



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE VALLEDUPAR

Valledupar, Cesar, Nueve (09) de Septiembre de dos mil Veintiuno
(2021)

RAD: 20001-40-03-005-2021-00333-01. Acción de tutela de segunda instancia promovida por **ELIZABETH ARZUAGA VEGA** contra **INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE REHABILITACIÓN Y EDUCACIÓN ESPECIAL DEL CESAR (IDREEC) Y SALUD TOTAL EPS.** Derechos Fundamentales a la a la salud y la seguridad social.

ASUNTO A TRATAR:

El Despacho procede a resolver la impugnación interpuesta por la parte accionada SALUD TOTAL EPS contra la sentencia de primera instancia de fecha 26 de Julio de 2021, proferida por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Valledupar, - Cesar, dentro del asunto de la referencia.

HECHOS:

Como fundamento fáctico de la acción constitucional la parte accionante adujo, en síntesis, lo siguiente:

El 27 de junio de 1994, a través de contrato de carrera administrativa fue vinculada como empleada del Instituto Departamental de Rehabilitación y Educación Especial del Cesar (de ahora en adelante IDREEC), el cual continúa vigente.

El mes de diciembre de 2020 y los meses de febrero, marzo, abril, mayo y junio del 2021, el IDREEC ha incumplido con su obligación de efectuar los aportes al sistema de seguridad social dentro de los plazos establecidos para ello.

Actualmente padece de HIPERTENSIÓN ARTERIAL, razón por la cual se encuentra incluida en el PROGRAMA DE SALUD DE RIESGO CARDIOVASCULAR de la EPS SALUD TOTAL, por lo que es necesario para su estar en tratamiento con los médicos especializados.

Con ocasión a lo anteriormente expuesto, se he visto afectada al no tener de manera activa la atención necesaria de salud por parte de SALUD TOTAL EPS, es por ello que no es posible acceder a los servicios de citas médicas para seguir con su tratamiento obligatorio de hipertensión y los suministros de medicamentos, pues solo le brindan la atención de urgencias.

PRETENSIONES:

Solicita se ordene al Instituto Departamental de Rehabilitación y Educación Especial del Cesar (IDREEC), el pago de los aportes al sistema de seguridad social dejados de cancelar desde el mes de diciembre del año 2020 y los que en adelante se causen mientras se encuentre vinculada a dicha entidad.

Que se ordene a la EPS SALUD TOTAL reestablezca de manera inmediata los servicios de salud de forma integral sin perjuicio de efectuar el cobro respectivo a su empleador.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

El iudex a quo finalmente con sentencia del 26 de julio de 2021, tuteló los derechos invocados a ELIZABETH ARZUAGA VEGA.

En consecuencia, ordenó al representante de SALUD TOTAL el Dr. GEOVANNY ANTONIO RIOS, o quien haga sus veces, preste los servicios de médico asistenciales que requiera la señora ELIZABETH ARZUAGA VEGA, hasta tanto persista la situación de intervención a la que actualmente está sometido el Instituto Departamental de Rehabilitación

Al considerar, que la situación de la entidad pública con la cual trabaja la accionante y responsable del pago de aportes al sistema de seguridad social, está temporalmente comprometida a raíz del sometimiento del Programa de Saneamiento Fiscal y Financiero, definido por el art. 8 de la ley 1966 de 2019, que tiene por objeto restablecer su solidez económica y financiera y asegurar la continuidad, la calidad y la oportunidad en la prestación del servicio público de salud para toda la población en el territorio nacional, sometimiento que se produjo a raíz de la profunda crisis económica que a traviesa, lo cual implica que este sujeto a un esquema de priorización en sus pasivos.

FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN:

Dentro del término legal, la parte accionada, impugnó el fallo de primera, para alegar lo siguiente:

Alega, que la protegida se encuentra con estado de servicio SUSPENDIDO debido que, tiene un contrato vigente con el empleador INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE REHABILITACIÓN Y EDUCACIÓN ESPECIAL DEL CESAR con el que presenta mora por los periodos de 01/2021, 03/2021 a 06/2021.

Aduce, que el a-quo, desconoce sus argumentos y le permite al empleador desligarse de sus obligaciones con sus trabajadores a quienes de manera mensual les realiza el descuento que corresponde a la seguridad social, pero evade los pagos que por Ley se encuentra obligado a realizar.

