

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO SESENTA Y CUATRO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.,

(Juzgado Cuarenta y Seis de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple Transitorio) -  
Acuerdo PCSJA18-11127-

---

Bogotá, D. C., quince (15) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Acción de Tutela N° 11001.40.03.064.2022.01874.00 de Vanessa Gómez Quintero en calidad de agente oficioso de María Cenia Botero de Gómez en contra de la NUEVA EPS y CLÍNICA CARDIO INFANTIL

ASUNTO

Surtido el trámite de rigor, procede el Despacho a decidir la acción de tutela referida.

La petición y los hechos

II. ANTECEDENTES

Como supuestos fácticos expuso la actora, los que la judicatura procede a compendiar:

Señala la accionante que, su agenciada María Cenia Botero de 90 años de edad, sufrió una caída desde su propia altura el 05 de diciembre de 2022, por lo que ingreso por urgencias a la CLINICA CARDIO INFANTIL de Bogotá, el día 06 de diciembre iba a ser intervenida quirúrgicamente, debido a que sufrió una fractura en la cadera, pero les informan que no es posible realizar la cirugía porque NUEVA EPS no ha realizado la autorización del procedimiento y le toca esperar hasta el jueves por lo que considera que le están vulnerando los derechos fundamentales a la salud y a la vida, pues el médico tratante ya determino que debía ser operada de URGENCIA.

Adicionalmente solicita como medida provisional la AUTORIZACIÓN, PROGRAMACIÓN Y MATERIALIZACIÓN de la intervención quirúrgica que ordeno el médico tratante y le sea asignada una habitación.

III. DERECHOS VIOLADOS Y PETICIÓN

Indicó la promotora del amparo, que la conducta de la accionada, vulnera los derechos fundamentales de la salud, a la vida en condiciones dignas y a la seguridad social, por lo que solicita al despacho ORDENAR a la CLINICA CARDIO INFANTIL la materialización del procedimiento quirúrgico ordenado por el médico tratante y la asignación de un cuarto y que se continúe el tratamiento en la CLINICA CARDIO INFANTIL o sea remitida a una IPS de mayor nivel y se le brinde el TRATAMIENTO INTEGRAL por las patologías que la aquejan.

IV. ACTUACIÓN PROCESAL

Mediante proveído calendado siete (07) de diciembre de dos mil veintidós (2022), se admitió la acción constitucional solicitando a la accionada que en el improrrogable término de un (1) día, contado a partir del recibo de la comunicación, se pronuncie sobre los hechos en lo que se soporta la presente acción y anexe la documentación pertinente, para la pronta y adecuada resolución de la tutela; en el mismo se negó la medida provisional en virtud que no existe ordenes medicas pendientes; posteriormente y de acuerdo a lo informado por la Fundación Cardioinfantil - Instituto de Cardiología, se hace necesario vincular a Clínica Nueva del Lago a fin de que se pronuncien sobre los hechos en lo que se soporta la presente acción y anexe la documentación pertinente.

#### En atención al requerimiento del juzgado:

- La NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD NUEVA EPS S.A, señalo que MARIA CENELIA BOTERO DE GOMEZ se encuentra en estado ACTIVO en el régimen contributivo, por lo que la EPS ha venido asumiendo todos los servicios médicos que ha requerido, autorizando los servicios en la red de prestadores de servicios de salud según lo ordenado por el médico tratante y de acuerdo con la normatividad vigente, en virtud que NUEVA EPS no presta el servicio de salud directamente, sino a través de una red de prestadores de servicios de salud contratadas.

Señala que, no existe cartas de negación de servicios de salud emitidas por parte de NUEVA EPS, todo lo contrario, se le ha autorizado los servicios en la red de prestadores de servicios de salud que la EPS tiene contratada.

- **Fundación Cardio infantil - Instituto de Cardiología.** La **CARDIO**, informo que la señora María Cenelia Botero de Gómez es una paciente de 90 años de edad, con último registro de atención en nuestra institución del 05 de diciembre de 2022, fecha en la cual ingresó en ambulancia a través del servicio de Urgencias quien estuvo hospitalizada hasta el 08 de diciembre de 2022, fecha en la cual fue remitida para la Clínica Nueva del Lago, donde evidenciaron en la historia clínica que se le diagnóstico TRAUMATISMOS MULTIPLES, NO ESPECIFICADOS (En Estudio).

