



**JUZGADO 39 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE
DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**
j39pccmbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D. C., cuatro (4) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

Ref. ACCIÓN DE TUTELA No. 11001-41-89-039-2021-01767-00.

ACCIONANTE: MARIA VICTORIA ZAYA DE MILIAN Identificada con cédula de ciudadanía No. 41.399.528

ACCIONADA: COMPENSAR Identificada con NIT. No. 860.066.942-7

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela de la referencia, una vez rituado en legal forma el trámite correspondiente.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos

Expone la accionante que el día 23 de julio del 2021 presento derecho de petición con numero de radicado EN20210000098813 ante la EPS COMPENSAR, en el cual solicito autorizar cirugía de remplazo articular de rodilla izquierda en la Fundación Santa Fe de Bogotá con el Dr. Gamal Zayed quien ha sido el especialista en las patologías que la aquejan de acuerdo al plan complementario en el cual se encuentra afiliada y a la fecha no ha recibido respuesta alguna.

2. La Petición

Con fundamento en lo anterior solicitó se amparen los derechos fundamentales a la salud, vida y petición se ordene a **COMPENSAR** proceda a dar respuesta de fondo a la petición radicada y, se ordene autorizar la cirugía de reemplazo articular de rodilla izquierda en la FUNDACIÓN SANTA FÉ DE BOGOTÁ.

3.- Trámite Procesal

Una vez admitida la presente acción mediante auto de fecha 25 de octubre de 2021, se ordenó la notificación a la entidad accionada y a las vinculadas, a efectos de que ejercieran el derecho a la defensa sobre los hechos alegados, la primera, **COMPENSAR**, informó que: *“Una vez validados nuestros sistemas de información, fue posible establecer que en efecto, la Señora MARIA VICTORIA ZAYDA DE MILIAN, quien se identifica con la cedula de ciudadanía No. 41399528, se encuentra afiliada al Plan de Beneficios en Salud de COMPENSAR EPS, desde el pasado 30 de marzo de 2016, en calidad de MADRE BENEFICIARIA de la Señora ESTHER VICTORIA MILIAN SAYAS, tal como se procede a certificar Además, esta defensa pudo constatar que desde el 1º de agosto de 2017 la Señora MARIA VICTORIA ZAYDA DE MILIAN se encuentra activa en el Plan de Atención Complementaria de COMPENSAR EPS Una vez validados nuestros sistemas de información, fue posible constatar que en vigencia de su afiliación, a la Señora MARIA VICTORIA ZAYDA DE MILIAN le han sido dispensados todos y cada uno de los servicios de salud requeridos para el manejo de sus patologías. En Constancia de lo dicho, se aporta el siguiente reporte de los servicios autorizados a favor de la Señora MARIA VICTORIA ZAYDA DE MILIAN durante lo corrido del último semestre (...)”*

Agrega que: “Según se pudo evidenciar en nuestros sistemas, la Señora MARIA VICTORIA ZAYDA DE MILIAN fue valorada por una junta médica el pasado 22 de septiembre de 2021, y en ella se conceptuó que la paciente es candidata a un reemplazo total de rodilla bilateral, iniciando por la rodilla izquierda, en ese orden de ideas, nos permitimos indicar que el mentado procedimiento (reemplazo total de rodilla bilateral iniciando por la rodilla izquierda) fue debidamente autorizado para ser realizado en la IPS Clínica Los Cobos por el Dr. Cesar Rocha. La Señora MARIA VICTORIA ZAYDA DE MILIAN tiene una valoración programada para el próximo 5 de noviembre con el Dr. Rocha, donde el especialista fijara fecha y hora para la realización del procedimiento quirúrgico. De igual manera, es preciso indicar que a la fecha, la IPS CLINICA LOS COBOS no ha solicitado la remisión de la Señora MARIA VICTORIA ZAYDA DE MILIAN para otra IPS”.

