

INFORME SECRETARIAL: Bogotá D.C., catorce (14) de agosto de dos mil veintitrés (2023). Al Despacho de la señora Juez el expediente **2023-00295**, informando que, una vez superado el término del traslado concedido a entidad accionada y a la vinculada, tan solo la Nueva Empresa Promotora de Salud S.A., dio respuesta al requerimiento contenido en el auto emitido el ocho (08) de agosto de 2023. Teniendo en cuenta además que 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., catorce (14) de agosto de dos mil veintitrés (2023).

I. ANTECEDENTES

El señor José María León Gómez, interpuso acción de tutela en contra de la Nueva Empresa Promotora de Salud, por la presunta vulneración de su derecho fundamental a la vida en conexidad con aquel a la salud.

Como sustento de lo pretendido, manifestó que le fue diagnosticada una "*...HEMORRAGIA DEL VITREO...*" en su ojo izquierdo, por lo que debe ser sometido a una cirugía denominada "*...Vitrectomía...*"; aclaró que las últimas ordenes medicas relativas a tal asunto fueron emitidas el 19 de abril de 2023, y no obstante haber realizado varias solicitudes a la Nueva Empresa Promotora de Salud S.A. con el fin de que se lleve a cabo el mencionado procedimiento, tal entidad no ha "*...programado...*" la ejecución del mismo, "*...argumentado falta de agenda...*", aun cuando ya cuenta con "*...los exámenes prequirúrgicos...*" y con una fecha cierta en la que le serán brindados los servicios correspondientes por un anesthesiólogo.

Adicionó que la situación descrita en el aparte anterior, le esta "*...causando un perjuicio irremediable...*", pues resulta indispensable que sea objeto del procedimiento al que ya se hizo alusión, atendiendo su edad, y con el fin de evitar "*...la perdida total de su visión...*".

Una vez expuesto lo ya señalado, solicitó:

- a. Se protejan sus derechos fundamentales a la salud, la vida digna y la

seguridad social.

- b. Se ordene a la Nueva Empresa Promotora de Salud S.A. o a quien corresponda, que *"...en el término de 48 horas..."*, requiera se establezca una fecha y hora para que se efectúe la cirugía correspondiente.
- c. Se ordene al director de la Nueva Empresa Promotora de Salud S.A. o a quien corresponda, que en el término que sea establecido, autorice y ejecute el *"...SERVICIO MEDICO ESPECIALISTA..."* necesario para su atención integral, ordenando así las *"...CITAS, EXAMENES, MEDICAMENTOS, TRATAMIENTO QUIRURGICO Y TODO LO NECESARIO..."* para su adecuada atención, teniendo en cuenta tanto su estado de salud, como la condición de vulnerabilidad que se deriva de este último.
- d. Se ordene que la *"...ATENCIÓN SE BRINDE EN FORMA INTEGRAL..."*, con el fin de que se evite sean presentadas acciones de tutela, ante *"...cada evento..."* que pueda llegar a generarse.
- e. Prevenir al director de la Nueva Empresa Promotora de Salud S.A. o a quien corresponda, con el fin de que no vuelva a ejecutar las acciones que llevaron a que fuera presentada la acción de tutela que es objeto de análisis en esta providencia, pues si lo hace podrá ser sancionado en la forma descrita en el artículo 52 del Decreto Ley 2591 de 1991.

Con el fin de acreditar lo expuesto en los apartes anteriores, fueron aportados:

1. Una copia de la cédula de ciudadanía 17.078.488, con la que se identifica José María León Gómez.
2. Copia del documento denominado **"Remisiones, Solicitud y Autorización de Servicios"**, a la que correspondió el número 3282175, el cual fue emitido el 19 de abril de 2023 por Servicios Médicos y Oftalmológicos S.A.S.
3. Copia del documento denominado **"Remisiones, Solicitud y Autorización de Servicios"**, al que correspondió el número 3282167, y fue emitido por Servicios Médicos y Oftalmológicos S.A.S., el 19 de abril de 2023.
4. Copia del documento denominado **"Remisiones, Solicitud y Autorización de Servicios"**, al que correspondió el número 3282177, y fue emitido por Servicios Médicos y Oftalmológicos S.A.S., el 19 de abril de 2023.

