

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**JUZGADO SEGUNDO 2º MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE
BOGOTÁ D.C.**

ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 11001 41 05 002 2021 00383 00

ACCIONANTE: ESTER BAUDELINA GÓMEZ DE TAMAYO

ACCIONADO: COMPENSAR E.P.S.

S E N T E N C I A

En Bogotá D.C., tres (3) de junio de dos mil veintiuno (2021) procede este Despacho judicial a decidir la Acción de Tutela instaurada por ESTER BAUDELINA GÓMEZ DE TAMAYO en contra de COMPENSAR E.P.S., en los términos y para los fines concebidos en el escrito de solicitud de amparo constitucional.

ANTECEDENTES

ESTER BAUDELINA GÓMEZ DE TAMAYO promovió acción de tutela en contra de COMPENSAR E.P.S., por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales a la vida, salud, dignidad humana, protección especial al adulto mayor, con ocasión de la demora administrativa para la respuesta por parte de la junta médica respecto de la cirugía de reemplazo de cadera, en consecuencia solicitó se ordene a COMPENSAR E.P.S. realice los trámites administrativos para que se profieran las autorizaciones necesarias y se gestione la respuesta por parte de la junta médica respecto de la cirugía de reemplazo de cadera, por último solicita ordenar a COMPENSAR E.P.S. no repetir conductas vulneradoras de derechos fundamentales, en especial las que giren en torno a las remisiones de fórmulas médicas.

Como fundamento de sus pretensiones, la accionante señaló, que es una mujer de 71 años, remitida por medicina general al área de fisiatría, indicó que el catorce (14) de abril de dos mil veintiuno (2021) fue diagnosticada con “**CIXARTROSIS GRADO 3 ESCALA DE TÖNNIS + ESCOLIOSIS VÉRTICE LUMBAR IZQ + ARTROSIS**”, que le fue informado que había la necesidad de solicitar una junta médica para que se determinaran los reemplazos articulares y la viabilidad de la cirugía, señaló que a catorce (14) de mayo de la presente anualidad, no le ha sido puesta en conocimiento información alguna al respecto, que asistió a las primeras citas de fisiatría, al tiempo que esperó la respuesta de la junta, estando pendiente cita con nutrición, valoración de fisioterapia y cita en la clínica del dolor e iniciar las fisioterapias que tienen manejo sedativo con medios físicos, técnicas de higiene postural y potenciar la flexibilidad, fuerza y resistencia muscular, terapias que indicó realizó de la misma manera en el año dos mil diecisiete (2017), pero no tuvo mejoría en tanto que la afección que padece es de tipo ósea y no modular.

Indicó que, el diez (10) de mayo de dos mil veintiuno (2021) le comunicó a la fisioterapeuta que estaba perdiendo la movilidad en los miembros inferiores, que ha perdido gran parte de los cartílagos articulares de la articulación coxo- femoral,

y se le ha dificultado, levantarse, dar unos pasos o ducharse pues eso intensifica su dolor.

Por último, señaló, que le fue recetado Tramadol, sin embargo, prescindió del medicamento, al recibir una segunda opinión médica que le indicó que ese medicamento podía causarle afectaciones cardiacas, en tal razón no ha podido controlar dolores continuos, lo que la ha llevado a necesitar de una tercera persona para realizar sus actividades más básicas, reduciendo su calidad de vida.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

COMPENSAR E.P.S., se pronunció, indicando que la señora ESTER BAUDELINA GÓMEZ DE TAMAYO, se encuentra afiliada a esa entidad desde el tres (3) de marzo de dos mil diecisiete (2017) como cotizante pensionada, por ese motivo, le fueron dispensados los servicios de salud, suministrado medicamentos POS y NO POS y consultas por rehabilitación a través de la IPS Rangel.

Señaló la entidad, que la accionante se encuentra en seguimiento por atención en osteoartritis de alta complejidad por lo que recibe valoración de especialistas en clínica del dolor y fisioterapia, manifestó que tras haber validado los sistemas de información e historias clínicas de la paciente "(...) **el procedimiento de REEMPLAZO ARTICULAR DE CADERA NO HA SIDO ORDENADO por parte de los especialistas adscritos a COMPENSAR EPS a favor de la agenciada**" por lo que resaltó, que los médicos son quienes prescriben a los pacientes los servicios de salud que requieran para el manejo de sus patologías, y si un servicio de salud no es prescrito a favor de un afiliado, es porque no es requerido o porque puede resultar contraproducente a la salud del paciente.

