

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.0052**

<b>Proceso:</b>	ACCIÓN DE TUTELA 2ª INSTANCIA
<b>Radicación:</b>	81-001-31-87-001-2022-00264-01
<b>Accionante:</b>	HERMES SIERRA ORTIZ
<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.0013

Arauca (A), primero ( 1° ) de febrero de dos mil veintitrés ( 2023 )

## 1. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decidir la impugnación presentada por la NUEVA E.P.S., contra la sentencia de tutela proferida el 29 de noviembre de 2022 por el JUZGADO DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD.

## 2. ANTECEDENTES

**2.1. Del escrito de tutela.**<sup>1</sup> El señor HERMES SIERRA ORTIZ<sup>2</sup> manifiesta que Nueva EPS vulnera sus derechos a la salud, a la vida, a la seguridad social, a la dignidad humana e integridad personal porque negó para él y su acompañante el transporte, la alimentación y el alojamiento que requieren para asistir a la cita programada en la CLINICA FOSCAL DE BUCARAMANGA el viernes 25 de noviembre de 2022 a las 4:20 minutos de la tarde; servicios solicitados el 2 de noviembre y negados el 16 de los mismos por parte de la Gerente Zonal de Arauca.

<sup>1</sup> Presentado el 16 de noviembre de 2022.

<sup>2</sup> De 73 años de edad; afiliado al régimen Contributivo como cotizante

Refiere que sus padecimientos lumbares se remontan al año 2013 con pérdida de fuerza en los miembros inferiores, por lo que el 1 de octubre de 2020 el médico especialista ordenó *Resonancia nuclear magnética de columna lumbosacra simple, electromiografía en cada extremidad, interconsulta por medicina especializada de neurocirugía*, cuyas resultas presentadas el 22 de diciembre de 2020 al especialista en neurocirugía arrojaron como diagnóstico “ (...) se revisa RNM de columna lumbar en la cual se identifica canal lumbar estrecho multisegmentario por hipertrofia de ligamento flavun. Artrosis facetaria. Electromiografía de miembros inferiores con polineuropatía mista de miembros inferiores (...)” con un plan de manejo de: (...) Plan 1. Cirugía para liberación de canal lumbar estrecho con laminectomía bilateral. Plan 2. Artrodesis vía posterior transpedicular con injerto óseo (...); cirugía confirmada y ordenada por el neurocirujano tratante el 16 de abril de 2021, preautorizada en la Clínica FOSCAL DE BUCARAMANGA, que perdió vigencia sin que hubiese podido programar cita, lo que obligó nueva consulta con medicina general el 22 de septiembre de 2021 para que el 7 de octubre siguiente obtuviera la autorización por especialista con el mismo prestador externo donde tampoco pudo conseguir cita, pero finalmente un año después, el 31 de octubre de 2022 logró agendar pero es la Nueva EPS quien niega los servicios complementarios, mismos que su capacidad económica le impide sufragar por su cuenta.

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

Solicita al Juez constitucional proteger sus derechos fundamentales ordenando a la demandada que además de suministrar los servicios complementarios garantice en su favor el tratamiento integral.

Adjunta:

- ✓ *Historia Clínica de ortopedia y orden médica del 1° de octubre de 2020*
- ✓ *Resultado de resonancia magnética de columna lumbosacra del 19 de octubre de 2020*
- ✓ *Resultado de electromiografía en cada extremidad del 23 de noviembre de 2020*
- ✓ *Historia Clínica de neurocirugía del 22 de diciembre de 2020*
- ✓ *Historia Clínica de neurocirugía y solicitud de procedimiento quirúrgico del 23 de abril de 2021*
- ✓ *Radicación de solicitud de servicios y pre autorización de servicios del 23 de abril de 2021*
- ✓ *Historia Clínica de médico general del 22 de septiembre de 2021*
- ✓ *Autorización de servicios del 7 de octubre de 2021 para consulta con especialista en neurocirugía en la Clínica Foscal de Bucaramanga*

- ✓ *Confirmación de cita de medicina especializada del 31 de octubre de 2022, con neurocirujano en la Clínica Foscal de la Ciudad de Bucaramanga*
- ✓ *Derecho de petición radicado el 2 de noviembre de 2022 en las oficinas de la Nueva EPS en Arauca.*
- ✓ *Contestación de la Nueva EPS a derecho de petición del 15 de noviembre de 2022*
- ✓ *Copia del documento de identidad del accionante.*