Informo que se remitió a la Clínica Nueva del Lago, en ambulancia serviomed móvil y las condiciones generales de salida fueron “Paciente en aceptable estado general, hemo dinámicamente estable, afebril, sin taquicardia, sin signos de dificultad respiratoria”, en contexto de fractura por fragilidad de cadera derecha, secundaria a caída no presenciada, en plan de manejo quirúrgico, con patologías crónicas controladas, “deshidratada, dolor no modulado, sin deterioro respiratorio pero con requerimiento de oxígeno suplementario, con alto riesgo de síndrome confusional agudo; paraclínicos con leucocitosis en descenso, neutrofilia, anemia de volúmenes normales, lesión renal aguda con aumento de la creatinina probablemente relacionada con deshidratación, hiperkalemia en aumento. Radiografía de tórax con cardiomegalia sin derrame pleural ni consolidaciones. Se decide optimizar hidratación, se inicia gluconato de calcio como estabilizador de membrana por hiperkalemia, se solicita electrocardiograma, se indica perfil metabólico óseo, seguimiento de paraclínicos. Valoración por terapia respiratoria para evitar complicaciones asociadas a reposo agudo como atelectasias.” Considerando que la institución, suministro todos los servicios intrahospitalarios y elementos necesarios para sus cuidados básicos, garantizando la efectividad de sus derechos fundamentales.

Aclara que actualmente la Fundación Cardioinfantil, se encuentra en emergencia funcional, la ocupación de la IPS supera el 400% en el servicio de hospitalización adultos, por lo que había disponibilidad de habitaciones para la paciente.

- La Clínica Nueva del Lago, guardo silencio.

## V. CONSIDERACIONES

### LA ACCIÓN DE TUTELA

La acción de tutela está consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política como un mecanismo para la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas cuando los mismos resulten vulnerados por la acción u omisión de las autoridades. Esta acción es dada para que toda persona pueda acudir a un juez con el fin de que se le proteja su derecho ante una conducta de acción u omisión de la autoridad que vulnere o amenace un derecho fundamental individual y ante la situación de carencia de otro mecanismo judicial para la protección de los derechos de que se trate. La finalidad última de esta acción constitucional es lograr que el Estado, a través de un pronunciamiento judicial, restablezca el derecho fundamental conculcado o impida que la amenaza que sobre él se cierne se configure.

Dentro de las características esenciales de esta acción se encuentran la subsidiariedad y la inmediatez, la primera, refiere a que tan solo resulta procedente instaurarla en subsidio o a falta de instrumento constitucional o legal diferente, susceptible de ser alegado ante los Jueces; esto es, cuando el afectado no disponga de otro medio judicial para su defensa, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable; la segunda a que la acción de tutela debe tratarse como mecanismo de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho objeto de la violación o amenaza.

### LOS DERECHOS A LA SEGURIDAD SOCIAL Y A LA VIDA EN CONDICIONES DIGNAS

Sobre los derechos a la seguridad social y a la vida en condiciones dignas, es preciso hacer un breve pronunciamiento, como garantías que están estrechamente ligados al derecho fundamental a la salud.

Sobre esta base, el artículo 48 de la Constitución Política dispone que la seguridad social es *“un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley”*. Por lo tanto, la adecuada garantía del derecho a la salud o su afectación redundará en el amparo o desconocimiento del derecho a la seguridad social.

Por otro lado, respecto de la vida en condiciones dignas, la Corte reiteró en la sentencia T-041 de 2019 que, la dignidad humana es un valor fundante y constitutivo de nuestro ordenamiento jurídico, un principio constitucional y un derecho fundamental autónomo. Es así, como se ha considerado que la salud, la integridad física, psíquica y espiritual, así como el acceso a las condiciones materiales mínimas de existencia, entre otros, constituyen los presupuestos irreductibles para una vida digna.-Asimismo, en la sentencia T-033 de 2013, explicó que el derecho a la salud guarda una estrecha relación con la dignidad humana, debido a que las prestaciones propias de esta prerrogativa, permiten que el individuo desarrolle *“plenamente las diferentes funciones y actividades naturales del ser humano, lo que consecuentemente eleva el nivel de oportunidades para la elección y ejecución de un estilo de vida”*.

Adicionalmente, en la sentencia T-499 de 1992, concluyó que *“el dolor intenso reduce las capacidades de la persona, impide su libre desarrollo y afecta su integridad física y psíquica. La autoridad competente que se niega, sin justificación suficiente, a tomar las medidas necesarias para evitarlo, omite sus deberes, desconoce el principio de la dignidad humana y vulnera los derechos a la salud y la integridad física,*

*psíquica y moral de la persona.*” Esto implica que la afectación o puesta en peligro del derecho a la salud, niegue la dignidad humana del sujeto y comprometa su derecho a vivir bien, a no recibir tratos crueles inhumanos o degradantes y a contar con las condiciones mínimas de existencia.

