



Proceso: ACCIÓN DE TUTELA  
Accionante: EDELMA AGUANCHE ORTÍZ  
Accionado: NUEVA EPS- VIA 1ª IPS- SECRETARÍA DE SALUD DE MALAMBO  
Vinculado(s): ESE HOSPITAL LOCAL MALAMBO- ADRES  
Radicación: 084334089002-2023-00097-00  
Derecho(s): VIDA DIGNA- SALUD- INTEGRIDAD FÍSICA

**Malambo, diecinueve (19) de abril de dos mil veintitrés (2023)**

**Se deja constancia que la suscrita Juez estuvo de compensatorio el día diez (10) de abril de dos mil veintitrés (2023).**

### **ASUNTO A DECIDIR**

Procede este Despacho a proferir fallo dentro de la acción de tutela de la referencia, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la **SALUD (Art. 49)**, **VIDA DIGNA (Art.11)** e **INTEGRIDAD FÍSICA (Art.5) de la Constitución Nacional.**

### **1. ANTECEDENTES**

1. Manifiesta la señora EDELMA AGUANCHE ORTÍZ que es una adulta mayor de setenta y un (71) años con diagnóstico de enfermedad diverticular de colon, cálculo de la vesícula biliar sin colecistitis y hernia umbilical sin obstrucción ni gangrena.
2. El primero (1º) de diciembre de 2022, en la IPS VIVA 1ª ubicada en el Centro Comercial Parque Alegria, la médica tratante adscrita a la NUEVA EPS expidió orden para cirugía "COLICISTECTOMIA POR LAPARASCOPIA Y HERNIORRAFIA UMBILICAL".
3. No obstante, a la fecha de la presentación de la acción constitucional, la NUEVA EPS no ha autorizado, ni materializado el procedimiento ordenado por la médica tratante.

### **2. PRETENSIONES**

Solicita la accionante EDELMA AGUANCHE ORTÍZ se tutelen sus derechos fundamentales a la salud, vida digna e integridad física. En consecuencia, se le ordene a la NUEVA EPS que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas, ordene y materialice el procedimiento COLICISTECTOMIA POR LAPARASCOPIA Y HERNIORRAFIA UMBILICAL en una IPS con agenda disponible.

Asimismo, se ordene transporte para el paciente con acompañante, si la IPS asignada por NUEVA EPS se encuentra por fuera del lugar de residencia y se ordene tratamiento integral.

### **3. ACTUACIONES PROCESALES**

La presente acción de tutela correspondió a este Despacho mediante reparto, bajo radicado No. 08433-40-89-002-2023-00097-00. Así mismo, previo análisis de los requisitos, fue admitida mediante auto de fecha treinta (30) de marzo de 2023, en el cual se ordenó requerir a la NUEVA EPS, VIVA 1ª IPS y SECRETARÍA DE SALUD MUNICIPAL DE MALAMBO para que se pronunciaran sobre los hechos de la acción constitucional.

Posteriormente, mediante auto de fecha diecisiete (17) de abril de 2023, se ordenó vincular a la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL DE MALAMBO y a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD- ADRES

### **4. CONTESTACIÓN DE LA TUTELA**

La entidad accionada VIVA 1ª IPS y la entidad vinculada EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL DE MALAMBO, no se pronunciaron respecto a la presente acción constitucional, pese haber sido notificada en debida forma a los correos electrónicos [alvarez@viva1a.com.co](mailto:alvarez@viva1a.com.co), [ljulio@viva1a.com.co](mailto:ljulio@viva1a.com.co), [esehl@gmail.com](mailto:esehl@gmail.com) y [gerencia@esehospitallocaldemalambo.gov.co](mailto:gerencia@esehospitallocaldemalambo.gov.co), tal como se evidencia en las siguientes constancias de entrega:



**P** postmaster@viva1a.com.co  
Para: O postmaster@viva1a.com.co  
Lun 10/04/2023 11:54 AM

NOTIFICACIÓN AUTO ADMIT...  
Elemento de Outlook

**El mensaje se entregó a los siguientes destinatarios:**  
[Lilibeth Julio](#)  
Asunto: NOTIFICACIÓN AUTO ADMITE TUTELA RAD **2023-00097**

**P** postmaster@viva1a.com.co  
Para: O postmaster@viva1a.com.co  
Lun 10/04/2023 11:54 AM

NOTIFICACIÓN AUTO ADMIT...  
Elemento de Outlook

**El mensaje se entregó a los siguientes destinatarios:**  
[Luis Alvarez](#)  
Asunto: NOTIFICACIÓN AUTO ADMITE TUTELA RAD **2023-00097**

**MO** Microsoft Outlook  
Para: O ESE Hospital Local de Malambo <esehlm@gmail.com> Lun 17/04/2023 11:13 AM

NOTIFICACIÓN AUTO VINCU...  
Elemento de Outlook

**Se completó la entrega a estos destinatarios o grupos, pero el servidor de destino no envió información de notificación de entrega:**  
[ESE Hospital Local de Malambo \(esehlm@gmail.com\)](#)  
Asunto: NOTIFICACIÓN AUTO VINCUA TUTELA RAD **2023-00097**

Las demás entidades accionadas y vinculadas respondieron en los siguientes términos:

### 3.1. NUEVA EPS

Afirma la entidad accionada que la accionante se encuentra en estado activo para recibir la asegurabilidad y pertinencia en el Sistema General de Seguridad Social en Salud en el Régimen Subsidiado. Siendo así, ellos como EPS asumen todos y cada uno de los servicios médicos que ha requerido la usuaria desde el momento mismo de su afiliación.

Asimismo, informa que el procedimiento de COLECISTECTOMIA POR LAPARASCOPIA Y HERNIORRAFIA UMBILICAL VIA ABIERTA se encuentra capitalizado y serán prestados en la IPS primaria SUBSIADIADO EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL DE MALAMBO

Respecto al servicio de transporte, aclara esta solicitud no se encuentra incluida en los servicios de salud que están en el plan de beneficios en salud- servicios y tecnologías. Además, que el mismo debe ser prescrito por el médico tratante adscrito a al EPS, quien de acuerdo a la patología y necesidades médicas del paciente, determinará el tipo de transporte que se debe suministrar.

Refiere, que en el caso concreto no se encuentra registrada en NUEVA EPS solicitud de transporte para la afiliada con acompañante, ni mucho menos cuenta con orden de médico tratante.

Por último, solicita se deniegue la solicitud de atención integral, la cual 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, como los no financiados por los recursos de la UPC, así mismo no se evidencia que se haya vulnerado derechos, omitido o restringido el acceso a los servicios en salud del accionante.

### 3.2. SECRETARÍA DE SALUD MUNICIPAL DE MALAMBO

Manifiesta la entidad vinculada que la Secretaría de Salud Municipal de Malambo está encargada de la inspección, vigilancia y control de la salud pública. En ese sentido, no presta servicios por



prohibición legal expresa. Por lo tanto, solicita su desvinculación del trámite por falta de legitimación en la causa por pasiva.

### **3.3. ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD- ADRES**

Solicita la entidad vinculada se niegue cualquier solicitud de recobro por parte de la EPS, en tanto los cambios normativos y reglamentarios demuestran que los servicios, medicamentos o insumos en salud necesarios se encuentran garantizados plenamente, ya sea a través de la UPC o de los presupuestos máximos; además que los recursos son actualmente girados antes de cualquier prestación, tal como lo establece la Resolución 094 de 2022, en concordancia con los artículos 231 y 240 de la ley 1955 de 2019.

## **5. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO**

### **5.1. PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA**

El artículo 86 de la Constitución Nacional, establece:

*“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.*

*La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.*

*Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.*

*En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución. La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.”*

Para su procedencia, según la jurisprudencia, debe analizarse la legitimidad por activa y por pasiva, la inmediatez y la subsidiariedad. En consecuencia, cuando el juez encuentra acreditado el lleno de los cuatro requisitos mencionados, el amparo puede darse de dos maneras: (i) como mecanismo definitivo de protección cuando la persona afectada no cuenta con un medio de defensa judicial alternativo, o cuando disponiendo de este en el caso particular dicho medio no cumple con la idoneidad o eficacia suficiente para defender los derechos fundamentales adecuada, íntegra y oportunamente; y (ii) como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, ya que la finalidad es evitar que se materialice un evento catastrófico relacionado con un derecho fundamental, mientras que el juez natural profiera una sentencia de fondo.

