

REPÚBLICA DE COLOMBIA



DEPARTAMENTO DE ARAUCA  
TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA  
SALA ÚNICA

ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ  
Magistrada ponente

Aprobado mediante Acta de Sala No. 0170

|                            |   |
|----------------------------|---|
| <b>Proceso:</b>            | ACCIÓN DE TUTELA 2ª INSTANCIA                       |
| <b>Radicación:</b>         | <a href="#">81736318900120220012101</a> Enlace link |
| <b>Accionante:</b>         | Dennis Moisés Gil Ayala                             |
| <b>Agente Oficioso:</b>    | Andreina Del Carmen Ayala Oliveros                  |
| <b>Accionado:</b>          | NUEVA EPS   |
| <b>Derechos invocados:</b> | Salud   |
| <b>Asunto:</b>             | Sentencia   |

Sent. No.48

Arauca (A), nueve ( 9 ) de mayo dos mil veintidós (2022)

## 1. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decidir la impugnación presentada por la NUEVA E.P.S., contra la sentencia de tutela proferida el 23 de marzo del 2022 por el JUZGADO PROMISCOU DEL CIRCUITO DE SARAVERENA.

## 2. ANTECEDENTES

**2.1. Del escrito de tutela.**<sup>1</sup> La señora ANDREINA DEL CARMEN AYALA OLIVEROS, agente oficioso del niño DENNIS MOISÉS GIL AYALA<sup>2</sup>, diagnosticado con “*displasia de cadera*”, demanda en acción de tutela a la NUEVA E.P.S., con el fin de obtener los servicios complementarios – alimentación, hospedaje y transporte urbano\_ necesarios para cumplir con la “*consulta por primera vez por especialista en ortopedia y traumatología pediátrica*” programada el 14 de marzo del presente año en la Clínica MEDICAL DUARTE de ciudad de Cúcuta, por cuanto, la entidad demandada solo garantizó transporte intermunicipal y negó los demás servicios para el menor y su acompañante, mismos que no puede sufragar por su precaria situación económica. También requiere tratamiento integral.

<sup>1</sup> Presentado el 08 de marzo de 2022.

<sup>2</sup> Niño de 6 años de edad, los cumplió el 24 de abril. Afiliado al régimen subsidiado de NUEVA E.P.S.

Como medida provisional, pide ordenar a la NUEVA E.P.S. proporcionar los servicios complementarios mencionados.

Adjunta:

- *Copia autorización de servicios del 14 de febrero de 2022 expedida por la NUEVA E.P.S.*
- *Fotocopia prescripción médica, del 11 de febrero de 2022. HOSPITAL DEL SARARE.*
- *Fotocopia del documento de identidad del agenciado.*
- *Fotocopia documento de identidad agente oficioso.*

## 2.2. Trámite procesal.

Admitido el escrito tutelar<sup>3</sup>, el JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE SARAVENA, concede dos ( 2 ) días a la accionada para que rinda informe de conformidad con lo establecido en el artículo 19 del Decreto 2591 de 1991.

Decreta la medida provisional: *“ORDENAR a Nueva EPS que, DE MANERA INMEDIATA, URGENTE y PRIORITARIA, suministre al paciente D.M.G.A. y a su acompañante, teniendo en cuenta su corta edad, **los servicios de transporte, alojamiento y alimentación**, para asistir a cita con ortopedia y traumatología de III nivel en la Clínica Medical Duarte SAS, el 14 de marzo del presente año.”*

## 2.3. Respuesta.

**NUEVA EPS<sup>4</sup>**. Informa que del cumplimiento de la medida provisional se ocupa el área de salud y solicita negar la acción de tutela por ausencia de vulneración alguna de derechos fundamentales.

Sostiene que el servicio de transporte ambulatorio intermunicipal lo garantiza únicamente al paciente, toda vez que, el municipio de Saravena - Arauca donde se encuentra zonificado el usuario cuenta con UPC adicional por dispersión geográfica (Resolución 2381 de 2021), y solo autoriza el transporte de acompañante cuando se acreditan los presupuestos que la Corte Constitucional estableció para su reconocimiento, como son: *“(i) El paciente sea totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento; (ii) Requiera atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas; y, (iii) Ni él ni su núcleo familiar cuenten con los recursos suficientes para financiar el traslado”*. Y literalmente señala, *“dentro del escrito y anexos de tutela no se encuentra acreditado o demostrado siquiera sumariamente que el accionante deba asistir a las citas programadas en compañía de otra persona, así como tampoco que su núcleo familiar no se encuentre en condiciones para sufragar los gastos que están siendo solicitados. Y es que el simple hecho de informar que el usuario tiene gastos no significa que se encuentre en situación de indefensión o que NO PUEDA SUFRAGAR EL COSTO de los transportes y viáticos que son solicitados, y los cuales se insiste no son servicios o tecnologías de salud”*.