II. TRÁMITE Y CONTESTACIÓN

Por medio del auto emitido el 8 de agosto de 2023, se admitió la presente acción de tutela, se vinculó al procedimiento relativo a esta última, a Servicios Médicos y Oftalmológicos S.A.S. y se requirió tanto a tal entidad como a la

Nueva Empresa Promotora de Salud S.A., para que rindiera un informe detallado acerca de cada uno de los hechos y pretensiones relativas a la mencionada acción. Aunado a lo ya señalado, a través de la providencia a la que se hace alusión en este aparte, se negó la imposición de la medida provisional pretendida por el accionante al presentar la solicitud de tutela a la que correspondió el radicado 2023-00295.

Como resultado de la actividad ya descrita, **Laura Patricia Angulo Acuña, actuando como apoderada especial de la Nueva E.P.S. S.A.**, presentó el 9 de agosto de 2023 un documento en el que señaló que tal entidad ha prestado los servicios que ha requerido el accionante durante el lapso en el que ha estado a ella afiliado.

Aclaró que la Nueva EPS no presta directamente sus servicios, sino que lo hace a través de una red de prestadores de servicios de salud contratados, *"...según lo ordenado por el medico tratante y de acuerdo con la Resolución 2808 de 2022 y demás normas concordantes..."*.

Agregó que la no existencia de *"...cartas de negación de servicios de salud por parte de la NUEVA EPS..."* evidencia que tal entidad no ha vulnerado derecho fundamental alguno, pues ha autorizado la prestación de los servicios de salud correspondientes a través de la red de prestadores de servicios de salud que tiene contratada.

Destacó, atendiendo lo dispuesto en el decreto 2200 de 2005, la ley 1751 de 2015 y lo señalado por la Corte Constitucional en la sentencia T-345 de 2013, la importancia de la prescripción médica, precisando además que el juez de tutela no *"...esta facultado para ordenar prestaciones o servicios de salud sin que medie orden del médico..."*, por lo que si se llegare a demostrar la extrema necesidad de la prestación de un servicio deberá de manera previa ordenarse se efectúe la valoración correspondiente por parte del medico tratante.

Hizo referencia a los términos de vigencia de las autorizaciones relativas a los servicios contemplados en el Plan de Beneficios en Salud, atendiendo lo dispuesto en el artículo 10 de la resolución 4331 del 19 de diciembre de 2012, el artículo 2.5.3.10.16 del decreto 780 de 2016, el concepto 201842301119952 emitido por el Ministerio de Salud y la Protección Social, el 30 de julio de 2028, haciendo especial énfasis en los objetivos que se persiguen con el establecimiento de tales lapsos.

Efectuó una descripción del modelo de atención adoptado por la Nueva EPS, para luego destacar que el derecho a la salud no se satisface brindando al usuario la posibilidad de escoger la Institución Prestadora del Servicio de Salud, en la que pretende le sea brindada la atención correspondiente, pues esta última se determina a partir de *"...criterios de calidad y especialidad médica, dependiendo de lo requerido para tratar una patología y eficiencia en cuanto a términos de espera según la oferta y capacidad operativa..."*. Aunado a lo anterior destacó que el artículo 185 de la ley 100 de 1993, impone a las

entidades prestadoras de servicios de salud “...*ser las guardianes de la atención que prestan a sus clientes...*”.

Después de hacer referencia a lo señalado en las sentencias T-247 de 2000 y T-760 de 2008, las cuales fueron emitidas por la Corte Constitucional, el artículo 1 del decreto 2591 de 1991, el artículo 305 del Código de Procedimiento Civil, y ciertos pronunciamientos emitidos por algunas autoridades respecto de escenarios constitucionales similares al que ahora es objeto de análisis, solicitó que no se resuelva de forma favorable al accionante aquella petición tendiente a que se reconozca un “...*tratamiento integral...*”, pues una orden tendiente a alcanzar tal prestación, “...*con carácter indefinido, se constituye... en una mera expectativa, que en modo alguno...*” puede corresponder al contenido de una orden emitida luego de haber culminado el procedimiento relativo a una solicitud de tutela, en tanto encontraría su fundamento en “...*hechos futuros e inciertos...*”, y no contaría “...*con un concepto médico...*” que diera sustento a la misma.