Para que la acción de tutela proceda como mecanismo transitorio deberá cumplir con cuatro requisitos: “(i) que se trate de un hecho cierto e inminente; (ii) que las medidas a tomar deben ser urgentes; (iii) que la situación a la que se enfrenta la persona es grave; y, (iv) que las actuaciones de protección han de ser impostergables”.

### **5.2. PROBLEMA JURÍDICO**

En esta oportunidad corresponde a esta Agencia Judicial establecer si: ¿Vulneran o amenazan las entidades accionadas y vinculadas los derechos fundamentales invocados por la señora EDELMA AGUANCHE ORTÍZ, al autorizar y materializar el procedimiento ordenado por su médico tratante?

### **5.3. DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS**

#### **5.3.1. Salud**

La Constitución Política de 1991, ubica el derecho a la salud en un lugar de importancia. El



artículo 49, cuando indica que la atención en salud y el saneamiento ambiental son servicios que el Estado debe garantizar a todas las personas, a través del acceso a los servicios de promoción, prevención y recuperación de la salud; y el artículo 50 obliga a todas las instituciones de salud que reciben recursos del Estado a brindar atención gratuita a menores de un año sin afiliación a la seguridad social<sup>1</sup>.

El Alto Tribunal de lo Constitucional con respecto a la pertinencia de la acción de tutela para lograr un amparo con el fin de garantizar el derecho a la salud en Sentencia T-121/15 señaló:

*“DERECHO A LA SALUD-Doble connotación al ser un derecho fundamental y al mismo tiempo un servicio público*

*La salud tiene dos facetas distintas, que se encuentran estrechamente ligadas: por una parte, se trata de un servicio público vigilado por el Estado; mientras que, por la otra, se configura en un derecho que ha sido reconocido por el legislador estatutario como fundamental, de lo que se predica, entre otras, su carácter de irrenunciable. Además de dicha condición, se desprende el acceso oportuno y de calidad a los servicios que se requieran para alcanzar el mejor nivel de salud posible”.*

Aunado a lo anterior, la Constitución en su artículo 49 señala:

*“La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares, y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley. Los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad. La ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria. Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad.”*

### **5.3.2. Vida digna**

En reiterada jurisprudencia, la Corte Constitucional ha sostenido que el derecho constitucional fundamental a la vida no significa la simple posibilidad de existir sin tener en cuenta las condiciones en que ello se haga, sino que, por el contrario, supone la garantía de una existencia digna, que implica para el individuo la mayor posibilidad de despliegue de sus facultades corporales y espirituales, de manera que cualquier circunstancia que impida el desarrollo normal de la persona, siendo evitable de alguna manera, compromete el derecho consagrado en el artículo 11 de la Constitución<sup>2</sup>.

Así, no solamente aquellas actuaciones u omisiones que conducen a la extinción de la persona como tal, o que la ponen en peligro de desaparecer son contrarias a la referida disposición superior, sino también todas las circunstancias que incomodan su existencia hasta el punto de hacerla insostenible.

### **5.4. SOBRE EL HECHO SUPERADO**

En Sentencia T-358-14, el Magistrado Ponente JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB, expresó:

*“La naturaleza de la acción de tutela estriba en garantizar la protección inmediata de los derechos fundamentales. Entonces, cuando cesa la amenaza a los derechos fundamentales de quien invoca su protección, ya sea porque la situación que propiciaba dicha amenaza desapareció o fue superada, esta Corporación ha considerado que la acción de tutela pierde su razón de ser como mecanismo de protección judicial, en la medida en que cualquier decisión que el juez de tutela pueda adoptar frente al caso concreto carecerá de fundamento fáctico. En este sentir, el juez de tutela queda imposibilitado para emitir orden alguna de protección del derecho fundamental invocado, de suerte que la Corte ha entendido que una decisión judicial bajo estas condiciones resulta inocua y contraria al objetivo constitucionalmente previsto para la acción de tutela”.*

En la sentencia T-308 de 2003, esta Corte señaló al respecto que:

<sup>1</sup> Sentencia T-117 de 2019

<sup>2</sup> Sentencia T-444 de 1999



*“(…) al interpretar el contenido y alcance del artículo 86 de la Constitución Política, en forma reiterada ha señalado que el objetivo de la acción de tutela se circunscribe a la protección inmediata y actual de los derechos fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos expresamente consagrados en la ley.*