Con todo, es preciso concluir que la debida protección y garantía del derecho fundamental a la salud redundan en la protección de la dignidad de la persona y la vida en condiciones dignas, así como el recto funcionamiento y aplicación del servicio de seguridad social en salud.

#### LA PRESCRIPCIÓN MÉDICA COMO CRITERIO PRINCIPAL PARA ESTABLECER SI SE REQUIERE UN SERVICIO DE SALUD. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA

En reiteradas ocasiones, la Corte ha señalado que los usuarios del sistema de salud tienen el derecho constitucional a que se les garantice el acceso efectivo a los servicios médicos necesarios e indispensables para tratar sus enfermedades, recuperar su salud y resguardar su dignidad humana. Sobre este punto, ha resaltado que, en el sistema de salud, quien tiene la competencia para determinar cuándo una persona *requiere* un procedimiento, tratamiento, o medicamento para promover, proteger o recuperar su salud es, *prima facie*, el médico tratante. Por lo tanto, es el profesional de la salud el que está capacitado para decidir, con base en criterios científicos y por ser quien conoce de primera mano y de manera detallada la condición de salud del paciente, si es necesaria o no la prestación de un servicio determinado.

De lo anterior, preciso que la importancia que le ha otorgado la jurisprudencia al concepto del médico tratante se debe a que éste (i) es un profesional científicamente calificado; (ii) es quien conoce de manera íntegra el caso de su paciente y las particularidades que pueden existir respecto de su condición de salud y (iii) es quién actúa en nombre de la entidad que presta el servicio. En consecuencia, el médico tratante es la persona que cuenta con la información adecuada, precisa y suficiente para determinar la necesidad y la urgencia de un servicio a partir de la valoración de los posibles riesgos y beneficios que este pueda generar, y es quien se encuentra facultado para variar o cambiar la prescripción médica en un momento determinado, de acuerdo con la evolución en la salud del paciente.

Al respecto, señalo la Corte que el criterio del médico tratante, como profesional idóneo, es esencial para establecer cuáles son los servicios de salud a que tienen derecho los usuarios. En este orden de ideas, en la sentencia T-345 de 2013, ampliamente reiterada con posterioridad, la Corte señaló que:

*“Siendo el médico tratante la persona facultada para prescribir y diagnosticar en uno u otro sentido, la actuación del Juez Constitucional debe ir encaminada a impedir la violación de los derechos fundamentales del paciente y a garantizar el cumplimiento efectivo de las garantías constitucionales mínimas, luego el juez no puede valorar un procedimiento médico (...).*

*Por lo tanto, la condición esencial para que el Juez Constitucional ordene que se suministre un determinado procedimiento médico o en general se reconozcan prestaciones en materia de salud, es que éste haya sido ordenado por el médico tratante, pues lo que se busca es resguardar el principio según el cual, el criterio médico no puede ser reemplazado por el jurídico, y solo los profesionales de la medicina pueden decidir sobre la necesidad y la pertinencia de un tratamiento médico.”*

En conclusión, el criterio del médico tratante, como idóneo y oportuno, es el principal elemento para la orden o suspensión de servicios de salud. De manera no son las EPS e IPS, así como tampoco el juez constitucional, quienes están autorizados para desatender la prescripción médica sin justificación suficiente, sólida y verificable, que pueda contradecir la apreciación del profesional de salud, conocedor de las condiciones particulares del paciente

De otro lado el artículo 49 de la Constitución Política de Colombia establece en cabeza del Estado la obligación de garantizar a todas las personas la atención en salud que requieran y, para ello, lo ha encargado tanto del desarrollo de políticas públicas que permitan su efectiva materialización, como del ejercicio de la correspondiente vigilancia y control sobre las mismas. De ahí que, la salud tenga una doble connotación: por un lado, se constituye en un derecho fundamental del que son titulares todas las personas y, por otro, en un servicio público de carácter esencial cuya prestación es responsabilidad del Estado.

Es este caso, la garantía del derecho a la salud se vería en la necesidad de ser reforzada por la condición de vulnerabilidad de la peticionaria, si de una parte estuviera pendiente a cumplir una orden del(os) galeno(s) tratante(s) o si estuviera pendiente por realiza un diagnostico a fin de establecer el padecimiento de la solicitante de amparo; sin embargo, de la revisión al paginario no se vislumbra que exista orden medica pendiente y esta cuenta con el diagnóstico de TRAUMATISMOS MULTIPLES, NO ESPECIFICADOS (En Estudio).

### **Improcedencia de la acción de tutela ante la inexistencia de una conducta respecto de la cual se pueda efectuar el juicio de vulnerabilidad de derechos fundamentales.**

El objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata, concreta y subsidiaria de los derechos fundamentales, “cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares”. Así pues, se desprende que el mecanismo de amparo constitucional se torna improcedente, entre otras causas, cuando no existe una actuación u omisión del agente accionado a la que se le pueda endilgar la supuesta amenaza o vulneración de las garantías fundamentales en cuestión.

En el mismo sentido lo han expresado sentencias como la SU-975 de 2003 o la T-883 de 2008, al afirmar que “partiendo de una interpretación sistemática, tanto de la Constitución, como de los artículos 5º y 6º del Decreto 2591 de 1991, se deduce que la acción u omisión cometida por los particulares o por la autoridad pública que vulnere o amenace los derechos fundamentales es un requisito lógico-jurídico para la procedencia de la acción tuitiva de derechos fundamentales (...) En suma, para que la acción de tutela sea procedente requiere como presupuesto necesario de orden lógico-jurídico, que las acciones u omisiones que amenacen o vulneren los derechos fundamentales existan (...)”, ya que “sin la existencia de un acto concreto de vulneración a un derecho fundamental no hay conducta específica activa u omisiva de la cual proteger al interesado (...)”<sup>1</sup>

Y lo anterior resulta así, ya que si se permite que las personas acudan al mecanismo de amparo constitucional sobre la base de acciones u omisiones inexistentes, presuntas o hipotéticas, y que por tanto no se hayan concretado en el mundo material y jurídico, “ello resultaría violatorio del debido proceso de los sujetos pasivos de la acción, atentaría contra el principio de la seguridad jurídica y, en ciertos eventos, podría constituir un indebido ejercicio de la tutela, ya que se permitiría que el peticionario pretermite los trámites y procedimientos que señala el ordenamiento jurídico como los adecuados para la obtención de determinados objetivos específicos, para acudir directamente al mecanismo de amparo constitucional en procura de sus derechos”.

Así pues, cuando el juez constitucional no encuentre ninguna conducta atribuible al accionado respecto de la cual se pueda determinar la presunta amenaza o violación de un derecho fundamental, debe declarar la improcedencia de la acción de tutela.

Luego en virtud que no cuenta con ninguna orden pendiente ya sea de entrega de medicamento, tratamiento o procedimiento y teniendo en consideración la condición esencial para que el juez constitucional ordene que se suministre un determinado procedimiento médico o en general se reconozcan prestaciones en materia de salud, es que éste haya sido ordenado por el médico tratante, pues lo que se busca es resguardar el principio según el cual, el criterio médico no puede ser reemplazado por el jurídico tal como lo señalo la accionada en su momento.

Y, precisamente, en tal sentido, la gestora no allegó medio de prueba alguno que denote que la valoración médica que reclama se ordene por vía constitucional o que le fuera dispuesta por su médico tratante; tampoco se evidencia, que se le haya denegado a la paciente la prestación de la atención en salud que requiere, pues, acudió a las instituciones médicas vinculadas a esta acción de resguardo donde fue diagnosticada y se le ordenó el tratamiento que, según el criterio de los facultativos que la atendieron consideraron que debían prescribirle para paliar sus dolencias.

Se insiste, entonces, que, según lo ha reiterado la jurisprudencia constitucional, “[e]n el Sistema de Salud, la persona competente para decidir cuándo alguien requiere un servicio de salud es el médico tratante, por estar capacitado para decidir con base en criterios científicos y por ser quien conoce al paciente», lo cual excluye, que «sea el juez o un tercero, por sí y ante sí, quienes prescriban tratamientos cuya necesidad no se hubiese acreditado científicamente”

Por lo señalado anteriormente se tiene que, no existiendo vulneración alguna, tampoco existe argumentación para protección de derechos inexistentes, por lo que esta sede judicial, negará el amparo constitucional deprecado.

## VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Sesenta y Cuatro Civil Municipal de Bogotá D.C., (Juzgado 46 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple Transitorio)**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### RESUELVE

**PRIMERO:** NEGAR el amparo de tutela invocado dentro de esta acción por Vanessa Gómez Quintero en calidad de agente oficioso de María Cenelia Botero de Gómez, por improcedente, conforme a las razones indicadas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** NOTIFÍQUESE esta providencia a las partes por el medio más expedito

**TERCERO:** Si el presente proveído no es impugnado, remítase el presente expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

LILIAM MARGARITA MOUTHON CASTRO  
JUEZ

Firmado Por:

Liliam Margarita Mouthon Castro

**Juez**  
**Juzgado Municipal**  
**Civil 064**  
**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: **7108734cc8e5f5cd260799346353c15dff1401829a91c7d6f01d6e48ac583595**

Documento generado en 15/12/2022 01:04:01 PM

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