



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

**Juez:** Luz Angela Corredor Collazos  
**Radicación:** 11001400902320210224  
**Accionante:** JUAN DE JESÚS GONZÁLEZ GUAQUETA  
**Accionada:** EPS – S CAPITAL SALUD  
**Motivo:** Acción de tutela 1° instancia  
**Decisión:** Tutela derecho

*Bogotá D. C., nueve (09) de diciembre de dos mil veintiuno (2021).*

**ASUNTO**

El Juzgado Veintitrés (23) Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá D.C., decide sobre la acción de tutela instaurada por JUAN DE JESÚS GONZÁLEZ GUAQUETA, en protección de sus derechos fundamentales a la salud y a la vida en condiciones dignas, cuya vulneración le atribuye a las EPS – S CAPITAL SALUD.

**HECHOS**

Señaló el accionante que, con ocasión a su estado de salud, antecedente de HIPERACTIVIDAD VESICAL, en el año 2.011, se le implantó un NEUROESTIMULADOR INTERSTIM. En octubre del 2018, precisó, se le practicó un “recambio de interstim”, pero por pérdida de función de los electrodos, el Dr. Karol Joseph Sánchez, en la actualidad, determinó la práctica del procedimiento IMPLANTACIÓN DE ELECTRODOS DE NEUROESTIMULACION ESPINAL VÍA PERCUTÁNEA (039306) en fase de prueba. Orden que fue radicada ante la EPS –S CAPITAL SALUD, sin que a la fecha haya emitido respuesta sobre el particular.

**ACTUACIÓN PROCESAL**

**3.1.** El 30 de noviembre de 2021, el Despacho avocó el conocimiento de la acción de tutela, vinculó a la SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD y ordenó correr traslado de la misma a la EPS CAPITAL SALUD y a las entidades vinculadas para que, en el término improrrogable de un (1) día contado a partir del recibo de la respectiva notificación, se pronunciara y allegara los documentos que considerara pertinentes. Se decretaron pruebas de oficio. Se negó la medida provisional solicitada.

**3.2.** La SECRETARÍA DE LA SALUD DISTRITAL indicó que esa entidad no es la competente para conocer sobre las pretensiones formuladas por el accionante, en cuanto el responsable para su cubrimiento es la EPS CAPITAL SALUD.

**3.3.** La EPS – S CAPITAL SALUD, anunció que en el caso del accionante existe una orden judicial, del año 2018, en el que el Juzgado 8 Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá otorgó la protección de los derechos a la salud y a la vida del accionante a través de una orden dirigida a esa entidad en la que lo conmina a realizar el implante de Electrodo o Receptor de Neuroestimulación Espinal vía Percutánea – Implantación de Neuroestimulador Espinal; razón por la cual en este caso se constituye una temeridad por parte del accionante. Además, que, Dado que la responsabilidad de los cuidados recae en el usuario, y que este en la actualidad cuenta con el suministro, lo procedente es que se realice un mantenimiento y no una implantación. Por ultimo enfatizó en el hecho que no se han expedido ordenes médicas actuales que conminen a esa entidad a la prestación del servicio.

**3.4.** La SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD NORTE E.S.E, vinculada mediante auto del 3 de diciembre de 2021, señaló que la responsabilidad de la prestación del servicio recae en la EPS-S CAPITAL SALUD.

## CONSIDERACIONES

### 4.1. Competencia

De conformidad con las previsiones del artículo 86 de la Carta Política, en concordancia con los artículos 1º, 37 y 42 numeral 2º del Decreto 2591 de 1991, y el Decreto 306 de 1992, así como con el numeral 1º del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1938 de 2017, la suscrita juzgadora es competente para resolver la presente acción de tutela.

### 4.2. Naturaleza de la acción de tutela

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

### 4.3. De la temeridad.

El artículo 38 del Decreto 2591 de 1991 indica que *“cuando sin motivo expresamente justificado la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes”*; siendo pacífica la Jurisprudencia constitucional en señalar que se configura cuando concurren los siguientes elementos: (i) identidad de partes; (ii) Identidad de causa *petendi*; (iii) identidad de objeto; y (iv) la ausencia de justificación en la presentación de la nueva demanda, vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del libelista<sup>1</sup>.

