspondiente análisis, resolvió favorablemente respecto a las siguientes pretensiones:

*“...**PRIMERO:** Amparar los derechos fundamentales reclamados por la representante legal del menor **S.S.C.R.**, identificado con NUIC 1073485076, acordes con las razones brindadas en la parte motiva de esta decisión y en consecuencia, se **ORDENA** a Famisanar EPS que a través de su representante legal, o quien haga sus veces, dentro de las cuarenta y ocho horas (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, **autorice y suministre** en favor del niño **S.S.C.R.**, el servicio de cuidador a domicilio **por 12 horas**, a fin de atender todas las necesidades básicas que no puede satisfacer autónomamente debido a las enfermedades que lo aquejan.*

***SEGUNDO: ORDENAR a FAMISANAR E.P.S.** que, a través de su representante legal, o quien haga sus veces, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes al serle notificada esta providencia, **exonere** al menor **S.S.C.R.**, identificado con NUIC 1073485076, del pago de copagos y/o cuotas moderadoras, respecto de las patologías que aquel afronta incluyendo el diagnóstico (G800) parálisis cerebral espástica.*

***TERCERO. NEGAR,** al niño **SSCR**, identificado con el NUIP 1073485076, en calidad de hijo de la accionante, conforme lo expuesto en este fallo, los siguientes servicios:*

- Autorización y suministro de visita domiciliaria por enfermería, terapias domiciliarias, en las especialidades de foniatría, fonoaudiología, junto con el Plan Integral de Rehabilitación, consistente en terapia física ocupacional, lenguaje y psicología en una intensidad de 40 horas mensuales.
- Autorización y suministro de servicio de transporte ambulatorio con derecho a acompañante.
- Tratamiento integral respecto de la patología (G800) de parálisis cerebral espástica, diagnóstica al hijo de la actora.”(Apartado subrayado de la Sala para proteger la identidad del niño)...”



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

Reseñó el fallador de primer grado, luego del análisis y estudio de procedibilidad de la acción de amparo, que: *“Corolario, para esta Sala Dual de decisión, la exigencia estricta del requisito de subsidiariedad queda superado y con ello el test de procedibilidad de la acción de tutela que hoy nos convoca, habitándonos para estudiar y resolver de fondo la misma.”*

Al iniciar de fondo el estudio de la acción constitucional, encontró la sala de instancia que el paciente se encuentra diagnosticado con las siguientes enfermedades: *“RETARDO EN DESARROLLO (R620), EPILEPSIA Y SÍNDROME EPILEPTICOS SINTOMATICOS (G402) y PARÁLISIS CEREBRAL ESPÁSTICA, RETRASO DEL DESARROLLO y EPILEPSIA (G-800)”*; respecto de las dos primeras, se expidió certificado de incapacidad permanente por parte del Médico Especialista de Salud Ocupacional con convenio a la EPS Famisanar; y en relación con el último diagnóstico, se encuentra acreditado con la historia clínica; las cuales afectan seriamente su estado de salud, por lo que a su corta edad de cinco (5) años constantemente debe acudir a revisiones médicas periódicas ante los galenos de la entidad promotora de salud a la cual se encuentra afiliado, en este caso, de Famisanar E.P.S.

Respecto a las pretensiones de los servicios que solicita la accionante para el menor S.S.C.R, precisó el *a quo*, que luego de realizar el correspondiente análisis, el *a quo*, resolvió favorablemente respecto a las dos primeras pretensiones solicitadas por la accionante en favor de su hijo, de otro lado, en cuanto a las pretensiones restantes, resolvió negarlas (decisión que fue objeto de impugnación por parte de la accionante), fundamentó la primera instancia dicha decisión de la siguiente manera, inició precisando que la actora, mencionó que en cita de consulta externa, el galeno tratante **ordenó a través de la autorización No. 890105, atención visita domiciliaria por enfermería, 30 días y mediante la autorización No. 890110, atención**



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

**visita domiciliaria, por foniatría y fonoaudiología.** Y que las mismas fueron radicadas ante FAMISANAR a través de correo electrónico, asignándole el número de radicación 64091563, siendo devueltas y a la fecha no le han dado respuesta. Así mismo, que para la fecha 11 de febrero del año en curso, fue ordenado el servicio relativo al **Plan Integral de Rehabilitación**, consistente en terapia física ocupacional, lenguaje y psicología con una intensidad de 40 horas mensuales por seis meses.

Posteriormente precisó la Sala de primera instancia que, la entidad accionada, respecto a los servicios de **valoración por fonoaudiología y servicio de enfermería auxiliar**, dijo que no existía orden médica del mismo. A su turno, el Ministerio de Salud y de la Protección Social, informó que, en relación con las **terapias y visita médica** requeridas por la actora, en su domicilio, estaban incluidas en la **Resolución 3512 de 2019**, y conforme los artículos 5, 6 y 7 de la misma Resolución, son financiadas con la UPC todas las tecnologías en salud (procedimientos en salud) que están en las subcategorías que conforman las categorías de la CUPS (Resolución 3495 de 2019), excepto aquellas señaladas en las notas aclaratorias; concretamente **en relación a las terapias y visita médica domiciliarias solicitadas por el accionante**, se encuentran dentro del PBS las siguientes: **89.0.1.05 ATENCIÓN (VISITA) DOMICILIARIA, POR ENFERMERÍA** y **89.0.1.10 ATENCIÓN (VISITA) DOMICILIARIA, POR FONIATRÍA Y FONOAUDIOLOGÍA.**

Frente a lo anterior, precisó, que, en materia de salud, la Corte<sup>2</sup> ha entendido que se quebranta este derecho fundamental cuando la entidad encargada de garantizar su prestación se niega a brindarle al paciente todo medicamento, procedimiento, tratamiento, insumo y, en general, cualquier servicio de salud

---

<sup>2</sup> Sentencia T-346/10, del 11 de mayo de 2010. Magistrado Ponente. Dr. GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

que requiera con necesidad para el manejo de una determinada patología, según lo ordenado por el médico tratante.

Siguiendo esta línea interpretativa, la jurisprudencia constitucional ha señalado, de manera enfática, que **el concepto del médico tratante es el principal criterio para establecer si se requiere o no un determinado servicio de salud, aunque no es exclusivo**. Ello, en consideración a que por sus conocimientos científicos es el único llamado a disponer sobre las necesidades médico-asistenciales del paciente.

Bajo esta premisa, reseñó que el juez de tutela no está facultado para ordenar prestaciones o servicios de salud sin que medie orden del médico tratante en dicho sentido, toda vez que no es constitucionalmente admisible que, en su labor de salvaguardar los derechos fundamentales de las personas, sustituya los conocimientos y criterios de los profesionales de la medicina y, por contera, ponga en riesgo la salud de quien invoca el amparo constitucional, en la Sentencia T-1325 de 2001[3], la Corte.

Así las cosas, en reiterados fallos ese Alto Tribunal ha reafirmado que la acción de tutela resulta improcedente, cuando a través de su ejercicio se pretende obtener la prestación de un servicio de salud, sin que exista orden del médico tratante que determine, bajo estrictos criterios de necesidad, especialidad y responsabilidad, su idoneidad para el manejo de la enfermedad que pueda padecer el paciente. Particularmente, en la Sentencia T-050 de 2009.

Acto seguido indicó el *a quo* que, de conformidad con los hechos que dieron origen a la presente acción y las pruebas allegadas al expediente, se tiene que la señora María Fernanda Rozo González, en nombre de su hijo S.S.C.R, en procura de obtener la protección de los derechos fundamentales a la vida y a la salud del niño, quien padece entre otras patologías, de parálisis



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

cerebral espástica (G800), sostuvo que la entidad accionada no le ha autorizado, **atención visita domiciliaria por enfermería, foniatría y fonaudiología**, los cuales requiere su hijo para el tratamiento de la enfermedad que padece.

Precisando que, una vez efectuado el estudio del caso, la Sala advierte *prima facie*, que no se probó la amenaza o vulneración cierta de los derechos fundamentales invocados por la accionante.