Finalmente informa que: “Ahora bien, teniendo en cuenta que el accionante acude al presente trámite de tutela en procura de que los servicios quirúrgicos que requiere sean autorizados para la IPS FUNDACIÓN SANTA FE DE BOGOTÁ, es preciso manifestar lo siguiente: COMPENSAR EPS no tiene convenio y/o contrato con la IPS FUNDACIÓN SANTA FE DE BOGOTÁ para la realización de procedimientos quirúrgicos de naturaleza ortopédica y en consecuencia, los procedimientos ordenados a la paciente no puede ser realizado en dicha IPS; sin embargo, como ya se dijo, para garantizar que la usuaria reciba el tratamiento médico que requiere según sus médicos tratantes, el mentado procedimiento quirúrgico se autorizó para ser realizado por parte de la IPS Clínica los Cobos. No obstante lo anterior, la paciente se ha negado reiteradamente a aceptar los servicios de al IPS CLINICA LOS COBOS, indicando que solo aceptará ser tratada en el FUNDACIÓN SANTA FE DE BOGOTÁ”.

Por su parte, las entidades vinculadas al trámite se pronunciaron así: **FUNDACIÓN SANTA FÉ DE BOGOTÁ** “Al respecto, es preciso señalar que MARIA VICTORIA ZAYA DE MILIAN es una paciente de 74 años que ha ingresado en varias ocasiones a la FSFB, a cargo de COMPENSAR PLAN COMPLEMENTARIO. Su ultimo ingreso a la institución fue el 1 de julio de 2021, ocasión en la que asistió a consulta con la especialidad de ortopedia de rodilla, en dicha ocasión posterior a su valoración se registró en la historia clínica: Paciente con gonartrosis de rodilla bilateral predominio izquierdo. Dolor que limita su capacidad para cumplir sus actividades de la vida diaria, se beneficia de manejo quirúrgico con un reemplazo total de la rodilla izquierda, procedimiento se realizaría en la Fundación Santafé de Bogotá con tiempo de hospitalización de 3 días. Se entrega orden para autorización de procedimiento quirúrgico. Se indica ciclo de antiinflamatorios con diprofos y analgesia con acetaminofén para manejo sintomático de momento. Posterior a este evento la paciente no registra más ingresos por urgencias, consulta externa u hospitalización en la FSFB(...)”.

A su turno, el **MINISTERIO DE SALUD** indica que: “Me opongo a todas y cada una de las pretensiones formuladas, en tanto el Ministerio de Salud y Protección Social no ha violado ni amenaza violar derecho fundamental alguno. Toda vez, que esta cartera ministerial, fue creada a través del artículo 9º de la Ley 1444 de 2011, como un organismo perteneciente a la Rama Ejecutiva del poder público, y a través del Decreto Ley 4107 de 2011 “Por el cual se determinan los objetivos y la estructura del Ministerio de Salud y Protección Social y se integra del Sector Administrativo de Salud y Protección Social”, en su artículo 1º se le asignó la formulación, adopción, dirección, coordinación, ejecución y evaluación de la política pública en materia de salud, salud pública, y promoción social en salud”.

A su turno, el **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD** indica que: *“Es importante indicar al despacho judicial que la Ley 1122 de 2007, en su artículo 36, creó el Sistema de Inspección, Vigilancia y Control del Sistema General de Seguridad Social en Salud, siendo la Superintendencia Nacional de Salud la cabeza de este. Así mismo, las facultades de Inspección, Vigilancia y Control se encuentran definidas en el artículo 35 de la citada Ley, y estas deben ser ejercidas dentro de los Ejes del Sistema, contenidos en el artículo 37 de la Ley 1122 de 2007. La Superintendencia Nacional de Salud, es un organismo de carácter técnico, que como máximo órgano de Inspección, Vigilancia y Control del Sistema General de Seguridad Social en Salud debe propugnar por que los agentes del mismo cumplan a cabalidad con las obligaciones y deberes asignados en la ley, y demás normas reglamentarias para garantizar la prestación de los servicios de salud a sus afiliados, mediante una labor de auditoría preventiva y reactiva, esta última a través de las quejas de los usuarios del Sistema”.*

