



JUZGADO SEGUNDO PROMISCUO MUNICIPAL DE CÁQUEZA

Acción de Tutela: 251514089002202200021
Accionante: Jorge Alfonso Velásquez
Accionado: Convida EPS y Secretaría de Salud de Cundinamarca

Cáqueza (Cund.), ocho (08) de marzo de dos mil veintidós (2022)

1. OBJETO DE LA DECISIÓN

Resolver la acción de tutela interpuesta por Jorge Alfonso Velásquez¹ en contra de Convida EPS y la Secretaría de Salud de Cundinamarca, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la salud, vida, dignidad humana y seguridad social.

2. HECHOS

Del escrito de tutela y los informes rendidos por las accionadas, se puede establecer que el accionante se encuentra afiliado al sistema de seguridad social en salud en el régimen subsidiado en Convida EPS, con diagnóstico de "ENFERMEDAD PULMONAR OBSTRUCTIVA CONGESTIVA (EPOC)".

Asimismo, que para el tratamiento de tal patología, le fue prescrito el medicamento "VILANTEROL + UMECLIDINIO"; fármaco que a la fecha no ha sido autorizado ni entregado, bajo la excusa de no contar con convenios vigentes para tal fin².

3. PRETENSIONES

Con sustento en lo anterior, el accionante solicitó el amparo de sus derechos fundamentales a la salud, vida, dignidad humana y seguridad social, e instó para que de manera inmediata, se ordenará a la EPS Convida, la entrega del medicamento "VILANTEROL + UMECLIDINIO", junto con la atención médica integral que requiriera con ocasión a su patología y hasta tanto la misma no desapareciera³.

4. ACTUACIÓN PROCESAL

El 25 de febrero de 2022, fue recibida en este Despacho la solicitud de tutela⁴, el siguiente 28 fue asumido su conocimiento en contra de la EPS Convida y la Secretaría de Salud de Cundinamarca, ordenándose vincular al trámite al Hospital San Rafael de Cáqueza, y correr traslado del escrito introductorio junto con sus anexos a la pasiva en aras de garantizarles su derecho al debido proceso. Asimismo, se dispuso oficiar a la Superintendencia Nacional de Salud y al Ministerio de Salud y Protección Social, para lo de su competencia⁵.

1 Identificado con la cédula de ciudadanía 3016660 de Fomeque, dirección de notificaciones: a personeria@caqueza-cundinamarca.gov.co, números de telefónicos 3014568493

2 Expediente electrónico 2022-00021, archivo 02. ESCRITO DE TUTELA.

3 Expediente electrónico 2022-00021, archivo 02. ESCRITO DE TUTELA.

4 Expediente electrónico 2022-00021, archivo 03. CONSTANCIA DE REPARTO.

5 Expediente electrónico 2022-00021, archivo 06. AVOCA CONOCIMIENTO.





5. RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS Y VINCULADAS

5.1. Secretaría de Salud de Cundinamarca⁶

El director operativo de este ente, manifestó que el usuario se encuentra en la base de datos ADRES – BDUA, afiliado en el régimen subsidiado en la EPS Convida del municipio de Cáqueza, con diagnóstico de “ENFERMEDAD PULMONAR OBSTRUCTIVA CONGESTIVA (EPOC)”, razón por la cual su atención integral, de conformidad con lo dispuesto en la resolución 2292 del 23 de diciembre de 2021, corresponde a tal entidad promotora de salud.

Adicionalmente, indicó que el medicamento “VILANTEROL + UMECLIDINIO MG”, se encuentra incluido en el PBS.

De esta manera, solicitó no imputar responsabilidad alguna a su representada, procediendo en consecuencia con la desvinculación de la misma del trámite promovido.

5.2. Hospital San Rafael de Cáqueza Cundinamarca⁷

El representante legal de esta Empresa Social del Estado, tras referirse a los hechos de la demanda, precisó que la entidad a su cargo ha garantizado de manera oportuna y correcta la atención médica del accionante.

