



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Asunto: Acción de tutela N° 2022 – 282

Sentencia Primera Instancia

Fecha: Agosto once de dos mil veintidós.

De conformidad con lo establecido en el artículo 29 del Decreto Nacional 2591 de 1991 se emite sentencia de primer grado en la actuación de la referencia.

1.- Identificación de la parte accionante: (Art. 29 Num. 1 D. 2591/91):

- Solicitante: Hedelio Vargas Granados, quien se identifica con C.C. # 86.056.559.
- Defensoría del Pueblo: Defensor del Pueblo Regional Vaupés Jesús Antonio Naicpa Montoya identificado con C.C. 79.339.507.

2.- Identificación de quien provenga la amenaza o vulneración: (Art. 29 Num. 2 D. 2591/91):

a) La actuación es dirigida por la tutelante en contra de:

- Nueva EPS.

b) Entidades vinculadas:

- Superintendencia Nacional de Salud.
- Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud.
- Secretaría Distrital de Salud.

3.- Determinación del derecho tutelado: (Art. 29 Num. 3 D. 2591/91):

La parte accionante indica que se trata de los derechos fundamentales a salud e integridad personal.



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

4.- Síntesis de la demanda:

a) *Hechos:* La parte accionante manifiesta:

- Hedelio Vargas Granados, oriundo de la ciudad de Mitú, usuario de la Nueva EPS, del régimen subsidiado fue remitido a la ciudad de Bogotá.
- El señor Vargas expresa que todos los gastos médicos fueron cubiertos por Nueva EPS, incluido el transporte para su acompañante. Sin embargo, la EPS no autoriza el servicio de albergue, debido a que no hace parte de la población indígena.
- Ni el señor Vargas, ni su acompañante tienen parientes o conocidos en Bogotá, y no cuentan con recursos para subsistencia mínima en dicha ciudad, como hospedaje, alimentación, transporte, dado que son personas de bajos recursos y viven del rebusque. Por lo anterior, se requiere que Nueva EPS, garantice al señor Vargas y su acompañante, el servicio de albergue en Bogotá D.C.
- El señor Vargas se encuentra en el área de hospitalización de la Clínica Nueva el Lago, y su acompañante durmió en la sala de espera.

b) *Petición:*

- Que nueva EPS, garantice el servicio de albergue al señor Hedelio Vargas Granados, y su acompañante.
- Prevenir a las entidades accionadas, para que no vuelvan a incurrir en los hechos que dieron origen a esta acción de tutela.
- De ser el caso se compulsen copias a los órganos de control.

5- Informes: (Art. 19 D.2591/91)

a) Nueva EPS S.A.

- Asumió todos los servicios médicos requeridos por Hedelio Vargas Granados quien se encuentra activo en el régimen subsidiado, siempre que se hayan



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

encontrado en la órbita prestacional enmarcada en la normatividad del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

- Hay necesidad que exista orden médica que prescriba los servicios o tecnologías solicitados. La acción de tutela es improcedente cuando no existe orden del médico tratante.
- No se vulnera derecho fundamental alguno, y en el expediente no hay negación de servicios.
- No es dable el reconocimiento de servicios de alimentación, hospedaje y en general los viáticos están excluidos del Plan de Beneficios vigente, dado que no son servicios de salud, y están íntimamente ligados con el quehacer diario del solicitante.

b) Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud.

- Es función de la EPS la prestación del servicio de salud, y no del ADRES.
- No tiene funciones de inspección, vigilancia y control para sancionar una EPS.
- A partir de la promulgación del artículo 240 de la Ley 1955 de 2019, reglamentado a través de la Resolución 205 de 2020 proferida 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, respecto de medicamentos, procedimientos y servicios complementarios asociados a una condición de salud.

c) Ministerio de Salud y Protección Social.

- No es el responsable de la prestación de servicios de salud.
- No existe legitimación en la causa por pasiva en cabeza de la cartera ministerial.

d) Secretaría Distrital de Salud.

- No ha vulnerado derechos constitucionales del afectado como tampoco denegado la prestación de servicios de salud, lo cual hasta el momento no se encuentra probado, ya que está a cargo de la garantía de la salud, más no de la prestación de servicios.



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

- Le corresponden funciones de coordinación, integración, asesoría, vigilancia y control de aspectos técnicos, científicos, administrativos y financieros de salud. No presta servicios de salud por expresa prohibición legal establecida en el artículo 31 de la Ley 1122 de 2007.
- No es Superior jerárquico de Nueva EPS.
- Se presenta falta de legitimación en la causa por pasiva.

6.- Pruebas:

Las documentales existentes en el proceso.

7.- Problema jurídico:

¿Existe vulneración a los derechos implorados por la tutelante por cuenta de la accionada y vinculadas?