Manifiesta, que la protegida ELIZABETH ARZUAGA VEGA, de 56 años de edad, identificado con CC 36553845, Afiliada al sistema de seguridad social en calidad de Cotizante, contando 26 semanas en

SALUD TOTAL EPS, 0 semanas en otra EPS, Régimen Contributivo, en estado de afiliación SUSPENDIDO POR MORA EN APORTES por parte de su empleador INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE REHABILITACIÓN Y EDUCACIÓN ESPECIAL DEL CESAR.

Indica, que la protegida C. 36553845 ELIZABETH ARZUAGA VEGA con estado de servicio SUSPENDIDO, debido que no refleja aportes para los periodos de 01/2021, 03/2021 a 06/2021 con el empleador N. 892300226 N INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE REHABILITACION Y EDUCAC con el que tiene contrato abierto.

Expresa, que no es viable la activación por emergencia según decreto 538, ni la activación por decreto 780 de 2016, dado que no cumple, adicional tampoco tiene clasificación del DNP-SISBEN para validar la movilidad en el caso de que la protegida presente contrato cerrado. La señora ELIZABETH ARZUAGA VEGA, no presenta a la fecha cierre de contrato con la empresa INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE REHABILITACIÓN Y EDUCACIÓN ESPECIAL DEL CESAR, sin embargo, cuenta con aporte en mora que corresponde al mes de diciembre de 2020, por lo que el empleador de la señora ARZUAGA debe realizar el pago del aporte que se encuentra en mora.

Aclara, que no ha negado servicio médico alguno prescrito por los profesionales adscritos a la red de prestadores de salud a la usuaria, y nunca ha obstaculizado ni mucho menos se ha negado jamás a realizar el tratamiento que ha requerido la usuaria con relación a su patología. Es preciso aclarar que SALUD TOTAL EPS-S ha actuado conforme a sus obligaciones legales y no ha negado servicio médico alguno que haya sido prescrito por los médicos adscritos a la red de prestadores de servicios de SALUD TOTAL EPSS, dando así integral cobertura a los servicios en salud que la usuaria ha requerido. SALUD TOTAL EPSS, le ha autorizado todos los servicios que han sido ordenados por parte de sus médicos tratantes, sin embargo, es necesario que el empleador de la señora se coloque al día con los aportes a la seguridad social que está obligado por Ley a realizar.

Argumenta, que no existe perjuicio irremediable, la inexistencia de vulneración de los derechos fundamentales y falta por legitimación por pasiva.

En virtud de lo anterior, le solicito lo siguiente:

1.- REVOCAR la sentencia en su lugar se ordene al empleador de la protegida INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE REHABILITACIÓN Y EDUCACIÓN ESPECIAL DEL CESAR REALICE EL PAGODE LOS APORTES, debiéndose colocar al día con el pago de los aportes de su trabajador a efectos de que estos puedan acceder a los servicios de salud que el PBS le ofrece.

2. REVOCAR el fallo proferido por el A-quo, dado que se han autorizado los servicios de salud que ELIZABETH ARZUAGA VEGA ha requerido y han sido ordenados por sus médicos tratantes, sin embargo, se requiere que la empresa BIOMEDIC LAB COLOMBIA SAS cumpla con su obligación y realice el pago de los aportes de su trabajadora.

3. Le solicitamos en caso de ORDENAR en la parte resolutive del fallo de tutela prestaciones de servicios por fuera del PBS o tratamiento integral de ELIZABETH ARZUAGA VEGA nos ORDENE LA FACULTAD DE COBRO Y ORDEN DE PAGO ORDENANDO al Ministerio de Protección Social - ADRES EN UN 100 %, y cancelar a SALUD TOTAL EPSS la totalidad de los costos asumidos por la ATENCIÓN INTEGRAL ELIZABETH ARZUAGA VEGA que no se encuentren dentro de las

cobertura del PBS , dentro de los 15 días siguientes a la presentación de las cuentas o facturas.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL:

La acción de tutela es un mecanismo de defensa establecido por la constitución a favor de todas personas cuyos derechos fundamentales sean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos expresamente previstos por la constitución y la ley, cuyo amparo inmediato puede ser reclamado ante los jueces de la república. Esta acción constitucional es de carácter preferente, sumario y subsidiario, por cuanto a él se recurre cuando no estén contemplados otros medios de defensa judicial, tal como indica el artículo 86 de la constitución nacional en su inciso tercero: esta acción 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, limitación esta que fue reiterada en el numeral 1 del artículo 6 del decreto 2591 de 1991.

De lo anterior se colige, que la acción de tutela sólo procede para amparar derechos fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por acción u omisión de una autoridad pública, o en casos especiales por particulares, cuando estos tengan entre sus funciones la prestación de servicios públicos o cuando entre accionante y accionado exista una relación de subordinación o indefensión.