Manifestó además que de su parte no puede predicarse algún tipo de responsabilidad sobre las autorizaciones o atenciones médicas echadas de menos por el paciente, pues es solo la EPS a la que se encuentre afiliado este, la que debe reconocer las mismas.

En síntesis, solicitó que se declare que su agenciada carece de legitimación en la causa por pasiva, exhortando entonces a la desvinculación de la misma del trámite constitucional.

5.3. Ministerio de Salud y Protección Social⁸

La coordinadora del grupo de acciones de tutela de esta cartera ministerial, tras precisar no constarle ninguno de los hechos expuestos en el líbello de la demanda, señaló el marco normativo que rige a la misma, afirmando que dentro de sus funciones no se encuentra la prestación de servicios médicos, ni la inspección, vigilancia y control del sistema de salud, pues su competencia se circunscribe a verificar las políticas del Sistema General de Protección Social en materia de salud, pensiones y riesgos laborales.

Así pues, afirmó que su agenciada no ha vulnerado derecho fundamental alguno al accionante, resultando entonces improcedente la acción promovida.

⁶ Expediente electrónico 2022-00021, archivo 08. CONTESTACIÓN SECRETARIA DE SALUD DE CUND

⁷ Expediente electrónico 2022-00021, archivo 10. RESPUESTA HOSPITAL SAN RAFAEL.

⁸ Expediente electrónico 2022-00021, archivo 11. RESPUESTA MINISTERIO DE SALUD.





A pesar de lo anterior, puso de presente la normativa que regula el acceso a las tecnologías y servicios en salud, indicando que en casos como este se encuentran dispuestas las herramientas necesarias para que los diferentes agentes del sistema puedan brindar al usuario que lo requiera accesibilidad a los mismos.

Frente al medicamento "VILANTEROL + UMECLIDINIO" señaló que este se encuentra incluido en el anexo 1 de la Resolución 2292 de 2021; por tanto; al ser una medicina incluida dentro del plan de beneficios, la EPS accionada debe suministrarlo sin dilación.

Respecto al tratamiento integral, argumentó que para acceder a tal pedimento es necesario que el paciente o su médico tratante precisen cuáles son los medicamentos y procedimientos requeridos, a fin que la obligada y/o requerida pueda determinar si es procedente o no su cubrimiento, mencionando que para el caso en estudio tal solicitud es vaga y genérica.

En todo caso, advirtió que el fallo de tutela no puede ir más allá del amparo de los derechos que realmente se encuentren amenazados o vulnerados, pues proteger los mismos a futuro desbordaría su alcance, incurriéndose en impertinencias médicas que sólo pueden ser analizadas o prescritas por un profesional de la medicina.

Finalmente, solicitó exonerar a su representada de toda responsabilidad dentro del contencioso constitucional promovido, desvinculándole del mismo por no verificarse legitimidad en la causa por pasiva, ni acto susceptible de reproche.

5.4. EPS Convida⁹

Un contratista de la oficina asesora jurídica de esta entidad, señaló que en la actualidad se está garantizando al paciente la prestación de los servicios médicos que requiere y que se encuentran en el PBS o no, tal como lo disponen las resoluciones 2292 del 23 de diciembre de 2021 y 1885 de 2018.

Así, frente al medicamento solicitado por el accionante, afirmó que el 1 de marzo de 2022, fue expedida la autorización de servicios No. 1102700125039, direccionando la entrega del mismo hacia el prestador DISFARMA GC S.A.S, para ser suministrado en el municipio de residencia del usuario; restando entonces que el accionante se acerque a tal proveedor con formula médica y autorización para efectiva entrega.

De esta manera, arguyó que la EPS Convida no ha vulnerado derecho fundamental alguno al accionante, pues ha cumplido con cada una de las obligaciones que le competen, garantizando los servicios necesarios para el tratamiento de su patología.

⁹ Expediente electrónico 2022-00021, archivo 13.RESPUESTA CONVIDA.