8.-Derechos implorados:

Conforme los hechos objeto de la acción de tutela se advierte que pueden ser afectados los derechos a la salud, seguridad social y vida digna. La atención en salud en los términos del artículo 49 de la Constitución política tiene doble connotación, al ser un derecho constitucional y un servicio público de carácter esencial. Por ello corresponde al estado no solo organizar, sino además reglamentar su prestación según los fines de eficiencia, universalidad y solidaridad y, en cumplimiento de los fines que le son propios.

La Corte Constitucional en sentencia T-507 de 2017 señaló que las controversias suscitadas en planes adicionales de Salud, pueden ser reclamadas vía acción de tutela, teniendo en cuenta cada caso particular la señalar:

“No obstante, la jurisprudencia constitucional ha determinado que las controversias suscitadas en relación con este Plan Adicional en Salud pueden ser reclamadas excepcionalmente por conducto de la acción de tutela cuando se cumplan las siguientes condiciones:

“(i) Se trata de personas jurídicas privadas que participan en la prestación del servicio público de salud; || (ii) los usuarios de las empresas que prestan los servicios adicionales de salud se encuentran en estado de indefensión frente a éstas, toda vez que dichas empresas tienen bajo su control el manejo de todos los instrumentos que inciden en el disfrute efectivo de los servicios médicos, quirúrgicos, hospitalarios y asistenciales ofrecidos ‘hasta el punto que, en la práctica, son ellas las que deciden de manera concreta



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

si cubren o no el respectivo gasto en cada momento de la ejecución del contrato¹ y, adicionalmente, tratándose de planes de medicina prepagada e incluso de pólizas de salud, los contratos son considerados de adhesión, lo que significa que las cláusulas son redactadas por las empresas y poco son discutidas con el usuario-contratante, situación que lo convierte en la parte débil de la relación negocial; y, || (iii) la vía ordinaria no es idónea ni eficaz para la resolución de un conflicto que involucra la violación o amenaza de derechos fundamentales como la vida y la dignidad de las personas, máxime cuando se acredita la existencia de un perjuicio irremediable, ya que la decisión resultaría tardía frente a la impostergable prestación del servicio de salud².

En sentido similar, en la Sentencia T-392 de 2014 se indicó que “tratándose de la afectación de derechos fundamentales, el juez de tutela, atendiendo a los hechos particulares de un caso, puede entrar a analizar el contenido, la interpretación o el cumplimiento de un contrato determinado, y puede adoptar medidas tendientes a la protección de los derechos fundamentales vulnerados, de manera permanente o de manera transitoria, dependiendo de la claridad de los hechos alegados y de si se requiere el desarrollo de un proceso judicial específico en la jurisdicción correspondiente³. Por ello, en numerosas decisiones esta Corporación ha precisado que el amparo es procedente excepcionalmente como consecuencia del desbordamiento de la autonomía, libertad o igualdad contractuales y en perjuicio del usuario de salud, o en el evento que se violen o amenacen sus derechos fundamentales⁴. Ello atendiendo que “las actuaciones destinadas a garantizar una prestación eficiente del servicio de medicina prepagada deben adecuarse a los parámetros constitucionales que consagran la garantía de la prestación del servicio público de salud y la protección de los derechos a la vida, la salud, integridad personal y dignidad humana de los individuos⁵.”

9.-Procedencia de la acción de tutela:

a.- Fundamentos de derecho: La Corte Constitucional ha indicado que el derecho a la salud es fundamental y autónomo, por tanto puede ser protegido por la acción de tutela.

“Al definirse los contenidos precisos del derecho a la salud, se genera un derecho subjetivo a favor de los beneficiarios del sistema de salud. Por lo tanto, cuando las entidades prestadoras de los servicios de salud, se niegan a suministrar tratamientos, medicamentos o procedimientos incluidos en el POS o POS-S, vulneran el derecho a la salud, el cual como se ha reiterado adquiere la condición de derecho fundamental autónomo y éste puede ser protegido por la acción de tutela.” (T-161 de 2013).

b.- Verificación de requisitos generales para el caso concreto: En lo referente a **legitimación en la causa**, se encuentra acreditado que el accionante tiene vínculo con la entidad accionada.

En el apartado de **subsidiariedad** se verifica dado que la Corte Constitucional indicó que cuando las entidades prestadoras de servicios de salud, se niegan a suministrar tratamientos,

¹ Cfr. T-867 de 2007 y T-307 de 1997.

² Sentencias T-412A de 2014 y T-158 de 2010.

³ Sentencia T-089 de 2005.

⁴ Sentencias T-765 de 2008, T-196 de 2007 y T-660 de 2006.

⁵ Sentencia SU-039 de 1998.



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

medicamentos o procedimientos se vulnera el derecho a la salud y este puede ser protegido mediante la acción de tutela. (T-161 DE 2013)

10.- Consideraciones probatorias y jurídicas:

a.- Normas aplicables: Artículo 48 de la Constitución Política.

b.- Caso concreto:

Revisadas las pretensiones de la parte accionante se advierte que el presente asunto se concreta a que se garantice el servicio de albergue.

