

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA**  
**SALA ÚNICA DECISIÓN**



Magistrada Ponente:  
**LAURA JULIANA TAFURT RICO**

|                         |   |
|-------------------------|---|
| <b>PROCESO</b>          | ACCIÓN DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA                   |
| <b>SENTENCIA</b>        | GENERAL N° 153 – SEGUNDA INSTANCIA N° 121               |
| <b>ACCIONANTE</b>       | <b>ARDU MERCHÁN ROJAS</b>                               |
| <b>AGENTE OFICIOSO</b>  | DAYERSON ARBEI GAMEZ MERCHÁN                            |
| <b>ACCIONADOS</b>       | <b>NUEVA E.P.S., ADRES, UAESA y ALCALDÍA SARAVERENA</b> |
| <b>RADICADO</b>         | 81-736-31-89-001-2022-00476-01                          |
| <b>RADICADO INTERNO</b> | 2022-00368  |

Aprobado por Acta de Sala **No. 542**

Arauca (Arauca), veintiuno (21) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

### **I. OBJETO DE LA DECISIÓN**

Procede la Sala a resolver la *impugnación* interpuesta por la autoridad accionada **NUEVA E.P.S.**, frente al fallo proferido el 11 de octubre de 2022 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Saravena (Arauca), que concedió el amparo de los derechos fundamentales a la *salud y vida*, invocados por Dayerson Arbei Gámez Merchán, agente oficiosa de la señora **ARDU MERCHÁN ROJAS**, dentro de la acción de tutela que instauró contra la recurrente.

### **II. ANTECEDENTES**

#### **2.1. Del escrito de tutela<sup>1</sup>**

Del escrito de tutela y la documental aportada se extrae que Ardu Merchán Rojas tiene 53 años de edad, se encuentra afiliada al sistema de seguridad social – régimen subsidiado de la Nueva EPS, con un diagnóstico de «F412 TRASTORNO MIXTO DE ANSIEDAD Y DEPRESIÓN F449 TRASTORNO DISOCIATIVO [DE CONVERSIÓN], NO ESPECIFICADO G459 ISQUEMIA CEREBRAL

---

<sup>1</sup> Cuaderno del Juzgado. 03TutelaAnexos.

TRANSITORIA, SIN OTRA ESPECIFICACIÓN I10X HIPERTENSIÓN ESENCIAL (PRIMARIA) I678 OTRAS ENFERMEDADES CEREBROVASCULARES ESPECIFICADAS M625 ATROFIA Y DESGASTE MUSCULARES, NO CLASIFICADOS EN OTRA PARTE R42X MAREO Y DESVANECIMIENTO», por lo que el 21 de septiembre de 2022 fue ingresada al Hospital del Sarare «por cuadro clínico de aproximadamente 12 horas de evolución consistente en mareo más desvanecimiento con aparente pérdida del estado de conciencia posterior recuperación con limitación para la bipedestación y la marcha, así mismo limitación para la movilidad de extremidad superior izquierda, no se descarta focalización neurológica», y el 27 de septiembre de 2022, ante los resultados del «tac de control con reporte de imagen compatible con evento isquémico cerebelar izquierdo de gran magnitud, calcificaciones puntiformes ganglio básales, Doppler carotideo imagen compatible con trombo en arteria vertebral izquierda con riesgo de embolización», el médico tratante ordenó «VALORACIÓN POR CIRUGÍA CARDIOVASCULAR POR LO CUAL SE INICIA TRÁMITE DE REMISIÓN A III NIVEL- INTERCONSULTA POR ESPECIALISTA EN CIRUGÍA CARDIOVASCULAR».

Indicó el agente oficioso que la NUEVA EPS «no ha dado la autorización de remisión a III nivel para cirugía cardiovascular, traslado básico terrestre, como lo ordena su médico tratante, se le ha presentado muchas dificultades con la EPS, para dar la autorización», sumado a que también negó «los servicios complementarios de transporte interdepartamentales, urbanos, alimentación y albergue para el paciente y un acompañante».

