



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO VEINTITRÉS (23) PENAL MUNICIPAL  
CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ D.C.**

**Juez:** Luz Angela Corredor Collazos  
**Radicación:** 110014009023202200192  
**Accionante:** Álvaro Francisco Cuellar Cano  
**Accionado:** Sanitas EPS  
**Motivo:** Acción de tutela 1° instancia  
**Decisión:** improcedente

*Bogotá D. C., diez (10) de enero de dos mil veintitrés (2023).*

### **1. ASUNTO**

El Juzgado Veintitrés (23) Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá D.C., decide sobre la acción de tutela instaurada por ÁLVARO FRANCISCO CUELLAR CANO, en protección de sus derechos fundamentales a la salud y vida, cuya vulneración le atribuye a SANITAS EPS

### **2. HECHOS**

Indico que hace 14 años le ordenaron y empezaron a entregar el medicamento *clobazan urbadan 20 mg diarios* de calidad comercial por parte de Coomeva EPS, insumo que fue entregado en igual medida por Nueva EPS, una vez fue traslado por disposición del Gobierno. Agrega que hace aproximadamente 4 años, fue diagnosticado con epilepsia, razón por la cual le realizaron una cirugía en el lóbulo izquierdo del cerebro.

Refiere que se trasladó a SANITAS EPS, donde no le están proporcionando la medicina *clobazan urbadan 20 mg diarios* de calidad comercial, sino con composición genérica, siendo que éste es ineficaz para su tratamiento.

Por consiguiente, solicita la protección de sus derechos fundamentales a la salud y vida, y se ordenen a la entidad accionada autorizar y entregar el insumo *clobazan urbadan 20 mg diarios* de calidad comercial.

### **3. ACTUACIÓN PROCESAL**

**3.1.** Mediante auto del 26 de diciembre de 2022, el Despacho avocó el conocimiento de la presente acción constitucional, disponiendo correr traslado de la misma a SANITAS EPS, y vinculadas, MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, SUPER INTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, EPS COOMEVA y NUEVA EPS, para que en el término improrrogable de un (1) día contado a partir del recibo de la respectiva notificación, se pronunciaran y allegaran los documentos que considerara pertinentes.<sup>1</sup>

**3.1.** El Representante Legal de Acciones de Tutela de SANITAS EPS, en respuesta, informa que el accionante se encuentra afiliado en el régimen contributivo con cobertura total del Plan de Beneficios en Salud.

Preciso que no se evidencia orden médica de profesional adscrito a la red de prestadores de SANITAS EPS, de tal manera que se programó consulta médica especializada en medicina interna para el 04 de enero de 2023 a las 9:00 a.m. en la sede norte del Centro Médico Sanitas.

Refiere que no puede ser entendido por el Despacho como una conducta que viole los derechos fundamentales del usuario, puesto que requiere que la prescripción médica provenga del médico tratante contratado o adscrito a la EPS, razón por la cual, solicita se declare improcedente la acción de amparo.

**3.2.** La Apoderada General de COOMEVA EPS, señaló que el demandante se encuentra afiliado desde el 01 de noviembre de 2022 a EPS SANITAS.

<sup>1</sup> Ver archivo 007 en cuaderno digital.

Refirió que el accionante interpuso una acción de tutela en contra de su representada, ante el Juzgado 78 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá D.C., en la cual le ordenaron la entrega del insumo *clobazan urbadan 20 mg* diarios de calidad comercial, bajo el radicado 2014-68.

Por consiguiente, solicito declarar improcedente la acción de tutela frente a su representada, por falta de legitimación en la causa por pasiva, sumado a la que no ha vulnerado derecho fundamental alguno del accionante.

**3.3.** La Apoderada Especial de la NUEVA EPS, refirió que el demandante se encuentra en estado cancelado frente a su representada, pues se encuentra afiliado desde el 01 de noviembre de 2022 en SANITAS EPS, frente a esto, solicito denegar la acción de amparo, toda vez que no se demostró la solicitud de los servicios y que estos hayan sido negados.

