República De Colombia

Rama Judicial

JUZGADO VEINTICUATRO CIVIL MUNICIPAL

Bogotá D.C., diecisiete (17) de febrero de dos mil veintidós (2022)

Clase de Proceso: **Acción de tutela**

Radicación: **11001400302420220 0107 00**

Accionante: José Vicente Rivera Saavedra.

Accionadas: **Capital Salud EPS-S.**

Vinculados: Ministerio de Salud y Seguridad Social, Secretaría Distrital de Salud de Bogotá, Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, Subred Sur Occidente ESE y Hospital de Kennedy.

Derechos Involucrados: Vida, salud, salud visual, dignidad y vejez digna.

En la ciudad de Bogotá D.C., en la fecha antes indicada, **LA JUEZ VEINTICUATRO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ**, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, especialmente las establecidas en el artículo 86 de la Constitución Política y en los Decretos reglamentarios 2591 de 1991 y 1069 de 2015, procede a decidir de fondo la solicitud de amparo constitucional deprecada.

ANTECEDENTES

1. Competencia.

Corresponde a este despacho el conocimiento de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 37 y 2.2.3.1.2.1 numeral 1 de los Decretos 2591 de 1991 y 1069 de 2015, modificados por el Decreto 333 de 6 de abril de 2021, respectivamente, *"Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden departamental, distrital o municipal y contra particulares serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces Municipales."*

2. **Presupuestos Fácticos.**

José Vicente Rivera Saavedra promovió acción de tutela en contra de Capital Salud EPS-S., para que se protejan los derechos fundamentales a la vida, salud, salud visual, dignidad y vejez digna, los cuales considera están siendo vulnerados por la entidad accionada, dados los siguientes motivos de orden fáctico que se pasan a sintetizar:

2.1. Tiene 89 años de edad, está afiliado al régimen de Seguridad Social en Salud a través de régimen subsidiado, hace varios meses fue diagnosticado con "*CATARATA SENIL, NO ESPECIFICADA"*, lo que afecta su "*vida familiar, social, mi independencia como ciudadano y ser humano.*"

2.2. El 15 de septiembre de 2021, le ordenaron "*LENTE INTRAOCULAR EN CAMARA POSTERIOR SOBRE RESTOS OCULARES*", y "*EXTRACCIÓN EXTRACAPSULAR ASISTIDA DE CRISTALINO.",* procedimiento que no ha sido practicado a la fecha de radicación de la tutela.

PETICIÓN DEL ACCIONANTE

Solicitó que se le tutele los derechos fundamentales a la vida, salud, salud visual, dignidad y vejez digna de José Vicente Rivera Saavedra. En consecuencia, se le ordene a Capital Salud EPS-S. practique el aludido procedimiento quirúrgico, junto al tratamiento integral a su enfermedad. Adicionalmente, pidió medida provisional.

PRUEBAS

Ténganse las documentales militantes en el plenario.

3. **Trámite Procesal**.

3.1. Mediante auto de 7 de febrero de 2022, se admitió para su trámite la presente acción de tutela, requiriendo a las entidades accionadas y vinculadas para que se manifestaran en torno a los hechos expuestos.

En el mismo proveído, se negó la medida provisional solicitada, al no aportase órdenes médicas.

3.2. En auto de 14 de febrero de 2022 se vinculó como interesados en la acción de tutela a la Subred Sur Occidente ESE y al Hospital de Kennedy.

3.3. La Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud- ADRES después de referir la nueva normatividad en la materia, resaltó que los montos por los cuales los medicamentos, insumos y procedimientos que anteriormente eran objeto de recobro ante su entidad, quedaron a cargo absoluto de las Entidades

Promotoras de los Servicios, por lo que los recursos de salud se giran antes de la prestación de los mismos, solicitando así su desvinculación.

3.4. El Ministerio de Salud y Seguridad Social solicitó su desvinculación al considerar que no es el encargado directo de la prestación de servicios de salud. De igual forma, manifestó procedimiento solicitado se encuentra incluido en la Resolución 2292 de 2021 "*por la cual se actualiza integralmente el Plan de Beneficios en Salud con Cargo a la Unidad de Pago por Capitación".*

3.5. La Secretaría Distrital de Salud de Bogotá indicó que no se aportaron medios de aducción pertinentes y conducentes que precisen el estado de salud del paciente. Pidió su desvinculación al no constituirse en los encargados de suministrar lo instado.