## **2.2. Trámite procesal.**

Admitido el escrito tutelar<sup>3</sup>, el JUZGADO DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ARAUCA , 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: *CUARTO: DECRETAR la MEDIDA PROVISIONAL solicitada por el señor HERMES SIERRA ORTIZ, quien actúa en causa propia, y para tal efecto, se ordena a la NUEVA EPS, para que, de manera INMEDIATA, si aún no lo ha hecho, adelanten las gestiones administrativas correspondientes a fin de que suministre al señor HERMES SIERRA ORTIZ y a un acompañante los gastos de transporte intermunicipal ida y regreso (por el medio que sea más conveniente y digno para el paciente y lo ordenado por el médico tratante quien debe consultar los criterios de estado de salud del accionante, dignidad, seguridad, necesidad, oportunidad y comodidad) a la ciudad de remisión, transporte intraurbano, alojamiento y alimentación, a finde asistir a la consulta por primera vez con especialista en neurocirugía, direccionada a la Fundación Oftalmológica de Santander Clínica Carlos Ardila Lülle –FOSCAL de la ciudad de Floridablanca, Santander, programada para el 25 de noviembre de 2022, según autorización de servicio No. (POS-5805) P003-187561465 del 23 de septiembre de 2022, conforme lo ordenado por el médico tratante. La Nueva EPS deberá rendir un informe detallado a esta Judicatura en el término de un (1) día de la actuación realizada.*

## **2.3. Respuesta.**

**NUEVA EPS<sup>4</sup>.** Informa que sus bases de datos registran como usuario activo en el régimen contributivo al señor HERMES SIERRA ORTIZ, “Afiliado con atención preferencial, 73 años” pensionado con un IBC de \$3.278.020,00 por lo que se presume su capacidad económica conforme a lo dispuesto en la ley 1438 de 2011 en el artículo 33; quien recibe la atención en salud a través de su red de prestadores de conformidad con lo establecido en la resolución 2292 de 2021, servicios que autoriza previa prescripción de los médicos adscritos.

<sup>3</sup> Auto de 16 de noviembre de 2022.

<sup>4</sup> 17 de noviembre de 2022.

Acerca del suministro de transporte para asistir a la consulta, afirma que no es su responsabilidad trasladar al señor SIERRA ORTIZ a la cita programada en la CLINICA FOSCAL DE BUCARAMANGA el viernes 25 de noviembre de 2022 a las 4:20 minutos de la tarde porque tal servicio no lo contempla el PBS y no concurren las reglas jurisprudenciales de la Sentencia T-760 de 2008, M.P. Dr. Manuel José Cepeda, especialmente que, *“ el servicio médico ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo”* y porque además, como Arauca-Arauca no recibe UPC diferencial las empresas promotoras no están en la obligación de costear el transporte del paciente, ni se encuentra acreditado o demostrado siquiera sumariamente que las condiciones económicas impidan al accionante y/o su núcleo familiar sufragarlo por su cuenta. Y en relación con la alimentación y alojamiento para asistir a la cita, son gastos que debe asumir el usuario y/o su núcleo familiar en virtud del principio de corresponsabilidad que textualmente dice: *“Toda persona debe propender por su autocuidado, por el cuidado de la salud de su familia y de la comunidad, un ambiente sano, el uso racional y adecuado de los recursos el Sistema General de Seguridad Social en Salud y cumplir con los deberes de solidaridad, participación y colaboración. Las instituciones públicas y privadas promoverán la apropiación y el cumplimiento de este principio”* . Tampoco concurren los presupuestos de la ya mencionada T- 760 de 2008.

