

**JUZGADO ONCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE
BOGOTÁ D.C.**



ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 11001 41 05 011 2021 00357 00
ACCIONANTE: RAFAEL MORA TORRES
ACCIONADO: SALUD TOTAL EPS, AUDIFARMA S.A.

S E N T E N C I A

En Bogotá D.C., a los diez (10) días del mes de junio de dos mil veintiuno (2021), procede este Despacho Judicial a decidir la Acción de Tutela instaurada por **RAFAEL MORA TORRES** en contra de **SALUD TOTAL EPS y AUDIFARMA S.A.**, en los términos y para los fines concebidos en el escrito de solicitud de amparo constitucional visible en las páginas 2 a 9 del expediente.

ANTECEDENTES

RAFAEL MORA TORRES, quien actúa en nombre propio, promovió acción de tutela en contra de **SALUD TOTAL EPS y AUDIFARMA S.A.**, con la finalidad de que le sean protegidos sus derechos fundamentales a la salud, seguridad social y dignidad humana. En consecuencia, solicita que se ordena a las accionadas la entrega inmediata de los medicamentos "*EMPAGLIFLOZINA TABLETA RECUBIERTA 25 MG (30). - METFORMINA CLORHIDRATO 850 MG (60). - SITAGLIPTINA FOSFATO MONOHIDRATADO TABLETA RECUBIERTA 100 MG (28). - GLIMEPIRIDA CAPSULA O TABLETA RECUBIERTA 4 MG (30)*"; así como, verificar y controlar de manera estricta el envío de medicamentos, "*(...) pues se están entregando los mismos de manera errada a una población vulnerable*".

Como fundamento de la solicitud de amparo constitucional, señaló que, cuenta con 67 años de edad, padece de patologías tales como artritis, diabetes, osteoporosis e hipertensión, por lo que, en calenda del 15 de febrero de la presente anualidad el medico tratante le ordeno la entrega de los medicamentos pretendidos, los cuales fueron solicitados ante **AUDIFARMA S.A.**, sin que a la fecha se haya pronunciado ni allegado a su domicilio los medicamentos para el tratamiento de sus patologías.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Una vez realizadas las notificaciones a las entidades y corrido el traslado correspondiente, procedieron a contestar de la siguiente manera:

- **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD (págs. 44 a 72)**, solicitó ser desvinculada de toda responsabilidad dentro de la presente acción de tutela teniendo en cuenta que la violación de los derechos que se alegan como conculcados, no deviene de una acción u omisión atribuible a la Superintendencia.

- **SALUD TOTAL EPS (págs. 73 a 80)**, allego correo electrónico en la que solicitó prorroga para emitir contestación y cumplimiento a la medida provisional concedida por esta Sede Judicial para la entrega de medicamentos al gestor.
- **IPS VIRREY SOLIS (págs. 81 a 115)**, manifestó que, la acción constitucional es improcedente frente a cualquier responsabilidad endilgada a la Institución; razón por la cual, solicita ser desvinculada de la presente acción por carecer de legitimación en la causa por pasiva para pronunciarse frente a los hechos expuestos en el presente asunto.
- **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL (págs. 116 a 250)**, aduce falta de legitimación en la causa por pasiva, como quiera que en ningún caso la entidad es responsable directo de la prestación de servicios de salud. Sin embargo, y pese a ello, informa que los medicamentos "EMPAGLIFLOZINA TABLETA RECUBIERTA 25 MG - METFORMINA CLORHIDRATO 850 MG (60) - SITAGLIPTINA FOSFATO MONOHIDRATADO TABLETA RECUBIERTA 100 MG - GLIMEPIRIDA CAPSULA O TABLETA RECUBIERTA 4 MG" no se encuentran incluidos dentro del Plan de Beneficios en Salud – PBS, tal como lo describe el anexo 1 de la Resolución 2481 de 2020; razón por la cual, los mismos deben ser financiados con recursos de la Unidad de Pago por Capitación.
- **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL – ADRES (págs. 251 a 306)**, manifestó que es función de la EPS la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración de los derechos invocados en la acción constitucional no depende de la acción u omisión de la entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva; razón por la cual solicita sea negada la solicitud de amparo constitucional.

