



Radicado: 11001-03-15-000-2021-07661-00
Demandante: Harol Giovanni Moreno Aldana
Demandados: Presidencia de la República y otros

**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN QUINTA**

MAGISTRADA PONENTE: ROCÍO ARAÚJO OÑATE

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de febrero de dos mil veintidós (2022)

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA
Radicación: 11001-03-15-000-2021-07661-00
Demandante: HAROL GIOVANI MORENO ALDANA
Demandados: PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA Y OTROS

Temas: Tutela de fondo - Derecho a la salud, el diagnóstico, tratamiento integral y continuo.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

OBJETO DE LA DECISIÓN

La Sala resuelve la solicitud de amparo constitucional presentada por el señor Harol Giovanni Moreno Aldana, en ejercicio de la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política y desarrollada por los Decretos 2591 de 1991 y 1069 de 26 de mayo de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021.

I. ANTECEDENTES

1.1. Solicitud de amparo

1. Con escrito radicado el 8 de noviembre de 2021 en el correo electrónico del Centro de Recepción de Tutelas y Habeas Corpus del Consejo Superior de la Judicatura, remitido el mismo día al buzón web de la Secretaría General del Consejo de Estado, el señor Harol Giovanni Moreno Aldana, actuando en nombre propio, ejerció acción de tutela contra la Presidencia de la República y otros¹, con el fin de que sean amparados *“sus derechos fundamentales a la vida digna, la salud, dignidad humana, integridad personal, seguridad social, mínimo vital, debido proceso y salud pública y los demás que el cuerpo colegiado encuentre vulnerados por los entes accionados con ocasión al recibo de inmunización para SARS COV2 (Covid-19) Vacuna Janssen Fabricante Johnson & Johnson”*.

¹ Ministerio de Salud y Protección Social, Alcaldía Mayor de Bogotá, Secretaría de Salud de Bogotá, Laboratorio Johnson & Johnson, Superintendencia Nacional de Salud, IPS vacunadora Cafam Floresta, Instituto de Evaluación de Tecnologías en Salud – IETS -, Consejo de Evaluación de las Reacciones Adversas a la Vacuna Contra la Covid-19, Entidad Promotora de Salud Nueva EPS, Clínica de Occidente, Clínica Azul, IPS Livinglab – Telesalud Universidad de Antioquia, IPS Viva1A, Medcenter Plus, Medplus Medicina prepagada, Centro Médico Bluecare, Administradora de los Recursos de Seguridad Social en Salud-ADRES- y el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - INVIMA-



2. El accionante consideró vulneradas las referidas garantías constitucionales por la omisión de las entidades accionadas en “realizar la valoración técnica, científica y oportuna” que defina su estado actual de salud, así como los tratamientos médicos y la atención integral que requiere con el fin de mejorar su calidad de vida o la recuperación de su enfermedad, la cual, a su juicio, se produjo el 17 de julio de 2021, debido a los efectos adversos por la aplicación de la vacuna Janssen, dosis que le fue suministrada para atender las exigencias del Gobierno Nacional.

3. Agregó que “ha sido una lucha constante” para que la Nueva EPS le apruebe la transcripción para el pago de sus incapacidades, las cuales fueron generadas por Medplus Medicina prepagada, aunado a que ha venido siendo objeto de “diferentes experimentos”, sin que a la fecha se haya establecido la existencia de un nexo causal entre el evento adverso sufrido y la aplicación de la vacuna contra el COVID 19.

4. Con base en lo anterior, la parte accionante solicitó se protejan sus derechos fundamentales y, como consecuencia, reclamó:

“PRIMERO:- ORDENAR a las entidades accionadas que correspondan, REALIZAR valoración técnica, científica y oportuna, que defina con claridad mi estado de salud, así como los tratamientos médicos que requiero con el fin de mejorar mi calidad de vida o la recuperación de mi enfermedad, determinando el origen de la misma y en aras de que se efectuó (sic), en el término que su digno despacho disponga, se determine mi diagnóstico o concepto médico, como derecho fundamental y que el mismo sea claro, certero y concreto.

SEGUNDO. - Como consecuencia de lo anterior, se ORDENE a las entidades accionadas que correspondan, tratamiento integral en salud, médico, farmacológicos, terapéuticos y de rehabilitación, medio de transporte para terapias, así como los elementos o equipos terapéuticos que requiera tales como sillas de ruedas, muletas, cama hospitalaria, suplementos, exámenes de laboratorio incluidos y no en el POS que permitan establecer las causas de las enfermedades que afectan mi salud y su diagnóstico, presuntamente con ocasión de la aplicación de la vacuna Janssen del fabricante Johnson & Johnson.

TERCERO. - ORDENAR a las entidades accionadas que correspondan, informar cómo se ha venido dando estricto cumplimiento en mi caso a las disposiciones del Decreto 601 del 02 de junio de 2021, “Por el cual se desarrollan las competencias de vigilancia de los eventos adversos posteriores a la vacunación contra el Covid-19 y se reglamenta el artículo 4 de la Ley 2064 de 2020”, esto es, artículos 4, 5, 6, 11 (numerales 11.1 al 11.8) art. 12 (numerales 12.1 a 12.6), art.13, 14 y 15.

CUARTO. En dado caso de que no se haya dado cumplimiento a lo dispuesto en el numeral de precedencia, EXHORTAR a las entidades accionadas que correspondan, para que en el término que disponga su digno despacho, PROCEDAN a dar pleno cumplimiento a sus deberes legales.

QUINTO. - EXHORTAR al Ministerio de Salud y Protección Social para que elabore un informe en el que se identifique el número de personas que, habiendo sido destinatarias de la aplicación de la vacuna, requieran atención por parte del sistema de seguridad social en salud por causas atribuibles a posibles afectaciones



derivadas de dicha vacuna. El informe deberá establecer un plan de acción que garantice el acceso integral y continuo al sistema de seguridad social en salud de las personas presuntamente afectadas, así como un seguimiento de cada caso.

SEXTO. - EXHORTAR al Ministerio de Salud y Protección Social para que continúe con las labores de seguimiento y valoración periódica sobre los conceptos técnicos y científicos que a nivel nacional e internacional analizan la vacuna contra el Virus Covid- 19. Además, deberá impulsar campañas masivas de comunicación y educación pública sobre el particular.”

1.2. Hechos probados y/o admitidos

La Sala encontró demostrados los siguientes supuestos fácticos relevantes para la decisión que se adoptará en la sentencia:

5. El 17 de julio de 2021, en cumplimiento de las disposiciones del Gobierno Nacional², el señor Harol Giovanni Moreno Aldana acudió al punto de vacunación ubicado en Cafam Floresta, asignado por la Secretaría de Salud de la Alcaldía Mayor de Bogotá, en donde le aplicaron la vacuna Janssen del fabricante Johnson & Johnson y le entregaron previamente un documento denominado “*CONSENTIMIENTO INFORMADO PARA LA APLICACIÓN DE LA VACUNA CONTRA EL SARS- CoV-2/COVID-19*”, el cual es de obligatorio diligenciamiento, pero afirmó que en aquel no están detalladas las posibles reacciones alérgicas severas que ocasiona la dosis o el tratamiento, sino que se limita a exponer algunos síntomas sin mayor referencia.

6. Con posterioridad a la aplicación de la vacuna, en el transcurso del mismo día (17 de julio de 2021), empezó a presentar varios síntomas, como fiebre, cefalea, malestar general, pero la Instituciones Prestadora de Servicios de Salud (IPS) Cafam Floresta, le indicó que estos se asociaban a una reacción normal de la vacuna.

7. Sin embargo, el día siguiente, esto es, el 18 de julio de 2021, los síntomas se incrementaron, pero decidió esperar porque supuso “*que también era normal*”. Al no mejorar el día 19 de julio siguiente, le informó a la entidad promotora de salud Nueva EPS a la que se encuentra afiliado (régimen contributivo) y fue atendido por la IPS Livinglab -Telesalud Universidad de Antioquia de manera virtual, en la que el médico tratante le indicó que los síntomas se debían a una posible reacción alérgica o caso positivo de COVID 19, por lo que le dio incapacidad médica entre el 19 de julio y el 22 de julio de 2021, con diagnóstico principal de “*U072 Covid 19 Virus no identificado, tipo de diagnóstico en estudio*”.

8. Debido a lo anterior, se aisló en forma preventiva, por el término de 10 días (desde el 17 de julio -aplicación de vacuna- al 26 de julio de 2021, además se practicó, -de manera particular-, la prueba de laboratorio de detección del Covid 19, la cual arrojó resultado

² Decreto 2064 de 2020 “*por medio de la cual se declara de interés general la estrategia para la inmunización de la población Colombiana contra la COVID 19 y la lucha contra cualquier pandemia y se dictan otras disposiciones*”



negativo. La IPS nuevamente prorrogó la incapacidad médica del 23 de julio al 25 de julio de 2021, porque los síntomas persistían y se incrementaron de manera desfavorable.

9. Afirmó que el 25 de julio de 2021, acudió a la Clínica del Occidente (Bogotá) donde le solicitaron que se practicara una prueba de laboratorio para la detección del Covid 19, con el diagnóstico principal *“j069 infección aguda de las vías respiratorias superiores, no especificado”*, lo cual nuevamente ocasionó incapacidad por el término de 5 días (entre el 25 de julio y el 29 de julio de 2021).

10. En los días que trascurrieron, persistieron los síntomas y al pasar del tiempo las dolencias empeoraron y se agravó su estado de salud, pues además presentó saturación baja, que lo llevó al uso de concentrador de oxígeno, el cual no fue suministrado por la EPS, sino que el actor afirmó que asumió el costo de aquel de manera particular, para salvaguardar su vida y su salud. A los síntomas principales, se le sumaron otros, a saber, debilidad excesiva en el cuerpo, hormigueo constante en las extremidades inferiores que se extendió a la parte superior del cuerpo, además dificultad para hablar y complicaciones severas para respirar.

11. Posteriormente, fue nuevamente atendido por la IPS Livinglab -Telesalud Universidad de Antioquia, con un diagnóstico de *“U072 Covid-19 Virus no identificado”*, pero no se le indicó el tratamiento a seguir, debido a que *“solamente se limitan a prescribir incapacidades médicas, las cuales datan del 30 de julio al 02 de agosto de 2.021, 02 de agosto al 05 de agosto de 2.021”*, sin realizar las verificaciones de las pruebas de laboratorio que le han practicado que arrojaron resultado negativo para COVID 19, aunado a que no le suministró *“una explicación suficiente respecto de mis dolencias, sin que se logre expresar fehacientemente mi diagnóstico, ni mucho menos cual sería el tratamiento médico a seguir”*.

