

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



Magistrada Ponente:
LAURA JULIANA TAFURT RICO

PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
SENTENCIA	GENERAL N° 176 – SEGUNDA INSTANCIA N° 134
ACCIONANTE	YULIANA ANDREA MARTÍNEZ NIÑO, quien actúa en representación de su menor hija Y.E.P.M.
ACCIONADOS	NUEVA EPS
RADICADO	81-736-31-84-001-2023-00653-01
RADICADO INTERNO	2023-00474

Aprobado por Acta de Sala **No. 699**

Arauca (Arauca), primero (1º) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver la *impugnación* interpuesta por la **NUEVA EPS** frente al fallo proferido el 26 de octubre de 2023, por el Juzgado Promiscuo de Familia de Saravena, que *concedió* el amparo de los derechos fundamentales a la *salud y vida digna*, invocados por YULIANA ANDREA MARTÍNEZ NIÑO, quien actúa en representación de su menor hija **Y.E.P.M.**, dentro de la acción de tutela que instauró contra la entidad recurrente.

II. ANTECEDENTES

2.1. La tutela en lo relevante¹

Del escrito de tutela y la documental aportada se extrae que la menor hija **Y.E.P.M.** actualmente tiene 16 años de edad, está afiliado a la Nueva EPS régimen subsidiado, y el 4 de octubre de 2023 ingresó por urgencias al Hospital del Sarare con un diagnóstico de «OTROS TRASTORNOS DEL

¹ Cuaderno del Juzgado. 001AccionTutela.

EQUILIBRIO DE LOS ELECTROLITOS Y DE LOS LÍQUIDOS, NO CLASIFICADOS EN OTRA PARTE, APENDICITIS AGUDA CON PERITONITIS LOCALIZADA, OTROS TIPOS DE APENDICITIS, APENDICITIS, NO ESPECIFICADA», por lo que el 5 de octubre de 2023 se le practicó una *«APENDICETOMÍA + ENTERORRAFIA + LAVADO PERITONEAL»*; sin embargo ante *«progresivo drenaje de material purulento (...) con altísimo riesgo de deterioro clínico progresivo desde punto de vista abdominal y posiblemente sistémico (...)»*, el 11 de octubre de 2023 el médico tratante ordenó *«REMISIÓN III NIVEL DE COMPLEJIDAD AMBULANCIA AÉREA MEDICALIZADA SERVICIO DE CIRUGÍA GENERAL»*.

Reprocha la agente oficiosa que solicitó a la Nueva EPS autorizar el traslado de su menor hija, ante lo cual le informaron *«que la menor no necesitaba del traslado, lo cual ocasionó que mi hija el día de hoy [12 de octubre] se encuentre en UCI por su delicado estado de salud, esperando que se nos brinde la remisión, la cual se precisa de carácter URGENTE (...) debido a su diagnóstico (...)»*.

Por lo anterior solicitó la protección de los derechos fundamentales a la salud, vida, seguridad social, dignidad humana y mínimo vital de la menor **Y.E.P.M.** y, en consecuencia, se ordene a la Nueva EPS que de forma inmediata y sin dilaciones, gestione y autorice la *«REMISIÓN III NIVEL DE COMPLEJIDAD AMBULANCIA AÉREA MEDICALIZADA SERVICIO DE CIRUGÍA GENERAL»*, junto con el tratamiento integral y los servicios complementarios de transporte, alojamiento y alimentación para un acompañante. En igual sentido elevó solicitud de medida provisional.

Aportó las siguientes pruebas²: **(i)** Historia Clínica expedida el 11 de octubre de 2023 por el Hospital del Sarare que registra el diagnóstico de la menor; **(ii)** formato estandarizado de referencia de pacientes de 11 de octubre de 2023 del Hospital del Sarare, mediante el cual se inicia trámite de *«REMISIÓN III NIVEL DE COMPLEJIDAD AMBULANCIA AÉREA MEDICALIZADA SERVICIO DE CIRUGÍA GENERAL»*; y **(iii)** Copias de la cédula de ciudadanía de la agente oficiosa y del documento de identidad de la menor de edad.

² Cuaderno del Juzgado. 001AccionTutela. F. 23 a 35.

2.2. Sinopsis procesal

Presentada el 12 de octubre de 2023³ la acción constitucional, esta fue asignada por reparto al Juzgado Promiscuo de Familia de Saravena⁴ quien por auto de la misma fecha la admitió contra la Nueva EPS, vinculó a la Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca (UAESA), y como medida provisional, ordenó a la Nueva EPS «AUTORIZAR de manera inmediata REMISIÓN III NIVEL DE COMPLEJIDAD EN AMBULANCIA AÉREA MEDICALIZADA – SERVICIO DE CIRUGÍA GENERAL Y SERVICIOS COMPLEMENTARIOS EN SALUD (transporte, alimentación y alojamiento) para la paciente y su acompañante, con ocasión al diagnóstico que padece y como fue ordenado por el médico tratante».

