

INFORME SECRETARIAL. Bogotá D.C., dieciocho (18) de mayo de dos mil veintitrés (2023). Al Despacho de la señora Juez el expediente **2023-00202**, informando que las accionadas contestaron el requerimiento efectuado y a la fecha se encuentra para resolver la presente **ACCIÓN DE TUTELA**. Sírvase proveer.

FABIO EMEL LOZANO BLANCO

Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TRECE LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**

Bogotá D.C., dieciocho (18) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

I. ANTECEDENTES

La señora Ingrid Zulema Rodríguez Martínez, quien actúa en representación de su hija, la menor L.C.R., interpuso acción de tutela en contra de la Nueva EPS, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la salud y a la vida.

Como sustento de sus aspiraciones, informó que la EPS accionada ha incurrido en demoras injustificadas en el tratamiento de su menor hija, lo que ha amenazado su salud, por lo que requiere un tratamiento integral que incluya medicamentos, elementos, procedimientos y demás, sin demoras administrativas.

En consecuencia, solicitó se ordene el amparo de sus derechos fundamentales, el agendamiento del servicio "*CODIGO: 935304 APLICACIÓN O CAMBIO DE YESO PARA INMOVILIZACIÓN EN MIEMBRO INFERIOR (MUSLO PIERNA O TOBILLO) Y CODIGO 849002 CORRECCION DE MALFORMACION CONGENITA DE PIE CON LIBERACION DE PARTES BLANDAS POSTERIORES Y MEDIALES...*", así como el tratamiento integral, la exoneración de cobro de copagos y cuotas moderadoras, y de ser el caso la autorización a la EPS para que repita en contra del Fosyga.

II. TRÁMITE Y CONTESTACIÓN

En proveído del 12 de mayo de 2023, se admitió la presente acción de tutela, se vinculó al Hospital Universitario Clínica San Rafael, y se las ordenó contestar, rindiendo un informe detallado sobre los hechos y pretensiones contenidas en la acción constitucional. Así mismo, estudiada le medida provisional pretendida,

se resolvió negarla.

Nueva EPS contestó la acción de tutela informando que la menor se encuentra afiliada desde el 1 de enero de 2016, y que según la vinculación ha brindado todos los servicios que ha requerido la paciente a través de sus prestadores, sin efectuar algún pronunciamiento respecto de las órdenes médicas enunciadas en el escrito inicial.

Respecto de la exoneración de copagos y cuotas moderadoras, indicó que la paciente se encuentra en el régimen subsidiado, por lo que está exenta de las mismas, y lo único que debe sufragar es la cuota de recuperación para entrega de medicamentos e insumos. Por ello, solicitó se denieguen las pretensiones incoadas, o de forma subsidiaria ordenar a la ADRES el reembolso de los gastos en que incurra.

El **Hospital Universitario Clínica San Rafael** contestó solicitando su desvinculación del trámite por carecer de legitimación en la causa por pasiva, argumentando que dentro de sus funciones ha brindado el tratamiento requerido por la paciente quien tiene cita para ortopedia pediátrica el 23 de mayo de 2023 a las 9:45 A.M., y que se comunicó telefónicamente con la madre de la paciente y ésta refirió que la EPS no ha autorizado el cambio de yeso para cumplir la cita por ortopedia.

III. PROBLEMA JURÍDICO

Como problema jurídico, se estudiará si se vulneran los derechos fundamentales invocados por el proceder de las accionadas, así como las consecuencias jurídicas de ello.

IV. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

De conformidad con el artículo 86 Superior, el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, el numeral 1° del artículo 1° del Decreto 1382 de 2000 y el artículo 1° del Decreto 333 de 2021, este Despacho es competente para conocer la presente acción constitucional.

