



REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO TREINTA Y TRES DE FAMILIA BOGOTÁ D. C.
Bogotá D.C, doce (12) de enero de dos mil veinticuatro (2024)

PROCESO: TUTELA

RADICADO: 33-2023-00643

ACCIONANTE: MARLENE ESTHER ROJAS LAMBY

ACCIONADA: NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. - NUEVA EPS

ENTIDADES VINCULADAS: UT VIVA BOGOTÁ., MINISTERIO DE SALUD Y LA PROTECCIÓN SOCIAL, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD.

A N T E C E D E N T E S:

Procede el despacho a desatar la acción de tutela instaurada por **MARLENE ESTHER ROJAS LAMBY** en contra de **NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. - NUEVA EPS S.A.S**, a fin de que se le amparen los derechos fundamentales a la salud y la igualdad de su hija Laura Sofía Ávila Rojas.

Entre otros se citaron los siguientes hechos:

- Indica la actora que, el 4 de noviembre de 2023, se dirigió a la sede de NUEVA EPS, con la finalidad de que se le agendará una cita de pediatría a su hija, a lo que la funcionaria le indicó no tener agenda disponible en la sede de Suba, sin embargo le comentó de una cita disponible para el 14 de diciembre de 2023 en la sede Marly, la cual decidió tomar pese a quedar distante y no ser su punto de atención.
- Manifiesta la accionante que, al llegar a la cita programada para el 14 de diciembre de los cursantes, al momento de anunciarse le informaron que la cita de su hija había sido cancelada y reprogramada para el 17 de enero de 2024, evento el cual no le notificaron ni telefónicamente ni electrónicamente, perdiendo de esta manera su tiempo y dinero de los traslados a las instalaciones de la EPS.
- Informa la tutelante que, la NNA Laura Sofía Ávila Rojas requiere de manera inmediata la cita de control en pediatría, para que la profesional en dicha especialidad verifique el estado de evolución respecto de la afección gastrointestinal que presenta, razón por la que debe asistir a dicha cita lo antes posible y no dentro de los 33 días siguientes a la fecha inicialmente indicada por la entidad accionada.

P R E T E N S I Ó N D E L A A C C I O N A N T E

“Tutelar los derechos fundamentales a la vida, a la salud y el derecho de mi hija menor de edad a recibir una atención adecuada de servicios médicos

del régimen contributivo al que se encuentra afiliada y cuyos pagos están al día, y por ser una niña de 7 años de edad, debe se prioridad para recibir atención médica. En consecuencia, de manera respetuosa pido a este juzgado ordenar a NUEVA EPS, 900.156.264-2, y a sus representantes legales o a quien haga las veces, que un término de 48 horas se proceda a realizar:

- Ordenar a nueva eps, 900.156.264-2 que mi hija reciba sin dilaciones sus controles en pediatría dentro de los tiempos requeridos para el control de su enfermedad.
- Devolución del dinero gastado en transporte para asistir a la cita de control en diciembre 14 2024, la cual fue cancelada sin previo aviso cuyo valor asciende a \$ 40.000 (Cuarenta mil pesos).
- Que en los próximos controles me entreguen sus citas para asistir al especialista sin dilaciones dentro de los plazos establecidos por los profesionales en la salud expertos en su problema”.

TRÁMITE PROCESAL

La mencionada acción fue admitida por auto del quince (15) de diciembre de 2023, en el que se ordenó la notificación a la entidad accionada, así como de los vinculados y se les concedió el término perentorio de un (1) día, para que se pronunciaran sobre los hechos sustento de la presente tutela.

Se encuentra el presente asunto para decidir y a ello se procede, observándose que no se ha incurrido en causal de nulidad que invalide lo actuado, previas las siguientes,

CONTESTACIÓN AL AMPARO

NUEVA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD S. A. (NUEVA EPS), conforme lo ordenado en el auto admisorio, procedió a descorrer el traslado de la presente acción, a través de **CATIA LORENA MURILLO CÁRDENAS**, obrando en calidad de apoderada, quien manifiesta que:

Una vez revisada la base la base de afiliados de Nueva EPS, se evidencia que LAURA SOFIA AVILA ROJAS TI 1031843944, en estado activo al sistema general de seguridad social en salud en el régimen contributivo a través de Nueva EPS.

