REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL
JUZGADO DOCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá, D.C., seis (6) de abril de dos mil veintidós (2022).

S E N T E N C I A

Se procede a resolver la acción de tutela promovida por LUIS HERNANDO DURÁN contra CAPITAL SALUD EPS-S S.A.S.

ANTECEDENTES

El señor LUIS HERNANDO DURÁN, identificado con C.C. No. 12.092.222, promovió acción de tutela en contra de CAPITAL SALUD EPS-S S.A.S., para obtener la protección de los derechos fundamentales a la **salud, debido proceso e igualdad,** por los siguientes **HECHOS RELEVANTES[1]:**

1. Que actualmente tiene 80 años de edad, y el día 2 de septiembre de 2020, fue diagnosticado con hipertensión esencial primaria, hiperplasia de la próstata, tumefacción masa o prominencia localizada en parte no especificada.
2. Que el 1° de octubre de 2020 le realizaron una ecografía renal y de vías urinarias, concluyéndose que presenta cambios parenquimatosos renales difusos leves y aumento prostático de aspecto hiperplasico grado IV.
3. Que el 3 de julio de 2021, le realizaron ecografía de próstata tras abdominal, de la cual se concluye que presenta hiperplasia prostática a correlacionar con niveles de PSA.
4. Que el 26 de enero de 2022, el médico tratante indicó que se requería procedimiento quirúrgico desobstructivo, a través de prostatectomia transversical.
5. Que en la fecha antes mencionada, radicó ante la EPS accionada, la solicitud de estudios pre quirúrgicos y valoración por anestesiología.
6. Que el día 16 de marzo de 2022, fue a valoración por pre anestesia para el procedimiento quirúrgico.
7. Que hasta el momento de la radicación de la presente acción de tutela, la entidad accionada no hn dado la autorización y/o fecha para la práctica del procedimiento ordenado, pese a que conoce de su necesidad y urgencia.

[1] 01-Folios 1 y 2 pdf.

Por lo anterior, el accionante **PRETENDE** la protección de los derechos fundamentales a la salud, debido proceso e igualdad, y en consecuencia, se **ORDENE** a CAPITAL SALUD EPS-S S.A.S., i) proporcionar de forma integral los procedimientos y medicamentos, sin tener que acudir a la acción de tutela, y ii) autorizar el procedimiento e intervenciones requeridas, conforme la prescripción médica, (01-fol. 3 pdf)

Recibida la acción de tutela, se **AVOCÓ** conocimiento en contra de CAPITAL SALUD EPS-S S.A.S., se **VINCULÓ** a la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E., y se **ORDENÓ** correrles traslado para que ejercieran su derecho de defensa, (Doc. 04 E.E.).

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

CAPITAL SALUD EPS-S S.A.S., a través del doctor MARLON YESID RODRÍGUEZ QUINTERO, en calidad de apoderado general, dio respuesta a la acción de tutela, señalando que el procedimiento quirúrgico se encuentran incluido en el presupuesto global prospectivo (PGP), por tal razón, solo resta que la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur, programe inmediatamente los servicios requeridos.

Refirió que la entidad autorizó el acceso a los servicios de salud, sin embargo, su agendamiento es potestad exclusiva de la institución prestadora de servicios de salud, de acuerdo con su disponibilidad.

En relación con el tratamiento integral, manifestó que no es procedente debido a que no se han configurado motivos, que lleven a inferir que la EPS vulneró o va a vulnerar los derechos del paciente, o va a negar de forma deliberada los servicios del usuario.

Por otra parte, indicó que está realizando los trámites administrativos con la IPS, a efectos de lograr la asignación de la cita pendiente, sin embargo, la institución a la fecha no ha brindado una respuesta favorable.

Finalmente, solicitó vincular a la Subred Integrada de Servicios de Salud Sur, para que programe los servicios autorizados al afiliado, sin más dilaciones de carácter administrativo.

Adicionalmente, solicitó declarar improcedente el tratamiento integral, pues la orden implica prejuzgamiento, y asume mala fe de la EPS, al versar sobre hechos que no han ocurrido, y sobre los cuales no existe prescripción médica; y precisó que en el evento de concederse, deberán determinarse las prestaciones en salud cobijadas, para evitar que en el futuro se destinen los recursos del sistema, para el cubrimientos de servicios que no tengan como finalidad, preservar el derecho a la vida, (07-ff. 2 a 7 pdf).

Posteriormente, CAPITAL SALUD EPS-S S.A.S., informó que la Subred Sur indicó que el procedimiento solicitado por el accionante, se programó para el 12 de abril 2022 a la 01:00 pm, en la USS Tunal, y por tal razón, manifestó que este asunto se encuentra afectado por el fenómeno jurídico del hecho superado, por la carencia actual de objeto, (09-ff. 3 y 4 pdf).

La **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E.,** a través del doctor JOSÉ IGNACIO ACEVEDO SUÁREZ, en calidad de jefe encargado de la oficina asesoría jurídica, señaló que la institución ha cumplido con sus obligaciones, dentro de los parámetros que reglamentan la prestaciones de los servicios de salud, por tal razón, las pretensiones formuladas por el accionante, no están llamadas a prosperar.

Refirió que es deber de CAPITAL SALUD, no solo autorizar los procedimientos soportados con un criterio médico científico, sino garantizar todos los servicios que deriven del diagnóstico.

Por lo anterior, solicitó desvincular a la institución de la presente acción de tutela, en virtud a la falta de legitimación en la causa por pasiva, pues no se encuentra demostrada la vulneración o puesta en peligro, a los derechos fundamentales del accionante, pues no es la encargada de garantizar la prestación de servicios de salud que requiere el paciente, sino que las obligaciones derivadas de dicha prestación, son responsabilidad exclusiva de CAPITAL SALUD EPS, entidad totalmente independiente a la Subred Integrada de Servicios de Salud, (08-ff. 3 a 10 pdf).

CONSIDERACIONES

DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La acción de tutela está consagrada para reclamar la protección de los derechos constitucionales de los ciudadanos, que en principio son los enunciados por la misma Carta en el capítulo primero del título II.

Conforme a los artículos 86 de la Constitución Política y 5° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a proteger los derechos fundamentales o por conexidad de cualquier persona, cuando se vean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas y excepcionalmente por los particulares.

DEL PROBLEMA JURÍDICO

Conforme los hechos y las pretensiones de la acción de tutela, consiste en establecer la procedencia de la acción de tutela, y la presunta vulneración a los derechos fundamentales del señor LUIS HERNANDO DURÁN por parte

de CAPITAL SALUD EPS-S S.A.S., ante la falta de programación de los procedimientos quirúrgicos denominados *adenomectomia o prostatectomia transvesical* y *cistostomia vía abierta* (01-fol. 10 pdf), los cuales fueron ordenados por el médico tratante el día 26 de enero de 2022.

Así mismo, verificar si en el caso particular del señor LUIS HERNANDO DURÁN, es necesario garantizarle un tratamiento integral, teniendo en cuenta las patologías que presenta.

DE LA PROCEDENCIA

El art. 5° del Decreto 2591 de 1991 dispone que la acción de tutela procede ante actuaciones u omisiones de las autoridades públicas, que hayan vulnerado, vulneren o amenacen uno de los derechos fundamentales consagrados en la Carta Política.

Por su parte, el art. 86 de la Constitución y el Decreto antes referido, establecen que la acción constitucional está dotada de un carácter residual y subsidiario, por lo que de manera excepcional procede como mecanismo definitivo, en aquellos casos en los que el accionante carece de medios judiciales para proteger sus derechos fundamentales, o cuando el mecanismo no resulta idóneo para proteger las garantías constitucionales de manera oportuna e integral[2].

Teniendo en cuenta que en este asunto se busca la protección del derecho fundamental a la salud, debido a la presunta falta de prestación de servicios de salud, tal controversia debería ser resuelta por la Superintendencia Nacional de Salud, no obstante, en Auto 668 del 2018, la Honorable Corte Constitucional concluyó que, la capacidad administrativa de la entidad es limitada para atender tales conflictos, tornando de esa manera al mecanismo jurisdiccional, carente de idoneidad y eficacia, respecto de la protección inmediata, de los derechos fundamentales de los usuarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

DE LOS SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL

Según pronunciamientos de la Honorable Corte Constitucional, la categoría de sujeto de especial protección es otorgada a aquellas personas que, por razones físicas, psicológicas o sociales, merecen mayor atención por parte del Estado para garantizar una igualdad real y efectiva.

De manera que, dentro del grupo poblacional de especial protección constitucional se encuentran los niños, personas de la tercera edad,

[2] Sentencia T-143 de 2019.

personas en condición de discapacidad por razones físicas, psíquicas y sensoriales, madre cabeza de familia, entre otros.[3]

DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD

En sentencia C-313 de 2014, la Honorable Corte Constitucional al estudiar la constitucionalidad del art. 2 de la Ley 1751 de 2015, señaló que el derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable; además los servicios que de este derivan serán prestados de manera oportuna, con calidad y eficacia; y finalmente que está en cabeza del Estado, la obligación de adoptar políticas que garantizar un trato igualitario, pues en el recae la obligación de dirigir, supervisar, organizar, regular y coordinar el servicio público de salud.

Con relación a la prestación oportuna de los servicios de salud, el Máximo Tribunal Constitucional expresó que uno de los problemas más comunes es la imposición de barreras administrativas, que impiden el acceso a los afiliados a los tratamientos requeridos, situación que en algunos casos prolonga su sufrimiento.[4] Adicionó, que en aquellos casos en que es perturbada la atención médica a un afiliado, bajo razones que resultan totalmente ajenas a él, se vulnera el derecho fundamental a la salud, ya que se obstaculiza su protección, a través de cargas meramente administrativas, que en ningún caso deben ser asumidas por el paciente.

Aunado a lo anterior, la sentencia T-745 de 2013 indicó:

> *"(i) no se puede gozar de la prestación del servicio en el momento que corresponde para la recuperación satisfactoria de su estado de salud (oportunidad), (ii) los trámites administrativos no están siendo razonables (eficiencia), (iii) no está recibiendo el tratamiento necesario para contribuir notoriamente a la mejora de sus condiciones de vida (calidad) y (iv) no está recibiendo un tratamiento integral que garantice la continuidad de sus tratamientos y recuperación (integralidad)"*

De manera que, de la negativa en la prestación de los servicios de salud, surgen consecuencias que recaen en los pacientes, tales como, prolongación en el sufrimiento, complicaciones en el estado de salud, daño y discapacidad permanente, inclusive la muerte.

DEL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD

Según la sentencia T-092 de 2018, el principio de oportunidad en la prestación de servicios de salud, implica que en ningún caso la atención debe suspenderse por razones administrativas, pues una vez iniciada, se

[3] Sentencia T-167 de 2011.
[4] Sentencia T-405 de 2017.

debe garantizar de forma ininterrumpida, en aras de obtener la recuperación o estabilización de la salud del paciente.

A su turno, la H. Corte Constitucional en sentencia T-397 2017, señaló que cuando se supera el término adecuado para practicar un examen o un procedimiento médico, es plausible indicar que existe vulneración al derecho fundamental a la salud, pues la demora en la prestación de los servicios, no deriva de la enfermedad del paciente, sino por la falta de diligencia de la entidad promotora de salud.

DE LA ACTUAL EMERGENCIA SANITARIA

El Gobierno Nacional, debido a la declaratoria de pandemia por COVID-19 por parte de la Organización Mundial de Salud, a través del Decreto 457 del 22 de marzo de 2020, y en virtud de la emergencia sanitaria generada, ordenó el aislamiento preventivo obligatorio a todas las personas, desde el 25 de marzo hasta el 13 de abril de 2020, medida que fue prorrogada hasta el 1° de septiembre de la misma anualidad, a través del Decreto 1076 de 2020, con el fin de prevenir la propagación del virus, y garantizar de esa manera, los derechos fundamentales a la salud y a la vida.

A pesar de ello, el Gobierno Nacional permitió el derecho de circulación de determinadas personas, con el fin de garantizar los derechos a la vida y la salud, entre las que se encuentran de manera relevante, aquellas dedicadas a la prestación de servicios de salud, quienes deban adquirir bienes de primera necesidad, o las que se encuentren involucradas en situaciones de fuerza mayor o caso fortuito.

También precisó, que las personas que no acaten las medidas adoptadas con ocasión a la emergencia sanitaria, serán sancionadas penalmente, de conformidad con el art. 368 del Código Penal, y pecuniariamente, en virtud a lo normado en el Decreto 780 de 2016.

DE LAS MEDIDAS ADOPTADAS POR EL MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL DEBIDO A LA EMERGENCIA SANITARIA

A través de la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, el Ministerio de Salud y Protección Social, declaró la emergencia sanitaria en el territorio nacional hasta el día 30 de mayo de 2020, señalando además que la misma podría finalizar en la fecha en mención, o extenderse, en el evento de que persistan las causas que la originaron.

El 23 de febrero de 2022, el citado Ministerio prorrogó la emergencia sanitaria hasta el día 30 de abril de la presente anualidad, debido a que aún subsiste el riesgo para toda la población, del brote por COVID-19.

Ahora, con relación a la prestación de los servicios de salud durante la actual emergencia sanitaria, el Ministerio de Salud y Protección Social, el día 31 de marzo de 2020, expidió el *"plan de acción para la prestación de servicios de salud durante las etapas de contención y mitigación de la pandemia por COVID-19".*

En el citado documento, la entidad señaló que las empresas promotoras de salud, deben identificar los pacientes a los cuales se les garantizará continuidad en la prestación de servicios de salud, en atención a que tienen tratamientos en curso o le son reconocidas regularmente prescripciones médicas.

Añadió el Ministerio, que una vez identificada la población de riesgo, la EPS deberá comunicarse de forma individual con los pacientes, a efectos de informales el mecanismo mediante el cual, se continuará garantizando la prestación de los servicios médicos.

DEL CASO EN CONCRETO

El señor LUIS HERNANDO DURÁN acude a este mecanismo constitucional, en aras de que sean salvaguardados sus derechos fundamentales a la salud, debido proceso e igualdad, como quiera que, desde el 26 de enero de 2022, el medico tratante ordenó la práctica de un procedimiento quirúrgico, sin embargo, CAPITAL SALUD EPS-S, hasta la fecha no ha garantizado su realización, (01-ff. 1 a 3 pdf).

Por su parte, CAPITAL SALUD EPS-S S.A.S., el día 31 de marzo de 2022, indicó que según información brindada por la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E., el procedimiento médico solicitado por el accionante, se encuentra programado para llevarse a cabo, el día 12 de abril del año en curso a la 01:00 p.m., en la Unidad de Servicios de Salud Tunal, (09-fol. 3 pdf).

Al respecto, el señor LUIS HERNANDO DURÁN, el día 5 de abril de 2022 informó a este Despacho que, vía telefónica fue notificado de que la cirugía se encuentra programada para la fecha referida previamente, (10-fol. 2 pdf).

Teniendo en cuenta los argumentos expuestos por las partes, es evidente en este asunto, la carencia actual de objeto debido a la existencia de un hecho superado, pues CAPITAL SALUD EPS-S S.A.S., y la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E., garantizarán al accionante, la prestación el servicio médico requerido.

Al respecto, la H. Corte Constitucional en sentencia T-1041 de 2008 indicó:

> *"De esta forma, la Corte ha aludido a la carencia actual de objeto bajo la modalidad de hecho superado consistente en que si la situación fáctica que*

> *origina la amenaza o violación de los derechos fundamentales ha sido superada por haber sido satisfecha la pretensión del actor o dejar de existir alguno de los eventos sobre los que se sustentó el desconocimiento de las garantías individuales, pierde toda razón de ser la orden que pudiera impartir el juez de tutela y no queda otro camino que declarar la improcedencia de la acción."*

A pesar de que en esta acción constitucional es evidente, la configuración de un hecho superado, se **exhortará** a CAPITAL SALUD EPS-S S.A.S., y la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E., para que en lo sucesivo garanticen el acceso a los servicios médicos requeridos por el paciente, de manera oportuna e ininterrumpida, sin que le sea impuesta la carga de acudir a este mecanismo, a efectos de que sean protegidas sus garantías constitucionales.

Como consecuencia de lo anterior, se **desvinculará** de esta acción constitucional a la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E.

Finalmente, en lo que atañe al acceso a un tratamiento integral, ha de señalarse que la protección invocada se encuentra estrechamente ligada con un tema de constante debate jurídico-constitucional y del que se ha llegado a concluir que las Entidades Prestadoras de Salud están obligadas a suministrar los medicamentos necesarios o prestar los tratamientos que requieran los pacientes, en aras de proteger los derechos a la vida y a la seguridad social, debiéndose efectuar un estudio de las particularidades del caso concreto, para si es del caso, emitir la orden de protección a las garantías constitucionales vulneradas por las respectivas autoridades.

Frente al tratamiento integral, el art. 8° de Ley 1751 de 2015 dispone:

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

Por otra parte, en sentencias T-433 y T-469 de 2014, la Honorable Corte Constitucional señaló que, el Juez de Tutela debe ordenar el acceso a los procedimientos médicos que requiera el paciente, con el fin de restablecer su salud, en aquellos casos donde la entidad encargada no actuó con diligencia y haya puesto en riesgo los derechos fundamentales del accionante, siempre y cuando se conozca con claridad el tratamiento a seguir, conforme a lo ordenado por el médico tratante, toda vez que no es posible para el Juez de Tutela, imponer órdenes futuras e inciertas, además porque accederse al reconocimiento de un tratamiento integral, presumiría mala fe por parte de la EPS.

De lo antes considerado, **se negará el tratamiento integral,** pues no existe prueba de que CAPITAL SALUD EPS-S S.A.S., haya negado el acceso a servicio médico diferente al que se discute en esta acción, resultando imposible para este Despacho, adoptar decisiones sobre hechos futuros, y por una presunta vulneración a los derechos fundamentales del paciente.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DOCE 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: NEGAR la acción de tutela instaurada por el señor LUIS HERNANDO DURÁN contra CAPITAL SALUD EPS-S S.A.S., por la carencia actual de objeto y por ende la existencia de un hecho superado, conforme lo expuesto en la parte considerativa de este fallo.

SEGUNDO: EXHORTAR a CAPITAL SALUD EPS-S S.A.S., y a la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E., para que en lo sucesivo garanticen el acceso a los servicios médicos requeridos por el tutelante, de manera oportuna e ininterrumpida, sin que le sea impuesta la carga de acudir a este mecanismo de defensa, con el fin de obtener la protección de sus garantías constitucionales.

TERCERO: DESVINCULAR a la SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD SUR E.S.E., de la presente acción constitucional, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

CUARTO: NEGAR la acción de tutela instaurada por el señor LUIS HERNANDO DURÁN contra CAPITAL SALUD EPS-S S.A.S., con relación al acceso a un tratamiento integral, por lo considerado en esta decisión.

QUINTO: NOTIFÍQUESE la presente providencia de conformidad con lo establecido en el artículo 30 del decreto 2591 de 1991, en concordancia con el artículo 5º del Decreto 306 de 1992.

SEXTO: En caso de que la presente sentencia no sea impugnada, por Secretaría **REMÍTASE** el expediente a la H. Corte Constitucional, para que se surta el trámite eventual de revisión.

CÚMPLASE.

Firmado Por:

Deicy Johanna Valero Ortiz

Juez
Juzgado Pequeñas Causas
Laborales 012
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación:
92a8454b5b7c1d84354b965b2e66296663485f5f42db74a43c8040b41d5a1a03
Documento generado en 06/04/2022 12:07:03 PM

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