

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° 024 – SEGUNDA INSTANCIA N° 019
ACCIONANTE	HELIODORO CÁRDENAS MÉNDEZ
AGENTE OFICIOSO	CARMEN ALICIA MÉNDEZ DE CÁRDENAS
ACCIONADOS	NUEVA E.P.S., ADRES, UAESA
RADICADO	81-736-31-84-001-2023-00813-01
RADICADO INTERNO	2024-00015

Aprobado por Acta de Sala **No. 066**

Arauca (Arauca), seis (6) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver la *impugnación* interpuesta por la **NUEVA EPS** frente al fallo proferido el 22 de diciembre de 2023, por el Juzgado Promiscuo de Familia de Saravena, que *concedió* el amparo de los derechos fundamentales a la salud, vida, seguridad social, dignidad humana y mínimo vital, invocados por Carmen Alicia Méndez de Cárdenas, quien actúa como agente oficiosa de **HELIODORO CÁRDENAS MÉNDEZ**, dentro de la acción de tutela que instauró contra la entidad recurrente, la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES), la Unidad Administrativa de Salud De Arauca y la Alcaldía de Saravena.

II. ANTECEDENTES

2.1. La tutela en lo relevante¹

¹ Cuaderno del Juzgado. 001AccionTutela.

Manifestó la agente oficioso que su hijo Heliodoro Cárdenas Méndez actualmente tiene 57 años de edad, con un diagnóstico de «M625 ATROFIA Y DESGASTE MUSCULARES NO CLASIFICADOS EN OTRA PARTE; E43X DESNUTRICIÓN PROTEICOALORICA SEVERA NO ESPECIFICADA; S823 FRACTURA DE LA EPÍFISIS INFERIOR DE LA TIBIA; S028 FRACTURA DE OTROS HUESOS DEL CRÁNEO Y DE LA CARA; L088 OTRAS INFECCIONES LOCALES ESPECIFICADAS DE LA PIEL Y DEL TEJIDO SUBCUTÁNEO; T905 SECUELAS DE TRAUMATISMO INTRACRANEAL. Z931 GASTROSTOMÍA», por lo que su médico tratante el 29 de noviembre y 5 de diciembre de 2023 ordenó «CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN MEDICINA INTERNA; CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN NEUROCIRUGÍA; ATENCIÓN (VISITA DOMICILIARIA POR MEDICINA GENERAL; CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR NUTRICIÓN Y DIETÉTICA); CAMA HOSPITALARIA CAT. 1.; COLCHÓN ANTI-ESCARAS CANT. 1; SILLA DE RUEDAS CANT. 1; SILLA PATO CANT. 1.»; sin embargo, a la fecha la Nueva EPS no ha autorizado los citados servicios e insumos.

De igual forma, afirmó que la Nueva EPS se ha negado a suministrar los servicios complementarios de transporte, alojamiento y alimentación para el paciente y un acompañante.

Con base en lo expuesto, pidió el amparo de los derechos fundamentales a la salud, vida, seguridad social, dignidad humana y mínimo vital de su agenciado y, en consecuencia, se ordene a la NUEVA EPS, la ADRES y la UAESA autorizar y suministrar «CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN MEDICINA INTERNA; CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN NEUROCIRUGÍA; ATENCIÓN (VISITA DOMICILIARIA POR MEDICINA GENERAL; CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR NUTRICIÓN Y DIETÉTICA); CAMA HOSPITALARIA CAT. 1.; COLCHÓN ANTI-ESCARAS CANT. 1; SILLA DE RUEDAS CANT. 1; SILLA PATO CANT. 1.», junto con los servicios complementarios de transporte, alojamiento y alimentación y el tratamiento integral de los diagnósticos que presenta el agenciado. En igual sentido elevó medida provisional.

