



**JUZGADO TERCERO DE FAMILIA**  
Distrito Judicial de Valledupar  
Calle 14 Carrera 14 Palacio de Justicia. Piso 6.  
[j03fvpar@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:j03fvpar@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Valledupar, cinco (5) de julio de dos mil veintitrés (2023).

ASUNTO	TUTELA
RADICADO	20001-31-10-003-2023-00251-00.
ACCIONANTE	HOLMES JOSÉ RODRÍGUEZ ARAQUE, CALIDAD DE DEFENSOR PÚBLICO PERTENECIENTE AL PROGRAMA DE DERECHO ADMINISTRATIVO DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO SECCIONAL CESAR, EN REPRESENTACIÓN DE LOS INTERESES DEL MENOR JULIÁN DAVID TAMARA JIMÉNEZ.
ACCIONADA	NUEVA EPS Y LA SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR
VINCULADOS	BIENESTAR IPS Y OTROS.
DERECHO FUNDAMENTAL RECLAMADO	SALUD EN CONEXIDAD CON LA VIDA.
SENTENCIA: 111.	TUTELA: 050.

Procede el Despacho a decidir lo que en derecho corresponda respecto de la acción de tutela de la referencia.

#### ANTECEDENTES

HOLMES JOSÉ RODRÍGUEZ ARAQUE, en calidad de Defensor Público, en representación de los intereses del menor JULIÁN DAVID TAMARA JIMÉNEZ acciona en tutela contra la NUEVA ENTIDAD PRESTADORA DE SALUD – NUEVA EPS y Secretaría de Salud departamental del Cesar, por considerar vulnerados a su poderdante el derecho de a la salud en conexidad con el derecho a la vida, pretende se ordene a la accionada, que en un término no mayor a 12 horas contadas a partir de la notificación de la sentencia, autoricen y le hagan entrega material al paciente JULIAN DAVID TAMARA JIMENEZ, los gastos de transporte, estadía y alimentación para ella y su acompañante, a fin de poder desplazarse hacia la ciudad de BARRANQUILLA, para cumplir con la ESOFAGOGASTRODUDENOSCOPIA CON O SIN BIOPSIA, en el ORGANIZACIÓN CLÍNICA GENERAL DEL NORTE SAS, tal y como fue



**FALLO ACCIÓN DE TUTELA - RADICADO: 20001-31-10-003-2023-00251-00.**

---

ordenado por su médico tratante, brinde al paciente JULIAN DAVID TAMARA JIMENEZ, el respectivo TRATAMIENTO INTEGRAL para tratar su patología, autorizando sin dilación alguna los MEDICAMENTOS, las citas médicas con especialista, exámenes, estudios científicos, procedimientos quirúrgicos, terapias y todo cuanto sea necesario para el restablecimiento de su salud o mejoría, igualmente, en caso que los servicios que requiera se presten en un lugar diferente a su lugar residencia o desplazamiento urbano diario o regular en la semana, se le autorice a la paciente JULIAN DAVID TAMARA JIMENEZ, el transporte, alimentación y gastos de alojamiento para ella y su acompañante a fin de lograr la efectividad de los tratamientos que le sean prescritos.

Como soporte fáctico de su pretensión, expone:

Que el niño JULIAN DAVID TAMARA JIMENEZ, de 2 años de edad, residente en esta ciudad, se encuentra afiliado en calidad de beneficiario en la EPS NUEVA S.A., siendo tratado por médico adscrito a su red de prestadores, quien lo diagnosticó OTROS DOLORES ABDOMINALES Y LOS NO ESPECIFICADOS y se le ordenó ESOFAGOGASTRODUDENOSCOPIA CON O SIN BIOPSIA, la cual fue ordenada en el ORGANIZACIÓN CLÍNICA GENERAL DEL NORTE SAS, con sede en la ciudad de BARRANQUILLA , tal y como consta en la copia de la historia clínica que se anexa a esta tutela.

Aclara que a la fecha de la presentación del escrito de tutela la accionada no ha autorizado para el paciente y su acompañante gastos de transporte Valledupar-Barranquilla, Barranquilla- Valledupar, transporte urbano, alimentación y alojamiento.

#### ACTUACIÓN PROCESAL

La solicitud fue admitida con proveído de 22 de junio de 2023, requiriendo a las accionadas y vinculadas, para que se pronuncien sobre los hechos que originaron la acción, ejerciendo su derecho de defensa.

#### CONTESTACIÓN

NUEVA ENTIDAD PRESTADORA DE SALUD – NUEVA EPS, informó que en respuesta al requerimiento del asunto, el usuario JULIÁN DAVID TAMARA



**FALLO ACCIÓN DE TUTELA - RADICADO: 20001-31-10-003-2023-00251-00.**

---

JIMÉNEZ CC. 1066898574. registra afiliación en NUEVA EPS S.A., y se encuentra activo(a) en régimen SUBSIDIADO, teniendo acceso a la prestación de los servicios de salud del Plan de Beneficios por parte de la E. P. S.

Que tras indagar mediante trámites administrativos internos para lograr la consecución de esta gestión que el accionante requiere, mientras ello se resuelve, no debe esto ser tomado como prueba ni indicio alguno de que lo requerido haya sido o esté siendo negado por la entidad. Pues, se itera, no existe registro de petición relativa, ni es aportada como prueba en la presente acción.

Vistas así las cosas, más allá de la grave y penosa enfermedad que aqueja la salud de la parte accionante, no debe resultar posible acceder a las súplicas de amparo tutelar elevadas por la actora, habida consideración que no se encuentra acreditada la presunta vulneración de los derechos fundamentales acusados por aquélla por parte de la EPS accionada, pues no se evidencia en este caso ninguna actuación activa u omisiva por parte de Nueva EPS que indique, a modo de certeza, que dicha entidad no adelantó los trámites necesarios para satisfacer la prestación del servicio médico a la tutelante, en aras de evitar un menoscabo a su salud y a su vida en general, toda vez que las pruebas aportadas al plenario no son demostrativas de tales conductas negativas endilgadas a la EPS, así como tampoco permiten colegir que la accionante, previo al ejercicio de la tutela, hubiera acudido a los canales de atención de la entidad para el reclamo del servicio diagnosticado para su tratamiento y que además en dichos canales le hubieran negado tal servicio.

Pretende se declare improcedencia de la presente acción de tutela, ya que no se cumple con el lleno de los requisitos que se deben observar para la viabilidad e inaplicación de las normas de rango legal para conceder las acciones de tutela por concepto de medicamentos y/o procedimientos NO PBS

Además, aduce que hay que tener en cuenta que es el criterio profesional de EL MÉDICO TRATANTE, y no el juez constitucional quien en lo sucesivo determine los servicios que requiera el usuario con base en un diagnóstico efectivo integral, en virtud a lo indicado por la Corte Constitucional en Sentencia T-626 de 2012, El reconocimiento de la prestación integral del



**FALLO ACCIÓN DE TUTELA - RADICADO: 20001-31-10-003-2023-00251-00.**

---

servicio de salud debe estar acompañado de indicaciones precisas que hagan determinable la orden del juez de tutela, la cual bajo ningún supuesto puede recaer sobre situaciones futuras e inciertas-

Además, solicita que en caso que se considere que los derechos invocados en la presente acción de tutela son tutelables, pide con base en la Resolución 586 de 2021, por medio de la cual se establecieron unas disposiciones en relación al presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la UPS, se ordene a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES) reembolsar todos aquellos gastos en que incurra NUEVA EPS en cumplimiento del presente fallo de tutela y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios

SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR, rindió el informe requerido, señalando primeramente a la Atención INTEGRAL deprecada a favor del menor referenciado para el manejo de la patología que presenta, manifestando que La corte Constitucional ha encontrado criterios determinadores recurrentes en presencia en los cuales ha desarrollado líneas jurisprudenciales relativas al reconocimiento de la integralidad de la prestación del servicio de salud, en efecto esa Corporación ha dispuesto que tratándose de (i) Sujetos de especial Protección Constitucional (menores, adultos mayores; desplazados (as), indígenas, reclusos (as) entre otros (Sentencia T-459 de 2007) y (ii) personas que padezcan de enfermedades catastróficas (sida, cáncer, entre otras) (Sentencias T-584-07; T-581-07 y T-1234 de 2004), se debe brindar atención integral en salud, con independencia de que el conjunto de prestaciones requeridas estén excluidas de los planes obligatorios.

Por ello y al considerar el Despacho que el paciente se encuentra dentro de la población señalada, deberá considerar la posibilidad de otorgar la atención petitionada, dependiendo igualmente de los tratamientos y de la patología padecida.



**FALLO ACCIÓN DE TUTELA - RADICADO: 20001-31-10-003-2023-00251-00.**

---

Que en cuanto al transporte solicitado por el accionante y la autorización o el reconocimiento de los gastos de estadía corresponde cubrirlos en su totalidad a la NUEVA EPS, igualmente los procedimientos, tratamientos y medicamentos que ordene el médico tratante.

Pretende se declare la improcedencia de la presente acción frente a ellos, en mérito a no haberle violado o desconocido los derechos fundamentales al menor JULIAN DAVID TAMARA JIMENEZ, aunado al hecho cierto de encontrarse los gastos de transporte y estadía dentro del Plan Básico de salud, consecuencial con ello es a la NUEVA EPS quien debe autorizar dicho servicio y todos los eventos que le prescriban los médicos tratantes de su patología, sin importar que se encuentren o NO dentro del PBS. Además, finaliza enfatizando las Resoluciones 0000205 y 0000206 de fechas 17 de febrero de 2020, donde la Secretaría no tiene competencia ni facultad por expresa disposición legal, de autorizar servicios de salud a la población señalada en el Decreto 064 de 2020, por las razones expuestas.

LA IPS. CLINICA GENERAL DEL NORTE, rindió el informe solicitado, indicando que su representada jamás y nunca ha vulnerado derecho fundamental y/o legal del menor agenciado. Que en cumplimiento de la normatividad legal vigente está en la obligación de suministrar a todos los ciudadanos que consulten a su institución el servicio médico de urgencias cuando así lo requieran, mandato con el cual cumplen, sin condicionamiento de ningún tipo, hasta la fecha.

Continúa aclarando que Descendiendo al caso bajo estudio y en lo que concierne a la orden de servicios dirigida a la Organización Clínica General del Norte, encaminada a la realización del procedimiento o estudio ESOFAGOGASTRODUDENOSCOPIA CON O SIN BIOPSIA al menor JULIAN DAVID TAMARA JIMENEZ, que el procedimiento del menor se encuentra asignado de la siguiente manera:

**ESTUDIO ESOFAGOGASTRODUDENOSCOPIA CON O SIN BIOPSIA**

FECHA DEL PROCEDIMIENTO: SABADO 08 DE JULIO 2023

LUGAR: INGRESAR POR LA CARRERA. 49 # 70 – 51, SEGUNDO PISO.

HORA: 7:00AM



**FALLO ACCIÓN DE TUTELA - RADICADO: 20001-31-10-003-2023-00251-00.**

Dr. RICARDO OROZCO FERRO- GASTROENTERÓLOGO Y ENDOSCOPISTA PEDIATRA

RECOMENDACIONES PARA LA PREPARACIÓN AL REALIZARSE UNA ESOFAGOGASTRODUODENOSCOPIA PEDIÁTRICA (ENDOSCOPIA DIGESTIVA ALTA):

- EL DÍA ANTERIOR, SI EL PACIENTE TIENE MÁS DE 3 AÑOS, LA DIETA ES LA NORMAL HASTA LAS 10 DE LA NOCHE.
- SI EL PACIENTE TIENE ENTRE 2 Y 3 AÑOS DE EDAD, PUEDE CONSUMIR SUS ALIMENTOS HASTA LAS 11 DE LA NOCHE.
- SI EL PACIENTE TIENE MENOS DE 2 AÑOS DE EDAD, PUEDE CONSUMIR SUS ALIMENTOS HASTA LA 1:30 DE LA MADRUGADA.
- EL PACIENTE EL DÍA DEL EXAMEN DEBEN ESTAR EN AYUNO Y NO TOMAR NI AGUA Y MANTENER EL AYUNO HASTA QUE SEA REALIZADO EL PROCEDIMIENTO Y ESPERAR HASTA 40 MINUTOS DESPUES DE LA ENDOSCOPIA PARA REINICIAR SU ALIMENTACIÓN CON DIETA BLANDA. · NO ASISTIR CON ACCESORIOS (Ej.: RELOJ, CADENAS, ANILLOS, PULSERAS, ARETES).
- LAS NIÑAS DEBEN TENER LAS UÑAS DE MANOS Y PIES SIN ESMALTE. · LLEGAR A LA SALA DE ENDOSCOPIA CON 1 HORA DE ANTICIPACIÓN.
- PRESENTARSE ACOMPAÑADO DE UN ADULTO RESPONSABLE. EL ADULTO RESPONSABLE DEBE FIRMAR EL CONSENTIMIENTO INFORMADO ANTES DE REALIZARSE LA ENDOSCOPIA.
- SI FUE SOLICITADO LABORATORIOS, DEBE TRAERLOS. · SI FUE SOLICITADA VALORACIÓN PRE-ANESTÉSICA, DEBE TRAERLA.
- TRAER LA ORDEN VIGENTE DEL PROCEDIMIENTO ACOMPAÑADA DE FOTOCOPIA DEL DOCUMENTO DE IDENTIDAD Y DEL CARNET SI LO POSEE. · SI EL PACIENTE SE ENCUENTRA CON FIEBRE, DIARREA, GRIPA O CUALQUIER OTRA ENFERMEDAD, AVISAR CON ANTIIPACIÓN A SU MÉDICO PARA DETERMINAR SI SE PUEDE REALIZAR EL PROCEDIMIENTO O SI SE APLAZA.
- SI EL PACIENTE CONSUME ANTICOAGULANTES, DEBE AVISAR A SU MÉDICO CON UNA SEMANA DE ANTICIPACIÓN.
- EL PACIENTE Y SU ACOMPAÑANTE DEBEN USAR TAPABOCAS Y MANTENER DISTANCIA DE 2 METROS CON OTRAS PERSONAS.

Aclara, que la fecha del estudio asignado, así como las recomendaciones para llevar a cabo el mismo, han sido notificadas vía telefónico al número de celular indicado por la parte accionante 3157212426, entregada a la abuela del menor (Sra. Nelly Heredia) quien refiere entender y aceptar y confirma asistencia.



**FALLO ACCIÓN DE TUTELA - RADICADO: 20001-31-10-003-2023-00251-00.**

---

Pretende, se DECLARADA IMPROCEDENTE la acción constitucional por la configuración de carencia actual de objeto por hecho superado.

Por otro lado y frente a las pretensiones invocadas por la parte accionante encaminadas a la autorización de viáticos y gastos de traslado para el paciente y su acompañamiento para cumplir con las citas y procedimientos que hayan sido prescritos fuera del lugar de domicilio, manifiestan que no tienen injerencia ni competencia para dar resolución a las mismas y son peticiones que deben ser estudiadas por el asegurador en salud, señalando entonces que, continuaremos proporcionando servicios médicos toda vez medie autorización para ello, con la debida diligencia y oportunidad.

BIENESTAR IPS S.A.S, no rindió el informe requerido, pese habersele notificado en legal forma a su correo institucional.

Por su parte la UT VALLEDUPAR NORTE para la atención usuarios NUEVA EPS - CENTRO DE CIRUGÍA AMBULATORIA IPS S.A.S., informó que cumplió con su deber de atención al menor JULIAN DAVID TAMARA JIMÉNEZ, y no tiene el deber de autorizar los gastos de transporte, alimentación y hospedaje.

#### CONSIDERACIONES

El artículo 86 de la Carta Política, contiene la acción de tutela a favor de toda persona, para reclamar ante los jueces en todo momento y lugar mediante un procedimiento preferente y sumario, por si misma o por quien actúe en 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 o cuya conducta afecte grave o directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión, la que procede cuando el afectado no disponga de otros medios de defensa judicial, salvo cuando se utiliza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; y la protección se limita a una orden para que aquél respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo.

#### LEGITIMACIÓN.



**FALLO ACCIÓN DE TUTELA - RADICADO: 20001-31-10-003-2023-00251-00.**

---

La legitimación por activa se encuentra satisfecha, al tratarse de persona mayor quien actúa en representación de los intereses de un menor de edad quien considera le han vulnerado su derecho fundamental y por pasivas, las accionadas y vinculadas por ser las directamente involucradas en darle trámite a la solicitud hecha por el accionante.

**PROBLEMA JURÍDICO.**

Determinar si la NUEVA ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD – NUEVA EPS S.A., se encuentra vulnerando el derecho a la salud en conexidad con la vida del niño JULIAN DAVID TAMARA JIMÉNEZ, al no autorizarle los servicios de transporte, alojamiento y alimentos para él y un acompañante a cumplir la cita con gastroenterología pediátrica en un lugar distinto a su domicilio, como lo es, Barranquilla.

**DESARROLLO JURISPRUDENCIAL**

**EL DERECHO A LA SALUD DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES COMO FUNDAMENTAL Y PREVALENTE.**

La Constitución Política establece en su artículo 44 que el derecho a la salud de los niños, niñas y adolescentes es fundamental y tiene prevalencia sobre los derechos de los demás, así como que su asistencia y protección se encuentra bajo el amparo tanto de la familia como de la sociedad y el Estado, así mismo, el máximo Tribunal Constitucional en sentencia T-105 de 2014 con M.P LUIS ERNESTO VARGAS SILVA expresó:

*“Por su parte, la jurisprudencia constitucional ha distinguido reiteradamente el derecho fundamental a la salud como “un estado completo de bienestar físico, mental y social’ dentro del nivel posible de salud para una persona” 25 cuyo disfrute debe reconocerse lo más alto posible con el objetivo de permitir una vida digna. Tales consideraciones obedecen a la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), aprobado por Colombia mediante Ley 74 de 1968 y a la Observación General No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, documentos normativos que hacen parte del orden jurídico interno en virtud del bloque de constitucionalidad y en los términos del artículo 93 C.P.”.*

**LA AGENCIA OFICIOSA EN LA ACCIÓN DE TUTELA. LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA.**



**FALLO ACCIÓN DE TUTELA - RADICADO: 20001-31-10-003-2023-00251-00.**

---

*El artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, establece que la acción de tutela puede ser ejercida: i) directamente por la persona afectada o a través de representante, caso en el cual los poderes se presumirán auténticos; ii) por el Defensor del Pueblo y los personeros municipales. Amén de ello, el inciso segundo de esa normatividad, instituye un tercer punto, cuando indica que es viable la agencia oficiosa cuando el titular de los derechos fundamentales no está en condiciones de promover su propia defensa, circunstancia que debe manifestarse en la solicitud.*

EN SENTENCIA T-714 DE 2016 M. P. GLORIA STELLA ORTÍZ DELGADO  
Corte Constitucional Colombiana.

*LEGITIMACION POR ACTIVA EN TUTELA-Cualquier persona puede exigir el cumplimiento de los derechos de los niños.*

*En el caso de los menores de edad, los padres pueden promover la acción de tutela para proteger sus derechos fundamentales afectados o amenazados, debido a que ostentan la representación judicial y extra-judicial de los descendientes mediante la patria potestad. La Corte Constitucional ha señalado que cualquier persona está legitimada para interponer acción de tutela en nombre de los niños o niñas, siempre y cuando en el escrito o petición conste la inminencia de la violación de sus derechos fundamentales, y/o la ausencia de representante legal. Este último requisito se ha establecido con el fin de evitar intervenciones ilegítimas o inconsultas.*

**TRANSPORTE COMO FORMA NECESARIA PARA MATERIALIZAR EL SERVICIO DE SALUD.**

Con relación al tema de los gastos de transporte y alojamiento, ha dicho el máximo Tribunal Constitucional, en providencia hito sobre el tema del derecho a la salud, lo siguiente:

*“4.4.6.2. El transporte y la estadía como medio para acceder a un servicio.*

*Si bien el transporte y hospedaje del paciente no son servicios médicos, en ciertos eventos el acceso al servicio de salud depende de que al paciente le sean financiados los gastos de desplazamiento y estadía en el lugar donde se le pueda prestar atención médica. La jurisprudencia constitucional, fundándose en la regulación, ha señalado en varias ocasiones que toda persona tiene derecho a acceder a los servicios de salud que requiera, lo cual puede implicar tener derecho a los medios de transporte y gastos de estadía para poder recibir la atención requerida.*

*Así, por ejemplo, ha señalado que la obligación de asumir el transporte de una persona se trasladada a las entidades promotoras únicamente en los eventos concretos donde se acredite que*

*“(i) ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado y (ii) de no efectuarse la remisión se pone*



**FALLO ACCIÓN DE TUTELA - RADICADO: 20001-31-10-003-2023-00251-00.**

*en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario.<sup>35</sup> ” 36 La jurisprudencia constitucional ha reconocido el derecho a acceder al transporte necesario para acceder al servicio de salud requerido, e incluso a la manutención cuando el desplazamiento es a un domicilio diferente al de la residencia del paciente, si se carece de la capacidad económica para asumir tales costos.<sup>37</sup> Pero no sólo se ha garantizado el derecho al transporte y a otros costos que supone el desplazamiento a otro lugar distinto a aquel de residencia, para acceder a un servicio de salud requerido.*

*También se ha garantizado la posibilidad de que se brinden los medios de transporte y traslado a un acompañante cuando este es necesario. La regla jurisprudencial aplicable para la procedencia del amparo constitucional respecto a la financiación del traslado del acompañante ha sido definida en los siguientes términos:*

*“(i) el paciente sea totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento*

*(ii) requiera atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y*

*(iii) ni él ni su núcleo familiar cuenten con los recursos suficientes para financiar el traslado.”*

*Así pues, toda persona tiene derecho a que se remuevan las barreras y obstáculos que impidan a una persona acceder a los servicios de salud que requiere con necesidad, cuando éstas implican el desplazamiento a un lugar distinto al de residencia, debido a que en su territorio no existen instituciones en capacidad de prestarlo, y la persona no puede asumir los costos de dicho traslado. También, como se indicó, tiene derecho a que se costee el traslado de un acompañante, si su presencia y soporte se requiere para poder acceder al servicio de salud.”*

**PRINCIPIO DE ATENCIÓN INTEGRAL.**

*Teniendo en cuenta la importancia para la debida prestación del servicio a la salud, la H. Corte Constitucional ha manifestado la relevancia de que este derecho se preste en atención al principio de Atención Integral, manifestando lo siguiente:*

*“El ordenamiento jurídico colombiano ha prescrito que el derecho a la salud debe prestarse conforme con el principio de atención integral. En primer lugar, podemos mencionar la sentencia T 760 de 2008 en la que se estableció lo siguiente:*

*“(…) De acuerdo con el orden constitucional vigente, como se indicó, toda persona tiene derecho a que exista un Sistema que le permita acceder a los servicios de salud que requiera. Esto sin importar si los mismos se encuentran o no en un plan de salud, o de si la entidad responsable tiene o no los mecanismos para prestar ella misma el servicio requerido. Por lo tanto, si una persona requiere un servicio de salud, y el Sistema no cuenta con un medio para lograr dar trámite a esta solicitud, por cualquiera de las razones dichas, la falla en la regulación se constituye en un obstáculo al acceso, y en tal medida, desprotege el derecho a la salud de quien requiere el servicio. Así, desde su inicio, la jurisprudencia constitucional consideró que toda persona tiene*



**FALLO ACCIÓN DE TUTELA - RADICADO: 20001-31-10-003-2023-00251-00.**

*derecho a que se le garantice el acceso a los servicios que requiera ‘con necesidad’ (que no puede proveerse por sí mismo). En otras palabras, en un estado social de derecho, se le brinda protección constitucional a una persona cuando su salud se encuentra afectada de forma tal que compromete gravemente sus derechos a la vida, a la dignidad o a la integridad personal, y carece de la capacidad económica para acceder por sí misma al servicio de salud que requiere.*

*Existe pues, una división entre los servicios de salud que se requieren y estén por fuera del plan de servicios: medicamentos no incluidos, por una parte, y todos los demás, procedimientos, actividades e intervenciones, por otra parte. En el primer caso, existe un procedimiento para acceder al servicio (solicitud del médico tratante al Comité Técnico Científico), en tanto que en el segundo caso no; el único camino hasta antes de la presente sentencia ha sido la acción de tutela. En conclusión, toda persona tiene el derecho a que se le garantice el acceso a los servicios de salud que requiera. Cuando el servicio que requiera no está incluido en el plan obligatorio de salud correspondiente, debe asumir, en principio, un costo adicional por el servicio que se recibirá.*

*No obstante, como se indicó, la jurisprudencia constitucional ha considerado que si carece de la capacidad económica para asumir el costo que le corresponde, ante la constatación de esa situación de penuria, es posible autorizar el servicio médico requerido con necesidad y permitir que la EPS obtenga ante el Fosyga el reembolso del servicio no cubierto por el POS).”*

**CASO CONCRETO**

El menor JULIAN DAVID TAMARA JIMÉNEZ, de 2 años se encuentra afiliado a la NUEVA EPS S.A., en calidad de beneficiario quien ha sido hospitalizado en dos oportunidades por presentar vomito y diarrea, distensión abdominal y se le ordenó practicarle endoscopia más biopsia bajo sedación clínica el 17 de mayo de 2023 por el galeno especialista en gastroenterología pediátrica.

La NUEVA EPS S.A., autorizó el procedimiento el 31 de mayo de los cursantes en la IPS Clínica General del Norte en Barranquilla, para la práctica del procedimiento ESOFAGOGASTRODUODENOSCOPIA (EGD) CON O SIN BIOPSIA, sin autorizarle los servicios de transporte, hospedaje y alimentación para el menor y un acompañante hasta esa ciudad distinta a su domicilio.

Dentro del informe presentado por la accionada NUEVA EPS, sostiene, que no resulta posible programar suministro con menor tiempo de gestión. Cubrimiento De Alojamiento, Alimentación O Viáticos NO son prestaciones específicamente incluida en el P.B.S. el suministro de Alojamiento, Alimentación O Viáticos para paciente o acompañante, por el contexto



**FALLO ACCIÓN DE TUTELA - RADICADO: 20001-31-10-003-2023-00251-00.**

---

normativo antes descrito, así se soliciten como medios para acceder a servicios de salud, ya que no se trata de una actividad de salud propiamente dicha que deba ser asumida por la NUEVA EPS como asegurador a través del mecanismo de protección colectiva o P.B.S., máxime cuando los mismos no han sido solicitados.

Por su parte la SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR, señaló que esos gastos deben ser cubiertos por la NUEVA EPS S.A., por no tener la prestación del servicio de requerido por el menor en esta ciudad, siendo reiterativo en pronunciamiento jurisprudencial que establece en las EPS el deber de cubrir los tratamientos médicos, se les desvinculará de la presente acción constitucional.

Como quiera, que al rendir el presente informe la CLINICA GENERAL DEL NORTE IPS, indicó al despacho que al habersele notificado del presente trámite y con las copias de las ordenes médicas, programaron el procedimiento ESOFAGOGASTRODUODENOSCOPIA (EGD) CON O SIN BIOPSIA para el día 8 de julio de los presentes y, debidamente informaron a la progenitora del menor accionante, como quiera que los gastos de transporte, alojamiento y alimentación no están a su cargo, se les desvinculará de la presente acción constitucional.

Ahora, la accionada BIENESTAR IPS, es la IPS encargada de las autorizaciones de la NUEVA EPS S.A, quien no rindió el informe solicitado por lo que continuará vinculado a la presente acción constitucional.

Por su parte la UT VALLEDUPAR NORTE para la atención usuarios NUEVA EPS - CENTRO DE CIRUGÍA AMBULATORIA IPS S.A.S., cumplió con su deber de atención al menor JULIAN DAVID TAMARA JIMÉNEZ no tiene el deber de autorizar los gastos de transporte, alimentación y hospedaje por lo que se desvinculará de la presente acción constitucional.

Entonces, entrando al caso, si bien los gastos de transporte, hospedaje y alimentación de la accionante en principio no son servicios médicos y por regla general en virtud del principio de solidaridad debe asumirlos el usuario o sus familiares cercanos, resulta inadmisibile desdeñar el precedente jurisprudencial reseñado in extenso en líneas anteriores, más aún cuando se



**FALLO ACCIÓN DE TUTELA - RADICADO: 20001-31-10-003-2023-00251-00.**

---

alega precaria situación económica, entre otras cosas, por motivos de ser una madre cabeza de hogar, quien es hija única, tiene a su cargo a su madre de 99 años y sus tres hijos menores de edad, siendo su único ingreso un salario mínimo legal mensual vigente, evento en el cual tiene dicho la Corte Constitucional que se invierte la carga de la prueba hacia la EPS quien deberá probar que la afiliada cuenta con la capacidad financiera requerida. Cabe advertir, que el niño JULIAN DAVID TAMARA JIMÉNEZ, ni su núcleo familiar cuentan con los medios económicos para costear su traslado y alojamiento a Barranquilla, incapacidad económica corroborada, toda vez que es un menor de edad y sus progenitores de escasos recursos por ello están afiliados al régimen subsidiado en salud.

Además, NUEVA EPS ordena la atención médica en lugar distinto del de su residencia por no existir prestador que garantice el acceso al servicio médico requerido o por lo menos no dispone de él en condiciones que garanticen sus exigencias; de ahí que deba proporcionar su transporte, ya que resulta inaceptable el argumento de no recibir el municipio UPC diferencial, conducta con la cual impide a la accionante acceder a los servicios de salud que requiere con necesidad y amenaza sus derechos fundamentales a la salud y vida digna, máxime, que estamos ante un sujeto de especial protección al estar padeciendo una enfermedad gástrica no especificada y requieren determinar cuál es su diagnóstico y proceder a brindarle el tratamiento, que requiere.

Es inexplicable para este despacho, que pese a existir reiteración por la jurisprudencia constitucional en desarrollo de la ley, respecto de la prestación integral del servicio de salud, con continuidad, accesibilidad, sin barreras administrativas y económicas, NUEVA EPS de manera tozuda, soslaya sus obligaciones y deberes para con sus usuarios; generando con su conducta acciones de tutela innecesarias en su contra, atrincherándose y/o acomodándose en regulaciones pretéritas y citas de sentencias de tutela acomodadas o recortadas, omitiendo lo indicado cuando el afiliado no cuenta con los recursos económicos, como es el caso que nos ocupa, donde transcribe apartes de la sentencia T-259 de 2019, resaltando lo que le conviene, pero dejando de lado lo que es a favor del usuario del servicio de salud<sup>28</sup>, además desconociendo en forma perversa, porque no se adecúa



**FALLO ACCIÓN DE TUTELA - RADICADO: 20001-31-10-003-2023-00251-00.**

---

otro calificativo, el desarrollo jurisprudencial, particularmente el recuento que se hace en la sentencia T-309 de 2018, M. P. José Fernando Reyes Cuartas, sobre el pago de transporte, incluido el interno, gastos de alimentación y hospedaje cuando lo amerite el caso, para paciente y acompañante de requerirse, conducta anómala para distraer, tanto a los pacientes, dilatándoles el tiempo de atención de su salud, como a los funcionarios judiciales, congestionando el servicio de justicia.

Es incuestionable que las subreglas expuestas por la Corte Constitucional, en la sentencia transcrita, como son: "(i) que el paciente fue remitido a una IPS para recibir una atención médica que no se encuentra disponible en la institución remitora como consecuencia de que la EPS no la haya previsto dentro de su red de servicios", sin lugar a equívocos se cumple, porque precisamente la remisión la hace el médico tratante de NUEVA EPS, ya que es un servicio de salud que requiere con suprema necesidad la accionante, por sus diagnósticos gástrico no especificado.

Respecto al tratamiento integral, ha dicho la Corte Constitucional que las conductas dilatorias referidas a atenciones médicas traen como consecuencia el agravamiento de las enfermedades y la afectación de los derechos fundamentales de los usuarios, quienes no son atendidos en las condiciones de oportunidad y eficiencia en que deben ser, compeliéndolos las EPS a asumir cargas que no están en la obligación, ni en capacidad de soportar como ocurre en el presente evento.

En ese sentido LA NUEVA EPS reconoce el derecho del menor de edad y autoriza el procedimiento solicitado en un tiempo algo prudencial, por lo que no puede accederse al tratamiento integral, máxime, que se desconoce lo que en realidad padece el menor agenciado.

De allí que el tratamiento integral, no es una carta abierta a tratamientos futuros e inciertos que no se han causado, menos que se presuma la mala fe de la entidad, o que se vulnere el principio de solidaridad, pero en el presente caso, al no establecerse con claridad la patología y como quiera, que autorizaron el procedimiento solicitado por la IPS se abstendrá en despacho de ordenar el tratamiento integral.



**FALLO ACCIÓN DE TUTELA - RADICADO: 20001-31-10-003-2023-00251-00.**

---

En ese orden, no asiste duda a este funcionario judicial que NUEVA EPS, vulnera los derechos fundamentales invocados por el agente oficioso del menor JULIAN DAVID TAMARA JIMÉNEZ, lo que conlleva inexorablemente a restablecerlos en forma inmediata, concediendo el amparo constitucional solicitado, para lo cual ordenará que en el término de 24 horas, contado a partir de la notificación de esta providencia, autorice los gastos de transporte intermunicipal terrestre e interno, este último si el médico tratante determina que lo requiere; en cuanto a la financiación de alojamiento, dependerá de que la atención médica en el lugar de remisión exija más de un día de duración y, respecto a los gastos de alimentación, se cubrirán aquellos que se requieran para la manutención en el municipio donde se reciba la correspondiente atención médica durante el tiempo de la estadía, para ella y un acompañante siempre y cuando el médico tratante también determine su necesidad, con el fin de asistir a cita para la práctica del procedimiento ESOFAGOGASTRODUODENOSCOPIA (EGD) CON O SIN BIOPSIA programada para el día 8 de julio de los presentes en Barranquilla.

Por otro lado, respecto de la solicitud de NUEVA E.P.S. que en caso de ser concedido el presente fallo ordene a ADRES reembolsar todos aquellos gastos en que incurran y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de prestación, oportuno es precisarle, en primer lugar, son gastos que debe asumir por la remisión realizada sin lugar a repetir, y no están fuera del PBS; en segundo término, debe rememorarse la jurisprudencia constitucional patria, que sobre la pretensión de recobro por parte de estas empresas promotoras de salud, dijo:

*“...es el pago de un servicio médico no incluido en el plan de beneficios, lo que da lugar al surgimiento del derecho al reembolso de la suma causada por la prestación del servicio, y no la autorización de un juez o del CTC. En relación con este último aspecto, la Corte advierte que en ningún caso el Fosyga está obligado al reembolso de los costos generados por servicios médicos que hagan parte del Plan de Beneficios.”*

Y a renglón seguido, perentoriamente generó la regla que literalmente se trasunta:  
*“(ii) no se podrá establecer que en la parte resolutive del fallo de tutela*

**FALLO ACCIÓN DE TUTELA - RADICADO: 20001-31-10-003-2023-00251-00.**

*se autorice el recobro ante el Fosyga, o las entidades territoriales, como condición para reconocer el derecho al recobro de los costos que la entidad no estaba legal ni reglamentariamente obligada a asumir. Bastará con que en efecto se constate que la EPS no se encuentra legal ni reglamentariamente obligada a asumirlo de acuerdo con el ámbito del correspondiente plan de beneficios financiado por la UPC. 14” (Negritas y subrayas fuera de texto).*

Bueno es aclarar, que la acción de tutela no fue instituida por el constituyente para hacer efectivas sumas dinerarias, sino para la protección de los derechos fundamentales constitucionales; toda vez que para el recobro de los eventos no contemplados en el PBS existe un mecanismo administrativo establecido en la ley, que faculta a las EPS para hacerlo efectivo; sin embargo, en el presente caso, como se explicó, los eventos tutelados se encuentran incluidos en el PBS.

**DECISIÓN.**

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero de Familia de Valledupar Cesar, Administrando justicia en nombre del pueblo y por autoridad de la Constitución,

**RESUELVE:**

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales de salud, seguridad social, vida digna invocados por el agente oficioso del niño JULIAN DAVID TAMARA JIMÉNEZ, vulnerados por NUEVA EPS.

SEGUNDO: ORDENAR a NUEVA EPS, que dentro de las veinticuatro (24) siguientes a la notificación de este fallo, autorice los gastos de transporte intermunicipal terrestre e interno; la financiación de alojamiento, siempre y cuando la atención médica en el lugar de remisión exija más de un día de duración y, respecto a los gastos de alimentación, se cubrirán aquellos que se requieran para la manutención en el municipio donde se reciba menor niño JULIAN DAVID TAMARA JIMÉNEZ en Barranquilla para realizarse el procedimiento ESOFAGOGASTRODUODENOSCOPIA (EGD) CON O SIN BIOPSIA, además, autorice citas de control a la ciudad que sea remitida, fórmulas médicas, exámenes especializados, procedimientos quirúrgicos,



**FALLO ACCIÓN DE TUTELA - RADICADO: 20001-31-10-003-2023-00251-00.**

---

necesarios, por orden de su médico tratante que atenderá al menor en la realización de este procedimiento.

TERCERO: COMPULSAR copia de la acción de tutela, de la respuesta brindada por NUEVA EPS, y de esta providencia con destino a Superintendencia Nacional de Salud para que adelante investigación administrativa en su contra por desconocer la normatividad y jurisprudencia correspondiente, negando los servicios de salud a sus afiliados, sin justificación alguna, en este caso un menor de edad.

CUARTO: DESVINCULAR de la presente acción constitucional a la IPS CLINICA GENERAL DEL NORTE, SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR y la UT VALLEDUPAR NORTE de la presente acción, por lo indicado en la parte motiva.

QUINTO: NOTIFICAR esta decisión a las partes por el medio más expedito.

SEXTO: REMITIR las piezas procesales requeridas por la Corte Constitucional, para su eventual revisión, si el fallo no fuere impugnado.

Notifíquese y cúmplase,

**ANA MILENA SAAVEDRA MARTÍNEZ**

Juez

SIRD

**Firmado Por:**  
**Ana Milena Saavedra Martínez**  
Juez  
Juzgado De Circuito  
Familia 003 Oral  
Valledupar - Cesar

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: **6be765bae18b8a5b46b3b2f3c6dd401d1bbc10802ecad88cf74b643e547123db**

Documento generado en 05/07/2023 03:53:01 PM

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