EL PROBLEMA JURIDICO:

Se reduce a establecer, ¿si la decisión del juez de primera instancia está ajustada a los lineamientos normativos y jurisprudenciales que gobiernan la orden de valoración para la autorización de una cirugía Bariátrica.

FUNDAMENTO DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL:

CON RELACIÓN A LA CONTINUIDAD DE LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE SALUD LA CORTE CONSTITUCIONAL HA DICHO EN SENTENCIA T-454/08:

EN CUANTO AL ALCANCE DEL PRINCIPIO DE CONTINUIDAD, LA CORTE PRECISÓ SU ALCANCE, EN LA **SENTENCIA T-1198 DE 2003¹**, COMO SIGUE:

"5.4 En suma, la jurisprudencia constitucional se ha encargado de concretar el contenido y alcance del derecho de los ciudadanos a no sufrir interrupciones abruptas y sin justificación constitucionalmente admisible de los tratamientos en salud que reciben. Los criterios que informan el deber de las E.P.S de garantizar la continuidad de las intervenciones médicas ya iniciadas son: (i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tiene 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

¹M.P. Eduardo Montealegre Lynett. Reiterada, entre otras, por las sentencias T-807 de 2007, T-662 de 2006 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-363 de 2007 (M.P. Jaime Araujo Rentería).

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”

Además, el mandato de continuidad en la prestación del servicio, se deriva del principio de confianza legítima: se trata de una faceta del principio constitucional de buena fe, que señala que el ciudadano puede esperar en sus relaciones con el Estado y las empresas delegadas por éste para la prestación de servicios públicos, cierta estabilidad en sus relaciones, consistente en que no ocurran cambios intempestivos, o se presente la suspensión o cancelación de prestaciones legítimamente constituidas.²

Consagra la Corte Constitucional en la Sentencia T-124/16 lo siguiente:

PRINCIPIO DE CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD:

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.

Con fundamento en la **sentencia T-760 de 2008**, se expidió la **Ley 1751 de 2015**, que reconoció el derecho a la salud como “fundamental, autónomo e irrenunciable y como servicio público esencial obligatorio a cargo del Estado”. En el artículo 6°. estableció los principios que lo orientan, entre los que se destacan: i) universalidad, que implica que todos los residentes del territorio gozarán del derecho a la salud en todas las etapas de la vida; ii) pro homine, en virtud del cual todas las autoridades y actores del sistema de salud interpretarán las normas vigentes que sean más favorables para proteger el derecho a la salud; iii) equidad, referido a la necesidad de implementar políticas públicas dirigidas al mejoramiento de la salud de personas de escasos recursos, grupos vulnerables y sujetos de especial protección; iv) continuidad, según el cual una vez iniciado un servicio no puede suspenderse por razones administrativas o económicas; y v) oportunidad, el cual significa que los servicios deben ser provistos sin demoras.

El principio de continuidad, según el numeral 3.21 del artículo 153 de la Ley 100 de 1993, 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

² A pesar de que la Corte Constitucional ha tratado el principio de continuidad en la prestación del servicio de salud en numerosos pronunciamientos, sus principales características se pueden ubicar en las sentencias T-406 de 1993 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), SU-562 de 1999 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), T-137 de 2003 (M.P. Jaime Córdoba Triviño) y T-1193 de 2003 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett).

solidaridad señalados en el artículo 49 de la Constitución Política de 1991.

Al respecto, la Corte ha venido reiterándolos 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, de la siguiente manera: "(i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tienen 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".

Igualmente, la Corte 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: "[l]as 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 ser suspendido luego de haberse iniciado 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 dignidad.**

Conforme a lo antedicho, la Corte ha identificado una serie de eventos en los que las EPS no pueden justificarse para abstenerse de continuar con la prestación de los tratamientos médicos iniciados, estos son: "i) porque la persona encargada de hacer los aportes dejó de pagarlos; (ii) porque el paciente ya no está inscrito en la EPS correspondiente, en razón a que fue desvinculado de su lugar de trabajo; (iii) porque la persona perdió la calidad que lo hacía beneficiario; (iv) porque la EPS considera que la persona nunca reunió los requisitos para haber sido inscrita, a pesar de ya haberla afiliado; (v) porque el afiliado se acaba de trasladar de otra EPS y su empleador no ha hecho aún aportes a la nueva entidad; o (vi) porque se trata de un servicio específico que no se había prestado antes al paciente, pero que hace parte integral de un tratamiento que se le viene prestando".