La Corte Constitucional en providencias como la T-228 de 2020, ha establecido que para la autorización de un acompañamiento y el cubrimiento de los gastos de estadía, resulta procedente su financiación cuando:

- El paciente es total mente dependiente de un tercero para su desplazamiento.
- Requiere atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas.
- Ni él accionante, ni su núcleo familiar cuentan con recursos suficientes para financiar el traslado.

En providencia T-040 de 2018 el órgano de cierre constitucional, indicó:

- El amparo es procedente cuando existe el hecho cierto, indiscutible y probado de la violación o amenaza del derecho fundamental alegado.
- El juez no puede conceder la protección solicitada simplemente con fundamento en las afirmaciones del demandante.
- Sí los hechos alegados no se prueban de modo claro y convincente, el juez debe negar la tutela, pues ésta carece de justificación.

Revisada la presente acción de tutela, se tiene que:



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

- Esta fue presentada por el Defensor del Pueblo Regional Vaupés, Dr. Jesús Antonio Naicipa Montoya.
- Fue aportado formato estandarizado de referencia de pacientes de ESE Hospital San Antonio.
- Del documento aportado no se extrae que el señor Hedelio Vargas Granados, sea un paciente total mente dependiente de su acompañante para su desplazamiento, o que requiera atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de su labores cotidianas.
- En el escrito de tutela el Defensor del Pueblo Regional del Vaupes, Dr. Jesús Antonio Naicipa Montoya, tampoco hizo manifestación al respecto. Solo señaló que el señor Vargas no tiene parientes o conocidos en Bogotá y no cuentan con los requisitos para la subsistencia mínima en dicha ciudad, como hospedaje y transporte.
- Por tanto, en el presente asunto no se cumplen con los requisitos mencionados por la Corte Constitucional, para que resulte procedente la solicitud que se garantice el servicio de albergue.
- Lo anterior en atención a que no se indicó ni se acreditó que el señor Hedelio Vargas Granados, sea un paciente dependiente de un tercero y requiera atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio de sus labores cotidianas.
- La jurisprudencia ha precisado que las afirmaciones de las partes que favorezcan sus intereses no tienen valor demostrativo, salvo que estén respaldadas por otro medio probatorio⁶.
- Lo indicado resulta ajustado a lo señalado por la Corte Constitucional en lo referente a que, los actores no quedan exonerados en las acciones de tutela, de no probar los hechos fundamentos de éstas, tal como lo indicó en sentencias T-153 de 2011 y T-620 de 2017:
 -
 - *“No obstante, en virtud del principio de buena fe el actor no queda exonerado de probar los hechos, pues “en materia de tutela es deber del juez encontrar probados los hechos dentro de las orientaciones del decreto 2591 de 1991 en sus artículos 18 (restablecimiento inmediato si hay medio de prueba), 20 (presunción de veracidad si se piden informes y no son rendidos), 21 (información adicional que pida el juez), 22 (“El juez, tan pronto llegue al convencimiento respecto de la situación litigiosa, podrá proferir fallo, sin necesidad de practicar las pruebas solicitadas”)[18]”*
 - *“En efecto, la Corte ha sostenido que quien pretende la protección judicial de un derecho fundamental debe demostrar los supuestos fácticos en que funda su pretensión, porque quien*

⁶Cfr. Cas. Civ. Sentencia de octubre 31 de 2002, exp. 6459.



Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

*conoce la manera como se presentaron los hechos y sus consecuencias, es quien padece el daño o la amenaza de afectación.*⁷

- *Del mismo modo, esta Corporación ha establecido que el amparo es procedente cuando existe el hecho cierto, indiscutible y probado de la violación o amenaza del derecho fundamental alegado por quien la ejerce. Por consiguiente, el juez no puede conceder la protección solicitada simplemente con fundamento en las afirmaciones del demandante. Por consiguiente, si los hechos alegados no se prueban de modo claro y convincente, el juez debe negar la tutela, pues ésta no tiene justificación.”⁸*

Conforme lo expuesto, se negará el amparo deprecado en tanto no se probaron los requisitos para, garantizar el servicio de albergue solicitado

En consecuencia el Juzgado Diecisiete (17) Civil del Circuito de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR el amparo de tutela solicitado por Hedelio Vargas Granados a través del Defensor del Pueblo Regional Vaupés contra Nueva EPS S.A.

SEGUNDO: No emitir orden respecto de las entidades vinculadas.

TERCERO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CUARTO: NOTIFICAR la decisión por el medio más expedito.

NOTIFÍQUESE,

CESAR AUGUSTO BRAUSÍN ARÉVALO

JUEZ

©A7C

⁷ Ver sentencia T-864 de 1999. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

⁸ Sentencia T-298 de 1993. M. P. José Gregorio Hernández Galindo.