12. Manifestó que, debido a la situación que afronta y a la falta de diagnóstico, se vio obligado a recurrir a medicina prepagada (MedPlus), porque ya no solamente tiene fiebre, cefalea y malestar general, sino también debilidad excesiva en todo el cuerpo, dolor en las extremidades superiores e inferiores, dificultad para hablar, complicaciones respiratorias, incluso limitación para movilizarse.

13. El 4 de agosto de 2021 MedPlus realizó visita domiciliaria y le practicó examen médico de electrocardiograma, cuyo resultado generó que lo trasladaran inmediatamente en ambulancia al servicio de urgencias de la Clínica Azul por sospecha de Covid 19 y por el *“dolor de miembros superiores e inferiores y reacción post vacunal anti Covid Janssen Covid-19”*, en la que lo hospitalizaron por el término de 9 días (4 de agosto al 12 de agosto de 2021).

14. Durante su hospitalización le realizaron nuevamente prueba de laboratorio para descartar contagio positivo de Covid 19, la cual arrojó el resultado de *“NEGATIVO”*, adicionalmente, le realizaron exámenes de radiografía de tórax, inmunológicos, neurológicos, reumatológicos, gases arteriales, tensión, frecuencia cardíaca, saturación de oxígeno, entre otros, (todos arrojaron un resultado favorable, lo cual no explica los



síntomas).

15. El 12 de agosto de 2021, fue dado de alta con el argumento de evitar un posible contagio hospitalario, con la advertencia de que, de agravarse su situación, tendría que acudir nuevamente. Así que, salió del hospital sin que se estableciera la naturaleza de sus padecimientos ni de un tratamiento médico para seguir y, que le ayudara a mermar las dolencias, pues *“no se ha identificado con claridad mi diagnóstico médico”*.

1.3. Sustento de la vulneración

16. El accionante consideró vulnerados sus derechos fundamentales *“a la vida digna, la salud, dignidad humana, integridad personal, seguridad social, mínimo vital, debido proceso y salud pública y los demás que el cuerpo colegiado encuentre vulnerados por los entes accionados con ocasión al recibo de inmunización para SARS COV2 (Covid-19) Vacuna Janssen Fabricante Johnson & Johnson”*, que le generó una reacción alérgica y como consecuencia fuertes padecimientos en su estado de salud que va en detrimento, debido al avance de las patologías que se incrementan en su organismo al punto de tenerse que valer por una tercera persona para desplazarse, por la afección en su movilidad.

17. Expresó que la única institución de salud que le ha brindado la atención médica ha sido MedPlus medicina prepagada, porque la EPS³ se ha sustraído de su obligación, en el sentido de omitir brindarle la atención integral que requiere, debido a que asistió y no le ordenaron exámenes para evitar que su estado de salud siga deteriorándose, los cuales se requieren para determinar con precisión el diagnóstico, aunado a que necesita de la prescripción de las fisioterapias para no perder del todo la movilidad de sus miembros superiores e inferiores.

18. Puso de presente que, debido a las recomendaciones médicas por MedPlus, tuvo que solicitar una cita prioritaria a la Nueva EPS para que lo atendieran, la cual le fue programada para el 27 de septiembre de 2021, pero aquella no se efectuó porque en el último momento la cancelaron, situación que lo llevó a acudir nuevamente de manera urgente a MedPlus para recibir la atención que requería, a saber terapia física, interconsulta con reumatología y neurología, pero pese a la cantidad de exámenes todavía no se ha definido su diagnóstico.

19. Refirió que los tratamientos son costosos por las patologías que presenta y no cuenta con los recursos económicos para seguir sufragándolos, además que debe pagar por el acompañamiento permanente de un tercero, debido a que no se puede valer por sí mismo, al punto que ha tenido que acudir a préstamos para continuar con las terapias físicas y su salario ya no es suficiente para lograr su recuperación.

³ De la cual le descuentan el aporte mensual por salud.



20. Precisó que es una lucha constante para que la Nueva EPS le apruebe las transcripciones para el pago de incapacidades –“Ley 1295 de 1994 (artículo 38)- “, porque se escudan en que estas fueron generadas por la medicina prepagada, cuyos trámites administrativos representan un desgaste superior.

21. Adujo que, el Estado Colombiano debe asumir los riesgos por la dosis de las vacunas contra el Covid 19, porque las farmacéuticas no se hacen responsables, con el argumento de que la contingencia exige de manera urgente su aplicación, razón por la cual no alcanzan a completar las pruebas de rigor y, la otra opción es esperar dos (2) años o más a que se hagan los estudios necesarios, como lo han manifestado el Ministerio de Salud.

22. Informó que ha sido objeto de diferentes “*experimentos*” por varios de los accionados sin que se determine la causa real de su estado de salud, ni se haya establecido la existencia o inexistencia de un nexo causal entre el evento adverso sufrido y la aplicación de la vacuna contra el Covid-19 (Janssen del fabricante Johnson & Johnson).

23. Relató que desde la aplicación de la dosis los síntomas han variado y con ello el posible diagnóstico; inició con sospecha Covid-19, inflamación de vías respiratorias superiores, polimialgia reumática, miopatía no especificada, fibromialgia, mialgia, miopatía post vacunal en estudio e incluso se mencionó por los galenos sospecha de “GUILLAIN BARRER”.

24. Finalmente, enfatizó en que su intención al aplicarse la dosis fue cumplir con las disposiciones del Gobierno Nacional para proteger también a su familia y en especial a su mamá que es un adulto mayor, quien padece de enfermedades de consideración, -diabetes, presión arterial, entre otras-, situación que le generó la urgencia de acudir al sitio de vacunación, sin imaginarse las consecuencias adversas que trajo para su vida y para su familia, porque no solo se trata de los padecimientos físicos que presenta sino también, de la afectación psicológica que está soportando, debido al deterioro de su salud⁴.

1.4. Actuaciones procesales relevantes

1.4.1. Admisión de la demanda

25. Mediante auto de 25 de noviembre de 2021, se admitió la demanda de tutela y se

⁴ “...mi salud, se ha deteriorado a tal punto, que necesito ayuda de un tercero para caminar, para ir al médico, no puedo salir de mi casa, mi vida social se acabó por completo, además de la afectación de mis manos, que impide de cualquier manera tener algún tipo de rutina diaria que implica la movilidad de mis dedos, mis piernas y brazos, además de sembrar temor en mí mismo al no poder realizar nada solo, pues cada vez que trato de internarlo, me caigo o sufro algún tipo de percance, no poder trabajar, tener solo el dinero necesario para mi salud y destinar los montos que tenía para el hogar solamente para gastos de recuperación, tanto así, que he adquirido deudas con familiares y vecinos”.



dispuso notificar al accionante y a la Presidencia de la República, Ministerio de Salud y Protección Social, Alcaldía Mayor de Bogotá, Secretaría de Salud de Bogotá, Laboratorio Johnson & Johnson, Superintendencia Nacional de Salud, IPS vacunadora Cafam Floresta, Instituto de Evaluación de Tecnologías en Salud – IETS -, Consejo de Evaluación de las Reacciones Adversas a la Vacuna Contra La Covid-19, Entidad Promotora de Salud Nueva EPS, Clínica de Occidente, Clínica Azul, IPS Livinglab – Telesalud Universidad Antioquia, IPS Viva1A, Medcenter Plus, Medplus Medicina prepagada, Centro Médico Bluecare, Administradora de los Recursos de Seguridad Social en Salud -ADRES-, el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - INVIMA-, como autoridades accionadas, para que en el término de tres (3) días, contados a partir de la fecha de su recibo, se refirieran a sus fundamentos y pudieran allegar las pruebas y rendir los informes.

26. Igualmente, se ordenó la notificación a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y la publicación del escrito de tutela y de la providencia en la página *web* del Consejo de Estado, para que los sujetos que consideraran tener algún interés en las resultas de este proceso, en el término de tres (3) días contados a partir de la publicación, intervinieran en la actuación.

27. El 14 de diciembre de 2021, la secretaría fijó un aviso y lo publicó en la página *web* del Consejo de Estado, para poner en conocimiento a los sujetos que consideraran tener algún interés en las resultas del proceso del vocativo de la referencia⁵.

1.4.2. Intervenciones

1.4.2.1. Clínica de Occidente de Cali

28. A través de memorial del 15 de diciembre de 2021, presentado vía electrónica al buzón *web* de la Secretaría General de esta Corporación, la secretaria general de la Clínica de Occidente señaló que, realizada la verificación, no encontró que el señor Harol Giovanni Moreno Aldana hubiera sido atendido por esa institución. Considera que existió un error en la notificación, debido a que aquella se surtió en la ciudad de Cali y, todo se relaciona con la Clínica del Occidente de Bogotá, porque al correo que se debería dirigir dicha notificación corresponde a: juridica@clinicadeloccidente.com o experienciadelpaciente@clinicadeloccidente.com.

29. Razón por cual formuló la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, como se ha establecido por la Corte Constitucional (sentencia T-519 de 2001), que se refiere a que, al no ser la responsable del menoscabo de los derechos invocados, se configura, porque la misma se predica de quien efectivamente debe responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental (sentencia T-1015 de 2006).

⁵ Folio 8



1.4.2.2. Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES

30. Con escrito del 15 de diciembre de 2021, presentado vía electrónica a través del buzón web de la Secretaría General de esta Corporación por el apoderado judicial, en el que lo primero que realizó fue la relación de las funciones de las entidades promotoras de salud conforme a los artículos 178 y 179 de la Ley 100 de 1993, que disponen la garantía de la prestación del servicio del plan obligatorio de salud para sus afiliados, para que conformen libremente la red de prestadores, y así en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención a sus afiliados, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud con fundamento en la prescripción de servicios y tecnologías no cubiertas con el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC (afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud, numeral segundo del artículo 2.5.1.2.1 del Decreto 780 de 2016).

31. Igualmente, se refirió a los mecanismos de financiación de la cobertura integral para el suministro de servicios y tecnologías en salud.

32. Al descender al caso concreto, puso de presente que es función de las 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 de los derechos invocados no le es atribuible, razón por la cual solicitó que se declare la falta de legitimación en la causa por pasiva de la entidad, debido a que no desplegó conducta u omisión que vulnerara los derechos fundamentales del actor.

33. Agregó que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación integral y oportuna del servicio de salud a sus afiliados.

34. Adicionalmente, solicitó enfáticamente que se niegue cualquier solicitud de recobro por parte de la EPS, en tanto los cambios normativos y reglamentarios demuestran que los servicios, medicamentos o insumos en salud necesarios se encuentran garantizados plenamente, ya sea a través de la unidad de pago por capitación (UPC) o de los presupuestos máximos; además de que los recursos son actualmente girados antes de cualquier prestación.

