

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**JUZGADO VEINTIOCHO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE  
CONOCIMIENTO**

Bogotá, veinticuatro (24) de septiembre de dos mil veinte (2020).

**I. OBJETO DE LA PROVIDENCIA**

Decidir la presente acción de tutela, promovida por **REYES GÓMEZ VEGA en** contra de CAPITAL SALUD EPS-S, por la presunta vulneración de su derecho fundamental a la salud y vida digna.

**II. HECHOS**

Manifestó el accionante que, el 25 de junio de 2020, el urólogo del Hospital Simón Bolívar, le ordenó la cirugía Adenomectomía o Prostactomía Transvesical, intervención que fue autorizada por Capital Salud EPS a la cual se encuentra afiliado, no obstante a la fecha no le ha sido realizado el procedimiento dado que en el Hospital de Engativá le fue indicado que debía esperar un año o mínimo seis meses porque no hay agenda, vulnerando ello sus derechos fundamentales debido a que ha permanecido dos años sufriendo de la próstata, orinando sangre y debe emplear sonda constantemente. Deprecó que, en orden a amparar las garantías fundamentales a la vida digna y salud, se ordene a CAPITAL SALUD EPS-S, que gestione lo necesario para que se realice de manera efectiva la cirugía en mención.

**III. CONTESTACIÓN DE LAS PARTES ACCIONADAS**

Marlon Yesid Rodríguez Quintero, Apoderado General de Capital Salud EPS-S S.A.S, respondió que el accionante es una paciente de 56 años de edad, con diagnóstico de Hipertrofia benigna de próstata, respecto a la cual emitieron la respectiva autorización para la cirugía Adenomectomía o prostactetomía Transvesical. Y establecieron comunicación con el señor Reyes Gómez y le informaron que la Subred Sur solicitó: *“De acuerdo a requerimiento informo para programación de procedimientos y cirugías el usuario o familiar debe dirigirse a la Unidad Simón Bolívar al servicio de consulta externa , consultorio de urología para la programación y los requisitos necesarios”*.

Que es así como su representada ha cumplido con sus obligaciones dentro de los parámetros que reglamentan la prestación del servicio de salud, por lo cual las pretensiones del accionante no están llamadas a prosperar, razón por la que esta acción de tutela es improcedente.

#### **IV. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS**

##### **4.1. Problema Jurídico**

Compete al despacho establecer si en este caso la EPS Capital Salud, vulnera los derechos a la salud y vida digna de Reyes Gómez Vega, al no haberse realizado la cirugía Adenomectomía o Prostactomía Transvesical, prescrita por el médico tratante el 25 de junio de 2020.

##### **4.2 Procedibilidad**

- **Legitimación Activa**

De conformidad con el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela puede ser ejercida i) directamente por la persona afectado o a través de representante, ii) por el Defensor del Pueblo y los personeros municipales,

iii) mediante agencia oficiosa cuando el titular de los derechos fundamentales no está en condiciones de promover su propia defensa.

En el presente evento, se satisface la primera de las posibilidades, pues REYES GÓMEZ VEGA, acudió directamente a la acción de tutela en procura del amparo de sus garantías fundamentales, por ende, se encuentra legitimado para promover la presente acción de tutela.

- **Legitimación Pasiva**

CAPITAL SALUD EPS-S es una entidad de carácter particular que garantiza la provisión del servicio público de salud, por tanto, es demandable en proceso de tutela, a voces del artículo 42, inciso segundo del decreto 2591 de 1991.

- **Inmediatez**

Hace referencia al término en el que fue interpuesta la acción de tutela, siendo determinable el mismo a partir del hecho que ocasionó la presunta vulneración. La acción de tutela fue presentada el 16 de septiembre de 2020, fecha que resulta razonable, si se tiene en cuenta que, de acuerdo con lo expuesto por el actor, la cirugía que demanda, fue ordenada desde el 25 de junio pasado y por consiguiente la acción de tutela fue presentada en vigencia de la presunta vulneración de los derechos fundamentales invocados.

- **Subsidiariedad**

A voces del artículo 86 de la Carta Política establece que la acción de tutela *"solo 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"*. Disposición desarrollada por el artículo sexto del Decreto 2591 de 1991, que ratifica la procedencia de la acción de tutela cuando

las vías ordinarias no tengan cabida o cuando no resulten idóneas para evitar el acaecimiento de un perjuicio irremediable.

Ahora bien, respecto al caso particular es menester resaltar que los derechos a la salud y vida, como derechos fundamentales pueden ser garantizados por medio de acción de tutela, especialmente cuando de la conducta vulneratoria alegada se desprenda una afectación grave a la titular de los derechos.