Finalmente **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES** indica que: *“Por lo anteriormente expuesto, se solicita al H. Despacho NEGAR el amparo solicitado por la accionante en lo que tiene que ver con la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud –ADRES, pues de los hechos descritos y el material probatorio enviado con el traslado resulta innegable que la entidad no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales del actor, y en consecuencia DESVINCULAR a esta Entidad del trámite de la presente acción constitucional (...)”.*

II. CONSIDERACIONES

De la Acción de Tutela

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.

La acción de tutela en consecuencia es viable, cuando quiera que un derecho fundamental constitucional se encuentre bajo amenaza o vulneración, situación que deberá ser demostrada o probada, por quien reclama su protección.

Problema Jurídico

En el caso objeto de análisis el problema jurídico consiste en determinar si se han vulnerado o no, los derechos fundamentales a la salud, vida y petición de **MARIA VICTORIA ZAYA DE MILIAN** por parte de la EPS convocada COMPENSAR al no haberle respondido su derecho de petición radicado el 23 de julio de la anualidad que avanza, donde solicita programación para cirugía de remplazo articular de rodilla izquierda en la FUNDACIÓN SANTA FÉ DE BOGOTÁ, en aras de tratar la patología que la aqueja.

Del Derecho a la Salud

Frente al tema, la Ley 1751 del 16 de febrero de 2015 (Ley Estatutaria de Salud) en su art. 2° establece el derecho a la salud como fundamental y el art.10° señala que las personas tienen derecho a acceder a los servicios de salud que le garanticen una atención integral, oportuna y de alta calidad.

Sobre la naturaleza del derecho a la salud, la H. Corte Constitucional en Sentencia T-081 de 2016 señaló:

“Por medio de la Sentencia T-760 de 2008, la Corte estableció que la salud es un derecho fundamental autónomo “en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna.” El legislador reconoció a la salud como derecho fundamental mediante la Ley 1751 de 2015, en cuyo Artículo 2° se especifica que es un derecho autónomo e irrenunciable y debe ser prestado de manera oportuna, eficaz y con calidad (...)

El principio de continuidad en la prestación del servicio de salud. Reiteración de jurisprudencia

El principio de continuidad según el numeral 3.21 del artículo 153 de la Ley 100 de 1993, que define los principios del Sistema General de Seguridad Social en Salud - SGSSS, consiste en que *“[t]oda persona que habiendo ingresado al Sistema General de Seguridad Social en Salud tiene vocación de permanencia y no debe, en principio, ser separado del mismo cuando esté en peligro su calidad de vida e integridad”*. Dicho principio, hace parte de las responsabilidades a cargo del Estado y de los particulares comprometidos con la prestación del servicio de salud quienes deben facilitar su acceso con los servicios de promoción, protección y recuperación, conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad señalados en el artículo 49 de la Constitución Política de 1991.

Al respecto, la Corte ha venido reiterando los criterios que deben tener en cuenta las Entidades Promotoras de Salud – EPS, para garantizar la continuidad en la prestación del servicio público de salud sobre tratamientos médicos ya iniciados, así: ***“(i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tiene (sic) a su cargo la prestación de este servicio deben abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos, (iii) los conflictos contractuales o administrativos que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados”***².

¹ El artículo 49 de la Constitución Política de 1991 señala: “La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

Corresponde 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. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley (...). Nota al pie original.

² Ver sentencia T-1198 de 2003 (MP. Eduardo Montealegre Lynett), cuya posición ha sido reiterada en las sentencias T-164 de 2009 (MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), T-479 de 2012 (MP. Nilson Pinilla Pinilla) y T-505 de 2012 (MP. Jorge Iván Palacio Palacio), entre otras. Nota al pie original.