Adicionalmente, la prestación del servicio de salud debe darse de forma continua. La jurisprudencia constitucional ha señalado que los usuarios del sistema de seguridad social en salud deben recibir la atención de manera completa, según lo prescrito por el médico tratante, en consideración al principio de integralidad. Es decir, deben recibir "todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente

que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud”.

Teniendo en cuenta lo anterior, el Estado y los particulares comprometidos con la prestación de servicios de salud deben facilitar su acceso conforme a principios como el de continuidad e integralidad. 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.

Los artículos 48 y 49 de la C.P consagran que la seguridad social y la salud son servicios públicos de carácter obligatorio los cuales se prestan en sujeción a los principios de “eficiencia, universalidad y solidaridad”. En consecuencia el traslado de una E.P.S siempre debe asegurar la continuidad en la prestación de los servicios médicos, de manera que la atención en salud no se vea interrumpida.

El derecho fundamental a la salud, su naturaleza y protección constitucional. Reiteración de jurisprudencia - Sentencia T-261/17:

El **principio de continuidad** supone que toda persona que haya ingresado al Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS) cuente con vocación de permanencia y no resulte separado del mismo cuando se encuentre en peligro su calidad de vida e integridad. Esta Corporación ha manifestado reiteradamente que el servicio de salud, al tratarse de un servicio público esencial, no debe ser interrumpido sin que medie justificación constitucionalmente admisible. Así lo estableció la Corte en la **sentencia T-1198 de 2003**, en la cual precisó:

“Los criterios que informan el deber de las EPS de garantizar la continuidad de las intervenciones médicas ya iniciadas son: (i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tienen 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”.

De otro lado, el *principio de integralidad* se define en el artículo 8 de la **Ley 1751 de 2015** de la siguiente forma:

“Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario.

En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada”.

En la Sentencia T-126/08 consagra la Corte el Principio de continuidad en la prestación del servicio de salud.

El constituyente de 1991 dedicó especial consideración al derecho a la salud, referido de manera expresa en el artículo 49 de la Carta, que dispone su atención como un servicio público a cargo del Estado, garantizando a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. Señala también este artículo que corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes, conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, así como establecer las políticas para su atención por entidades privadas, bajo su vigilancia y control, mientras por ley serán señalados los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria.

Otro de los principios que rigen este servicio público es el de continuidad, que implica que debe prestarse de manera ininterrumpida, constante y permanente. Tal postulado obedece a que es deber del Estado garantizar su prestación eficiente, obligación que igualmente asumen los entes privados que se comprometan a garantizarlo y prestarlo.

La jurisprudencia de esta Corte ha sostenido, de manera reiterada, que en tanto el servicio de salud es considerado un servicio público esencial, no debe ser interrumpido, sin justificación constitucionalmente admisible. Al respecto se observa:

“La jurisprudencia constitucional se ha encargado de concretar el contenido y alcance del derecho de los ciudadanos a no sufrir interrupciones abruptas y sin justificación constitucionalmente admisible de los tratamientos en salud que reciben. Los criterios que informan el deber de las EPS de garantizar la continuidad de las intervenciones médicas ya iniciadas son: (i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tienen 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.”

Se ha determinado también el criterio de necesidad del tratamiento o medicamento, como pauta para establecer cuándo resulta inadmisibles que se suspenda el servicio público de seguridad social en salud. En **sentencia C-800 de 2003 M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, que declaró exequible el artículo 43 de la Ley 789 de 2002, se explicó:**

“si una persona deja de tener una relación laboral, no vuelve a cotizar al régimen contributivo del sistema de

Salud y no se encuentra vinculada de ninguna otra forma a dicho régimen, pero estaba recibiendo un servicio específico de salud, se pueden distinguir dos situaciones posibles: (a) que la vida y la integridad de la persona dependan del servicio médico específico que se está recibiendo... En la primera situación, constitucionalmente no es admisible que se interrumpa el servicio de salud específico que se venía prestando, pues, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, ello implicaría sacrificar el goce efectivo de los derechos a la vida y a la integridad de una persona. Son entonces las EPS que prestaban en cada caso específico el servicio requerido las que deben garantizar, en primera instancia, que la prestación del mismo no se suspenda; en segunda instancia, la obligación de garantizar la continuidad en la prestación del servicio será responsabilidad de la entidad o las entidades a las cuales les corresponda seguir atendiendo a la persona, dependiendo de la situación jurídica y económica en la que ésta se encuentre."