Aportó las siguientes pruebas²: **(i)** Formato de quejas y reclamos de ASUSALUPA suscrito el 07 de diciembre de 2023 por Carmen Alicia Méndez; **(ii)** copia de las cédulas de ciudadanía de la agente oficiosa y agenciado. **(iii)** Historia clínica expedida el 05 de diciembre de 2023 por el Hospital del Sarare; y **(iv)** órdenes médicas de 29 de noviembre y 05 de diciembre de 2023 para «CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN MEDICINA INTERNA; CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN NEUROCIRUGÍA; ATENCIÓN (VISITA DOMICILIARIA POR MEDICINA GENERAL; CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR NUTRICIÓN Y DIETÉTICA); CAMA HOSPITALARIA CAT. 1.; COLCHÓN ANTI-ESCARAS CANT. 1; SILLA DE RUEDAS CANT. 1; SILLA PATO CANT. 1.».

2.2. Sinopsis procesal

Presentada el 14 de diciembre de 2023³ la acción constitucional, esta fue asignada por reparto al Juzgado Promiscuo de Familia de Saravena quien por auto de la misma fecha la admitió contra la Nueva EPS, la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES), la Unidad Administrativa de Salud de Arauca (UAESA) y la Alcaldía Municipal de Saravena, y como **medida provisional** ordenó a la Nueva EPS autorizar de manera inmediata «CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN MEDICINA INTERNA y CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN NEUROCIRUGÍA».

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

2.2.1. ADRES⁴

Alegó falta de legitimación en la causa por pasiva, porque de conformidad con los artículos 178 y 179 de la Ley 100 de 1993, es función de la EPS accionada la prestación de los servicios de salud que requiere el agenciado. En cuanto a la facultad de recobro por los servicios no incluidos

² Cuaderno del Juzgado. 001AccionTutela. F. 13 a 19.

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

⁴ Cuaderno del Juzgado. 005RespuestaADRES.

en el Plan de Beneficios en Salud (PBS), constituye una solicitud improcedente porque las Resoluciones 205 y 206 de 2020, proferidas por el Ministerio de Salud y Protección Social, fijaron los presupuestos máximos para que las EPS o las EOC garanticen la atención integral de sus afiliados, teniendo en cuenta que los recursos de salud se giran antes de la prestación de los servicios, lo que a su criterio pone fin a esta potestad.

2.2.2. UAESA⁵

Informó que le corresponde a la Nueva EPS Saravena – Arauca, régimen subsidiado, a la cual está afiliado el tutelante, 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 la afiliada, por lo que piden respetuosamente ser desvinculados.

2.2.3. NUEVA EPS⁶

Señaló que el accionante ciertamente se encuentra afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud en el régimen subsidiado desde el 16 de septiembre de 2022.

Frente a la medida provisional decretada, manifestó que, de manera conjunta con el área de salud, se encuentra realizando las validaciones y acciones pertinentes, para que el accionante pueda tener una solución real y efectiva para la protección de sus derechos fundamentales que considera vulnerados, es por esto que, una vez cuente con las respectivas autorizaciones lo informara a través de una respuesta complementaria.

Con relación a los insumos “*COLCHÓN ANTI ESCARAS, SILLA DE RUEDAS, SILLA PATO e INSUMOS PARA ATENCIÓN DOMICILIARIA*”, no se

⁵ Cuaderno del Juzgado. 006RespuestaUAESA.

⁶ Cuaderno del Juzgado. 007RespuestaNuevaEps.

encuentran incluidos en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación, por lo que se requiere autorización del Ministerio de Salud, a través de la plataforma MIPRES.

Respecto al servicio de transporte no hace parte de la cobertura establecida en el Plan de Beneficios de Salud, y sólo está a cargo de las EPS únicamente cuando el paciente sea remitido de una IPS a otra, para continuar un tratamiento específico contemplado por sus médicos tratantes, no para traslados de pacientes ambulatorios, salvo que el usuario o su núcleo familiar carezcan de capacidad económica para solventar tales gastos, lo que aquí no se acredita.