Así mismo, la Corporación ha sostenido que el principio de continuidad en la prestación de servicios de salud responde, no solo a la necesidad de los usuarios de recibir tales servicios, sino también a los postulados del principio de buena fe y de confianza legítima contemplados en el artículo 83 de la Constitución Política de 1991 que dispone: *“Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas”*. Esos fundamentos garantizan a los usuarios de los servicios de salud que su tratamiento no va a ser suspendido luego de haberse iniciado³ bajo la vigencia de una afiliación que posteriormente se extingue, sin que deba importar la causa de su terminación. En ese orden, el tratamiento médico debe ser terminado hasta la recuperación o estabilización del paciente, esto es, sin interrupciones que pongan en peligro sus derechos fundamentales a la salud, a la integridad personal o a la dignidad⁴. (Negrilla fuera del texto).

Del Derecho de Petición

El derecho fundamental de petición se encuentra consagrado en el artículo 23 de la Constitución Nacional, el cual se considera, básicamente, como la facultad que tienen los ciudadanos de formular solicitudes o de pedir copias de documentos no sujetos a reserva, a las autoridades correspondientes, y obtener de estas, una pronta y completa respuesta sobre el particular.

El derecho de petición, sobre el cual se invoca la protección constitucional, involucra dos momentos, *“...ambos dependientes de la actividad del servidor público a quien se dirige la solicitud: el de la recepción y trámite de la misma, el cual implica el debido acceso de la persona a la administración para que ésta considere el asunto que se le plantea, y el de la respuesta, cuyo sentido trasciende el campo de la simple adopción de decisiones y se proyecta a la necesidad de llevarlas al conocimiento del solicitante.”*⁵.

Lo anterior quiere decir que para la protección del derecho de petición, las autoridades públicas y los particulares, en los casos contemplados por la ley, deben no solamente proceder a imprimir a la solicitud puesta bajo su conocimiento el trámite interno que sea del caso para adoptar la decisión que consideren pertinente, sino que además su actividad se hace extensiva a la obligatoriedad de comunicar al peticionario la decisión que en uno u otro sentido haya adoptado, información que además debe producirse con prontitud, por cuanto está en juego la protección de un derecho fundamental.

De otra parte, hay que recordar que la respuesta a la solicitud, aun cuando debe ser pronta, oportuna y de fondo, no exige necesariamente una decisión favorable o positiva a los intereses de la persona, pues una cosa es el derecho de petición y otra muy distinta, el derecho a lo pedido.

Sobre la temática la H. Corte Constitucional señaló lo siguiente:

“En primer lugar cabe señalar que existe una diferencia esencial entre el derecho de petición y el derecho a lo pedido, en cuanto el primero de ellos, consagrado en el artículo 23 de la Carta, hace referencia a la facultad que tienen

³ Ver Sentencia T-140 de 2011 (MP. Juan Carlos Henao Pérez), en la que se ratifica lo considerado en la sentencia T-573 de 2005 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto), en lo concerniente a que la buena fe constituye el fundamento la confianza legítima, lo que conlleva a la garantía de que a las personas no se le suspenda un tratamiento de salud una vez se haya iniciado. Nota al pie original.

⁴ Ver Sentencia T-185 de 2010 (MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub). Nota al pie original.

⁵ Cfr. Sentencia T-372/95

las personas de elevar solicitudes respetuosas ante las autoridades, en la seguridad de obtener de ellas una pronta y oportuna respuesta que debe hacerse conocer en debida forma al interesado, y que materialmente responda las inquietudes o asuntos planteados. Este derecho, en los distintos aspectos que lo componen y que han sido analizados por la doctrina de la Corte, puede ser objeto de amparo constitucional en sí mismo y con independencia del contenido de las peticiones.”⁶

De la Emergencia Sanitaria – Covid-19

Con la expedición del Decreto 417 del 17 de marzo de 2020 que declaró el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional por el término de treinta (30) días que ha sido prorrogado hasta la fecha, con el fin de conjurar la grave calamidad pública que afecta al país por causa del nuevo coronavirus COVID-19, entre otros, expidió el Decreto Legislativo No. 491 del 28 de marzo 2020, Por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, el cual en su artículo 5. que reguló lo concerniente a los términos para desatar los Derechos de Petición mientras dura la emergencia, empero, no se aplica al caso concreto debido a que la respuesta debió brindarse antes de la emergencia sanitaria. Así se pronunció:

“Ampliación de términos para atender las peticiones. *Para las peticiones que se encuentren en curso o que se radiquen durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria, se ampliarán los términos señalados en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, así: Salvo norma especial toda petición deberá resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones: (i) Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los veinte (20) días siguientes a su recepción. (ii) **Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta y cinco (35) días siguientes a su recepción.** Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en el presente artículo expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto en este artículo. **Parágrafo.** La presente disposición no aplica a las peticiones relativas a la efectividad de otros derechos fundamentales.”*

Caso Concreto

Descendiendo al sub examine y analizadas las pruebas allegadas al plenario, observa el Despacho que la accionante **MARIA VICTORIA ZAYA DE MILIAN**, pretende la protección de su derecho fundamental a la salud, petición y vida, solicitando se ordene **COMPENSAR EPS.**, autorizar y practicar el procedimiento quirúrgico de remplazo articular de rodilla izquierda en la **FUNDACIÓN SANTA FÉ DE BOGOTÁ.**

En relación con lo anterior, la EPS convocada -COMPENSAR-, informó las gestiones pertinentes para cumplir con lo solicitado dentro de la acción de tutela, por lo que precisó que: “(..) La Señora **MARIA VICTORIA ZAYDA DE MILIAN** fue valorada por una junta médica el pasado 22 de septiembre de 2021, y en ella se

⁶ Sentencias T-418 de 1992 (Sala Séptima de Revisión), T-575 de 1994 y T-228 de 1997 (Sala Quinta de Revisión) y T-125 de 1995 (Sala Tercera de Revisión).

conceptuó que la paciente es candidata a un reemplazo total de rodilla bilateral, iniciando por la rodilla izquierda, en ese orden de ideas, nos permitimos indicar que el mentado procedimiento (reemplazo total de rodilla bilateral iniciando por la rodilla izquierda) fue debidamente autorizado para ser realizado en la IPS Clínica Los Cobos por el Dr. Cesar Rocha. La Señora MARIA VICTORIA ZAYDA DE MILIAN tiene una valoración programada para el próximo 5 de noviembre con el Dr. Rocha, donde el especialista fijara fecha y hora para la realización del procedimiento quirúrgico”.

De lo antes relatado, resulta claro que la actuación de la entidad accionada vulnera los derechos fundamentales de la accionada por razón que, hasta el momento, a pesar de contar con la historia clínica, ordenes, exámenes de laboratorio, valoraciones, las mismas no han sido valoradas por la encartada EPS COMPENSAR, lo que significa que hasta tanto no se dé la atención requerida en aras de mejorar las condiciones de salud de la actora persiste un flagrante quebrantamiento de los principios con los que debe actuar toda entidad prestadora del servicio de salud dado que su omisión puede agravar la condición de salud de la accionante.

De manera que frente a la petición de autorizar y practicar el procedimiento quirúrgico de remplazo articular de rodilla izquierda se muestra procedente, en principio, si en cuenta se tiene la jurisprudencia constitucional, toda vez que el procedimiento requerido se encuentra ordenado por su médico tratante y es que no puede ser de recibo ningún argumento de tipo administrativo para no prestar el servicio requerido por el usuario, puesto que ello es su obligación, incluso con independencia de si aquel se encuentra o no contemplado en el POS, ya que en este último evento, la EPS cuenta con los medios administrativos para hacer el recobro ante la entidad correspondiente, atendiendo el régimen al cual se encuentra vinculada, sin que ello sea una barrera para el acceso a los servicios, procedimientos, medicamentos e insumos ordenados, como ocurre en este caso, por lo que es menester hacer referencia al principio de oportunidad en la prestación de servicios de salud, el cual busca garantizar a los usuarios los mismos y que su tratamiento sea brindado y atendido sin dilación alguna.

Es así que lo que se advierte en este caso en particular, es la falta de autorización del procedimiento de remplazo articular de rodilla izquierda, mismo que cuenta con orden medica por parte del galeno tratante Dr. Zayed Hernandez Gamal ortopedista de la Fundación Santa Fe de Bogotá, la cual se encuentra vigente de fecha 1 de julio del presente año, pues no es de recibo de este despacho judicial que, si bien es cierto la EPS ordenó valoración médica a la accionada **MARIA VICTORIA ZAYA DE MILIAN** en la IPS Clínica Los Cobos para el próximo 5 de noviembre con el Dr. Cesar Rocha, donde el especialista fijara fecha y hora para la realización del procedimiento quirúrgico, a la fecha no se ha realizado dicha cirugía.

Así, una vez estudiado el soporte probatorio arrojado por la encartada, se tiene que aportó autorización de servicios de fecha 1 de julio de la presente anualidad para cirugía de remplazo articular de rodilla izquierda, de lo que permite dilucidar el desacierto de la EPS COMPENSAR en pretender retomar nuevamente consulta por primera vez con especialista, en razón a que en la actualidad la paciente ya cuenta, se itera, con orden medica expedida por parte del galeno tratante Dr. Zayed Hernandez Gamal ortopedista de la Fundación Santa Fe de Bogotá, la cual se encuentra vigente de fecha 1 de julio del presente año, quedando claro que por parte de la EPS accionada no se está garantizando el acceso al servicio de salud, toda vez que no consiste en autorizar el procedimiento quirúrgico requerido, el cual como bien lo afirmó el Hospital vinculado “... *Su ultimo ingreso a*

la institución fue el 1 de julio de 2021, ocasión en la que asistió a consulta con la especialidad de ortopedia de rodilla, en dicha ocasión posterior a su valoración se registró en la historia clínica: *Paciente con gonartrosis de rodilla bilateral predominio izquierdo. Dolor que limita su capacidad para cumplir sus actividades de la vida diaria, se beneficia de manejo quirúrgico con un reemplazo total de la rodilla izquierda, procedimiento se realizaría en la Fundación Santafe de Bogotá con tiempo de hospitalización de 3 días. Se entrega orden para autorización de procedimiento quirúrgico. Se indica ciclo de antiinflamatorios con diprosos y analgesia con acetaminofén para manejo sintomático de momento*, entonces lo aquí requerido es cumplir con el tratamiento ordenado por su galeno tratante, razón por la que se ampararán los derechos invocados.

De conformidad con lo expuesto, en el presente caso se cumplen todos los presupuestos exigidos en la jurisprudencia de la Corte Constitucional para proteger los derechos fundamentales relacionados a la salud y a la vida de la accionada, debiendo protegerse el derecho fundamental de consagración constitucional.

Ahora bien, frente a la IPS que debe atenderla, conforme la jurisprudencia constitucional, es verdad que los afiliados tienen derecho a elegir la I.P.S. que les prestará los servicios de salud, empero, no es menos cierto, que esa elección debe realizarse **“dentro de aquellas pertenecientes a la red de servicios adscrita a la EPS a la cual está afiliado, con la excepción de que se trate del suministro de atención en salud por urgencias, cuando la EPS expresamente lo autorice o cuando la EPS esté en incapacidad técnica de cubrir las necesidades en salud de sus afiliados y que la IPS receptora garantice la prestación integral, de buena calidad y no existan afectaciones en las condiciones de salud de los usuarios... A su vez, en cuanto a la libertad de las E.P.S. de elegir las I.P.S. con las que prestará el servicio de salud, ha establecido la Corte que también se encuentra limitado, en cuanto no puede ser arbitraria y debe en todo caso garantizar la calidad del servicio de salud.** En este sentido, ha explicado que “[c]uando la EPS en ejercicio de este derecho pretende cambiar una IPS en la que se venían prestando los servicios de salud, tiene la obligación de: **a) que la decisión no sea adoptada en forma intempestiva, inconsulta e injustificada, b) acreditar que la nueva IPS está en capacidad de suministrar la atención requerida, c) no desmejorar el nivel de calidad del servicio ofrecido y comprometido y d) mantener o mejorar las cláusulas iniciales de calidad del servicio prometido, ya que no le es permitido retroceder en el nivel alcanzado y comprometido**”⁷. (Se destaca)