Cabe resaltar que, la **sentencia T - 092 de 2018**, estableció lo siguiente;

El principio de **continuidad** en el servicio implica que la atención en salud no podrá ser suspendida al paciente, cuando se invocan exclusivamente razones de carácter administrativo. Precisamente, la Corte ha sostenido que "una vez haya sido iniciada la atención en salud, debe garantizarse la continuidad del servicio, de manera que el mismo no sea suspendido o retardado, antes de la recuperación o estabilización del paciente.". La importancia de este principio radica, primordialmente, en que permite amparar el inicio, desarrollo y terminación de los tratamientos médicos, lo que se ajusta al criterio de integralidad en la prestación.

Por su parte, el principio de **oportunidad** se refiere a "que el usuario debe gozar de la prestación del servicio en el momento que corresponde para recuperar su salud, sin sufrir mayores dolores y deterioros. Esta característica incluye el derecho al diagnóstico del paciente, el cual es necesario para establecer un dictamen exacto de la enfermedad que padece el usuario, de manera que se brinde el tratamiento adecuado.". Este principio implica que el paciente debe recibir los medicamentos o cualquier otro servicio médico que requiera a tiempo y en las condiciones que defina el médico tratante, a fin de garantizar la efectividad de los procedimientos médicos.

Finalmente, la Ley Estatutaria de Salud, en el artículo 8, se ocupa de manera individual del principio de **integralidad**, cuya garantía también se orienta a asegurar la efectiva prestación del servicio e implica que el sistema debe brindar condiciones de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación, paliación y todo aquello necesario para que el individuo goce del nivel más alto de salud o al menos, padezca el menor sufrimiento posible. En virtud de este principio, se entiende que toda persona tiene el derecho a que se garantice su integridad física y mental en todas las facetas, esto es, antes, durante y después de presentar la enfermedad o patología que lo afecta, de manera integral y sin fragmentaciones³.

SOLUCIÓN AL CASO CONCRETO:

Para comenzar, el juez de primera instancia tuteló los derechos fundamentales a la parte actora y ordenó al representante de SALUD TOTAL el Dr. GEOVANNY ANTONIO RIOS, o quien haga sus veces, preste

³ Sentencia T - 092 de 2018.

los servicios de médico asistenciales que requiera la señora ELIZABETH ARZUAGA VEGA, hasta tanto persista la situación de intervención a la que actualmente está sometido el Instituto Departamental de Rehabilitación. *"Al considerar, que la situación de la entidad pública con la cual trabaja la accionante y responsable del pago de aportes al sistema de seguridad social, está temporalmente comprometida a raíz del sometimiento del Programa de Saneamiento Fiscal y Financiero, definido por el art. 8 de la ley 1966 de 2019, que tiene por objeto restablecer su solidez económica y financiera y asegurar la continuidad, la calidad y la oportunidad en la prestación del servicio público de salud para toda la población en el territorio nacional, sometimiento que se produjo a raíz de la profunda crisis económica que a traviesa, lo cual implica que este sujeto a un esquema de priorización en sus pasivos"*.

No obstante, la entidad accionada, impugnó el fallo para alegar *"que la protegida se encuentra con estado de servicio SUSPENDIDO debido que, tiene un contrato vigente con el empleador INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE REHABILITACIÓN Y EDUCACIÓN ESPECIAL DEL CESAR con el que presenta mora por los periodos de 01/2021, 03/2021 a 06/2021. Aduce, que el a-quo, desconoce sus argumentos y le permite al empleador desligarse de sus obligaciones con sus trabajadores a quienes de manera mensual les realiza el descuento que corresponde a la seguridad social, pero evade los pagos que por Ley se encuentra obligado a realizar"*.

De entrada, la repuesta al problema jurídico se encamina a modificar y confirmar la sentencia impugnada, proferida por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Valledupar, Cesar, pues, acertada la decisión del juez fallador, por las razones que se pasan a explicar:

En primer lugar, el artículo 49 de la Constitución Política de Colombia establece que el Estado tiene la obligación de garantizar a todas las personas la atención en salud, con el establecimiento de políticas para la prestación del servicio y el ejercicio de una vigilancia y control de las mismas. De ahí que el derecho a la salud tenga una doble connotación: por un lado, se constituye en un derecho subjetivo fundamental del que son titulares todas las personas y, por otro, en un servicio público de carácter esencial cuya prestación es responsabilidad el Estado.