Se opuso a los gastos de alojamiento y alimentación, porque estos corresponden a expensas propias de cada ser humano y como tal deben ser asumidos, además de que en este caso no fueron ordenados por el médico tratante ni hay lugar a tal emolumento.

Pidió negar la solicitud de tratamiento integral, pues *«hace referencia a servicios futuros e inciertos que no han sido siquiera prescritos por los galenos tratantes y se anticipa una supuesta prescripción, sumado al hecho que no es justificante para presumir incumplimiento frente a nuevas solicitudes que realice el afiliado, aún más cuando se solicita se tutelen servicios que no han sido prescritos por profesional de la salud, y por ende no han sido desconocidos o negados por ésta EPS, argumento señalado por la Corte Constitucional en Sentencia T-032 de 2018»*.

Por último, y en caso de otorgarse el amparo *ius* fundamental, solicitó se 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

⁷ Cuaderno del Juzgado. 008Sentencia.

Mediante providencia del 22 de diciembre de 2023, el *a quo* resolvió:

«PRIMERO. - **AMPARAR** el derecho fundamental a la vida y a la salud, invocado en la presente acción de tutela por la señora CARMEN ALICIA MÉNDEZ De CÁRDENAS quien actúa como agente oficioso de **HELIODORO CÁRDENAS MÉNDEZ** identificado con cedula de ciudadanía No. 96.185.163 de Saravena (Arauca), por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- ORDENAR a NUEVA EPS, para que por intermedio de su representante legal y/o quien haga sus veces y dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, si aún no lo ha hecho, SUMINISTRE Y/O AUTORICE y SUMINISTRE, **CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN MEDICINA INTERNA, CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN NEUROCIRUGÍA, ATENCIÓN (VISITA) DOMICILIARIA POR MEDICINA GENERAL, CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR NUTRICIÓN Y DIETÉTICA, y la entrega de CAMA HOSPITALARIA CANT 1, COLCHON ANTIESCARAS CANT. 1, SILLA DE RUEDAS CANT. 1 y SILLA PATO CANT. 1**, ordenados al paciente por su médico tratante y que requiere para el tratamiento de la patología diagnosticada y que dio origen a la presente acción constitucional (**atrofia y desgaste musculares no clasificados en otra parte/desnutrición proteico calórica severa no especificada/ fractura de la epífisis inferior de la tibia/fractura de otros huesos del cráneo y de la cara/otras infecciones locales especificadas de la piel y del tejido subcutáneo/ secuelas de traumatismo intracraneal y gastrostomía**), los cuales deberán ser suministrados de forma CONTINÚA, SUFICIENTE, y OPORTUNA».

Para adoptar la anterior decisión, tras citar la normativa y jurisprudencia constitucional aplicable al caso, expuso:

«(...) la prestación de los servicios de salud requeridos por el paciente bajo el principio de integralidad son indispensables, pues ello guarda consonancia con lo normado en el artículo 8 de la Ley 1751 de 2015, evidenciándose también que, conforme con la jurisprudencia constitucional, se precisó de manera puntual el diagnóstico sobre el cual debe versar la atención médica ordenada, de donde se concluye que con esa orden en manera alguna supone la mala fe de NUEVA E.P.S., tampoco habla de prestaciones futuras e inciertas, pues solamente reafirma las obligaciones de la E.P.S. de garantizar la atención médica requerida por el paciente».

Por último, 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

Inconforme con la decisión, la Nueva E.P.S. la *impugnó*, oportunidad en la cual, solicitó revocar el fallo de primer grado, por los siguientes motivos:

(i) Frente a los servicios de salud «CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN MEDICINA INTERNA y CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN NEUROCIRUGIA» señaló que las dos se materializaron el 5 y 21 de diciembre de 2023 en el Hospital del Sarare, respectivamente, conforme extracto de historia clínica aportada, por lo que pide que se declare la carencia actual de objeto por hecho superado.

(ii) En relación con la orden de entrega de «COLCHÓN ANTI ESCARAS COMPRA, INSUMOS PARA ATENCIÓN DOMICILIARIA DEL PACIENTE QUE NO SE ENCUENTRA EN EXTENSIÓN HOSPITALARIA EN EL DOMICILIO (CAMA MECANICA HOSPITALARIA), SILLA DE RUEDAS Y SILLA PATO», reiteró que no está obligada a suministrarlos por encontrarse excluidos del Plan de Beneficios en Salud.

(iii) Finalmente, pidió que se le faculte recobrar ante la ADRES los gastos en que deba incurrir para el cumplimiento del fallo.

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 esta Corporación determinar si es procedente ratificar la orden del *a quo* que concedió la protección deprecada y ordenó a la

⁸ Cuaderno del Juzgado. 010ImpugnacionNuevaEps.

accionada garantizar los insumos reclamados y la atención integral en salud a favor del agenciado, o si, por el contrario, como lo sostiene Nueva EPS, 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*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 del accionante, dado que por su estado de salud, dependencia funcional severa y delicado diagnóstico que presenta, requiere de manera prioritaria y continua atención médica domiciliaria, y con el ánimo de evitar que su padecimiento 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. Personas con discapacidad física¹³

⁹ De la señora CARMEN ALICIA MÉNDEZ DE CÁRDENAS, quien actúa como agente oficiosa de HELIODORO CÁRDENAS MÉNDEZ, debido a su estado de salud y dependencia funcional severa.

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 accionante en atención a su afiliación.

¹¹ Al alegarse la necesidad de unos insumos y servicios médicos domiciliarios para garantizar una vida en condiciones dignas.

¹² Las órdenes médicas datan del 05 de diciembre de 2023 y la acción de tutela se promovió el 14 de diciembre de 2023.

¹³ «Artículo 11. Sujetos de especial protección. La atención de niños, niñas y adolescentes, mujeres en estado de embarazo, desplazados, víctimas de violencia y del conflicto armado, la población adulta mayor, personas que sufren de enfermedades huérfanas y personas en condición de discapacidad, gozarán de especial protección por parte del Estado. Su atención en salud no estará limitada por ningún tipo de restricción administrativa o económica. Las instituciones que hagan parte del sector salud deberán definir procesos de atención intersectoriales e interdisciplinarios que le garanticen las mejores condiciones de atención».

Tratándose de personas en estado de debilidad manifiesta, 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 la protección que debe brindarse a las personas en condición de discapacidad debe ser integral, puesto que al tratarse de un grupo poblacional tradicionalmente discriminado y marginado, concierne a todas las ramas del poder público, garantizar la plena igualdad de estas personas en la sociedad en cuanto al acceso a la educación, trabajo, salud, pensiones, libertades y demás que, en definitiva, les permita gozar de una vida digna, pues es un deber que no solo se encuentra contenido en la Constitución, también se encuentra consignado en diferentes instrumentos internacionales y normas jurídicas.

Por su parte, el artículo 10 de la Ley 1618 de 2013, estableció que toda persona con discapacidad tiene derecho a la salud por lo que radicó en cabeza del Ministerio de Salud y Protección Social o quien haga sus veces «Asegurar que el Sistema General de Salud en sus planes obligatorios, Plan Decenal de Salud, Planes Territoriales en Salud, y en el Plan de Salud Pública de Intervenciones Colectivas, **garantice la calidad y prestación oportuna de todos los servicios de salud, así como el suministro de todos los servicios y ayudas técnicas de alta y baja complejidad**, necesarias para la habilitación y rehabilitación integral en salud de las personas con discapacidad con un enfoque diferencial, y desarrollo de sus actividades básicas cotidianas».(negrilla resaltadas por la Sala).

Bajo ese panorama, respecto de los sujetos con disminución física, el derecho a la salud exige una protección especial y reforzada en atención a la situación de indefensión en la que se encuentran; y por tal razón, la naturaleza *ius fundamental* de este derecho, expresa y prevalente, requiere un nivel de garantía superior por parte de las EPS, debido al estado y afectación a la dignidad humana y salud en que se encuentra, por lo que es la entidad promotora quien tiene una carga mayor cuando se trata de

remover obstáculos administrativos para asegurar la prestación del servicio y ayudas tecnológicas en términos de prontitud, eficacia y eficiencia.

Así, la omisión de las entidades prestadoras del servicio de salud, la falta de atención médica oportuna o la imposición de barreras formales para acceder a las prestaciones hospitalarias que se encuentren dentro o fuera del PBS que impliquen grave riesgo para la vida de personas en situación evidente de vulnerabilidad -como la falta de capacidad económica, graves padecimientos en enfermedad catastrófica o se trate de discapacitados, niños y adultos mayores-, son circunstancias que han de ser consideradas para decidir sobre la concesión del correspondiente amparo. Por lo tanto, obligan al juez constitucional a no limitarse por barreras formales en un caso determinado, por el contrario, en aras de la justicia material su función constitucional es proteger los derechos fundamentales.

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 del 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*»¹⁴. 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 paciente¹⁵.

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 paciente¹⁶. Igualmente, se reconoce cuando **(ii)** el usuario es un sujeto de especial protección

¹⁴ Corte Constitucional, sentencia T-124 de 2016.

¹⁵ Corte Constitucional, sentencia T-201 de 2014.

¹⁶ Corte Constitucional sentencias T-702 de 2007 y T-727 de 2011, posición reiteradas en la Sentencia T-092 de 2018.

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 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 Superior¹⁷.

3.4.3. Reglas para el acceso a medicamentos, tratamientos, procedimientos, servicios y/o insumos, incluidos y excluidos expresamente del Plan de Beneficios de Salud.

Tiene establecido la Corte Constitucional que para reclamar servicios asistenciales por vía de tutela o elementos que no hacen parte del Plan de Beneficios en Salud, y con el fin de constatar si se puede ordenar o no que la entidad promotora de salud los suministre, es preciso evidenciar que «(i) *Se encuentre contemplado en el POS; (ii) sea ordenado por el médico tratante, generalmente adscrito a la entidad promotora del servicio; (iii) sea indispensable para garantizar el derecho a la salud del paciente; (iv) sea solicitado previamente a la entidad encargada de la prestación del servicio de salud*». ¹⁸

De lo anterior, se colige entonces que aquellas tecnologías que no son financiadas por la Unidad de Pago por Capitación no deben ser negadas por parte de la entidad promotora de salud, pues como bien lo establece la

¹⁷ Corte Constitucional, sentencia T-259 de 2019.

¹⁸ Corte Constitucional, sentencia T-485 de 2019.

Resolución 1885 del 2018¹⁹, artículo 30, parágrafo 1: «En ningún caso la prescripción de tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC o de servicios complementarios, podrá significar una barrera de acceso a los usuarios, bien sea por el diligenciamiento de la herramienta tecnológica o por la prescripción realizada mediante el formulario de contingencia que el Ministerio de Salud y Protección Social expida para tal fin». (subrayado fuera del texto original).