---

<sup>3</sup> Auto de 08 de marzo de 2022.

<sup>4</sup> 10 de marzo de 2022.

Respecto de los servicios complementarios -alojamiento y alimentación- alega que son responsabilidad del usuario con fundamento en su deber de autocuidado. Además no fueron prescritos por el médico tratante.

Respecto de la orden de tratamiento integral, alega su improcedencia porque implica prejuzgamiento y asumir la mala fe de la E.P.S. sobre hechos futuros e inciertos.

**Complemento de respuesta brindada por la NUEVA E.P.S.**<sup>5</sup> Solicita dar por superado el hecho por carencia actual de objeto, porque a través del área técnica de salud, aprobó los servicios complementarios solicitados, para el menor y su acompañante, que corresponden a transporte con la empresa Macarena, alimentación y alojamiento en hotel C1 habitación doble.

#### **2.4. Decisión de Primera Instancia.**

Mediante sentencia del 23 de marzo de 2022, el JUZGADO PROMISCOUO DEL CIURCUITO DE SARAVENA resolvió:

*“PRIMERO: AMPARAR los derechos fundamentales invocados dentro del presente trámite constitucional por la señora Andreina del Carmen Ayala Oliveros, a favor de D.M.G.A., los cuales están siendo vulnerados por la Nueva EPS.*

*SEGUNDO: DECLARAR el hecho superado frente a los servicios ordenados con la medida provisional decretada.*

*TERCERO: ORDENAR a Nueva EPS garantizar y suministrar la ATENCIÓN MÉDICA INTEGRAL EN SALUD, ININTERRUMPIDA, EFICAZ Y PRIORITARIA requerida por el infante, de 5 años de edad, D.M.G.A., de cara al diagnóstico longitud desigual de los miembros (adquirida), incluyendo los servicios complementarios de transporte, alojamiento y alimentación, cuando se requiera su desplazamiento a municipio distinto al de su residencia, para el cumplimiento de la presente orden”.*

El *a quo* consideró que, “la EPS accionada informó sobre el cumplimiento de la medida provisional, allegando la respectiva acreditación, por lo que se declarará la carencia actual de objeto por hecho superado en lo que respecta a los servicios complementarios para asistir a la mencionada cita.

Sin embargo, de cara a los argumentos expuestos por la EPS accionada, considera el Despacho que resulta procedente conceder el amparo del servicio integral en salud requerido para el paciente D.M.G.A., comoquiera que en virtud del principio de integralidad y continuidad en la prestación del servicio de salud, resulta admisible y en algunos casos necesario, que el juez constitucional proteja a futuro los derechos fundamentales a la vida, a la salud y a la seguridad social del accionante, ordenando el tratamiento integral que requiera para el restablecimiento de su salud, siempre y cuando no se impartan órdenes indeterminadas, sino que por el contrario, las mismas refieran a una patología o tratamiento explícito.

---

<sup>5</sup> 11 de marzo de 2022.

*Lo anterior, con el fin de evitar que el beneficiario del amparo deba acudir periódicamente a este tipo de acciones para solicitar la protección de sus derechos fundamentales y, en ese periplo, pueda verse afectada gravemente su salud, comoquiera que en el presente asunto le asiste responsabilidad a la accionada Nueva EPS, en la prestación de los servicios reclamados”.*

**La impugnación<sup>6</sup>.** NUEVA E.P.S., aboga por la revocatoria de la orden de tratamiento integral por improcedente ante la inexistencia de acción u omisión que vulnere o amenace derecho fundamental alguno. Que mantener tal decisión presume la mala fé de la entidad cuando el usuario requiera servicios médicos.

También pide revocar la orden del suministro de servicios complementarios; y subsidiariamente ordenar el recobro al ADRES en caso de confirmar la sentencia.

### 3. CONSIDERACIONES

#### 3.1. Competencia.

En virtud de lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política y 32 del Decreto 2591 de 1991, esta Corporación es competente para resolver la impugnación propuesta al ser el superior funcional del Juez que profirió la decisión rebatida.