De allí que, en este asunto, de cara a la demanda de tutela y a las pruebas aportadas, se concluye que no existe mérito para establecer que en el caso de JUAN DE JESÚS GONZÁLEZ GUAQUETA se configura un acto temerario, en cuanto, a pesar que existe homogeneidad de partes y de pretensiones entre la demanda que conoció el Juzgado 8 Penal Municipal de Conocimiento de Bogotá y la que conoce este Despacho, es claro que los hechos sobre los cuales se estructura la protección de los derechos recae en situaciones cronológicamente disímiles, ya que las prestaciones asistenciales en salud de las que se pretende se emitan órdenes constitucionales en este asunto, se estructuraron en el transcurso de este año. En cambio, en lo referente a la demanda del año 2018, conforme se observa en el fallo del 10 de mayo de 2018, la causa objeto de tutela se estructuró en octubre de 2017.

Dado que la acción de tutela promovida por JUAN DE JESÚS GONZÁLEZ GUAQUETA cumple con los criterios de procedibilidad, procederá el Despacho a determinar si existe o no vulneración de los derechos anunciados en la demanda de tutela.

### 4.4. Problema jurídico a resolver

Se trata de establecer a la luz de los preceptos constitucionales y legales, si la EPS-S CAPITAL SALUD vulneró o amenazó con vulnerar los derechos fundamentales invocados por JUAN DE JESÚS GONZÁLEZ GUAQUETA.

### 4.5. Del caso en concreto

Respecto al derecho a la salud, se debe tener en cuenta que, en su artículo 2º la Ley 1751 de 2015 lo estableció al rango de derecho fundamental autónomo, y le otorgó carácter de irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. De igual forma estableció que comprende *“el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud”*.

Por su parte, el artículo 3 *ibidem*, establece que dicha normatividad *“se aplica a todos los agentes, usuarios y demás que intervengan de manera directa o indirecta, en la garantía del derecho fundamental a la salud”*. Es

---

1 Sentencia SU-027-2021



por ello que, al ser las IPS parte integrante de las instituciones encargadas de la prestación del servicio de salud, al igual que a las EPS, les asiste el deber de garantizar la adecuada prestación de los servicios de salud, aún en presencia de problemas administrativos y financieros<sup>2</sup>.

Ahora bien, aunque por regla general las EPS sólo están obligadas a prestar a sus afiliados los servicios de salud incluidos en el Plan Obligatorio de Salud y en los Planes de Beneficios, excepcionalmente deben también proveer los excluidos.

Esa excepción se configura cuando concurren las siguientes circunstancias: “(i) que la falta del servicio médico vulnere o amenace los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere; (ii) que el servicio no pueda ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio;”, lo que se presume con la orden médica, “(iii) que el interesado no pueda directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar”, “y no pueda acceder al servicio por otro plan distinto que lo beneficie; (iv) que el servicio médico haya sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo.”, esto último, salvo que la necesidad de la prestación sea evidente<sup>3</sup>.

**3.2.** De allí que, una vez verificadas las pruebas aportadas por la parte accionante, se observa que el 15 de abril de 2021 el profesional en urología CAROL JOSEPH SÁNCHEZ, adscrito a la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E. S. E., ordenó al accionante, como parte de su tratamiento para la patología de Vejiga Neuropática Refleja – No Clasificada en otra parte-, el procedimiento de IMPLANTACIÓN DE ELECTRODOS NEUROESTIMULACIÓN ESPINAL VÍA PERCUTÁNEA , tal como se observa dentro del consecutivo PR – 4546525.

Asimismo, de la respuesta obtenida de la EPS-S CAPITAL SALUD, se establece que a la fecha no se ha procedido a la autorización de la orden médica, en cuanto para esa entidad el procedimiento no corresponde al que requiere el accionante, ya que lo procedente en su caso es que se ordene el mantenimiento de los suministros otorgados en virtud a la acción de tutela del 10 de mayo de 2018.

