



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ

Carrera 10 No. 14-33 Piso 6°

cmpl09bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

RADICADO: 110014003009-2022-00705-00

Bogotá D.C., veintinueve (29) de julio de dos mil veintidós (2022)

Procede el Despacho a resolver de fondo la acción de tutela promovida por **LUIS ALFONSO PRIETO LEÓN** identificado con cédula de ciudadanía 3.180.025, quién actúa en nombre propio, en contra de **COMPENSAR EPS**, por la presunta vulneración de su derecho fundamental a la salud.

I. ANTECEDENTES

Como situación fáctica relevante, en síntesis, el accionante sostuvo que, presenta esta acción de tutela ya que la EPS Compensar no quiere darle la orden para una operación de cadera que necesita con suma urgencia. Manifiesta que lleva más de 6 meses en estado de incapacidad y con dolores crónicos muy fuertes, no se puede mover por sí mismo y que el problema de su cadera no solo le incapacita, sino que no le dan medicamentos para el dolor permanente que padece.

Manifiesta que ha informado muchas veces a la EPS de esta situación, le ha tocado ir por urgencias varias veces y no hacen nada al respecto, le mandan al psicólogo disque para prepararlo para la operación.

II. EL PETITUM DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Del escrito de tutela que presenta el accionante se infiere que pretende que se le ampare su derecho fundamental a la salud y que se le ordene a la EPS accionada que le autorice la operación de cadera que necesita con urgencia.

III. ACTUACIÓN PROCESAL

La presente acción fue admitida el día 19 de julio de 2022, ordenándose correr traslado del escrito y sus anexos a la parte accionada y las vinculadas, a fin que respondan a cada uno de los puntos de la acción de tutela incoada, repuestas que allegaron dentro del término de traslado, tanto accionada como vinculadas

IV. RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA Y VINCULADAS

COMPENSAR ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD

Manifiesta que el “Usuario no cuenta con orden médica para reemplazo articular, actualmente tiene programación de servicios en modelo de atención de osteoartrosis de alta complejidad:

Valoración terapia física Fecha: agosto 2 de 2022 Hora: 8:00 am Profesional: Karen Arévalo
Dirección: Cra7 B Bis N° 132 - 38 piso 5.

Consulta de psicología Fecha: agosto 26 de 2022 Hora 11:30 am Modalidad: virtual.

Control de fisiatría Fecha: octubre 4 del 2022 Hora: 12:00 m Profesional: Johanna Jaime
Dirección: Cra7 B Bis N° 132 - 38 piso 5"

Indica, que el usuario actualmente no cuenta con orden médica para la cirugía pretendida, pero si cuenta con ordenes autorizadas y programadas, para citas con especialidades, a fin de darle el correcto manejo de su patología, por lo que las actuaciones desplegadas, se han ceñido irrestrictamente a las prescripciones médicas y necesidades en salud ordenadas por los médicos tratantes, por lo que solicita declarar la improcedencia de la acción de tutela interpuesta y en consecuencia negar el amparo solicitado, por cuanto no ha incurrido en alguna acción u omisión que presuntamente vulnere los derechos fundamentales del accionante.

IDIME

Señala que al accionante se le han practicado estudio de imágenes y de laboratorio clínico, que en relación con los aportados dentro de la acción de tutela de fecha 02 de marzo de 2022 corresponde con el que reposa en sus archivos.

Solicita se desvincule de la presente acción de tutela, ya que en ningún momento ha vulnerado los derechos fundamentales al accionante.

ADRES

Señala que en atención al requerimiento de informe del Despacho, es preciso recordar 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.

SUPERINTENDENCIA DE SALUD

Solicita se desvincule a la Superintendencia Nacional de Salud 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 devienen de una acción u omisión atribuible a esa entidad.

V CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Artículo 1°. Modificación del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015. Modifíquese el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, el cual quedará así:

"Artículo 2.2.3.1.2.1. Reparto de la acción de tutela. Para los efectos previstos en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la presentación de la solicitud o donde se produjeren sus efectos, conforme a las siguientes reglas:

1. 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. PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

2.1. Legitimación activa

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales.

En consonancia con dicho mandato superior, el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, *“Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”*, establece lo siguiente:

“La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

Así las cosas, al ser el ciudadano **LUIS ALFONSO PRIETO LEÓN** titular de los derechos fundamentales invocados como vulnerados, se encuentra legitimado por activa, para actuar en el presente trámite constitucional.

2.2. Legitimación pasiva

EPS COMPENSAR, en su condición de institución de naturaleza privada, encargada de la prestación del servicio de salud al accionante, se encuentra legitimada como parte pasiva en el presente proceso de tutela, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 5° del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con el numeral 2° del artículo 42 ib. artículo debido a que se le atribuye la violación de los derechos fundamentales en discusión.