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

2.2.1. UAESA⁵

Informó que la accionante se encuentra afiliado a la Nueva EPS – Saravena- en el régimen subsidiado, por tanto, tiene derecho a recibir los beneficios en salud sin que el ente territorial deba asumir tal obligación, toda vez que su competencia es la de prestar servicio a la población no asegurada y los suministros NO PBS del régimen subsidiado.

Además, afirmó que le corresponde a Nueva EPS garantizar y autorizar la atención integral en salud, sin importar si la prestación del servicio se encuentra o no incluido en el Plan de Beneficios en Salud, pues en caso del segundo evento, la EPS puede efectuar el respectivo recobro al Estado quien finalmente asume el costo del servicio, dejando claro que la responsabilidad principalmente está en cabeza de la Entidad Promotora de Salud a la que pertenezca el afiliado.

³ Cuaderno del Juzgado. 001AccionTutela. F. 2.

⁴ Cuaderno del Juzgado. 002ActaReparto.

⁵ Cuaderno del Juzgado. 005RespuestaUAESA.

2.2.2. NUEVA EPS⁶

Confirmó el estado de afiliación de la accionante y frente a la medida provisional decretada, informó las siguientes gestiones adelantadas:

- *INTERNACIÓN COMPLEJIDAD ALTA HABITACIÓN BIPERSONAL: REQUERIMIENTO SOBRE LA MEDIDA PROVISIONAL: PENDIENTE SOPORTE DE LA PRESTACIÓN TRASLADADO EL DÍA 12 DE OCTUBRE AL HOSPITAL LA MISERICORDIA, EN MANEJO POR CIRUGÍA GENERAL.*
- *TRASLADO AÉREO MEDICALIZADO BOGOTÁ-SARAVENA-BOGOTÁ: SE CARGA PANTALLAZO DEL TRASLADO EL DÍA 12 DE OCTUBRE Y SE VALIDA QUE EL PACIENTE YA ESTA EN EL HOSPITAL LA MISERICORDIA.*
- *PAQUETE ALOJAMIENTO CADA NOCHE EN BOGOTÁ TARIFA POR PERSONA: PENDIENTE QUE ÓRDENES JUDICIALES SE CONTACTE CON EL PACIENTE, LLENAR DATOS DE LA PLANILLA DE INTERCIUDADES Y PODER GESTIONAR TRANSPORTE Y VIATICOS DEL ACOMPAÑANTE, TELEFONO: 3223693662.*

En ese orden, el área técnica en salud ha procedido a solicitar a los prestadores antes enunciados los soportes de prestación de servicios y una vez se obtenga el resultado de dichas labores, se pondrán en conocimiento a través de respuesta complementaria.

En cuanto al servicio de transporte en ambulancia, si bien cuenta con cobertura para el municipio de Saravena – Arauca, solo se autoriza para el paciente, y en cuanto a las erogaciones por alojamiento y alimentación para el accionante y un acompañante como no están incluidos en el Plan de Beneficios en Salud, para su procedencia por esta vía se requiere el cumplimiento de los siguiente presupuestos jurisprudenciales: «(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*».

Además, en aplicación del principio de solidaridad social, corresponde al paciente o a su familia asumir los costos de transporte, alojamiento y

⁶ Cuaderno del Juzgado. 006RespuestaNuevaEPS.

manutención, excepcionalmente cuando el afiliada o su grupo familiar no cuenten con la capacidad económica para asumir dichos gastos, la obligación será trasladada a la EPS; no obstante, dentro del escrito y anexos de tutela *«no se encuentra acreditado o demostrado siquiera sumariamente que el accionante o su núcleo familiar no se encuentre en condiciones para sufragar los gastos que están siendo solicitados»*.

Se opuso a la pretensión de tratamiento integral porque *«hace referencia a servicios futuros e inciertos que no han sido siquiera prescritos por los galenos tratantes y se anticipa una supuesta prescripción, cuando pueden resultar aun en servicios que no son competencia de la EPS»*; y por último, pidió 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 recurrida⁷

Mediante providencia del 26 de octubre de 2023, el *a quo* resolvió:

«PRIMERO. - DECLARAR la CARENCA ACTUAL DE OBJETO por HECHO SUPERADO, respecto de la autorización y programación REMISIÓN III NIVEL DE COMPLEJIDAD EN AMBULANCIA AÉREA MEDICALIZADA – SERVICIO DE CIRUGÍA GENERAL, por lo expuesto en las motivaciones.