**3.4.** El Director Jurídico del MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, solicito la desvinculación de la entidad por falta de legitimación en la causa por pasiva y ausencia de responsabilidad imputable del ente ministerial.

Pese a afirmar no ser el responsable, indico que el medicamento *clobazan* se encuentra financiado con recursos de la unidad de pago por Capitación (UPC), conforme con la Resolución 2292 de 2021; agrego que las EPS deben garantizar de forma efectiva y oportuna los servicio y tecnologías de salud.

**3.5.** La Subdirectora de defensa jurídica de la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, solicito desvincular la entidad ante la falta de legitimación en la causa por pasiva y ausencia de responsabilidad, al no ejercer una acción u omisión atribuible a la misma contra la accionante.

Agrego que existe una prohibición de trabas administrativas, lo cual significa que debe ser eficiente la EPS y IPS para prestar de forma continua los servicios de salud, de tal forma que no se puedan dilatar injustificadamente el tratamiento o procedimiento medico ordenado a los usuarios afiliados, puesto que en caso de que ello se presente, dará lugar a procesos administrativos sancionatorios.

Refirió que se requiere la orden medica del médico tratante, para que el operador jurídico disponga ordenar los exámenes medico requeridos por la accionante.

## 4. CONSIDERACIONES

### 4.1. Competencia

De conformidad con las previsiones del artículo 86 de la Carta Política, en concordancia con los artículos 1º, 37 y 42 del Decreto 2591 de 1991, y el Decreto 306 de 1992, así como con el numeral 1º del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1938 de 2017, la suscrita juzgadora es competente para resolver la presente acción de tutela.

### 4.2. Naturaleza de la acción de tutela

El ámbito conceptual que enmarca el campo de aplicación de la acción de tutela, está dado tanto en la consagración que de ella hace nuestra Constitución Política en el artículo 86, como su desarrollo normativo en los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992 que lo reglamentan. En efecto, de esa normatividad surge esa figura jurídica, que puede definirse como una institución especial cuya finalidad es proteger los derechos y libertades fundamentales de la persona, mediante un procedimiento judicial preferente y sumario, cuando aquellos resultan vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares.

### 4.3. Problema jurídico a resolver

El Despacho debe establecer si SANITAS EPS vulnera o amenaza con vulnerar el derecho fundamental a la salud y vida de ÁLVARO FRANCISCO CUELLAR CANO, al no autorizarle y entregarle el medicamento *clobazan urbadan 20 mg* diarios de calidad

comercial.

## 5. DEL CASO EN CONCRETO

Sea lo primero señalar que conforme lo establece jurisprudencia de la Corte Constitucional a través de diversos pronunciamientos en la sentencia SU-337 de 2014, sentencia T-010/17, sentencia T-375/18 y sentencia T-091 de 2018, los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela versan sobre el cumplimiento de:

*“(i) legitimación por activa; (ii) legitimación por pasiva; (iii) trascendencia iusfundamental del asunto; (iv) agotamiento de los mecanismos judiciales disponibles, salvo la ocurrencia de un perjuicio irremediable (subsidiariedad); y (v) la evidente afectación actual de un derecho fundamental (inmediatez)”*

Para el caso en conocimiento del Despacho, se acredita la legitimación tanto por pasiva como por activa. En el entendido que, es el señor ÁLVARO FRANCISCO CUELLAR CANO, quien acude al amparo constitucional en protección de su derecho fundamental, es decir se cumple con los presupuestos del art. 10 del Decreto 2591 de 1991; al igual que SANITAS EPS, para ser objeto pasivo de la tutela, por cuanto se trata de una entidad incluida en el numeral 1° del artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1983 de 2017.