De esta manera, concluyó solicitando la declaratoria de improcedencia de la acción, pues además de lo dicho, *en razón de la autorización y entrega*, confluía la figura de la carencia actual de objeto por hecho superado.

5.5. Superintendencia Nacional de Salud¹⁰

Pese a la notificación efectuada por la Secretaría este Juzgado a esta entidad, su representante optó por la prerrogativa de guardar silencio, motivo por el cual se dará aplicación a la presunción de veracidad contemplada en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991¹¹, según criterios de razonabilidad, proporcionalidad y legalidad.

6. CONSIDERACIONES:

6.1. Competencia

De conformidad con lo previsto en el artículo 37 del decreto 2591 de 1991¹², las reglas previstas en el numeral 1 del artículo 1° del Decreto 333 de 2021¹³, y la naturaleza jurídica de las accionadas, este Despacho es competente para conocer de la presente acción.

6.2. Procedencia de la Acción de Tutela

El artículo 86 de la Constitución Nacional estableció la tutela como un procedimiento preferente y sumario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, bien sea que resulten vulnerados o amenazados por acción u omisión de una autoridad pública o de un particular. Instrumento constitucional que guarda armonía con los artículos 2° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos¹⁴ y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos¹⁵. La norma mencionada establece también que la acción de tutela solamente procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice para evitar un perjuicio irremediable.

6.3. Legitimación para Actuar

De conformidad con lo previsto en los artículos 10 y 13 del Decreto 2591 de 1991, en este caso no hay duda sobre la legitimación por activa y pasiva,

10 Expediente electrónico 2022-00021, archivo 07.CONSTANCIA NOTIFICACIÓN.

11 Constitución Política, Artículo 20. Presunción de veracidad. Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa.

12 Artículo 37. Primera instancia. Son competentes para conocer de la acción de tutela, a prevención, los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motivaren la presentación de la solicitud.

13 ARTÍCULO 1. Modificación del artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015. Modificase el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, el cual quedara así:

"ARTÍCULO 2.2.3.1.2.1. Reparto de la acción de tutela. Para los efectos previstos en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la presentación de la solicitud o donde se produjeren sus efectos, conforme a las siguientes reglas: (...)

1. Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden departamental, distrital o municipal y contra particulares serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces Municipales.

14 Aprobado mediante Ley 74 de 1968.

15 Aprobado mediante Ley 16 de 1972.





en la medida en que quien invoca la protección es Jorge Alfonso Velásquez quien percibe la vulneración alegada, y las entidades accionadas son las que presuntamente afectan sus garantías.

6.4. Problema Jurídico

Los problemas jurídicos a resolver consisten en determinar si:

1. ¿Se encuentran las entidades accionadas vulnerando o poniendo en riesgo los derechos fundamentales del paciente?
2. ¿Con la emisión de la autorización de servicios No. 1102700125039, se presenta el fenómeno jurídico de la carencia actual de objeto por hecho superado?
3. ¿Es necesario ordenar tratamiento integral al accionante conforme al diagnóstico de "ENFERMEDAD PULMONAR OBSTRUCTIVA CONGESTIVA (EPOC)"?

6.5. El asunto sometido a estudio

Para resolver la controversia puesta de presente, se cuenta con lo indicado en la solicitud de tutela, los informes remitidos por las accionadas, y la presunción de silencio antes advertida.

Así, lo primero que debe traerse a colación es que el constituyente de 1991, dispuso que la seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio, cuya prestación se encuentra bajo el control del Estado, así:

"ARTICULO 48. La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley.

Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social.

(...)

La Seguridad Social podrá ser prestada por entidades públicas o privadas, de conformidad con la ley."

Precisando sobre la atención de la salud, que:

"Artículo 49. La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares, y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley.





Los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad.

La ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria.

Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad."

En segundo lugar, que el legislador mediante la Ley 1751 de 2015, reguló el alcance del derecho fundamental a la salud, refiriéndose al mismo como autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo.