Con base en lo anterior, pidió la protección de los derechos fundamentales a la salud y vida en condiciones dignas; y, en consecuencia, se ordene a la Nueva E.P.S. «LA AUTORIZACIÓN DE REMISIÓN A III NIVEL PARA CIRUGÍA CARDIOVASCULAR, TRASLADO BÁSICO TERRESTRE, COMO LO ORDENA SU MÉDICO TRATANTE (...). GARANTÍA DE ALIMENTACIÓN, ALBERGUE, TRASPORTE URBANOS Y INTERDEPARTAMENTALES DE IDA Y REGRESO DE MI ACOMPAÑANTE DURANTE LA ESTADÍA EN LA CIUDAD QUE SEA REMITIDO EL USUARIO, igualmente pedimos se incluya todos los procedimientos pos y no pos, medicamentos, tratamientos terapéuticos, citas de control, si lo requiere y determinado y justificados previamente por su médico tratante, por las condiciones de depresivas que pueden desencadenar dificultades en salud profundas». En igual sentido elevó medida provisional.

Aportó las siguientes pruebas<sup>2</sup>: **(i)** copia de la historia clínica – Formato de Referencia de pacientes- expedida el 28 de septiembre de 2022 por el Hospital del Sarare, que registra el diagnóstico de la paciente, hospitalización desde el 21 de septiembre de 2022 y orden de remisión-traslado básico terrestre a III nivel para cirugía cardiovascular; **(ii)** formato de evolución hospitalaria de 28 de septiembre de 2022 que ordena como plan de tratamiento: «*HOSPITALIZAR POR MEDICINA INTERNA REMISIÓN A III NIVEL PARA CIRUGÍA CARDIOVASCULAR TRASLADO BÁSICO TERRESTRE*»; **(iii)** copia de la cédula de ciudadanía de la accionante y su agente oficioso; y **(iv)** formato que queja radicado el 28 de septiembre de 2022 ante Asusalupa.

## **2.2. Sinopsis procesal**

Presentada el 28 de septiembre de 2022 la acción constitucional<sup>3</sup>, esta fue asignada por reparto al Juzgado Promiscuo del Circuito de Saravena (Arauca), autoridad judicial que mediante auto de la misma fecha<sup>4</sup>, la admitió contra la NUEVA E.P.S., la ADRES, la UAESA y la Alcaldía de Saravena y como medida provisional ordenó «*a la Nueva EPS que, DE MANERA INMEDIATA, URGENTE Y PRIORITARIA, autorice, gestione y suministre a la paciente Ardu Merchán Rojas, la remisión a III nivel, a cirugía cardiovascular, con traslado básico terrestre, conforme lo ordenado por los médicos tratantes de la ESE Hospital del Sarare*».

Notificada la admisión, las entidades llamadas al proceso se pronunciaron en los siguientes términos:

### **2.2.1. Alcaldía de Saravena<sup>5</sup>**

Manifestó carecía de legitimación en la causa por pasiva, por no ser la entidad competente de garantizar la atención en salud de la accionante,

---

<sup>2</sup> Cuaderno del Juzgado. 01TutelaAnexos. F. 16 a 26.

<sup>3</sup> Cuaderno del Juzgado. 02ActaReparto.

<sup>4</sup> Cuaderno del Juzgado. 03AutoAdmisorio.

<sup>5</sup> Cuaderno del Juzgado. 05RespuestaAlcaldiaMpalSaravena.

obligación que recae en la Nueva EPS, donde se encuentra afiliada la señora Ardu Merchán Rojas.

### **2.2.2. Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES)<sup>6</sup>**

Refirió que de conformidad con la Ley 1753 de 2015 y el Decreto 546 de 2017, a partir del 01 de agosto del 2017, entró en operación la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES como una entidad adscrita al Ministerio de Salud y Protección Social, con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio independiente, encargada de administrar los recursos que hacen parte del Fondo de Solidaridad y Garantía-FOSYGA, del Fondo de Salvamento y Garantías para el Sector Salud -FONSAET, los que financien el aseguramiento en salud, los copagos por concepto de prestaciones no incluidas en el Plan de Beneficios del Régimen Contributivo, y los recursos que se recauden como consecuencia de las gestiones que realiza la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP).

Recordó que según los artículos 178 y 179 de la Ley 100 de 1993, corresponde a las EPS garantizar la prestación del servicio de salud de sus afiliados y beneficiarios, por lo que en este asunto carece de legitimación en la causa por pasiva.