En materia del requisito de *trascendencia ius fundamental del asunto*, su núcleo central se desprende del artículo 1° del Decreto 2591 de 1991, el que señala: *“toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares”* (Negritas fuera de texto)

Al respecto, de conformidad con el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991, la Corte Constitucional ha reiterado que *“El objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata, concreta y subsidiaria de los derechos fundamentales, “cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares”. Así pues, se desprende que el mecanismo de amparo constitucional se torna improcedente, entre otras causas, cuando no existe una actuación u omisión del agente accionado a la que se le pueda endilgar la supuesta amenaza o vulneración de las garantías fundamentales en cuestión (Negrilla y subrayado fuera del texto original)”*<sup>3</sup>.

En ese tenor, en relación al derecho fundamental de salud y vida, la acción de tutela se torna improcedente para que se ordene a la entidad accionada, autorizarle y entregarle el medicamento *clobazan urbadan 20 mg diarios* con composición comercial, en razón a que, la EPS accionada desconocía el tratamiento farmacológico prescrito al accionante por las anteriores entidades promotoras de salud, puesto que el mismo desde su afiliación en salud a SANITAS EPS, esto es 01 de noviembre de 2022, no solicitó consulta médica especializada para informar y continuar con su tratamiento médico, permitiéndole a SANITAS EPS garantizar sus derechos fundamentales a la salud y vida, a través de la autorización y entrega del insumo requerido.

Ante este panorama, respecto a la orden médica emitida por un galeno externo a la EPS, se promulgo la Circular 10 de 2013 por la Superintendencia de Salud, reiterada en la jurisprudencia de la Corte Constitucional<sup>4</sup>, en la cual se estableció que existe vulneración de derechos fundamentales siempre que se conozca la prescripción médica por parte de la entidad promotora de salud, obsérvese:

*“Las entidades vigiladas deben aceptar como válido el dictamen del médico no adscrito a la empresa promotora de salud cuando ésta lo **conoce** y, aun así, no lo descartó con base en información científica debido a que: “(i) se valoró inadecuadamente a la persona o porque (ii) ni siquiera ha sido sometido a consideración de los especialistas que si están adscritos a la entidad de salud en cuestión, es decir, cuando el concepto del médico externo se produce en razón a la*

<sup>2</sup> No. 1° del artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1983 de 2017

<sup>3</sup> Sentencia T-130 de 2014 de la Corte Constitucional

<sup>4</sup> Sentencia T-508 de 2019 de la Corte Constitucional



*ausencia de valoración médica por los profesionales correspondientes, lo que indica mala prestación del servicio. La orden médica externa también debe ser tomada en cuenta por EPS (iii) si en el pasado ha valorado y aceptado los conceptos del médico tratante o cuando (iv) no se opone y guarda silencio cuando tuvo conocimiento del concepto médico externo”* (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

De tal modo, de las pruebas allegadas al Despacho, no se logra determinar el carácter vinculante del concepto médico emitido por el profesional en salud no adscrito a la EPS en la que se encuentra afiliado el accionante, para así, corroborar la vulneración de los derechos fundamentales por parte de la entidad promotora de salud accionada, aun sabiendo que, una vez conoció la prescripción médica externa al correrle traslado del presente trámite tutelar, SANITAS EPS programó consulta médica especializada en medicina interna para el 04 de enero de 2023 a las 9:00 a.m. en la sede norte del Centro Médico Sanitas, reprogramada por solicitud del demandante para el 13 de enero de 2023 a las 9:20 a.m en la misma sede, con el fin de verificar el tratamiento médico y si es del caso otorgar el insumo medicamento *clobazan urbadan 20 mg diarios* de calidad comercial.

En suma de esto, conforme con la jurisprudencia constitucional, cuando un usuario acude a su EPS para que le suministre el servicio que requiere, o requiere con necesidad, el fundamento sobre el cual descansa el criterio de necesidad recae en que exista orden médica **vigente**<sup>5</sup> autorizando el servicio.