La NUEVA EPS S.A., asumió todos los servicios médicos que ha LAURA SOFIA AVILA ROJAS TI 1031843944, en distintas ocasiones para el tratamiento de todas las patologías presentadas en los periodos que ha tenido afiliación con la EPS, siempre que la prestación de dichos servicios médicos se encuentre dentro de la órbita prestacional enmarcada en la normatividad que para efectos de viabilidad del Sistema General de Seguridad social en Salud ha impartido el Estado colombiano.

En ese orden de ideas, se enfatiza en que NUEVA EPS no presta el servicio de salud directamente, sino a través de una red de prestadores de servicios de salud contratadas, las cuales son avaladas por la secretaria de salud del municipio respectivo; dichas IPS programan y solicitan autorización para la realización de citas, cirugías, procedimientos, entrega de medicamentos, entre otros, de acuerdo con sus agendas y disponibilidad.

La NUEVA EPS no ha vulnerado los derechos constitucionales de carácter fundamental del accionante, ni ha incurrido en una acción u omisión que ponga en peligro, amenace o menoscabe sus derechos. Todo lo contrario, se ha ceñido en todo momento a la normatividad aplicable en materia de

Seguridad Social en Salud. Debido a ello, habida cuenta que no existe vulneración de los derechos fundamentales de la accionante, que fuese atribuible a NUEVA EPS, la solicitud de tutela de la referencia carece de objeto. Prueba de lo anterior, es la ausencia en el expediente de cartas de negación de servicios de salud emitidas por parte de NUEVA EPS, todo lo contrario, se le ha autorizado los servicios en la red de prestadores de servicios de salud que la EPS tiene contratada.

Finalmente, solicita se niegue por improcedente la acción de tutela interpuesta por la parte actora, ya que NUEVA EPS en ningún momento ha vulnerado o pretendido vulnerar algún derecho fundamental de este mismo.

VIVA 1A IPS S.A., conforme lo ordenado en el auto admisorio, procedió a descorrer el traslado de la presente acción, a través de **LUIS ALONSO ÁLVAREZ VELÁSQUEZ**, obrando en calidad de secretario general y Jurídico y Apoderado Especial, quien manifiesta que:

Atendiendo a la solicitud puntual del accionante, informan que, se procede a realizar verificación de agendamientos generados a la usuaria, donde se evidencia que para el día 14 de diciembre 2023, tenía programada cita de Pediatría en la IPS de Marly, a las 9:20am, agendamiento que refleja cancelado en aplicativo de citas, con la indicación de que se reubicaba el agendamiento por reporte de incapacidad por parte de la médico.

Sin embargo, al realizar verificación de llamadas, se observa que el día 13 de diciembre 2023, se valida en aplicativo de citas PANA, donde no se evidencia registro de números telefónicos de la usuaria, motivo por el cual no fue confirmado el agendamiento.

Se procede a establecer comunicación al número celular 3002006352 reflejado en el Soporte Jurídico y se habla con el Sr. Calixto (Padre de la afiliada), quien indica que el día 14 de diciembre 2023, asistió a la cita de pediatría en Sede Marly, donde le refieren que no se iba a presentar el servicio de la consulta de pediatría debido a que la médico se encontraba Incapacitada.

Se ofrece disculpas al Sr. Calixto por lo sucedido, y se confirma nuevo agendamiento de pediatría con programación para el día martes 19 de diciembre 2023, hora: 6:30am con la profesional Gina Guayacán, en la Sede de suba.

Conforme lo anterior, se evidencia que, lo pretendido fue satisfecho, por lo que, se configura un HECHO SUPERADO no susceptible de amparo constitucional, en los términos expuestos por la misma Corte Constitucional que mediante sentencia T-467 de 1996.

Con base en lo expuesto, se solicita se DESVINCULE a VIVA 1A IPS de la presente acción de tutela, por cuanto no ha vulnerado ni amenazado los derechos fundamentales de la Sra. MARLENE ESTHER ROJAS LAMBY.

SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, conforme lo ordenado en el auto admisorio, procedió a descorrer el traslado de la presente acción, a través de **CLAUDIA PATRICIA FORERO RAMÍREZ**, obrando en calidad de subdirectora Técnica, quien manifiesta que:

La Superintendencia Nacional de Salud, es un organismo de carácter técnico, que como máximo órgano de Inspección, Vigilancia y Control del Sistema General de Seguridad Social en Salud debe propugnar por que los agentes del mismo cumplan a cabalidad con las obligaciones y deberes asignados en la ley, y demás normas reglamentarias para garantizar la prestación de los servicios de salud a sus afiliados, mediante una labor de

auditoría preventiva y reactiva, esta última a través de las quejas de los usuarios del Sistema.