De este modo, surge diáfano que el servicio a la salud debe ser prestado conforme con los principios de eficacia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad, participación, entre otros, lo que implica que tanto el Estado como las entidades prestadoras del servicio de salud tienen la obligación de garantizar y materializar dicho servicio sin que existan barreras o pretextos para ello.

Al respecto la Corte Constitucional en la sentencia T-275 del 2020, precisó el contenido del principio de integralidad de la siguiente manera:

"...Bajo la misma línea, la propia jurisprudencia de la Corte ha explicado que la prestación de los servicios médicos requeridos por una persona debe ser integral. Así, el principio de integralidad se define en el artículo 8 de la Ley 1751 de 2015 de la siguiente forma:

Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario.

En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada".

(...) Como se puede evidenciar, el principio de integralidad consiste en garantizar todos los servicios médicos que se estimen necesarios para el restablecimiento de la salud, ello en condiciones de calidad y oportunidad. De esta manera, recae sobre las empresas promotoras de salud el deber de no entorpecer los mencionados requerimientos médicos que terminen impidiendo de alguna manera el disfrute del derecho fundamental a la salud"¹⁶

Concluyendo que el principio de integralidad comprende dos elementos: "(i) garantizar la continuidad en la prestación del servicio y (ii) evitar a los accionantes la interposición de nuevas acciones de tutela por cada nuevo servicio que sea prescrito por los médicos adscritos a la entidad, con ocasión de la misma patología." ¹⁷

¹⁶ M.P José Fernando Reyes Cuartas.
¹⁷ Corte Constitucional, Sentencias T-121 de 2015 y T-178 de 2017.





Dicho lo anterior, debe indicarse que del escrito de la acción de tutela, se establece que lo que motivó la presentación de la misma fue la no expedición de la autorización para entrega del medicamento “VILANTEROL + UMECLIDINIO”, previamente prescrito por el médico tratante del destinatario de la solicitud de amparo, con ocasión al diagnóstico “ENFERMEDAD PULMONAR OBSTRUCTIVA CONGESTIVA (EPOC)”.

Situación que una vez fue conocida por esta oficina judicial y trasladada a las accionadas y vinculadas, fue debidamente solventada por la EPS Convida y gestionada en forma directa por aquella bajo la autorización de servicios número 1102700125039 del 1 de marzo de 2022, para ser entregada en el municipio de Cáqueza por el prestador DISFARMA GC SAS., suministro que por demás acaeció el día de hoy en horas de la mañana, tal como lo comunicó el accionante¹⁸.

De este modo, surge diáfano que no existe en el mundo fenomenológico derecho fundamental alguno susceptible de amparo constitucional.

Así, se colige que ante el cumplimiento de la EPS accionada sobre lo pretendido respecto del medicamento prescrito por el médico tratante del accionante, se procederá a declarar la carencia actual de objeto por hecho superado, tópico frente al cual la Corte Constitucional, en Sentencia T- 146/12 señaló:

“...Se ha entendido que la decisión del juez de tutela carece de objeto cuando, en el momento de proferirla, se encuentra que la situación expuesta en la demanda, que había dado lugar a que el supuesto afectado intentara la acción, ha cesado, desapareciendo así toda posibilidad de amenaza o daño a los derechos fundamentales. De este modo, se entiende por hecho superado la situación que se presenta cuando, durante el trámite de la acción de tutela o de su revisión en esta Corte, sobreviene la ocurrencia de hechos que demuestran que la vulneración de los derechos fundamentales, en principio informada a través de la instauración de la acción de tutela, ha cesado...”.

No obstante, cabe advertir a la representación legal de la EPS accionada que deberá continuar coordinando las entregas del medicamento prescrito teniendo en cuenta que el suministro que se efectuó fue la primera de tres, ello sin que tenga que mediar ningún tipo de orden judicial, pues es claro que conforme a la Ley Estatutaria de Salud eso es lo que debe acontecer, siempre en procura del restablecimiento de la salud del paciente y como es lógico con aplicación al principio de derecho *pro homine*.