Indicó que la junta médica es quien resolverá sobre el manejo quirúrgico que requiere la accionante, señaló que la junta tendrá lugar el treinta (30) de junio, siendo la única instancia de decisión sobre la prescripción de una cirugía de reemplazo articular, mencionó que al no existir un ordenamiento médico no es posible que esa entidad proceda con la autorización y realización del procedimiento, por lo que no se puede considerar como una vulneración a algún derecho fundamental de la accionante, por lo que solicitó se declare improcedente la acción de tutela, declarar la carencia actual de objeto por hecho superado, conminar a la accionante a acudir a los servicios médicos en especial a la del treinta (30) de junio, para que un médico sea quien le prescriba el tratamiento adecuado, y que no se tutelén derechos futuros en relación con el tratamiento integral.

PROBLEMA JURÍDICO

Determinar si la entidad COMPENSAR EPS, ha vulnerado los derechos fundamentales a la salud, vida digna, de la señora ESTER BAUDELINA GÓMEZ DE TAMAYO, al no asignar cita con la Junta Médica, a efectos de determinar la procedencia o no de la cirugía de reemplazo de cadera solicitada.

CONSIDERACIONES

De la acción de tutela

Conforme al Artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo,

dirigido a facilitar y permitir el control de los actos u omisiones de todas las autoridades públicas y excepcionalmente de los particulares cuando estos vulneren derechos fundamentales.

Esta acción constitucional puede ser interpuesta por cualquier persona que se encuentre en estado de subordinación o indefensión, a fin de obtener la pronta y efectiva defensa de los derechos fundamentales cuando ello resulte urgente para evitar un perjuicio irremediable, o cuando no exista otro medio de defensa judicial.

Del derecho a la salud y a la seguridad social.

El artículo 48 de la Constitución Política regula el derecho a la seguridad social y lo señala como *“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 otra parte el artículo 49 del texto constitucional dispone que *“la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado”*, así las cosas es deber del Estado garantizar el acceso de todas las personas a los planes y programas de promoción, prevención y recuperación en esa materia.

En dicho sentido, la Corte Constitucional en sentencia T-770 de 2011¹ reiteró las dos aristas desde las cuales debe ser percibido el derecho a la salud: i) es un servicio público esencial y ii) es un derecho, sin embargo, ambos enfoques son codependientes. La protección de este derecho se encuentra a cargo del Estado, quien debe *“organizar, dirigir, reglamentar y establecer las políticas públicas tendientes a que las personas privadas y las entidades estatales de los diferentes órdenes, presten el servicio para que el derecho sea progresivamente realizable.”*

De igual forma se ha señalado por la jurisprudencia citada que la efectiva prestación del servicio de salud responde a los principios de Eficiencia, Universalidad y Solidaridad, y se logra permitiendo que todas las personas accedan a ese derecho y que ello se haga de acuerdo con un adecuado manejo de los recursos asignados al ente estatal que brinda el servicio.

Además, la protección a los usuarios del Sistema debe ser integral y esto se logra ofreciéndoles atención de calidad, oportunidad y eficacia en los diversos tratamientos a los que accedan, lo anterior con el fin de garantizar el mentado derecho fundamental.

Sobre la integralidad en la prestación del servicio de salud ha dicho la Corte Constitucional que:

“Las personas vinculadas al Sistema General de Salud independientemente del régimen al que pertenezcan, tienen el derecho a que las EPS les garanticen 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 y con la posterior recuperación; por lo que debe incluir todo el cuidado, suministro de medicamentos, cirugías, exámenes de diagnóstico, tratamientos de rehabilitación y todo aquello que el

¹ Corte Constitucional. Sentencia T 770 de 2011. M.P. Mauricio González Cuervo.

médico tratante considere necesario para restablecer la salud del paciente o para aminorar sus dolencias y pueda llevar una vida en condiciones de dignidad. (Sentencias T-179/00, T-988/03, T-568/07, T-604/08 T-136/04, T-518/06, T-657/08, T-760/08, entre otras).

De igual forma, se ha establecido que el servicio no solo debe ser prestado de forma integral sino también de forma continua, es decir, que cuando haya iniciado un tratamiento, éste no puede ser interrumpido o suspendido injustificadamente. De lo anterior, se deduce la responsabilidad de los prestadores del servicio de salud, que se evite la suspensión de los tratamientos médicos en forma injustificada, con fundamento en motivaciones administrativas o presupuestales que impliquen la afectación del principio de confianza legítima del paciente en la EPS y, por consiguiente, en el Estado.

CASO CONCRETO

En el caso bajo estudio pretende la parte actora se protejan sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados por COMPENSAR E.P.S., y se ordene a la entidad “(...) realice los procedimientos administrativos necesarios, para que de forma inmediata se den LAS AUTORIZACIONES pertinentes para dar trámite a la respuesta por parte de la Junta Médica con respecto a la cirugía de reemplazo de cadera solicitada”, insumo medico necesario.