3.6. Capital Salud EPS-S confirmó la afiliación del promotor a su entidad, refiriendo que el procedimiento quirúrgico y ayuda diagnóstica solicitados están incluidos en el plan de beneficio en salud. Por lo cual, requirió al prestador del servicio para conocer las razones del por qué a la fecha no se ha materializado la programación los mismos. Resaltó, que se debe negar la petición del tratamiento integral, debido a que conlleva prestaciones futuras e inciertas.

En alcance a la respuesta indicó que, la Subred Sur Occidente E.S.E. le notificó que programación del procedimiento para el 7 de marzo hogaño.

3.7. La Subred Sur Occidente E.S.E. informó que accionante *"el 15/09/2021, fue valorado por el servicio de Oftalmología. Se consideró diagnóstico de "Catarata en ojo izquierdo" y se indicó tratamiento quirúrgico, consistente en "Extracción de catarata más implante de lente intraocular." Se le explicó, de manera amplia, la cirugía a realizar, se solicitaron exámenes pre quirúrgicos y orden para programación del procedimiento. A manera de información se deja constancia que, dado el gran número pendiente de cirugías similares, aunado a la suspensión parcial de estos procedimientos, como consecuencia de la pandemia viral por Covid-19, hasta ahora no se ha podido programar la cirugía indicada al señor RIVERA SAAVEDRA."*

Afirmó que programó el procedimiento para el 7 de marzo de 2022, por lo que solicitó se deniegue la tutela por carencia actual de objeto por hecho superado.

3.8. Al momento de emitir esta decisión, el Hospital de Kennedy no se había pronunciado.

CONSIDERACIONES

1. Como surge del recuento de los antecedentes, el problema jurídico que ocupa la atención de este juzgado se circunscribe en establecer si Capital Salud EPS-S., transgredió las prerrogativas esenciales de José Vicente Rivera Saavedra, al negarse en programar y practicar el procedimiento *"LENTE INTRAOCULAR EN CAMARA POSTERIOR SOBRE RESTOS*

OCULARES", y "EXTRACCION EXTRACAPSULAR ASISTIDA DE CRISTALINO.

2. El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 estableció que toda persona tiene acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o contra particular frente al cual se encuentre en condiciones de subordinación. Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

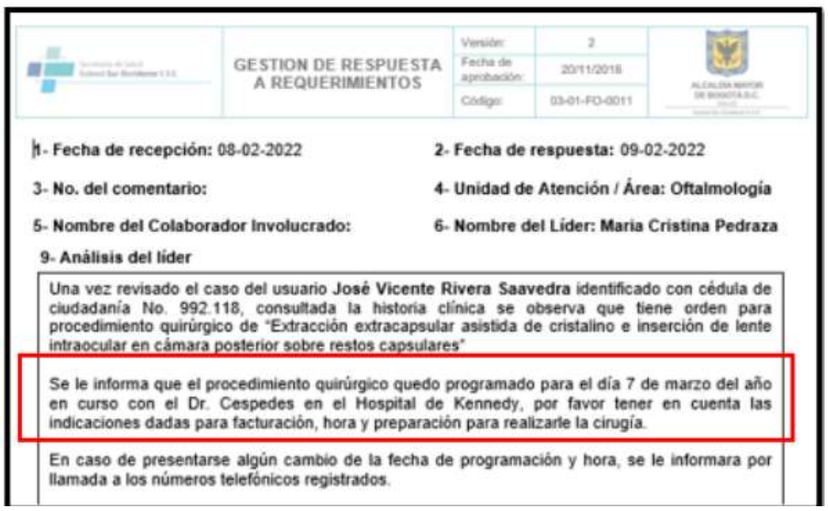
3. Habida cuenta que la convocada destina su objeto social a la prestación del servicio público de salud, este mecanismo judicial es procedente para evaluar su eventual responsabilidad constitucional frente a los hechos expuestos en el escrito introductorio, que en concreto, endilgan negligencia en la programación de un procedimiento quirúrgico; más aún, la Corte Constitucional ha enseñado en numerosas oportunidades el carácter que cobra la salud como derecho fundamental autónomo objeto de amparo siempre que *"(I) se vea en peligro la dignidad humana del demandante de la protección, (II) que quien lo solicite sea un sujeto de especial protección constitucional y/o el demandante se encuentre en estado de indefensión por carencia de medios económicos para hacer efectivo su derecho*" (Sentencia T - 757 de 2010).