#### 3.2. Procedencia de la acción de tutela

Así bien, la jurisprudencia constitucional sostiene que los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela son: (i) legitimación en la causa por activa; (ii) legitimación en la causa por pasiva; (iii) inmediatez; y, (iv) subsidiariedad.<sup>7</sup>

**Legitimación en la causa por activa y por pasiva.** De conformidad con los artículos 86 de la Constitución Política y 10 del Decreto 2591 de 1991, la tutela puede ser promovida por cualquier persona que considere amenazados o vulnerados sus derechos fundamentales.

No obstante, la jurisprudencia constitucional ha considerado que son tres los requisitos que deben cumplirse para hacer uso de la agencia oficiosa, a saber: (i) que el agente manifieste expresamente que actúa en nombre de otro; (ii) que se indique en el escrito de tutela o que se pueda inferir de él que el titular del derecho fundamental no está en condiciones físicas o mentales de promover su propia defensa (sin que esto implique una relación formal entre el agente y el titular) y (iii) que el sujeto o los sujetos agenciados se encuentren plenamente identificados.<sup>8</sup>

<sup>6</sup> Presentada el 20 de enero de 2022

<sup>7</sup> Corte constitucional, Sentencia T-062 de 2020, Sentencia T-054 de 2018, entre otras.

<sup>8</sup> Ver sentencias T-294 de 2004 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-330 de 2010 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio), T-667 de 2011 (M.P. Juan Carlos Henao Pérez), T-444 de 2012 (M.P. Mauricio González Cuervo), T-004 de 2013 (M.P. Mauricio González Cuervo) y T-545 de

La señora ANDREINA DEL CÁRMEN AYALA OLIVEROS, quien promueve el amparo a favor de su menor hijo DENNIS MOISÉS GIL AYALA de 6 años de edad; está legitimación por activa para agenciar los derechos de los niños, niñas y adolescentes<sup>9</sup>.

En cuanto a la legitimación en la causa por pasiva, también se cumple, en el entendido que, NUEVA E.P.S., es la encargada de prestar y garantizar los servicios de salud al agenciado.

**Inmediatez.** Como la autorización de servicios para asistir a consulta con especialista el 14 de marzo en la ciudad de Cúcuta, data del pasado 14 de febrero, se cumple este requisito toda vez que la acción de tutela fue presentada el 08 de marzo del 2022.

**Subsidiariedad.** Conforme a la jurisprudencia constitucional<sup>10</sup>, la Supersalud es competente para conocer, en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, de asuntos que abarcan, por un lado, aquellos relativos a la:

*“[c]obertura de los servicios, tecnologías en salud o procedimientos incluidos en el Plan de Beneficios en Salud (Plan Obligatorio de Salud), cuando su negativa por parte de las Entidades Promotoras de Salud o entidades que se les asimilen ponga en riesgo o amenace la salud del usuario, consultando la Constitución Política y las normas que regulen la materia.”<sup>11</sup>*

Por otro lado, la Supersalud también está facultada para conocer y fallar asuntos relacionados con:

*“[c]onflictos entre las Entidades Administradoras de Planes de Beneficios y/o entidades que se le [sic] asimilen y sus usuarios por la garantía de la prestación de los servicios y tecnologías no incluidas en el Plan de Beneficios, con excepción de aquellos expresamente excluidos de la financiación con recursos públicos asignados a la salud.”<sup>12</sup>*

Ahora bien, la Corte ha encontrado que, por razones tanto normativas como prácticas, el mecanismo mencionado no resulta idóneo ni eficaz en muchos de los casos en que se acude a la acción de tutela para exigir la protección del derecho a la salud.<sup>13</sup> De hecho, en la Sentencia

---

2013 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), T-526 de 2014 (M.P. María Victoria Calle Correa), entre muchas otras.

<sup>9</sup> Sentencia T-844 de 2011

<sup>10</sup> Sentencia T-122 de 2021.

<sup>11</sup> Ley 1122 de 2007, Artículo 41, literal a), modificado por la Ley 1949 de 2019.

<sup>12</sup> Ibidem.

<sup>13</sup> Para ver sistematizaciones recientes de los principales hallazgos de la Corte en este sentido, consultar las sentencias SU-124 de 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. A.V. Alejandro Linares Cantillo y José Fernando Reyes Cuartas; T-224 de 2020. M.P. Diana Fajardo Rivera. A.V. Luis Guillermo Guerrero Pérez. S.P.V. Alejandro Linares Cantillo; y SU-508 de 2020. MM.PP. José Fernando Reyes Cuartas y Alberto Rojas Ríos. A.V. Alejandro Linares Cantillo, Antonio José Lizarazo Ocampo y Richard S. Ramírez Grisales.