Respecto de la alimentación y alojamiento advierte que tales servicios no los incluye el PBS, no han sido prescritos y no pueden ordenarse por vía judicial máxime cuando no concurren los criterios jurisprudenciales vigentes contenidos en la citada jurisprudencia: *“(i) la falta del servicio médico vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere;(ii) el servicio no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio; (iii) el interesado no puede directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar, y no puede acceder al servicio por otro plan distinto que lo beneficie; y(iv) el servicio médico ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo...”*

Con relación al tratamiento integral afirma que están ausentes los requisitos jurisprudenciales para otorgarlo, por cuanto no ha vulnerado derecho fundamental alguno y su concesión implica presumir la mala fé de la entidad que representa; ya que en palabras de la Corte en sentencia T-247 de 2000: *“(…) A juicio de la Corte, carece de objeto la tutela instaurada contra alguien por hechos que constituyen apenas una posibilidad futura remota, en cuanto están atados a otros todavía no ocurridos. En realidad, sólo puede brindarse protección respecto a violaciones presentes y actuales, o para prevenir amenazas ciertas y contundentes, pero de ninguna manera cabe la solicitud de amparo en relación con sucesos futuros e inciertos (...).”*

En virtud de lo anterior, aboga por su improcedencia, pero en caso de ser concedida pide otorgar la facultad de recobro para hacerla valer ante el ADRES y lograr el desembolso de todos aquellos gastos en que incurra NUEVA EPS en cumplimiento del fallo de tutela.

Tanto la CLINICA FOSCAL como la UAESA piden su desvinculación por ausencia de legitimación en la causa.

### **Cumplimiento de la medida provisional<sup>5</sup>.**

Mediante escrito del 25 de noviembre de 2022 la Nueva EPS informa que cumplió con la medida provisional que la primera instancia ordenó. Adjunta los respectivos soportes.

El 29 de noviembre de 2022 el señor HERMES SIERRA ORTIZ informa que la Nueva EPS suministró transporte aéreo para él y su acompañante en la Ruta Arauca-Bucaramanga-Arauca; transporte irter urbano; alojamiento y alimentación en los términos ordenados por el juez el 16 de noviembre de 2022.

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

Mediante sentencia del 29 de noviembre de 2022, el JUZGADO DE EJECUCION DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DE ARAUCA resolvió declarar la carencia actual de objeto por hecho superado respecto del suministro de los servicios complementarios por parte de la Nueva EPS, con los que pudo asistir con su acompañante a la cita médica del 25 de noviembre de 2022 en la ciudad de Bucaramanga; y seguidamente concedió el tratamiento integral, fundamentado en la negativa de la nueva EPS para suministrar transporte, alojamiento y la necesidad de garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud de un sujeto de especial protección constitucional por su condición etaria y su diagnóstico médico.

**La impugnación<sup>6</sup>.** NUEVA E.P.S., con idénticos argumentos a los presentados como respuesta, 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 e insiste en la capacidad de pago del accionante quien registra afiliación activa en el régimen contributivo con un IBC de \$3.278.020,00. Que mantener tal decisión presume la mala fé de la entidad cuando el usuario requiera servicios médicos.

Subsidiariamente pide ordenar el recobro al ADRES en caso de confirmar la sentencia.

---

<sup>5</sup> Anexo 18. Memorial Accionante

<sup>6</sup> Presentada el 5 de diciembre de 2022

### 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.** Tanto el señor HERMES SIERRA ORTIZ como la Nueva EPS están legitimados; el primero como titular de los derechos fundamentales reclamados y la entidad demandada señalada de transgredirlos.

**Inmediatez.** Se cumple con este requisito. Los servicios complementarios fueron solicitados el 2 de noviembre y negados el 16 de los mismos por parte de la Gerente Zonal de Arauca. La acción de tutela fue presentada el 16 de noviembre de 2022.

**Subsidiariedad.** Conforme a la jurisprudencia constitucional<sup>8</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>9</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*

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

<sup>8</sup> Sentencia T-122 de 2021.

<sup>9</sup> Ley 1122 de 2007, Artículo 41, literal a), modificado por la Ley 1949 de 2019.

*el Plan de Beneficios, con excepción de aquellos expresamente excluidos de la financiación con recursos públicos asignados a la salud.”<sup>10</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>11</sup> De hecho, en la Sentencia T-224 de 2020,<sup>12</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>13</sup>.