Reiteró que entre aquellos documentos que fueron entregados con el fin de dar sustento a la solicitud de tutela objeto de análisis, no existe “...*prueba siquiera sumaria que respalde la afirmación del accionante en cuanto a acción u omisión alguna desplegada por la Nueva EPS que amenace o amenace vulnerar los derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida, a la vida en condiciones dignas, a la integridad física y a la integridad personal ...*”

Aclaró que en lo que se refiere a las peticiones relacionadas con asuntos relativos a la “...*salud...*”, el responsable del cumplimiento de las ordenes contenidas en sentencias que se refieran a solicitudes de tutela es el “...**GERENTE REGIONAL DE BOGOTÁ...**” de la Nueva EPS, quien recibirá notificaciones a través del correo electrónico secretaria.general@nuevaeps.com.co.

Atendiendo los argumentos expuestos en los apartes anteriores solicitó:

1. De forma principal:
 - a. Se declare improcedente la acción de tutela objeto de análisis, pues la Nueva EPS no se encuentra vulnerando derecho fundamental alguno del que sea titular el accionante.
 - b. No se conceda el “...*tratamiento integral...*” pretendido, pues ello se sustentaría en un hecho futuro e incierto, aunado a que no se evidencia que en el caso objeto de análisis se esté generando la vulneración de algún derecho fundamental.
2. De forma subsidiaria, y en caso de que se conceda la protección pretendida a través de la solicitud de tutela a la que se alude en esta providencia:

- a. Se especifiquen aquellos servicios y tecnologías en salud que no son financiados a través de la “...UPC...”, y que deberán ser “...autorizados y cubiertos por la entidad...”.
- b. Atendiendo lo dispuesto en la Resolución 205 de 2020, se ordene a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, reembolse a la Nueva EPS todos aquellos gastos en que incurra esta última en cumplimiento de la sentencia que pueda ser emitida respecto de la solicitud de tutela objeto de análisis, “...y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios...”.
- c. Se señale en el “...resuelve del fallo...” el nombre completo y el “...número de identificación...” de la persona a quien se otorgó la protección correspondiente.
- d. Previo a autorizar cualquier tratamiento respecto del que no exista una orden médica o que la misma no se encuentre vigente, se ordene una valoración previa por parte del galeno adscrito a la red de prestadores de servicios de salud vinculados con la Nueva EPS, con el objeto de determinar con criterio médico la necesidad de los servicios solicitados.
- e. En caso de que se ordene un “...tratamiento integral...”, se especifique en el “...resuelve del fallo...” la patología por la que debe ser implementado el mismo, “...con el fin de determinar el alcance de la acción constitucional...”.

Adjunto al documento al que se alude en el aparte anterior, fue aportado el escrito dirigido al Juzgado Trece Laboral del Circuito de Bogotá, a través del que el Gerente Regional de Bogotá de la Nueva Empresa Promotora de Salud S.A. confirió “...poder especial, amplio y suficiente...” a Laura Patricia Angulo Acuña, para que “...en nombre y representación de la mencionada empresa...” ejerciera la defensa de esta última durante el trámite de la acción de tutela a la que se alude en esta providencia, y durante aquellos trámites posteriores que se puedan suscitar en relación a la misma.

Es menester aclarar que no obstante habersele dado a conocer el contenido de la providencia emitida el 8 de agosto de 2023, Servicios Médicos y Oftalmológicos S.A.S., no realizaron pronunciamiento alguno respecto de la solicitud de tutela a la que correspondió el radicado 2023-00295.

III. PROBLEMA JURÍDICO

Con el fin de emitir la decisión relativa a la solicitud de tutela objeto de análisis, deberá darse respuesta al siguiente problema jurídico: ¿Vulneró la Nueva Entidad Promotora de Salud S.A., el derecho fundamental a la salud del que es titular el señor José María León Gómez, al no haberse asignado una fecha determinada en la que tal persona será sometida a una Vitrectomía Posterior Asistida?

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. Respeto del 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–, 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 la 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 excelcitud, 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 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, es posible evidenciar que los hechos que suscitaron el ejercicio de la acción de tutela objeto de análisis, están relacionados con que no ha sido determinada una fecha precisa para que se lleve a cabo una “...VITRECTOMIA POSTERIOR ASISTIDA...”, la cual es requerida por el señor José María León Gómez, en tanto le fue diagnosticada una “...HEMORRAGIA DEL VITREO...”.