T-224 de 2020,<sup>14</sup> la Corte estableció, con base en la jurisprudencia sobre la materia, una serie de parámetros que el mecanismo jurisdiccional mencionado debe cumplir para consolidarse como un medio idóneo y eficaz de defensa y solicitó al Gobierno nacional que adoptara, implementara e hiciera público un plan de medidas para adecuar y optimizar su funcionamiento.

En virtud de lo anterior, se torna procedente la presente acción, ante la ineficacia del mecanismo jurisdiccional consagrado ante la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD<sup>15</sup>.

### **3.3. Problema Jurídico.**

Determinar si la NUEVA E.P.S.,

de suministrar al acompañante del menor DENNIS MOISÉS GIL AYALA por negar los servicios complementarios, y si por ese motivo, se justifica brindar un tratamiento integral.

### **3.4. Supuestos jurídicos.**

#### **3.4.1. Naturaleza de la acción de tutela.**

De conformidad con el artículo 86 superior y en concordancia con el Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra toda “acción u omisión de las autoridades públicas” que vulnere o amenace vulnerar los derechos fundamentales y, en casos específicos, por un particular. Dicha protección consistirá en una orden para que la autoridad accionada actúe o se abstenga de hacerlo.

De igual modo, el artículo 6 del Decreto 306 de 1992<sup>16</sup>, compilado en el artículo 2.2.3.1.1.5 del Decreto Único Reglamentario 1069 de 2015<sup>17</sup> señala que en el fallo de tutela el Juez deberá señalar el derecho constitucional fundamental tutelado, citar el precepto constitucional que lo consagra, y precisar en qué consiste, la violación o amenaza del derecho frente a los hechos del caso concreto.

#### **3.4.2. Del tratamiento integral en salud.**

Según el artículo 8° de la Ley Estatutaria 1751 de 2015 el derecho fundamental y servicio público de salud se rige por el principio de integralidad, según el cual los servicios de salud deben ser

<sup>14</sup> Sentencia T-224 de 2020. M.P. Diana Fajardo Rivera. A.V. Luis Guillermo Guerrero Pérez. S.P.V. Alejandro Linares Cantillo.

<sup>15</sup> Artículo 126 de la Ley 1438 de 2011 y modificada por el artículo 6 de la Ley 1949 de 2019, estipula que la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD posee facultades jurisdiccionales para dirimir los asuntos atinentes a la cobertura de los servicios, tecnologías en salud o procedimientos incluidos o no en el P.B.S., con excepción de aquellos expresamente excluidos de la financiación con recursos públicos asignados a la salud.

<sup>16</sup> Por el cual se reglamenta el Decreto 2591 de 1991 (Acción de Tutela).

<sup>17</sup> Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho.

suministrados de manera completa y con “*independencia del origen de la enfermedad o condición de salud*”. En concordancia, no puede “*fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario*”. Bajo ese entendido, ante la duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud “*cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada*”.

Bajo esa misma línea, la Corte Constitucional sostiene que, en virtud del principio de integralidad, “*el servicio de salud prestado por las entidades del Sistema debe contener todos los componentes que el médico tratante establezca como necesarios para el pleno restablecimiento del estado de salud o la mitigación de las dolencias del paciente, sin que sea posible fraccionarlos, separarlos o elegir cuál de ellos aprueba en razón del interés económico que representan. En este sentido, ha afirmado que la orden del tratamiento integral por parte del juez constitucional tiene la finalidad de garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud y evitar la interposición de acciones de tutela por cada servicio prescrito por el médico tratante del accionante. No obstante, este tribunal ha señalado que la solicitud de tratamiento integral no puede tener como sustento afirmaciones abstractas o inciertas, sino que deben confluir unos supuestos para efectos de verificar la vulneración alegada, a saber:*

- ***Que la EPS haya actuado con negligencia en la prestación del servicio, como ocurre, por ejemplo, cuando demora de manera injustificada el suministro de medicamentos, la programación de procedimientos o la realización de tratamientos; y***
- ***Que existan las órdenes correspondientes, emitidas por el médico tratante, en que se especifiquen las prestaciones o servicios que requiere el paciente.***<sup>18</sup>

Entonces, la integralidad constituye una obligación para el Estado y para las entidades encargadas de brindar el servicio de salud, entre ellas las I.P.S. y E.P.S., de ahí que deben garantizar una atención integral de manera eficiente y oportuna, esto es, suministrar autorizaciones, tratamientos, medicamentos, intervenciones, remisiones, controles, y demás servicios y tecnologías que el paciente requiera y que sean considerados como necesarios por su médico tratante, hasta su rehabilitación final.