Frente a la vinculación de La Superintendencia Nacional De Salud, al trámite de acción de tutela de la referencia, es preciso indicar que resulta improcedente, lo anterior teniendo en cuenta que, una vez analizada la presente acción de tutela y las manifestaciones realizadas por la parte accionante en el escrito de tutela, se evidencia que el accionante, pretende que se le autorice la cita con el médico especialista requerido.

Ante lo expuesto, es viable considerar que el derecho solo se viola o amenaza a partir de circunstancias que han sido ocasionadas por vinculación directa y específica entre las conductas de personas e instituciones, y la situación materia de amparo judicial, situación que no se ha presentado entre el accionante y la Superintendencia Nacional de Salud, de manera que se evidencia que esta entidad no ha infringido al accionante los derechos fundamentales aquí deprecados.

Solicita se desvincule a la Superintendencia Nacional de Salud de toda responsabilidad dentro de la presente acción de tutela teniendo en cuenta que la violación de los derechos que se alegan como conculcados, no deviene de una acción u omisión atribuible a esta entidad, dado que los fundamentos fácticos de la presente acción, se encuentra a cargo de la Entidad Administradora del Plan de Beneficios en Salud (EAPB), frente a la prestación del servicio de salud de la parte accionante, quien deberá pronunciarse de fondo sobre la prestación de los servicios requeridos en la presente acción constitucional; por tal motivo resulta evidente la falta de legitimación en la causa por parte de esta Entidad en el contenido de la presente.

Finalmente, solicita Declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva de la Superintendencia Nacional de Salud y reiterar al Señor Juez para que se sirva desvincularnos de toda responsabilidad dentro de la presente Acción de Tutela.

MINISTERIO DE SALUD Y LA PROTECCIÓN SOCIAL, conforme lo ordenado en el auto admisorio, procedió a descorrer el traslado de la presente acción, a través de **OSCAR FERNANDO CETINA BARRERA**, obrando en calidad de apoderado, quien manifiesta que:

Al Ministerio no le consta nada de lo dicho por la parte accionante, el Ministerio de Salud y Protección Social no tiene dentro de sus funciones y competencias la prestación de servicios médicos ni la inspección, vigilancia y control del sistema de Seguridad Social en Salud, sólo formula, adopta, dirige, coordina, ejecuta y evalúa la política Publica en materia de Salud, Salud Publica, promoción social en salud, así como, participa en la formulación de las políticas en materia de pensiones, beneficios económicos periódicos y riesgos laborales, lo cual se desarrolla a través de la institucionalidad que comprende el sector administrativo, razón por la cual desconocemos los antecedentes que originaron los hechos narrados y por ende las consecuencias sufridas.

La Ley 715 de 2001 definió lo relativo a los recursos y competencias de la Nación y las entidades territoriales de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política, con la finalidad de organizar la prestación de los servicios de educación y salud, en cuanto al segundo, estableció principalmente como competencias a cargo de la Nación - Ministerio de Salud y Protección Social (actualmente), la dirección del sector salud y del SGSSS en el territorio nacional, entre otras, a través de la formulación de las políticas, programas y proyectos de interés

nacional para el sector salud y el SGSSS, coordinando su ejecución, seguimiento y evaluación.

Como quiera que la obligación en la prestación de los servicios reconocidos por la Resolución 2808 de 2022, recae exclusivamente sobre la EPS, no le asiste derecho alguno a ejercer RECOBRO ante la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES, para lo cual, es importante reiterar que, es al médico tratante a quien le corresponde realizar la prescripción de los servicios en salud que estime convenientes para llevar el tratamiento de los pacientes y por ende es a este a quien le asiste la responsabilidad de elegir el código del anexo correspondiente de que trata la Resolución 2808 de 2022 en caso de ser financiado con recursos de la UPC.

En el artículo 185 de la Ley 100 de 1993, define a las Instituciones Prestadoras de Salud como aquellas entidades públicas, mixtas, privadas, comunitarias y solidarias, organizadas para la prestación de los servicios de salud, bajo los principios de calidad y eficiencia, a los afiliados y beneficiarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud, dentro de las Entidades Promotoras de Salud o fuera de ellas, y determina que son organismos con autonomía administrativa, técnica y financiera.