Notificadas en debida forma, y corrido el traslado correspondiente, la accionada **AUDIFARMA S.A.** y la vinculada **FUNDACIÓN SANTAFÉ DE BOGOTÁ**, guardaron silencio, aun cuando la debida notificación fue enviada a los correos electrónicos de notificación judicial de las entidades, conforme a la documental visible en el plenario.

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

Conforme a lo expuesto en el escrito tutelar, esta Sede Judicial se adentra a verificar si es procedente la acción de tutela como garantía de los derechos fundamentales de **RAFAEL MORA TORRES**, con el fin de que **SALUD TOTAL EPS y AUDIFARMA S.A.** entreguen de manera inmediata los medicamentos "EMPAGLIFLOZINA TABLETA RECUBIERTA 25 MG (30). - METFORMINA CLORHIDRATO 850 MG (60). - SITAGLIPTINA FOSFATO MONOHIDRATADO TABLETA RECUBIERTA 100 MG (28). - GLIMEPIRIDA CAPSULA O TABLETA RECUBIERTA 4 MG (30)".

Así mismo, si es procedente, ordenar a verificar y controlar de manera estricta el envío de medicamentos, "(...) *pues se están entregando los mismos de manera errada a una población vulnerable*".

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Conforme al Artículo 86 de la Constitución Política, encontramos que la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a facilitar y permitir el control de los actos u omisiones de todas las autoridades y excepcionalmente de los particulares cuando estos vulneren derechos fundamentales.

Esta acción constitucional puede ser interpuesta por cualquier persona que se encuentre en estado de subordinación o indefensión, a fin de obtener la pronta y efectiva defensa de los derechos fundamentales cuando ello resulte urgente para evitar un perjuicio irremediable, o cuando no exista otro medio de defensa judicial.

La H. Corte Constitucional ha señalado que dos de las características esenciales de esta figura en el ordenamiento jurídico colombiano son la subsidiariedad y la inmediatez, puesto que la acción de tutela ha sido instituida como remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho objeto de violación o amenaza. Luego, no es propio de la acción de tutela reemplazar los procesos ordinarios o especiales, pues su propósito específico emana de su consagración constitucional, el cual, no es otro que brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales.

En ese sentido, el máximo Tribunal Constitucional, ha indicado que la procedencia de la acción de tutela depende de la no existencia de otros medios de defensa judicial, para obtener la protección inmediata de los derechos fundamentales o aunque haya otros medios, la acción de tutela es procedente si se logra acreditar que con ella busca evitarse un perjuicio irremediable, o si se verifica que el otro medio de defensa judicial no es eficaz.

En concordancia con lo anterior, el papel del Juez Constitucional en estos casos es examinar la eficacia e idoneidad de otro medio de defensa judicial, considerando la situación particular del actor; es decir, el Operador Jurídico debe tener en cuenta la inminencia y gravedad del riesgo al que se encuentra sometido y la posibilidad de que medios judiciales ordinarios resulten útiles para poner fin a la amenaza, revisando en consecuencia, si la acción de tutela constituye el único mecanismo idóneo de protección de derechos fundamentales, o por el contrario se torna improcedente como mecanismo principal de defensa.

DERECHO DE ACCESO AL SISTEMA DE SALUD LIBRE DE DEMORAS Y CARGAS ADMINISTRATIVAS QUE NO LES CORRESPONDE ASUMIR A LOS USUARIOS.

Frente al tema central y que reviste gran importancia en la solicitud de amparo objeto de estudio, es oportuno traer a consideración los pronunciamientos

proferidos por nuestro órgano de cierre Constitucional en sentencia T 234/13, que al respecto ha indicado:

"Por este motivo, las Entidades Promotoras de Salud, al tener encomendada la administración de la prestación de estos servicios, que a su vez son suministrados por las IPS, no pueden someter a los pacientes a demoras excesivas en la prestación de los mismos o a una paralización del proceso clínico por razones puramente administrativas o burocráticas, como el cambio de un contrato médico. En efecto, cuando existe una interrupción o dilación arbitraria, esto es, que no está justificada por motivos estrictamente médicos, las reglas de continuidad y oportunidad se incumplen y en consecuencia, al prolongarse el estado de anormalidad del enfermo y sus padecimientos, se desconoce el derecho que tiene toda persona de acceder en condiciones dignas a los servicios de salud.