1.4.2.3. Janssen CILAG S.A

35. Informó que desde el año 2020, existe un marco normativo aplicable a reclamos relacionados con la presunta ocurrencia de eventos adversos posteriores a la



aplicación de las vacunas contra el Covid-19 adquiridas por el Gobierno Nacional, previsto en la Ley 2064 de 2020⁶ y el Decreto Reglamentario 601 de 2021⁷.

36. Adujo que las vacunas contra el COVID-19 que se aplican en Colombia cuentan con una aprobación de emergencia, denominada “*Autorización Sanitaria de Uso de Emergencia (“ASUE”)*” otorgada por el INVIMA, como es el caso de la “VACUNA COVID 19 JANSSEN”, aprobada mediante la Resolución No. 2021010278 de 25 de marzo de 2021.

37. Se refirió a las leyes relacionadas con la materia (Ley 2060 de 2020, Decreto 601 de 2021), para concluir que, como requisito de subsidiaridad de la acción de tutela, se debió agotar el procedimiento correspondiente, a saber, el accionante debió haber activado el procedimiento para obtener el concepto técnico del Consejo de Evaluación de las Reacciones Adversas a la Vacuna contra el Covid19.

38. Señaló que la sintomatología expuesta por el actor y todo lo relacionado con su estado de salud y la atención médica que recibió es ajeno a Janssen, debido a que le compete exclusivamente a la EPS, IPS y al equipo médico tratante.

39. Puso de presente que cualquier reclamación por un supuesto evento adverso posterior a la vacunación contra el Covid-19, debía estar precedida de la solicitud y obtención del concepto técnico emitido por el Consejo de Evaluación de las Reacciones Adversas a la Vacuna contra el Covid-19, el cual determina el nexo causal entre la vacuna y los síntomas, requisito de procedibilidad que omitió el actor para acudir directamente a la tutela, por lo que no supera la subsidiariedad.

40. Puso en conocimiento que el régimen de responsabilidad para los fabricantes de las vacunas contra el Covid-19 adquiridas por el Estado colombiano, es el dispuesto en el artículo 5 de la Ley 2064 de 2020.

41. Adicionó que la ASUE⁸ es clara al señalar que son los proveedores de atención médica⁹ quienes deben observar a los sujetos después de la vacunación, según criterio clínico. Por lo tanto, no es JANSSEN quien tiene la posibilidad de proteger los derechos del actor.

⁶ “Por medio de la cual se declara de interés general la estrategia para la inmunización de la población colombiana contra la covid-19 y la lucha contra cualquier pandemia y se dictan otras disposiciones”

⁷ “Por el cual se desarrollan las competencias de vigilancia de los eventos adversos posteriores a la vacunación contra el Covid-19 y se reglamenta el artículo 4 de la Ley 2064 de 2020.”

⁸ Decreto 1787 del 19 de diciembre de 2020 “por el cual se establecen las condiciones sanitarias para el trámite y otorgamiento de la Autorización Sanitaria de Uso de Emergencia – ASUE”

⁹ Al igual que con todas las vacunas inyectables, siempre deben estar disponibles la supervisión médica y el tratamiento adecuado en caso de reacciones anafilácticas raras, después de la administración de la vacuna. Los sujetos deben ser observados por un proveedor de atención médica después de la vacunación, según el criterio clínico.”



42. En consecuencia, solicitó que se denieguen las pretensiones.

1.4.2.4. Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos (INVIMA)

43. Con escrito enviado el 12 de enero de 2022, vía electrónica a través del buzón *web* de la Secretaría General de esta Corporación, la jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos INVIMA señaló que le compete ejecutar políticas en materia de vigilancia sanitaria y de control de calidad de medicamentos, productos biológicos, alimentos, bebidas, cosméticos dispositivos y elementos médicos -quirúrgicos, odontológicos y otros que impacten en la salud individual, colectiva y pública y ejerce inspección, vigilancia y control sanitario de carácter técnico científico.

44. Enfatizó en que, en el marco de la emergencia sanitaria por la pandemia, declarada por la Organización Mundial de la Salud, instó a los Estados para tomar las acciones urgentes para la identificación, confirmación, aislamiento, monitoreo de los posibles casos y el tratamiento de los eventos confirmados de Covid-19.

45. Explicó que, bajo esta situación el Gobierno Nacional sancionó la Ley 2064 de 2020¹⁰ que dispone que se podrán adquirir tecnologías en salud destinadas a prevenir, atender y monitorear cualquier pandemia declarada por la Organización Mundial de la Salud - OMS, con el fin de conformar y mantener una reserva de estas que le permita tener capacidades para responder a situaciones que llegaren a incrementar su demanda.

46. En ese sentido, informó que el 29 de enero de 2021, el Gobierno Nacional con el Decreto 109 adoptó el Plan Nacional de Vacunación contra el Covid-19 y reguló el trámite y otorgamiento de las Autorizaciones Sanitarias de Uso de Emergencia - ASUE, para medicamentos de síntesis química y biológicos que aún no cuentan con información completa de calidad, eficacia y seguridad para aplicar a la obtención del registro sanitario ante el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - INVIMA.

47. Sin embargo, señaló que a la evidencia y soporte técnico generado permiten respaldar la emisión de dicha autorización temporal y condicionada, siempre y cuando los datos e información aportada permitan concluir el cumplimiento de condiciones de calidad, eficacia y seguridad y que el balance beneficio-riesgo es favorable, con la expedición del Decreto 1787 de diciembre 29 de 2020¹¹.

¹⁰ "Por medio de la cual se declara de interés general la estrategia para la inmunización de la población colombiana contra la covid-19 y la lucha contra cualquier pandemia y se dictan otras disposiciones"

¹¹ "Por el cual se establecen las condiciones sanitarias para el trámite y otorgamiento de la Autorización Sanitaria de Uso de Emergencia - ASUE para medicamentos de síntesis química y biológicos destinados al diagnóstico, la prevención y tratamiento de la Covid -19 en vigencia de la emergencia sanitaria".



48. Expuso¹² las reacciones adversas según acta emitida por la Comisión Revisora que analizó la información presentada por el titular de la vacuna JANSSEN, referente a las reacciones adversas que con mayor frecuencia son reportadas cuando se aplica la dosis

Tabla 1: Reacciones Adversas Reportadas Después de la Vacunación con VACUNA COVID 19 JANSSEN

Clase de Órganos y Sistemas	Frecuencia	Reacciones Adversas
Trastornos del Sistema Inmune	Raro	Hipersensibilidad
	Raro	Urticaria
Trastornos del Sistema Nervioso	Muy común	Cefalea
Trastornos Gastrointestinales	Muy común	Náusea
Trastornos de la Piel y del Tejido Subcutáneo	Poco común	Rash
Trastornos Musculoesqueléticos y del tejido Conectivo	Muy común	Mialgia
	común	Artralgia
	No común	Debilidad Muscular
	No común	Dolor en las Extremidades
Trastornos Generales y Condiciones del Sitio de Administración	Muy común	Fatiga
	Muy común	Dolor en el Sitio de Inyección
	común	Pirexia
	común	Eritema en el Sitio de Inyección
	común	Inflamación en el Sitio de Inyección
	común	Escalofrío
	No común	Astenia
	No común	Malestar

“De acuerdo con la información aportada por el interesado, en particular los análisis de resultados parciales de eficacia y seguridad del estudio pivotal en curso que soporta la solicitud, con último corte del 22 de enero del 2021, y teniendo en cuenta el desarrollo de la pandemia y el Decreto 1787 del 19 de diciembre de 2020 “por el cual se establecen las condiciones sanitarias para el trámite y otorgamiento de la Autorización Sanitaria de Uso de Emergencia – ASUE”, la Sala Especializada de Moléculas Nuevas, Nuevas Indicaciones y Medicamentos Biológicos de la Comisión Revisora recomienda aprobar la solicitud de ASUE para la vacuna contra Covid-19 (Ad26.CO2.S) del laboratorio Janssen”.

49. Precisó que la evaluación, que tiene por objeto determinar la existencia o no del nexo causal entre el evento adverso sufrido y la dosis aplicada de la vacuna contra el Covid 19, le corresponde al Instituto de Evaluación de Tecnologías en Salud IETS, según la Ley 3064 de 2020 (artículo 4), por ello la importancia de que la situación sea reportada y notificada.

50. Expresó que no está facultada para hacer un pronunciamiento sobre el diagnóstico y tratamiento del señor Harol Giovanni Moreno Aldana, porque su competencia va en otorgar registros y autorizaciones sanitarios de uso de emergencia previa verificación

¹² Resolución 2021010278 de 25 de marzo de 2021, “por la cual se otorga la Autorización Sanitaria de Uso de Emergencia - ASUE para la Vacuna de Janssen” que se encuentra disponible en el portal Web, en el siguiente enlace: <https://www.invima.gov.co/documents/20143/3933320/Resolucio%CC%81n+ASUE+Janssen.pdf/71df8188-ece1-9d1e-1890-b16eb7eb1c73?t=1616726757558>



de calidad, seguridad y eficacia (artículo 245, Ley 100 de 1993) y de inspección vigilancia y control¹³.

51. Conforme a lo expuesto solicitó su desvinculación al vocativo de la referencia, debido a que se presenta falta de legitimación por pasiva al no ser la autoridad competente para brindar la atención integral que requiere el accionante.

1.4.2.5. Clínica Santa Mónica de Bogotá S.A.S. – Clínica Azul

52. Con escrito enviado electrónicamente a esta Corporación, el 12 de enero de 2022, por intermedio de apoderado judicial, señaló que no ha incurrido en vulneración alguna, debido a que logró constatar que el señor Harol Giovanni Moreno Aldana, estuvo hospitalizado del 4 al 12 de agosto 2021, únicamente.

53. Refirió que no le es posible dar más detalles sobre el estado de salud del paciente, así como tampoco sobre su diagnóstico ni advierte que se presente una vulneración por el no reconocimiento de incapacidades.

54. Solicitó que se declare la falta de legitimación en la causa por pasiva y la consecuente desvinculación del proceso, porque no es el sujeto que deba ser llamado a responder por las súplicas de la demanda.

1.4.2.6. MedPlus Medicina Prepagada S.A.

55. Con escrito presentado vía electrónica a la Secretaría General de esta Corporación, el 17 de diciembre de 2021 por intermedio de apoderado judicial, indicó que el señor Harol Giovanni Moreno Aldana, se encuentra afiliado a MedPlus Medicina Prepagada S.A. con contrato “plan Cereza Excelso Plus” (49756), vigente a partir del 12 de enero de 2021.

56. Señaló que hasta la fecha ha cumplido con la cobertura de todos los servicios y procedimientos que ha requerido el accionante debido al contrato, de manera que no se presenta ninguna inconformidad con el servicio, porque la parte actora en la exposición de los hechos admite que MedPlus ha sido la única entidad que se ha encargado de la atención médica que necesita, para el efecto adjuntó la historia clínica.