De otra parte, ante la demora en la expedición de la autorización de servicios para la entrega del medicamento prescrito, será necesario advertir a la misma representación legal de la entidad promotora de salud, que en futuras oportunidades se abstenga de retrasar tales autorizaciones, pues actuar de tal modo pone en riesgo la vida e integridad de los usuarios.

Ahora bien, en lo que se refiere a la orden de tratamiento integral, debe indicarse que en el contexto de este asunto, no resulta ser necesario su reconocimiento; en tanto, se advierte que la patología del accionante ha

¹⁸ Expediente electrónico, archivo 15. Constancia llamada accionante.





sido oportunamente asegurada con las atenciones médicas que hasta la fecha se han presentado.

Sin embargo, ante la mencionada mora en la prestación de los servicios que originaron esta acción, será necesario que a futuro tal entidad tenga en cuenta el contenido de los artículos 48 y 49 la Constitución Política, en concordancia con los artículos 153 y 156 de la Ley 100 de 1993, pues de tal normativa surge claro que el servicio de salud debe ser prestado conforme con los principios antes mencionados, lo que implica la obligación de garantizar y materializar el mismo sin anteponer barreras o pretextos administrativos.

Conforme con lo anterior, es oportuno precisar al accionante que el principio de integralidad no significa que pueda solicitar el suministro de todos los servicios de salud que estime aconsejables o que estén bajo su expectativa, pues es sólo el médico tratante adscrito a la correspondiente EPS o IPS, quien en últimas determina lo que el paciente requiere.

Así, como dentro del expediente no se observa que en la actualidad la EPS accionada haya negado algún procedimiento diverso al que es materia de pronunciamiento, resulta inane el reconocimiento de tal tratamiento integral.

Finalmente, en punto a la legitimación en la causa por pasiva de que adolece el Hospital San Rafael de Cáqueza, la Secretaría de Salud de Cundinamarca, el Ministerio de Salud y Protección Social, y la Superintendencia Nacional de Salud, resulta palmario que debe declararse su desvinculación de este contencioso constitucional.

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO SEGUNDO PROMISCO MUUNICIPAL DE CÁQUEZA CUNDINAMARCA**, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR la carencia actual de objeto por hecho superado respecto de la entrega del medicamento "VILANTEROL + UMECLIDINIO".

SEGUNDO: ADVERTIR a la Representación Legal de la EPS Convida y/o a quien haga sus veces que deberá continuar dándole cumplimiento a las entregas subsiguientes del medicamento referido en el numeral anterior, cumpliendo con los tiempos estipulados por el médico tratante, para de esta manera garantizar la prestación del servicio de manera continua.

TERCERO: PREVENIR al Representante Legal de EPS Convida y/o quien haga sus veces, para que en ningún caso vuelva a incurrir en las acciones que dieron mérito para conceder la tutela. Así pues, se le **EXHORTA** para que en lo sucesivo cumpla con los principios y criterios orientadores de la Ley Estatutaria de Salud.





CUARTO: NEGAR la solicitud de tratamiento integral invocada por Jorge Alfonso Velásquez.

QUINTO: DESVINCULAR de la presente acción al Hospital San Rafael de Cáqueza, la Secretaría de Salud de Cundinamarca, el Ministerio de Salud y Protección Social y la Superintendencia Nacional de Salud.

SEXTO: NOTIFICAR esta providencia a las partes por el medio más expedito, en estos momentos de emergencia sanitaria a través de los correos electrónicos y por la página web de la Rama Judicial en el espacio habilitado para este Juzgado¹⁹.

SÉPTIMO: ADVERTIR que, contra la presente decisión judicial, procede ante los Juzgados del Circuito de Cáqueza, Cundinamarca, el recurso de impugnación, conforme lo previsto en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. El cual deberá ser presentado y sustentado a través del correo institucional del Despacho.

OCTAVO: En caso de no ser impugnado este fallo, **REMITIR** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JHOANA ALEXANDRA VEGA CASTAÑEDA
Juez

¹⁹ <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-02-promiscuo-municipal-de-caqueza>