### **2.2.3. NUEVA E.P.S.<sup>7</sup>**

Señaló que la señora Ardu Merchán Rojas ciertamente se encuentra afiliada en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, régimen subsidiado.

Que según información del área encargada el 28 de septiembre de 2022, «SE VALIDA TRASLADO DEL HOSPITAL DE SARARE AL HOSPITAL UNIVERSITARIO DE SANTANDER SEGÚN PROTOCOLO DE INGRESO A URGENCIA A IPS /POR LO QUE SE SOLICITA A LA ZONAL ACERCAMIENTO CON LA IPS RECEPTORA DEL TRASLADO Y

---

<sup>6</sup> Cuaderno del Juzgado. 06RespuestaADRES

<sup>7</sup> Cuaderno del Juzgado. 07RespuestaNuevaEps.

*ANEXAR SOPORTES QUE INDIQUEN LA ATENCIÓN REQUERIDA EN LA MEDIDA PROVISIONAL A CIRUGÍA CARDIOVASCULAR».*

Adujo que la NUEVA EPS no ha vulnerado derecho fundamental alguno de la 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. (...). 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».*

En cuanto a la solicitud de transporte, alojamiento y alimentación para la accionante, adujo que se trata de servicios que están fuera del Plan de Beneficios de Salud y, por ello, no pueden ser ordenados por vía judicial, más aún cuando no se cumplan con los presupuestos jurisprudenciales para su procedencia, a saber, *«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».*

Asimismo, advirtió que, en el caso en particular, el servicio requerido por la accionante no es prestado en el Municipio de residencia de la usuaria, esto es, Yopal, Casanare, *«el cual no se encuentra contemplado en los que reciben UPC diferencial y a los cuales la EPS si está en la obligación de costear el transporte del paciente».*

En cuanto al transporte y viáticos para un acompañante explicó que se requiere acreditar que *«(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 que para este caso «la parte actora no aporta orden médica para el servicio de transporte con acompañante documento indispensable para el trámite de servicios requerido».

Finalmente, pidió negar la atención integral en salud puesto que la misma se funda en hechos futuros e inciertos con la cual se presume la mala actuación de la entidad; y que en caso de otorgarse el amparo *ius* fundamental, se le faculte recobrar ante la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, los gastos en que deba incurrir para el cumplimiento del fallo y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de prestaciones.

### **2.3. La decisión recurrida<sup>8</sup>**

Mediante providencia del 11 de octubre de 2022, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Saravena (Arauca) resolvió:

*«PRIMERO: DECLARAR la carencia actual de objeto por hecho superado, en lo que tiene que ver con la remisión de la paciente a tercer nivel, a cirugía cardiovascular, con traslado básico terrestre.*

*SEGUNDO: AMPARAR los derechos fundamentales invocados dentro del presente trámite constitucional por Dayerson Arbei Gámez Merchán, agenciando los derechos de su señora madre, Ardu Merchán Rojas, los cuales están siendo vulnerados por la Nueva EPS.*

*TERCERO: ORDENAR a la Nueva EPS que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de este proveído, GARANTICE LA CONTINUIDAD DE LA ATENCIÓN MÉDICA INTEGRAL, ININTERRUMPIDA, EFICAZ Y PRIORITARIA que requiere la señora Ardu Merchán Rojas, frente a sus diagnósticos de trastorno mixto de ansiedad y depresión, trastorno disociativo [de conversión], no especificado, isquemia cerebral transitoria, sin otra especificación, hipertensión esencial (primaria), otras enfermedades cerebrovasculares especificadas, atrofia y desgaste musculares, no clasificados en otra parte, mareo y desvanecimiento, sin importar que estén o no incluidos en el PBS; incluyendo los servicios complementarios de transporte, alojamiento y alimentación para la paciente y su acompañante, mientras permanezca en la ciudad de Bucaramanga recibiendo tratamiento médico y, de igual forma, en caso de requerirse su traslado a municipio distinto al de su lugar de residencia, para el cumplimiento de la presente orden».*

Para adoptar la anterior determinación, el Juzgado se remitió a lo informado por el señor Dayerson Arbei Gamez Merchán, hijo de la beneficiaria

---

<sup>8</sup> Cuaderno del Juzgado. 08FalloPrimeraInstancia.

de la acción, quien informó su remisión a III nivel «se llevó a cabo el día 29 de septiembre de 2022, a la Clínica Universitaria de Santander, en la ciudad de Bucaramanga, donde se encuentra actualmente hospitalizada, por lo que respecto de la remisión se configura la carencia actual de objeto por hecho superado».