En virtud a ello, se ha de recordar a la entidad accionada que conforme se ha establecido en la Jurisprudencia Constitucional, situación que resaltada en la respuesta , el concepto del médico tratante tiene fuerza vinculante tanto para el Juez de Tutela como para la entidad Aseguradora, pues el profesional en la salud es la persona que no solo tiene los conocimientos especializados para determinar el tratamiento que requiere una persona para la superación de su estado de salud, sino que es quien tiene el contacto directo con el usuario y puede definir de mejor manera sus necesidades.

En congruencia a ello, la EPS –S CAPITAL SALUD indicó que:

La Honorable Corte Constitucional, ha reiterado que para que prospere la acción de tutela contra alguna EPS que niega el suministro de medicamentos o la autorización de tratamientos con el argumento de que no están incluidos en el Plan de Beneficios, es requisito sine qua non que estos hayan sido determinados por el médico tratante.

Por Médico tratante, ha entendido la Corporación, es el profesional vinculado laboralmente a la respectiva E.P.S. que examine como médico general o como médico especialista al respectivo paciente. De no provenir la prescripción del médico que ostente tal calidad, el juez de tutela no puede dar órdenes a la E.P.S. (Ver. T-740 de 2001 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra).

Así mismo, en la sentencia SU-480 de 1997 se estableció que una E.P.S. debe prestar los tratamientos prescritos a los pacientes por los médicos tratantes contratados o adscritos a las mismas. “Quiere decir lo anterior que la relación paciente -EPS implica que el tratamiento asistencial lo den facultativos que mantienen relación contractual con la EPS correspondiente, ya que es el médico y sólo el médico tratante y adscrito a la EPS quien puede formular el medicamento que la EPS debe dar.”

En el igual sentido expresó la Corte Constitucional, que la definición del carácter de necesidad de un tratamiento, dado que se trata de una materia específica y técnica que por lo general requiere de conocimientos científicos y especializados, de los cuales los jueces carecen, debe ser dilucidado acudiendo a un criterio objetivo que “es el dictamen del médico tratante, toda vez que es quien tiene los conocimientos científicos y calificados para opinar sobre el asunto y es quien, por pertenecer o estar adscrito a la entidad prestadora de salud, está facultado para actuar en su nombre. Sin ese concepto el juez no tiene las suficientes herramientas para adoptar la decisión. La opinión del médico tratante, si entra

<sup>2</sup> Corte Constitucional Auto A 552 A de 2.015, M.P. Jorge Iván Palacios

<sup>3</sup> Ibid.



en colisión con la manifestada por el personal administrativo de la entidad prestadora de salud, prevalece y el juez debe tener en cuenta prioritariamente aquélla y desechar esta última, (Ver Sent T-921 de 2003 indica con ponencia del Magistrado Jaime Córdoba Treviño) (Mayúsculas fuera de texto original).

En esta medida, es evidente que por parte de la EPS – S CAPITAL SALUD generó una vulneración a los derechos fundamentales del accionante al no prestar los servicios de salud que requiere JUAN DE JESÚS GONZÁLEZ GUAQUETA; por lo que el Despacho los **TUTELARÁ** y en consecuencia, **ORDENARÁ** a la entidad aseguradora que, una vez notificada esta decisión, realice las labores pertinentes encaminadas a que, en el término improrrogable de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, **AUTORICE, PROGRAME Y REALICE** al demandante una “**IMPLANTACIÓN DE ELECTRODOS NEUROESTIMULACIÓN ESPINAL VÍA PERCUTÁNEA**”, de conformidad a lo ordenado por su médico tratante.

**3.2.** Respecto al tratamiento integral, el artículo 8 de la Ley 1751 de 2015, refiere que el servicio a la salud debe ser suministrado de manera integral, es decir, que “*los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad*”, y por tanto “*no podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario*”.

Sobre este principio la Corte Constitucional ha indicado que se refiere a la necesidad de que se garantice el derecho a la salud a los afiliados del Sistema General de Seguridad Social en Salud, de tal manera que puedan acceder a las prestaciones que de este servicio se requieran de manera efectiva, lo que implica: (i) la atención médica y (ii) el suministro de los tratamientos que el médico tratante valore como necesarios para el pleno restablecimiento de la salud o para mitigar las dolencias que le impiden mejorar las condiciones de vida<sup>4</sup>.