*Así las cosas, se tiene que el propósito de la tutela, como lo establece el mencionado artículo, es que el Juez Constitucional, de manera expedita, administre justicia en el caso concreto, profiriendo las órdenes que considere pertinentes a la autoridad pública o al particular que con sus acciones han amenazado o vulnerado derechos fundamentales y procurar así la defensa actual y cierta de los mismos.*

*No obstante, cuando la situación de hecho que causa la supuesta amenaza o vulneración del derecho alegado desaparece o se encuentra superada, la acción de tutela pierde toda razón de ser como mecanismo más apropiado y expedito de protección judicial, por cuanto a que la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso concreto resultaría a todas luces inocua, y por consiguiente contraria al objetivo constitucionalmente previsto para esta acción”.*

El fenómeno de la carencia actual de objeto tiene como característica esencial que la orden del juez de tutela relativa a lo solicitado en la demanda de amparo no surtiría ningún efecto, esto es, caería en el vacío. Lo anterior se presenta, generalmente, a partir de dos eventos: el hecho superado o el daño consumado.

Por un lado, la carencia actual de objeto por hecho superado se da cuando entre el momento de la interposición de la acción de tutela y el momento del fallo se satisface por completo la pretensión contenida en la demanda de amparo, razón por la cual cualquier orden judicial en tal sentido se torna innecesaria. En otras palabras, aquello que se pretendía lograr mediante la orden del juez de tutela ha acaecido antes de que el mismo diera orden alguna.

Respecto a la carencia actual de objeto por hecho superado, la Corte ha indicado que el propósito de la acción de tutela se limita a la protección inmediata y actual de los derechos fundamentales, cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos expresamente consagrados en la ley.

Sin embargo, cuando la situación de hecho que origina la supuesta amenaza o vulneración del derecho desaparece o se encuentra superada, la acción de tutela pierde su razón de ser, pues en estas condiciones no existiría una orden que impartir. Así, la Sentencia T-096 de 2006 expuso: *“Cuando la situación de hecho que origina la supuesta amenaza o vulneración del derecho alegado desaparece o se encuentra superada, el amparo constitucional pierde toda razón de ser como mecanismo apropiado y expedito de protección judicial, pues la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso específico resultaría a todas luces inocua, y por lo tanto, contraria al objetivo constitucionalmente previsto para esta acción.”*

Frente a estas circunstancias la Corte ha entendido que:

*“El hecho superado se presenta cuando, por la acción u omisión (según sea el requerimiento del actor en la tutela) del obligado, se supera la afectación de tal manera que “carece” de objeto el pronunciamiento del juez. La jurisprudencia de la Corte ha comprendido la expresión hecho superado en el sentido obvio de las palabras que componen la expresión, es decir, dentro del contexto de la satisfacción de lo pedido en la tutela”.*

Ahora bien, cabe preguntarse cuál debería ser la conducta del juez de tutela ante la presencia de un hecho superado y/o un daño consumado.

Respecto al hecho superado, según la jurisprudencia reiterada de esta Corporación, se debe hacer una distinción entre los jueces de instancia y la Corte Constitucional cuando ejerce su facultad de revisión. Así, la sentencia T-533 de 2009 fue clara en puntualizar que:

*“En resumen, se ha entendido que la decisión del juez de tutela carece de objeto cuando, en el momento de proferirla, se encuentra que la situación expuesta en la demanda, que había dado lugar a que el supuesto afectado intentara la acción, ha cesado, desapareciendo así toda posibilidad de amenaza o daño a los derechos fundamentales, lo que deriva en que la protección a través de la tutela pierde sentido y, en consecuencia, el juez de tutela queda imposibilitado para emitir orden alguna de protección del derecho fundamental invocado”.*



## 5.5. SERVICIO DE TRANSPORTE COMO MEDIO DE ACCESO AL SERVICIO DE SALUD

El principio de accesibilidad económica del derecho a la salud obliga al Estado a remover las barreras de acceso a los servicios médicos de los que dispone el sistema, ya que es una condición indispensable para asegurar que todo ciudadano pueda ser cobijado por el sistema de salud colombiano. Este deber se refuerza en relación con las personas que se encuentran en una condición de vulnerabilidad, en virtud del principio de solidaridad<sup>3</sup>.