¹³ “De manera que les corresponde al Instituto Nacional de Salud (INS), quienes a través de las herramientas de SIVIGILA, reciben los reportes de EAPV graves y desarrolla acciones de vigilancia y control epidemiológico en las áreas de su competencia, y el Invima a través de VigiFlow®, recibe los eventos que reporta la Industria farmacéutica y los EAPV leves reportados por las Instituciones Prestadoras de Salud (IPS), profesionales de salud independientes y los pacientes”.



57. Aunado a ello, refirió que, en cumplimiento con las regulaciones y procedimiento legales, cualquier incapacidad emitida por las instituciones adscritas pueden ser transcritas y reconocidas por la EPS.

58. En razón a lo anterior, explicó que una orden de tutela por servicios no incluidos en el contrato de medicina prepagada *“alteraría el equilibrio contractual, siendo esta actuación desproporcionada frente a los principios constitucionales económicos de intervención en la actividad privada por parte del Estado, pues el margen de sostenibilidad por solidaridad prestado por el FOSYGA, es un beneficio exclusivo para los aseguradores del riesgo en salud, a saber, las empresas promotoras de salud del régimen contributivo y subsidiado”*.

59. En ese sentido, adujo que MEDPLUS MEDICINA PREPAGADA S.A., en su calidad de Entidad Administradora de Planes de Beneficios (EAPB) con carácter complementario, no es la competente para asegurar el básico vital, puesto que aquel se encuentra garantizado por la afiliación al Plan Obligatorio de Salud a través de la respectiva EPS, en cualquiera de los regímenes, que para el caso concreto le corresponde a la NUEVA EPS.

60. Explicó que en los términos del artículo 206 de la Ley 100 de 1993, a los afiliados del régimen contributivo, el Sistema General de Seguridad y Salud – SGSSS reconocerá y pagará a cada una de las entidades promotoras de salud, las incapacidades por enfermedad general de conformidad con las disposiciones legales vigentes. Para el caso en concreto es NUEVA EPS la que debe asumir el pago de la incapacidad por enfermedad general del señor HAROL GIOVANI MORENO ALDANA.

61. De manera que, al no existir una acción u omisión ni vulneración de los derechos fundamentales del actor por MedPlus, solicitó su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva y que la acción de tutela sea *“declarada improcedente”* frente a su vinculación, dado que no le compete el reconocimiento y pago de incapacidades.

1.4.2.7. Nueva EPS

62. Mediante correos electrónicos de 11 de enero de 2022, informó que no ha omitido sus obligaciones, toda vez que no existe ningún servicio de salud, ordenado por el médico tratante y solicitado a la Nueva EPS, que haya sido negado o esté pendiente de autorizarse al señor Harol Giovanni Moreno Aldana, por el contrario se le ha brindado la atención médica otorgándole incapacidad del 19 al 22 de julio de 2021 con un diagnóstico (U072 Covid-19 virus no identificado, tipo de diagnóstico en estudio), prorrogada del 23 al 25 de julio de 2021, por cuanto los síntomas no cesaron.

63. Señaló que no existe respaldo probatorio de lo expuesto por el actor porque no allegó prueba siguiera sumaria, tal como la utilización del concentrador de oxígeno.



64. Adicionalmente, manifestó que cada persona es libre para acudir a médicos particulares bien sea independientes o que presten sus servicios a través de entidades de salud en planes voluntarios, a saber, con las entidades de medicina prepagada, en cuyos eventos la EPS no asume los costos ni gastos por concepto de tratamientos, medicamentos, remisión a otros especialistas ni tampoco hospitalizaciones ordenadas por esos profesionales. Al respecto refirió que el actor decidió hacerlo desde el “*mes de julio de 2021*”, voluntariamente en donde se le ha practicado los exámenes y le han prestado el servicio de salud.

65. Concluyó que, conforme a los registros clínicos, el accionante fue atendido hasta el momento en que lo solicitó, a saber, fue valorado por médico domiciliario de Bluecare, por urgencias en la Clínica del Occidente y en la Clínica Azul donde permaneció hospitalizado 8 días y “*al indagar con la IPS primaria refiere múltiples atenciones posteriores a hospitalización*”.

66. Anexó el siguiente cuadro para señalar las veces que el actor solicitó y recibió atención médica debidamente tramitadas y autorizadas por la Nueva EPS.

AUTORIZACIONES GENERADAS POR NUEVA EPS MODALIDAD EVENTO				
FECHA EMISIÓN	DESCRIPCIÓN DEL SERVICIO AUTORIZADO	NÚMERO DE AUTORIZACIÓN	REMITIDO A	OBSERVACIONES
17/12/2018	890701, CONSULTA DE URGENCIAS, POR MEDICINA GENERAL	98591906	CORPORACION HOPITALARIA JUAN CIUDAD	CONSULTA
4/12/2020	908856, IDENTIFICACION DE OTRO VIRUS (ESPECIFICA) POR PRUEBAS MOLECULARES	138196829	CUIDARTE TU SALUD S.A.S. - BOGOTÁ	TOMA DE MUESTRA
16/05/2021	908856, IDENTIFICACION DE OTRO VIRUS (ESPECIFICA) POR PRUEBAS MOLECULARES	149522145	CUIDARTE TU SALUD S.A.S. - BOGOTÁ	TOMA DE MUESTRA
16/05/2021	908856, IDENTIFICACION DE OTRO VIRUS (ESPECIFICA) POR PRUEBAS MOLECULARES	149522843	COMPENSAR - SEDE FOREST MEDICAL CENTER	PROCESAMIENTO DFE PRUEBA
25/07/2021	890701, CONSULTA DE URGENCIAS, POR MEDICINA GENERAL	155000521	CLINICA DEL OCCIDENTE S.A.	CONSULTA
25/07/2021	908856, IDENTIFICACION DE OTRO VIRUS (ESPECIFICA) POR PRUEBAS MOLECULARES	155003291	CLINICA DEL OCCIDENTE S.A.	TOMA Y PROCESAMIENTO
28/07/2021	890701, CONSULTA DE URGENCIAS, POR MEDICINA GENERAL	155200401	CLINICA NUEVA EL LAGO	CONSULTA
28/07/2021	91044627, KIT (UND) ELEMENTOS DE PROTECCION PERSONAL PARA TODA LA TRIPULACION DE AMBULANCIA DURANTE TRASLADO ASISTENCIAL MEDICALIZADO TERRESTRE AEREO O ACUATICO DE PACIENTES QUE REQUIEREN AISLAMIENTO INCLIVE INSUMOS PARA DESINFECCION DE LA AMBULANCIA (POR PACIENTE)	155202550	GLOBAL LIFE AMBULANCIAS SAS	TRASLADO EN AMBULANCIA
4/08/2021	EB90704, PAQUETE DE ATENCION INTEGRAL DE CAMA DIA	194087036	CLINIA SANTA MONICA DE BOGOTA S.A.S. - C	INGRESO HOSPITALARIO
13/08/2021	EB90704, PAQUETE DE ATENCION INTEGRAL DE CAMA DIA	156480978	CLINIA SANTA MONICA DE BOGOTA S.A.S. - C	EGRESO HOSPITALARIO

67. Agregó que el accionante ha recibido atención por medicina general, seguimientos telefónicos en el programa COVID - 19, valoración médica domiciliaria, consulta por servicio de urgencias, a la espera de atenciones por parte de la IPS primaria y no se le ha negado ningún servicio de salud. Lo que reprocha el actor es que no cuenta con un diagnóstico médico que defina su patología derivada de la dosis de la vacuna Janssen contra el Covid19, asunto que está siendo atendido por su plan voluntario de salud (medicina prepagada), porque decidió no continuar con la EPS.

68. Solicitó que se declare la improcedencia de la acción de tutela por cuanto no existe una acción u omisión que se le pueda endilgar por la presunta vulneración de las garantías constitucional invocadas, además porque el juez no sería el competente



para ordenar tratamientos médicos y medicamentos no prescritos por el médico tratante al paciente, toda vez que esa facultad se encuentra en cabeza de los médicos.

1.4.2.8. Clínica del Occidente de Bogotá

69. Con escrito presentado vía electrónica a la Secretaría General de esta Corporación, el 11 de febrero de 2022, informó que revisado el sistema interno se evidenció el ingreso del paciente Harol Giovanni Moreno Aldana a la Clínica del Occidente de Bogotá, el 25 de julio de 2021, a quien se le diagnosticó *“INFECCIÓN DE LAS VÍAS RESPIRATORIAS SUPERIORES NO ESPECIFICADA”*.

70. Señaló que la IPS no tiene ninguna injerencia ni competencia por lo que solicitó la desvinculación de la institución de la acción de tutela.

71. De acuerdo con los documentos que aportó se encuentra que en la fórmula médica se le recetó: acetaminofen 500 mg Tableta, tramadol clorhidrato 10% solución ORAL FRASCO x 10 mL y predniSOLOna 5 MG TABLETA y le otorgó incapacidad por el término de 5 días.

1.4.2.9. Efectuada la debida notificación a las demás autoridades, guardaron silencio.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

72. Esta Sala es competente para conocer de la acción de tutela presentada por el señor Harol Giovanni Moreno Aldana, de conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política, el artículo 37 del Decreto Ley 2591 de 1991 y en el 1069 de 2015, modificado por los Decretos 1983 de 2017 y 333 de 2021, siendo aplicable al *sub examine* el primero por principio de vigencia de la ley en el tiempo, así como en el Acuerdo 080 de 2019 de la Sala Plena de esta Corporación.

73. Lo anterior, en consideración a que el tutelante señaló como una de las autoridades accionadas a la Presidencia de la República, situación que dio lugar a que se admitiera la demanda, a efectos de verificar las actuaciones y omisiones que, de conformidad con las normas jurídicas señaladas en el libelo introductorio y el contenido obligacional se pudiera determinar si le es imputable a la misma alguno de los supuestos fácticos a los que la parte actora atribuye la vulneración de sus derechos.

2.2. Cuestiones previas

2.2.1. Respecto de la solicitud de desvinculación – Falta de legitimación en la causa por pasiva



74. La legitimación en la causa por pasiva en la acción de tutela hace referencia a la aptitud legal de la persona contra quien esta se dirige, de ser efectivamente la llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental¹⁴, lo cual guarda relación con el interés sustancial que se discute en el proceso.

75. Cabe destacar que, en el escrito de contestación de la demanda, las siguientes autoridades y personas jurídicas solicitaron su desvinculación: Clínica de Occidente de Cali, Administradora de los Recursos de Seguridad Social en Salud -ADRES-, el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos – INVIMA, la Clínica Santa Mónica, Medcenter Plus, Medplus Medicina prepagada y la Clínica del Occidente de Bogotá, excepción que se analizará en el acápite siguiente en el que se examina este presupuesto procesal.