Así las cosas, de los hechos enunciados por la accionante, y la historia clínica aportada con el escrito de tutela², se logra evidenciar que la señora ESTER BAUDELINA GÓMEZ DE TAMAYO, cuenta con 71 años, y se encuentra diagnosticada con un cuadro de “COAXALGIA Y GONALGIA BILATERAL, SECUNDARIO A COXARTOSIS SEVERA BILATERAL CON DOLOR DE PREDOMINIO EN CADERA DERECHA”³, por lo que dentro del plan establecido en la mencionada historia se determinó entre otros, “(...)SOLICITAR JUNTA DE REEMPLAZOS ARTICULARES” (folio 9 del archivo denominado “001. EscritoTutela202100383”).

Por otro lado, COMPENSAR E.P.S., en su escrito de contestación⁴, señaló respecto al procedimiento de cadera, que no ha sido ordenado o prescrito por algún especialista adscrito a esa entidad, teniendo en cuenta que las cirugías de cadera solo pueden ser ordenadas por la junta médica de especialistas, e indicó que “(...) **la junta médica que resolverá acerca del manejo médico quirúrgico que requiere la Señora ESTER BAUDELINA GOMEZ DE TAMAYO, se programó de la siguiente forma (...)**⁵;

“LUGAR: IPS RANGEL MODALIDAD VIRTUAL

FECHA: 30 de junio de 2021

HORA: Por definir (se notificará al paciente una semana antes)”

Mencionado lo anterior, COMPENSAR E.P.S. señaló, lugar y fecha de la junta médica, a pesar de ello, no indicó en la programación la hora en la que se llevaría a cabo dicha junta médica y si bien se sostuvo en la contestación que la hora se

² Folio 7 a 14 del escrito de tutela.

³ Folio 8 del escrito de Tutela

⁴ Folio 1 a 23 de la contestación de Compensar.

⁵ Folio 5 de la contestación de Compensar.

notificaría una semana antes, no puede pretenderse se niegue por hecho superado la presente acción cuando ni siquiera se ha concretado la hora en que se llevará a cabo la mencionada junta.

Por otro lado, la entidad accionada, tampoco allegó elemento probatorio a través del cual se pueda tener certeza que la junta médica de especialistas fue programada, en el lugar y día indicado en la contestación, debiendo mencionar que no basta con la manifestación del hecho, sino que debe comprobarse el mismo, situación que no se demuestra en el presente asunto por la encartada.

Aunado a lo anterior, la E.P.S enjuiciada, no allegó al plenario prueba (correo electrónico, mensaje de texto, constancia de llamada telefónica), que demuestre que puso en conocimiento a la señora ESTER BAUDELINA GÓMEZ DE TAMAYO la programación de la junta médica, por lo que a efectos de corroborar si la accionante estaba enterada de la misma, el Despacho se comunicó con la parte accionante en dos oportunidades así:

- 1) El dos (2) de junio del dos mil veintiuno (2021), a las cinco y ocho de la tarde (5:08 pm), se procedió a marcar al número celular enunciado en el acápite de notificaciones, esto es 322 891 2042, al que contestó la señora ESTER BAUDELINA GÓMEZ DE TAMAYO, no obstante, al tener inconvenientes con la comunicación, remitió la llamada a su hija KATHERINE YISLENNY TAMAYO GOMEZ, quien informó que hasta ese momento no le habían informado de programación alguna para la junta médica solicitada.
- 2) El día tres (3) de junio de dos mil veintiuno (2021), a la una y quince de la tarde (1:15 pm), el Despacho, se comunicó nuevamente al número 322 891 2042, en el cual contestó KATHERINE YISLENNY TAMAYO GOMEZ, quien reiteró que COMPENSAR E.P.S., no se ha comunicado ni ha recibido correo electrónico alguno

En consecuencia, y tras haber realizado la indagación correspondiente para verificar si a ESTER BAUDELINA GÓMEZ DE TAMAYO, se le había notificado de la programación de la fecha de reunión de la junta médica, lo cierto es que COMPENSAR E.P.S., no le ha notificado de forma efectiva a la actora, incurriendo en una vulneración al derecho fundamental a la salud.

Conforme a lo anterior, se puede evidenciar la vulneración del derecho fundamental a la salud de la tutelante por COMPENSAR E.P.S., por cuanto esta última tiene la obligación legal de agilizar y brindar toda la información necesaria a la señora GÓMEZ DE TAMAYO, sin trabas administrativas para el agendamiento y programación de la citas que son necesarias para definir sobre la viabilidad de procedimientos que definan su estado de salud y vida en condiciones dignas, puesto que, se observa por parte de la demandada una demora injustificada, imponiéndole a la gestora una carga que no puede ni le corresponde asumir, desconociendo además que estamos frente a una persona con edad avanzada siendo aún más prioritaria su atención.