La obligación de garantizar el servicio de transporte y demás viáticos en los que incurra el paciente y no esté en condiciones económicas para asumir, es una de las manifestaciones del principio citado. Debido, a que su principal objetivo es eliminar las barreras que surge por la condición socioeconómica de los usuarios del servicio de salud.

En ese sentido, conforme con la jurisprudencia, el servicio de transporte, si bien no tiene la naturaleza de prestación médica, en el ordenamiento jurídico y en la jurisprudencia constitucional, en especial en la sentencia T-266 de 2020, se ha considerado que determinadas ocasiones dicha prestación guarda una estrecha relación con las garantías propias del derecho fundamental a la salud, pues, de no contar con el traslado para recibir lo requerido, se impide la materialización del mencionado derecho fundamental.

Los servicios de transporte son una expresión de la obligación del suministro de prestaciones en salud, pues son determinantes para su acceso. Por tanto, se deben cumplir por parte de las entidades promotoras de salud y, su no prestación conlleva a una vulneración de los principios de integralidad y continuidad en la prestación de los servicios de salud<sup>4</sup>.

### **5.5.1. El servicio de transporte intermunicipal para un paciente ambulatorio debe ser cubierto por la EPS cuando el usuario lo requiere para acceder al servicio en el prestador autorizado por la entidad**

De conformidad con la reiterada jurisprudencia de Corte Constitucional, una EPS vulnera el derecho a la salud de una persona afiliada a ella cuando se abstiene de pagar los gastos de transporte intermunicipal y de estadía (incluidos su alojamiento y alimentación) –estos últimos si la persona debe permanecer más de un día en el lugar donde recibirá la atención que necesita– que el usuario debe cubrir para acceder a un servicio o tecnología en salud ambulatorio (incluido en el plan de beneficios vigente) que requiere y que es prestado por fuera del municipio o ciudad donde está domiciliado.

En la Sentencia SU-508 de 2020, la Sala Plena unificó las reglas sobre el suministro del servicio de transporte intermunicipal para pacientes ambulatorios, es decir, que no requieren hospitalización. Dicha providencia reiteró la jurisprudencia que ha establecido que, aunque el transporte no es una prestación médica en sí misma, es necesario para garantizar la faceta de accesibilidad del derecho fundamental a la salud, a la que se hizo referencia anteriormente, por lo que su falta de suministro se puede convertir en una barrera de acceso.

Asimismo, la Corte recordó que, de acuerdo con el artículo 178 de la Ley 100 de 1993, las EPS están obligadas a conformar su red de prestadores de manera que aseguren que sus usuarios puedan acceder a los servicios que requieran en todo el territorio nacional y escoger un prestador entre las IPS con las que exista convenio en el área de influencia correspondiente.

De esta forma, la Sala Plena unificó su criterio en el sentido de que cuando un usuario del Sistema de Salud debe desplazarse de su municipio o ciudad de residencia para acceder a un servicio de salud ambulatorio que requiere y está incluido en el plan de beneficios vigente, pues la EPS autorizó la prestación de tal servicio en una institución prestadora por fuera de dicho municipio o ciudad, la EPS debe asumir el servicio de transporte, por cuanto no hacerlo podría equivaler a imponer una barrera de acceso al servicio.

Este servicio de transporte intermunicipal para paciente ambulatorio no requiere prescripción médica porque es después de la autorización de la EPS (que sigue a la prescripción) que el usuario sabe en dónde exactamente le prestarán el servicio ordenado por su médico. Por eso, el cubrimiento del servicio de transporte intermunicipal es responsabilidad de la EPS desde el

<sup>3</sup> Ibídem

<sup>4</sup> Sentencia T-092 de 2018



momento en que autoriza la prestación del servicio de salud en un municipio distinto a aquél donde vive el usuario.

Adicionalmente, la Corte Constitucional aclaró, en la misma Sentencia SU-508 de 2020, que no es exigible que el usuario pruebe la falta de capacidad económica para que la EPS esté obligada a asumir el servicio de transporte intermunicipal, dado que este es un servicio financiado por el Sistema de Salud para asegurar el acceso a los servicios que requiere.