3. Problema jurídico

El problema jurídico que le corresponde resolver a este estrado judicial se limita a la necesidad de determinar si, en efecto, la entidad accionada vulnera los derechos fundamentales a la salud, del ciudadano **LUIS ALFONSO PRIETO LEÓN** al no ordenar una operación de cadera que necesita con suma urgencia.

Para efectos de resolver el problema jurídico planteado, el despacho considera pertinente señalar, que de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial mediante el cual *“Toda persona puede reclamar ante los jueces... 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”*.

A su vez el artículo 5 del decreto 2591 de 1991 establece que *“La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos constitucionales fundamentales”*. Del mismo modo, hace extensivo dicho mandato a los particulares, en los casos específicamente determinados en la ley.

Las normas citadas en precedencia enseñan, que la procedencia de la acción de tutela está sujeta a que se evidencie la vulneración o amenaza a un derecho fundamental, de tal manera que, quien acuda a la acción de tutela en procura de obtener protección constitucional para sus derechos fundamentales que considera conculcados, debe acreditar siquiera sumariamente el hecho vulnerador, es decir, la amenaza o afectación directa del bien jurídico susceptible de amparo.

VI EL CASO CONCRETO

Corresponde al Despacho determinar si el derecho fundamental a la salud, alegado por el accionante, fue conculcado por la accionada, por no ordenar una operación de cadera que necesita con suma urgencia.

Ante este reclamo en sede constitucional, Compensar EPS respondió que el usuario actualmente no cuenta con orden médica para la cirugía pretendida, pero si cuenta con ordenes autorizadas y programadas, para citas con especialidades, a fin de darle el correcto manejo de su patología, por lo que, las actuaciones desplegadas, se han ceñido irrestrictamente, a las prescripciones médicas y necesidades en salud ordenadas por los médicos tratantes. Que la manifestación en el escrito de tutela, corresponde única y exclusivamente a un criterio personal, no a un criterio o concepto médico, que suponga que Compensar EPS, ha hecho caso omiso de su autorización o gestión para su práctica.

Consignó en su respuesta la entidad accionada, la citas que al accionante actualmente tiene programadas en modelo de atención de osteoartrosis de alta complejidad, así:

Valoración física, está agendada para agosto 2 de 2022 Hora: 8:00 am Profesional: Karen Arévalo Dirección: Cra7 B Bis N° 132 - 38 piso 5.

Consulta de psicología, agosto 26 de 2022 Hora 11:30 am Modalidad: virtual y

Control de fisioterapia, para octubre 4 del 2022 Hora: 12:00 m Profesional: Johanna Jaime Dirección: Cra7 B Bis N° 132 - 38 piso 5”,

De lo anterior se advierte que la EPS ha autorizado los servicios médicos para el tratamiento de la patología del actor, conforme a lo ordenado por el médico tratante, no siendo exigible a esta, autorizar servicios distintos a los que consten en orden médica.

Ahora bien, tratándose de la autorización de servicios médicos, en reiterada jurisprudencia entre ellas la Sentencia T-427 de 2005, M.P. JAIME ARAUJO RENTERÍA el organismo de cierre de la jurisdicción constitucional ha dicho que:

“el acceso a los servicios médicos está sujeto a un criterio de necesidad y el único con los conocimientos científicos indispensables para establecer la necesidad de un servicio de esta naturaleza es, sin duda alguna, el médico tratante”.

En consecuencia, *“El concepto del médico tratante es, entonces, el criterio que se debe tener en cuenta para establecer si se requiere un servicio de salud y ello en razón de que tiene el deber de velar por la salud y el bienestar de sus pacientes, generándose, en consecuencia, una responsabilidad por los tratamientos y medicamentos que prescriban para el efecto”.*¹

De la documental que obra en el expediente, no se advierte orden de médico tratante dirigida a la práctica de la cirugía de cadera que aduce el accionante, por lo que no puede este estrado judicial sin contar con dicho criterio proceder a dar una orden a la EPS accionada en el sentido que lo pretende el accionante. Tenga en cuenta el actor, que en casos de salud como el que nos ocupa el único que tiene el conocimiento para establecer la necesidad de un servicio de esta naturaleza es el médico tratante y dicho concepto materializado en una orden, está ausente en este asunto. De tal suerte que ante la falta de prueba de la cirugía que pretende el actor esta juzgadora no puede conceder el amparo deprecado.

¹ Corte Constitucional Sentencia T – 706 de 2010

En consecuencia, de lo anterior, para este asunto, no concurren los presupuestos del artículo 5° del Decreto 2591 de 1991. Luego al no demostrar el accionante el hecho que viole o amenace violar el derecho fundamental invocado, ha de declararse la improcedencia de la acción constitucional.

En mérito de lo expuesto, El Juzgado Noveno Civil Municipal de esta ciudad, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR EL AMPARO DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD invocado por el ciudadano **LUIS ALFONSO PRIETO LEÓN** identificado con cédula de ciudadanía 3.180.025 conforme a las razones expuestas en esta sentencia.

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

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



LUZ DARY HERNANDEZ GUAYAMBUCO
Juez