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 por la paciente, comoquiera que su estado de salud actual y los diagnósticos son delicados, por lo que requiere que se materialicen las órdenes médicas de forma oportuna, sin que se impongan barreras administrativas que redunden en la afectación de los derechos fundamentales de la actora».

#### **2.4. La impugnación<sup>9</sup>**

Inconforme con la decisión, la Nueva E.P.S. la *impugnó*, oportunidad en la cual reiteró lo expuesto al descender el traslado de rigor y se opuso a la orden de tratamiento integral, porque no es dable al fallador de tutela emitir órdenes para proteger derechos que no han sido amenazados o violados, es decir, «el juez de tutela no puede entrar a dar órdenes con base en supuestas negativas u omisiones, en aras de la protección pedida».<sup>10</sup>

### **III. CONSIDERACIONES**

#### **3.1. Competencia**

Es competente este Tribunal para desatar la *impugnación* formulada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario del artículo 86 de la Carta Política.

#### **3.2. Problema jurídico**

---

<sup>9</sup> Cuaderno del Juzgado. 10ImpugnacionNuevaEPS.

<sup>10</sup> Cuaderno del Juzgado. 10ImpugnacionNuevaEPS. F. 9.

Corresponde a esta Corporación determinar si es procedente ratificar la orden del *a quo* que amparó los derechos fundamentales a la *salud y vida en condiciones dignas* de la señora Ardu Merchán Rojas, o si, por el contrario, como lo sostiene la Nueva E.P.S., se debe revocar la protección.

### **3.3. Examen de procedibilidad de la acción de tutela**

Sin necesidad de ahondar en mayores consideraciones, ha de señalarse que esta corporación encuentra cumplidos los presupuestos generales para la procedencia de la acción de tutela. Pues, se encuentran acreditados la legitimación en la causa por *activa*<sup>11</sup> y *pasiva*<sup>12</sup>, *relevancia constitucional*<sup>13</sup> e *inmediatez*<sup>14</sup>.

Respecto al principio de *subsidiariedad*, en relación con la protección del derecho fundamental a la *salud*, el mecanismo jurisdiccional de protección que la Ley 1122 de 2007, modificada por la Ley 1949 de 2019, asignó a la Superintendencia Nacional de Salud no resulta idóneo ni eficaz en las circunstancias específicas de la tutelante, dado que Ardu Merchán Rojas para el momento de interposición de la tutela se encontraba hospitalizada y a la espera de ser remitida a III nivel – cirugía cardiovascular, por lo que con el ánimo de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, consistente en que su salud se agrave, la Sala encuentra acreditado el requisito de subsidiariedad.

### **3.4. Supuestos jurídicos**

#### **3.4.1. Del derecho fundamental a la salud y su goce efectivo, reiteración jurisprudencial.**

---

<sup>11</sup> A cargo del señor Dayerson Arbei Gámez Merchán quien manifestó actuar como agente oficioso de la señora ARDU MERCHÁN ROJAS, debido a su delicado estado de salud.

<sup>12</sup> De la NUEVA EPS, entidad que en los términos del artículo 1° del Decreto. 2591/1991 puede ser sujeto pasivo de esta acción constitucional, pues es la encargada de prestar el servicio de salud a la accionante en atención a su afiliación.

<sup>13</sup> Al alegarse la necesidad urgente de ser remitida a una IPS de III nivel – por la especialidad de cirugía cardiovascular

<sup>14</sup> por cuanto el formato de referencia de la paciente data del 28 de septiembre de 2022 y la solicitud de amparo se presentó en la misma fecha.

Conforme se estableció en el artículo 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado, que le asegure, entre otros, la *salud* y el *bienestar*, misma garantía establecida en el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, cuando se instituyó que el ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de *salud física y mental*.