## 6. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

En el presente caso, se observa que la adulta mayor EDELMA AGUANCHE ORTÍZ está afiliada en el régimen subsidiado a NUEVA EPS, la cual se encuentra diagnosticada con enfermedad diverticular de colon, cálculo de la vesícula biliar sin colecistitis y hernia umbilical sin obstrucción ni gangrena. Por lo tanto, en ocasión a sus patologías, su médica tratante le ordenó COLICISTECTOMIA POR LAPARASCOPIA Y HERNIORRAFIA UMBILICAL. Sin embargo, a la fecha de la presentación de la acción constitucional, la NUEVA EPS no había autorizado ni materializado el procedimiento.

Siendo así, solicita la accionante se garanticen sus derechos fundamentales a la salud, vida digna e integridad física, ordenando a la NUEVA EPS autorizar y materializar el procedimiento en una IPS con agenda disponible. Asimismo, se ordene y autorice transporte con acompañante, en el caso que la IPS asignada se encuentra por fuera de su lugar de residencia, y por último, ordenar tratamiento integral.

Frente a los hechos y pretensiones NUEVA EPS informó que el procedimiento de COLECISTECTOMIA POR LAPARASCOPIA Y HERNIORRAFIA UMBILICAL VIA ABIERTA se encuentra capitalizado y serán prestados en la IPS primaria SUBSIADIADO EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL DE MALAMBO.

Debido a lo manifestado por NUEVA EPS, este despacho encontró necesario vincular a la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL DE MALAMBO y a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD- ADRES, mediante auto de fecha diecisiete (17) de abril de 2023. En consecuencia, solo se recibió un informe por parte de ADRES solicitando su desvinculación y negar la solicitud de recobro por parte de la EPS, considerando los servicios, medicamentos o insumos en salud se encuentran garantizados plenamente, ya sea a través de la UPC o de los presupuestos máximos; además que los recursos son actualmente girados antes de cualquier prestación, tal como lo establece la Resolución 094 de 2022, en concordancia con los artículo 231 y 240 de la ley 1955 de 2019.

Ahora bien, el dieciocho (18) de abril de 2023, se recibió un alcance a la contestación por parte de NUEVA EPS, en la cual informan que los servicios denominados COLECISTECTOMIA POR LAPARASCOPIA Y HERNIORRAFIA UMBILICAL VIA ABIERTA, han sido programados para el día veintiuno (21) de abril de 2023 a las 10:00 am, en MEDICLINICA IPS, ubicada en la Carrera 47 No. 80-81 de la ciudad de Barranquilla. Asimismo, NUEVA EPS adjunta conversación por correo electrónico, en la cual afirman haberse comunicado con usuaria por medio de línea telefónica y la misma confirmó asistencia.

### Anays Elena Diaz Padilla

De: Servicio Al Cliente Parque Alegre Viva 1A IPS <sciente.parquealegra@viva1a.com.co>  
Enviado el: viernes, 14 de abril de 2023 3:35 p. m.  
Para: Anays Elena Diaz Padilla; Brenda Albus Beltrán; Servicio Al Cliente Country  
CC: Arnoldo Segundo Mendoza Solano; Autorizaciones Sede Soledad  
Asunto: RE: FALLO DE PRIMERA INSTANCIA - EDELMA AGUANCHE ORTIZ CC -22410920

Buenas tardes,  
Cordial saludo;

De acuerdo a la traza del correo, confirmamos nueva programación de cita de la siguiente manera:

FECHA: 21/04/2023  
HORA: 10:00 AM  
LUGAR: CRA 47 80-81 MEDICLINICA IPS  
Nota: Se realiza comunicación por medio de la línea telefónica 3843764, contesta usuaria y confirma asistencia.

Atentamente,

ALEJANDRO MARTINEZ ESCALANTE  
Servicio de Información y Atención al Usuario (SIAU)  
Calle 30 # 4B-50 local 280-283  
SEDE PARQUE ALEGRA



Siendo así, este Despacho por conducto de la Secretaría, se comunicó con la accionante EDELMA AGUANCHE ORTÍZ, a través del abonado telefónico obrante en el expediente tutelar (3843764), el día diecinueve (19) de abril de 2023, a las 8:57 a.m, la cual confirmó lo comunicado por NUEVA EPS, conforme constancia secretarial incorporada al plenario.

La acción de tutela tiene como finalidad lograr la protección de los derechos fundamentales que están siendo amenazados o vulnerados por entes públicos o privados; asimismo, la Corte Constitucional en innumerables pronunciamientos ha explicado que el servicio de salud debe ser prestado de manera oportuna y eficiente, sin que existan obstáculos o barreras que entorpezcan su acceso efectivo o real.

No obstante, el juez constitucional ha reconocido que mientras se da trámite al amparo pueden surgir algunas circunstancias que lleven al juzgador a concluir que la amenaza o vulneración que motivó la presentación de la acción de tutela ha desaparecido.

La Corte Constitucional en sentencia T-533 de 2009, es clara en puntualizar que: *“...la decisión del juez de tutela carece de objeto cuando, en el momento de proferirla, se encuentra que la situación expuesta en la demanda, que había dado lugar a que el supuesto afectado intentara la acción, ha cesado, desapareciendo así toda posibilidad de amenaza o daño a los derechos fundamentales, lo que deriva en que la protección a través de la tutela pierde sentido y, en consecuencia, el juez de tutela queda imposibilitado para emitir orden alguna de protección del derecho fundamental invocado...”*.

Siendo así, como quiera que NUEVA EPS autorizó los servicios médicos COLECISTECTOMIA POR LAPARASCOPIA Y HERNIORRAFIA UMBILICAL VIA ABIERTA, los cuales fueron programados para llevarse a cabo en la MEDICLINICA IPS el veintiuno (21) de abril de 2023 a las 10:00 am, además, la accionante confirmó asistencia, queda demostrado que no existe en la actualidad vulneración de derecho alguno, configurándose la carencia actual de objeto por la existencia de hecho superado, frente a esta pretensión.

Por otra parte, la accionante en el ejercicio de la acción constitucional también pretende que NUEVA EPS le otorgue transporte con acompañante, teniendo en cuenta que el procedimiento será realizado en una IPS en Barranquilla, es decir, en un lugar diferente a su residencia.

Frente a esta, se debe traer a consideración lo expresado por la Corte Constitucional en sentencia T-032 de 2018, respecto al servicio de transporte como un medio de acceso al servicio de salud:

*“En principio, el transporte, fuera de los eventos anteriormente señalados, correspondería a un servicio que debe ser costeado únicamente por el paciente y/o su núcleo familiar. No obstante, en el desarrollo Jurisprudencial se han establecido unas excepciones en las cuales la EPS está llamada a asumir los gastos derivados de este, ya que el servicio de transporte no se considera una prestación médica, pues se ha entendido como un medio que permite el acceso a los servicios de salud, visto que en ocasiones, al no ser posible el traslado del paciente para recibir el tratamiento médico ordenado, se impide la materialización del derecho fundamental.”*

Asimismo, es menester recordar la Corte Constitucional en Sentencia T-122 de 2021, reiteró que, cuando las entidades promotoras de salud (EPS) autorizan que un servicio ambulatorio incluido en el plan de servicios sea prestado fuera del municipio donde vive el usuario, vulneran su derecho a la salud si se abstienen de asumir el servicio de transporte intermunicipal y los gastos de estadía cuando son necesarios.

Ante eventos como el que nos ocupa, la jurisprudencia constitucional ha señalado que el juez de tutela debe entrar a analizar la situación particular y verificar si se acreditan los siguientes requisitos: (i) Que ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado y (ii) que de no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario.

Estudiando el primer requisito, se tiene que en el libelo tutelar la señora EDELMA AGUANCHE ORTÍZ es una adulta mayor que se encuentra afiliada al régimen subsidiario en salud, con lo cual se presume que la misma no cuenta con la capacidad económica para aportar al sistema y no se encuentra devengando algún tipo de pensión de vejez, invalidez o sobrevivencia. Además,



dicha incapacidad económica para costear el servicio de transporte no fue desvirtuado por la NUEVA EPS.

En cuanto al segundo requisito, en este caso se trata de una mujer de 71 años de edad, además, por los padecimientos diagnosticados, la no remisión de la paciente pone en riesgo su vida, su integridad física y su estado de salud.

En cuanto a la financiación a un acompañante, la Corte Constitucional ha señalado que esta es procedente cuando: "(i) el paciente es totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (ii) requiere atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y (iii) ni él ni su núcleo familiar cuentan con los recursos suficientes para financiar el traslado". Sin embargo, en el caso que nos ocupa, el despacho no encuentra probados los requisitos para otorgar el transporte con acompañante.

Cabe anotar que, la responsabilidad de sufragar los gastos del transporte del acompañante recae sobre NUEVA EPS, teniendo en cuenta que, desde la expedición de la Ley 1955 de 2019, en su artículo 231 se exonera las Secretarías de Salud de cubrir costos por medicamentos o servicios que inicialmente no estén cubiertos por el PBS, por consiguiente se procederá a desvincular a la SECRETARÍA DE SALUD MUNICIPAL DE MALAMBO.

En consecuencia, se ordena a la NUEVA EPS para que en el término de veinticuatro (24) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, realice los trámites administrativos para otorgar el servicio de transporte ida y vuelta que requiere la señora EDELMA AGUANCHE ORTÍZ y su acompañante, donde recibirá los servicios médicos y tratamiento, según lo disponga su médico tratante.

Ahora bien, debido a que la VIVA1A IPS y la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL DE MALAMBO, no vulneraron o amenazaron los derechos fundamentales invocados por la accionante, este despacho estima pertinente desvincularlas de la presente acción constitucional.

En cuanto a la solicitud de recobro ante ADRES, en virtud de las resoluciones 205 y 206 de 2020 los servicios, medicamentos e insumos en salud necesarios se encuentran garantizados plenamente ya sea a través de la UPC o de los presupuestos máximos, indicando que, en virtud de tales cambios normativos ADRES ya transfirió a la EPS los recursos de los servicios que no se encuentren financiados por la Unidad de Pago por Capacitación (UPC), ni por otro mecanismo de financiación y que no se encuentren excluidos de acuerdo con lo establecido en el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015 y cumplan las condiciones señaladas en los anteriores actos administrativos. Por consiguiente, se ordenará desvincular a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD- ADRES

## 7. DECISIÓN

En virtud de lo expuesto, el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Malambo, Administrando Justicia en Nombre de la República de Colombia y por Autoridad de la Ley,

### RESUELVE

**PRIMERO: DECLARAR**, la **CARENCIA ACTUAL DE OBJETO** por **HECHO SUPERADO**, dentro de la acción de tutela presentada por la señora EDELMA AGUANCHE ORTÍZ contra NUEVA EPS, VIA 1ª IPS y la SECRETARÍA DE SALUD DE MALAMBO, frente a la pretensión de ordenar y materializar el procedimiento COLECISTECTOMIA POR LAPARASCOPIA Y HERNIORRAFIA UMBILICAL VIA ABIERTA, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

**SEGUNDO: AMPARAR**, los derechos fundamentales a la salud, vida digna e integridad física de la señora EDELMA AGUANCHE ORTÍZ contra NUEVA EPS, frente a la pretensión de servicio de transporte, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

**TERCERO: ORDENAR**, a ordena a la NUEVA EPS para que en el término de veinticuatro (24) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, realice los trámites administrativos para otorgar el servicio de transporte ida y vuelta que requiere la señora EDELMA AGUANCHE ORTÍZ y su acompañante, donde recibirá los servicios médicos y tratamiento, según lo disponga su médico tratante, por lo considerado.



**CUARTO: DESVINCULAR**, a VIVA 1ª IPS, la SECRETARÍA DE SALUD MUNICIPAL DE MALAMBO, la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL DE MALAMBO y a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD- ADRES, por lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

**QUINTO: NOTIFICAR**, esta providencia personal, telegráficamente o por cualquier medio eficaz a las partes, de conformidad con lo establecido en el Decreto 2591 de 1991.

**SEXTO: REMITIR**, a la CORTE CONSTITUCIONAL para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada esta decisión.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**MARÍA FERNANDA GUERRA  
JUEZA**

L.P.

Firmado Por:

**María Fernanda Guerra**

**Juez**

**Juzgado Municipal**

**Juzgado 002 Promiscuo Municipal**

**Malambo - Atlántico**

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: **06c54c18d250ee3d0e4d9bca312d2e137603d4e06b1476196f4affd87bce4c75**

Documento generado en 19/04/2023 02:04:40 PM

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