



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

R
JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ
Carrera 10 No. 14-33 Piso 6°
cmpl09bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

RADICADO: 110014003009-2023-01089-00

Bogotá D.C., Primero (01) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

Decreto 2591 de 1991 y Decreto 306 de 1992

Accionante: **ROSA EMILIA GOMEZ DE PATIÑO**

Accionado: **CAPITAL SALUD EPS-S Y SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE.**

Providencia: **FALLO**

I. ASUNTO POR TRATAR

Una vez agotado el trámite señalado en el Decreto 2591 de 1991, decide este Juzgado la acción de tutela que en protección de sus garantías constitucionales presentó **ROSA EMILIA GOMEZ DE PATIÑO**, identificada con cédula de ciudadanía número 28.900.650, en contra de la **CAPITAL SALUD EPS-S Y SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE** por la presunta vulneración del derecho fundamental a la salud y a la muerte digna.

II. PETICIÓN Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Como situación fáctica la accionante manifestó que tiene 86 años, que padece de cáncer con lesiones nodulares hepáticas. Que se le indicó que no iba a presentar una mejoraría por su avanzada edad y que el cáncer ya se encuentra en todo su cuerpo presentando metástasis.

Por lo expuesto en el escrito de tutela solicitó que se ordene a la **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE** y **CAPITAL SALUD EPS-S**, como mecanismo transitorio la prestación de servicio médico o enfermera en casa de cuidados paliativos y así tener una muerte digna.

III. ACTUACIÓN SURTIDA

1.- Recibida la presente acción constitucional a través de la oficina de reparto, por auto del 24 de octubre del año en curso, se dispuso su admisión, y la notificación de la accionada, con el fin de que ejerciera su derecho de defensa. Así mismo se vinculó a **LA ADRES** y a la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**.

2.- ADRES, a través de apoderado judicial, en memorial visto a (pdf 08) manifestó que es función de la 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. Que no tiene funciones de inspección, vigilancia y control para sancionar a una EPS, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esa Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva.

Sin perjuicio de lo anterior, en atención al requerimiento realizado a través de esta acción de tutela, preciso que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación integral y oportuna del servicio de salud a sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud, máxime cuando el sistema de seguridad social en salud contempla varios

mecanismos de financiación de los servicios, los cuales están plenamente garantizados a las EPS. Solicitó negar el amparo solicitado y desvincular a la entidad.

3.- SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, a través del Subdirector Técnico, adscrito a la Subdirección de Defensa Jurídica de la Superintendencia Nacional de Salud, luego de los argumentos plasmados en su informe visto a (pdf 09 y 14) del expediente, solicitó declarar la inexistencia de nexo de causalidad, declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva y desvincular a la entidad de toda responsabilidad dentro de la presente acción de tutela teniendo en cuenta que la violación de los derechos que se alegan como conculcados, no deviene de una acción u omisión atribuible a la entidad, dado que los fundamentos fácticos de la presente acción, se encuentra a cargo de la Entidad Administradora del Plan de Beneficios en Salud (EAPB), frente a la prestación del servicio de salud de la parte accionante, quien deberá pronunciarse de fondo sobre la prestación de los servicios requeridos en la presente acción constitucional; por tal motivo adujo, que resulta evidente la falta de legitimación en la causa por parte de la Entidad en el contenido de la presente.

4.- SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE, a través del Jefe de la Oficina Asesora Jurídica, en informe visto a (pdf 12) manifestó que la accionante ha sido atendida entre el 11 de febrero de 2017 y el 21 de octubre de 2023, en dieciséis oportunidades en el Servicio de Consulta Externa y en tres ocasiones por el Servicio de Urgencias, adjuntando el soporte de los servicios prestados en el año 2023.