2. Derecho fundamental a la salud.

La relación entre el derecho a la vida y el derecho a la salud es innegable y, como parte de ello, dos han sido las teorías para llegar a la protección del derecho a la salud. La primera no permitía la protección singular del derecho a la salud, debido a que no era objeto de aplicación inmediata, por lo que se suponía que el mismo se encontraba conexo al derecho a la vida. La segunda, y actualmente aplicada, hizo confluir distintas garantías constitucionales para reconocerle autonomía al derecho fundamental a la salud y hacer efectiva su aplicación por sí sola; así lo sintetizó la Corte Constitucional en sentencia T-171

de 2018:

"La salud fue inicialmente consagrada en los artículos 48 y 49 de la Constitución Política como un servicio público a cargo del Estado y concebida como derecho económico, social y cultural por su naturaleza prestacional. Si bien se reconocía su importancia por el valor que tenía para garantizar el derecho fundamental a la vida –sin el cual resultaría imposible disfrutar de cualquier otro derecho [20]–, inicialmente se marcaba una división jerárquica entre los derechos de primera y segunda generación al interior de la Constitución: los primeros de aplicación inmediata y protección directa Mediante acción de tutela (Capítulo I del Título II); los segundos de carácter 3 Programático y desarrollo progresivo (Capítulo II del Título II).

Esta división fue gradualmente derribada por la jurisprudencia constitucional para avanzar hacia una concepción de los derechos fundamentales fundada en la dignidad de las personas y en la realización plena del Estado Social de Derecho. De esta manera, pese al carácter de servicio público de la salud, se reconoció que su efectiva prestación constituía un derecho fundamental susceptible de ser exigido a través de la acción de tutela".

Esto implica que la acción de tutela que nos ocupa debe ser estudiada examinando los diversos componentes normativos, jurisprudenciales, conceptuales y dogmáticos del derecho a la salud, evaluándolo de forma autónoma, eso sí, sin desconocer su correlación con el derecho a la vida. Respecto del derecho que presuntamente ha sido objeto de vulneración, es decir, el derecho fundamental a la salud, debe decirse que éste fue elevado a rango constitucional en el canon 49 de la Carta Política y posteriormente adquirió el rango fundamental en la Ley Estatutaria 1751 de 2015 que previó:

"ARTÍCULO 2o. NATURALEZA Y CONTENIDO DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD. *El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo.*

Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. El Estado adoptará políticas para asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. De conformidad con el artículo 49 de la Constitución Política, su prestación como servicio público esencial obligatorio, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado".

Con fundamento en la norma arriba señalada, la Corte Constitucional en sentencia T-314 de 17 de junio de 2016, sostuvo frente a la protección del derecho a la salud, que:

"El derecho a la salud se encuentra establecido en el artículo 49 Superior, y ha sido interpretado como una prerrogativa que protege múltiples derechos, tales como la vida, la dignidad humana y la seguridad social, entre otros"

Reforzando tal postura, la Corte ha expuesto, en sentencia T-361 de 2014, que la dignidad humana se concatena con derechos fundamentales como la salud y que dichos derechos pueden verse birlados cuando no se garantizan las prestaciones que el ordenamiento jurídico interno pone en cabeza de determinada persona:

"Así pues, considerando que "son fundamentales (i) aquellos derechos respecto de los cuales existe consenso sobre su naturaleza fundamental y (ii) todo derecho constitucional que funcionalmente esté dirigido a lograr la dignidad humana y sea traducible en un derecho subjetivo", la Corte señaló en la sentencia T-859 de 2003 que el derecho a la salud es un derecho fundamental, 'de manera autónoma', cuando se puede concretar en una garantía subjetiva derivada de las normas que rigen el derecho a la salud, advirtiendo que algunas de estas se encuentran en la Constitución misma, otras en el bloque de constitucionalidad y la mayoría, finalmente, en las leyes y demás normas que crean y estructuran el Sistema Nacional de Salud, y definen los servicios específicos a los que las personas tienen derecho. Concretamente, la jurisprudencia constitucional ha señalado que el acceso a un servicio de salud que se requiera, contemplado en los planes obligatorios, es derecho fundamental autónomo. En tal medida, la negación de los servicios de salud contemplados en el POS es una violación del derecho fundamental a la salud, por tanto, se trata de una prestación claramente exigible y justiciable mediante acción de tutela. La jurisprudencia ha señalado que la calidad de fundamental de un derecho no depende de la vía procesal mediante la cual éste se hace efectivo".