2.3. Legitimación en la causa

76. El inciso 1º del artículo 86 Constitucional consagra el derecho que tiene toda persona de reclamar ante los jueces, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos fundamentales cuando estos resulten amenazados o vulnerados, a través de un procedimiento preferente y sumario.

77. Igualmente, el artículo 10 del Decreto Ley 2591 de 1991 establece que toda persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales podrá ejercer la acción descrita por sí mismo o por representante, o a través de un agente oficioso cuando el titular de los derechos vulnerados o amenazados no esté en condiciones de promover su propia defensa.

78. Desde el proferimiento por parte de la Corte Constitucional de la sentencia T-416 de 1997¹⁵, se estableció que la legitimación en la causa por activa constituye un presupuesto de la sentencia de fondo, en la medida en que se analiza la calidad subjetiva de las partes respecto del interés sustancial que se discute en el proceso de tutela.

79. En la sentencia T-086 de 2010¹⁶, la Alta Corporación reiteró que *“Esta exigencia significa que el derecho para cuya protección se interpone la acción sea un derecho fundamental propio del demandante y no de otra persona. Lo anterior no se opone a que la defensa de los derechos fundamentales no pueda lograrse a través de representante legal, apoderado judicial o aun de agente oficioso”*.

¹⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-1015 del 30.11.2006, M.P. Álvaro Tafur Galvis

¹⁵ Corte Constitucional, Sala Segunda de Revisión, Sentencia T-416, 28.08.97., M.P. Antonio Barrera Carbonell.

¹⁶ Corte Constitucional, Sala Séptima de Revisión, Sentencia T-083, 15.02.10., M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.



80. Con posterioridad, en la sentencia T-176 de 2011¹⁷, indicó que la legitimación en la causa por activa constituye una garantía de que la persona que ejerce la acción de tutela tenga un interés directo y particular respecto del amparo que se solicita al juez constitucional, “*de tal forma que fácilmente el fallador pueda establecer que el derecho fundamental reclamado es propio del demandante*”.

81. En la sentencia T-435 de 2016¹⁸, la Corte estableció las condiciones que deben concurrir para superar este presupuesto procesal, dentro de los cuales hizo especial énfasis en la titularidad de los derechos fundamentales reclamados, lo cual quedó reiterado en la SU-454 de 2016¹⁹, en la que, adicionalmente, señaló que el estudio de la legitimación en la causa de las partes es un deber de los jueces constitucionales y constituye un presupuesto procesal de la demanda.²⁰

82. Con fundamento en el marco conceptual expuesto²¹, la Sala advierte que el señor Harol Giovanni Moreno Aldana es el titular de los derechos fundamentales que reclama, en consideración a que presenta deterioro en su salud debido a las secuelas adversas generadas por la dosis de la vacuna Janssen, la cual se aplicó el 17 de julio de 2021 y a partir de allí su salud va en detrimento.

83. En consecuencia, el accionante goza de legitimación en la causa por activa, presupuesto procesal que al superarse permite el estudio sobre los requisitos de procedibilidad y, posteriormente, del núcleo esencial del derecho vulnerado.

84. No obstante, en lo atinente a la solicitud de que se exhorte al Ministerio de Salud y Protección Social para que, previa elaboración de un informe en el que se identifique las personas presuntamente afectadas por las vacunas, se establezca “*un plan de acción que garantice el acceso integral y continuo al sistema de seguridad social en salud de las personas presuntamente afectadas, así como un seguimiento de cada caso*”, el señor

¹⁷ Corte Constitucional, Sala Cuarta de Revisión, Sentencia T-176, 14.03.11., M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

¹⁸ Corte Constitucional, Sala Quinta de Revisión, Sentencia T-435, 12.08.16., M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

¹⁹ Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia SU-454, 25.08.16., M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

²⁰ Sobre el mismo tema, ver Corte Constitucional, Sala Quinta de Revisión, Sentencia T-511, 08.08.17., M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. Así mismo, Corte Constitucional, Sala Tercera de Revisión, Sentencia T-318, 19.09.18., M.P. Luis Guillermo Guerrero López, en la cual se señaló: “En el marco de los procesos de amparo, previo al estudio del fondo del caso planteado, el juez constitucional debe verificar el cumplimiento de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela, que al tenor del artículo 86 de la Carta Política y del Decreto 2591 de 1991, se sintetizan en: (i) la existencia de legitimación en la causa por activa y por pasiva; (ii) la instauración del recurso de protección de manera oportuna (inmediatez); y (iii) el agotamiento de los mecanismos judiciales existentes, salvo que tales vías no sean eficaces o idóneas, o en su defecto se configure la ocurrencia de un perjuicio irremediable (subsidiariedad)”. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

²¹ Cabe destacar que el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Quinta, ha venido aplicando la línea jurisprudencial de la Corte Constitucional, estudiando en las acciones de tutela la legitimación en la causa por activa y por pasiva. Sentencia 27.02.20., M.P. Rocío Araújo Oñate, Rad. 11001-03-15-000-2019-05083-00.



Harol Giovanni Moreno Aldana no se encuentra legitimado por activa para presentar acción de tutela en nombre de las personas que fueron destinatarias de la vacuna y presentan secuelas adversas.

85. Lo anterior, por cuanto no se trata de un derecho fundamental de carácter individual, sino que estaría radicado en un grupo de personas que no se encuentra individualizadas ni identificadas y que no confirieron poder al actor, cada una de las cuales tiene a disposición los mecanismos de defensa judicial establecidos por el legislador.

86. Con respecto a los intervinientes que solicitaron la desvinculación, la Sala precisa que se declarará la falta de legitimación en la causa por pasiva de la Clínica de Occidente de Cali, toda vez que fue vinculada a la presente acción, por un error involuntario de la Secretaría General de la Corporación.

87. La misma decisión se adoptará con respecto a la Administradora de los Recursos de Seguridad Social en Salud -ADRES-, en consideración a que la parte actora no predica cuestionamiento alguno ni señala alguna acción u omisión que le resulte atribuible a la misma, desde la perspectiva del nexo causal.

88. Tampoco las funciones que desempeña esta entidad, como administradora de los recursos del SGSSS²² y del Fondo de Salvamento y Garantías del Sector Salud, así como de efectuar el reconocimiento de las unidades de pago por capitación, entre otros, guarda relación con el derecho fundamental de carácter individual que el actor alega como desconocido.

89. Adicional a lo anterior, el accionante tampoco presentó cuestionamiento alguno sobre la atención que ha recibido por parte de la Clínica Santa Mónica, Medcenter Plus, Medplus Medicina prepagada y de la Clínica del Occidente de Bogotá y, contrario a ello, manifestó que la empresa de medicina prepagada y las clínicas referidas le brindaron la atención médica requerida, por lo que no pueden estar vinculadas como accionadas, al no predicarse de ellas la vulneración de sus derechos.

90. Respecto del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos – INVIMA se considera que cuenta legitimación para actuar en el caso *sub examine*, dado que se le atribuyen las acciones u omisiones que tienen alguna relación con la afección de la salud del accionante, según las funciones que tiene en materia sanitaria, referidas a la ejecución de las políticas formuladas por el Ministerio de Salud y Protección Social en materia de vigilancia y de control de la calidad de los medicamentos, entre otros, cuyo análisis de fondo se torna imperativo en la presente acción, lo cual se realizará con fundamento en los hechos expuestos por el actor y en las normas jurídicas que establecen obligaciones a su cargo.

²² La sigla significa Sistema General de Seguridad Social en Salud



91. En relación con la legitimación en la causa por pasiva, se advierte que la parte actora incluyó como autoridad accionada a la Presidencia de la República, a la cual le atribuyó responsabilidad por la reglamentación, la aplicación de las vacunas contra el COVID-19 y las obligaciones derivadas del seguimiento de los efectos adversos.

92. No obstante, el tutelante omitió indicar en forma concreta y precisa en qué medida existe un nexo causal entre las actuaciones u omisiones de aquella con los supuestos fácticos en los que sustentó la demanda y tampoco indicó que haya efectuado alguna solicitud ante esa dependencia.

93. En consecuencia, más allá de la expedición y la aplicación de normas de carácter general, impersonal y abstracto, no se concretó un cuestionamiento que pueda ser estudiado en la presente acción en protección de los derechos fundamentales invocados como desconocidos y sobre los cuales corresponde examinar los deberes y responsabilidades de cada una de las entidades contra las cuales accionó el actor.

94. Las consideraciones anteriores tornan imperativo declarar la falta de legitimación de la Presidencia de la República.

95. Con respecto a al Ministerio de Salud y Protección Social, el Laboratorio Johnson & Johnson, la Superintendencia Nacional de Salud, la Alcaldía Mayor de Bogotá, la Secretaría de Salud de Bogotá, la IPS vacunadora Cafam Floresta, Instituto de Evaluación de Tecnologías en Salud – IETS -, Consejo de Evaluación de las Reacciones Adversas a la Vacuna Contra la Covid-19, Entidad Promotora de Salud Nueva EPS, y el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - INVIMA-, la Sala encuentra que, según el contenido de las funciones a que cada una le corresponde cumplir, fueron señaladas como accionadas y, en consecuencia, con respecto a ellas le corresponde a la Sala realizar un pronunciamiento de fondo, con fundamento en las pruebas allegadas.

96. Sobre la Alcaldía Mayor de Bogotá – Secretaría de Salud la legitimación en la causa se desprende de las obligaciones que en materia de vacunación se impusieron, entre otras disposiciones, en el artículo 6º del Decreto 601 de 2021, siendo la destinataria de las notificaciones de eventos leves y graves posteriores a la imposición de la vacuna.

97. Sin embargo, no se advierte legitimación por pasiva ni interés legítimo en el resultado de la presente acción en relación con, Telesalud Universidad de Antioquia, la IPS Viva1A, y el Centro Médico Bluecare, toda vez que ni sus competencias ni las relaciones jurídicas sustanciales que las unan al demandante pueden ser materia de pronunciamiento en esta acción y no se evidencia que las mismas hayan realizado alguna actuación que se pueda considerar vulneradora de los derechos del actor.



2.4. Problema jurídico

98. Corresponde a la Sala resolver el siguiente interrogante:

- ¿Vulneraron los accionados los derechos fundamentales invocados por la parte actora, por la falta de un diagnóstico claro y certero, por la omisión en la prestación del servicio de salud, así como por no haberse realizado las transcripciones de las incapacidades médicas generadas?

2.5. Razones jurídicas de la decisión

99. Para resolver el problema jurídico planteado, se estudiarán los siguientes temas: **(i)** naturaleza de la acción de tutela; **(ii)** improcedencia, **(iii)** sobre el derecho a la salud **(iv)** derecho a obtener un diagnóstico del padecimiento, **(v)** principio de integralidad, **(vi)** análisis del caso concreto.

2.6. Generalidades de la acción de tutela

100. Conforme lo preceptúa el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un mecanismo preferente y sumario que permite a cualquier persona reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales cuando resulten vulnerados por acciones u omisiones de autoridades o, excepcionalmente, de particulares.

101. Su procedencia se encuentra supeditada a la carencia de medios de defensa judicial ordinarios o, en su defecto, a la falta de idoneidad de aquellos para evitar la consumación de un perjuicio irremediable; caso en el que se habilita su ejercicio como mecanismo transitorio, lo cual limita sus efectos futuros a la activación, por parte del peticionario, de los instrumentos jurídicos pertinentes.

102. En ese orden de ideas, resulta palmario que el mecanismo de amparo demanda la concurrencia de determinados presupuestos procesales que le son inherentes, como son la subsidiariedad, la inmediatez y, si es del caso, la inminencia de un perjuicio irremediable, sin los cuales no le es dable al juez constitucional inmiscuirse en determinada controversia y, mucho menos, acometer las diferentes subreglas dispuestas por la jurisprudencia en torno a asuntos como el *sub examine*.

103. Lo anterior tiene como objetivo salvaguardar de un uso inadecuado, que podría desnaturalizar su valor preeminente y especial dentro del ordenamiento jurídico y, de contera, atentar contra el fin superior que el constituyente le confirió.

2.7. Aplicación de las normas consagradas en el Decreto 601 de 2021

104. La Sala le pone de presente al accionante que tiene la posibilidad de acudir directamente Consejo de Reacciones Adversas a la Vacuna contra el Covid-19, con



fundamento en lo dispuesto por el artículo 17 *ejusdem*, en virtud del cual al referido consejo puede concurrir cualquier persona que considera que ha tenido un evento adverso posterior a la vacunación. Para iniciar dicho trámite el peticionario deberá cumplir los requisitos establecidos en el artículo 21.

2.8. Derecho a la Salud

Jurisprudencia relativa al derecho a la salud como derecho fundamental y su protección constitucional.

105. En reiterada jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional se ha dispuesto que el derecho a la salud es un derecho fundamental de carácter autónomo.

106. Conforme el artículo 49 de la Constitución Política, la salud tiene una doble connotación -derecho constitucional y servicio público²³-. En tal sentido, todas las personas deben poder acceder al servicio de salud y al Estado le corresponde organizar, dirigir, reglamentar y garantizar su prestación de conformidad con los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

107. Con la sentencia T-016 de 2007, la Sala Séptima de Revisión de la Corte reconoció el carácter fundamental de todos los derechos sin diferenciar si se trata de derechos políticos, civiles, sociales, económicos o culturales, por lo que se pronunció de la siguiente manera:

“De acuerdo con la línea de pensamiento expuesta y que acoge la Sala en la presente sentencia, la fundamentalidad de los derechos no depende –ni puede depender- de la manera como estos derechos se hacen efectivos en la práctica. Los derechos todos son fundamentales pues se conectan de manera directa con los valores que las y los Constituyentes quisieron elevar democráticamente a la categoría de bienes especialmente protegidos por la Constitución. Estos valores consignados en normas jurídicas con efectos vinculantes marcan las fronteras materiales más allá de las cuales no puede ir la acción estatal sin incurrir en una actuación arbitraria (obligaciones estatales de orden negativo o de abstención).

“Significan de modo simultáneo, admitir que en el Estado social y democrático de derecho no todas las personas gozan de las mismas oportunidades ni disponen de los medios –económicos y educativos- indispensables que les permitan elegir con libertad aquello que tienen razones para valorar. De ahí el matiz activo del papel del Estado en la consecución de un mayor grado de libertad, en especial, a favor de aquellas personas ubicadas en situación de desventaja social, económica y educativa. Por ello, también la necesidad de compensar los profundos desequilibrios en relación con las condiciones de partida mediante una acción estatal eficaz (obligaciones estatales de carácter positivo o de acción)”²⁴.

²³ T-737 de 17.10.2013, Magistrado Ponente Alberto Rojas Ríos.

²⁴ Corte Constitucional T-016 de 22.01. 2007, Magistrado Ponente. Humberto Antonio Sierra Porto



108. Se observa una clara concepción en la jurisprudencia de la Corte Constitucional para reconocer el derecho fundamental de la salud con la inmersión de un contenido prestacional. De manera que le corresponde al Estado contar con los instrumentos necesarios para garantizar a los ciudadanos la prestación de la salud en condiciones que acaparen la protección de la dignidad humana, en esa medida, ante el abandono del Estado y de las instituciones administrativas, además al estar latente la amenaza de transgresión, el juez de tutela debe hacer efectiva su protección mediante este mecanismo, sin excepción.

109. En síntesis, todas las personas pueden acudir a la acción de tutela para lograr la protección en lo concerniente al derecho fundamental a la salud, pues se trata de un derecho autónomo y se encuentra íntimamente relacionado con el goce de la vida y la dignidad humana, garantías que deben ser protegidos por el Estado colombiano, de acuerdo con los mandatos internacionales, constitucionales y jurisprudenciales.

110. En relación con las vacunas, la Sala destaca que el artículo 4º del Decreto 601 de 2021 establece que *“Si una persona que ha recibido la vacuna contra el Covid - 19 presenta una reacción adversa a la vacunación, debe recibir la atención en salud que requiera por parte del Sistema General de Seguridad Social en Salud o de los regímenes especiales y de excepción, y los prestadores de servicios de salud que brinden los servicios de salud requeridos deben clasificar el evento como leve o grave.”*

2.9. Derecho a obtener un diagnóstico del padecimiento

111. El Decreto 1938 de 1998 definió el diagnóstico como todas aquellas actividades, procedimientos e intervenciones tendientes a demostrar la presencia de la enfermedad, su estado de evolución, sus complicaciones y consecuencias presentes y futuras para el paciente y la comunidad.

112. La Corte Constitucional en sentencia T-033 del 28 de enero de 2013²⁵, manifestó:

“(..)

El derecho al diagnóstico implica, en suma, la determinación con precisión y suficiencia de cuál es el estado de salud del paciente y de cuáles sus condiciones médicas, lo que constituye un presupuesto necesario para poder brindarle la atención integral (médica, quirúrgica, hospitalaria y terapéutica) que responda de la mejor manera a la dolencia que lo aqueja.

(..)”

²⁵ Magistrado Ponente Luis Guillermo Guerrero Pérez.



113. El derecho al diagnóstico es parte del derecho a la salud tal y como lo ha manifestado la Corte Constitucional, el cual se desarrolla en tres etapas, estas son, identificación, valoración y prescripción, las cuales fueron definidas así²⁶:

“(…)

*La etapa de identificación comprende la práctica de los exámenes previos que se ordenaron con fundamento en los síntomas del paciente. **Una vez se obtengan los resultados de los exámenes previos, se requiere una valoración oportuna y completa por parte de los especialistas que amerite el caso, quienes, prescribirán los procedimientos médicos que se requieran para atender el cuadro clínico del paciente.***

(…)” (Negritas fuera de texto).

2.10. Principio de Integralidad

114. El principio de integralidad en salud, comprende la pluralidad de servicios, procedimientos y tratamientos que, de manera conjunta, constante, armónica, propenden por la mejora, hasta el mayor nivel posible, de las condiciones de salud de sus destinatarios que se encuentran afiliados al SGSSS.

115. La Corte Constitucional ha explicado que la integralidad se refiere al *“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 o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionada a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud”*²⁷.

116. Principio que se hace efectivo a partir de la determinación del diagnóstico que requiere de las siguientes prestaciones:

“(i) la práctica de las pruebas, exámenes y estudios médicos ordenados a raíz de los síntomas presentados por el paciente.

(ii) la calificación igualmente oportuna y completa de ellos por parte de la autoridad médica correspondiente a la especialidad que requiera el caso, y

*(iii) la prescripción, por el personal médico tratante, del procedimiento, medicamento o implemento que se considere pertinente y adecuado, a la luz de las condiciones biológicas o médicas del paciente, el desarrollo de la ciencia médica y los recursos disponibles”*²⁸.

²⁶ Corte Constitucional, Sentencia del 1.03.2016, M. P. María Victoria Calle Correa.

²⁷ Sentencia T-518 de 07.07.2006, Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA

²⁸ T-639 de 26.08.2011, Magistrado Ponente Mauricio González Cuervo.



117. La necesidad de lo anterior obedece a que un diagnóstico errado conllevaría a una situación de incertidumbre que no solo afecta la salud física sino mental y va en detrimento de la vida en condiciones dignas.

2.12. Caso concreto

118. La parte actora aseguró que las autoridades tuteladas vulneraron sus derechos fundamentales a la vida digna, la salud, dignidad humana, integridad personal, seguridad social, mínimo vital, debido proceso y salud pública “y los demás que el cuerpo colegiado encuentre vulnerados” por los entes accionados con ocasión al recibo de inmunización para SARS COV2 (Covid-19) vacuna Janssen fabricante Johnson & Johnson, que -a su juicio- le ocasionó secuelas adversas en detrimento de su salud y vida en condiciones dignas porque a la fecha debe valerse por una tercera persona para realizar sus actividades diarias.

119. De la valoración fáctica y probatoria se encuentra que cuando el accionante²⁹ se aplicó la vacuna el 17 de julio de 2021, empezó a presentar síntomas (fiebre -cefalea- malestar general) y al preguntar por esa situación, se le informó en la IPS de Cafam Floresta que eran reacciones normales por la dosis.

120. Sin embargo, su salud se vio afectada por nuevos síntomas que le obligaron a informar a la Nueva EPS, a la que se encuentra afiliado, en donde fue atendido y se le expidieron incapacidades médicas del 19 al 22 de julio de 2021 con un diagnóstico (U072 Covid-19 virus no identificado, tipo de diagnóstico en estudio), la cual fue prorrogada del 23 al 25 de julio de 2021, porque los síntomas persistían.

121. De las pruebas aportadas se encuentra que la NUEVA EPS se limitó a dar incapacidades médicas por las afecciones que presentaba el señor Harold Giovanni Moreno Aldana, además le prescribió medicamentos para calmar los dolores y le realizó llamadas periódicas para identificar el desarrollo de los síntomas que presentaba, sin embargo, advierte la Sala que a pesar de enterarse de las nuevas complicaciones del estado de salud del accionante, no le ordenó exámenes médicos siendo que el paciente desmejoraba progresivamente al punto de no poderse desplazar por sus propios medios.

122. Se encuentra que, durante las llamadas telefónicas, el registro reportado es que el paciente refería sobre sus dolencias y la gradualidad de los padecimientos que se iban extendiendo a lo largo del cuerpo, sin embargo, la Nueva EPS no ordenó exámenes médicos para determinar la causa y el diagnóstico, derivado por la presunta aplicación de la vacuna contra el COVID.