<i>Atenciones en 2023</i>		
<i>Fecha</i>	<i>Servicio</i>	<i>Especialidad</i>
<i>28-09-23</i>	<i>Consulta Externa</i>	<i>Medicina General</i>
<i>29-09-23</i>	<i>Urgencias</i>	<i>Medicina General Medicina Interna Gastroenterología Anestesiología</i>
<i>21-10-23</i>	<i>Consulta Externa</i>	<i>Medicina General</i>

Indicó que no ha vulnerado los derechos fundamentales de la accionante, debido a que le ha prestado el servicio de salud que ha necesitado, cuando así lo ha solicitado, conforme con su enfermedad.

Así mismo refirió que en los servicios que ofrece no se encuentran disponibles los servicios de cuidados paliativos, especialidad de oncología ni procedimientos oncológicos y servicio de enfermería domiciliaria y que el responsable de garantizar y suministrar la prestación de los servicios corresponde a CAPITAL SALUD EPS-S. Solicitó desvincular a la Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E, por carecer de competencia para resolver lo requerido por la accionante.

4.- CAPITAL SALUD EPS-S, a través de apoderado judicial, en informe visto a (pdf 13) manifestó que la accionante cuenta con vinculación activa en el Sistema General de Seguridad Social. Indicó que se comunicó con la señora Marlen Segura, sobrina de la accionante y le comunicó la accionante que no cuenta con orden médica de enfermería.

Puntualizó que no se ha vulnerado los derechos fundamentales de la accionante, toda vez que al no existir una orden medica emitida por el médico tratante no es posible cumplir con lo solicitado por la accionante en su solicitud de tutela. Solicitó negar el amparo solicitado contra CAPITAL SALUD EPS-S.

IV PROBLEMA JURÍDICO

Le corresponde al Despacho determinar si en este caso se vulnera el derecho fundamental a la salud y a la muerte digna del accionante por el hecho de que la accionada no le ha prestado el servicio médico, o enfermera en casa de cuidados paliativos.

V CONSIDERACIONES

DERECHO A LA SALUD

Concretamente, en materia de salud, la Corte Constitucional ha señalado que *“se quebranta este derecho fundamental cuando la entidad encargada de garantizar su prestación se niega a brindarle al paciente todo medicamento, procedimiento, tratamiento, insumo y, en general, cualquier servicio de salud que requiera con necesidad para el manejo de una determinada patología, según lo ordenado por el médico tratante”*¹.

Siguiendo esa línea de pensamiento, en la misma sentencia señaló de manera enfática, *“que el concepto del médico tratante es el principal criterio para establecer si se requiere o no un determinado servicio de salud, aunque no es exclusivo. Ello, en consideración a que por sus conocimientos científicos es el único llamado a disponer sobre las necesidades médico-asistenciales del paciente”*.²

Es necesario tener en cuenta que el artículo 2° de la Ley Estatutaria de la salud 1751 de 2015, estableció el alcance del derecho fundamental a la salud, en los siguientes términos:

“Artículo 2°, Naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud. El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. 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. El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado.”

Respecto al alcance del derecho fundamental a la salud, ha indicado, en abundante jurisprudencia la Corte Constitucional entre otras, en la sentencia T 120 de 2017, lo siguiente:

“El derecho fundamental a la salud también implica que el individuo cuente con un diagnóstico efectivo. Lo anterior conlleva: (i) una valoración oportuna sobre las dolencias que aquejan al paciente, (ii) la determinación de la enfermedad que padece y (iii) el establecimiento de un procedimiento médico específico a seguir para lograr el restablecimiento de su salud. De acuerdo con este Tribunal, el derecho al diagnóstico efectivo comprende lo siguiente:

“(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.”

Así mismo, debe tenerse en cuenta que conforme lo establecido en el artículo 177 de la Ley 100 de 1993, las Entidades Promotoras de Salud tienen la función primordial de garantizar la prestación del plan de beneficios de salud de los afiliados y a su vez, que las IPS, en virtud de lo dispuesto en el artículo 185 de esta misma norma, tienen la obligación de prestar los servicios de salud, dentro de los parámetros y principios allí establecidos.

¹ Sentencia T-346 de 2010 M.P Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

² Sentencia T-346 de 2010 M.P Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

VI CASO CONCRETO

De conformidad con los hechos que dieron origen a la presente acción y las pruebas allegadas al expediente, se tiene que **ROSA EMILIA GOMEZ DE PATIÑO** acudió a la acción de tutela en procura de obtener la protección de su derecho fundamental a la salud y a la muerte digna, por considerarlo vulnerado por la a **SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE y CAPITAL SALUD EPS-S**, debido a que estas no le han prestado el servicio médico, o enfermera en casa de cuidados paliativos como mecanismo transitorio y así tener una muerte digna.

Aduce la accionante, que padece de cáncer con lesiones nodulares hepáticas. Que se le indicó que no iba a presentar una mejoraría por su avanzada edad y que el cáncer ya se encuentra en todo su cuerpo presentando metástasis.

De los hechos relatados por la tutelante en el escrito de tutela, se desprende que la Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E, ha prestado servicios a la accionante entre el 11 de febrero de 2017 y el 21 de octubre de 2023, en dieciséis oportunidades en el Servicio de Consulta Externa dieciséis y en tres ocasiones en Urgencias. También indicó que en los servicios que ofrece no se encuentran disponibles los servicios de cuidados paliativos, especialidad de oncología ni procedimientos oncológicos y servicio de enfermería domiciliaria y que el responsable de garantizar y suministrar la prestación de los servicios corresponde a CAPITAL SALUD EPS-S.

Capital Salud EPS-S indicó que la accionante cuenta con vinculación activa en el Sistema General de Seguridad Social. Indicó que no ha vulnerado los derechos fundamentales de la accionante, toda vez que al no existir una orden medica emitida por el médico tratante no es posible cumplir con lo solicitado por la accionante en su solicitud de tutela.

Observa este Despacho que la accionante es sujeto de especial protección por ser una persona con 86 años de edad. De igual forma, se otorga credibilidad a las manifestaciones de la tutelante respecto de su estado de salud. Aun así, de las documentales obrantes en el expediente, no se aportó orden médica alguna que pueda sustentar la afirmación dirigida a hacer efectivo el servicio de enfermería o de cuidados paliativos, puesto que, se reitera, no existe orden en dicho sentido.

En consecuencia, no puede esta Juez constitucional abrogarse facultades médicas que no le competen, toda vez que es el médico especialista quien de un diagnóstico puede determinar el tratamiento, los exámenes y los seguimientos propios del caso concreto.

VII DECISIÓN

En virtud de lo anteriormente expuesto, el **JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por Autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR el amparo por ausencia de vulneración a derechos fundamentales por no existir orden médica para la prestación del servicio de medicina domiciliaria o servicio de enfermería en la presente acción constitucional presentada por **ROSA EMILIA GOMEZ DE PATIÑO** en contra de la **CAPITAL SALUD EPS-S Y SUBRED INTEGRADA DE SERVICIOS DE SALUD CENTRO ORIENTE**.

SEGUNDO: ORDENAR a **CAPITAL SALUD EPS-S**, para que en el término de cuarenta y ocho horas (48) horas contados a partir de la notificación de esta providencia, proceda a agendar y realizar consulta médica con el médico tratante respectivo, con el fin de que él determine la necesidad de cuidados paliativos en favor de la señora **ROSA EMILIA GOMEZ DE PATIÑO**, identificada con cédula de ciudadanía número 28.900.650. Lo anterior, teniendo en cuenta la edad de la peticionaria y la complejidad de su patología.

TERCERO: Si esta decisión no fuera impugnada, envíese a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

CUARTO: NOTIFICAR por el medio más idóneo a las partes del contenido del fallo, librando para ello las comunicaciones de ley.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

A handwritten signature in purple ink, appearing to read 'Luz Dary Hernández Guayambuco'.

**LUZ DARY HERNÁNDEZ GUAYAMBUCO
JUEZ**