En principio, se consideró que el alcance del derecho a la salud se limitaba a su órbita prestacional, de ahí que su materialización era programática y progresiva y su desarrollo dependía de las políticas públicas implementadas para su ejecución a través de actos legislativos o administrativos. Posteriormente, fue reconocido jurisprudencialmente como un derecho fundamental cuando su amenaza o vulneración afecta otras garantías superiores como la vida. A continuación, se determinó que todos los derechos de la Carta son fundamentales al conectarse con los valores cuya protección, el legislador primario, pretendió elevar *"a la categoría de bienes especialmente protegidos por la Constitución"*.

Además, mediante 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." Por su parte el legislador mediante la Ley Estatutaria 1751 de 2015., en su artículo 2° reconoció que la salud es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable que debe ser prestado de manera oportuna, eficaz y con calidad.

Así entonces, la salud al ser un derecho fundamental, puede ser protegido mediante la acción de tutela cuando resulte amenazado o vulnerado y no exista otro medio idóneo de defensa judicial, presupuesto que cobra mayor relevancia cuando los afectados son sujetos de especial protección constitucional.

Cabe resaltar que, la **sentencia T - 092 de 2018**, estableció lo siguiente;

El principio de **continuidad** en el servicio implica que la atención en salud no podrá ser suspendida al paciente, cuando se invocan exclusivamente razones de carácter administrativo. Precisamente, la Corte ha sostenido que "una vez haya sido iniciada la atención en salud, debe garantizarse la continuidad del servicio, de manera que el mismo no sea suspendido o retardado, antes de la recuperación o estabilización del paciente.". La importancia de este principio radica, primordialmente, en que permite amparar el inicio, desarrollo y terminación de los tratamientos médicos, lo que se ajusta al criterio de integralidad en la prestación.

Por su parte, el principio de **oportunidad** se refiere a "que el usuario debe gozar de la prestación del servicio en el momento que corresponde para recuperar su salud, sin sufrir mayores dolores y deterioros. Esta característica incluye el derecho al diagnóstico del paciente, el cual es necesario para establecer un dictamen exacto de la enfermedad que padece el usuario, de manera que se brinde el tratamiento adecuado.". Este principio implica que el paciente debe recibir los medicamentos o cualquier otro servicio médico que requiera a tiempo y en las condiciones que defina el médico tratante, a fin de garantizar la efectividad de los procedimientos médicos.

Finalmente, la Ley Estatutaria de Salud, en el artículo 8, se ocupa de manera individual del principio de **integralidad**, cuya garantía también se orienta a asegurar la efectiva prestación del servicio e implica que el sistema debe brindar condiciones de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación, paliación y todo aquello necesario para que el individuo goce del nivel más alto de salud o al menos, padezca el menor sufrimiento posible. En virtud de este principio, se entiende que toda persona tiene el derecho a que se garantice su integridad física y mental en todas las facetas, esto es, antes, durante y después de presentar la enfermedad o patología que lo afecta, de manera integral y sin fragmentaciones⁴.

Por otra parte, también se ha establecido que la continuidad de los servicios de salud, fue previsto en el artículo 153 de la Ley 100 de 1993, el cual, a pesar de las modificaciones que impuso el artículo 3° de la Ley 1438 de 2011, mantuvo su definición según la cual "**toda persona que habiendo ingresado al SGSSS tiene vocación de permanencia y no debe, en principio, ser separado del mismo cuando esté en peligro su calidad de vida e integridad.**".

Por tanto, es deber del Estado y de las entidades prestadoras del servicio público de salud asegurarles a los afiliados al sistema la continuidad en el tratamiento, cuidado y manejo de su

⁴ Sentencia T - 092 de 2018.

enfermedad, siempre y cuando, con su retiro, se ponga en riesgo su calidad de vida e integridad. Además, la protección referida se refuerza en el principio de integralidad que enmarca el sistema y que supone que a los pacientes se les debe brindar la totalidad del tratamiento médico que demande su patología, en la buena fe, en la confianza legítima y en la eficiencia⁵.

No obstante, la **sentencia T - 092 de 2018**, estableció lo siguiente: "El principio de *continuidad* en el servicio implica que la atención en salud no podrá ser suspendida al paciente, cuando se invocan exclusivamente razones de carácter administrativo. Precisamente, la Corte ha sostenido que "una vez haya sido iniciada la atención en salud, debe garantizarse la continuidad del servicio, de manera que el mismo no sea suspendido o retardado, antes de la recuperación o estabilización del paciente.". **La importancia de este principio radica, primordialmente, en que permite amparar el inicio, desarrollo y terminación de los tratamientos médicos, lo que se ajusta al criterio de integralidad en la prestación.**