En otro sentido, la Corte Constitucional indica que el reconocimiento del tratamiento integral solo se declarara cuando “***(i) la entidad encargada de la prestación del servicio ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones y ello pone en riesgo los derechos fundamentales del paciente***<sup>19</sup>, ***y (ii) cuando el usuario es un sujeto de especial protección constitucional, como sucede con los menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas, o con aquellas personas que exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas***<sup>20</sup>.”

<sup>18</sup> Corte Constitucional, Sentencia T 475 del 06 de noviembre de 2020. M.P. Alejandro Linares Cantillo.

<sup>19</sup> Corte Constitucional, sentencia T 092 de 2018. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

<sup>20</sup> Corte Constitucional, Sentencia T 062 de 03 de febrero de 2017. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, y sentencia T 178 de 24 de marzo de 2017. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo

Así mismo, en sentencia T-081 de 2019, precisó que la orden de tratamiento integral depende de varios factores, tales como: **“(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, procedido en forma dilatoria y haya programado los mismos fuera de un término razonable; y (iii) con ello, la EPS haya puesto en riesgo al paciente, al prolongar “su sufrimiento físico o emocional, y genera[r] (...) complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte”.**

De modo que, el juez de tutela debe precisar el diagnóstico que el médico tratante estableció respecto del actor y frente al cual recae la orden del tratamiento integral. Esto, por cuanto no le es posible a la autoridad judicial dictar órdenes indeterminadas ni reconocer mediante ellas prestaciones futuras e inciertas, pues, de hacerlo, se estaría presumiendo la mala fe de la entidad promotora de salud, en relación con el cumplimiento de sus deberes y obligaciones para con sus afiliados<sup>21</sup>.

### **3.4.3. De los servicios complementarios.**

La Ley Estatutaria 1751 de 2015 establece que la accesibilidad es un principio esencial del derecho fundamental a la salud, el cual comprende las garantías a la no discriminación, a la accesibilidad física, a la asequibilidad económica y al acceso a la información. Lo anterior se refuerza con lo señalado por esta Corporación, en cuanto a que “la accesibilidad y el acceso al servicio público de salud son un todo inescindible, siendo posible el amparo constitucional del derecho en aquellos casos donde se acredite la imposibilidad objetiva del suministro de los medios suficientes y adecuados para hacer uso de la atención asistencial”<sup>22</sup>.

Aun cuando ni la Ley 100 de 1993 ni la Ley Estatutaria 1751 de 2015 contemplan una disposición que regule la prestación de los servicios de transporte, alojamiento y alimentación, lo cierto es que la Resolución 5857 de 2018<sup>23</sup>, en el artículo 121, dispone que: *“el servicio de transporte en un medio diferente a la ambulancia para acceder a una atención contenida en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, no disponible en el lugar de residencia del afiliado, será financiado en los municipios o corregimientos con la prima adicional para zona especial por dispersión geográfica”.*

Según criterio decantado de la Corte Constitucional, el transporte puede constituir una barrera de acceso a los servicios de salud, incluso en eventos en los que el paciente no se encuentra en una zona especial por dispersión geográfica. Es decir, la jurisprudencia constitucional ha

<sup>21</sup> Corte Constitucional, sentencia T 092 de 2018. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

<sup>22</sup> Sentencia T-679 de 2013, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez y Sentencia T-1158 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

<sup>23</sup> Ministerio de Salud y Protección Social. Resolución Número 5857 del 26 de diciembre de 2018. “Por la cual se actualiza integralmente el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC).”

resultado que, en los casos en que el transporte constituya una barrera o una limitante para el acceso al servicio médico, es un deber de las E.P.S. asumir los gastos de traslado de la persona, particularmente, cuando deba acudir a una zona geográfica distinta de aquella en la que reside<sup>24</sup>.

Así las cosas, la Corporación señala que las entidades promotoras de salud están llamadas a garantizar el servicio de transporte, cuando los pacientes se encuentren en las siguientes circunstancias: “(i) que el procedimiento o tratamiento se considere indispensable para garantizar los derechos a la salud y a la vida de la persona; (ii) que ni el paciente ni sus familiares cercanos tengan los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado; y (iii) que de no efectuarse la remisión se ponga en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario”<sup>25</sup>. A lo anterior se ha añadido que: (iv) si la atención médica en el lugar de remisión exigiere más de un día de duración, se cubrirán los gastos de alojamiento y manutención<sup>26</sup>.