4. Sobre esa base hay que admitir que toda persona tiene derecho a acceder, en principio, a los servicios de salud previstos en el Plan Obligatorio de Salud referidos en la Ley 100 de 1993 en su artículo 162, a tal punto que, al no brindar los medicamentos, procedimientos y servicios previstos en dicho plan, o no permitir la realización de las cirugías que el mismo ampara, constituye a no dudarlo, una vulneración al derecho fundamental a la salud.

Por su parte el artículo 2° de la Ley Estatutaria núm. 1751 del 16 de febrero de 2015, "*POR MEDIO DE LA CUAL SE REGULA EL DERECHO FUNDAMENTAL VIDA DIGNA, MÍNIMO VITAL Y MÓVIL, SALUD, DIGNIDAD HUMANA, SEGURIDAD SOCIAL, INTEGRIDAD FÍSICA Y MORAL E IGUALDAD Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES*" estableció la naturaleza y contenido del derecho fundamental a la salud, definiéndolo como:

> "*El derecho fundamental 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.*"

5. Descendiendo al asunto concreto, de contera se concluye que, la pretensión del accionante ya fue atendida, según lo expuesto por Capital Salud EPS-S. y la Subred Sur Occidente E.S.E., quienes señalaron que, se programó el procedimiento *"LENTE INTRAOCULAR EN CAMARA POSTERIOR SOBRE RESTOS OCULARES", y "EXTRACCION EXTRACAPSULAR ASISTIDA DE CRISTALINO"* para el 7 de marzo de 2022 con el Doctor Céspedes, en la Unidad de Servicios de Salud (USS) Occidente de Kennedy (antes Hospital de Kennedy), así:



	GESTION DE RESPUESTA A REQUERIMIENTOS	Versión:	2
		Fecha de aprobación:	20/11/2018
		Código:	03-01-FO-0011

1- Fecha de recepción: 08-02-2022 **2- Fecha de respuesta:** 09-02-2022

3- No. del comentario: **4- Unidad de Atención / Área: Oftalmología**

5- Nombre del Colaborador Involucrado: **6- Nombre del Líder: Maria Cristina Pedraza**

9- Análisis del líder

Una vez revisado el caso del usuario **José Vicente Rivera Saavedra** identificado con cédula de ciudadanía No. 992.118, consultada la historia clínica se observa que tiene orden para procedimiento quirúrgico de "Extracción extracapsular asistida de cristalino e inserción de lente intraocular en cámara posterior sobre restos capsulares"

Se le informa que el procedimiento quirúrgico quedo programado para el día 7 de marzo del año en curso con el Dr. Cespedes en el Hospital de Kennedy, por favor tener en cuenta las indicaciones dadas para facturación, hora y preparación para realizarle la cirugía.

En caso de presentarse algún cambio de la fecha de programación y hora, se le informara por llamada a los números telefónicos registrados.

De tal manera, es palpable que el hecho generador de la eventual responsabilidad constitucional endilgada a Capital Salud EPS-S. ha desaparecido, y por contera, resulta aplicable la jurisprudencia en materia de hecho superado, pues así lo enseñó la Corte Constitucional en la sentencia T-388 de 2012: "*…El hecho superado se presenta cuando por la acción u omisión del obligado, desaparece la afectación del derecho cuya protección se reclama, de tal manera que 'carece' de objeto el pronunciamiento del juez constitucional*[1]*. Esta es una de las situaciones en las que el juez de tutela no tiene posibilidad de actuar, en la medida que su orden caería en el vacío, hipótesis que se conoce conceptualmente como la carencia de objeto*[2] *y traen como consecuencia que se declare improcedente el amparo*[3]*.*"

Es así como la tutela debe ser negada sobre la petición principal ante la inexistencia de vulneración de las garantías esenciales invocadas.

7. No obstante lo anterior, en lo que concierne a la pretensión de una atención integral, es preciso poner de presente que la jurisprudencia de la Corte Constitucional permite que el juez de tutela, atendiendo las circunstancias de cada asunto particular, emita una orden genérica para que la E.P.S. le proporcione a su afiliado o beneficiario todos los servicios médicos que requiera para "*la atención y el tratamiento completo a que tienen derecho los usuarios del sistema de seguridad social en salud*"[4].

[1] Sentencia T- 957 de 2009 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.
[2] Sentencia T-842 de 2011 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.
[3] Sentencia T-291 de 2011 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.
[4] T-760 de julio 31 de 2008, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

Teniendo en cuenta las circunstancias que confluyen en José Vicente Rivera Saavedra se otorgará el amparo pedido al existir evidencia probatoria respecto de la patología que lo aqueja ("*Catarata en ojo izquierdo"*).