En cuanto a los servicios que deben ser prestados por las entidades encargadas de garantizar el acceso a la salud, palmario es que deben ser suministrados atendiendo los criterios de oportunidad, eficiencia, calidad e integralidad, pues ello va ligado al respeto por el derecho fundamental a la salud:

"Este Tribunal ha resaltado que uno de los problemas más recurrentes en la prestación del servicio de salud es la imposición de barreras administrativas y burocráticas que impiden el acceso efectivo a los usuarios e, incluso, extienden su sufrimiento. Cuando se afecta la atención de un paciente con fundamento en situaciones extrañas a su propia decisión y correspondientes al normal ejercicio de las labores del asegurador, se conculca el derecho fundamental a la salud, en tanto se está obstaculizando por cuenta de cargas administrativas que no deben ser asumidas por el usuario.

La jurisprudencia ha destacado que en esos casos se infringen los principios que guían la prestación del servicio a la salud teniendo en cuenta que "(i) no se puede gozar de la prestación del servicio en el momento que corresponde para la recuperación satisfactoria de su estado de salud (oportunidad), (ii) los trámites administrativos no están siendo razonables (eficiencia), (iii) no está recibiendo el tratamiento necesario para contribuir notoriamente a la mejora de sus condiciones de vida (calidad) y (iv) no está recibiendo un tratamiento integral que garantice la continuidad de sus tratamientos y recuperación (integralidad)". Sentencia T-405 de 2017.

Luego, resulta imperativo aclarar que para los servicios que deprecia el actor debe tenerse como horizonte el principio de integralidad, por lo que en primer término se hace indispensable citar lo expuesto por la Corte Constitucional con referencia a tal principio. En virtud del principio de integralidad se dice que los usuarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud tienen derecho a gozar en condiciones óptimas de los bienes y servicios que les permitan mantener sus condiciones de vida, tanto físicas como psíquicas, en un estado de excelencia, pues así lo han reiterado las providencias del máximo órgano de cierre constitucional:

"Al tenor de la jurisprudencia de esta Corporación, este principio debe ser entendido como la obligación que tienen las EPS de otorgar los servicios, procedimientos, tratamientos, medicamentos y seguimiento necesarios para mejorar el estado de salud de los usuarios del sistema, respetando los límites que regulan las prestaciones de salud. Ello no implica que el paciente pueda solicitar que se le presten todos los servicios de salud que desee. Quien tiene la capacidad de definir cuáles procedimientos o medicamentos son requeridos por el usuario es el médico tratante adscrito a la EPS. Tampoco se da por cumplido con la aplicación de un tratamiento médico meramente paliativo, sino con la suma de todos los servicios requeridos para que el diagnóstico evolucione favorablemente.

Así las cosas, desprende la Corte que el principio de integralidad funge como complemento a la normatividad vigente para que la persona reciba una atención de calidad y completa, confinada a mejorar su condición y su estado de salud. Los afiliados tienen derecho a que la prestación del servicio sea óptima, en el sentido de que los actores del sistema cumplan con la finalidad primordial, esto es, brindar una atención oportuna, eficiente y de calidad, en suma "el derecho a la salud debe entenderse como un derecho al disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios para alcanzar el más alto nivel posible de salud" (Sentencia T-405 de 2017).

De tal forma, la Corte ha expuesto que el principio de integralidad guarda íntima relación con la oportunidad en la prestación del servicio, para lo cual debe de tomarse el referente de la orden médica:

"Esta Corporación también se ha pronunciado sobre la integralidad en la prestación del servicio de salud, precisando que la atención y tratamiento de los usuarios del sistema de seguridad social en salud debe ser integra, so pena de menoscabar su derecho a la vida en condiciones dignas. Es decir, que la integralidad comprende un conjunto de "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.

Esta Sala en una oportunidad anterior expuso que la integralidad en la prestación del servicio de salud implica que el paciente reciba todo el tratamiento de conformidad a las consideraciones del médico, sin que haya lugar a acudir a diversas acciones de tutela para tal efecto. Para ello, el juez de tutela "deberá ordenar el suministro de los servicios médicos que sean necesarios para conservar o restablecer la salud del paciente, ello con la finalidad de que las personas afectadas por la falta del servicio, obtengan continuidad en la prestación del mismo. La Corte ha indicado que con ello se evita la interposición de acciones de tutela por cada servicio que le sea prescrito a un afiliado por una misma patología" Sentencia T-418 de 2013.

No olvidemos que a nivel legal el principio de integralidad fue consagrado en la Ley 100 de 1993, reiterado en la Ley 1122 de 2007 y desarrollado en la Ley 1751 de 2015, y a raíz de este principio ha surgido lo que la jurisprudencia constitucional ha denominado tratamiento integral, el cual no es otra cosa que la materialización de dicho principio a través de procedimientos que le permitan al usuario satisfacer plenamente su derecho a la salud con la obtención de bienes y servicios considerados como necesarios por parte del galeno tratante, incluso cuando estos no se encuentran incluidos en el plan de beneficios. Es menester recalcar que el tratamiento integral que emana del principio de integralidad no debe entenderse como una protección constitucional ambigua, difusa y etérea que ampara al usuario frente a contingencias futuras y le provee al mismo los bienes que considere necesarios para la atención de sus patologías, por el contrario, encuentra su cortapisa en la lex artis de los galenos, que se erigen como el personal idóneo para el tratamiento de las enfermedades:

"(...) el principio de integralidad no puede entenderse de manera abstracta, lo cual supone que las órdenes de tutela que reconocen atención integral en salud se encuentran sujetas a los conceptos que emita el personal médico, y no, por ejemplo, a lo que estime el paciente. En tal sentido, se trata de garantizar el derecho constitucional a la salud

de las personas, siempre teniendo en cuenta las indicaciones y requerimientos del médico tratante” Sentencia T-062 de 2017.

Las anteriores consideraciones exaltan la obligación inexorable que tienen las E.P.S. y los demás actores encargados de los servicios de salud de suministrar y/o autorizar los medicamentos y demás procedimientos que hacen parte del Plan de Beneficios en Salud. Por otra parte, la Corte Constitucional ha descrito que el acceso a medicamentos no incluidos en dicho plan es de vital importancia para garantizar la concreción del derecho fundamental a la salud en un Estado Social de Derecho y ha definido las reglas bajo las cuales deben hacerse dichas concesiones, tal y como ha quedado expuesto en la sentencia T-336 de 2018:

“Para facilitar la labor de los jueces, la Sentencia T-760 de 2008, resumió las reglas específicas que deben ser contrastadas y verificadas en aras de asegurar que la sostenibilidad del sistema de salud se armonice con las obligaciones que están a cargo del Estado en su condición de garante del goce efectivo del derecho a la salud. Dicha sentencia concluyó que debe ordenarse la provisión de medicamentos, procedimientos y elementos que estén excluidos del PBS a fin de proteger los derechos fundamentales de los afectados, cuando concurren las siguientes condiciones:

“(i) que la falta del servicio o medicina solicitada ponga en riesgo los derechos a la vida e integridad del paciente. Bien sea, porque amenaza su supervivencia o afecta su dignidad; (ii) que el servicio o medicina no pueda ser sustituido por otro que sí está incluido dentro del POS bajo las mismas condiciones de calidad y efectividad; (iii) que el servicio o medicina haya sido ordenado por un médico adscrito a la EPS en la que está inscrito el paciente; y, (iv) que la capacidad económica del paciente, le impida pagar por el servicio o medicina solicitado”.

De hecho, esta sentencia puntualiza, además, que otorgar en casos excepcionales un medicamento o un servicio médico no incluido en el PBS, en un caso específico, no implica per se la modificación del Plan de Beneficios en Salud, ni la inclusión del medicamento o del servicio dentro del mismo, pues lo que exige es que exista un goce efectivo de los derechos a la salud y a la vida en condiciones dignas en cada caso concreto.

En este sentido, los medicamentos y servicios no incluidos dentro del PBS, continuarán excluidos y su suministro sólo será autorizado en casos excepcionales, cuando el paciente cumpla con las condiciones anteriormente descritas. Esto, sin que eventualmente el órgano regulador incluya ese medicamento o servicio dentro del plan de beneficios para todos los afiliados”.

A pesar de las directrices consagradas a nivel legal y jurisprudencial en torno

a las prestaciones del S.G.S.S.S., existe una primera puerta de acceso a estas condiciones materiales de vida, la cual está dada por una relación jurídico-sustancial entre un ente habilitado para la prestación de estos servicios y una persona natural ávida de protección de sus contingencias. Este vínculo se ha denominado la relación jurídica de afiliación. Entonces, bajo la premisa de que la afiliación emerge como una acometida al derecho fundamental a la salud, debe entenderse que su existencia se gobierna por los mismos principios rectores del derecho a la salud, principalmente el de universalidad:

"En este orden de ideas, en el orden constitucional superior el sistema de seguridad social en salud está gobernado por los principios de universalidad, eficiencia y solidaridad en su prestación, esto es, que debe garantizarse a todos los habitantes del territorio nacional el derecho a la seguridad social. De manera ha reiterado la Corte que la seguridad social en salud, es un servicio público inherente a la finalidad social del Estado, cuya prestación debe llevarse a cabo con fundamento en las normas constitucionales y en los principios de universalidad, solidaridad y eficacia.

De este modo, ha establecido esta Corte que de acuerdo con el principio de universalidad "la cobertura en la protección de los riesgos inherentes a la seguridad social debe amparar a todas las personas residentes en Colombia, en cualquiera de las etapas de su vida, sin discriminación alguna por razones de sexo, edad, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica, etc." (resaltado fuera de texto) En otras palabras, este principio implica que todas las personas en condiciones de igualdad deben estar amparadas frente a todos los riesgos derivados del aseguramiento en salud.

Para la Sala es claro entonces que el principio de universalidad en salud conlleva un doble significado: respecto del sujeto y respecto del objeto del sistema general de salud. (i) Respeto del sujeto, esto es, del destinatario de la seguridad social en salud, el principio de universalidad implica que todas las personas habitantes del territorio nacional tienen que estar cubiertas, amparadas o protegidas en materia de salud. (ii) Respeto del objeto, esto es, la prestación de los servicios de salud en general, este principio implica que todos los servicios de salud, bien sea para la prevención o promoción de la salud, o bien para la protección o la recuperación de la misma; razón por la cual deben estar cubiertos todos estos servicios dentro de los riesgos derivados del aseguramiento en salud". Sentencia C-463 de 2008.

A la luz de este mandato de universalidad, el trámite de afiliación debe de ser expedito y ausente de excesivos requisitos que entorpezcan el acceso a los servicios de salud, motivo por el que la documentación requerida para este trámite simplemente debe ser exigida con fines de identificación:

"Las reglas de afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud se encuentran establecidas en el Decreto 780 expedido por el Gobierno Nacional Social el 6 de mayo de 2016. De conformidad con lo dispuesto en los artículos 2.1.3.2 y 2.1.3.4 de dicha normativa, la afiliación se realiza por una sola vez y con ella se adquieren todos los derechos y obligaciones derivados del Sistema General de Seguridad Social en Salud. La norma establece que para afiliarse y acceder a la totalidad de los servicios del SGSSS, los ciudadanos deben presentar alguno de los siguientes documentos:

"Artículo 2.1.3.5 Documentos de identificación para efectuar la afiliación y reportar las novedades. Para efectuar la afiliación y reportar las novedades, los afiliados se identificarán con uno de los siguientes documentos:

- 1. Registro Civil Nacimiento o en su defecto, el certificado de nacido vivo para menores de 3 meses.*
- 2. Registro Civil Nacimiento para los mayores de 3 meses y menores de siete (7) años edad.*

(...)

- 4. Cédula de ciudadanía para los mayores de edad.*

(...)

Con fundamento en lo anterior, se evidencia que esa disposición indica que todos los ciudadanos independientemente de que sean nacionales colombianos o extranjeros, deben tener un documento de identidad válido para poderse afiliar al Sistema General de Seguridad Social en Salud. Por lo tanto, si un extranjero se encuentra con permanencia irregular en el territorio colombiano, tiene la obligación de regularizar su situación migratoria para obtener un documento de identificación válido y así iniciar el proceso de afiliación" (Sentencia T-210 de 2018).

En conclusión, la garantía del derecho fundamental a la salud se exterioriza a través del reconocimiento prestacional que se da a partir de la afiliación al S.G.S.S.S., bien sea en el régimen contributivo o en el subsidiado.

3. Caso en concreto.

Descendiendo al caso en concreto, con el escrito inicial se aportaron las autorizaciones del 17 de enero de 2023, para los servicios de "Consulta Primera Vez Ortopedia Y Traumatología Pediátrica", "APLICACIÓN O CAMBIO DE YESO PARA INMOVILIZACIÓN EN MIEMBRO INFERIOR (MUSLO PIERNA O TOBILLO)", "ARTROPLASTIA POR INTERPOSICION DE HUESOS DEL TARSO", "ALARGAMIENTO O ACORTAMIENTO DEL TENDON DE AQUILES"

"INMIVILIZACION O MANUPULACION ARTICULAR INESPECIFICA SOD", "CORRECCION DE MALFORMACION CONGENITA DE PIE CON LIBERACION DE PARTES BLANDAS POSTERIORES Y MEDIALES" y un aparte de la historia clínica de la misma fecha.

En su contestación, la Nueva EPS se limitó a exponer de manera genérica sus canales de atención, la forma en que presta servicios a sus afiliados y el fundamento jurídico, tanto legal como jurisprudencial, que regula lo concerniente al tratamiento integral y la exoneración de copagos y cuotas moderadoras. Empero, pese a que indicó que remitió el caso al área técnica para su estudio y gestión, garantizando con ello la atención que requiere la paciente, sin aportar prueba de ello o algún soporte que permita corroborar las gestiones a su cargo.

En contraposición, el Hospital Universitario Clínica San Rafael contestó señalando que programó, vía telefónica, consulta con el especialista por Ortopedia Pediátrica para el próximo 23 de mayo de 2023 a las 9:45 A.M., y que con ello la IPS ha ejercido las funciones a su cargo para garantizar la prestación de los servicios de salud a la tutelante.

Por tanto, debe ponerse de presente que las órdenes médicas no pueden tenerse en cuenta como un criterio perpetuo, como quiera que, si bien pueden describir la pertinencia clínica de un determinado servicio en un período de tiempo, éstas cuentan con vigencia para su reclamación tal como lo estableció el artículo 10 de la Resolución 4331 del 19 de diciembre de 2012:

"Las autorizaciones de servicios contenidos en el Plan Obligatorio de Salud tendrán una vigencia no menor de dos (2) meses, contado a partir de su fecha de emisión. Para los casos que se mencionen a continuación se establecen las siguientes reglas:

1. Las fórmulas de medicamentos tendrán una vigencia no inferior a un (1) mes, contado a partir de la fecha de su expedición y no requieren autorización adicional, excepto aquellos que no hacen parte del Plan Obligatorio de Salud.

2. Para pacientes con patologías crónicas con manejo farmacológico, las entidades responsables de pago garantizarán la continuidad en el suministro de los medicamentos, mediante la prescripción por periodos no menores a 90 días con entregas no inferiores a un (1) mes.

3. Las autorizaciones asociadas a quimioterapia o radioterapia de pacientes con cáncer que sigan guías o protocolos acordados, se harán una única vez para todos los ciclos incluidos en la guía o protocolo. Para aquellos casos en que el oncólogo tratante prescriba la quimioterapia o radioterapia por fuera de las guías o protocolos acordados, la autorización deberá cubrir como mínimo

los ciclos a realizar durante los siguientes seis (6) meses, contados a partir de la fecha de la solicitud de autorización.

4. La autorización de oxígeno domiciliario para pacientes con patologías crónicas, se expedirá una única vez y sólo podrá ser desautorizada cuando el médico tratante disponga que éste no se requiere.

Ello, bajo el entendido que en caso que un afiliado reclame de manera tardía un servicio médico prescrito puede producir un detrimento para su estado de salud en la medida que la eventual evolución de una patología puede acarrear la pérdida de pertinencia médica de un concepto del profesional de la salud, que fuera proferido con antelación.

Por ello, en el caso en concreto, en principio se podría considerar que, al haberse emitido las órdenes médicas en enero del año en curso, esto es contar con una antigüedad superior a 2 meses, y por tanto el amparo pretendido resultaría improcedente. Sin embargo, conforme consta en las autorizaciones anexas con el escrito inicial, la parte actora las radicó ante la Nueva EPS en enero y febrero de 2023, e igualmente pagó abono por concepto de "ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGÍA", el 28 de febrero de 2023.

Sobre el particular, desde sentencias T-1014 de 2005, T-095 de 2005, T- 956 de 2005, T-121 de 2005, T-125 de 2005, T-1178 de 2003, T-849 de 2001 y T-862 de 1999 entre otras, la H. Corte Constitucional ha considerado que cuando la demora en la prestación del servicio de salud corresponde a barreras administrativas, no se puede negar el amparo alegando el vencimiento de las órdenes médicas por corresponder ello a una situación ajena al afiliado.

Como consecuencia, en vista que dentro del término la accionante, por intermedio de su representante, ejerció sus deberes para garantizar la consecución del tratamiento médico, aspecto que no puede predicarse por parte de la EPS accionada, quien, pese a que enuncia que ha prestado todos los servicios médicos de manera oportuna, no se pronunció respecto de las consultas requeridas y mucho menos probó lo alegado.

Por tanto, se colige que existe una vulneración al derecho fundamental pretendido de parte de la Nueva EPS, y en consecuencia se le ordenará que, en el término de 48 horas y si no lo hubiese hecho ya, autorice, programe y ejecute los servicios de salud:

- CÓDIGO 935304 APLICACIÓN O CAMBIO DE YESO PARA INMOVILIZACIÓN EN MIEMBRO INFERIOR (MUSLO PIERNA O TOBILLO).
- CÓDIGO 849002 CORRECCIÓN DE MALFORMACIÓN CONGÉNITA DE PIE CON LIBERACIÓN DE PARTES BLANDAS POSTERIORES Y MEDIALES.

Respecto de las demás autorizaciones allegadas, en vista que por activa no se manifiesta la falta de prestación de dichos servicios, el Despacho se relevará de pronunciarse.

En lo atinente a la exoneración de copagos y cuotas moderadoras que se pretende por activa, debe enunciarse que ello corresponde a un deber en cabeza de los afiliados al Sistema, establecido desde el artículo 187 de la Ley 100 de 1993, y que ha sido regulado por, entre otros, el Acuerdo 260 de 2004, la Ley 1122 de 2007, y que ha tenido un amplio desarrollo jurisprudencial.

La H. Corte Constitucional en sentencia T-270 de 2020, consideró que los copagos y cuotas moderadoras no pueden convertirse en barreras de acceso a la prestación de los servicios de salud, y por ello se regularon diversos mecanismos tales como el estudio del nivel de Sisbén del afiliado para exonerarlo total o parcialmente de su pago. En la mencionada providencia, la Corporación concluyó:

"En consecuencia, si bien estas retribuciones han sido consagrados para aportar al financiamiento del SGSSS, ello no puede convertirse en un obstáculo que impida el acceso a los servicios de salud, de manera que en los eventos en que la persona (i) requiera con urgencia un servicio médico y no cuente con la capacidad económica para sufragar el valor de la cuota, y (ii) solicite un servicio médico y contando con la capacidad económica, presente inconvenientes para hacer la erogación correspondiente de forma oportuna, la EPS deberá exonerar de manera excepcional de la obligación de cancelar estos montos."

En el presente caso, se observa que no obra manifestación o prueba alguna de la situación de imposibilidad para el pago de las cuotas moderadoras o copagos, sino que al contrario se probó que la representante de la paciente se encuentra afiliada en el régimen contributivo y según historia clínica con nivel salarial 1. Aunado a ello, no se enuncia alguna situación que demuestre que por carecer de capacidad de pago la EPS le ha negado la prestación de algún servicio de salud, por lo que no se accederá a dicha pretensión.

Por otra parte, y en punto del tratamiento integral pretendido, en sentencia T-259 de 2019 se precisó tanto el fundamento legal como jurisprudencial de éste, bajo el entendido que:

*"En concordancia, la Sentencia C-313 de 2014, por medio de la cual se realizó el control de constitucionalidad a la Ley 1751 de 2015, determinó que el contenido del artículo 8º implica que "en caso de duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de aquellos cubiertos por el Estado, esta se decanta a favor del derecho" y cualquier incertidumbre se debe resolver en favor de quien lo solicita. **En concordancia, el tratamiento integral implica garantizar el acceso efectivo al servicio de salud suministrando "todos aquellos medicamentos, exámenes, procedimientos, intervenciones y terapias, entre***

otros, con miras a la recuperación e integración social del paciente, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren en el POS o no". Igualmente, comprende un tratamiento sin fracciones, es decir "prestado de forma ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad" (Negrillas fuera del texto)