### **4.3 Derecho a La Salud**

Sobre el derecho a la salud, el máximo Tribunal Constitucional reiteró el precedente jurisprudencial sobre la protección constitucional del mismo, indicando:

*“La jurisprudencia de la Corte ha sido contundente en aseverar que el derecho a la salud, tiene naturaleza de fundamental en forma autónoma. Así, esta garantía ha sido definida como “la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser. Esta concepción vincula el derecho a la salud con el principio de dignidad humana, toda vez que “responde a la necesidad de garantizar al individuo una vida en condiciones dignas, teniendo en cuenta que la salud es un derecho indispensable para el ejercicio de las demás garantías fundamentales. De ahí que esta salvaguarda no solo protege la mera existencia física de la persona, sino que se extiende a la parte psíquica y afectiva del ser humano”<sup>1</sup>.*

### **4.4 Principio de Continuidad en la Prestación del Servicio de Salud**

La Corte Constitucional, en Sentencia T-124 de 2016, respecto al principio de continuidad en la prestación del servicio de salud precisó, que hace parte de las responsabilidades de los particulares comprometidos con la

---

<sup>1</sup> Sentencia T-648 de 2011

prestación del servicio de salud, facilitar el acceso a los servicios de salud, conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad señalados en el artículo 49 de la Constitución Política de 1991. Así:

*“(…) A la luz de los postulados jurisprudenciales de la Corte, la prestación del servicio de salud implica que se debe dar de manera eficaz, regular, continua y de calidad. Por tanto, las EPS no pueden omitir la prestación de los servicios de salud que supongan la interrupción de los tratamientos por conflictos contractuales o administrativos, e impidan el acceso de sus afiliados a la finalización óptima de los tratamientos. Lo anterior obedece al principio de la buena fe y a la obligación de garantía del Estado consistente en evitar situaciones que pongan en peligro los derechos fundamentales de la vida, la salud, integridad personal o la dignidad de los usuarios de los servicios médicos”.*

Adicionalmente, la Sentencia T – 563 de 2013, frente al tema precisó:

*“Por lo tanto, las personas vinculadas al Sistema General de Salud independientemente del régimen al que pertenezcan, tienen el derecho a que las EPS les garantice un servicio de salud adecuado, es decir, que satisfaga las necesidades de los usuarios en las diferentes fases, desde la promoción y prevención de enfermedades, hasta el tratamiento y rehabilitación de la enfermedad, con la posterior recuperación. Por lo tanto, debe incluir todo el cuidado, suministro de medicamentos, cirugías, exámenes de diagnóstico, tratamientos de rehabilitación, insumos y todo aquello que el médico tratante considere necesario para restablecer la salud del paciente o para aminorar sus dolencias y pueda llevar una vida en condiciones de dignidad”.*

En ese sentido, la jurisprudencia ha resguardado el acceso efectivo y oportuno de la prestación de los servicios de salud de los ciudadanos, con el fin de que las entidades prestadoras de salud en virtud de la continuidad en la

prestación del servicio, garanticen el suministro del mismo, hasta la finalización inclusive de los servicios médicos prescritos en cabeza de sus afiliados.

#### **4.5 Presupuestos de Continuidad, Eficiencia y Oportunidad en el Servicio de Salud**

Conforme a los artículos 48 y 49 de la Constitución Política, la atención en salud, así como la seguridad social son servicios públicos de carácter obligatorio y esencial a cargo del Estado, que deben prestarse bajo su dirección, coordinación y control, y con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.<sup>2</sup>

Al respecto la Corte Constitucional en sentencia T – 742 de 2013 señaló:

*“Oportunidad: Significa que el usuario debe gozar de la prestación del servicio en el momento que corresponde para la recuperación satisfactoria de su estado de salud para no padecer progresivos sufrimientos. Esto quiere decir que cuando el acceso a un servicio de salud no es prestado oportunamente, se configura un acto trasgresor del derecho fundamental a la salud, por cuanto la salud puede deteriorarse considerablemente. Este principio incluye el derecho al diagnóstico del paciente, el cual es necesario para establecer un dictamen puntual de la patología que padece la persona, con el fin de asegurarle el tratamiento adecuado.*

*Eficiencia: Este principio busca que “los trámites administrativos a los que está sujeto el paciente sean razonables, no demoren excesivamente el acceso y no impongan al interesado una carga que no le corresponde asumir”[6].*

---

<sup>2</sup> Al respecto, es de advertir que la misma norma constitucional le impone al Estado “organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad...”; conforme al Literal a) del artículo 2° de la Ley 100 de 1993 “por el cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones” la eficiencia, precisamente, hace referencia a la “mejor utilización social y económica de los recursos administrativos, técnicos y financieros disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente.