Sobre el tema, la Corte Constitucional ha sido clara en señalar que, el profesional idóneo para determinar las condiciones en salud de una persona, y el tratamiento que se debe seguir, es el médico tratante<sup>6</sup>, por estar capacitado para decidir con base en criterios científicos y por ser quien conoce de primera mano y de manera detallada la condición de salud del paciente; es su decisión el criterio esencial para establecer cuáles son los servicios de salud a que tienen derecho los usuarios del Sistema, el cual, a su vez, se fundamenta en la relación que existe entre el conocimiento científico con que cuenta el profesional, y el conocimiento certero de la historia clínica del paciente.

En otros términos, la orden del médico tratante respalda el requerimiento de un servicio y cuando esta existe, es deber de la entidad responsable suministrarlo, este o no incluido en el PBS, pues es la forma instituida en nuestro Sistema de Salud para garantizar que los usuarios reciben atención profesional especializada, y que los servicios de salud que solicitan sean adecuado y no exista riesgo para la salud, integridad o vida del usuario.

En el caso en cuestión, se evidencia ausencia de órdenes vigentes del insumo *clobazan urbadan 20 mg diarios* con compuesto comercial, toda vez que este medicamento fue ordenado el 19 de noviembre de 2020, 30 de enero y 21 de octubre de 2021, careciendo de vigencia las prescripciones médicas a la fecha, pues tenían como término 30 días a partir de la fecha de expedición; si bien resulta claro que el señor ÁLVARO FRANCISCO CUELLAR CANO padece epilepsia, se debe propender para que el tratamiento médico que requiere sea diagnosticado por el profesional en salud competente, puntualizando la orden de servicios de salud, teniendo en cuenta que la H. Corte Constitucional ha establecido que **“no es posible para el juez decretar un mandato futuro e incierto, pues los fallos judiciales deben ser determinables e individualizables”**<sup>7</sup> (Negrilla fuera del texto original).

De contera, se declarará improcedente el amparo constitucional del derecho fundamental invocado, por ausencia de *trascendencia ius fundamental* del asunto ante la inexistencia de una conducta que vulnere o amenace el derecho fundamental deprecado por la parte accionada, al no solicitar consulta médica a su nueva entidad promotora de salud, para gestionar autorizar la entrega del insumo requerido, y no existir orden médica vigente del mismo.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO 23 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

<sup>5</sup> Numeral 1º del artículo 10 de la Resolución 4331 de 2012

<sup>6</sup> Sentencia T-580 de 2019 de la Corte Constitucional

<sup>7</sup> Sentencia T-469 de 2014 de la Corte Constitucional

## RESUELVE

**PRIMERO. DECLARAR IMPROCEDENTE** la acción de tutela promovida por **ÁLVARO FRANCISCO CUELLAR CANO**, conforme a la parte motiva de este provisto.

**SEGUNDO. COMUNÍQUESE** a los interesados que contra la presente decisión procede la IMPUGNACIÓN ante el inmediato superior dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la misma, sin perjuicio de su cumplimiento inmediato, conforme lo preceptúa el inciso primero del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

**TERCERO.** En firme la presente decisión, se **REMITIRÁ** el cuaderno original de Tutela a la Corte Constitucional, para su **EVENTUAL REVISIÓN**.

**CUARTO. NOTIFÍQUESE** el contenido del fallo a las partes de conformidad con lo dispuesto en los artículos 16 y 30 del Decreto 2591 de 1991.

**Notifíquese y Cúmplase.**

**LUZ ANGELA CORREDOR COLLAZOS**  
Juez

Firmado Por:  
Luz Angela Corredor Collazos  
Juez  
Juzgado Municipal  
Penal 023 De Conocimiento  
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **813644662186896983832e84ec3e79e215650bff095e6ba012a338fff632a86b**

Documento generado en 09/01/2023 05:24:57 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>