PRIMERO. - AMPARAR los derechos fundamentales a la vida y a la salud, invocados en la presente acción de tutela en favor de la menor Yurany Estefany Páez Martínez, identificado con tarjeta de identidad número 1.115.728.353, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. - ORDENAR a NUEVA EPS, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia y si aún no lo ha hecho HAGA EL ACOMPAÑAMIENTO necesario para que SUMINISTRE Y/O PROPORCIONE los servicios complementarios de Alimentación, Hospedaje y Transporte (vía aérea) interdepartamental y Urbano para la menor Yurany Estefany Páez Martínez y su ACOMPAÑANTE, asimismo, suministrando los medicamentos, insumos, procedimientos, intervenciones quirúrgicas, exámenes pre quirúrgicos, seguimiento, controles, internamiento en centro especializado conforme a la patología señalada, así como todo otro componente que el médico tratante valore y ordene como necesario para el pleno restablecimiento de su salud, igualmente deberá adelantar todas las gestiones tendientes a prestar los servicios de salud respecto del diagnóstico de

⁷ Cuaderno del Juzgado. 007 Sentencia.

OTROS TRASTORNOS DEL EQUILIBRIO DE LOS ELECTROLITOS Y DE LOS LÍQUIDOS, NO CLASIFICADOS EN OTRA PARTE, APENDICITIS AGUDA CON PERITONITIS LOCALIZADA, OTROS TIPOS DE APENDICITIS, APENDICITIS, NO ESPECIFICADA; dado al paciente y que originó la presente acción constitucional, respetando en todo momento el **principio de integralidad**».

Para adoptar la anterior decisión, tras citar la normativa y jurisprudencia constitucional aplicable al caso, expuso los siguientes argumentos que pueden reseñarse así:

i) Encontró acreditado el diagnóstico de la paciente y la orden de «*REMISION III NIVEL DE COMPLEJIDAD EN AMBULANCIA AÉREA MEDICALIZADA – SERVICIO DE CIRUGÍA GENERAL*».

ii) Recordó que en los eventos en que el paciente pertenezca al régimen subsidiado se presume su incapacidad económica para sufragar los costos derivados de los servicios de salud ordenados para el tratamiento de su enfermedad, situación que en la presente actuación no fue desvirtuada por la entidad accionada, sumado a que la agenciada está afiliado al Sisbén grupo B1 pobreza Moderada.

iii) En comunicación telefónica sostenida el 26 de octubre por el Oficial Mayor del Juzgado con el padre de la menor accionante, José Antonio Páez al móvil 322-3693662 manifestó «*que le realizaron los procedimientos de REMISIÓN III NIVEL DE COMPLEJIDAD EN AMBULANCIA AÉREA MEDICALIZADA – SERVICIO DE CIRUGÍA GENERAL, también manifiesta que no le dieron los servicios complementarios de alimentación, transporte ni hospedaje para el acompañante*»

iv) Estimó procedente ordenar la atención integral ante la negativa de la Nueva EPS en garantizar los servicios complementarios para un acompañante.

v) Negó la pretensión de reembolso ante la ADRES, porque a partir de la promulgación de las resoluciones 205 y 206 de 2020 proferidas por el Ministerio de Salud y Protección Social, se fijaron los presupuestos máximos para que las EPS o las EOC garanticen la atención integral de sus afiliados; es decir que, los servicios y tecnologías que hacen parte del mecanismo de

protección individual, ordenados al paciente deben ser garantizados por la EPSS a la que se encuentre afiliado.

2.4. La impugnación⁸

Dentro del término de ley NUEVA EPS impugnó la anterior decisión, oportunidad en la que solicitó revocar la orden de tratamiento integral con base en los mismos argumentos expuestos al descorrer el traslado de rigor, sumado a que la atención en salud requerida fue garantizada oportunamente.

Finalmente, insistió en que se le faculte recobrar ante el ADRES *«todos aquellos gastos en que incurra en cumplimiento del presente fallo de tutela y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de insumos»*.

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

Corresponde a la Sala determinar si es procedente ratificar la orden del *a quo* que amparó los derechos fundamentales a la *salud y vida* invocados por la madre de la menor **Y.E.P.M.** o si, por el contrario, como lo sostiene la Nueva EPS, se debe revocar la protección.

3.3. Examen de procedibilidad de la acción de tutela

⁸ Cuaderno del Juzgado. 011ImpugnacionSentencia.