*Calidad: Conlleva que todas las prestaciones en salud requeridas por los pacientes, sean los tratamientos, medicamentos, cirugías o procedimientos, contribuyan notoriamente a la mejora de las condiciones de vida y salud de los mismos[7]. Quiere decir que las entidades obligadas a garantizar la prestación del servicio, no deberán suministrar medicamentos o prestar cualquier servicio médico con deficiente calidad, y que como consecuencia, agrave la salud de la persona.*

*Integralidad: El principio de integralidad ha sido postulado por la Corte Constitucional para las situaciones en las cuales, los servicios de salud requeridos son fraccionados o separados, de tal forma que la entidad responsable solo le autoriza al interesado, una parte de lo que debería recibir para recuperar su salud. Esta situación de fraccionamiento del servicio se debe por ejemplo al interés que tiene la entidad responsable en eludir un costo que a su juicio no le corresponde asumir.”*

Conforme a lo anterior las Entidades Promotoras de Salud tienen el deber constitucional de prestar el servicio de salud de modo oportuno, adecuado e ininterrumpido, de manera que las personas beneficiarias puedan continuar con sus tratamientos para la recuperación de la salud.

#### **4.6 Caso Concreto**

El ciudadano Reyes Gómez Vega, deprecó el amparo de los derechos a la salud y vida digna, por cuanto el 25 de junio de 2020, el urólogo del Hospital Simón Bolívar, le ordenó la cirugía Adenomectomía o Prostatectomía Transvesical y pese a que fue autorizado tal procedimiento quirúrgico por parte de Capital Salud, no le ha sido practicado. Allegó el demandante copia de la Historia clínica en la que el galeno tratante indicó que el aquí accionante se beneficia de Prostatectomía transvesical y expidió la orden correspondiente.

En punto a lo manifestado por la parte actora, el Apoderado General de Capital Salud, respondió que el servicio requerido por el accionante fue autorizado, y que la Subred Sur les indicó que para la programación de procedimientos y cirugías el usuario o familiar debe dirigirse a la Unidad Simón Bolívar al servicio de consulta externa, consultorio de urología para la programación, información que pusieron en conocimiento del accionante.

Ante lo manifestado por la accionada, esta instancia judicial se comunicó al teléfono celular suministrado por el accionante, en el que respondió la señora Rubiela Bolívar, quien manifestó que en el hospital Simón Bolívar le indicaron que la cirugía se llevaría a cabo el día 30 de septiembre próximo, sin embargo atendiendo a que a la fecha de proferido este fallo, no se ha realizado el procedimiento quirúrgico requerido por el tutelante, para garantizar el amparo efectivo de sus derechos a la salud y vida digna, se hace necesario dispensar el amparo invocado y en consecuencia lo procedente es ordenar al Representante legal y/o quien haga sus veces de CAPITAL SALUD EPS-S, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, adelante los trámites tendientes a la realización cirugía, la cual se tendrá que efectuar en un término no mayor a 8 días a partir de la notificación de esta providencia.

Por lo expuesto, el Juzgado Veintiocho Penal Municipal con Función de Conocimiento, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

## **V. RESUELVE**

**PRIMERO: TUTELAR** los derechos fundamentales constitucionales a la salud y vida digna de REYES GÓMEZ VEGA, con fundamento en las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.



**SEGUNDO. ORDENAR** al Representante legal y/o quien haga sus veces de CAPITAL SALUD EPS-S que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, proceda a adelante los trámites tendientes a la realización de la cirugía Adenomectomía o Prostatectomía Transvesical, la cual se tendrá que efectuar en un término no mayor a ocho (8) días a partir de la notificación de esta providencia.

**TERCERO: NOTIFICAR** a las partes que contra este fallo procede la impugnación, sin perjuicio de su cumplimiento y que tienen un plazo de tres (3) días, contado a partir de la notificación de la sentencia, para hacerlo.

**CUARTO:** En aplicación del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, de no ser impugnado el presente fallo, remítase a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**Firmado Por:**

**CATALINA RIOS PENUELA**

**JUEZ MUNICIPAL**

**JUZGADO 028 PENAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO**

**MUNICIPAL DE 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:

**6a0bbf24a1d8672f77dfeaca3af4dafeb43b21ded19712bd6ff56fe49b92a**

**12c**

Documento generado en 24/09/2020 10:12:06 a.m.