²⁹ El señor Harol Giovanni Moreno Aldana cuenta con 35 años. (nació el 20/06/1986)



123. Adicionalmente, se evidencia que, en atención a que la situación del actor se agravó y solo permanecía aislado con persistencia de síntomas como “*DOLOR EN MANOS Y DOLOR TORACICO EN HEMITORAX DERECHO TIPO PUNZADA, ALGO DE TOS SECA, NO DIARREA, AUTOMEDICACIÓN CON ACETAMINOFEN, NAPROXENO, INHALOTERAPIA CON IPRATROPIO + BECLOMETASONA*”, y al ver que no obtenía mejoría, solicitó una consulta a médico domiciliario de MedPlus el día 4 de agosto de 2021, cuya institución de salud requirió de inmediato el servicio de ambulancia para que el paciente fuera trasladado con urgencias a la clínica.

124. El 4 de agosto de 2021, se le realizaron análisis efectuados por la Clínica Azul³⁰ “*POR SOSPECHA DOLOR EN MIEMBROS Y REACCION POST VACUNAL ANTICOVID DE JANSSEN COVID 19 EA*”. Durante su hospitalización le efectuaron estudios por insuficiencia respiratoria tipo I, sospecha de reacción post vacunal y/o infección viral por SARS COV2/COVID 19 (descartada), poliartralgias simétricas no migratorias en estudio, etiología viral, lupus eritematoso sistémico inducido por fármacos, artritis reumatoidea seronegativa, sospecha de fibromialgia, baja probabilidad para tromboembolismo pulmonar, gastropatía por AINES, epilepsia de inicio tardío en manejo con carbamazepina última crisis hace 7 años, síndrome metabólico³¹. Como se logra apreciar en dicho lugar le practicaron varios exámenes y, finalmente fue dado de alta el 12 de agosto de 2021.

125. Luego de ser dado de alta, MedPlus continuó brindando la atención médica post hospitalaria con especialista de medicina interna en las fechas de 23 agosto, 6 septiembre, 9 septiembre -domiciliaria-, en la cual se le prescribió la práctica de exámenes médicos por neurología, además se encontró que los días sucesivos

³⁰ “**Análisis (11 de agosto de 2021):** Paciente masculino de 35 años con antecedentes de epilepsia de inicio tardío al parecer secundario a trauma deportivo, en tratamiento con carbamazepina 1200 mg día. Recibió inmunización para SARS COV2 con Janssen 27/07/21 desde entonces, con episodios de poliartralgias simétricas no migratorias que comprometen manos (CMC MCF IFP e IFD), codos, hombros, rodillas, pies (CMT, MTF e IFD) con sinovitis, marcada limitación funcional para la aprensión en manos y para la locomoción y movilidad de miembros inferiores, cefalea, mialgias difusas, fue medicado con AINES (naproxeno y diclofenaco) presentado posteriormente sensación urente retroesternal epigástrica, sensación de dolor torácico basal derecho de características pleuríticas y malestar general”.

Fue evaluado en urgencias considerando reacción post vacunal covid 19. Neurología valora y recomienda continuar manejo médico con carbamazepina. Descarta patología aguda que requiera manejo y estudio adicional por parte de dicha especialidad. Actualmente en aceptable estado general, con mejoría lenta, en terapia física. serología de sífilis negativa, anticuerpos anticitrulina negativos. se solicita prueba para VIH. Se explica a paciente impresión diagnóstica, plan, efectos, riesgos, se resuelven dudas, refiere entender y aceptar.

Plan/Necesidades al alta: Manejo por Medicina Interna Cabecera a 30 grados. Dieta normal Lactato Ringer 5 cc/h Omeprazol 40 mg iv cada 12 horas Prednisolona 50 mg cada 24 horas FI: 08/08/21 día 3/5 Hidroxicloroquina 400 mg cada 24 horas FI: 08/08/21 Suclalfato 2 gramo cada 12 horas Acetaminofen 1 gramos cada 8 horas si dolor Carbamazepina 400 mg en la mañana y 800 mg en la noche Enoxaparina 40 mg cada 24 horas Curva termica estricta Control de signos vitales- avisar cambios Se solicita: vih Luis Escovar - Medico Internista Scarlett Holguin - Medico General

³¹ **SUBJETIVO:** Refiere sentirse algo mejor, tolerando vía oral, dolor articular mejor modulado, refiere dolor al cerrar las manos y al intentar flexionar las rodillas.



también recibió atención, a saber, 16 de septiembre de 2021, 7 de octubre de 2021 y 14 de octubre de 2021, en esta última ordenando examen de reumatología.

126. Aunado a lo anterior, MedPlus ha suministrado las terapias de fisioterapias que ha requerido el actor debido a que presenta dificultad en su marcha, por pérdida progresiva del equilibrio que va en detrimento de su salud a nivel general. Continuó con los controles médicos con especialista de medicina interna, que lo diagnosticó con polimialgía reumática y le ordenaron diez sesiones de terapia física para rehabilitación de marcha, locomoción, balance etc., las fechas en las que ha sido atendido corresponden a: 6, 8, 10, 13 de septiembre de 2021.

RIPS CONSULTA

Causa externa: Enfermedad general

Finalidad de la consulta: No aplica

Diagnostico fisioterapeutico: Paciente de genero masculino con diagnostico medico polimialgia reumatica presentando deficiencia en las siguientes categorías: integridad y movilidad articular, función motora, rango de movimiento incluyendo flexibilidad, integridad sensorial, postura, autocuidado y manejo en casa, marcha locomoción y balance según APTA presenta deficiencia primaria en el dominio neuromuscular patrón D (deficiencia de la función motora y la integridad sensorial asociada con desorden progresivo del SNC) la restringe hacer actividades de la vida diaria .

DIAGNÓSTICOS

Principal Ingreso: M353 - POLIMIALGIA REUMATICA

Tipo principal: Confirmado repetido.

127. Encuentra la Sala que la empresa de medicina prepagada le ha otorgado la atención médica que requiere el paciente, pero ello no es óbice para que la EPS asuma igualmente su responsabilidad de brindarle la atención integral que requiere el actor, con independencia de la causa de su enfermedad, comoquiera que debe brindar la asistencia médica que se necesite, además se torna imperativo en la medida en que el actor manifestó que no puede seguir costeadando los exámenes y fisioterapias ordenadas, porque su estado de salud no solo ha afectado su vida familiar, personal, sino incluso laboral, por la cantidad de incapacidades que le han otorgado y que a la fecha no mejora, toda vez que no se le ha determinado el diagnóstico de las afecciones que padece.

128. En razón de lo anterior y atendiendo la situación fáctica y probatoria se hace indispensable amparar el derecho a la salud del accionante y ordenarle a la Nueva EPS que le brinde la atención integral, dado que, no basta con que se le expidan incapacidades médicas, sin siquiera ordenar exámenes que permitan determinar el diagnóstico de la afección que el accionante padece y de acuerdo a ello el tratamiento que debe seguir para efectos de restablecer su salud, máxime que los padecimientos, cada vez agravan más su situación.

129. En ese orden de ideas y en atención a los parámetros expuestos en el documento aportado por Nueva EPS³², es imperioso que dicha entidad garantice la atención integral para garantizar la salud del accionante, que incluye “la valoración médica

³² Documento aportado por la NUEVA EPS, denominado “PROCESO DE ATENCIÓN (REACCIÓN ADVERSA GRAVE POSTERIOR A LA VACUNACIÓN) CODIGO 298”.



especializada según los diagnósticos diferenciales, las pruebas de laboratorio (incluyendo genéticas y toxicológicas), de imágenes diagnósticas y otras pruebas complementarias que permitan el diagnóstico y el manejo adecuado”.

130. Para mayor comprensión, de conformidad con el numeral 1º del artículo 121 de la Ley 1438 de 2011, en concordancia con el numeral 17 del artículo 6 del Decreto 2462 de 2013, se entiende por entidades administradoras de planes de beneficios (EAPB) las **entidades promotoras de salud del régimen contributivo** y subsidiado, las empresas solidarias, las asociaciones mutuales en sus actividades de salud, las cajas de compensación familiar en sus actividades de salud, las actividades de salud que realizan las aseguradoras, las entidades que administren planes voluntarios de salud, las entidades obligadas a compensar, las entidades adaptadas de Salud, las administradoras de riesgos profesionales en sus actividades de salud. Las entidades pertenecientes al régimen de excepción de salud y las universidades en sus actividades de salud.

131. Constituye obligación de la NUEVA EPS prestar los servicios de salud y realizar las intervenciones individuales a las personas que consulten por un posible evento adverso posterior a la vacunación contra el Covid - 19, incluyendo la realización de exámenes de laboratorio y demás procedimientos de diagnóstico que sean de su competencia.

132. Por otra parte, le asiste el deber de reportar los eventos adversos leves o graves posteriores a la vacunación contra el COVID-19, mediante el sistema *VigiFlow*, y cuando se realice el cierre, le corresponde remitir los reportes a la Secretaría de Salud departamental o distrital o la entidad que haga sus veces y al INVIMA, dentro de los términos establecidos para el efecto, para activar la vigilancia y el seguimiento que deben realizar las autoridades competentes.

133. Aunado a lo anterior, el Decreto Legislativo 538 de 2020³³, expedido con ocasión de la emergencia sanitaria derivada de la pandemia generada por el COVID19, estableció las medidas en el ámbito del sector de salud para garantizar la prestación del servicio³⁴.

³³ “por el cual se adoptan medidas en el sector salud, para contener y mitigar la pandemia de COVID-19 y garantizar la prestación de los servicios de salud, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”, publicado en el Diario Oficial No. 51.283 de 12 de abril 2020”.

³⁴ “ACCESO Y CONTINUIDAD EN LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE SALUD PARA LA ATENCIÓN DE LOS PACIENTES AFECTADOS POR LA PANDEMIA DE COVID-19”.

ARTÍCULO 1o. AUTORIZACIÓN TRANSITORIA PARA LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE SALUD. Durante el término de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social, con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus COVID-19, la secretaría de salud departamental o distrital o las direcciones territoriales de salud, previa solicitud de los prestadores de servicios de salud inscritos en el Registro Especial de Prestadores de Servicios de Salud - REPS-, los autorizarán para:

- 1.1. Adecuar temporalmente un lugar no destinado a la prestación de servicios de salud, dentro o fuera de sus instalaciones.
- 1.2. Reconvertir o adecuar un servicio de salud temporalmente para la prestación de otro servicio no habilitado.