De conformidad con lo anterior, si bien existe un control de tutela ejercido por el órgano central frente a las entidades descentralizadas que forman parte del mismo, éste se encuentra destinado solo a asegurar y constatar que las funciones que adquieran ellas por especialidad se cumplan en armonía con las políticas gubernamentales, sin tener facultad legal para extender su autoridad respecto a su autonomía administrativa y presupuestal, menos aun tratándose de aquellos actos o competencias que por autoridad de la ley les incumba desarrollar en forma independiente en razón al fin para el cual fueron creadas, es decir, el referido control no implica la existencia de relación jerárquica o de subordinación entre la entidad citada y este Ministerio; por el contrario, se insiste, se trata de una entidad autónoma e independiente.

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

C O N S I D E R A C I O N E S :

1.- Teniendo en cuenta las normas de reparto previstas en el Decreto 333 de abril de 2021 y lo señalado en el Decreto 2591 de 1991, gravita la competencia en este Despacho para pronunciarse sobre la presente demanda de tutela, atendiendo igualmente la calidad de las partes.

2.- La acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política como un mecanismo para la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas, cuando los mismos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades o particulares en ciertos casos.

La finalidad última de esta causa constitucional es lograr que el Estado, a través de un pronunciamiento judicial, restablezca el derecho fundamental conculcado o impida que la amenaza que sobre él se cierne se configure.

3.- Se encuentra que las exigencias de la petitum se centran básicamente en que además de la salvaguarda las prerrogativas fundamentales, se ordene a la entidad accionada que le programe los controles de pediatría sin dilaciones y que se le reintegre el dinero gastado en transporte para asistir a la cita de control del 14 de diciembre de 2023.

4.- Bajo este norte de comprensión, debe tenerse en cuenta que las empresas prestadoras de servicios de salud están en el deber de garantizar el acceso a la promoción, protección y recuperación de la salud, debido a la prestación que les ha sido confiada, la cual deberá cumplirse bajo los principios que enmarcan su función, sin incurrir en omisiones o realizar actos que comprometan la continuidad y eficacia del servicio.

Sobre el particular, la H. Corte Constitucional, en reiteración de jurisprudencia puntualizó:

“En relación con la salud como derecho, es necesario mencionar que, en un primer momento, fue catalogado como un derecho prestacional, que dependía de su conexidad con otro derecho considerado como fundamental, para ser protegido a través de la acción de tutela. Posteriormente, la postura cambió y la Corte afirmó que la salud es un derecho fundamental autónomo que protege múltiples ámbitos de la vida humana. Dicha posición fue recogida en el artículo 2° la Ley 1751 de 2015, cuyo control previo de constitucionalidad se ejerció a través de la sentencia C-313 de 2014. Así pues, tanto la normativa como la jurisprudencia actual disponen que la salud es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable que comprende –entre otros elementos– el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad, con el fin de alcanzar su preservación, mejoramiento y promoción”.¹

Respecto a la **VIDA DIGNA**, la H. Corte Constitucional en Sentencia T-014 de 2017, señala:

“... el tratamiento que debe proporcionársele al enfermo no se reduce a obtener la curación. Este, debe estar encaminado a superar todas las afecciones que pongan en peligro la vida, la integridad y la dignidad de la persona, por tal razón, se deben orientar los esfuerzos para que, de manera pronta, efectiva y eficaz reciba los cuidados médicos tendientes a proporcionarle el mayor bienestar posible”.

Entonces, debe tenerse en cuenta que las empresas prestadoras de servicios de salud están en el deber de garantizar el acceso a la promoción, protección y recuperación de la salud, debido a la prestación que les ha sido confiada, la cual deberá cumplirse bajo los principios que enmarcan su función, sin incurrir en omisiones o realizar actos que comprometan la continuidad y eficacia del servicio, tal y como sucede en este caso, pues la NNA LAURA SOFIA AVILA ROJAS, requería de su control de pediatría para que le tratan su afectación gastrointestinal, por lo que cancelarle la cita programada para el 14 de diciembre del 2023, le afectaría su recuperación tal y como lo afirma la accionante.

Sin embargo, con la contestación de la presente acción se observa que la cita de pediatría requerida le fue reasignada para el 19 de diciembre de 2023 a las 6:30 am, cita en la cual asistió la niña sin inconveniente tal y como consta en el informe secretarial obrante en el documento N° 008 del C. 01,

¹ T-673 de 2017

por lo que se tiene plena seguridad que a la accionante ya no se le están trasgrediendo los derechos fundamentales que indicó en esta oportunidad.