Acorde con lo expuesto, recuerda este Despacho que la salud además de un derecho fundamental es un servicio público esencial, por lo cual se encuentra ligado al principio de continuidad, el cual supone que la prestación del servicio sea ininterrumpida, permanente, constante y oportuna, sin que exista justificación válida alguna que excuse a la entidad encargada de prestar servicios de salud

incumplir la responsabilidad social que tiene para con la comunidad en general, y con sus afiliados y beneficiarios en particular.

Así las cosas, evidencia esta juzgadora que se ha vulnerado el derecho a la salud de la demandante al no programar de forma completa y efectiva la junta médica de especialistas que resolverá sobre el procedimiento de **“REEMPLAZO ARTICULAR DE CADERA”**, toda vez que, se señaló por la entidad el lugar y la fecha de programación sin que fuese indicada la hora de la misma, debiendo programar de forma completa la junta, adicional a ello no se puso en conocimiento o se notificó de forma efectiva a la accionante.

Por ello, se ordenará a COMPENSAR E.P.S. a través de su representante legal suplente LUIS ANDRES PENAGOS VILLEGAS y a través de su representante legal CARLOS MAURICIO VÁSQUEZ PÁEZ, o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta providencia, señale el **LUGAR, LA FECHA y LA HORA**, en la cual se llevará a cabo la junta médica de especialistas que resolverá sobre el procedimiento de **“REEMPLAZO ARTICULAR DE CADERA”**, de la señora ESTER BAUDELINA GÓMEZ DE TAMAYO, programación que tendrá que ser notificada plena y efectivamente a la accionante, de igual forma, la junta médica deberá ser programada para llevarse a cabo dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes a la notificación de esta tutela.

En cuanto a la petición de ordenar a COMPENSAR EPS que no repita las conductas tendientes a vulnerar derechos fundamentales con las remisiones de fórmulas médicas, no se hará pronunciamiento alguno, en tanto que versan sobre hechos futuros.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO 2° MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley:

RESUELVE

PRIMERO: AMPARAR los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna de la señora ESTER BAUDELINA GÓMEZ DE TAMAYO, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, se **ORDENA** a COMPENSAR E.P.S. a través de su representante legal suplente LUIS ANDRES PENAGOS VILLEGAS y a través de su representante legal CARLOS MAURICIO VÁSQUEZ PÁEZ, o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta providencia, determine el **LUGAR, LA FECHA y LA HORA**, en la cual se llevará a cabo la junta médica de especialistas que resolverá sobre el procedimiento de **“REEMPLAZO ARTICULAR DE CADERA”**, de la señora ESTER BAUDELINA GÓMEZ DE TAMAYO, de igual forma, la junta médica deberá ser programada para llevarse a cabo dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes a la notificación de esta providencia.

Adicionalmente COMPENSAR E.P.S. a través de su representante legal suplente LUIS ANDRES PENAGOS VILLEGAS y a través de su representante legal CARLOS

6

MAURICIO VÁSQUEZ PÁEZ, o quien haga sus veces, deberá notificar de forma efectiva la programación con el **LUGAR, LA FECHA y LA HORA** de la junta médica de especialistas, dentro del mismo término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta providencia.

TERCERO: NEGAR las demás pretensiones por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

CUARTO: ADVERTIR que teniendo en cuenta el Estado de Emergencia, Económica, Social y Ecológica que se está viviendo en el territorio nacional (Decreto 417 de 17 de marzo de 2020), acompasado con los Acuerdos PCSJA20-11518 y PCSJA20-11519, en caso de presentarse impugnación contra la presente sentencia, deberá ser remitida únicamente al correo electrónico J02LPCBTA@CENDOJ.RAMAJUDICIAL.GOV.CO, **EN UN HORARIO DE ATENCIÓN DE 8:00 A.M. A 01:00 P.M. Y DE 02:00 P.M. A 05:00 P.M.**

QUINTO: En caso que la presente sentencia no sea impugnada, por secretaría remitase el expediente a la Corte Constitucional para que surta el trámite eventual de revisión.

SEXTO: publicar esta decisión en la página de la Rama Judicial e informar a las partes la forma de consultarlo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

**PAULA CAROLINA CUADROS CEPEDA
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 2Do MPAL PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES BOGOTA**

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:

**e2e04d29e8deaeb9579d59a58c2ab8c78e8bbbf0e2fd84f901d30768bc3396
3e**

Documento generado en 03/06/2021 04:12:00 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**