Nuestro ordenamiento jurídico consagra en el artículo 48 de la Constitución Política que la seguridad social es *«un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley (...)»*. Y con fundamento en el artículo 49 Superior, todas las personas tienen el derecho de acceder a los servicios de salud cuando así sea requerido, existiendo a cargo de las entidades prestadoras la carga de suministrar los tratamientos, medicamentos o procedimientos requeridos por el paciente, con el fin preservar su vida en condiciones dignas.

Por ello, desde antaño la Corte Constitucional definió el derecho a la salud como *«la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser»*<sup>15</sup>.

Así, con la Ley 100 de 1993, que estructuró el Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS) y reglamentó el servicio público de salud, se estableció un acceso igualitario a la población en general al implementar al margen del régimen contributivo, un régimen subsidiado para las personas que no contaban con la posibilidad de gozar de este tipo de servicios. En aras de cumplir con este objetivo, la Ley 1122 de 2007 y la Ley 1438 de 2011 han realizado modificaciones dirigidos a fortalecer el Sistema de Salud a través de un modelo de atención primaria en salud y del mejoramiento en la prestación de los servicios sanitarios a los usuarios. Actualmente la Ley 1751 de 2015, Estatutaria de Salud, elevó a la categoría de fundamental el derecho a la salud,

---

<sup>15</sup> Corte Constitucional, sentencia T-597 del quince (15) de diciembre de 1993, criterio reiterado en los pronunciamientos T-454 del trece (13) de mayo de 2008, T-331 del veintitrés (23) de junio, entre otras.

legislación que al igual que los distintos pronunciamientos jurisprudenciales emitidos por la Corte Constitucional en torno a la naturaleza y alcance de este derecho, permiten establecer que la acción de tutela es procedente cuando está en riesgo o se ve afectada la salud del paciente.

### **3.4.3. Del tratamiento integral.**

El tratamiento integral tiene como objetivo 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 de la accionante. «*Las EPS no pueden omitir la prestación de los servicios de salud que supongan la interrupción de los tratamientos por conflictos contractuales o administrativos, e impidan el acceso de sus afiliados a la finalización óptima de los tratamientos*»<sup>16</sup>. En otras palabras, el derecho a la *salud* no debe entenderse como un conjunto de prestaciones exigibles de manera segmentada o parcializada, sino como una pluralidad de servicios, tratamientos y procedimientos que, en forma *concurrente, armónica e integral*, propenden por la mejoría, hasta el mayor nivel posible, de las condiciones de sanidad del paciente<sup>17</sup>.

Por lo general, se ordena cuando **(i)** la entidad encargada de la prestación del servicio ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones y ello ponga en riesgo los derechos fundamentales del paciente<sup>18</sup>. Igualmente, se reconoce cuando **(ii)** 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 **(iii)** personas que «*exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas*».

Ahora bien, se requiere que sea el médico tratante quien precise el diagnóstico y emita las órdenes de servicios que efectivamente sean necesarias para la recuperación del paciente, así como el que determine el momento hasta el que se precisan dichos servicios. Lo dicho teniendo en consideración que no

---

<sup>16</sup> Corte Constitucional, sentencia T-124 de 2016.

<sup>17</sup> Corte Constitucional, sentencia T-201 de 2014.

<sup>18</sup> Corte Constitucional sentencias T-702 de 2007 y T-727 de 2011, posición reiteradas en la Sentencia T-092 de 2018.

resulta viable dictar órdenes indeterminadas ni reconocer prestaciones futuras e inciertas; pues, de hacerlo, implicaría presumir la mala fe de la EPS en relación con el cumplimiento de sus deberes y las obligaciones con sus afiliados, en contradicción del artículo 83 Superior<sup>19</sup>.