Concluyendo de los anterior que, los móviles que impulsaron a la accionante a impetrar la acción que nos ocupa fueron solucionados, por sustracción de materia, es innecesario, ordenar su protección por la vía de tutela, por ende es pertinente dar aplicación a la figura del **HECHO SUPERADO** tal y como lo establece la jurisprudencia nacional entre otras en Sentencia de Tutela No. 293 de 2014, siendo Magistrado Ponente el Dr. NILSON PINILLA PINILLA donde retoma los argumentos de la Sentencia SU-540 de 2007, siendo Magistrado Ponente el Dr. ALVARO TAFUR GALVIS que precisa:

“Esta Corporación, al interpretar el contenido y alcance del artículo 86 de la Constitución Política, en forma reiterada ha señalado que el objetivo de la acción de tutela se circunscribe a la protección inmediata y actual de los derechos fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos expresamente consagrados en la ley.

Así las cosas, se tiene que el propósito de la tutela, como lo establece el mencionado artículo, es que el Juez Constitucional, de manera expedita, administre justicia en el caso concreto, profiriendo las órdenes que considere pertinentes a la autoridad pública o al particular que con sus acciones han amenazado o vulnerado derechos fundamentales y procurar así la defensa actual y cierta de los mismos.

No obstante, cuando la situación de hecho que causa la supuesta amenaza o vulneración del derecho alegado desaparece o se encuentra superada, la acción de tutela pierde toda razón de ser como mecanismo más apropiado y expedito de protección judicial, por cuanto a que la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso concreto resultaría a todas luces inocua, y por consiguiente contraria al objetivo constitucionalmente previsto para esta acción.”

De otro lado, es preciso indicar que respecto a los gastos de transporte que precisa la señora MARLENE, que incurrió al asistir a la cita que le fue cancelada el 14 de diciembre de 2023, la acción de tutela no es el escenario natural para solicitar reembolsos de dinero o acreencias económicas, como quiera que esta herramienta constitucional fue creada con el objetivo de evitar que se trasgredieran derechos fundamentales de las personas, más no para ordenar la entrega de sumas de dinero, máxime cuando existen herramientas jurídicas ordinarias para ello, pues al interior de este proceso ni si quiera se observa que la actora haya aunque sea elevado solicitud de devolución de algún dinero o gasto incurrido, por lo que acceder a esta pretensión iría en contra vía de la finalidad de la acción de tutela la cual se caracteriza por ser subsidiaria, residual y excepcional.

Ahora en cuanto a que por este medio se ordene a la NUEVA EPS que en los próximos controles le entreguen sus citas para asistir sin dilaciones y en los plazos que establezca el médico tratante de la NNA, es preciso poner de presente a las partes que, no le es dable a esta Falladora emitir órdenes sobre hechos incierto o futuros, como quiera que ni siquiera se tiene certeza de cuales son los periodos en los que requiere los controles o cuantos controles necesita conforme su afectación de salud, aunado al hecho de que no existe ninguna prueba si quiera sumaria que demuestre que existe un tratamiento ordenado por el galeno del cual se deba dar estricto cumplimiento conforme las exigencias contenidas en el escrito tutelar.

Basta con todo lo anterior, para precisar que la presente acción constitucional será negada por hecho superado, por cuanto los móviles que dieron origen a esta acción de tutela ya fueron reparados y la NNA ya acudió

a la cita de pediatría que le fue asignada para el día 19 de diciembre de 2023.

EN MÉRITO DE LO EXPUESTO, EL JUZGADO TREINTA Y TRES DE FAMILIA DE BOGOTÁ, D.C., ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

R E S U E L V E:

PRIMERO: NO TUTELAR AL TENER COMO HECHO SUPERADO los móviles que dieron origen a invocar el amparo de los derechos de salud y la igualdad de la NNA Laura Sofia Ávila Rojas impetrados por MARLENE ESTHER ROJAS LAMBY en contra de la NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. - NUEVA EPS S.A.S.

SEGUNDO: NOTIFICAR lo aquí resuelto a la accionante y a las entidades accionadas y vinculadas por el medio más expedito y eficaz, según lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMITIR el presente expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de no impugnarse esta sentencia (artículo 31 del Decreto 2591 de 1991).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,
La Juez,

GLORIA VEGA FLAUTERO

YPEM

Firmado Por:
Gloria Vega Flautero
Juez
Juzgado De Circuito
De 033 Familia
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: c07ea017b399c40cf50027fcae8b7c380a2227f11f84bc1908ede8feff3caa7e
Documento generado en 12/01/2024 12:56:56 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>