Por otra parte, también se ha establecido que la continuidad de los servicios de salud, fue previsto en el artículo 153 de la Ley 100 de 1993, el cual, a pesar de las modificaciones que impuso el artículo 3° de la Ley 1438 de 2011, mantuvo su definición según la cual **"toda persona que habiendo ingresado al SGSSS tiene vocación de permanencia y no debe, en principio, ser separado del mismo cuando esté en peligro su calidad de vida e integridad."**

Por su parte la Corte Constitucional, ha establecido que *"La prestación eficiente y efectiva del servicio de salud no puede verse interrumpida a los usuarios por la imposición de barreras administrativas que diseñe la misma entidad prestadora del servicio para adelantar sus propios procedimientos. En tal sentido, cuando se afecta la atención de un paciente con ocasión de circunstancias ajenas al afiliado y que se derivan de la forma en que la entidad cumple su labor, se desconoce el derecho fundamental a la salud de los afiliados, porque se dificulta su ejercicio por cuenta del traslado injustificado, desproporcionado y caprichoso de las cargas administrativas de las EPS a los afiliados"* (**sentencia T 322 de 2018**)

"La jurisprudencia constitucional se ha encargado de concretar el contenido y alcance del derecho de los ciudadanos a no sufrir interrupciones abruptas y sin justificación constitucionalmente admisible de los tratamientos en salud que reciben. Los criterios que informan el deber de las EPS de garantizar la continuidad de las intervenciones médicas ya iniciadas son: (i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tienen 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." **Sentencia T 126 de 2008.**

Descendiendo al caso concreto, la señora ELIZABETH ARZUAGA VEGA BERTA GALVIS ANILLO, de 56 años de edad, se encuentra laborando con el INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE REHABILITACIÓN Y EDUCACIÓN

⁵ Sentencia T - 016 de 2017.

ESPECIAL DEL CESAR, y a la fecha la entidad le adeuda los aportes a la seguridad social en salud, motivo por el cual SALUD TOTAL EPS alega que tiene suspendido los servicios de salud.

De acuerdo a lo anterior, no es admisible que SALUD TOTAL EPS, suspenda los servicios de salud a la parte actora por razones que la entidad se encuentra en mora con los pagos a los aportes de la seguridad social, carga esta que no puede trasladarse al usuario cuando la entidad puede hacer los requerimientos administrativos de pagos al empleador y/o iniciar los procedimientos judiciales para el cobro de los aportes en mora.

Así las cosas, apreciando los argumentos y pruebas en conjunto, no existe respaldo suficiente para revocar la sentencia cuestionada, puesto que estamos frente a un derecho como es la salud, de rango constitucional fundamental, el cual tiene primacía ante cualquier conflicto administrativo o económico que exista, el derecho a la salud no puede ser suspendido por razones económicas, de ser así, se comprometerían otros derechos fundamentales como son la vida, la integridad física, la dignidad humana, la igualdad y la seguridad social, entre otros.

Así entonces, no es dable aceptar los argumentos de SALUD TOTAL EPS, eso no quiere decir que el empleador este o quede exonerado del pago de los aportes a la salud, pues, la entidad empleadora debe pagar y ponerse al día, sin que se comprometa la servicio a la salud de la trabajadora afiliada, en todo caso, SALUD TOTAL EPS, tiene las acciones administrativas y legales para exigir el cobro de los aportes en salud de la actor.

Además de ello, la Jurisprudencia ha sostenido, que *"En suma, el incumplimiento de la obligación de efectuar los aportes al sistema de seguridad social en salud por parte del empleador permite a las EPS suspender la afiliación del paciente y en consecuencia, correspondería al empleador asumir la cobertura de la prestación de los servicios de salud que requiera el trabajador. Sin embargo, teniendo en cuenta que (i) en virtud del principio de continuidad que gobierna la prestación del servicio de salud, las EPS no pueden suspender la atención médica que se viene proporcionado al paciente sin que este se haya recuperado de las patologías que presenta o su estado de salud se encuentre estable, y (ii) que es evidente la imposibilidad del trabajador de garantizar la prestación de la atención médica que requiere el paciente, el juez constitucional podrá disponer que la EPS respectiva, continúe brindando los servicios que requiere el paciente con la posibilidad de que recobrar al empleador los gastos en los que incurra.*

En esta oportunidad, la Sala de Revisión estimó que la mora en el pago de los aportes no justifica la decisión de suspender la atención médica al paciente, ya que la EPS también es responsable por no haber ejercido vigilancia sobre tal incumplimiento y las acciones de cobro autorizadas por la Ley.