134. Por otro lado, conforme a la sentencia T-619 de 2014, se estableció el principio de integralidad del derecho a la salud, el cual debe ser entendido desde una doble connotación, esto es:

- *Como la satisfacción integral de sus distintas facetas: “i) preventiva, la cual evita la producción de la enfermedad interviniendo las causas de ella; ii) curativa que se concreta en suministrar las atenciones necesarias para que el paciente logre la cura de la patología que padece; y iii) mitigadora que se dirige a paliar las dolencias físicas o psicológicas que ocurren por los efectos negativos de la enfermedad”.*
- *Y como la atención o suministro de todas las prestaciones requeridas para que una persona se recupere de las afectaciones que padece, esto es, todos los componentes que el médico tratante considere como necesarios para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en condiciones de dignidad”.*

135. En consecuencia, en virtud de lo planteado, encuentra la Sala que se deberá amparar el derecho a la salud y brindar la prestación del servicio que requiere el accionante, de manera integral para salvaguardar los derechos que se encuentran afectados por parte de la Empresa Promotora de Salud NUEVA EPS, que deberá practicar los exámenes médicos que hagan falta y que sean necesarios para determinar el diagnóstico y, de esa manera proseguir con la obligación de otorgarle continuidad a la prestación del servicio, para efectos de que se establezca el tratamiento idóneo que debe seguir para recuperar su estado de salud.

136. La EPS está obligada a prestar los servicios de salud requeridos de manera ininterrumpida, como se expuso en sentencia T-418 de 2013 que, de conformidad con el artículo 153, numeral 3.21 de la Ley 100 de 1993, toda persona que ingresa al Sistema General de Seguridad Social en Salud tiene vocación de permanencia y, de manera general, no debe ser excluido del mismo, cuando esté en peligro su calidad de vida e integridad.

137. Al respecto, advierte Sala que al señor Harol Giovanni Moreno Aldana le asiste el derecho al acceso de los servicios de salud de manera oportuna, continua, eficaz y con calidad para lograr el mejoramiento de su salud.

138. Si bien, existe prueba del acceso al sistema de salud debido a que le ha sido atendido en consultas médicas, la determinación sobre el origen de la enfermedad no es concreta, así como tampoco ha sido su atención y recuperación.

139. Ahora bien, la Corte Constitucional ha indicado al respecto que:

- 1.3. Ampliar la capacidad instalada de un servicio de salud habilitado.
- 1.4. Prestar servicios en modalidades o complejidades diferentes a las habilitadas.
- 1.5. Prestar otros servicios de salud no habilitados”.



“[C]uando una entidad encargada de la prestación de servicios médicos priva a las personas de su derecho a que se detecte con mayor precisión en qué consiste la enfermedad que las aqueja y cómo se puede tratar su padecimiento, cuando por acción u omisión deja de practicar o realizar de forma negligente un examen, o por el contrario niega la realización de una actividad que conduzca a determinar en forma veraz dicho diagnóstico, implica una manifiesta vulneración de los derechos fundamentales a la vida digna y a la integridad física, psíquica y emocional al paciente. Así mismo, ha sido la Corte enfática en señalar que es al médico tratante al que le corresponde determinar, de conformidad con las circunstancias particulares de cada paciente, si es o no necesario realizar una actividad dirigida a determinar el estado de salud de las personas así como el posible tratamiento a seguir para obtener, bien la mejoría, o las posibles soluciones médicas que le permitan vivir en condiciones dignas, de modo que la entidad prestadora de salud no puede negarse a practicarlo sobre la base de aspectos económicos, administrativos o de conveniencia institucional”³⁵

140. Al abordar el caso concreto, con fundamento en las pruebas que obran en el expediente, se encuentra acreditado que no se ha definido el diagnóstico correspondiente a los padecimientos del tutelante que presuntamente se encuentran asociados a la aplicación de la vacuna Janssen contra el COVID 19.

141. Debido a los planteamientos realizados en líneas precedentes, la Sala ordenará a la Entidad Promotora de Salud NUEVA EPS, que dentro del término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación de esta providencia, inicie la valoración completa con los especialistas necesarios, sobre el estado de salud del señor Harol Giovanni Moreno Aldana y determine el origen de su enfermedad, así como su diagnóstico.

142. La citada EPS deberá autorizar, de manera inmediata, los exámenes y el suministro de todos los medicamentos, consultas, tratamientos, insumos, intervenciones quirúrgicas y prácticas de rehabilitación, que propenda por la mejoría de su estado de salud.

142. La Sala advierte que, los médicos que han atendido al paciente han indicado que las afecciones posiblemente son consecuencia de una reacción alérgica a la vacuna contra el COVID-19, sin embargo, a la fecha no se ha determinado si realmente se deriva de la dosis de la vacuna Janssen, por lo que la NUEVA EPS debe garantizar al señor Harol Giovanni Moreno Aldana, todos los elementos esenciales para lograr los objetivos médicos relacionados con sus necesidades específicas de salud.

143. En lo atinente a los demás reparos efectuados por el actor, consistentes en la transcripciones de las incapacidades medicas que debe hacer la EPS, las cuales fueron ordenadas por la empresa de medicina prepagada (MedPlus) a la cual se encuentra afiliado, se le informa que cuando la EPS niega el reconocimiento de una incapacidad, argumentando que no le corresponde transcribirla, dicho caso debe ser puesto en conocimiento de la Superintendencia Nacional de Salud, entidad que

³⁵ Corte Constitucional, sentencia T-737/13



conforme al Decreto 1018 de 2077 deberá realizar las investigaciones y aplicar las sanciones a que hubiere lugar.

144. En la pretensión tercera de la demanda de tutela, el actor solicita “*ORDENAR a las entidades accionadas que correspondan, informar cómo se ha venido dando estricto cumplimiento en mi caso a las disposiciones del Decreto 601 del 02 de junio de 2.021, “Por el cual se desarrollan las competencias de vigilancia de los eventos adversos posteriores a la vacunación contra el Covid-19 y se reglamenta el artículo 4 de la Ley 2064 de 2020”, esto es, artículos 4, 5, 6, 11 (numerales 11.1 al 11.8) art. 12 (numerales 12.1 a 12.6), art. 13, 14 y 15.*”

145. Sobre este aspecto, la Sala le reitera que, el decreto citado por el accionante creó el Consejo de Evaluación de las Reacciones Adversas a la Vacuna Contra el Covid-19 - Consejo de Evaluación Covid-19, el cual, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 4º de la Ley 2064 de 2020, funciona al interior del Instituto de Evaluación de Tecnologías en Salud.

146. Para que dicho órgano ejerza las funciones asignadas por la ley le corresponde al accionante acudir, con los documentos correspondientes, tal como lo previenen los artículos 17 y siguientes, disposiciones que habilitan a “*cualquier persona que haya tenido un evento adverso posterior a la vacunación contra el Covid-19 adquiridas y distribuidas por el Estado colombiano*”.

147. Cumplidos los requisitos establecidos y habilitadas las competencias del referido consejo, el accionante podrá solicitar información al mismo sobre el desarrollo de su caso.

148. En lo referente a la pretensión de exhortar “*al Ministerio de Salud y Protección Social para que continúe con las labores de seguimiento y valoración periódica sobre los conceptos técnicos y científicos que a nivel nacional e internacional analizan la vacuna contra el Virus Covid- 19. Además, deberá impulsar campañas masivas de comunicación y educación pública sobre el particular*”, encuentra la Sala que no hace parte del núcleo esencial del derecho a la salud del señor Harol Giovanni Moreno Aldana, por lo que se abstendrá de pronunciarse.

149. Finalmente, al analizar las demás pretensiones del actor, en lo relacionado con las otras autoridades y personas jurídicas vinculadas no se advierte vulneración de los derechos fundamentales invocados.

III. DECISIÓN

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,



FALLA:

PRIMERO: DECLARAR la falta de legitimación en la causa por pasiva de: la Clínica de Occidente de Cali, la Clínica Santa Mónica, Medcenter Plus, Medplus Medicina prepagada, la Clínica del Occidente de Bogotá, Telesalud Universidad de Antioquia, la IPS Viva1A, la Presidencia de la República y el Centro Médico Bluecare y, por lo tanto, desvincularlas de la presente acción, de conformidad con los argumentos expuestos en la parte motiva de la decisión.

SEGUNDO: DECLARAR la falta de legitimación por activa del accionante para reclamar el amparo de los derechos fundamentales de las demás personas que presenten efectos adversos a la vacuna, con respecto a las cuales solicitó establecer *“un plan de acción que garantice el acceso integral y continuo al sistema de seguridad social en salud de las personas presuntamente afectadas, así como un seguimiento de cada caso”*.

TERCERO: DECLARAR NO PROBADA la excepción de falta de legitimación en la causa alegada el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos – INVIMA, de acuerdo con las consideraciones de esta sentencia y, en consecuencia, **NEGAR** su desvinculación de la presente acción.

CUARTO: INDICARLE al accionante la posibilidad que tiene de convocar directamente al Consejo de Reacciones Adversas a la Vacuna contra el Covid-19 (Consejo de Evaluación Covid), en los términos establecidos en el Decreto 601 de 2021.

QUINTO: AMPARAR los derechos fundamentales a la vida digna, la salud, dignidad humana, integridad personal, seguridad social, mínimo vital y debido proceso al señor Harol Giovanni Moreno Aldana, de conformidad con lo expuesto en las consideraciones de esta providencia.

SEXTO: ORDENAR a la NUEVA EPS que, dentro del término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, inicie la valoración completa sobre el estado de salud del señor Harol Giovanni Moreno Aldana, con los especialistas necesarios, y determine el origen de su enfermedad, así como su diagnóstico.

SÉPTIMO: La NUEVA EPS igualmente deberá dar estricto cumplimiento a las obligaciones que se derivan de lo establecido en el Decreto 601 de 2021, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

OCTAVO: ORDENAR a la NUEVA EPS que, dentro del término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, autorice de manera inmediata los exámenes, el suministro de los medicamentos, consultas, tratamientos, insumos, intervenciones quirúrgicas y prácticas de rehabilitación, para el



Radicado: 11001-03-15-000-2021-07661-00
Demandante: Harol Giovanni Moreno Aldana
Demandados: Presidencia de la República y otros

restablecimiento total o que propenda por la mejoría del estado de salud del accionante.

NOVENO: NOTIFICAR a las partes y terceros intervinientes, en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto Ley 2591 de 1991.

DÉCIMO: En el evento de no ser impugnada, **REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

PEDRO PABLO VANEGAS GIL
Presidente

ROCÍO ARAÚJO OÑATE
Magistrada

LUIS ALBERTO ÁLVAREZ PARRA
Magistrado

CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO
Magistrado

Esta decisión fue generada con firma electrónica, la cual tiene plena validez y efectos jurídicos, conforme a lo dispuesto en la Ley 527 de 1999 y el Decreto 2364 de 2012.