En caso objeto de estudio, la EPS accionada a la cual se encuentra afiliada la accionante indicó que la **FUNDACIÓN SANTA FÉ DE BOGOTÁ no pertenece a la red de prestadores de servicios**, de allí que no pueda obligarse, en principio, a que sea esta la entidad que debe atender a la accionante como esta lo pretende, pues se debe en primer lugar analizar si dentro de las entidades que si tienen vínculos contractuales existe una que brinde el tratamiento que ésta necesita, lo que brilla por su ausencia.

En ese orden de ideas, el Despacho considera que, no existe prueba documental alguna que evidencie la negligencia que aduce la accionante con la negativa de autorizar que la cirugía reclamada se realice en la **FUNDACIÓN SANTA FÉ DE BOGOTÁ**, por razón que no es una empresa que tenga vínculo contractual con la EPS accionada y no obra noticia de que ninguna otra que si tenga vinculación

⁷ Sentencia de Tutela T-069 de 2018.

no pueda o no sea idónea para tratar su dolencia, para el caso la IPS CLINICA LOS COBOS.

En consecuencia de lo expuesto y, en aras de amparar el derecho fundamental a la salud de la actora, se ordenará al Representante Legal de **COMPENSAR EPS.**, o quien haga sus veces que en el término de las 48 horas siguientes a la notificación del presente fallo, si aún no lo ha hecho, sin importar los trámites administrativos que tenga que adelantar, ya que no pueden afectar bajo ninguna circunstancia a la paciente, autorice, agende las citas, controles y lo que se requiera que a la fecha hace falta para llevar a cabo el procedimiento quirúrgico de remplazo articular de rodilla izquierda a más tardar en un lapso no superior a 2 MESES todo en aras de garantizar su salud, atendiendo su historia clínica y sus órdenes médicas para tal fin.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO 39 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONCEDER PARCIALMENTE el amparo constitucional solicitado por la señora **MARIA VICTORIA ZAYA DE MILIAN** Identificada con cédula de ciudadanía No. 41.399.528, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR al representante legal de la **COMPENSAR EPS.**, o quien haga sus veces que en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, si aún no lo ha hecho, sin importar los trámites administrativos que tenga que adelantar, ya que no pueden afectar bajo ninguna circunstancia a la paciente, autorice, agende las citas, controles y lo que se requiera que a la fecha hace falta para llevar a cabo el procedimiento quirúrgico de remplazo articular de rodilla izquierda a más tardar en un lapso no superior a 2 MESES todo en aras de garantizar su salud, atendiendo su historia clínica y sus órdenes médicas para tal fin, además de priorizar los principios de celeridad, eficiencia, continuidad, oportunidad e integralidad, como reiteradamente lo ha dicho la jurisprudencia constitucional.

TERCERO: NOTIFÍQUESE esta decisión a los extremos de la acción por el medio más idóneo o expedito posible.

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

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE,

Firmado Por:

Cristhian Camilo Montoya Cardenas
Juez Municipal
Juzgado Pequeñas Causas
Juzgados 39 Pequeñas Causas Y Competencias Múltiples

ACCIÓN DE TUTELA No. 11001-41-89-039-2021-01767-00

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:

806a2810ef38d2bc11d236096185f17e619244ea20b6723f44436b8b02637382

Documento generado en 04/11/2021 08:26:24 AM

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