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*⁹ y *pasiva*¹⁰, *relevancia constitucional*¹¹ e *inmediatez*¹².

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 menor **Y.E.P.M.** dado que, para el momento de interposición de la tutela se encontraba hospitalizada y a la espera de ser remitida a III nivel de complejidad en ambulancia aérea medicalizada para cirugía general, 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. La protección reforzada a la salud en sujetos de especial protección constitucional. Niños, niñas y adolescentes.

Tratándose de personas en estado de debilidad, sujetos de especial protección por parte del Estado como es el caso de los niños, discapacitados y adultos mayores (C.P. arts. 13, 46 y 47), la protección al derecho fundamental a la salud se provee de manera reforzada, en virtud del principio de igualdad y la vulnerabilidad de los sujetos enunciados. Al respecto, la Corte Constitucional ha señalado que en tratándose de los niños, niñas y adolescentes tienen un carácter prevalente respecto de los derechos de los demás, por virtud del artículo 44 de la Carta Política, en el

⁹ A cargo de la señora YURANY ESTEFANY PÁEZ MARTÍNEZ, quien actúa en representación de su menor hija Y.E.P.M.

¹⁰ 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 menor de edad

¹¹ Al alegarse la necesidad urgente de que la menor sea remitida a una IPS de III nivel – para cirugía general.

¹² por cuanto el formato de referencia del paciente data del 11 de octubre de 2023 y la solicitud de amparo se presentó el 12 de octubre de 2023.

cual se establecen como derechos fundamentales *“la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social”*, precisando que la familia, la sociedad y el Estado tienen el deber de *“asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos”* y que *“los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás.”*

Fue así, que el artículo 6 de la Ley 1751 de 2015, radicó en cabeza del Estado *“implementar medidas concretas y específicas para garantizar la atención integral a niñas, niños y adolescentes. En cumplimiento de sus derechos prevalentes establecidos por la Constitución Política. Dichas medidas se formularán por ciclos vitales: prenatal hasta seis (6) años, de los (7) a los catorce (14) años, y de los quince (15) a los dieciocho (18) años”*.

En el campo internacional los derechos fundamentales de los niños gozan igualmente de un amplio reconocimiento y de una especial protección. Por un lado, la Declaración de los Derechos del Niño de 1959 consagra que *“[e]l niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios (...) para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad”*, lo cual, a su vez, está establecido en el Pacto de Naciones Unidas sobre Derechos Civiles y Políticos, en el Pacto de Naciones Unidas sobre Derechos Sociales, Económicos y Culturales que prevén en su contenido disposiciones orientadas a salvaguardar de manera prioritaria los derechos de los menores.

Por su parte, la Convención Internacional Sobre los Derechos del Niño (1989) en su artículo 3.1 se refiere al principio de interés superior de los niños, al exigir que en *“todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”*.

Bajo ese panorama, respecto de los menores de edad, el derecho a la salud exige una protección especial y reforzada en atención a su temprana edad y la situación de indefensión en la que se encuentran; y por tal razón, conforme a lo dispuesto en el artículo 44 de la Carta Política, la

naturaleza *ius fundamental* de este derecho, expresa y prevalente, requiere un nivel de garantía superior por parte de las EPS, debido a la etapa vital en la que se encuentran, dado que cualquier retraso o negación en la prestación del servicio puede llegar a afectar de manera irreversible su condición médica.

3.4.2. 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”*¹³. 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 paciente¹⁴.

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 paciente¹⁵. 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

¹³ Corte Constitucional, sentencia T-124 de 2016.

¹⁴ Corte Constitucional, sentencia T-201 de 2014.

¹⁵ Corte Constitucional sentencias T-702 de 2007 y T-727 de 2011, posición reiteradas en la Sentencia T-092 de 2018.

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 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 Superior¹⁶.

3.5. Caso concreto

Como quedó expresado en acápites anteriores, la menor Y.E.P.M. tiene 16 años de edad, reside en Saravena, el 4 de octubre de 2023 ingresó por urgencias al Hospital del Sarare con un cuadro clínico de «OTROS TRASTORNOS DEL EQUILIBRIO DE LOS ELECTROLITOS Y DE LOS LÍQUIDOS, NO CLASIFICADOS EN OTRA PARTE, APENDICITIS AGUDA CON PERITONITIS LOCALIZADA, OTROS TIPOS DE APENDICITIS, APENDICITIS, NO ESPECIFICADA», por lo que el 5 de octubre de 2023 se le practicó una «APENDICETOMÍA + ENTERORRAFIA + LAVADO PERITONEAL»; sin embargo ante «progresivo drenaje de material purulento (...) con altísimo riesgo de deterioro clínico progresivo desde punto de vista abdominal y posiblemente sistémico (...)», el 11 de octubre de 2023 el médico tratante ordenó «REMISIÓN III NIVEL DE COMPLEJIDAD AMBULANCIA AÉREA MEDICALIZADA SERVICIO DE CIRUGÍA GENERAL».