3.5. Caso concreto

Como quedó expresado en acápite anteriores, Heliodoro Cárdenas Méndez tiene 57 años de edad y un diagnóstico de «M625 ATROFIA Y DESGASTE MUSCULARES NO CLASIFICADOS EN OTRA PARTE; E43X DESNUTRICIÓN PROTEICOALORICA SEVERA NO ESPECIFICADA; S823 FRACTURA DE LA EPÍFISIS INFERIOR DE LA TIBIA; S028 FRACTURA DE OTROS HUESOS DEL CRÁNEO Y DE LA CARA; L088 OTRAS INFECCIONES LOCALES ESPECIFICADAS DE LA PIEL Y DEL TEJIDO SUBCUTÁNEO; T905 SECUELAS DE TRAUMATISMO INTRACRANEAL Y Z931 GASTROSTOMÍA», dependencia funcional severa, Índice de Barthel de 0 puntos, por lo que el 29 de noviembre y 5 de diciembre de 2023 el médico tratante prescribió «CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN MEDICINA INTERNA; CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN NEUROCIRUGÍA; ATENCIÓN (VISITA DOMICILIARIA POR MEDICINA GENERAL; CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR NUTRICIÓN Y DIETÉTICA); CAMA HOSPITALARIA CAT. A.; COLCHÓN ANTI-ESCARAS CANT. 1; SILLA DE RUEDAS CANT. 1; SILLA PATO CANT. 1.» insumos que han sido negados por la Nueva EPS, según lo manifestado por la agente oficiosa.

El juez de primera instancia concedió el amparo el pasado 22 de diciembre de 2023, decisión frente a la cual expresó inconformidad Nueva E.P.S., quien solicita sea *revocada* por carencia actual de objeto por hecho superado, al informar que las consultas por las especialidades de medicina interna y neurocirugía se materializaron el 5 y 21 de diciembre de 2023 en el Hospital del Sarare, respectivamente, y porque no está obligada a

¹⁹ “Por la cual se establece el procedimiento de acceso, reporte de prescripción, suministro, verificación, control, pago y análisis de la información de tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC, de servicios complementarios y se dictan otras disposiciones”

suministrar los demás insumos prescritos por encontrarse excluidos del Plan de Beneficios en Salud.

Ahora bien, con el fin de verificar el estado actual de las órdenes médicas, el 05 de febrero de 2024 el despacho ponente entabló comunicación telefónica con Carmen Alicia Méndez²⁰, quien informó que la Nueva EPS a la fecha no le ha informado sobre autorización ni fecha de entrega de Colchón anti-escaras, silla pato y silla de ruedas, y si bien le dieron un número telefónico para comunicarse con el proveedor de los insumos, nadie contesta.

Bajo ese panorama, contrario a lo afirmado por la Nueva EPS, no es procedente declarar la carencia actual de objeto por hecho superado, pues si bien acreditó que el 5 de diciembre de 2023 el agenciado fue valorado por la especialidad de «*MEDICINA INTERNA*», lo cierto es que fue precisamente en esa cita que el médico tratante ordenó nueva «*CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN MEDICINA INTERNA*», según histórica clínica aportada por el mismo tutelante, quien denunció la negativa de la Nueva EPS en expedir nuevas autorizaciones para esa cita de control.

A igual conclusión se llega respecto de la «*CONSULTA DE CONTROL O SEGUIMIENTO POR LA ESPECIALIDAD DE NEUROCIRUGÍA*» materializada el 21 de diciembre de 2023 en el Hospital del Sarare, pues ello obedeció a la medida provisional decretada el 14 de diciembre de 2023 por la Juez de primera instancia y no porque la EPS haya actuado por iniciativa propia, previamente al pronunciamiento del juez.

Al respecto, la Corte Constitucional tiene decantado que dicha figura jurídica se cumple cuando se constata que: (i) efectivamente se ha satisfecho *por completo*²¹ lo que se pretendía mediante la acción de tutela²², y; (ii) que

²⁰ Al abonado telefónico 3133366717.

²¹ En reciente Sentencia T-009 de 2019. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, por ejemplo, la Sala advirtió que no obstante la afirmación de la entidad pensional demandada en el sentido que ya habían reconocido los periodos cotizados en el exterior, la Corte encontró que “*lo cierto es que éste aún no percibe la prestación pensional a la cual tiene derecho*”. Por ello, entró a resolver el asunto de fondo.