"Así como no existe excusa de parte del empleador para evadir sus responsabilidades y trasladarlas a sus trabajadores, por el lado de las EPS tampoco es aceptable que obstaculicen los servicios derivados de la afiliación argumentando la suspensión por mora en el pago, cuando éstas son negligentes con sus propios deberes de vigilancia, al no hacer uso de la herramientas de cobro otorgadas por el sistema.

En efecto, el sistema de seguridad social confiere instrumentos para facilitar no sólo la eficacia en el reconocimiento de los derechos contemplados por la Ley 100 de 1993, sino también la eficiencia en el recaudo de los aportes en favor de las entidades administradoras de la seguridad social, a fin de que se proteja la sostenibilidad fiscal del

sistema, se hagan efectivos los derechos de todos los trabajadores y se respete el principio de solidaridad. Así, el artículo 54 de la Ley 383 de 1997 determinó que las normas de procedimiento, sanciones, determinación, discusión y cobro del libro quinto del estatuto tributario, "serán aplicables a la administración y control de las contribuciones y aportes inherentes a la nómina, tanto del sector privado como del sector público, establecidas en las leyes 58 de 1963, 27 de 1974, 21 de 1982, 89 de 1988 y 100 de 1993". Lo que quiere decir, que las EPS, así como los demás actores recaudadores del sistema, tienen la posibilidad de establecer el cobro coactivo para hacer efectivas sus acreencias derivadas de la mora patronal. Sentencia T - **Sentencia T-517/15**

En ese orden, de ideas, le asiste la razón al juez fallador.

CON RELACIÓN AL RECOBRO:

Resulta pertinente destacar, que para el recobro -cuando hay lugar a él, existe un trámite de orden administrativo, por lo que no es obligatorio para el juez de tutela ordenarlo en la sentencia que concede el amparo⁶. De manera que, este mecanismo de protección constitucional no tiene por fin obviar el trámite legal administrativo de cobro que deben hacer las EPS y EPSS, a la Secretaría de Salud Departamental, ni al Fosyga y/o ADRES, cuando tengan derecho a éste, empero, no es del resorte del fallador constitucional disponerlo así en la resolución del caso.

Cabe manifestar, que el juez sentenciador no concedió término en su orden, el cual debe dársele a la parte pasiva, el cual es de 48 horas contadas a partir de la notificación de la sentencia.

Sin más elucubraciones, se procederá a modificar el numeral segundo de la parte resolutive de la sentencia adiada 29 de julio de 2021, proferida por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Valledupar - Cesar, el cual quedará de así:

Ordenar al representante de SALUD TOTAL el Dr. GEOVANNY ANTONIO RIOS o quien haga sus veces, que en el término de (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente providencia, preste los servicios de médico asistenciales que requiera la señora ELIZABETH ARZUAGA VEGA, hasta tanto persista la situación de intervención a la que actualmente está sometido el Instituto Departamental de Rehabilitación del Cesar IDRECC, pudiendo incluso de manera simultánea, acometer las acciones de recobro de lo gastado, de acuerdo a las facultades que le garantiza la ley.

Por último, se procederá a confirmar los demás numerales de la sentencia adiada 29 de julio de 2021, proferida por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Valledupar - Cesar.

En razón y mérito de lo anteriormente expuesto, El Juzgado Segundo Civil del Circuito de Valledupar administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral segundo de la parte resolutive de la sentencia adiada 29 de julio de 2021, proferida por el Juzgado

⁶ Corte Constitucional Sentencia T-760 de 2008.

Quinto Civil Municipal de Valledupar - Cesar, el cual quedará de así:

Ordenar al representante de SALUD TOTAL el Dr. GEOVANNY ANTONIO RIOS o quien haga sus veces, que en el término de (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente providencia, preste los servicios de médico asistenciales que requiera la señora ELIZABETH ARZUAGA VEGA, hasta tanto persista la situación de intervención a la que actualmente está sometido el Instituto Departamental de Rehabilitación del cesar IDRECC, pudiendo incluso de manera simultánea, acometer las acciones de recobro de lo gastado, de acuerdo a las facultades que le garantiza la ley.

SEGUNDO: CONFIRMAR los demás numerales de la sentencia adiada 22 de junio de 2021, proferida por el Juzgado Segundo de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Valledupar - Cesar.

TERCERO: NOTIFÍQUESE a las partes de esta providencia por el medio más expedito.

CUARTO: En consecuencia, dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta sentencia, envíese el expediente la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



GERMÁN DAZA ARIZA
Juez.