Atendiendo lo ya expuesto, lo que en principio debe precisarse es que, el debate que ahora se suscita se encuentra enmarcado entre lo que ha sido considerado como el ámbito irreductible del derecho fundamental a la salud, esto es, aquellas prestaciones comprendidas en el Plan de Beneficios de Salud. Al respecto debe señalarse que la Corte Constitucional, en la sentencia SU-508 de 2020, señaló:

“...123. La Corte Constitucional entendió en un primer momento la salud como el mantenimiento de la vida en general -simplemente como existencia biológica - y la materialización del derecho a la existencia en condiciones dignas. Por existencia en condiciones dignas se entiende que el ser humano debe contar con las condiciones necesarias para desarrollar sus facultades en la medida de lo posible y, en concreto, que tiene el derecho a llevar sus padecimientos de tal forma que no se afecte su calidad de vida.

124. En ese sentido, la Corte Constitucional se apoyaba en instrumentos internacionales y definía la salud como el estado de completo bienestar -nivel adecuado de vida- físico, mental y social, y no solamente la ausencia de enfermedades.

125. La Corte modificó esta definición y se apoyó en la Observación General núm. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Este comité no se apoyó en la definición contenida en el preámbulo de la constitución de la Organización Mundial de la Salud, que hace referencia al bienestar físico, mental y social; el comité empleó la expresión “más alto nivel posible de salud”. Sobre esto explicó que el derecho a la salud abarca una amplia gama de factores socioeconómicos

que promueven las condiciones merced a las cuales las personas pueden llevar una vida sana, y hace ese derecho extensivo a los factores determinantes básicos de la salud, como la alimentación y la nutrición, la vivienda, el acceso a agua limpia potable y a condiciones sanitarias adecuadas, condiciones de trabajo seguras y sanas y un medio ambiente sano.

126. Este concepto, a su vez, comprende distintos escenarios constitucionales, entre los cuales se encuentra la prestación y el suministro de servicios y tecnologías en salud.

...135. La Corte Constitucional constató en el 2008 que la interpretación y aplicación del modelo fijado por la Ley 100 de 1993 hacía engorroso o muy difícil el acceso a los servicios y tecnologías en salud. Por ello, esta Corporación dispuso que se diera cumplimiento al mandato contenido en el parágrafo 2 del artículo 162 de la Ley 100 de 1993, sobre la actualización integral del POS, así como su actualización periódica; las cuales deberían atender los criterios establecidos en la sentencia T-760 de 2008.

136. El legislador abordó la problemática identificada por la Corte Constitucional y promulgó la Ley. Esta ley se caracteriza por retomar la jurisprudencia constitucional y declarar el derecho a la salud como fundamental. El cuerpo normativo desarrolló, además, la dimensión positiva del derecho fundamental a través del sistema de salud y que lo definió en el artículo 4... como el conjunto articulado y armónico de principios y normas; políticas públicas; instituciones; competencias y procedimientos; facultades, obligaciones, derechos y deberes; financiamiento; controles; información y evaluación, que el Estado disponga para la garantía y materialización del derecho fundamental de la salud.

137. La Ley modificó el POS y, a partir de ella, se denominó Plan de Beneficios en Salud. Éste se considera parte del ámbito irreductible del derecho fundamental a la salud y se garantiza mediante la prestación de servicios y tecnologías en salud, estructurados sobre una concepción integral de la salud, que incluya su promoción, la prevención, la paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas, conforme al artículo 15 inciso 1 de Ley.

138. El legislador abandonó el modelo de inclusiones expresas, inclusiones implícitas y exclusiones explícitas, y propuso un sistema de exclusiones explícitas, donde todo aquel servicio o tecnología en salud que no se encuentre expresamente excluido, se encuentra incluido. Ello puede verificarse en el curso del proceso legislativo del proyecto de la Ley. En la ponencia ante el Senado, se indicó que la filosofía de la ley consiste en que "todos los bienes y servicios que en materia de salud requiera un individuo se encuentren cubiertos" a menos que se trate de

aquellos que constituyen un límite al derecho fundamental a la salud, los cuales se encontrarán en una lista expresa de exclusiones. En sentido similar, la ponencia presentada y aprobada ante la Cámara de Representantes indicó que el derecho fundamental a la salud se garantiza por medio de un plan de salud implícito para todas las personas y, en caso de que los servicios y tecnologías en salud "no cumplan con los criterios científicos o de necesidad, serán explícitamente excluidos por la autoridad competente, previo un procedimiento técnico científico, de carácter público, colectivo, participativo y transparente".