²² Ver, entre otras, sentencias T-533 de 2009. M.P. Humberto Sierra Porto; T-585 de 2010. M.P. Humberto Sierra Porto; SU-225 de 2013. M.P. Alexei Julio Estrada;

la entidad demandada haya actuado o dejado de interferir por iniciativa propia o, lo que es lo mismo, sin mediar orden del juez. Sobre este último requisito ha dicho ese Alto Tribunal²³:

*«la superación del objeto atiende a la satisfacción espontánea de los derechos alegados en el escrito de tutela, a partir de una decisión voluntaria y jurídicamente consciente del demandado; **de forma que nunca se estructurará esta figura procesal en aquellos eventos en los que tal satisfacción ha sido producto del cumplimiento de una orden dispuesta en una instancia judicial previa**, pues en ese caso de lo que se trata no es de la superación del hecho vulnerador, sino de su salvaguarda por parte del operador judicial que, en últimas, actuó en ejercicio de la jurisdicción para resolver el conflicto constitucional integrado en la petición de amparo, susceptible de valoración integral por parte la instancia posterior o en sede de revisión, según corresponda».*

Hechas las anteriores precisiones, acertada devienen las órdenes dadas por el juez de primer grado, por cuanto no reposa en el plenaria prueba siquiera sumaria que acredite que la Nueva EPS haya entregado a favor del tutelante los insumos prescritos el 05 de diciembre de 2023 por el médico tratante, máxime que en la impugnación la EPS expresamente advirtió que no accedía a la autorización y suministro de *«colchón anti escaras, insumos para atención domiciliaria del paciente que no se encuentra en extensión hospitalaria en el domicilio (cama mecánica hospitalaria), silla de ruedas y silla pato»*, por no estar cubiertos en el PBS con cargo a los recursos de la Unidad de Pago por Capitación (UPC) y por ser una responsabilidad principalmente del núcleo familiar.

Al respecto, se recuerda que por sentencia SU-508 de 2020 la Corte Constitucional estableció que las sillas de ruedas no pueden considerarse como instrumentos ajenos al derecho a la salud, por lo que ratificó que no hacen parte del listado de exclusiones contenido en la Resolución 244 de 2019 (hoy Resolución 2273 de 2021), y, por lo tanto, están incluidas en el PBS; y respecto de su suministro en sede de tutela, advirtió que, si el accionante **“aporta la correspondiente prescripción médica, deben ser autorizadas directamente por el funcionario judicial sin mayores**

²³ Sentencia T-403 de 2018. M.P. Carlos Bernal Pulido. Aunque en algunos fallos se ha sugerido que el hecho superado puede derivarse del cumplimiento de una providencia judicial dictada en el mismo trámite de tutela o en otro proceso que impacta en la solicitud original (Sentencia SU-124 de 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado), siempre será preferible que la entidad demandada corrija la violación a un derecho fundamental, de forma voluntaria y oportuna, sin tener que esperar para ello a una orden judicial, en tanto el acatamiento de la Constitución y la ley es un deber inmediato y universal para todos los residentes del territorio nacional (CP, Artículo 4).

requerimientos, comoquiera que hacen parte del catálogo de servicios cubiertos por el Estado a los cuales el usuario tiene derecho, de manera que la EPS no debe anteponer ningún tipo de barrera para el acceso efectivo a dicha tecnología”.

En efecto, de las pruebas aportadas se extrae no solo que los insumos reclamados fueron prescritos por el médico tratante, sino también que fueron negados por la Nueva EPS, según lo afirmó la agente oficiosa y lo aceptó la misma entidad al contestar la tutela, pese a que la condición de salud de la agenciado es de manifiesta vulnerabilidad por su estado de salud y dependencia funcional severa, conforme lo registra la historia clínica de 05 de diciembre de 2023: «*PACIENTE DE 57 AÑOS QUIEN PRESENTÓ ACCIDENTE DE TRÁNSITO EL 14 DE OCTUBRE DE 2023 CON TCE SEVERO QUE REQUIRIÓ CRANIOTOTOMIA DESCOMPRESIVA Y DRENAJE DE HEMATOMA EPIDURAL Y SUBDURAL, FRACTURA ABIERTA DE TIBIA Y PERONÉ IZQUIERDO, FRACTURA DE RADIO Y CUBITO IZQUIERDO, FRACTURA MAXILAR INFERIOR, TRAUMA FACIAL, ASISTE A CONTROL, TORACOXTOMIA, PORTADOR DE GASTROSTOMÍA, PACIENTE CON DEPENDENCIA FUNCIONAL SEVERA*».