Analizado el material probatorio obrante en el expediente, la Sala no encontró que los servicios solicitados por la actora, hasta el momento, hubiesen sido ordenados por el médico tratante. Pues revisada la historia clínica aportada del niño S.S.C.R, no reposan dichas autorizaciones, y aunado que aquella data del año 2017 cuando el niño contaba con dos años de edad. En este sentido, mencionó resultar pertinente reiterar que al juez de tutela le está vedado resolver acerca de prestaciones o servicios de salud solicitados sin que exista previo concepto o prescripción del galeno tratante, toda vez que dicho proceder significaría sustituir la labor de quien, dados sus conocimientos científicos, es el único llamado a disponer sobre los requerimientos médicos o clínicos del paciente, lo cual, a la luz de la jurisprudencia de esta Corporación no es constitucionalmente admisible.

De otro lado, señaló que **obra fórmula médica de fecha 11 de febrero de 2020**, por parte de la especialidad de Medicina Física y Rehabilitación de Arcángeles Fundación, ordenando Plan Integral de Rehabilitación con terapia física ocupacional, lenguaje, psicóloga por 40 horas mensuales por 6 meses. No obstante, no se encontró acreditado en el Plenario, la relación de dicha IPS con la EPS Famisanar aquí accionada, y que conllevara a que, para esta última, surgiera la obligación de autorizar y prestar dichos servicios al paciente.



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

En consecuencia, frente a dicho pedimento, mencionó la primera instancia habría de **NEGARSE** el amparo deprecado por la accionante.

No obstante, precisó “(...) *es importante precisar que la decisión adoptada en este sentido por la Judicatura, no implica desconocer los quebrantos de salud que actualmente padece el niño SCR y su necesidad de obtener un tratamiento médico oportuno e integral que le permita mejorar sus condiciones de salud y llevar una vida digna.*”.

*Por lo anterior, se **EXHORTA** a la entidad demandada para que continúen prestando la asistencia médica que requiera el niño, de tal manera que, si llega a ser valorado por su médico tratante y éste prescribe cualquiera de los servicios solicitados a través de su representante legal en la presente acción, una vez efectuado el correspondiente requerimiento, procedan, **sin dilación alguna**, a suministrárselos, siempre que se encuentren incluidos en el Plan de Beneficios o que resulten indispensables para evitar que se quebrante aún más su derecho fundamental a la salud. Ello, no obsta para que, en el futuro, de requerir algún servicio no incluido en el respectivo plan de beneficios o en el evento en que se modifiquen las situaciones de hecho que motivaron la presente acción, la actora pueda acudir nuevamente a este mecanismo de amparo constitucional.*”

Ahora bien, en cuanto a la solicitud de **servicio de transporte** con acompañante, la cual tiene fundamento, en que el para el 11 de febrero de 2020, le fue ordenado al hijo de la accionante, un plan integral de rehabilitación con terapia física ocupacional, lenguaje, psicóloga, por 40 horas mensuales por seis meses; no obstante, no se han llevado a cabo, pues ella junto con su hijo, residen en el Municipio de Guasca, y no cuentan con transporte para el desplazamiento al Centro Hipoterapia en Sopó en donde se deben llevar a cabo las mismas.



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

La EPS accionada indicó en relación con el suministro de **transporte convencional** para el paciente y acompañante para asistir a citas médicas, que no era susceptible de ser autorizado por cuanto **no existe orden médica** emitida por un profesional de la salud que solicite dicho servicio con las especificaciones técnicas pretendidas por la accionante. Y no se evidenciaba dentro de las bases de datos de la entidad, ni mucho menos dentro de los soportes e historia clínica anexada por la accionante, el haber sido ordenado de manera reciente por parte de algún médico tratante.

Frente a ello, evidenció el *a quo* que obra fórmula médica de fecha 11 de febrero de 2020, por parte de la especialidad de Medicina Física y Rehabilitación de Arcángeles Fundación, ordenando Plan Integral de Rehabilitación con terapia física ocupacional, lenguaje, psicóloga por 40 horas mensuales por 6 meses. No obstante, no se encontró acreditado en el Plenario, la relación de dicha IPS con la EPS Famisanar, y que conllevara a que esta última, tuviese la obligación de autorizar y prestar dichos servicios y que los mismos debieran ser prestados en el Municipio que alude la actora; Y destacándose, que en lo relacionado con el **transporte** el mismo se otorga a un paciente a efectos de que le **sea posible acudir a recibir los servicios de salud que le han sido previamente ordenados**. En consecuencia, al no encontrarse acreditado lo anterior, precisó el fallador de primera instancia que debía negarse la solicitud de transporte elevada por la actora.

Finalmente, la señora María Fernanda Rozo González, solicitó a través de esta acción de amparo, se garantice el **servicio integral en salud** de su hijo **S.S.C.R.**, realizándose por la EPS accionada, de forma inmediata las gestiones administrativas necesarias para el manejo del diagnóstico de (G800) PARÁLISIS CEREBRAL ESPÁSTICA, RETRASO DESARROLLO PSICOMOTOR Y EPILEPSIA, a fin de mejorar su calidad de vida.



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

Frente a ello, la accionada señaló que ha desplegado todas las acciones de gestión de prestación de servicios de salud en favor del usuario, para garantizar su acceso a todos y cada uno de los servicios ordenados por su médico tratante, para el tratamiento de su patología.

Por su parte, el Ministerio de Salud, en relación con el **tratamiento integral**, indicó que la pretensión era vaga y genérica, por lo que es necesario que el paciente o su médico tratante precise cuáles son los medicamentos y procedimientos requeridos, a fin de que la entidad pueda determinar si, es procedente su cubrimiento a través de alguno de los mecanismos de protección; sin embargo, precisó el a quo que, en relación con el reconocimiento de esta petición, se debía advertir que el fallo de tutela no puede ir más allá de la amenaza o vulneración de los derechos y pretender protegerlos a futuro, pues al hacerlo desbordaría su alcance y además se incurriría en el error de otorgar servicios y tecnologías que sin el concepto médico de por medio, su pertinencia frente al paciente es incierta, ya que los tratamientos o determinados servicios son pertinentes para ciertos pacientes, dependiendo de sus patologías y condiciones específicas y sólo el médico o el profesional de la salud correspondiente, puede determinar su procedencia frente al paciente.

Por ello concluyó *“Visto lo anterior, en el caso bajo examen, la Sala encuentra que la pretensión invocada por la accionante no está llamada a prosperar, pues del material obrante en el expediente, como es la historia clínica del hijo de la actora, no se advierten órdenes del médico tratante vigentes a efectos de que sean suministrados al paciente y en atención a su patología (G800) parálisis cerebral Espástica, ciertos servicios y/o tratamientos que requiera el niño **S.S.C.R** como tampoco que la EPS FAMISANAR se hubiese negado a autorizar un tratamiento que fuera ordenado para tal fin, en consecuencia, a éste Juez constitucional no le es posible conceder el amparo invocado a partir de simples suposiciones sobre hechos futuros o con el fin de precaver*



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

*hipotéticas vulneraciones a los derechos fundamentales invocados por la accionante.” (Documento No. 29 del expediente digitalizado, apartado subrayado por la Sala para efectos de protección del menor).*

## ARGUMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

El personero Municipal de la Personería Municipal de Guasca, a petición de la ciudadana MARÍA FERNANDA ROZO GONZALEZ, mediante correo electrónico de fecha 16 de julio de 2020, remitió impugnación del fallo emitido el 8 de julio de 2020, por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, específicamente en el punto Tercero de la mencionada providencia, en el cual se resolvió **“TERCERO. NEGAR, al niño S.S.C.R., identificado con el NUIP 1073485076, en calidad de hijo de la accionante, conforme lo expuesto en este fallo, los siguientes servicios: Autorización y suministro de visita domiciliaria por enfermería, terapias domiciliarias, en las especialidades de foniatría, fonoaudiología, junto con el Plan Integral de Rehabilitación, consistente en terapia física ocupacional, lenguaje y psicología en una intensidad de 40 horas mensuales.”** (El aparte subrayado fue modificado por la Sala, para proteger la identidad del menor), impugnación que se fundamentó de la siguiente manera:

Al respecto solicitó la recurrente a FAMISANAR aclarar que, si bien se niegan las terapias domiciliarias, si es su deber autorizar las mismas en un centro idóneo que las maneje de manera integral, para garantizar la calidad de vida de su menor hijo y su vida digna, por ser **S.S.C.R.**, de cinco (5) años de edad, sujeto de especial protección constitucional y quien se encuentra en estado de indefensión.

Precisó además que, existe desacuerdo en la negación de Autorización y suministro de servicio de transporte ambulatorio con derecho a



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

acompañante, pues lo que se evidencia en el fallo es que se analizó y consideró la situación de su menor hijo desde la parte administrativa, más no desde la previa determinación de la pertinencia del servicio requerido, más cuando se trata de un menor con un diagnóstico G800 PARÁLISIS CEREBRAL ESPÁSTICA, RETRASO DESARROLLO PSICOMOTOR Y EPILEPSIA, quien claramente por su situación de salud lo requiere y también requiere de un acompañante para el transporte por cuanto, como lo manifestó en la acción de tutela instaurada en el numeral 2 de los hechos.

Precisando que el transporte se convierte en una barrera para el acceso a las terapias que requiere el menor.

Agregó, además **“Respecto al servicio de transporte, FAMISANAR EPS en su pronunciamiento no manifestó que el servicio de transporte si se solicitó a través de MIPRES con No. de prescripción 20200214125017472735, en fecha 14 de febrero de 2020, la cual ellos autorizaron, pero este servicio debo pagarlo, es decir previo a que el servicio de transporte venga, me llaman de Famisanar, me dicen cuánto DEBO PAGAR y debo darle el dinero al conductor. (El subrayado y negrilla es mía)”**

Por ello solicitó se REVOQUE y/o SE ACLARE EL NUMERAL TERCERO del fallo proferido el pasado ocho (8) de julio de dos mil veinte (2020), por el CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DE CUNDINAMARCA SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA.

Como consecuencia de lo anterior, se ORDENE a **FAMISANAR EPS**, realizar las gestiones administrativas inmediatas para que se le autorice y disponga a favor de **S.S.C.R**, de cinco (5) años de edad un servicio de transporte ambulatorio y un acompañante en un medio diferente a ambulancia para acceder a un servicio o atención incluida en el Plan



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

Obligatorio de Salud, no disponible en el Municipio de residencia, por todo el tiempo que lo necesite y dure su tratamiento médico, a sus citas médicas, controles, terapias, exámenes, procedimientos etc., a los que deba acudir por fuera de su lugar de residencia, con el fin que pueda tener un tratamiento integral y continuo de forma adecuada, eficiente, progresiva y óptima, brindándole un tratamiento que efectivamente mejore sus condiciones de salud y calidad de vida, a través de los servicios que requiera frente al diagnóstico actual de G800 PARÁLISIS CEREBRAL ESPÁSTICA, RETRASO DESARROLLO PSICOMOTOR Y EPILEPSIA.

Igualmente solicitó que se ORDENE a **FAMISANAR EPS**, tomando en consideración las limitaciones físicas del menor **S.S.C.R**, de cinco (5) años de edad, autorizar y disponer de las medidas que sean necesarias a efectos que se materialice la autorización de las terapias domiciliarias de foniatría y fonoaudiología y Plan integral de rehabilitación con Terapia física ocupacional, lenguaje y también la psicológica 40 horas mensuales por seis meses, mientras pasa la situación de salud pública COVID - 19 y de considerarse pertinente por FAMISANAR EPS, terminada la misma las prologue mientras lo considere pertinente y necesario para la mejoría y bienestar en garantía de la salud y bienestar y del menor.(Documentos No. 97, 38 y 39 del expediente digitalizado)

## CONSIDERACIONES DE LA SALA

### 1.- Competencia.

En virtud de lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, y en los artículos 1, 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991, esta Corporación es competente para conocer en segunda instancia de la impugnación



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

interpuesta contra los fallos de tutela proferidos por las Salas Disciplinarias de los Consejos Seccionales de la Judicatura.

Y si bien, en razón a la entrada en vigencia del Acto Legislativo No. 02 de 2015, se adoptó una reforma a la Rama Judicial, denominada “*equilibrio de poderes*”, en lo atinente al Consejo Superior de la Judicatura, literalmente en el párrafo transitorio primero del artículo 19 de la referida reforma constitucional, enunció: “**(...) Los actuales Magistrados de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, ejercerán sus funciones hasta el día que se posesionen los miembros de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial**”.

En el mismo sentido, la Sala Plena de la Corte Constitucional en Auto 278 del 9 de julio y 372 del 26 de agosto de 2015, al pronunciarse respecto a la competencia para conocer conflictos de jurisdicciones, decantó el alcance e interpretación de la entrada en vigencia del referido Acto Legislativo No. 02 de 2015, concluyendo que en relación a las funciones que se encontraban a cargo de esta Sala, las modificaciones introducidas quedaron distribuidas de la siguiente manera: *(i) la relacionada con el ejercicio de la jurisdicción disciplinaria, pasó a la Comisión Nacional de Disciplina Judicial y a las Comisiones Seccionales de Disciplina Judicial, órganos creados en dicha reforma (artículo 19), y (ii) la relacionada con dirimir los conflictos de competencia que surjan entre las distintas jurisdicciones, fue asignada a la Corte Constitucional (artículo 14). En cuanto hace al conocimiento de las acciones de tutela, como ya se mencionó, el párrafo del artículo 19 dispuso expresamente que “la Comisión Nacional de Disciplina Judicial y las 5 Comisiones Seccionales de Disciplina Judiciales no serán competentes para conocer de acciones de tutela”.*

Reiteró la Corte Constitucional que en relación a las funciones jurisdiccionales del Consejo Superior de la Judicatura, lo decidido en el Acto



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

legislativo 02 de 2015, así: *“los actuales Magistrados de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, ejercerán sus funciones hasta el día que se posesionen los miembros de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial”*, en consecuencia, conforme las medidas transitorias previstas en el Acto Legislativo 002 de 2015, estimó la Guardiana de la Constitución que hasta tanto los miembros de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial no se posesionen, los Magistrados de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura deben continuar en el ejercicio de sus funciones, lo cual significa que actualmente esta Colegiatura conserva sus competencias, es decir, se encuentra plenamente habilitada para ejercer, no sólo la función jurisdiccional disciplinaria, sino también, para dirimir los conflictos de competencia que surjan entre las distintas jurisdicciones y para conocer de acciones de tutela.

A su turno, el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991 consagra en el inciso segundo:

*“El Juez que conozca de la impugnación, estudiará el contenido de la misma cotejándola con el acervo probatorio y con el fallo (...) si a su juicio el fallo carece de fundamento procederá a revocarlo de inmediato. Si se encuentra el fallo ajustado a derecho lo confirmará (...)”*

## **2.- Test de Procedibilidad**

Cabe recordar cómo la acción de tutela es un procedimiento especial y excepcional de naturaleza constitucional, cuyo objeto de protección son los derechos fundamentales de las personas, con reconocidas características de informalidad, brevedad, residualidad y subsidiariedad, entre otras.

Desde luego que tratándose de una acción jurisdiccional y no obstante su anunciada característica informal, ello no comporta que no cuente con unas



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

reglas mínimas de debido proceso y de exigencias procesales que la ordenen, viabilicen, hagan operante y ofrezcan algunas pautas que brinden seguridad jurídica a todos los asociados, pero, igualmente a los propios jueces de los derechos fundamentales.

Así entonces, la teoría general del proceso históricamente ha diferenciado los presupuestos procesales, de los presupuestos de la acción, entendiéndose aquellos como los que permiten que formalmente se trabé una relación jurídico procesal de modo que el asunto pueda culminar con una decisión estimatoria o desestimatoria de las pretensiones, y en ningún caso, con una decisión inhibitoria.

Tales presupuestos tienen que ver con aspectos como la jurisdicción y competencia, legitimación en la causa tanto por activa como por pasiva, procedimiento, requisitos especiales de procedibilidad, demanda en forma, etc., los que normalmente se verifican al momento de evaluar la admisión de las demandas y se debaten por la vía de las excepciones previas, muchas de las cuales dan lugar a una terminación anticipada del proceso, o a que este ni siquiera se inicie, por lo que igualmente el asunto de fondo no se entra a analizar.

De otra parte, los presupuestos de la acción, tienen relación a aquellos aspectos que deben probarse en cada asunto litigioso a efectos de que prosperen las pretensiones: sobre ellos versan los estadios probatorios, y se determinan en la sentencia de mérito, donde se declara el derecho pretendido en la demanda, o en su defecto, la prosperidad de las excepciones de mérito que dan al traste con los *petitums* de la parte actora.

Desde luego, igual que en la teoría general del proceso, en materia de tutela la ausencia de cualquiera de los presupuestos procesales no sólo aconseja, sino impone no abordar el estudio del fondo del asunto, pues sería tanto



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

como que un juez incompetente para conocer un determinado proceso, aun así realice apreciaciones sobre el tema debatido, o haga lo propio a pesar de considerar que la *litis* no se trabó en debida forma, bien por falta de legitimación de la actora o demandante, bien por falta de legitimación de la persona demandada.

De esta manera, luego de efectuar el análisis correspondiente en la presente acción, dada la vigencia, actualidad y necesidad de la ciudadana MARIA FERNANDA ROZO GONZALEZ para que se le se protejan sus derechos constitucionales fundamentales a la salud, la igualdad y la seguridad social, en conexidad con la vida en condiciones dignas y los Derechos de los Niños, de su menor hijo **S.S.C.R.**, y como consecuencia de la anterior declaración, se ordene Autorización y suministro de visita domiciliaria por enfermería, terapias domiciliarias, en las especialidades de foniatría, fonoaudiología, junto con el Plan Integral de Rehabilitación, consistente en terapia física ocupacional, lenguaje y psicología en una intensidad de 40 horas mensuales, autorización y suministro de servicio de transporte ambulatorio con derecho a acompañante, tratamiento integral respecto de la patología (G800) de parálisis cerebral espástica, diagnosticada al hijo de la actora, resulta claro que sí concurren en la presente acción los requisitos de procedibilidad a saber, inmediatez, legitimidad y subsidiariedad fijados por la Corte Constitucional; de allí que se impone en el asunto, entrar al análisis de fondo del amparo solicitado, con miras a determinar si se evidencian los parámetros conceptuales y jurisprudenciales que definen el derecho a la salud en conexión con la vida y la dignidad humana.

Antes de entrar a la solución del presente caso esta Superioridad se permite traer de presente la reiterada Jurisprudencia acerca de la salud integral en condiciones dignas, lo cual en Sentencia T-160 de 2014, Magistrado Ponente NILSON PINILLA PINILLA señaló:



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

***“Derechos de los sujetos de especial protección constitucional a la seguridad social, la salud y la vida en condiciones dignas. Reiteración de jurisprudencia.*”**

4.1. *En múltiples pronunciamientos la Corte Constitucional ha analizado la seguridad social y la salud, particularmente a partir de lo estatuido en los artículos 48 y 49 superiores, catalogados en el acápite de los derechos sociales, económicos y culturales; no obstante ello, se les ha reconocido expresamente carácter de derechos fundamentales per se, ubicados como un mandato propio del Estado social de derecho, hacia el ensamblaje de un sistema conformado por entidades y procedimientos tendientes a procurar una cobertura general, ante las contingencias que puedan afectar el bienestar social, orgánico y psíquico de los seres humanos. Están erigidos y garantizados con sujeción a los principios de eficiencia, continuidad, universalidad, buena fe y solidaridad, para la prevención, promoción y protección de la salud y el mejoramiento y apuntalamiento de la calidad de vida de los asociados<sup>3</sup>.*

4.2. *Aunado a lo anterior, esta Corte ha consolidado que la acción de tutela es un medio judicial procedente, eficaz e idóneo para exigir judicialmente el respeto a los derechos a la seguridad social y a la salud, con mayor razón frente a grupos de población que se hallen en circunstancias de debilidad manifiesta (inciso final art. 13 Const.), entre los que están los niños, niñas y adolescentes, las personas de avanzada edad y quienes se encuentren en condición de discapacidad. De tal manera ha expresado<sup>4</sup>:*

*“El criterio anterior ha sido complementado y precisado por la propia jurisprudencia, en el sentido de señalar que, tratándose de personas que por sus condiciones de debilidad manifiesta son sujeto de especial protección por parte del Estado, como es el caso de los niños, los discapacitados y los adultos mayores (C.P. arts. 13, 46 y 47), la salud tiene el alcance de un derecho fundamental autónomo, sin que surja la necesidad de demostrar conexidad alguna con otros derechos de tal rango, para efectos de disponer su protección constitucional a través de la acción de tutela.”*

4.3. *La especial protección constitucional para **niños, niñas y jóvenes**, resulta fundamental y prevalente según lo emanado del artículo 44 superior, como lo ha reiterado esta Corte, por ejemplo en fallo T-036 de enero 28 de 2013, M. P. Jorge Iván Palacio Palacio, donde expresó: “... los niños y las niñas son sujetos de especial*

---

<sup>3</sup> Cfr. T-128 de febrero 14 de 2008, M. P. Nilson Pinilla Pinilla. Así también fue manifestado en sentencia T-580 de julio 30 de 2007, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto: “... la seguridad social se erige en nuestro ordenamiento jurídico como un derecho constitucional a cuyo cumplimiento se compromete el Estado, según se sigue de la lectura del artículo 48 superior, el cual prescribe lo siguiente: Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social.”

<sup>4</sup> T-420 de mayo 24 de 2007, M. P. Rodrigo Escobar Gil.



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

*protección, ... su condición de debilidad no es una razón para restringir la capacidad de ejercer sus derechos sino para protegerlos, de forma tal que se promueva su dignidad... sus derechos, entre ellos la salud, tienen un carácter prevalente en caso de que se presenten conflictos con otros intereses. Por ello, la acción de tutela procede cuando se vislumbre su vulneración o amenaza y es deber del juez constitucional exigir su protección inmediata y prioritaria. Los menores de edad gozan de un régimen de protección especial en el que prevalecen sus derechos sobre los de los demás y que cualquier vulneración a su salud exige una actuación inmediata y prioritaria por parte del juez constitucional. Por ende, cuando la falta de suministro del servicio médico afecta los derechos a la salud, a la integridad física y a la vida de los niños y las niñas, se deberán inaplicar las disposiciones que restringen el POS, teniendo en cuenta que tales normas de rango inferior impiden el goce efectivo de sus garantías constitucionales.”*

## 5.- Solución del caso.

Descendiendo al tema de debate propuesto, la Sala encuentra que se trata de garantizarle los derechos constitucionales fundamentales a la salud, la igualdad y la seguridad social, en conexidad con la vida en condiciones dignas y los derechos de los niños, al menor hijo **S.S.C.R.**, de 5 años de edad quien sufre de “RETARDO EN DESARROLLO (R620), EPILEPSIA Y SINDROME EPILEPTICOS SINTOMATICOS (G402) y PARÁLISIS CEREBRAL ESPÁSTICA, RETRASO DEL DESARROLLO y EPILEPSIA (G-800)”, al cual le ordenaron “**TRATAMIENTO DE REHABILITACIÓN PROGRAMA DE REHABILITACIÓN INTEGRAL**”, tal como se observa en el certificado de incapacidad permanente por parte del Médico Especialista de Salud Ocupacional con convenio a la EPS Famisanar y en la historia clínica, visible en el documento No. 5 del documento digitalizado, la cual solicitó el suministro de transporte ambulatorio; visitas domiciliarias por enfermería, terapias domiciliarias de manera integral, y tratamiento integral respecto a la patología del menor.

Al respecto, es importante indicar que el servicio de salud debe ser integral y no parcializado, tal como lo señala la jurisprudencia de la Corte



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

Constitucional, traída a colación en precedencia, pues el menor **S.S.C.R.**, de 5 años de edad quien sufre de “(G800) *PARÁLISIS CEREBRAL ESPÁSTICA, RETRASO DESARROLLO PSICOMOTOR Y EPILEPSIA*”, y necesita un tratamiento completo para lograr llevar una vida en condiciones dignas.

Al respecto, se debe indicar que el diagnóstico del menor de: “RETARDO EN DESARROLLO (R620), EPILEPSIA Y SINDROME EPLEPTICOS SINTOMATICOS (G402) y *PARÁLISIS CEREBRAL ESPÁSTICA, RETRASO DEL DESARROLLO y EPILEPSIA (G-800)*”; respecto de las dos primeras, se tiene certificado de incapacidad permanente por parte del Médico Especialista de Salud Ocupacional con convenio a la EPS Famisanar; y en relación con el último diagnóstico, se encuentra acreditado con la historia clínica; las cuales afectan seriamente su estado de salud, por lo que a su corta edad cinco (5) años constantemente debe acudir a revisiones médicas periódicas ante los galenos de la entidad promotora de salud a la cual se encuentra afiliado, en este caso, de Famisanar E.P.S, circunstancias que lo ubican como una persona de especial protección de conformidad a lo dispuesto por la H. Corte Constitucional, en Sentencia de la Corte Constitucional, Sentencia T-116A/13, (MP. Nilson Pinilla Padilla).

Es importante indicar que las personas que se encuentran en situación de discapacidad tienen una protección especial reforzada del Estado, así el artículo 13 superior dispone que el Estado protegerá especialmente a aquellas personas que, por su condición económica, física o mental, se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se comentan. Al igual el artículo 47 superior consagra que el Estado debe adelantar una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran.



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

De igual forma este servicio de salud en los niños y jóvenes con discapacidad debe ser integral, pues no solamente se trata de prestar un servicio de salud, sino que el mismo se logre llevar a cabo, pues si el servicio se tiene que prestar como ocurre en este caso a diario, cuando la persona no se puede movilizar por sus propios medios, se le debe garantizar la locomoción, pues hace parte del servicio de salud integral, al respecto la Corte Constitucional ha manifestado:

“Al respecto, esta corporación en sentencia T-760 de 2008 manifestó:

*“El principio de integralidad ha sido postulado por la Corte Constitucional ante situaciones en las cuales los servicios de salud requeridos son fraccionados o separados, de tal forma que al interesado la entidad responsable solo le autoriza una parte de lo que debería recibir para recuperar su salud y lo obliga a costearse por sí mismo la otra parte del servicio médico requerido. Esta situación de fraccionamiento del servicio tiene diversas manifestaciones en razón al interés que tiene la entidad responsable en eludir un costo que a su juicio no le corresponde asumir.*

*Este principio ha sido desarrollado en la jurisprudencia de la Corte Constitucional con base en diferentes normas legales<sup>[38]</sup> y se refiere a la atención y el tratamiento completo a que tienen derecho los usuarios del sistema de seguridad social en salud, según lo prescrito por el médico tratante.*

*Al respecto ha dicho la Corte que ‘(...) la atención y el tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente<sup>[39]</sup> o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud’ <sup>[40]</sup>.” (Negrilla fuera de texto original)*

*Cabe resaltar que este principio no implica que el paciente pueda solicitar que se le presten todos los servicios de salud que desee. Quien tiene la capacidad de definir cuáles procedimientos o medicamentos son requeridos por el usuario es el médico tratante adscrito a la EPS. Tampoco se da por cumplido con la aplicación de*



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

*un tratamiento médico meramente paliativo, sino solamente con la suma de todos los servicios requeridos para que el diagnóstico evolucione favorablemente.*

*Así las cosas, colige la Corte que el principio de integralidad funge como complemento a la normatividad vigente para que la persona reciba una atención de calidad y completa, confinada a mejorar su condición y su estado de salud<sup>[41]</sup>. Los afiliados tienen derecho a que la prestación del servicio sea óptima, en el sentido de que los actores del sistema cumplan con la finalidad primordial de éste, es decir, brindar una atención oportuna, eficiente y de calidad, en conclusión “el derecho a la salud debe entenderse como un derecho al disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios para alcanzar el más alto nivel posible de salud”<sup>[42]</sup>.*

*Como consecuencia de lo expuesto, la Sala concluye que la fundamentalidad del derecho a la salud se hace efectiva a partir del cumplimiento de los principios de continuidad, integralidad y la garantía de acceso a los servicios, entre otros. Con base en ello, está constitucionalmente prohibido, salvo las excepciones previstas en la sentencia C-800 de 2003, que una entidad abandone el tratamiento al que se somete a una persona, su evolución diagnóstica y la búsqueda de alternativas para confrontar la enfermedad.*

En vista de los anteriores presupuestos jurisprudenciales, es claro que el precedente examinado, determina una clara obligación de proteger especialmente a personas en condiciones desfavorables y en grave riesgo de ver afectados sus derechos a la salud.

Así las cosas, es dable advertir que la salud en niños y jóvenes que padecen de una enfermedad constituye un derecho fundamental, el cual debe garantizar el estado, para el presente caso la EPS FAMISANAR, por tanto la accionada debe realizar las apropiaciones presupuestales necesarias para garantizar el servicio de salud de forma integral, pues no es la persona en estado vulnerable el que debe acudir a la acción de tutela para lograr proteger sus derechos, tal como se indicó en la impugnación, siendo responsabilidad de la EPS FAMISANAR, garantizarle al menor el servicio de salud integral, es decir deberá propender que se realicen todas las visitas y terapias domiciliarias, el servicio de transporte ambulatorio con derecho a



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

acompañante, lo cual conlleva al tratamiento integral respecto de la patología que necesita el actor en pro de su rehabilitación.

La Constitución Política consagra en sus artículos 48 y 49 el derecho a la seguridad social y determina que la salud es un servicio público esencial a cargo del Estado, que debe ser prestado con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley.

Inicialmente la Corte Constitucional diferenció los derechos protegidos mediante la acción de tutela de los de contenido exclusivamente prestacional, de tal manera que el derecho a la salud, para ser amparado por vía de tutela, debía tener *conexidad* con el derecho a la vida, la integridad personal o la dignidad humana. Se protegía como *derecho fundamental autónomo* cuando se trataba de los niños, en razón a lo dispuesto en el artículo 44 de la Constitución, y en el ámbito básico cuando el accionante era un sujeto de especial protección y en concordancia a lo establecido con la Ley 1751 de 2015, por el cual se regula el derecho fundamental a la salud.

La Corte<sup>55</sup> ha reconocido que el derecho a la salud posee una doble connotación: (i) como un derecho fundamental y (ii) como un servicio público. En tal razón ha considerado que:

*“En materia de amparo del derecho fundamental a la salud por vía de tutela una vez adoptadas las medidas de orden legislativo y reglamentario orientadas a determinar cuáles son las prestaciones obligatorias en salud y a trazar las vías de acceso a la seguridad social, si se cumplen los requisitos previstos en estos escenarios, **todas las personas sin excepción** pueden acudir a la acción de tutela para lograr la efectiva protección de su derecho constitucional fundamental a la salud cuando quiera que este derecho se encuentre amenazado de vulneración o haya sido conculcado.*

*Por tal motivo, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido constante y enfática en afirmar que tratándose de la negación de un*

---

<sup>55</sup> Sentencia T-676 DE 2014



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

*servicio, medicamento o procedimiento incluido en el Plan Obligatorio de Salud (P.O.S.), en el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado (POSS), en el Plan de Atención Básica (PAB), en el Plan de Atención Complementaria (PAC) así como ante la no prestación de servicios relacionados con la obligaciones básicas definidas en la Observación No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, puede acudir directamente a la tutela para lograr su protección”.*

Ello quiere decir que procede el amparo en sede de tutela cuando resulta imperioso velar por los intereses de cualquier persona que así lo requiera. En tal sentido, la salud como servicio público esencial a cargo del Estado, además de regirse por los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, que consagra expresamente el artículo 49 de la Constitución Política, debe dar cumplimiento al principio de *continuidad*, que conlleva su prestación de forma ininterrumpida, constante y permanente, sin que sea admisible su paralización sin la debida justificación constitucional.

Lo anterior, por cuanto la materialización del derecho fundamental a la salud exige que todas las entidades que prestan dicho servicio se obliguen a la óptima prestación del mismo, en la búsqueda del goce efectivo de los derechos de sus afiliados conforme al marco normativo señalado, por cuanto la salud compromete el ejercicio de distintas garantías, como es el caso del derecho a la vida y a la dignidad humana.

En suma, considera la Sala acertada la decisión proferida por el Juez Constitucional de primera instancia, al encontrarse en el infolio los elementos de juicio suficientes para amparar el derecho fundamental a la salud del niño **S.S.C.R** representado por su madre María Fernanda Rozo González.

Para el caso, se tiene que el niño **S.S.C.R.**, se encuentra en un grave estado de salud al sufrir de “RETARDO EN DESARROLLO (R620), EPILEPSIA Y SINDROME EPLEPTICOS SINTOMATICOS (G402) y PARÁLISIS CEREBRAL ESPÁSTICA, RETRASO DEL DESARROLLO y EPILEPSIA (G-



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

800)”, por tanto hay que brindarle un tratamiento integral, suministrándole servicios POS y NO POS, pero para que las empresas prestadoras puedan hacer sus recobros, el Fosyga, tiene establecido un procedimiento administrativo el cual se debe seguir para realizar el correspondiente cobro.

Por tanto, corresponde a las entidades prestadoras de salud en este caso FAMISANAR EPS realizar los correspondientes trámites administrativos establecidos en la ley.

Pues bien, en cuanto al primer punto de impugnación se debe decir que, en materia de salud, la Corte<sup>6</sup> ha entendido que se vulnera este derecho fundamental cuando la entidad encargada de garantizar su prestación se niega a brindarle al paciente todo medicamento, procedimiento, tratamiento, insumo y, en general, cualquier servicio de salud que requiera con necesidad para el manejo de una determinada patología, según lo ordenado por el médico tratante.

Siguiendo esta idea respecto a la línea interpretativa, la jurisprudencia constitucional ha señalado, de manera enfática, que el concepto del médico tratante es el principal criterio para establecer si se requiere o no un determinado servicio de salud, aunque no es exclusivo. Ello, en consideración a que por sus conocimientos científicos es el único llamado a disponer sobre las necesidades médico-asistenciales del paciente.

Efectuado el estudio del caso, la Sala advierte, que se probó la amenaza o vulneración cierta de los derechos fundamentales invocados por la accionante, en el entendido de que no le sean concedidos los servicios que solicita en la impugnación a saber: autorización y suministro de visita

---

<sup>6</sup> Sentencia T-346/10, del 11 de mayo de 2010. Magistrado Ponente Dr. GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO.



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

domiciliaria por enfermería, terapias domiciliarias, en las especialidades de foniatría, fonoaudiología, junto con el Plan Integral de Rehabilitación, consistente en terapia física ocupacional, lenguaje y psicología en una intensidad de 40 horas mensuales; autorización y suministro de servicio de transporte ambulatorio con derecho a acompañante y tratamiento integral respecto de la patología (G800) de parálisis cerebral espástica, diagnostica al hijo de la actora.

Respecto a la fórmula médica expedida en fecha 11 de febrero de 2020, por parte de la especialidad de Medicina Física y Rehabilitación de Arcángeles Fundación, ordenando Plan Integral de Rehabilitación con terapia física ocupacional, lenguaje, psicóloga por 40 horas mensuales por 6 meses. Al igual que en el correspondiente análisis realizado por el *a quo*, por cuanto se debe presentar ante la EPS Famisanar aquí accionada, para que esta última, surgiera la obligación de autorizar y prestar dichos servicios al paciente y que los mismos deben ser prestados en el Municipio que alude la impugnante; y destacándose, que en lo relacionado con el transporte el mismo se debe otorgar al paciente para recibir los servicios de salud que le han sido ordenados.

En virtud de lo anterior, es importante traer a colación la sentencia C-235 de 2018, mediante la Cual la Honorable Corte Constitucional, desarrolló todo un estudio de casos relacionados al que hoy ocupa la atención de la Sala, resolviendo el siguiente problema jurídico:

*“¿Una entidad prestadora del servicio de salud vulnera los derechos fundamentales a la salud, a la seguridad social, a la vida en condiciones dignas y, en uno de los casos, los derechos de los niños de las personas agenciadas, cuando no autoriza la práctica o suministro de procedimientos, elementos o insumos excluidos del Plan de Beneficios en Salud a personas que presentan graves quebrantos de salud?”*



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

Respecto al derecho a la salud la Corte Constitucional manifestó:

*“33. El derecho a la salud está consagrado en el artículo 49 Superior, y ha sido interpretado como una prerrogativa que protege múltiples ámbitos, tales como la vida, la dignidad humana y la seguridad social, entre otros.*

*En numerosas oportunidades<sup>7</sup> y ante la complejidad que plantean los requerimientos de atención en los servicios de salud, la jurisprudencia constitucional se ha referido a sus dos facetas: por un lado, su reconocimiento como derecho y, por el otro, **su carácter de servicio público**. En cuanto a esta última faceta, el servicio de salud debe ser prestado de manera oportuna, eficiente y con calidad, de conformidad con los principios de continuidad, integralidad e igualdad.*

(...)

*35. En cuanto a los elementos del derecho fundamental a la salud, la Corte ha destacado que se trata de los principios de disponibilidad, aceptabilidad, accesibilidad y la calidad e idoneidad profesional. En particular, la Corte ha dicho lo siguiente sobre cada uno de ellos:*

*(i)Disponibilidad: implica que el Estado tiene el deber de garantizar la existencia de medicamentos esenciales, agua potable, establecimientos, bienes, servicios, tecnologías, instituciones de salud y personal profesional competente para cubrir las necesidades en salud de la población<sup>8</sup>;*

*(ii)Aceptabilidad: hace referencia a que el sistema de salud debe ser respetuoso de la diversidad de los ciudadanos, prestando el servicio adecuado a las personas en virtud de su etnia, comunidad, situación sociocultural, así como su género y ciclo de vida<sup>9</sup>;*

*(iii)Accesibilidad: corresponde a un concepto mucho más amplio que incluye el acceso sin discriminación por ningún motivo y la facilidad para obtener materialmente la prestación o suministro de los servicios de salud, lo que a su vez implica que los bienes y servicios estén al alcance geográfico de toda la población, en especial de grupos vulnerables. De igual manera, se plantea la necesidad de garantizar*

---

<sup>7</sup> Ver, entre otras, las Sentencias T-760 de 2008. M. P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-126 de 2015. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; T-593 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado y T-094 de 2016. M.P. Alejandro Linares Cantillo.

<sup>8</sup> Ver, entre otras, Sentencias T-199 de 2013. M. P. Alexei Julio Estrada; T-234 de 2013. M. P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-384 de 2013. M. P. María Victoria Calle Correa; y T-361 de 2014. M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

<sup>9</sup> Ver, entre otras, Sentencias T-468 de 2013. M. P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-563 de 2013. M. P. Mauricio González Cuervo; y T-318 de 2014. M. P. Alberto Rojas Ríos.



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

*a los usuarios el ingreso al sistema de salud con barreras económicas mínimas y el acceso a la información.<sup>10</sup>*

*(iv) Calidad: se refiere a la necesidad de que la atención integral en salud sea apropiada desde el punto de vista médico y técnico, así como de alta calidad y con el personal idóneo y calificado que, entre otras, se adecue a las necesidades de los pacientes y/o usuarios<sup>11</sup>.*

De acuerdo con lo expuesto en líneas precedentes la Sala encuentra que en el caso bajo estudio se advierte para el caso, que el niño **S.S.C.R.**, se encuentra en un grave estado de salud al sufrir de “RETARDO EN DESARROLLO (R620), EPILEPSIA Y SINDROME EPILEPTICOS SINTOMATICOS (G402) y PARÁLISIS CEREBRAL ESPÁSTICA, RETRASO DEL DESARROLLO y EPILEPSIA (G-800)”, por tanto, surge a cargo del Estado el deber de garantizar los principios en los que esta enmarcado el derecho fundamental a la salud, a saber principios de disponibilidad, aceptabilidad, accesibilidad y la calidad e idoneidad profesional.

En cuanto al factor vinculante del concepto proferido por medico particular ajeno a la entidad prestadora del servicio de salud a la cual se encuentra vinculado el niño **S.S.C.R.**, la Corte decantó:

*“37. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, un servicio médico requerido por un usuario, esté o no incluido en el PBS, debe en principio ser ordenado por un médico adscrito a la EPS, como quiera que es la “persona capacitada, con criterio científico y que conoce al paciente”.<sup>12</sup> También ha dicho que si bien el criterio principal*

<sup>10</sup> Ver, entre otras Sentencias T-447 de 2014. M. P. María Victoria Calle Correa; T-076 de 2015. M. P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; y T-455 de 2015. M. P. M. P. Myriam Ávila Roldán.

<sup>11</sup> Ver, entre otras, Sentencias T-199 de 2013. M. P. Alexei Julio Estrada; T-745 de 2013. M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; T-200 de 2014. M. P. Alberto Rojas Rios; y T-519 de 2014. M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

<sup>12</sup> Cfr. Sentencias T-760 de 2008 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), apartado 4.4.2., y en Sentencia T-320 de 2009 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio), en esta última, respecto del concepto del médico tratante señaló: “[c]omo se indica, el servicio que se requiere puede estar o no dentro del plan obligatorio de salud. En ambos supuestos, la jurisprudencia constitucional ha estimado que ello debe ser decidido por el médico tratante, al ser la persona capacitada, con criterio científico y que conoce al paciente.



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

*para definir cuáles servicios requiere un paciente es el del médico tratante adscrito a la EPS, éste no es exclusivo, en tanto el concepto de un médico particular puede llegar a vincular a la intermediaria de salud respectiva<sup>13</sup>.*

*38. En este orden de ideas, para que proceda esa excepción se requiere, como regla general, que exista un **principio de razón suficiente** para que el paciente haya decidido no acudir a la red de servicios de la entidad a la que se encuentre afiliado. Como se ha dicho, esta es una obligación elemental de los usuarios del sistema, que tiende a asegurar su operatividad, que se vería gravemente alterada, si las personas pudiesen optar libremente por dirigirse a médicos que no se encuentren adscritos a la entidad responsable de atender sus requerimientos de salud.*

*Concretamente, en la Sentencia T-760 de 2008<sup>14</sup>, se puntualizó los eventos en los cuales el criterio de un médico externo es vinculante a la EPS. En síntesis, la providencia dejó en claro que el concepto de un médico particular obliga si:*

- (i) La entidad conoce la historia clínica particular de la persona y, al tener noticia de la opinión emitida por un médico ajeno a su red de servicios, no la descarta con base en información científica;*
- (ii) Los médicos adscritos valoraron inadecuadamente a la persona que requiere el servicio;*
- (iii) El paciente ni siquiera ha sido sometido a la valoración de los especialistas que sí están adscritos a la entidad de salud en cuestión;*
- iv) La entidad ha valorado y aceptado los conceptos de médicos no inscritos como “tratante”, incluso en entidades de salud prepagadas, regidas por contratos privados.<sup>15</sup>*

*En tales casos, el concepto médico externo vincula a la entidad prestadora del servicio, obligándola a confirmarlo, descartarlo o modificarlo, con base en consideraciones suficientes, razonables y científicas, adoptadas en el contexto del caso concreto<sup>16</sup>. Tal*

---

*Según la Corte, el médico tratante es aquel que se encuentra adscrito a la entidad encargada de la prestación; por ende, en principio, se ha negado el amparo cuando no se cuenta con su concepto.”*

<sup>13</sup> Cfr. T-025 de 2013 (M.P. María Victoria Calle)

<sup>14</sup> Ídem.

<sup>15</sup> Cfr. T-1138 de 2005 M.P. Rodrigo Escobar Gil y T-662 de 2006 M.P. Rodrigo Escobar Gil entre otras.

<sup>16</sup> En la Sentencia T-500 de 2007 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, por ejemplo la Corte consideró que el concepto emitido por un médico contratado por la accionante, según el cual era necesario practicar un examen diagnóstico (biopsia) para determinar la causa del malestar que sufría la persona (un brote crónico que padece en la frente que le generaba “una picazón desesperante”), obligaba a la E.P.S., que había considerado la patología en cuestión como de “carácter estético” sin que hubiera ofrecido argumentos técnicos que fundamentaran dicha consideración, a evaluar la situación de la paciente adecuadamente, “(i) asignando un médico que tenga



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

*resultado también puede darse como resultado del concepto de uno o varios médicos adscritos a la EPS.*

*39. Así, la Corte ha determinado que se viola el derecho a la salud cuando se niega un servicio médico sólo bajo el argumento de que lo prescribió un médico externo, a pesar de que:*

- (i) Existe un concepto de un médico particular;*
- (ii) Es un profesional reconocido que hace parte del Sistema de Salud;*
- (iii) La entidad no ha desvirtuado dicho concepto, con base en razones científicas. Por ello debe estudiarse cada caso específico, momento en el cual el juez de tutela debe someter a evaluación profesional dicho concepto a fin de establecer su pertinencia desvirtuándolo, modificándolo o corroborándolo.”*

En virtud de lo anteriormente señalado, un servicio médico requerido por un usuario no se debe limitar solo a la exclusividad de ser proferido por el galeno tratante, vinculado a la E.P.S a la cual se encuentre afiliado el usuario, así mismo, se encontró razón suficiente para que la madre del niño **S.S.C.R** no hubiese acudido a su E.P.S puesto que, de las diversas diligencias que adelantó en la misma, no vio evolución respecto a los tramites que se adelantaban al interior de dicha entidad, para brindarle la atención oportuna y necesaria a su hijo para tratar los padecimiento que éste sufría, en vista a la situación crítica de su hijo, resolvió acercarse a la Fundación Arcángeles, donde fue valorado el niño **S.S.C.R**, y diagnosticado por un médico externo a la E.P.S FAMISANAR, considerando que la señora MARÍA FERNANDA ROZO GONZÁLEZ, representante legal del niño **S.S.C.R**, acudió con dicho dictamen a la E.P.S FAMISANAR, entidad que no valoró la prescripción del médico, argumentando que él mismo no estaba vinculado a la entidad, apartándose de un estudio científico como bien lo establece los criterios que se deben seguir de acuerdo con los parámetros de la sentencia T-760 de 2008, referida anteriormente.

---

*conocimiento especializado en este tipo de patologías y (ii) realizando los exámenes diagnósticos que éste eventualmente llegare a considerar necesarios”.*



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

Finalmente, la Corte Constitucional respecto al problema jurídico planteado con antelación, concluyó:

*“El derecho a la salud (i) es fundamental autónomo e irrenunciable tanto a nivel individual como colectivo; (ii) como servicio público esencial obligatorio debe ser prestado a la luz de importantes principios como el de oportunidad y eficacia y bajo la dirección y coordinación del Estado; (iii) implica la adopción de medidas por parte del Estado para su realización, específicamente, en su dimensión prestacional positiva y negativa; (iv) se rige por los principios de disponibilidad, aceptabilidad, accesibilidad y calidad; (v) se rige desde el punto normativo por los principios pro homine, equidad, continuidad, oportunidad, prevalencia de derechos, progresividad, libre elección, solidaridad, eficiencia e interculturalidad.*

*- El derecho a la salud puede tener un espectro de protección más amplio que incluye el suministro de medicamentos, tratamientos, servicios y tecnologías complementarias no incluidos en el PBS, cuando de las circunstancias fácticas se advierta notoriamente que éstos son necesarios para garantizar la vida en condiciones de dignidad.*

*- La Corte ha sostenido que se vulnera el derecho a la salud cuando se niega un servicio médico sólo bajo el argumento de que lo prescribió un médico externo, a pesar de que (i) existe un concepto de un médico particular; (ii) es un profesional reconocido en el Sistema de Salud; y (iii) la entidad tiene conocimiento de dicho concepto y no lo desvirtúa con razones científicas.”*

Por la jurisprudencia antes planteada, esta Corporación ordena la autorización y suministro de visita domiciliaria por enfermería durante 24 horas, los 7 días de la semana, terapias domiciliarias, en las especialidades de foniatría, fonoaudiología, junto con el Plan Integral de Rehabilitación, consistente en terapia física ocupacional, lenguaje y psicología en una intensidad de 40 horas mensuales por seis meses o hasta que se requiera el tratamiento, para así garantizar la salud del menor, lo anterior por cuanto la madre de la menor demostró que no cuenta con recursos económicos suficientes, en tanto pertenece al Sisbén; la señora **MARÍA FERNANDA ROZO GONZÁLEZ** aduce no tener la



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

capacidad física y económica de garantizarle y además no poder otorgarle a su hijo todos los cuidados que necesita, en razón a que tiene la condición de madre cabeza de familia y cuenta con la obligación de procurar por el sustento económico de su núcleo familiar, y como bien señaló la accionante, se requiere *“...debido a alto riesgo de generación de úlceras de presión, alto riesgo de caídas, que requiere de manejos, cambio de posición con el propósito de evitar aumento de riesgo dadas las comorbilidades, quien además requiere valoración por fonaudiología con el propósito de descartar posibles trastornos deglutorios y riesgo de desnutrición subsecuente...”*.

Y para concluir con respecto a la Autorización y suministro de servicio de transporte ambulatorio con derecho a acompañante y tratamiento integral respecto de la patología (G800) de parálisis cerebral espástica, diagnosticada al hijo de la actora, se considera que la EPS FAMISANAR,

*“...Este desplazamiento se adecúa a lo previsto en el artículo 121 de la Resolución 5269 de 2017, ya que, como se estableció, el transporte debe ser costeado por la EPS en los casos en que los pacientes requieran un servicio incluido en el PBS que no se encuentra en el domicilio del paciente, servicio que se cubre por la prima adicional por dispersión geográfica o, en los casos en que no se reconozca este concepto, por la UPC general ya que es responsabilidad directa de la entidad velar porque se garantice la asistencia médica.*

*Ahora bien, de conformidad con lo expuesto, el servicio de salud debe ser prestado libre de obstáculos que impidan su acceso, de manera que no solo sean suministrados los servicios de carácter médico, sino que además se cubran los medios que permiten acceder a tales atenciones cuando el paciente se encuentre en especiales situaciones de vulnerabilidad.*

*En consecuencia, en aquellos casos en los que el paciente requiera de transporte, a fin de recibir el correspondiente tratamiento médico, o como en este caso controles de su patología, en un lugar diferente*



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

*al de su residencia, la EPS deberá sufragar tales gastos por adecuarse a lo previsto en la Resolución 5269 de 2017...*<sup>17</sup>

Así las cosas, se reúnen los presupuestos que determinan la procedencia de la solicitud de reconocimiento de los gastos derivados del transporte y viáticos de la accionante y su acompañante; costos que deben reconocerse siempre que las necesidades del tratamiento requiera desplazamiento del menor fuera de su domicilio por todo el tiempo que lo necesite y dure su tratamiento médico, a sus citas médicas, controles, terapias, exámenes, procedimientos etc. A los que deba acudir por fuera de su lugar de residencia, con el fin que pueda tener un tratamiento integral y continuo de forma adecuada, eficiente, progresiva y óptima, brindándole un tratamiento que efectivamente mejore sus condiciones de salud y calidad de vida, a través de los servicios que requiera frente al diagnóstico actual de G800 PARÁLISIS CEREBRAL ESPÁSTICA, RETRASO DESARROLLO PSICOMOTOR Y EPILEPSIA.

Sobre el particular, encuentra la Sala que el juez de tutela a quo indicó en el fallo proferido el 8 de julio de 2020, que amparaba los derechos en favor del niño **S.S.C.R.**, con relación a que autorizó y suministró el servicio de cuidador a dominio por 12 horas y exoneró al menor del pago de copagos y/o cuotas moderadoras, respecto de las patologías que aquel afronta incluyendo el diagnóstico (G800) parálisis cerebral espástica, y tanto, al numeral tercero que Negó Autorización y suministro de visita domiciliaria por enfermería, terapias domiciliarias, en las especialidades de foniatría, fonoaudiología, junto con el Plan Integral de Rehabilitación, consistente en terapia física ocupacional, lenguaje y psicología en una intensidad de 40 horas mensuales, Autorización y suministro de servicio de transporte

---

<sup>17</sup> Sentencia T-309/18, Magistrado ponente doctor José Fernando Reyes Cuartas, de la Corte Constitucional, del 27 de julio de 2019



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

ambulatorio con derecho a acompañante y tratamiento integral respecto de la patología (G800) de parálisis cerebral espástica, diagnosticada al hijo de la actora, se evidencia la necesidad de **REVOCAR PARCIALMENTE** el fallo de instancia para **TUTELAR** todas las pretensiones que habían sido solicitadas en la acción de tutela interpuesta por la ciudadana **MARÍA FERNANDA ROZO GONZÁLEZ**, contra **FAMISANAR EPS**, respecto de los derechos constitucionales fundamentales a la salud, la igualdad y la seguridad social, en conexidad con la vida en condiciones dignas y los derechos de los niños.

Lo anterior, que FAMISANAR E.P.S., le garantice el SERVICIO INTEGRAL EN SALUD, del menor **S.S.C.R** de cinco (5) años de edad, realizando de forma inmediata las gestiones administrativas necesarias para garantizar el tratamiento INTEGRAL para el manejo de sus diagnósticos de G800 PARÁLISIS CEREBRAL ESPÁSTICA, RETRASO DESARROLLO PSICOMOTOR Y EPILEPSIA, con el fin de brindarle un mejor desarrollo integral, de manera que le permita mejorar su calidad de vida acorde con su dignidad como persona.

En mérito de lo expuesto, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: REVOCAR PARCIALMENTE** el fallo proferido el 8 de julio de 2020, por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, para en su lugar:

- 1. Confirmar** los numerales primero y segundo de la decisión de primera instancia, así:



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

*“...**PRIMERO:** Amparar los derechos fundamentales reclamados por la representante legal del menor **S.S.C.R.**, identificado con NUIC 1073485076, acordes con las razones brindadas en la parte motiva de esta decisión y en consecuencia, se **ORDENA** a Famisanar EPS que a través de su representante legal, o quien haga sus veces, dentro de las cuarenta y ocho horas (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, **autorice y suministre** en favor del niño **S.S.C.R.**, el servicio de cuidador a dominio **por 12 horas**, a fin de atender todas las necesidades básicas que no puede satisfacer autónomamente debido a las enfermedades que lo aquejan.*

***SEGUNDO: ORDENAR a FAMISANAR E.P.S.** que a través de su representante legal, o quien haga sus veces, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes al serle notificada esta providencia, **exonere** al menor **S.S.C.R.**, identificado con NUIC 1073485076, del pago de copagos y/o cuotas moderadoras, respecto de las patologías que aquel afronta incluyendo el diagnóstico (G800) parálisis cerebral espástica.*

2. **TUTELAR** todas las pretensiones que habían sido solicitadas en la acción de tutela interpuesta por la ciudadana **MARÍA FERNANDA ROZO GONZÁLEZ**, contra **FAMISANAR EPS**, respecto de los derechos constitucionales fundamentales a la salud, la igualdad y la seguridad social, en conexidad con la vida en condiciones dignas y los derechos de los niños, a su menor hijo **S.S.C.R.**, ordenándole que en el término de 48 horas contadas a partir de la notificación de la providencia, **ordene** la autorización y suministro de visita domiciliaria por enfermería durante 24 horas, los 7 días de la semana, terapias domiciliarias, en las especialidades de foniatría, fonoaudiología, junto con el Plan Integral de Rehabilitación, consistente en terapia física ocupacional, lenguaje y psicología en una intensidad de 40 horas mensuales por seis meses o hasta que se requiera el tratamiento, para así garantizar la salud del menor; autorización y suministro de servicio de transporte ambulatorio con derecho a acompañante y tratamiento integral respecto de la patología (G800) de parálisis cerebral espástica, diagnóstica al hijo de la actora, siempre que las necesidades del tratamiento requiera desplazamiento del menor fuera de su domicilio.



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

Lo anterior, que FAMISANAR E.P.S., le garantice el SERVICIO INTEGRAL EN SALUD, del menor **S.S.C.R** de cinco (5) años de edad, realizando de forma inmediata las gestiones administrativas necesarias para garantizar el tratamiento INTEGRAL para el manejo de sus diagnósticos de G800 PARÁLISIS CEREBRAL ESPÁSTICA, RETRASO DESARROLLO PSICOMOTOR Y EPILEPSIA, con el fin de brindarle un mejor desarrollo integral, de manera que le permita mejorar su calidad de vida acorde con su dignidad como persona, como se explicó en precedencia.

**SEGUNDO:** Efectuar las notificaciones judiciales a que haya lugar, utilizando para el efecto los correos electrónicos de las partes, incluyendo en el acto de notificación copia integral de la providencia notificada, en formato PDF no modificable. Se presumirá que el destinatario ha recibido la comunicación, cuando el iniciador recepcione acuso de recibo, en este caso se dejará constancia de ello en el expediente y adjuntará una impresión del mensaje de datos y del respectivo acuse de recibo certificado por el servidor de la Secretaría Judicial.

Una vez realizada la notificación, remítase la actuación al Consejo seccional de origen, para los fines pertinentes.

**TERCERO:** REMITIR en su oportunidad la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Presidenta



CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA

M.P. Dra. JULIA EMMA GARZÓN DE GÓMEZ  
Radicado No. 250001102000202000326 01 (17582-39)

**ALEJANDRO MEZA CARDALES**  
Vicepresidente

**MAGDA VICTORIA ACOSTA WALTEROS**  
Magistrada

**CARLOS MARIO CANO DIOSA**  
Magistrado

**FIDALGO JAVIER ESTUPIÑÁN CARVAJAL**  
Magistrado

**CAMILO MONTOYA REYES**  
Magistrado

**PEDRO ALONSO SANABRIA BUITRAGO**  
Magistrado

**YIRA LUCIA OLARTE ÁVILA**  
Secretaria Judicial