2.5. En esta línea, si bien para la Corte es claro que existen trámites administrativos en el sistema de salud que deben cumplirse, en algunos casos por parte de sus afiliados, también es cierto que muchos de ellos corresponden a diligencias propias de la Entidad Promotora de Salud, como la contratación oportuna e ininterrumpida de los servicios médicos con las Entidades Prestadoras. Estos contratos, mediante los cuales se consolida la prestación de la asistencia en salud propia del Sistema de Seguridad Social, establecen exclusivamente una relación obligacional entre la entidad responsable (EPS) y la institución que de manera directa los brinda al usuario (IPS), motivo por el que no existe responsabilidad alguna del paciente en el cumplimiento de estos.

(...)

2.8. En síntesis, cuando por razones de carácter administrativo diferentes a las razonables de una gestión diligente, una EPS demora un tratamiento o procedimiento médico al cual la persona tiene derecho, viola su derecho a la salud e impide su efectiva recuperación física y emocional, pues los conflictos contractuales que puedan presentarse entre las distintas entidades o al interior de la propia empresa como consecuencia de la ineficiencia o de la falta de planeación de estas, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y clausura óptima de los servicios médicos prescritos".

DEL HECHO SUPERADO

La H. Corte Constitucional en sentencia **T 047 de 2019**, M.P. Dra. Diana Fajardo Rivera ha reiterado, ha reiterado:

"...que la acción de tutela, en principio, "pierde su razón de ser cuando durante el trámite del proceso, la situación que genera la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales invocados es superada o finalmente produce el daño que se pretendía evitar con la solicitud de amparo". En estos supuestos, la tutela no es un mecanismo judicial adecuado pues ante la ausencia de supuestos fácticos, la decisión que pudiese tomar el juez en el caso concreto para resolver la pretensión se convertiría en ineficaz.

En efecto, si lo que el amparo constitucional busca es ordenar a una autoridad pública o un particular que actúe o deje de hacerlo, y "previamente al pronunciamiento del juez de tutela, sucede lo requerido, es claro que se está frente a un hecho superado, porque desaparece la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales". En otras palabras, ya no existirían circunstancias reales que materialicen la decisión del juez de tutela.

(...)

Cuando se presenta ese fenómeno (hecho superado), en términos de decisiones judiciales, la obligación del juez de tutela no es la de pronunciarse de fondo. Solo cuando estime necesario "hacer observaciones sobre los hechos que originaron la acción de tutela, con el propósito de resaltar su falta de conformidad constitucional, condenar su ocurrencia y conminar a que se adopten las medidas necesarias para evitar su repetición, so pena de las sanciones pertinentes. De cualquier modo, lo que sí resulta ineludible en estos casos, es que en la sentencia se demuestre la reparación del derecho antes de la aprobación del fallo, es decir, que se demuestre el hecho superado". De lo contrario, no estará comprobada esa hipótesis..."

DEL CASO CONCRETO

Conforme a lo expuesto por la petente en el escrito tutelar, esta Sede Judicial se resolverá, si a **RAFAEL MORA TORRES** le han sido vulnerados sus derechos fundamentales a la salud, seguridad social y dignidad humana, por la supuesta negativa por parte de las accionadas de entregar los medicamentos "EMPAGLIFLOZINA TABLETA RECUBIERTA 25 MG (30). - METFORMINA CLORHIDRATO 850 MG (60). - SITAGLIPTINA FOSFATO MONOHIDRATADO TABLETA RECUBIERTA 100 MG (28). - GLIMEPIRIDA CAPSULA O TABLETA RECUBIERTA 4 MG (30)".

De lo anterior, se encuentra que **SALUD TOTAL EPS**, allego correo electrónico en la que solicitó prórroga para emitir contestación y cumplimiento a la medida provisional concedida por esta Sede Judicial para la entrega de medicamentos requeridos por el gestor (**págs. 73 a 75**), por lo que esta Sede Judicial procedió a comunicarle que se le concedía "(...) **término hasta el 10 de junio de la presente anualidad a las 8:00 am para emitir cumplimiento a la medida provisional y emitir la respuesta que en derecho corresponda**" (**pág. 76**), sin que a la fecha se hubiese emitido pronunciamiento alguno.