### **3.3. Problema Jurídico.**

Determinar si la NUEVA E.P.S., con su negativa de suministrar servicios complementarios al señor HERMES SIERRA ORTIZ para asistir a la cita programada vulnera los derechos invocados y si tal omisión 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

---

<sup>10</sup> *Ibidem.*

<sup>11</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.*

<sup>12</sup> *Sentencia T-224 de 2020. M.P. Diana Fajardo Rivera. A.V. Luis Guillermo Guerrero Pérez. S.P.V. Alejandro Linares Cantillo.*

<sup>13</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.*

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>14</sup>, compilado en el artículo 2.2.3.1.1.5 del Decreto Único Reglamentario 1069 de 2015<sup>15</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 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>16</sup>

<sup>14</sup> Por el cual se reglamenta el Decreto 2591 de 1991 (Acción de Tutela).

<sup>15</sup> Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho.

<sup>16</sup> Corte Constitucional, Sentencia T 475 del 06 de noviembre de 2020. M.P. Alejandro Linares Cantillo.

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>17</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>18</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”.**

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>19</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

<sup>17</sup> Corte Constitucional, sentencia T 092 de 2018. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

<sup>18</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

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

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>20</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>21</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 resaltado 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>22</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>23</sup>. A lo anterior se ha añadido que: “*(iv) si la atención médica en el lugar de remisión requiere más de un día de duración, se cubrirán los gastos de alojamiento y manutención*”<sup>24</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.

<sup>20</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>21</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).”

<sup>22</sup> Sentencia T-069 de 2018, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

<sup>23</sup> Sentencia T-414 de 2016, M.P. Alberto Rojas Ríos y Sentencia T-069 de 2018, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

<sup>24</sup> Sentencia T-405 de 2017, M.P. Iván Humberto Escrucería Mayolo y Sentencia T-069 de 2018, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

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>25</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>26</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 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. Planteamiento del caso y solución.**

Probado está que el señor HERMES SIERRA ORTIZ adulto mayor de 73 años de edad, afiliado al Sistema General en Salud en el régimen contributivo como pensionado con IBC de \$3.278.020,00 y diagnosticado con “ (...) se revisa RNM de columna lumbar en la cual se identifica canal lumbar estrecho multisegmentario por hipertrofia de ligamento flavun. Artrosis facetaria. Electromiografía de miembros inferiores con polineuropatía mista de miembros inferiores (...)” con la debida antelación requirió de la Nueva EPS transporte, alimentación y alojamiento para él y su acompañante -solicitados el 2 de noviembre y negados el 16 de los mismos por parte de la Gerente Zonal de Arauca- con el fin de asistir a la cita programada en la CLINICA FOSCAL DE BUCARAMANGA el viernes 25 de noviembre de 2022 a las 4:20 minutos de la tarde para Cirugía para liberación de canal lumbar estrecho con

<sup>25</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>26</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.

*laminectomía bilateral.* Lo que se proyecta como punto central del debate, es determinar si resultan válidas las exculpaciones de la Nueva EPS quien afirma que no son su responsabilidad porque su afiliado cuenta con capacidad de pago en los términos señalados por la ley 1438 de 2011 en el artículo 33.

Para la primera instancia resultó evidente la justeza de los reclamos del accionante y ordenó como medida provisional el suministro de tales componentes y fue así como cumplido el propósito en los términos que la EPS informó y confirmó el accionante, al momento de fallar dio por superado el hecho que motivó ésta acción y declaró la carencia actual de objeto, pero a renglón seguido ordenó un amparo integral para evitar interrupciones en el tratamiento médico del señor SIERRA ORTIZ quien merece especial consideración por su condición etaria, diagnóstico y procedimientos pendientes por cumplir; decisión que la EPS impugna porque considera que no incurrió en vulneración o amenaza a los derechos fundamentales, y pide su revocatoria ya que prejuzga su comportamiento cuando asume que a futuro incurrirá en fallas en la prestación de los servicios médicos.

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>27</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*

---

<sup>27</sup> Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-312 de 2016. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

*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 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>28</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>29</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>30</sup>, y (ii) cuando el usuario es un sujeto de especial protección constitucional, como sucede con los menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados,

<sup>28</sup> Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-312 de 2016. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

<sup>29</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>30</sup> Corte Constitucional, sentencia T 092 de 2018. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas, o con aquellas personas que exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas<sup>31</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”.

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>32</sup>.