139. Este razonamiento se plasmó en el artículo 15 de la Ley, que puede considerarse estructurado en dos grandes partes. La primera, hace referencia a la garantía general del derecho a la salud mediante la prestación de servicios y tecnologías en salud (artículo 15 inciso 1o de la Ley); mientras que la segunda establece cómo se compone el conjunto de servicios y tecnologías en salud excluidos de financiación con recursos públicos de la salud (artículo 15 inciso 2 de la Ley), así como los parámetros para fijar la lista de exclusión (artículo 15 incisos 3 y 4 de la Ley) y las reglas particulares sobre la acción de tutela y las enfermedades prácticas (artículo 15 párrafos 1, 2 y 3 de la Ley).

...

Así pues, debe tenerse en cuenta que el debate que ahora se suscita, no se encuentra relacionado con la posible exclusión de los servicios requeridos por el accionante del Plan de Beneficios en Salud. Al respecto, debe tenerse en cuenta que el procedimiento denominado "...VITRECTORMIA POSTERIOR ASISTIDA...", no es mencionado en el anexo técnico que hace parte de la Resolución Número 2273, la cual fue emitida por el Ministerio de Salud y la Protección Social, el 22 de diciembre de 2021, y a través de la cual se adoptó "...el nuevo listado de servicios y tecnologías en salud que..." se encuentran excluidas "...de la financiación con recursos públicos asignados a la salud..."

Aunado a lo ya expuesto es necesario señalar que la necesidad de la prestación del servicio al que se alude en el párrafo anterior, ya ha sido reconocida por el médico tratante correspondiente, con el fin de garantizar un adecuado tratamiento a partir del diagnóstico de la condición padecida por la accionante.

Respecto de la importancia de estos dos últimos asuntos, esto es, la intervención del galeno tratante y el adecuado diagnóstico, la Corte Constitucional ha señalado, en la sentencia SU-508 de 2020:

...

159. Para acceder a los servicios y tecnologías en salud, el usuario debe acudir al profesional en salud tratante quien dará la prescripción médica. Se trata del médico u odontólogo que atiende al usuario en medicina general, en odontología general o en urgencias, según los artículos 10 y 11 de la Resolución 3512 de 2019. La prescripción es el

acto del profesional tratante mediante el cual se ordena un servicio o tecnología o se remite al paciente a alguna especialidad médica. El artículo 39 de la Resolución 3512 de 2019 indica que la prescripción deberá emplear la denominación común internacional.

160. La normativa consagra que los servicios y tecnologías en salud deben ser prescritos (de acuerdo con unas reglas específicas) por el profesional de salud tratante.

161. Éste es una persona competente, enriquecida con educación continua e investigación y una evaluación oportuna, según el artículo 6 literal d) de la LeS. Los profesionales en salud gozan de autonomía para adoptar decisiones sobre el diagnóstico y tratamiento de los pacientes y no podrán ser presionados por otros actores, conforme al artículo 17 de la LeS.

...

164. El derecho al diagnóstico, como componente integral del derecho fundamental a la salud, implica una valoración técnica, científica y oportuna que defina con claridad el estado de salud del paciente y los tratamientos médicos que requiere. El derecho al diagnóstico se configura como un supuesto necesario para garantizar al paciente la consecución de los siguientes objetivos: (i) establecer con precisión la patología que padece el paciente, (ii) determinar con el máximo grado de certeza permitido por la ciencia y la tecnología el tratamiento médico que asegure de forma más eficiente el derecho al más alto nivel posible de salud e (iii) iniciar dicho tratamiento con la prontitud requerida por la enfermedad sufrida por el paciente .

165. El diagnóstico efectivo se compone de tres etapas, a saber: identificación, valoración y prescripción. La etapa de identificación comprende la práctica de los exámenes previos que se ordenaron con fundamento en los síntomas del paciente. Una vez se obtengan los resultados de los exámenes previos, se requiere una valoración oportuna y completa por parte de los especialistas que amerite el caso. Finalmente, los especialistas prescribirán los procedimientos médicos que se requieran para atender el cuadro clínico del paciente.

166. En atención a la importancia del concepto especializado en medicina, es menester que el juez de tutela, en los casos desprovistos de fórmula médica: i) ordene el suministro del servicio o tecnología en salud incluidos en el PBS con base en la evidente necesidad del mismo -hecho notorio-, siempre que se condicione a la posterior ratificación del profesional tratante y, ii) en ausencia de la mencionada evidencia, pero frente a un indicio razonable de afectación a la salud, ordene a la entidad promotora de salud respectiva que disponga lo necesario para que sus profesionales adscritos, con el conocimiento de la situación del paciente, emitan un concepto en el que determinen si un medicamento, servicio o procedimiento es requerido a fin de que sea eventualmente provisto.