Adicionalmente, se encuentran reunidos los presupuestos jurisprudenciales para ordenar los insumos y ayudas técnicas antes referidas, pues por virtud de los hechos precedentemente señalados, así como de las pruebas allegadas, se constató que: **(i)** la falta de ellos afecta su derecho a la vida en condiciones dignas, dado que por su edad y delicado diagnóstico no puede valerse por sí mismo; **(ii)** no pueden remplazarse por algún insumo otro incluido expresamente en el PBS; **(iii)** las especificidades de su suministro hacen que tenga un alto costo, el cual no puede ser asumido por su núcleo familiar, pues el tutelante se encuentra afiliado al régimen subsidiado y según consulta en la página web del Sisbén pertenece al grupo IV B5 – *pobreza moderada*, con lo que se infiere la ausencia de recursos económicos para asumir los gastos que le genera el tratamiento, hecho que por demás no fue desvirtuado por la NUEVA EPS, pues se limitó a resaltar la obligación de los parientes frente al acompañamiento físico, psicológico y económico, lo que se instituye en una mera afirmación de parte sin sustento probatorio alguno; y, **(iv)** fueron ordenados por el médico tratante adscrito a la IPS Hospital del Sarare de Saravena, Arauca.

A igual conclusión se llega respecto de la *atención integral*, toda vez que, también se reúnen todos los requisitos definidos por la jurisprudencia constitucional para que se le garantice al agenciado la continuidad del tratamiento con ocasión a su diagnóstico, ante la negativa de la Nueva E.P.S., en suministrar los insumos prescritos por el galeno tratante, en aras de optimizar su calidad de vida y evitar una posible afectación a su integridad física, omisión cierta que evidencia la negligencia de la EPS accionada, pues pese a conocer las órdenes médicas no acreditó su autorización, lo que además constituye una amenaza a los derechos fundamentales a la salud y vida del tutelante, quien es un sujeto de especial protección constitucional por su evidente estado de discapacidad.

Finalmente, respecto a los costos que debe asumir la EPS, teniendo en cuenta la Resolución 205 de 2020 y el artículo 240 del Plan Nacional de Desarrollo, que establece: *«los servicios tecnológicos en salud no financiados con cargo a los recursos de la UPC serán gestionados por las EPS, quienes los financiarán con cargo al techo o presupuesto máximo que les transfiera para tal efecto la Administradora de los recursos del Sistema General de Seguro Social en Salud (ADRES)»*, significa que a la Nueva EPS ya le asignaron unos recursos no PBS, y en caso de sobrepasar el presupuesto máximo girado cuentan con un procedimiento especial sujeto a un trámite administrativo, sin que sea necesario que medie orden del juez de tutela, pues este opera por ministerio de la ley, sin que quede impedida la entidad para solicitarlo, en caso de que nada se diga en la tutela.

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: CONFIRMAR la sentencia impugnada, 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

Firmado Por:

Laura Juliana Tafurt Rico
Magistrada
Tribunal Superior
Arauca - Arauca

Matilde Lemos San Martin
Magistrada
Tribunal Superior De Arauca - Arauca

Elva Nelly Camacho Ramirez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 02 Única
Tribunal Superior De Arauca - Arauca

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

Código de verificación: **be027065544e03992ec37018bdd2fab39b5634c264054ae7c4f962615b1d952**

Documento generado en 08/02/2024 09:21:19 AM

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