De lo anterior se desprende que, si bien por regla general, y en aplicación del principio de solidaridad, el paciente y su núcleo familiar están llamados a asumir los costos necesarios para acceder a los servicios médicos pertinentes, existen circunstancias en las que, ante la ausencia de dichos medios, el sistema de salud debe proveer los servicios respectivos, para que los derechos a la vida, a la salud y a la integridad no se vean afectados en razón a barreras económicas.

En cuanto a la solicitud de autorización de un acompañante y el cubrimiento de los gastos de estadía, la jurisprudencia constitucional también precisa un conjunto de condiciones que permiten hacer operativa la garantía aludida. Al respecto, la alta Corporación dispuso que la financiación de un acompañante procede cuando: “(i) el paciente es totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (ii) requiere atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y (iii) ni él ni su núcleo familiar cuentan con los recursos suficientes para financiar el traslado”<sup>27</sup>.

Con respecto a lo anterior, debe reiterarse una vez más que en los casos en que el accionante afirme no contar con los recursos necesarios para sufragar los costos asociados a los servicios aludidos (negación indefinida), la Corte ha señalado que debe invertirse la carga de la prueba, correspondiendo a la entidad accionada demostrar lo contrario<sup>28</sup>. Esto último es comprensible en el marco de la garantía efectiva del derecho fundamental a la salud, pues, como se ha reiterado en esta providencia, el sistema está en la obligación de

<sup>24</sup> Sentencia T-069 de 2018, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

<sup>25</sup> Sentencia T-414 de 2016, M.P. Alberto Rojas Ríos y Sentencia T-069 de 2018, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

<sup>26</sup> Sentencia T-405 de 2017, M.P. Iván Humberto Escrucería Mayolo y Sentencia T-069 de 2018, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

<sup>27</sup> Sentencia T-679 de 2013, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; Sentencia T-745 de 2014, M.P. Mauricio González Cuervo y Sentencia T-069 de 2018, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

<sup>28</sup> Sentencia T-405 de 2017, M.P. Iván Humberto Escrucería Mayolo; Sentencia T-073 de 2012, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio y Sentencia T-683 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

remover las barreras y obstáculos que impidan a los pacientes acceder a los servicios de salud que requieran con urgencia.

En consecuencia, será el juez de tutela el que tendrá que analizar las circunstancias de cada caso en particular y determinar si se cumplen con los requisitos definidos por la jurisprudencia, caso en el cual deberá ordenar los pagos de transporte, alojamiento y alimentación del afiliado y de un acompañante. Esto último, como se ha expuesto, dentro de la finalidad constitucional de proteger el derecho fundamental a la salud.

### 3.4. Examen del caso.

Se trata del niño DENNIS MOISÉS GIL AYALA<sup>29</sup>, a quien, la NUEVA E.P.S. autorizó “consulta por primera vez por especialista en ortopedia y traumatología pediátrica” para el pasado 14 de marzo, en la Clínica MEDICAL DUARTE de Cúcuta- Norte de Santander, pero negó suministrar los servicios complementarios. Razón por la cual, la señora ANDREINA DEL CARMEN, aboga por la protección de los derechos fundamentales de su hijo y acude a este excepcional mecanismo para superar las barreras impuestas por la NUEVA E.P.S. quien con su negativa de proporcionar dichos emolumentos impide acceder al servicio prescrito, costos que no puede asumir por la carencia de recursos económicos propios. También pide tratamiento integral en salud.

La primera instancia enterada que la EPS cumplió la medida provisional impuesta, dio por superado el hecho y declaró la carencia actual de objeto y seguidamente ordenó el tratamiento integral en salud, para salvaguardar la continuidad de la atención médica del agenciado y evitar futuras acciones de tutela, máxime que se trata de resguardar el interés superior de un menor de 5 años.

Decisión que la EPS impugna porque considera que no incurrió en vulneración o amenaza a los derechos fundamentales, y pide la revocatoria de una orden de tratamiento integral sin fundamento alguno, ya que prejuzga su comportamiento cuando asume que a futuro incurrirá en fallas en la prestación de los servicios médicos. También pide revocar la orden de servicios complementarios.