En este contexto, siendo el diagnóstico un componente esencial en la realización efectiva del derecho a la salud, la Sala considera que esta prerrogativa habría de protegerse en los casos concretos en los que sea aplicable, cuando se observe que se desconoce la práctica de todas aquellas actividades, procedimientos e intervenciones tendientes a demostrar la presencia de la enfermedad, su estado de evolución, sus complicaciones y consecuencias presentes y futuras para el paciente. Incluso, tal amparo debe otorgarse indistintamente de la urgencia de su práctica, es decir, no simplemente frente al riesgo inminente que pueda sufrir la vida del paciente, sino además frente a patologías que no la comprometan directamente.

...

Por lo tanto, debe tenerse en cuenta que en el caso objeto de estudio, respecto de la "...VITRECTOMIA POSTERIOR ASISTIDA..." a la que debe ser sometido el accionante, fue emitida el 19 de abril de 2023, por Servicios Médicos y Oftalmológicos S.A.S., el documento denominado "...**Remisiones, Solicitud y Autorización de Servicios...**", a la que correspondió el número 3282167, en la que se justificó la necesidad de su ejecución, en razón a que había sido diagnosticada una "...HEMORRAGIA DEL VITREO...". Así mismo debe tenerse en cuenta, que en el documento al que ahora se alude se mencionó que tal procedimiento tiene una prioridad "...MENOR A 30 DIAS...", no siendo cuestionada por la Nueva Empresa Promotora de Salud S.A., al momento de presentar el informe relativo a la solicitud de tutela objeto de análisis, la posibilidad de que tal procedimiento fuera llevado a cabo, en atención a no encontrarse comprendido en el Plan de Beneficios de Salud, o a que el mismo no resultaba necesario.

No obstante lo señalado en el aparte anterior, aun no ha sido establecida una fecha precisa en la que será prestado el servicio correspondiente al señor José María León Gómez, lo que constituye una vulneración de su derecho fundamental a la salud, por cuanto tal prestación puede ser calificada como comprendida entre el ámbito irreductible de tal prerrogativa, siendo indispensable también para garantizar su adecuado diagnóstico y tratamiento; lo anterior encuentra justificación también en el carácter de persona adulto mayor que ostenta el accionante, debido a que su edad es de 80 años, lo que permite calificarla como sujeto de especial protección constitucional, y genera consecuencias adicionales en relación a las medidas que deben implementarse con el fin de garantizar su derecho fundamental a la salud. Al respecto, la Corte Constitucional, en la sentencia SU 508-2020, precisó:

"... 116. El artículo 49 inciso 1 de la Constitución Política de Colombia consagra que el Estado, la sociedad y la familia concurrirán para la protección y la asistencia de las personas de la tercera edad y promoverán su integración a la vida activa y comunitaria.

117. Los adultos mayores son sujetos de especial protección, debido a que se encuentran en una situación de desventaja por la pérdida de

sus capacidades causada por el paso de los años. Según la Corte Constitucional, los adultos mayores sufren del desgaste natural de su organismo y, con ello, del deterioro progresivo e irreversible de su salud, lo cual implica el padecimiento de diversas enfermedades propias de la vejez. Lo anterior requiere, en consecuencia, que se garantice a los adultos mayores la prestación de los servicios de la salud que requieran.

118. El carácter de especial protección implica, por una parte, que los derechos fundamentales de los adultos mayores deben interpretarse en concordancia con el principio de dignidad humana y con las observaciones generales No. 14 (párrafo 25) y 6 (párrafos 34 y 35) y, por otra parte, que la protección de dichos derechos es prevalente. En otras palabras, la defensa de los derechos fundamentales de los adultos mayores es de relevancia trascendental.”

Así pues, y con el fin de determinar aquellas medidas que deben ser implementadas con el fin de garantizar el derecho fundamental a la salud del accionante, es necesario realizar algunas consideraciones adicionales a partir de lo solicitado por la Nueva Empresa Promotora de Salud S.A., al momento de presentar el informe relativo a la solicitud de tutela objeto de análisis en esta providencia. Al respecto debe señalarse que:

1. Es menester tener en cuenta que tal como fue precisado en los apartes anteriores, los documentos que fueron aportados con el fin de acreditar lo expuesto en la solicitud de tutela objeto de análisis, son suficientes para demostrar la necesidad de que el accionante sea sometido al procedimiento que se pretende sea ejecutado a través de aquella. No obstante, debe tenerse en cuenta que la fecha de expedición de los mismos, esto es el 19 de abril de 2023, puede suponer una pérdida de su vigencia atendiendo lo establecido en la resolución 4331 de 2012, la cual fue emitida por el Ministerio de Salud y la Protección Social.