El 12 de octubre de 2023, la madre de la menor promovió la tutela ante la presunta negativa de la Nueva EPS en autorizar el traslado intrahospitalario.

El juez de primera instancia concedió el amparo el pasado 26 de octubre de 2023, específicamente la «atención integral», decisión frente a la cual expresó inconformidad la Nueva EPS, quien solicita sea revocada, al insistir que no ha sido negligente en la prestación del servicio de salud al paciente, pues se garantizó la remisión a III nivel de complejidad.

¹⁶ Corte Constitucional, sentencia T-259 de 2019.

El despacho intentó en varias ocasiones establecer comunicación telefónica con la parte accionante al abonado telefónico 3223693662, pero fue infructuoso.

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 Nueva EPS que afecte o amenace los derechos fundamentales de la menor **Y.E.P.M.**, pues se observa que no existió mora o negligencia en su traslado intrahospitalario si en cuenta se tiene que la orden de referencia fue expedida el 11 de octubre de 2023 y se materializó el 12 de octubre de 2023, misma data en que se interpuso la tutela y cuando fue remitida vía aérea al Hospital La Misericordia en Bogotá, según lo informado por la Nueva EPS al contestar la tutela y ratificado por el padre de la accionante, conforme llamada telefónica que se le hizo en primera instancia.

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 vulneración de algún derecho fundamental*»¹⁷, presupuesto que no se cumple en este caso, dado que contrario a lo afirmado por el Juzgado, las indicaciones del médico fueron atendidas el mismo día en que se interpuso la tutela, esto es, oportunamente, sin que se acreditara que en ese trámite se hubiese puesto en riesgo los derechos fundamentales del paciente.

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.

¹⁷ Corte Constitucional, sentencia T-531 de 2012.

Ahora, si bien advierte la Sala que no se suministraron los servicios complementarios para el acompañante de la menor **Y.E.P.M.**, según lo afirmó su progenitor, también lo es que en la tutela no se manifestó la imposibilidad de asumirlos por cuenta propia.

Al respecto, se recuerda que conforme a la jurisprudencia constitucional la alimentación y alojamiento, en principio, no constituyen servicios médicos, de ahí que, por regla general, cuando un usuario es remitido a un lugar distinto de su residencia para recibir atención médica los gastos de estadía tienen que ser asumidos por él o su familia. No obstante, teniendo en consideración que no resulta posible imponer barreras insuperables para recibir los servicios de salud, excepcionalmente dicha Corporación ha ordenado su financiamiento.

Para ello se han retomado por analogía las subreglas construidas en relación con el servicio de transporte, a saber: (i) se debe constatar que ni los pacientes ni su familia cercana cuentan con la capacidad económica suficiente para asumir los costos; (ii) se tiene que evidenciar que negar la solicitud de financiamiento implica un peligro para la vida, la integridad física o el estado de salud del paciente, y; (iii) puntualmente, al comprobar que la atención médica en el lugar de remisión exige «*más de un día de duración se cubrirán los gastos de alojamiento*».

Bajo ese panorama, no era procedente ordenar el *tratamiento integral*, pues 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*»¹⁸, 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,*

¹⁸ Corte Constitucional, sentencia T-130 de 2014.

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»¹⁹.

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 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 cuestión²⁰.

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 a la EPS accionada de la cual se puede determinar una amenaza, lo pertinente es revocar el fallo impugnado para, en su lugar, declarar improcedente la protección deprecada.

¹⁹ Corte Constitucional, sentencia T-092 de 2018.

²⁰ Corte Constitucional, sentencia T-130 de 2014.

IV. DECISIÓN

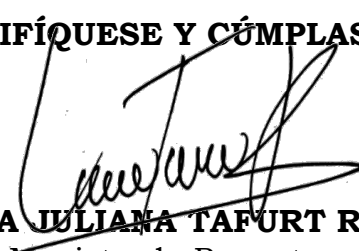
Por lo expuesto, la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Arauca, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida el 26 de octubre de 2023 por el Juzgado Promiscuo de Familia de Saravena, para, en su lugar, **DECLARAR IMPROCEDENTE** la protección deprecada, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes y al juzgado de conocimiento de la manera más expedita y **REMÍTASE** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, y de ser excluido, archívese.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LAURA JULIANA TAFURT RICO
Magistrada Ponente



MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada



ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada