RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TREINTA Y CINCO CIVIL MUNICIPAL
BOGOTÁ D.C.

Bogotá DC., cuatro (4) de octubre de dos mil veintitrés (2023).

Acción de Tutela No. 11001 40 03 035 2023 01043 00

Encontrándose la presente solicitud de tutela al despacho a fin de resolver sobre su admisibilidad, se hace necesario indicar que las reglas de competencia para este tipo de asunto se encuentran previstas en el art. 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015[1], que dispone:

> "*[…] Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden nacional serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces del Circuito o con igual categoría*".

Descendiendo al caso concreto, se encuentra que la presente acción de tutela está dirigida contra la Nueva EPS, la cual es una empresa de economía mixta la cual es una entidad del Orden Nacional del Sector por Servicios, a la luz del literal f, numeral 2, articulo 38, Ley 489 de 1998, situación reafirmada por la Corte Constitucional según auto 051 de 2009.

Dicho esto, y en concordancia con lo dispuesto en el art. 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015[2], este Despacho carece de competencia para su conocimiento, estando dirigida en contra de una Entidad del Orden Nacional. En consecuencia, con fundamento en lo estatuido por la norma en mención, el Juzgado

DISPONE:

PRIMERO: RECHAZAR DE PLANO la acción de la referencia por competencia, de conformidad con lo anteriormente expuesto.

SEGUNDO: Por consiguiente, remítase el expediente a la Oficina Judicial para su correspondiente reparto entre los Jueces Civiles del Circuito de ésta ciudad. Desanótese y ofíciese.

TERCERO: Notifíquese esta decisión al accionante, por el medio más expedito.

Cúmplase,

La Jueza,

DEISY ELISABETH ZAMORA HURTADO

DS

[1] Modificado por el art. 1° del Dto. 333 de 2021.
[2] Modificado por el art. 1° del Dto. 333 de 2021.

Firmado Por:

Deisy Elizabeth Zamora Hurtado

Juez

Juzgado Municipal

Civil 035

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **ad2c22d894c7ae49df4889b96e1ceab3362ba0ebcd58c83c8c5e549dc0eb33fa**

Documento generado en 04/10/2023 06:55:35 PM

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

REPÚBLICA DE COLOMBIA

Rama Judicial del Poder Público
JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO
Bogotá D.C., trece (13) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

.

REFERENCIA: **ACCIÓN DE TUTELA No. 2023-00420**
ACCIONANTE: **BRYAN GUERRERO MONCAYO** en representación del menor **ELIAN JACOBO GUERRERO OTÁLORA**
ACCIONADO: **NUEVA EPS**

Sería del caso abordar el conocimiento de la tutela interpuesta por el señor BRYAN GUERRERO MONCAYO en representación del menor ELIAN JACOBO GUERRERO OTÁLORA, sin embargo, se observa que este despacho carece de aptitud legal para ello como quiera que el conocimiento del asunto le correspondió por reparto a la autoridad judicial que remitió esta acción (Juzgado 35 Civil Municipal de Bogotá).

Al respecto, el numeral 2º del artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 333 de 2021, consagra: "*Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden nacional serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces del Circuito o con igual categoría.*"

No obstante, la anterior disposición obedece a reglas de reparto y no de competencia como erradamente lo consideró el juzgado remitente. Sobre el particular, la Corte Constitucional ha señalado que:

"*La aplicación de las reglas previstas en el Decreto 1069 de 2015 "Por medio del cual se expide el decreto único reglamentario del sector justicia y del derecho" recientemente modificadas por los Decretos 1983 de 2017 y Decreto 333/2021 "por el cual se modifican los artículos 2.2.3.1.2.1, 2.2.3.1.2.4 y 2.2.3.1.2.5. del Decreto 1069 de 2015 Único Reglamentario del sector Justicia y del Derecho, referente a las reglas de reparto de la acción de tutela", no autorizan al juez de tutela para abstenerse de conocer de los asuntos de amparo que le son asignados, en la medida en que únicamente se refieren a reglas administrativas de reparto, pero no hacen alusión a la competencia de las autoridades judiciales.*" (CC-A370/2019)

Por esta vía, no le es dable al juez de tutela apartarse del conocimiento del asunto, so pretexto de atribuir a las reglas de reparto un alcance no comprendido en la norma ya que no se trata de reglas de competencia sino de reparto, las cuales no pueden ser usadas para rechazar la competencia. No se olvide que este trámite es preferente y sumario y debe resolverse dentro del término establecido en el Decreto 2591 de 1991.

En consecuencia, el Juzgado Doce Civil del Circuito de Bogotá D.C.,

RESUELVE:

PRIMERO: REHUSAR la competencia dentro de la acción del epígrafe conforme los razonamientos expuestos.

SEGUNDO: REMITIR de forma inmediata las presentes diligencias al Juzgado Treinta y Cinco (35) Civil Municipal de Bogotá para que de manera prioritaria avoque y continúe con el trámite de la acción de la referencia.

TERCERO: COMUNÍQUESE esta decisión a las partes por el medio más expedito.

CÚMPLASE,

WILSON PALOMO ENCISO
JUEZ

ET

Firmado Por:
Wilson Palomo Enciso
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 012
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **6cce9c0da57da296ccb13504c5cbbfa2caa43dd686b87daa368cc179f1af6479**
Documento generado en 13/10/2023 12:40:49 PM

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

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TREINTA Y CINCO CIVIL MUNICIPAL
BOGOTÁ D.C.

Bogotá DC., diecisiete (17) de octubre de dos mil veintitrés (2023).

Acción de Tutela No. 11001 40 03 035 2023 01043 00

Por ser procedente se admite la acción de tutela presentada por **BRYAN GUERRERO MONCAYO** en representación de **ELIAN JACOB GUERREO OTÁLORA** contra la **NUEVA EPS**. En consecuencia, se ordena:

1. Oficiar a la entidad accionada para que dentro del término de un (1) día contado a partir de la notificación del presente auto, se pronuncie respecto de los fundamentos de la demanda de tutela en su contra. A la respuesta deberá adjuntar la documentación pertinente. Adviértasele que ante la falta de respuesta oportuna se dictará sentencia de plano con base en los hechos de la demanda.

2. De igual forma, se ordena la vinculación del **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**, **INSTITUTO ROOSEVELT**, **HOSPITAL INFANTIL UNIVERSITARIO DE SAN JOSÉ**, **IPS SALUD VITAL** y la **IPS IDIME NEIVA CENTRO**, para que dentro del mismo término informen lo que crean pertinente sobre la presente acción y defiendan sus intereses. Ofíciese.

3. Notifíquese a las partes del contenido de la presente providencia por el medio más expedito.

Cúmplase,

La Jueza,

DEISY ELISABETH ZAMORA HURTADO

DS

Firmado Por:
Deisy Elizabeth Zamora Hurtado
Juez

Juzgado Municipal

Civil 035

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **772a97c7dca52c0fdea1246a2dfc575af6d7d104fa1e56a7e414318baab5cc55**

Documento generado en 17/10/2023 09:59:48 PM

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

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TREINTA Y CINCO CIVIL MUNICIPAL
BOGOTÁ D.C.

Bogotá D.C., treinta (30) de octubre de dos mil veintitrés (2023).

CLASE DE PROCESO	: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE	: BRYAN GUERRERO MONCAYO en representación de ELIÁN JACOB GUERRERO OTÁLORA
ACCIONADO	: NUEVA EPS
RADICACIÓN	: 11001 40 03 035 **2023 01043** 00

En ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, procede el Despacho a dictar sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia, como quiera que el trámite propio de la instancia se encuentra agotado, sin la presencia de causal que invalide lo actuado.

I. ANTECEDENTES

Bryan Guerrero Moncayo, actuando en representación de **Elián Jacob Guerrero Otálora**, presentó acción de tutela contra la **Nueva EPS**, solicitando el amparo de los derechos fundamentales de su hijo a la salud, seguridad social y vida digna.

La *causa petendi* de la acción se fundamenta en los hechos que de manera concisa se citan a continuación:

1.1. Que el menor de edad representado tiene un (1) año de edad, con afiliación a la **Nueva EPS** y presentando diagnósticos de Epilepsia, traumatismo de la medula espinal, entre otros.

1.2. Los referidos diagnósticos, acota la parte actora, se derivan de un accidente de tránsito, por lo que fue necesario trasladar al representado a esta ciudad desde el departamento del Huila, llevándose a cabo –actualmente- el tratamiento en el **Instituto Roosevelt**.

1.3. Dejando de presente la epicrisis de ingreso al **Instituto Roosevelt**, se indica que se han ordenado diversos procedimientos e implementos médicos por parte del personal de la citada IPS, esto, como parte del tratamiento del menor de edad.

1.4. Sin embargo, al solicitar la autorización de lo ordenado a la accionada, ésta refiere que el tratamiento se adelantará en diversas instituciones al no poseer vínculo con el **Instituto Roosevelt**, a pesar que, según precisa la parte actora, la convocada si tiene convenio con dicha institución.

1.5. Que algunas de las autorizaciones emitidas por la **Nueva EPS** son dirigidas a instituciones que no cuentan con los equipos necesarios para prestar los servicios requeridos.

1.6. Adicionalmente, se señala que la parte actora se encuentra pagando arriendo en esta ciudad, careciendo de transporte particular, teniendo que cubrir dichos gastos al no tener su lugar de domicilio en esta ciudad.

1.7. Agrega el extremo actor, finalmente, que el menor de edad representado requiere el uso de pañales y suplementos nutricionales.

II. TRASLADOS Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

Surtido el reparto correspondiente, correspondió a este Juzgado el conocimiento de la presente acción de tutela, siendo admitida en auto del 17 de octubre de 2023, ordenándose así la notificación de la accionada.

De igual manera, en la mencionada providencia, se ordenó la vinculación del **Ministerio de Salud y Protección Social**, **Instituto Roosevelt**, **Hospital Infantil Universitario de San José**, **IPS Salud Vital** y la **Ips Idime Neiva Centro**.

2.1. Instituto Roosevelt

Indica que brindó atención al menor de edad acá representado a través de las especialidades de urología y pediatría. Registrando la última atención el 15 de septiembre de 2023.

Seguido de ello, señala que no ha negado atención alguna y, además, ha expedido las ordenes según el estado de salud y las especialidades ofertadas. Precisa que es obligación de la EPS el garantizar el acceso a los servicios de salud, pudiendo brindarse a través de esa IPS si así lo avala la accionada, esto último, en razón al contrato de prestación de servicios que existe con esa entidad.

2.2. Hospital Infantil Universitario de San José

Manifiesta no haber brindado atención al menor de edad, por lo que desconoce sus diagnósticos o el tratamiento médico prescrito o las ordenes vigentes.

Al margen de ello, precisa que la autorización generada para la práctica del examen de potenciales evocados somatosensoriales no puede llevarse a cabo, pues el mismo no se realiza a niños de menos de 12 años por carecer del equipo para ello.

Agrega que la libre elección de entidades por parte de los usuarios es parte integral del derecho a la salud, por lo que la EPS debe atender el pedimento sobre ello.

2.3. Nueva EPS

Verificando los particulares de afiliación del representado, indica que, revisado el plenario, no encuentra constancia de radicación de los servicios requeridos por lo que, entonces, es improcedente la tutela al no hallarse conducta vulneradora de derechos.

Concatenado a lo anterior, precisa que, entonces, la parte actora no acredita la vulneración de derecho alguno, al no haberse demostrado los hechos alegados. Sobre esto, adicionalmente, hace un llamado a verificar la radicación de las solicitudes de servicios.

Haciendo referencia a conceptos genéricos de transporte de pacientes, alojamiento, pañales y tratamiento integral, procede a solicitar la negación del amparo presentado.

2.4. Instituto de Diagnóstico Médico S.A.

Señala no contar con traslado de los servicios solicitados con destino a esa IPS, ni que al menor de edad representado se le haya brindado atención, habiéndosele realizado únicamente estudios de laboratorio.

Precisa que a pesar del señalamiento de ser IPS primaria de atención, el menor de edad no se encuentra adscrito a la red de atención de la institución.

III. CONSIDERACIONES

3.1. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA:

El artículo 86 de la Constitución Política prevé que 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 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.

La tutela tiene como dos de sus caracteres distintivos esenciales la subsidiariedad y la inmediatez; el primero por cuanto tan solo resulta procedente instaurar la acción cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable; el segundo puesto que no se trata de un proceso sino de un remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad, concreta y actual del derecho sujeto a violación o amenaza.

3.2. DEL CASO EN CONCRETO

El constituyente, en su labor, consagró el acceso al sistema de Salud como un derecho de rango constitucional, es así como en el artículo 49 superior determina que se debe garantizar el acceso a tal prerrogativa a cada persona, motivo por el cual la acción de tutela es procedente para

pedir ante la jurisdicción que se garantice el pleno acceso, prestación y calidad de servicios de Salud.

En relación al derecho fundamental a la salud, la Honorable Corte Constitucional ha expresado lo siguiente:

> *"En reiterada jurisprudencia de esta Corporación se ha dispuesto que el derecho a la salud es un derecho fundamental de carácter autónomo. Según el artículo 49 de la Constitución Política, la salud tiene una doble connotación -derecho constitucional y servicio público-. En tal sentido, todas las personas deben poder acceder al servicio de salud y al Estado le corresponde organizar, dirigir, reglamentar y garantizar su prestación de conformidad con los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Se observa una clara concepción en la jurisprudencia de esta Corte acerca del carácter de derecho fundamental de la salud que envuelve un contenido prestacional. Partiendo de este presupuesto, le corresponde al Estado como principal tutor dotarse de los instrumentos necesarios para garantizar a los ciudadanos la prestación de la salud en condiciones que lleven consigo la dignidad humana, por lo que ante el abandono del Estado, de las instituciones administrativa y políticas y siendo latente la amenaza de transgresión, el juez de tutela debe hacer efectiva su protección mediante este mecanismo, sin excepción. El derecho a la salud es un derecho fundamental y tutelable, que debe ser garantizado a todos los seres humanos igualmente dignos, siendo la acción de tutela el medio judicial más idóneo para defenderlo, en aquellos casos en los que la persona que requiere el servicio de salud es un sujeto de especial protección constitucional."*[1]

El derecho a la salud ha sido abordado desde las perspectivas de servicio público y garantía de índole constitucional, dichas perspectivas han sido afrontadas cada una de ellas por el legislador en dos momentos. Como servicio público fue de recogimiento en la Ley 100 de 1993; con dicha ley se implantó en el territorio de salud un nuevo modelo de seguridad social integral. Desde el estadio de garantía fundamental, se abordó en la Ley 1751 de 2015, por la cual se reguló el derecho fundamental a la salud.

En el marco de la ley 100 de 1993 se destinó a distintas entidades -entidades promotoras de salud, instituciones prestadoras de servicios, entre otras- el garantizar el acceso a los servicios de salud al pueblo colombiano, dichas entidades deben regirse al marco normativo en salud a fin de atender los requerimientos a ellas hechas. Si las entidades desconocen el marco normativo de salud, estas estarían conculcando tal garantía; sin embargo, de no existir regulación, el Estado seria quien desconoce el derecho a la salud.

Al respecto, la Sentencia 760 de 2008[2], hito en el entendimiento del Derecho a la Salud, demarcó lo siguiente.

> […] cuando el Estado omite expedir la regulación que se requiere para garantizar el goce efectivo del derecho a la salud, lo desprotege. Pero cuando la regulación sí existe, pero ésta incentiva que se obstaculice el acceso a los servicios requeridos, la regulación contribuye al irrespeto del derecho a la salud.

[1] Sentencia T-737/13, M.P. Alberto Rojas Ríos
[2] Magistrado Ponente Dr. Manuel José Cepeda Espinosa.

4.1.7. La regulación que sea creada por el Estado para garantizar la prestación de los servicios de salud debe estar orientada de forma prioritaria a garantizar el goce efectivo de todas las personas al derecho a la salud, en condiciones de universalidad, eficiencia, solidaridad y equidad. Al respecto ha dicho la Corte,

"*Los derechos a la vida, la salud y la integridad de las personas residentes en Colombia depende, en gran medida, de la adecuada prestación del servicio por parte de las E.P.S., las A.R.S. y demás entidades. Sin embargo, para que estas entidades puedan cumplir con la misión que se les ha encomendado, es preciso que exista un marco regulatorio claro, que se adecue a los postulados constitucionales y legales sobre la materia. Sin éste, se pueden presentar infinidad de vacíos y dificultades de orden legal, de carácter administrativo, que impliquen demoras o retrasos en la prestación del servicio. Es decir, una mala regulación, bien sea por confusa, incompleta o contraria a postulados constitucionales, puede ser la causa de violaciones a los derechos fundamentales de los pacientes.*"[3]

Ahora bien, el derecho a la salud visto desde su concepción de garantía *ius fundamental,* fue de abordaje por parte del legislador en la Ley Estatutaria 1751 de 2015. Dicha normativa señaló el derecho a la salud como una garantía de carácter << […] autónom[a] e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo>>[4]. A fin de garantizar el derecho a la salud, debe asegurarse un acceso a los servicios de salud de manera <<[…] oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud>>[5].

En relación a tal tesis, la reseñada Sentencia T 760 de 2008[6] consignó el carácter fundamental del derecho a la salud, destacándose los siguientes apartes:

[…]

3.2.1.4. Siguiendo esta línea jurisprudencial, entre otras consideraciones, la Corte Constitucional en pleno ha subrayado que la salud es un derecho fundamental que debe ser garantizado a todos los seres humanos igualmente dignos. No hacerlo conduce a que se presenta un déficit de protección constitucionalmente inadmisible.

[…]

3.2.1.5. El reconocimiento de la salud como un derecho fundamental en el contexto constitucional colombiano, coincide con la evolución de su protección en el ámbito internacional. En efecto, la génesis y desenvolvimiento del derecho a la salud, tanto en el ámbito internacional como en el ámbito regional, evidencia la fundamentalidad de esta garantía. En cuanto a la Observación General N° 14, referida específicamente al derecho a la salud, se hará referencia posteriormente a ella en el presente capítulo de esta sentencia.

---

[3] Corte Constitucional, sentencia T-344 de 2002 (MP Manuel José Cepeda Espinosa). En este caso la Corte fijó una regla provisional para resolver los conflictos entre el médico tratante y el Comité Técnico Científico, luego de constatar la laguna normativa al respecto. [cita original de la sentencia T 760 de 2008].
[4] Articulo 2 Ley Estatutaria 1751 de 2015.
[5] *Ibidem.*
[6] Magistrado Ponente Dr. Manuel José Cepeda Espinosa.

> 3.2.1.6. Finalmente, se insiste en que en la presente sentencia la Sala de Revisión no entra a establecer en detalle el alcance y contenido del concepto de derecho fundamental, en general, ni con relación al caso concreto de la salud. Partirá de la decisión de varias Salas de Revisión de la Corte Constitucional, así como de la Sala Plena, de reconocer el derecho a la Salud como un derecho fundamental. […]

En suma, el derecho a la salud es de carácter fundamental; el cual, implica una doble connotación de servicio público y derecho fundamental. El referido derecho debe ser de protección y garantía de parte Estado, y de otra parte, los prestadores de los servicios de salud deben garantizar el acceso a los mismos. En todo caso, el derecho a la salud esta investido de las particularidades de eficacia, oportunidad, continuidad y de calidad.

Ahora, en el marco de la garantía fundamental de salud, el Sistema General De Seguridad Social En Salud tiene contemplado determinados beneficios de cobertura (insumos y procedimientos). Dichos beneficios se encuentran contemplados en la Resolución 2808 de 2022, los cuales serán de obligatorio suministro al beneficiario del S.G.S.S.S de parte de las respectivas entidades promotoras de salud (régimen contributivo o subsidiado).

Sin embargo, a ciertos insumos o procedimientos excluidos del Plan de Beneficios en Salud, se ha determinado la procedencia de su práctica o entrega y consecuencial protección vía acción de amparo contemplada en el art. 86 superior. Respecto de la procedencia de la entrega o práctica de insumos o procedimientos excluidos de la Resolución 2481 de 2020, la Corte Constitucional por medio de sus salas de revisión ha señalado que habrán de cumplirse los siguientes parámetros:

> "(i) que el médico tratante adscrito a la E.P.S. lo haya ordenado; (ii) que la falta del servicio, tratamiento o medicamento, transgreda la vida, la salud y la integridad personal de un individuo; (iii) que se trate de un elemento que no puede ser sustituido por otro; y (iv) que el interesado no pueda costear los gastos**.** Se tiene que no todas las prestaciones médicas prescritas por un galeno podrán ser objeto de protección por vía de la acción de tutela, toda vez que, al menos en principio, la autorización de servicios se encuentra restringida al plan obligatorio. Por ello, para que resulte procedente la orden de suministrar un tratamiento, insumo y medicamentos excluidos del Plan Obligatorio de Salud, será preciso comprobar si se cumplen los lineamientos jurisprudenciales ya mencionados"[7].

En resumidas, si bien determinado medicamentos, procedimientos y similares están excluidos de las coberturas del Plan de Beneficios en Salud, tal situación, no es óbice para impedir la entrega y practica de los mismos. Para determinar la procedencia de dicha orden, el Juez, en sede de acción de tutela, debe cerciorarse del cumplimiento de los requisitos jurisprudenciales para proceder a su orden.

Siguiendo esa línea, también es preciso indica que las coberturas del Sistema General de Seguridad Social en Salud, por regla general, no contemplan servicios no relacionados con servicios de salud. Dentro de

[7] Sentencia T-769/13, 7 de noviembre de 2013, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

dichas exclusiones se encuentra, por ejemplo, lo relacionado a servicios de transporte y alojamiento. Sin embargo, la jurisprudencia se ha encargado de indicar que a pesar que los mismos no tienen una índole médica, si son necesarios a efectos de garantizar el derecho de la salud, pues de negarse los mismos constituiría una barrera al acceso a los servicios requeridos.

Así, en sentencia T 101 de 2021, la Corte Constitucional recordó lo siguiente en relación a servicios como transporte, alojamiento y alimentación:

> 18. La ley y la jurisprudencia se han encargado de determinar en qué casos es posible exigirle a las EPS que presten los servicios de transporte, alojamiento y alimentación para el paciente y un acompañante. De este modo, a continuación se hará un breve recuento de las condiciones para acceder a estos servicios.
>
> **El servicio de transporte del afectado**
>
> 19. El literal c) del artículo 6 de la Ley 1751 de 2015 establece:
>
> "(l)os servicios y tecnologías de salud deben ser accesibles a todos, en condiciones de igualdad, dentro del respeto a las especificidades de los diversos grupos vulnerables y al pluralismo cultural. La accesibilidad comprende la no discriminación, la accesibilidad física, la asequibilidad económica y el acceso a la información"
>
> Esta Corporación ha determinado que el transporte y los viáticos requeridos para asistir a los servicios de salud no constituyen servicios médicos. No obstante, ha precisado que estos constituyen elementos de acceso efectivo en condiciones dignas.
>
> En relación con el transporte intermunicipal, el Ministerio de Salud y Protección Social emitió la Resolución 2481 de 2020. En el artículo 122 esta establece las circunstancias en las que se debe prestar el servicio de transporte de pacientes con cargo a la UPC.
>
> Sobre este punto la jurisprudencia ha precisado que:
> "se presume que los lugares donde no se cancele prima por dispersión geográfica tienen la disponibilidad de infraestructura y servicios necesarios para la atención en salud integral que requiera todo usuario."
>
> Por lo tanto, la EPS debe contar con una red de prestación de servicios completa. De tal manera, si un paciente es remitido a una IPS ubicada en un municipio diferente a su domicilio, el transporte deberá asumirse con cargo a la UPC general pagada a la entidad promotora de salud, ya que el desplazamiento no se puede erigir como una barrera que impide el acceso a los servicios de salud prescritos por el médico tratante.
>
> **La alimentación y alojamiento del afectado**
>
> 20. Esta Corporación ha señalado que estos dos elementos no constituyen servicios médicos. Por lo tanto, cuando un usuario es remitido a un lugar distinto al de su residencia para recibir atención médica, por regla general, los gastos de estadía deben ser asumidos por él. Sin embargo, esta Corte ha determinado que no es

posible imponer barreras insuperables para asistir a los servicios de salud, razón por la que de manera excepcional ha ordenado su financiamiento. En consecuencia, se han establecido las siguientes subreglas para determinar la procedencia de estos servicios:

"i) se debe constatar que ni los pacientes ni su familia cercana cuentan con la capacidad económica suficiente para asumir los costos; ii) se tiene que evidenciar que negar la solicitud de financiamiento implica un peligro para la vida, la integridad física o el estado de salud del paciente; y, iii) puntualmente en las solicitudes de alojamiento, se debe comprobar que la atención médica en el lugar de remisión exige más de un día de duración se cubrirán los gastos de alojamiento."

El transporte, alimentación y alojamiento para un acompañante

21. Respecto a estos servicios, la Corte Constitucional ha determinado que las EPS deben costear los gastos de traslado de un acompañante cuando:

"(i) se constate que el usuario es "totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento"; (ii) requiere de atención "permanente" para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas; y (iii) ni él ni su núcleo familiar tengan la capacidad económica para asumir los costos y financiar su traslado."

También, a fin de garantizar la prestación del servicio de salud, la entidad promotora de salud deberá garantizar una red mínima de instituciones prestadoras de servicios (art. 185 ib.) por medio de la celebración de contratos o convenios (núm. 4 art. 178 ib.), dejándose al usuario la libertad de escoger la EPS, pero limitándose en cuanto a la IPS a la red contratada por aquella.

En ampliación de tal posición, el Decreto 1485 de 1994 en el numeral 5 del artículo 15 preceptuó lo siguiente;

"5. La Libre Escogencia de Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud. La Entidad Promotora de Salud garantizará al afiliado la posibilidad de escoger la prestación de los servicios que integran el Plan Obligatorio de Salud entre un número plural de prestadores. Para este efecto, la entidad deberá tener a disposición de los afiliados el correspondiente listado de prestadores de servicios que en su conjunto sea adecuado a los recursos que se espera utilizar, excepto cuando existan limitaciones en la oferta de servicios debidamente acreditadas ante la Superintendencia Nacional de Salud.

La Entidad Promotora de Salud podrá establecer condiciones de acceso del afiliado a los prestadores de servicios, para que ciertos eventos sean atendidos de acuerdo con el grado de complejidad de las instituciones y el grado de especialización de los profesionales y se garantice el manejo eficiente de los recursos.

La Entidad Promotora de Salud deberá garantizar al usuario de Planes Complementarios la disponibilidad de prestadores de tales servicios, sin que por ello sea obligatorio ofrecer un número plural de los mismos".

Por tanto, la escogencia de la institución en la cual ha de prestarse los servicios de salud, es a voluntad del afiliado; elección que se limitara

a los organismos con los cuales la EPS haya suscrito contrato o convenio. Empero, la Corte Constitucional ha demarcado que tal limitación a la libre elección podrá desconocerse en el evento que haya elementos que permitan inferir que *"la IPS receptora no garantiza integralmente el servicio o que a pesar de la adecuada calidad de su prestación por diferentes factores, como por ejemplo, su ubicación, pone en riesgo el estado de salud del paciente y ello causa el deterioro de su condición, el juez de tutela podría conceder el amparo"*[8].

En similar sentido de lo expresado, la Sentencia T 499 de 2014 con ponencia del Magistrado Dr. Alberto Rojas Ríos, señalo:

> "[…] es deber de la Entidad Promotora de Salud ofrecer a sus afiliados instituciones que ofrezcan los tratamientos médicos que estos requieran, de manera efectiva y adecuada. De esta manera, tienen la libertad los usuarios, para escoger dentro de las opciones que le da la EPS, el lugar donde consideren que esta prestación de servicio se realiza de manera integral. Como excepción, pueden los usuarios solicitar la prestación de los servicios médicos en una institución que no tenga convenio, siempre y cuando las IPS no cuenten con la capacidad, o en el evento en que teniéndola, dicha prestación no resulte efectiva y adecuada, teniendo en cuenta la situación del afiliado, lo que resulte en una vulneración de sus derechos".

Colofón de lo expresado, la EPS habrá de garantizar a sus afiliados –cotizantes y beneficiarios- una serie de instituciones del sector salud y similares a fin de atender los requerimientos de aquellos. El afiliado podrá hacer libre elección de la institución de la cual desea le brinde los servicios por el requerido. Sin embargo, el afiliado podrá recibir atención fuera de la red contratada por la EPS en caso de requerir una institución que permita la prestación de los servicios de salud de manera adecuada.

Señalado lo anterior, descendiendo al caso *sub judice*, se tiene que **Elián Jacob Guerrero Otálora** presenta diagnósticos de "*avulsión de la unión pieloureteral derecha*", entre otros, por lo que, en el marco del tratamiento de salud seguido, se ordenó la práctica de lo siguiente:

- Nefrectomía radical por laparotomía.
- Pieloplastía vía abierta.
- Cistoscopia transuretral.
- Ureterolitotomía o extracción de cuerpo extraño en uréter VI.
- Cateterismo ureteral de autoretención vía endoscópica.
- Consulta de primera vez por especialista en anestesiología.
- Pinza ligazure enzeal o armonico.
- Catéter doble J 4 FR*12 FR, 4FR*14FR, 3FR*12FR.
- Cistoscopio pediátrico.
- Potenciales evocados somatosensoriales.
- Consulta de primera vez por especialista en neumología.
- Consulta de control o de seguimiento por especialista en neurología pediátrica.
- Consulta de control o de seguimiento por especialista en endocrinología.

[8] Sentencia T 057 de 2013, M.P Dr. Alexei Julio Estrada.

- Consulta de control o de seguimiento por especialista en nefrología pediátrica.
- Consulta de control o de seguimiento por especialista en dolor y cuidados paliativos.
- Consulta de control o de seguimiento por especialista en ortopedia y traumatología pediátrica.
- Consulta de control o de seguimiento por especialista en urología.
- Consulta de control o de seguimiento por especialista por otras especialidades de psicología.
- Consulta de control o de seguimiento por especialista por especialista en pediatría.
- Terapia ocupacional integral, frecuencia interdiaria, en cantidad de 10 sesiones.
- Terapia fonoaudiología integral SOD, en cantidad de 10 sesiones.
- Terapia física integral, en cantidad de 10 sesiones.

Ahora bien, se tiene que la no oportuna autorización y práctica de lo ordenado (valoraciones, procedimientos, implementos, etc.), constituye una violación al principio de continuidad característico de la prestación de los servicios de salud[9] y por ende un menoscabo a la garantía fundamental consagrada en el artículo 49 superior.

Para el presente caso, no existe justificación alguna para la dilación o demora en lo ordenado al representado dentro del amparo de parte de los profesionales tratantes; con ello, la entidad promotora de salud está restringiendo la posibilidad que el menor de edad obtenga el tratamiento necesario a efectos de conseguir paliativos de su diagnóstico. Por tal, la actitud omisiva desplegada por la **Nueva EPS** desconoce el postulado constitucional de la salud del extremo actor.

De igual manera, al presentarse negativa en los servicios de parte de la entidad promotora de salud para con sus afiliados, se impone una barrera al efectivo goce de la seguridad social, la cual, conforme el art. 48 de la Carta Política del País, es una garantía fundamental de los habitantes del territorio y, en este caso, debe ser garantizado por parte de la Empresa Promotora de Salud pasiva.

Adicionalmente, la postura de la convocada, pretermite la posibilidad que al menor de edad representado se le brinden unas condiciones mínimas de subsistencia adecuadas, pues le somete a padecer, de manera indefinida, las consecuencias o síntomas derivados de los padecimientos diagnosticados.

Ahora bien, el Despacho no acoge la defensa presentada por la parte pasiva y, por el contrario, llama la atención del desdén reflejado en la respuesta presentada a esta tutela. En primer lugar, la presentación de las ordenes médicas emerge como un mero procedimiento administrativo que, desde el punto de vista constitucional, no es admisible enrostrar al usuario para sustentar la mora en la prestación de los servicios de salud.

[9] Cfr. Corte Constitucional, Sentencias T-1198 de 2003 y T 022 de 2014.

En segunda instancia, el pronunciamiento hecho emerge como uno genérico y sin atención pormenorizada al caso del menor de edad expuesto en el libelo inicial. No procurar verificar los requerimientos en salud, para, con ello, cotejar su oferta y ofrecer la posibilidad al extremo actor de acceder a un tratamiento de salud adecuado para el niño cuya salud se ha visto comprometida. Ciertamente merece una crítica en este escenario constitucional.

Por tanto, frente a los servicios de salud requeridos, es menester acceder a dicha suplica y, como más adelante quedará plasmado, emitir orden en procura de los derechos fundamentales de **Elián Jacob Guerrero Otálora**, disponiendo que la aseguradora en salud convocada proceda a garantizar los servicios requeridos.

El tratamiento que se ordenará, en principio, deberá ser practicado en el **Instituto Roosevelt**, pues tal proceder se enmarca dentro de la libertad de escogencia consagrada en el numeral 5° del artículo 14 del Decreto 1485 de 1994. Dentro de la red contratada por la accionada se encuentra la mencionada IPS, según informa esta. Luego, el querer de la parte actora debe ser tenido en cuenta para adelantar su tratamiento, pues legalmente se encuentra facultada para ello. Claro está, sin perjuicio que por condiciones de disponibilidad y calidad, se puedan prestar los servicios en otra institución que haga parte de la red contratada de la **Nueva EPS**.

En torno a lo precedente, es preciso reseñar que la pasiva no demeritó, primero, el hecho de la existencia de un contrato existente entre aquella y el citado instituto y, segundo, que se cuenten con instituciones que puedan garantizar la adecuada atención en salud requerida por el menor de edad representado. Sobre esto último, debe destacarse que, pretéritamente, la EPS accionada emitió autorización con destino al **Hospital Infantil Universitario de San José**, a fin de realizar uno de los exámenes ordenados, el cual informó que no posee las capacidades instrumentales para llevar a cabo el estudio diagnóstico.

Por tanto, este Estrado acogerá, también, el pedimento en cuanto a la elección de IPS, atendiendo las consideraciones antes hechas. Pues dicho actuar hace encuentra sustento en la facultad en cabeza de cada afiliado para elegir la IPS que ha de prestarle atención.

En torno a la solicitud de pañales, verificado el plenario, se tiene que sobre dicho implemento no existe disposición médica alguna y que, además, los mismos se encuentran excluidos dentro de las coberturas del Plan de Beneficios en Salud. No obstante, atendiendo la edad y estado de salud de **Elián Jacob Guerrero Otálora**, permite inferir con un grado razonable de certeza que él requiere de elementos como lo son pañales.

En este caso, no se debe solo mirar el suministro de pañales como de normal uso por la edad del niño representado, sino que debe agregarse un elemento relacionado con sus derechos fundamentales. El uso de implementos semejantes puede contribuir a atender patologías derivadas

de los diagnósticos presentados y que, *a la postre*, puede reflejar la imposibilidad de la realización normal de necesidades fisiológicas.

Se suma a lo dicho el hecho que, según se dijo en la tutela, no se cuentan con recursos económicos para solventar la adquisición de pañales. Esto se viene a confirmar con el hecho de que el menor de edad hace parte del Régimen Subsidiado en Salud, lo que supone la carencia de recursos económicos.

Así las cosas, es menester disponer que, ante la carencia de una orden médica, la accionada proceda a valorar a **Elián Jacob Guerrero Otálora**, a través de los servicios de un profesional de la salud, a fin de determinar la cantidad que aquel requiera en tanto se surte el tratamiento, por lo menos, que se indicó se va a ordenar en la parte resolutiva. De igual manera, en dicha oportunidad, deberá determinar lo relativo a suplementos nutricionales o remitir al especialista respectivo para que proceda con dicha determinación.

Hasta este punto, puede decirse que lo ordenado está ligado de manera estrecha al tratamiento de salud del niño en favor de quien se presenta la tutela. Empero, es menester realizar un análisis adicional en lo relativo a las pretensiones de transporte, alojamiento y alimentación.

Como se dijo anteriormente, los citados servicios no ostentan la calidad de orden médico, no siendo obligación de las empresas promotoras de salud acudir en su suministro. Pero, al margen de ello, existen eventos en los cuales el Sistema de Seguridad Social de Salud debe proceder a su cobertura, pues pasan de ser extrínsecos al tratamiento en salud, a ser intrínsecos, es decir, ligados íntimamente y complementarios a la atención médica. Este caso, por lo menos en cuanto a transporte y alojamiento, es uno de ello. Veamos.

En efecto, si como se indica en los hechos de la tutela, tanto el menor de edad como su círculo familiar, no poseen su domicilio en esta ciudad y carece de recursos económicos, supuestos que no fueron rebatidos por la accionada, la imposibilidad de movilizarse a atender las consultas o procedimientos médicos puede comprometer la condición de salud de **Elián Jacob Guerrero Otálora** y, por ende, las garantías fundamentales a las cuales se hizo referencia anteriormente.

Además, fue menester el desplazamiento a ésta urbe del menor de edad representado y su grupo familiar inmediato, pues no se posee certeza que en el domicilio de aquellos o en un lugar cercano, se presten los servicios de salud requeridos. En otras palabras, la **Nueva EPS** generó la necesidad de atención en un lugar distinto al del hogar del extremo activo. Por tanto, siendo, por ahora, necesaria la permanencia en esta Capital, es obligación de la citada aseguradora el garantizar los servicios de transporte y alojamiento a **Elián Jacob Guerrero Otálora** y un acompañante.

Se precisa, que la orden se da únicamente en relación a un acompañante y al menor de edad, pues la presencia de más personas no

es obligación a cargo de la convocada. De igual manera, la orden que al respecto se emita se limitará temporalmente, ligándose a los procedimientos ordenados y discriminados en líneas anteriores. Al respecto, no puede, primero, endilgarse a la **Nueva EPS** el cambio de condiciones de vida de la parte actora y, segundo, pueden variar las circunstancias que a la fecha subsisten, en cuanto a presentarse la facilidad de atención cerca al domicilio actor o cambios en el estado de salud y diagnósticos presentes.

Al margen de lo anterior, se negará lo relativo a la alimentación, puesto que, frente al representado, la misma se encuentra comprendida dentro de lo dispuesto en la valoración señalada anteriormente. Respecto del grupo familiar, el amparo del art. 86 superior no puede usarse con propósito de obtener sostenimiento pleno de aquellos, por lo que, salvo el menor de edad en nombre de quien se concurre, se deberán procurar su alimentación por propios medios o, eventualmente, a través de programas distritales o estatales al respecto de ser el caso.

Finalmente, se negará la pretensión respecto del tratamiento integral, puesto que para decidir el juez de instancia solo puede tener en cuenta lo ordenado hasta el momento por el médico tratante, así como lo requerido por la paciente, y como quiera que los hechos o circunstancia que motivaron ésta acción pueden ser objeto de variación, no resulta posible determinar los requerimientos que pueda llegar a necesitar la actora dado que son un hecho incierto[10] y se desconocería así la naturaleza de la acción de tutela, la cual busca es la protección de un derecho fundamental ante una amenaza inminente, situación que no ocurre para tal aspecto.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Treinta y Cinco Civil Municipal de Bogotá D.C.,** administrando justicia en nombre de la República, por autoridad de la ley y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la salud, seguridad social y vida digna de **Elián Jacob Guerrero Otálora**,

---

[10] En sentencia T-647 de 2003 M.P. Álvaro Tafur Galvis, se dejó en claro cuáles son las características que debe tener la posible amenaza para que sea viable la protección por vía de la acción de tutela:

"Sin embargo, **tal amenaza no puede contener una mera posibilidad de realización**, **pues si ello fuera así, cualquier persona podría solicitar protección de los derechos fundamentales que eventualmente podrían serle vulnerados bajo cualquier contingencia de vida, protección que sería fácticamente imposible prodigarle**, **por tratarse de hechos inciertos y futuros que escapan al control del estado**.

"**De ésta manera, si no existe una razón objetivada, fundada y claramente establecida por la que se pueda inferir que los hechos u omisiones amenazan los derechos fundamentales del tutelante, no podrá concederse el amparo solicitado**. (Ver Sentencia T-677/97 M.P. José Gregorio Hernández Galindo) La amenaza debe ser entonces, contundente, cierta, ostensible, inminente y clara, para que la protección judicial de manera preventiva evite la realización del daño futuro" (Subrayas y Negritas fuera de texto).

vulnerados por la **Nueva EPS**, por las razones consignadas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la **Nueva EPS**, a través del **Gerente Zonal Huila** o quien haga sus veces, para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas –contado a partir de la notificación del presente fallo-, proceda a autorizar y garantizar la práctica o entrega, según sea el caso, a **Elián Jacob Guerrero Otálora**, de lo siguiente:

- Nefrectomía radical por laparotomía.
- Pieloplastía vía abierta.
- Cistoscopia transuretral.
- Ureterolitotomía o extracción de cuerpo extraño en uréter VI.
- Cateterismo ureteral de autoretención vía endoscópica.
- Consulta de primera vez por especialista en anestesiología.
- Pinza ligazure enzeal o armonico.
- Catéter doble J 4 FR*12 FR, 4FR*14FR, 3FR*12FR.
- Cistoscopio pediátrico.
- Potenciales evocados somatosensoriales.
- Consulta de primera vez por especialista en neumología.
- Consulta de control o de seguimiento por especialista en neurología pediátrica.
- Consulta de control o de seguimiento por especialista en endocrinología.
- Consulta de control o de seguimiento por especialista en nefrología pediátrica.
- Consulta de control o de seguimiento por especialista en dolor y cuidados paliativos.
- Consulta de control o de seguimiento por especialista en ortopedia y traumatología pediátrica.
- Consulta de control o de seguimiento por especialista en urología.
- Consulta de control o de seguimiento por especialista por otras especialidades de psicología.
- Consulta de control o de seguimiento por especialista por especialista en pediatría.
- Terapia ocupacional integral, frecuencia interdiaria, en cantidad de 10 sesiones.
- Terapia fonoaudiología integral SOD, en cantidad de 10 sesiones.
- Terapia física integral, en cantidad de 10 sesiones.

TERCERO: ORDENAR que el tratamiento médico ordenado a **Elián Jacob Guerrero Otálora** en el numeral anterior, sea brindado o practicado en el **Instituto Roosevelt**, sin perjuicio que por condiciones de disponibilidad y calidad, se puedan prestar los servicios en otra institución que haga parte de la red contratada de la **Nueva EPS**.

CUARTO: ORDENAR a **Nueva EPS**, a través del **Gerente Zonal Huila** o quien haga sus veces, para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas –contado a partir de la notificación del presente fallo-, proceda a designar un profesional de la salud a ellos adscrito y se determine la cantidad de pañales desechables y nutrición, o sobre este último la remisión al especialista respectivo, que, en tanto se surte el tratamiento

ordenado en el numeral segundo, requiera **Elián Jacob Guerrero Otálora**. Seguido de lo anterior, realizada la respectiva determinación, en igual termino al señalado, se deberá proceder a autorizar y garantizar la entrega de tales implementos.

QUINTO: ORDENAR a la **Nueva EPS**, a través del **Gerente Zonal Huila** o quien haga sus veces, para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas –contado a partir de la notificación del presente fallo-, proceda a autorizar y garantizar el servicio de transporte que requiera **Elián Jacob Guerrero Otálora** y un acompañante, según sus condiciones de salud, para el tratamiento ordenado en el numeral segundo del presente fallo.

SEXTO: ORDENAR a la **Nueva EPS**, a través del **Gerente Zonal Huila** o quien haga sus veces, para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas –contado a partir de la notificación del presente fallo-, proceda a autorizar y garantizar el servicio de hospedaje que requiera **Elián Jacob Guerrero Otálora** y un acompañante, durante la duración del tratamiento ordenado en el numeral segundo del presente fallo.

SÉPTIMO: NEGAR la solicitud de tratamiento integral y de suministro de alimentación, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

OCTAVO: ORDENAR la notificación de lo aquí resuelto a las partes por el medio más expedito y eficaz de acuerdo con lo preceptuado por el artículo 16 del decreto 2591 de 1991.

NOVENO: DISPONER la remisión de lo actuado ante la Honorable Corte Constitucional, en caso de no ser impugnada esta providencia.

Notifíquese y cúmplase.

DEISY ELISABETH ZAMORA HURTADO
JUEZA

DS

Firmado Por:
Deisy Elizabeth Zamora Hurtado
Juez
Juzgado Municipal
Civil 035
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **ed587cb05e9f67473e5fbdcb5828f7e026ecf142d82ec059bae68b446a79f671**
Documento generado en 30/10/2023 11:01:20 AM

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