### 3.5. Caso concreto

Como quedó expresado en acápites anteriores, la señora Ardu Merchán Rojas de 54 años de edad, fue hospitalizada el 21 de septiembre de 2022 en el Hospital del Sarare, con un diagnóstico de «F412 TRASTORNO MIXTO DE ANSIEDAD Y DEPRESIÓN F449 TRASTORNO DISOCIATIVO [DE CONVERSIÓN], NO ESPECIFICADO G459 ISQUEMIA CEREBRAL TRANSITORIA, SIN OTRA ESPECIFICACIÓN I10X HIPERTENSIÓN ESENCIAL (PRIMARIA) I678 OTRAS ENFERMEDADES CEREBROVASCULARES ESPECIFICADAS M625 ATROFIA Y DESGASTE MUSCULARES, NO CLASIFICADOS EN OTRA PARTE R42X MAREO Y DESVANECIMIENTO», por lo que el 27 de septiembre de 2022, ante los resultados del «*tac de control con reporte de imagen compatible con evento isquémico cerebelar izquierdo de gran magnitud, calcificaciones puntiformes ganglio basales, Doppler carotideo imagen compatible con trombo en arteria vertebral izquierda con riesgo de embolización*», el médico tratante ordenó «VALORACIÓN POR CIRUGÍA CARDIOVASCULAR POR LO CUAL SE INICIA TRÁMITE DE REMISIÓN A III NIVEL- INTERCONSULTA POR ESPECIALISTA EN CIRUGÍA CARDIOVASCULAR», y el 28 de septiembre de 2022 el Hospital expidió Formato de Referencia de Paciente – remisión básica terrestre a III nivel para cirugía cardiovascular.

El 28 de septiembre de 2022 el agente oficioso de la paciente interpuso esta acción de tutela, con el argumento de que la Nueva EPS no había autorizado el traslado a una institución de III nivel.

El juez de primera instancia concedió el amparo el pasado 11 de octubre de 2022, específicamente la «*atención integral*», decisión frente a la cual expresó inconformidad la Nueva E.P.S., quien solicita sea revocada, al insistir que no ha sido negligente en la prestación del servicio de salud a la paciente.

---

<sup>19</sup> Corte Constitucional, sentencia T-259 de 2019.

En esta instancia, el Despacho entabló comunicación telefónica con Nini Johana Salazar Merchán<sup>20</sup>, hija de la accionante, quien manifestó que reside en la ciudad de Bucaramanga; que su mamá una vez fue ingresada por urgencia al Hospital del Sarare, ante la gravedad de su diagnóstico, -sufrió de una isquemia cerebral-, a los pocos días el médico tratante ordenó su remisión a un hospital de III nivel para cirugía cardiovascular; que ante la preocupación de que la Nueva EPS demorara ese trámite, su hermano Dayerson interpuso de forma casi inmediata la acción de tutela.

Informó que no recuerda la fecha exacta en que su mamá fue trasladada vía terrestre al Hospital Universitario de Santander, ubicado en Bucaramanga, pero que ello ocurrió como a los 3 días de que el médico diera la orden; que en dicho Hospital una vez fue estabilizada en UCI a los siguientes días le practicaron una cirugía, hace unas semanas fue dada de alta y actualmente sigue en Bucaramanga hospedada en su casa, a la espera de que autoricen las terapias físicas.

Ahora bien, hechas las anteriores precisiones, se revocará la decisión de primera instancia, dado que no se encuentra acreditada una acción u omisión de la E.P.S. accionada que afecte o amenace los derechos fundamentales de la señora Ardu Merchán Rojas, pues se observa que no existió mora o negligencia en el traslado intrahospitalario de la accionante si en cuenta se tiene que la orden médica fue expedida el 27 de septiembre de 2022 y se materializó el 29 de septiembre de 2022 cuando fue remitida al Hospital Universitario de Santander donde, según lo informado por la hija en esta instancia, recibió atención especializada y fue intervenida quirúrgicamente, encontrándose actualmente a la espera de que autoricen las terapias físicas que contribuyan a su recuperación postoperatoria.

Al respecto, se recuerda que la atención integral en salud es una obligación ineludible de todos los entes encargados de la prestación del servicio y su reconocimiento es procedente vía tutela, siempre y cuando *«se haya concretado a priori una acción u omisión que constituya una amenaza o*

---

<sup>20</sup> Al abonado 3162331281

*vulneración de algún derecho fundamental»<sup>21</sup>*, presupuesto que no se cumple en este caso, dado que las indicaciones del médico fueron atendidas al segundo día, esto es dentro de un plazo razonable, pues no se acreditó que el transcurso de ese lapso hubiese puesto en riesgo los derechos fundamentales de la accionante.