Así pues, atendiendo lo solicitado por la Nueva Empresa Promotora de Salud S.A., y que la situación descrita en el aparte anterior no es suficiente para considerar que no persiste una vulneración al derecho fundamental a la salud, ni para cuestionar el carácter imprescindible de que el accionante sea sometido al procedimiento cuya ejecución pretende a través de la solicitud de tutela objeto de análisis, se ordenará a la mencionada entidad, en caso de que lo considere pertinente, que dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes al momento en el que sea notificada esta providencia, determine la Institución Prestadora de Salud que efectúe la valoración del señor José María León Gómez, tendiente a determinar si aún persiste la necesidad de que sea sometido a una “...VITRECTOMIA POSTERIOR ASISTIDA...”, o a un procedimiento diferente atendiendo la patología que le fue diagnosticada, y garantice que tal actividad sea efectuada durante tal lapso.

Así mismo, y teniendo en cuenta la prioridad que fue determinada

respecto de los servicios que deben ser suministrados al accionante, se ordenará a la Nueva Empresa Promotora de Salud S.A., que una vez concluido el lapso al que se alude en el párrafo anterior, durante las cuarenta y ocho horas siguientes a este último, se determine una fecha precisa en la que el accionante será sometido a la "...*VITRECTOMIA POSTERIOR ASISTIDA...*", a la que se refiere el documento denominado "...*Remisiones, Solicitud y Autorización de Servicios...*", al que correspondió el número 3282167, el cual fue emitido por Servicios Médicos y Oftalmológicos S.A.S. 19 de abril de 2023, o al procedimiento que se considere sea el adecuado para tratar la patología diagnosticada, atendiendo los resultados obtenidos al ejecutar la actividad descrita en el aparte anterior, la cual deberá estar comprendida dentro de un término prudencial, que no podrá ser superior a aquel que determine el médico tratante, atendiendo los criterios de priorización que establezca.

Así mismo, debe precisarse que atendiendo lo señalado por la Nueva Empresa Promotora de Salud S.A. en cuanto al encargado de cumplir las ordenes que sean emitidas a través de esta providencia, los mandatos a los que se hizo alusión en este aparte serán dirigidos al Gerente Regional de Bogotá de tal entidad.

2. En el numeral 4 del artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, de forma expresa se señala:

...La Jurisdicción Ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social conoce de:

...

4. Las controversias relativas a la prestación de los servicios de seguridad social que se susciten entre afiliados, beneficiarios y usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con contratos...

Así pues, debe tenerse en cuenta que las determinaciones contenidas en esta providencia deben restringirse a aquellas medidas que se consideran adecuadas para garantizar los derechos fundamentales involucrados en el caso objeto de análisis; por lo tanto, no será objeto de las mismas los posibles conflictos que puedan suscitarse entre las entidades que se encuentren involucradas en la ejecución de las ordenes relativas a aquellas, pues para ello se cuentan con otros mecanismos previsto en el ordenamiento jurídico tales como los previstos en el numeral 4 del artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social. Por lo tanto, no se considera necesario, en la forma en que lo solicitó la Nueva Empresa Promotora de Salud S.A., realizar un pronunciamiento sobre la aplicación en el caso objeto de análisis de la Resolución Número 205 de 2020, la cual fue emitida por el Ministerio de Salud y de la Protección Social.

3. Los documentos que fueron aportados al momento de ser presentada la solicitud de tutela objeto de análisis, tan solo permiten establecer la necesidad de que el accionante sea sometido al procedimiento denominado "...VITRECTOMIA POSTERIOR ASISTIDA...", debido a que le fue diagnosticada una "...HEMORRAGIA DEL VITREO..."; por lo tanto, la satisfacción del derecho a la salud en este caso se alcanza con la determinaciones que en torno a tal prestación específica se adopten, sin que sea indispensable emitir mandatos adicionales que se refieran a la implementación de un "...tratamiento integral..."; en especial por cuanto no fueron suministradas las pruebas que permitan obtener una conclusión diferente sobre tal asunto.