En efecto, **José Vicente Rivera Saavedra** es un sujeto de especial de protección constitucional, teniendo en cuenta que es un adulto mayor, de 86 años de edad, como lo enseña la jurisprudencia en la Sentencia T-540 de 2002: "*Los adultos mayores necesitan una protección preferente en vista de las especiales condiciones en que se encuentran y es por ello que el Estado tiene el deber de garantizar los servicios de seguridad social integral a estos, dentro de los cuales se encuentra la atención en salud. La atención en salud de personas de la tercera edad se hace relevante en el entendido en que es precisamente a ellos a quienes debe procurarse un urgente cuidado médico en razón de las dolencias que son connaturales a la etapa del desarrollo en que se encuentran".*

Lo anterior, debido a que la jurisprudencia constitucional ha identificado una serie de eventos en los que se hace necesario otorgar una atención integral al paciente, cuando están en juego las garantías fundamentales de sujetos de especial protección constitucional, como es el caso de menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas. En estos casos, la Corporación ha reconocido que la atención integral debe ser brindada independientemente de que las prestaciones requeridas se encuentren o no incluidas en el Plan Obligatorio de Salud[5].

Por consiguiente, en concordancia, el artículo 6º de la Ley 1751 de 2015 enumera los elementos y principios esenciales que deben regir la prestación del servicio y reconoce el principio de prevalencia de los derechos, y a su vez, el artículo 11 de la citada Ley, reconoce como sujetos de especial protección a los niños, niñas y adolescentes, mujeres embarazadas, desplazados, víctimas de violencia y conflicto armado, **adultos mayores,** personas que padecen enfermedades catastróficas y personas en condición de discapacidad, cuya atención no podrá ser "*limitada por ningún tipo de restricción administrativa o económica*", este estrado accederá al tratamiento integral solicitado.

Siempre y cuando sean servicios médicos necesarios, ordenados por un médico tratante adscrito a la E.P.S., al fin y al cabo, en la sentencia T-023 de 2013 se determinó que "*el profesional idóneo para determinar las condiciones de salud de una persona, y el tratamiento que se debe seguir, es el médico tratante; es su decisión el criterio esencial para establecer cuáles son los servicios de salud a que tienen derecho los usuarios del Sistema, el cual, a su vez, se fundamenta, en la relación que existe entre el conocimiento científico con que cuenta el profesional, y el conocimiento certero de la historia clínica del paciente*."

Por consiguiente, se instará a Capital Salud E.P.S.-S, para que en lo sucesivo le proporcione al accionante el tratamiento integral que su patología

[5] Corte Constitucional, ver entre otras, sentencias T-062 de 2017. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; T-408 de 2011. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo y T-209 de 2013. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

denominada "*Catarata en ojo izquierdo"*, en orden a garantizarle su derecho a la vida en condiciones dignas y procurar el restablecimiento de su salud, lo cual deberá hacer de manera oportuna.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Veinticuatro Civil Municipal de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO. - **CONCEDER** el amparo de los derechos fundamentales a la seguridad social, vida y salud de **José Vicente Rivera Saavedra**, identificado con la cédula de ciudadanía número 992.118, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO. - En consecuencia de lo anterior, **ORDENAR** a **Capital Salud E.P.S.-S,** garantizar el **tratamiento integral** en salud de **José Vicente Rivera Saavedra** para el manejo de la patología denominada ""*Catarata en ojo izquierdo".*

TERCERO. – **NEGAR** la tutela frente a ordenar el procedimiento quirúrgico requerido, al estar programado.

CUARTO. - Si la presente decisión no fuere impugnada dentro de la oportunidad legal, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual REVISIÓN. Ofíciese. Déjense las constancias del caso.

QUINTO. - **NOTIFÍQUESE** la presente decisión a los extremos de la acción en forma personal o por el medio más idóneo o expedito posible.

CÓPIESE, **NOTIFÍQUESE** y **CÚMPLASE**,

DIANA MARCELA BORDA GUTIÉRREZ
JUEZ

Firmado Por:

Diana Marcela Borda Gutierrez
Juez
Juzgado Municipal
Civil 024
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: **49afa09caeab477c2c295de79acd5fe3577189310ab09c39dbdf6ca0bf273fc8**
Documento generado en 17/02/2022 10:47:13 AM

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