Bajo este contexto, está probado que, **(i)**. Según la historia clínica, el menor DENNIS MOISÉS<sup>30</sup>, , padece un diagnóstico de “Longitud desigual de los miembros”. **(ii)**. El 11 de febrero de 2022, el médico tratante adscrito al HOSPITAL DEL SARARE ordenó “Consulta de control o seguimiento por especialista en ortopedia y traumatología” y remite a III NIVEL.

---

<sup>29</sup> Niño de 6 años de edad. Afiliado al régimen subsidiado de NUEVA E.P.S.

<sup>30</sup> de 6 años de edad

**(iii).** El 14 de febrero de 2022, NUEVA E.P.S. autorizó la prescripción médica. **(iv).** *El 11 de marzo, NUEVA E.P.S. informa que MIPRES aprobó los servicios complementarios para el usuario y acompañante, y adjunta pantallazos con dicho registro.*

Siendo así, verificado como está el cumplimiento de la medida provisional relacionada con el suministro de los servicios complementarios, la decisión de la primera instancia resulta acertada, por cuanto al desaparecer el motivo que generó la inconformidad y la resolución de la acción de tutela no generaría efecto material alguno al desaparecer la acción y omisión que dio origen a la solicitud de amparo:

*“... la decisión del juez de tutela carece de objeto cuando al momento de proferirla, se encuentra que la acción u omisión que dio origen a la solicitud de amparo, ha cesado, pues desaparece toda posibilidad de amenaza o vulneración a los derechos fundamentales. En este sentido, cuando hay carencia actual de objeto la protección a través de la tutela pierde sentido y, en consecuencia, el juez queda imposibilitado para emitir alguna orden dirigida a proteger el derecho fundamental invocado”<sup>31</sup>.*

Ello puede suceder cuando se presenta un **hecho superado**, un daño consumado, o una situación sobreviniente que torne inocuo el amparo, fenómenos que la Corte ha explicado de la siguiente manera:

*“En primer lugar, se entiende por hecho superado la situación que se presenta cuando, durante el trámite de la acción de tutela o de su revisión eventual ante la Corte Constitucional, sobreviene la ocurrencia de hechos que demuestran que las circunstancias existentes al momento de interponer la acción se transformaron y por lo tanto la parte accionante ha perdido el interés en la satisfacción de su pretensión o ésta no puede obtenerse, pues la situación en principio informada a través de la tutela, ha cesado.*

*En este sentido, la jurisprudencia de la Corte ha comprendido el hecho superado dentro del contexto de la satisfacción de lo pedido en la tutela, lo que permite suponer que la satisfacción de las pretensiones devino de una conducta positiva por parte de la persona o entidad demandada en orden a garantizar los derechos del accionante.*

*Seguidamente, la carencia actual de objeto por daño consumado se presenta cuando no se repara la vulneración del derecho, sino que, a raíz de su falta de garantía, se ha ocasionado el daño que se buscaba evitar con la orden del juez de tutela. En esos casos procede el resarcimiento del daño causado por la violación del derecho fundamental.*

*Finalmente, respecto a la carencia actual de objeto cuando se presenta cualquier otra circunstancia que haga inocua la orden de satisfacer la pretensión de la tutela, la Corte ha manifestado que “es posible que la*

---

<sup>31</sup> Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-312 de 2016. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

*carencia actual de objeto no se derive de la presencia de un daño consumado o de un hecho superado sino de alguna otra circunstancia que determine que, igualmente, la orden del/de la juez/a de tutela relativa a lo solicitado en la demanda de amparo no surta ningún efecto”<sup>32</sup>*

Así mismo, la Alta Corporación señala que el hecho superado se configura cuando confluyen los siguientes elementos:

*“1. Que con anterioridad a la interposición de la acción exista un hecho o se carezca de una determinada prestación que viole o amenace violar un derecho fundamental del accionante o de aquél en cuyo favor se actúa.*

***2. Que durante el trámite de la acción de tutela el hecho que dio origen a la acción que generó la vulneración o amenaza haya cesado.***

*3. Si lo que se pretende por medio de la acción de tutela es el suministro de una prestación y, dentro del trámite de dicha acción se satisface ésta, también se puede considerar que existe un hecho superado”<sup>33</sup>*

Se confirmará en este aspecto.

En relación con la orden de **tratamiento integral**, la Corte Constitucional indica que el reconocimiento de este, solo se declarara cuando “(i) la entidad encargada de la prestación del servicio ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones y ello pone en riesgo los derechos fundamentales del paciente<sup>34</sup>, y (ii) cuando el usuario es un sujeto de especial protección constitucional, como sucede con los menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas, o con aquellas personas que exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas”<sup>35</sup>.