Por lo expuesto, la sustanciadora del Despacho procedió a comunicarse telefónicamente con el gestor, quien informó que "(...) *en efecto le fue entregada la totalidad de medicamentos requeridos para continuar con el tratamiento médico conforme a las patologías que padece, sin que a la fecha se encuentre orden medica pendiente por ser suministrada*"; razón por la cual, la colaboradora procedió a realizar informe que obra en la **pág. 307** del plenario.

Conforme a lo brevemente expuesto, se denota que **SALUD TOTAL EPS y AUDIFARMA S.A.**, efectuaron las gestiones necesarias con el fin de suministrar los medicamentos "EMPAGLIFLOZINA TABLETA RECUBIERTA 25 MG (30). - METFORMINA CLORHIDRATO 850 MG (60). - SITAGLIPTINA FOSFATO MONOHIDRATADO TABLETA RECUBIERTA 100 MG (28). - GLIMEPIRIDA CAPSULA O TABLETA RECUBIERTA 4 MG (30)". En consecuencia, a la luz de lo dispuesto por la H. Corte Constitucional en diversos pronunciamientos, entre otros en sentencia **T - 047 de 2019**, la acción Constitucional deprecada, será declarada improcedente por carencia de objeto y la existencia de un hecho superado.

En otro giro, la pretensión encaminada a que se ordene a las accionadas verificar y controlar de manera estricta el envío de medicamentos, "(...) *pues se están entregando los mismos de manera errada a una población vulnerable*", será

negada, por cuanto, no se allega prueba siquiera sumaria que permita inferir a esta operadora judicial que la situación planteada por el accionante obedece a la realidad de los hechos y en efecto, se remiten de manera equivocada los medicamentos a los usuarios de la EPS.

Finalmente, al no existir responsabilidad alguna de las vinculadas **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA – ADRES, MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, FUNDACIÓN SANTAFÉ DE BOGOTÁ y la IPS VIRREY SOLÍS**, se ordenará su desvinculación de la acción de tutela de la referencia, teniendo en cuenta que no existe vulneración alguna a los derechos fundamentales que la activa alega como trasgredidos

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO ONCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR SUPERADO EL HECHO que dio lugar a la tutela interpuesta por **RAFAEL MORA TORRES** en contra de **SALUD TOTAL EPS y AUDIFARMA S.A.**, conforme a lo dispuesto en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: NEGAR la pretensión encaminada a que se ordene a las accionadas verificar y controlar de manera estricta el envío de medicamentos, conforme a lo dispuesto en la parte motiva de esta decisión.

TERCERO: DESVINCULAR a las entidades **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA – ADRES, MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, FUNDACIÓN SANTAFÉ DE BOGOTÁ y la IPS VIRREY SOLÍS**, de conformidad con la parte motiva de este proveído.

CUARTO: NOTIFICAR por telegrama o el medio más eficaz tanto a la parte accionante como a la accionada del resultado de la presente providencia.

QUINTO: Si no fuere impugnado el presente fallo oportunamente, esto es, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, se remitirá a la H. Corte Constitucional en los términos del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. En caso contrario se enviará a la Oficina Judicial - Reparto de los Juzgados Laborales del Circuito de esta ciudad, en los términos del artículo 32 ibídem.

CÚMPLASE,

Firmado Por:

ACCIÓN DE TUTELA RADICACIÓN No. 11001 41 05 011 2021 00357 00
DE: RAFAEL MORA TORRES
VS: SALUD TOTAL EPS, AUDIFARMA S.A.

VIVIANA LICEDT QUIROGA GUTIERREZ
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 11 PEQUEÑAS CAUSAS LABORAL BOGOTÁ

DIANA MILENA GONZALEZ ALVARADO
SECRETARIO MUNICIPAL
JUZGADO 11 PEQUEÑAS CAUSAS LABORAL BOGOTÁ

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:

844a57417a4701d562928167fd7ab38047defd71a6161b856c9484a571
bfa75a

Documento generado en 10/06/2021 03:20:25 PM