Más recientemente, la Corporación en sentencia T-038 de 2022 sintetizó las situaciones en que resulta procedente conceder el tratamiento integral, recopilando lo expuesto en su línea jurisprudencial:

"De esta manera, la jurisprudencia ha explicado que la integralidad en el servicio implica que los agentes del sistema practiquen y entreguen en su debida oportunidad los procedimientos e insumos prescritos. Así las cosas, este grado de diligencia debe determinarse en función de lo que el médico tratante estime pertinente para atender el diagnóstico del paciente. Por esto, el tratamiento integral depende de (i) que existan las prescripciones emitidas por el médico, el diagnóstico del paciente y los servicios requeridos para su atención; (ii) la EPS actúe con negligencia en la prestación del servicio, procediendo en forma dilatoria y habiendo programado los mismos fuera de un término razonable; y (iii) con esto, debe haber puesto en riesgo al paciente, prolongando sus padecimientos.

En tal sentido, se ha procedido a ordenar el tratamiento integral cuando (i) la EPS ha impuesto trabas administrativas para acceder al tratamiento claramente prescrito, por lo cual, se concede el tratamiento integral a efectos de evitar la interposición de una acción constitucional por cada servicio o medicamento que se ordene en adelante; mientras que (ii) no ha accedido al mismo cuando no existe evidencia de medicamentos o tratamientos pendientes de ser tramitados, o una negación al acceso de servicios de salud por parte de la entidad accionada."

Por tanto, habrá de negarse el tratamiento integral pretendido, como quiera que no obra evidencia que permita colegir que la EPS ha impuesto barreras administrativas para acceder al tratamiento prescrito, máxime cuando por activa no se alega que se haya incumplido con la totalidad de prescripciones del médico tratante, sino que la inconformidad radica únicamente en el agendamiento de las consultas y/o procedimientos que se ordenará materializar.

En punto de la pretensión encaminada a que se ordene a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES – que se responsabilice patrimonialmente del recobro de los servicios brindados con ocasión de la sentencia de tutela, se debe recordar que la acción de tutela no fue instaurada para proteger el interés económico que tienen en el tema a tratar, pues para ello existen procedimientos de recobro expuestos en la Resolución 1885 de 2018 y demás normas concordantes, por lo que tampoco

se accederá a lo pretendido.

Finalmente, en vista que el Hospital Universitario Clínica San Rafael programó vía telefónica consulta de ortopedia pediátrica a la afiliada y no se aduce alguna amenaza o vulneración a los derechos fundamentales de la menor por su parte, no se impartirá ninguna orden en su contra.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TRECE LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: **AMPARAR** el derecho fundamental a la salud incoados por Ingrid Zulema Rodríguez Martínez, quien actúa en representación de su hija, la menor L.C.R., quien actúa en causa propia, por lo antes expuesto.

SEGUNDO: **ORDENAR** a la Nueva EPS, por intermedio de su representante legal y/o funcionario competente, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, si no lo hubiese hecho ya, autorice, programe y ejecute los siguientes servicios de salud, según las órdenes médicas allegadas:

- CÓDIGO 935304 APLICACIÓN O CAMBIO DE YESO PARA INMOVILIZACIÓN EN MIEMBRO INFERIOR (MUSLO PIERNA O TOBILLO).

- CÓDIGO 849002 CORRECCIÓN DE MALFORMACIÓN CONGÉNITA DE PIE CON LIBERACIÓN DE PARTES BLANDAS POSTERIORES Y MEDIALES.

TERCERO: **ADVERTIR** a la entidad accionada que el incumplimiento a esta decisión acarreará las sanciones correspondientes y que *deberá* informar al Despacho sobre el cumplimiento de la orden aquí impartida.

CUARTO: **NEGAR** las demás pretensiones incoadas, conforme se estudió precedentemente.

QUINTO: **NOTIFICAR** la presente providencia a las partes a través de correo electrónico.

SEXO: **ENVIAR** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, si en el término de ejecutoria esta decisión no es impugnada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez,

A handwritten signature in pink ink, appearing to read 'Yudy Alexandra Charry Salas', with a date '2024' written below it.

YUDY ALEXANDRA CHARRY SALAS

ERBC