Con fundamento en lo anterior, resulta acertado el amparo integral que la primera instancia concedió, ante las barreras impuestas por la NUEVA EPS cuando negó proveer transporte ambulatorio al paciente y su acompañante, sabiendo que tal procedimiento quirúrgico fue prescrito por sus médicos tratantes y que la autorización de servicios fue direccionada con un prestador externo distante al domicilio del señor SIERRA ORTIZ; razón por la cual no podía exonerarse de tal responsabilidad bajo el argumento de la capacidad de pago del accionante, ya que según los decantados criterios jurisprudenciales 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>33</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>34</sup>; criterios que consultan plenamente la realidad padecida por el señor SIERRA ORTIZ, quien es su escrito de tutela refleja el

<sup>31</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

<sup>32</sup> Corte Constitucional, sentencia T 092 de 2018. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

<sup>33</sup> Sentencia T-414 de 2016, M.P. Alberto Rojas Ríos y Sentencia T-069 de 2018, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

<sup>34</sup> Sentencia T-405 de 2017, M.P. Iván Humberto Escrucería Mayolo y Sentencia T-069 de 2018, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

viacrucis que vive desde el 22 de diciembre de 2020 cuando el especialista en neurocirugía diagnóstico “ (...) se revisa RNM de columna lumbar en la cual se identifica canal lumbar estrecho multisegmentario por hipertrofia de ligamento flavun. Artrosis facetaria. Electromiografía de miembros inferiores con polineuropatía mixta de miembros inferiores (...)” y prescribió plan de manejo de: (...) Plan 1. **Cirugía para liberación de canal lumbar estrecho con laminectomía bilateral.** Plan 2. *Artrodesis vía posterior transpedicular con injerto óseo ( ...);* cirugía confirmada y ordenada por el neurocirujano tratante el 16 de abril de 2021, preautorizada en la Clínica FOSCAL DE BUCARAMANGA, que perdió vigencia sin que hubiese podido programar cita, lo que obligó nueva consulta con medicina general el 22 de septiembre de 2021 para que el 7 de octubre siguiente obtuviera la autorización por especialista con el mismo prestador externo donde tampoco pudo conseguir cita, pero finalmente un año después, el 31 de octubre de 2022, -dos años después- logró agendar la cita que ahora le resulta esquiva por las nuevas barreras administrativas impuestas por la Nueva EPS, a pesar que en sus bases de datos lo registra como “Afiliado con atención preferencial, 73 años”, desdeñando que dentro del marco del sistema internacional de los Derechos humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos y Sociales (PIDESC), en su artículo 12 reconoce “el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental” y establece las medidas que deberán adoptar los Estados para asegurar la efectividad de este derecho, como “la creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad”.

A partir de su relación directa con la vida y la dignidad de las personas, su protección se refuerza al tratarse de Sujetos de Especial Protección Constitucional<sup>35</sup> que por su estado de mayor vulnerabilidad y debilidad son merecedores de protección reforzada por parte del Estado, así el artículo 47 de la Constitución indica: “El Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran”.

La Convención Interamericana sobre la protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores dispone en su artículo 6 que los Estados Partes adoptaran todas las medidas necesarias, para:

---

<sup>35</sup> Sentencia T-167 de 2011. *Aquellas personas que por su condición física, psicológica o social particular merecen una acción positiva del Estado para efectos de lograr una igualdad real y efectiva. La Corte ha considerado que entre los sujetos de especial protección constitucional se encuentran: los niños, los adolescentes, los ancianos, los disminuidos físicos, síquicos y sensoriales, las mujeres cabeza de familia, las personas desplazadas por la violencia y aquellas que se encuentran en extrema pobreza.*

*“ (...) garantizar a la persona mayor el goce efectivo del derecho a la vida y el derecho a vivir con dignidad en la vejez hasta el fin de sus días, en igual de condiciones con otros sectores de la población.*

*Los Estados Parte tomarán medidas para que las instituciones públicas y privadas ofrezcan a la persona mayor un acceso no discriminatorio a cuidados integrales, incluidos los cuidados paliativos, eviten el aislamiento y manejen apropiadamente los problemas relacionados con el miedo a la muerte de los enfermos terminales, el dolor y eviten el sufrimiento innecesario y las intervenciones fútiles e inútiles, de conformidad con el derecho de la persona mayor a expresar el consentimiento informado”.*