Así pues, es menester destacar que, si bien la acción de tutela goza de informalidad para su trámite, no es menos cierto que el Juez Constitucional tiene el deber de soportar su decisión en el acervo probatorio y no en las afirmaciones llevadas a cabo. Tal supuesto, impone una carga en cabeza del accionante, tal como lo ha precisado la Corte Constitucional, en la sentencia T-571 de 2015:

"...un juez no puede conceder una tutela si en el respectivo proceso no existe prueba, al menos sumaria, de la violación concreta de un derecho fundamental, pues el objetivo de la acción constitucional es garantizar la efectividad de los derechos fundamentales, cuya trasgresión o amenaza opone la intervención del juez dentro de un procedimiento preferente y sumario." Así las cosas, los hechos afirmados por el accionante en el trámite de una acción de tutela, deben ser probados siquiera sumariamente, a fin de que el juez pueda inferir con plena certeza la verdad material que subyace con la solicitud de amparo constitucional.

Por otra parte, la Corte en Sentencia T-131 de 2007 se pronunció sobre el tema de la carga de la prueba en sede de tutela, afirmando el principio "onus probandi incumbit actori" que rige en esta materia, y según el cual, la carga de la prueba incumbe al actor. Así, quien pretenda el amparo de un derecho fundamental debe demostrar los hechos en que se funda su pretensión, a fin de que la determinación del juez obedezca a la certeza y convicción de que se ha violado o amenazado el derecho".

Para finalizar, y en tanto no se evidenció que de su actuar se haya derivado alguna vulneración de los derechos fundamentales de los que es titular la accionante, se desvinculara del procedimiento relativo a la acción de tutela a la que correspondió el radicado 2023-00295 a la Servicios Médicos y Oftalmológicos S.A.S.

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: **PROTEGER** el derecho fundamental a la salud del señor José María León Gómez, quien se identifica con la cédula de ciudadanía 17.078.488, por lo antes explicado.

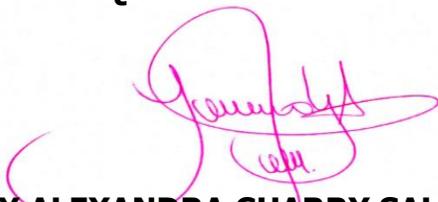
SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, **ORDENAR** a la Nueva Empresa Promotora de Salud S.A., a través de su Gerente Regional Bogotá, en caso de que lo considere necesario, que dentro de las **cuarenta y ocho** horas siguientes al momento en el que sea notificada esta providencia, determine la Institución Prestadora de Servicios de Salud que efectuara la valoración del señor José María León Gómez, quien se identifica con la cédula de ciudadanía 17.078.488, tendiente a determinar si aún persiste la necesidad de que sea sometido a una "... *VITRECTOMIA POSTERIOR ASISTIDA...*", o a un procedimiento diferente atendiendo la patología que le fue diagnosticada, y garantice que tal actividad sea ejecutada durante el mismo lapso, en punto de lo antes expuesto.

TERCERO: **ORDENAR** a la Nueva Empresa Promotora de Salud S.A. a través de su Gerente Regional Bogotá, que una vez concluido el lapso al que se alude en el numeral anterior, **durante las cuarenta y ocho horas siguientes a este último**, determine una fecha precisa en la que el accionante será sometido a la "... *VITRECTOMIA POSTERIOR ASISTIDA...*", a la que se refiere el documento denominado "... *Remisiones, Solicitud y Autorización de Servicios...*", al que correspondió el número 3282167, el cual fue emitido por Servicios Médicos y Oftalmológicos S.A.S. 19 de abril de 2023, o al procedimiento que se considere sea el adecuado para tratar la patología diagnosticada, atendiendo los resultados obtenidos al ejecutar la actividad descrita en el aparte anterior, la cual deberá estar comprendida dentro de un término prudencial, que no podrá ser superior a aquel que determine el médico tratante, atendiendo los criterios de priorización que establezca, por lo expuesto en la parte motiva.

- CUARTO:** **DESVINCULAR** del procedimiento al que se alude en esta providencia a Servicios Médicos y Oftalmológicos S.A.S.
- QUINTO:** **NOTIFICAR** la presente providencia a las partes a través de correo electrónico.
- SEXTO:** **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,



YUDY ALEXANDRA CHARRY SALAS

LCGZ