Así mismo, en sentencia T-081 de 2019, precisó que la orden de tratamiento integral depende de varios factores, tales como: “(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, procedido en forma dilatoria y haya programado los mismos fuera de un término razonable; y (iii) con ello, la EPS haya puesto en riesgo al paciente, al prolongar “su sufrimiento físico o emocional, y genera[r] (...) complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte”.

<sup>32</sup> Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-312 de 2016. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

<sup>33</sup> Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-021 de 2017. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, citando la Sentencia T-045 de 2008, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

<sup>34</sup> Corte Constitucional, sentencia T 092 de 2018. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

<sup>35</sup> Corte Constitucional, Sentencia T 062 de 03 de febrero de 2017. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, y sentencia T 178 de 24 de marzo de 2017. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo

De modo que, el juez de tutela debe precisar el diagnóstico que el médico tratante estableció respecto del actor y frente al cual recae la orden del tratamiento integral. Esto, por cuanto no le es posible a la autoridad judicial dictar órdenes indeterminadas ni reconocer mediante ellas prestaciones futuras e inciertas, pues, de hacerlo, se estaría presumiendo la mala fe de la entidad promotora de salud, en relación con el cumplimiento de sus deberes y obligaciones para con sus afiliados<sup>36</sup>.

Con fundamento en lo anterior, resulta acertado el amparo integral que la primera instancia concedió, ante las barreras impuestas por la NUEVA EPS, para que el menor accediera a la cita de especialista “Consulta de control o seguimiento por especialista en ortopedia y traumatología”, misma que si bien es cierto la entidad accionada autorizó con diligencia- dentro de los tres ( 3 ) días siguientes a la fecha de la prescripción médica-, con todos los servicios complementarios para el usuario; negó para el acompañante el servicio de “transporte urbano, alimentación y alojamiento”, sin tener en cuenta que el titular de los derechos fundamentales invocados goza de protección constitucional especial, quien además por su minoría de edad no puede movilizarse sin acompañante; cumpliéndose así uno de los requisitos jurisprudenciales que justifican una orden en tal sentido y que coincide con aquella que la E.P.S. invocó en su respuesta: “**(i) El paciente sea totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento**”; bajo estas circunstancias, se confirmará la decisión de primer grado.

### **Cuestión final.**

La petición de la E.P.S. para que se autorice el recobro ante la ADRES, luce improcedente, acorde con el criterio expuesto por la Corte Constitucional, quien ha dicho que “*la fuente de financiación de los servicios o tecnologías puede convertirse en un obstáculo para que el usuario acceda a ellos. Las EPS e IPS deben garantizar el acceso a los servicios y tecnologías requeridos con independencia de sus reglas de financiación; una vez suministrados, están autorizadas a efectuar los cobros y recobros que procedan de acuerdo con la reglamentación vigente. Esta posibilidad opera, por tanto, en virtud de la reglamentación y está sometida a las condiciones establecidas en ella; **no depende de decisiones de jueces de tutela.** Al advertir esta situación, la Sala no desconoce la importancia del criterio de sostenibilidad financiera en el Sistema de Salud. Para que este funcione en condiciones óptimas, es necesario que el Estado garantice un flujo adecuado, suficiente y oportuno de los recursos a las entidades a cargo de suministrar los servicios y tecnologías que los usuarios requieren*”.<sup>37</sup> (Subrayado fuera de texto).

<sup>36</sup> Corte Constitucional, sentencia T 092 de 2018. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

<sup>37</sup> Sentencia T-224/20.

#### **4. DECISIÓN.**

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA SALA ÚNICA, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley,

#### **RESUELVE**

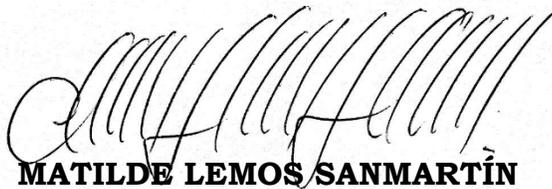
**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia impugnada.

**SEGUNDO:** Luego de las notificaciones correspondientes, remítase la actuación a la honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ**  
**Magistrada Ponente**



**MATILDE LEMOS SANMARTÍN**  
**Magistrada**



**LAURA JULIANA TAFURT RICO**  
**Magistrada**