Al efecto, en la Sentencia T-790 de 2013, la Corte Constitucional abordó la problemática de establecer cuál era el plazo razonable para la prestación de un servicio médico en aplicación de los principios de eficacia y oportunidad en la prestación del servicio de la Ley 100 de 1993, oportunidad en la que concluyó que el juez constitucional debía tener cuenta los siguientes elementos para determinar la razonabilidad y proporcionalidad del tiempo transcurrido entre la expedición de la orden médica y la práctica del procedimiento o entrega del insumo o medicamento requerido: (i) la urgencia de la situación; y (ii) los recursos disponibles para la atención en cada caso en particular.

Bajo ese panorama, mal haría el juez constitucional en suponer que la EPS-S va a negar la prestación oportuna y eficaz del servicio de salud e impartir órdenes para brindar protección frente a eventos futuros que no han ocurrido, toda vez que asumir el conocimiento de este tipo de acciones, construidas *«sobre la base de acciones u omisiones inexistentes, presuntas o hipotéticas»<sup>22</sup>*, supondría una vulneración al principio de seguridad jurídica y a la vigencia de un orden justo, por lo que la Corte Constitucional tiene establecido que *«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>23</sup>*.

Recuérdese que el objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata, concreta y subsidiaria de los derechos fundamentales, *«cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares»*, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto 2591 de 1991. De tal suerte que, el

---

<sup>21</sup> Corte Constitucional, sentencia T-531 de 2012.

<sup>22</sup> Corte Constitucional, sentencia T-130 de 2014.

<sup>23</sup> Corte Constitucional, sentencia T-092 de 2018.

mecanismo de amparo constitucional se torna improcedente, entre otras causas, cuando no existe una actuación u omisión del agente accionado a la que se le pueda endilgar la supuesta amenaza o vulneración de las garantías fundamentales en cuestión<sup>24</sup>.

Así lo ha expresado la Corte Constitucional en sentencias como la SU-975 de 2003 o la T-883 de 2008, al afirmar que «*partiendo de una interpretación sistemática, tanto de la Constitución, como de los artículos 5° y 6° del [Decreto 2591 de 1991], se deduce que la acción u omisión cometida por los particulares o por la autoridad pública que vulnere o amenace los derechos fundamentales es un requisito lógico-jurídico para la procedencia de la acción tuitiva de derechos fundamentales (...)* En suma, para que la acción de tutela sea procedente requiere como presupuesto necesario de orden lógico-jurídico, que las acciones u omisiones que amenacen o vulneren los derechos fundamentales existan (...)», ya que «*sin la existencia de un acto concreto de vulneración a un derecho fundamental no hay conducta específica activa u omisiva de la cual proteger al interesado (...)*».

Por todo lo anterior, como no se vislumbra en este caso ninguna conducta, acción u omisión atribuible al sujeto accionado de la cual se puede determinar una amenaza, lo pertinente es revocar el fallo impugnado para, en su lugar, declarar improcedente la protección deprecada.

#### IV. DECISIÓN

Por lo expuesto, la **Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Arauca**, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

#### RESUELVE:

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia proferida el 11 de octubre de 2022 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Saravena para, en su lugar,

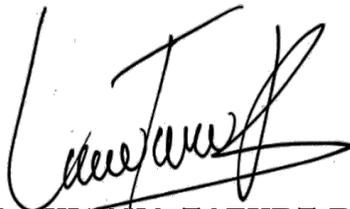
---

<sup>24</sup> Corte Constitucional, sentencia T-130 de 2014.

**DECLARAR IMPROCEDENTE** la protección deprecada, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

**SEGUNDO:** Por secretaría **NOTIFÍQUESE** esta decisión a las partes y al juzgado de conocimiento y **REMÍTASE** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

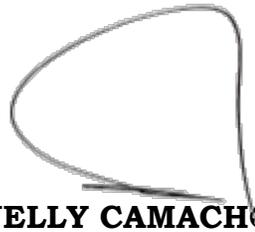
**NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE**



**LAURA JULIANA TAFURT RICO**  
Magistrada Ponente



**MATILDE LEMOS SANMARTÍN**  
Magistrada



**ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ**  
Magistrada