

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-III27-

Bogotá, D. C., once (11) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

Acción de Tutela No. 11001400306420230183200 de Fernando Camacho Gómez en calidad de agente oficioso de Flor de María Gómez de Camacho en contra de la UT Servisalud San José.

ASUNTO

Procede el Despacho a resolver la acción de la referencia, por la presunta vulneración del derecho fundamental a la vida y a la salud de Flor de María Gómez de Camacho.

ANTECEDENTES

La petición y los hechos

Manifiesta el agente oficioso que la accionante se encuentra actualmente afiliada como beneficiaria al régimen de salud del Fomag, presentando diagnóstico de enfermedad pulmonar no especificada, intestino irritable - diarrea crónica, demencia no especificada y diabetes mellitus insulín dependiente.

Indica que desde el diagnóstico de intestino irritable - diarrea crónica es necesario el uso constante y continuo de pañales desechables, los cuales tienen un costo económico que se ha suplido, pero ha incrementado los gastos y ha afectado la atención y cuidado que se le estaba prestando.

Señala que mediante requerimiento No. 40870-40872-40873 se solicitó a la encartada la entrega de pañales, sin embargo, los mismos fueron negados porque se encuentran excluidos ya que hacen parte de procedimientos no contemplados dentro del plan de atención del régimen de excepción.

Así las cosas, con base en la protección de los derechos invocados solicita por este medio se ordene a la accionada el suministro de los pañales para la agenciada.

ACTUACIÓN DEL JUZGADO

Al corresponder el conocimiento de la acción a este Despacho y una vez cumplidos los requisitos legales, por auto de 30 de noviembre de 2023, se admitió y, se ordenó notificar a la accionada y vinculadas para que en el término de un (1) día, contado a partir del recibo de la comunicación, se pronunciara sobre los hechos en lo que se soporta la presente acción y anexara la documentación pertinente.

RESPUESTA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD

Señaló que la presunta vulneración de derechos invocados por el parte accionante, no deviene de acción u omisión de dicho ente, por tanto, solicita se declare la falta de legitimación en la causa por pasiva y se ordene su desvinculación.

Indicó la vinculada que la entidad no es el superior jerárquico de los actores que hacen parte del sistema de seguridad social en salud, siendo solamente un ente que ejerce funciones de inspección, vigilancia y control y efectúa las averiguaciones con el fin de sancionar los incumplimientos de las vigiladas mediante agotamiento de un proceso administrativo.

RESPUESTA MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL

Solicitó la entidad su desvinculación ante la falta de legitimación en la causa por pasiva, al indicar que el encargado directo de la prestación del servicio de salud es la UT Servisalud San José.

Aunado a lo anterior, indicó que a la enjuiciada no le es aplicable la normatividad establecida para el Sistema General de Seguridad Social, por lo que se torna improcedente ordenar a dicho sistema soportar cargas económicas ajenas a este.

A pesar de haberse notificado del inicio de la actuación constitucional, la accionada guardó silencio

CONSIDERACIONES

Corresponde determinar i) si hay legitimación en la causa por activa, ii) si es procedente la tutela contra particulares, iii) si hay vulneración de los derechos alegados por la accionante y, iv) si por esta vía residual y subsidiaria puede ordenarse el insumo requerido por la actora.

1. Establece el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991 que se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones para promover su propia defensa, así las cosas, se evidencia que la señora Flor de María Gómez De Camacho es una paciente 98 años con afectaciones varias de salud, debido a su avanzada edad, entre las cuales se encuentra enfermedad pulmonar no especificada, intestino irritable - diarrea crónica, demencia no especificada y diabetes mellitus insulino dependiente, aumentando la dependencia para sus actividades diarias.

Por tanto, como se manifestó en el escrito de tutela y de acuerdo a los documentos allegados por los intervinientes de la acción, es claro y aceptable que dicha paciente, habida cuenta su estado de edad avanzada y de salud, actúe por intermedio de agente oficios, quien, para el caso, es su hijo Fernando Camacho Gómez.