Además, la ley 1276 del 5 de enero de 2009<sup>36</sup>, en su artículo 11, establece que **“la atención primaria en salud a los adultos mayores abarcará la promoción de estilos de vida saludable, de acuerdo con las características de los adultos mayores, prevención de enfermedades, detección oportuna de patologías y remisión a los servicios de salud cuando ello se requiera. Se incluye la atención primaria, entre otras, de patologías relacionadas con la malnutrición, medicina general, geriatría y odontología, apoyados en los recursos y actores de la Seguridad Social en Salud vigente en Colombia, en los términos que establecen las normas correspondientes”.**

Por otro lado, el Máximo Tribunal Constitucional ha señalado en sentencia **SU-508 de 2020**<sup>37</sup>, que el carácter universal del derecho a la salud no obsta para que se adopten medidas de protección afirmativas en favor de los sujetos de especial protección constitucional, como lo son las personas de la tercera edad<sup>38</sup>. Al respecto, la jurisprudencia ha señalado que este grupo afronta debilidades para desarrollar ciertas funciones y actividades. Como consecuencia de ello, estas personas resultan inmersas en situaciones de exclusión en el ámbito económico, social y cultural. De manera que, es necesario adoptar medidas que permitan suprimir esas barreras para garantizar la igualdad material de esa población<sup>39</sup>. Asimismo, la sentencia **T-287 de 2022** estableció que, **“La protección reforzada en salud de los adultos mayores, surge con ocasión del estado de debilidad de**

<sup>36</sup> Ley 1276 del 5 de enero de 2009. “A través de la cual se modifica la ley 687 del 15 de agosto de 2001 y se establecen

<sup>37</sup> M.P. Alberto Rojas Ríos y José Fernando Reyes Cuartas.

<sup>38</sup> Al respecto, la Sentencia SU-508 de 2020, MM.PP. Alberto Rojas Ríos y José Fernando Reyes Cuartas, señaló que esa protección especial está reconocida por el parágrafo del Artículo 6 de la Ley 1751 de 2015, según el cual: “[l]os principios enunciados en este artículo se deberán interpretar de manera armónica sin privilegiar alguno de ellos sobre los demás. Lo anterior no obsta para que sean adoptadas acciones afirmativas en beneficio de sujetos de especial protección constitucional como la promoción del interés superior de las niñas, niños y mujeres en estado de embarazo y personas de escasos recursos, grupos vulnerables y sujetos de especial protección”.

<sup>39</sup> Ver al respecto sentencias T-252 de 2017, M.P. Iván Escrucería Mayolo; y T-339 de 2017, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

**aquellos.** Con ello se desarrolla el contenido del artículo 46 de la Constitución Política, según el cual, “[e]l 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”.<sup>40</sup> Por su parte, la población en condición de discapacidad también cuenta con una protección reforzada, precisamente porque así lo ordena el artículo 47 de la Constitución, donde se lee que “[e]l Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran”.<sup>41</sup>

En conclusión, el derecho a la salud en virtud del principio de dignidad y de conformidad con la integralidad y continuidad involucra que deben otorgarse todas las medidas y servicios necesarios que hagan posible lograr el más alto nivel de salud, lo que incluye un adecuada valoración<sup>42</sup> que fije la rehabilitación o paliación de las necesidades que persistan respecto al estado de salud, con el fin de lograr la máxima independencia, capacidad física, social, mental y la inclusión y participación plena en todas las áreas de la vida. 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>43</sup> (Subrayado fuera de texto).

## **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,

<sup>40</sup> Constitución Política. Artículo 46.

<sup>41</sup> Constitución Política. Artículo 47.

<sup>42</sup> Corte Constitucional. Sentencias T-887 de 2012, T-298 de 2013, T-940 de 2014, T-045 de 2015, T-210 de 2015 y T-459 de 2015.

<sup>43</sup> Sentencia T-224/20.

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia impugnada.

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

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ**  
Magistrada Ponente



**MATILDE LEMOS SANMARTÍN**  
Magistrada



**LAURA JULIANA TAFURT RICO**  
Magistrada