En ese sentido, ha considerado esa alta Corporación que la prestación del servicio de salud comporta no sólo el deber de la atención necesaria y puntual, sino también, la obligación de suministrar oportunamente los medios indispensables para recuperar y conservar el estado de salud<sup>5</sup>.

Así pues, la Jurisprudencia Constitucional ha determinado que el juez de tutela, en virtud del principio de integralidad, está en el deber “**de ordenar el suministro de los servicios médicos que sean necesarios para conservar o restablecer la salud del paciente**”, a efectos que las personas afectadas por la falta del servicio, obtengan continuidad en la prestación del mismo, y con ello se evite la interposición de acciones de tutela por cada servicio que le sea prescrito a un afiliado por una misma patología<sup>6</sup>.

Al respecto, la Corte Constitucional ha sido enfática en indicar que “*los tratamientos que se requieran y se concedan en virtud del principio de integralidad deben ser prescritos por el facultativo tratante*”<sup>7</sup>, y en los supuestos en que las prestaciones que conforman la garantía integral del derecho a la salud no estén determinados de manera concreta por el médico tratante, el juez constitucional deberá hacer determinable la orden en el evento de acceder a la protección del derecho, de cara a, “(i) ... la descripción clara de una(s) determinada(s) patología(s) o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o (iii) por cualquier otro criterio razonable”<sup>8</sup>.

En conclusión, para determinar que es procedente por parte del Juez de tutela ordenar a una EPS la prestación integral del servicio de salud, es necesario que se demuestre que “*la entidad encargada de ello no ha actuado con diligencia y ha puesto en riesgo los derechos fundamentales del paciente, siempre que exista claridad sobre el tratamiento a seguir, a partir de lo dispuesto por el médico tratante*”<sup>9</sup>.

Sobre este tópico, se advierte que en el caso del accionante **JUAN DE JESÚS GONZÁLEZ GUAQUETA** no se configura el primer requisito establecido en precedencia, puesto que dentro de las diligencias no se encuentra demostrado que la EPS - S Capital Salud no ha actuado con diligencia durante la prestación del servicio de salud que se requiere para el tratamiento de su patología, por lo que no es posible para este Despacho acceder a la solicitud de prestación integral de servicios.

<sup>4</sup> Corte Constitucional, Sentencia T 178 de 2011

<sup>5</sup> Ver Sentencia T- 518 de 2006 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

<sup>6</sup> Ver Sentencia T-970 de 2008 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

<sup>7</sup> Ver Sentencia T-365 de 2009 M.P. Mauricio González Cuervo.

<sup>8</sup> Ver Sentencia T-365 de 2009 M.P. Mauricio González Cuervo.

<sup>9</sup> Ver sentencia T-092 de 2018 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado 23 Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá D.C.**, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### RESUELVE

**PRIMERO. TUTELAR** los derechos fundamentales a la salud y a la vida de **JUAN DE JESÚS GONZÁLEZ GUAQUETA**, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

**SEGUNDO. ORDENAR** a la **EPS - S CAPITAL SALUD** que, una vez notificada esta decisión, realice las labores pertinentes encaminadas a que, en el término improrrogable de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, **AUTORICE, PROGRAME Y REALICE** a **JUAN DE JESÚS GONZÁLEZ GUAQUETA** una "IMPLANTACIÓN DE ELECTRODOS NEUROESTIMULACIÓN ESPINAL VÍA PERCUTÁNEA", de conformidad a lo ordenado por su médico tratante.

**TERCERO. NEGAR** las demás pretensiones formuladas en la demanda de tutela, conforme lo indicado en el numeral 3.2, de esta providencia.

**CUARTO. REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de que no sea impugnado el fallo.

Contra la presente decisión procede la impugnación ante el inmediato superior jerárquico, que se podrá interponer dentro de los 3 días siguientes a la notificación de la misma, conforme a lo normado en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1.991.

**Notifíquese y Cúmplase,**

**LUZ ÁNGELA CORREDOR COLLAZOS**

Juez

Firmado Por:

**Luz Angela Corredor Collazos**

Juez

Juzgado Municipal

Penal 023 De Conocimiento

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación:

**3672d6a74d66711d3ed7f874675d180e7fb7ec9d3430e2a0e90c700ca57123ca**

Documento generado en 09/12/2021 01:35:45 PM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**