2. Ahora bien, el artículo 86 de la Constitución señala cuando procede la acción de tutela contra particulares:

“La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.”

(...) 1) Que particular presta un servicio público o de interés general. 2) que se afecte gravemente el interés general o colectivo. 3) que se afecte gravemente algún derecho fundamental como consecuencia del estado de subordinación o indefensión.”

1.1. A su vez el Decreto 2591 de 1991, reglamentario de esta acción constitucional, reguló las siguientes hipótesis en que resulta viable el amparo frente a los particulares: prestación de un servicio público, ejercicio de funciones públicas, afectación grave y directa del interés colectivo, y estado de indefensión o subordinación.

Como la acción se dirige en contra de empresas prestadoras de servicios públicos, el

de la salud, es procedente este mecanismo.

3. El derecho a la salud es de carácter fundamental, de tal forma que le corresponde al Estado y a los particulares comprometidos con su prestación, desplegar todo el conjunto de gestiones encaminadas a garantizarlo. El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. Comprende el acceso a los servicios médicos de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de salud (artículo 2° Ley 1751 de 2015).

Al respecto ha dicho la Corte Constitucional:

“El derecho a la salud es un derecho fundamental de todos los habitantes del territorio nacional que debe ser respetado y protegido y, que puede ser invocado a través de la acción de tutela cuando este resultare amenazado o vulnerado, para lo cual, los jueces constitucionales pueden hacer efectiva su protección y restablecer los derechos vulnerados” (C.C. T361/2014).

3.1. Ahora bien, como se observa en la respuesta al requerimiento No. 40870-40872-40873, se le informó al accionante que no es posible acceder a la petición de pañales, habida cuenta que estos se encuentran excluidos del plan de atención, pero más allá de la respuesta emitida, lo verdaderamente importante es que dentro de la acción de tutela y anexos no obra prescripción médica de alguno de los médicos tratantes de la señora Flor de María Gómez de Camacho, por lo que no se vislumbra la vulneración al derecho a la salud alegado, como quiera, que no ha habido negativa frente a la atención e insumos ordenados por los especialistas en salud. Bajo esta perspectiva, no puede el juez de tutela emitir orden médica como si se tratara del galeno tratante, cuando es este último el encargado desde el área técnico-científica, quien determina lo que la paciente requiere para su tratamiento o mejora de condiciones clínicas.

Téngase en cuenta que, más allá de la indicación del accionante y la historia clínica en donde reseña *“dependencia funcional grave incontinencia mixta usuaria de pañal 3 cambios día”*, lo cierto es que a la fecha no hay orden del médico tratante que prescriba el insumo requerido en la cantidad y talla necesaria para la paciente y que por esta vía se pretende ordenar.

3.1.1. Establece el artículo 5° del Decreto 2591 de 1991:

“La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2 de esta ley”.

Así las cosas, como se vislumbra en líneas anteriores, no es perceptible la amenaza o vulneración de los derechos de la señora Flor de María Gómez de Camacho cuando no hubo orden del especialista que prescribiera los pañales que por esta vía solicita su agente oficioso, por lo que el amparo deprecado se torna improcedente.

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 de Colombia y por autoridad de la ley, resuelve:

Primero. Declarar improcedente la tutela instaurada por **Fernando Camacho Gómez** en calidad de agente oficioso de **Flor de María Gómez de Camacho** en contra de la **UT Servisalud San José**.

Segundo. Notificar esta determinación al accionante, a las vinculadas y a la entidad encartada, por el medio más expedito y eficaz.

Tercero. De no ser impugnado el presente fallo, remítase el expediente dentro del término

legal a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Ofíciase.

Cuarto. En caso de ser excluida de revisión archívese definitivamente.

Comuníquese 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: **8ee0dc8067f9ceaff80bf0458264ce1581b08f4d7dd2b26fd3a29cd5f77b27c1**
Documento generado en 11/12/2023 03:23:21 PM

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