



JUZGADO SEGUNDO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE  
BUCARAMANGA

Bucaramanga, veintiuno (21) de octubre de dos mil veintidós (2022).

## ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO No. 680014105002-2022-00362-00  
ACCIONANTE: JULIETH ESTEFANIA GELVES ABRIL C.C. 1.102.722.870  
MENOR: JOSSEP EMMANUEL GELVES ABRIL R.C. 1.102.724.727  
ACCIONADO: NUEVA EPS  
SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER  
ADMINISTRADORA DE RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL SSS -ADRES-  
ASUNTO: SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

### ASUNTO A DECIDIR

En desarrollo del Art. 86 de la Carta política y de conformidad con el procedimiento consagrado en el Decreto 2591 de 1991, procede el Despacho a emitir Sentencia de Primera Instancia en lo que en Derecho corresponda dentro de la **Acción de Tutela** radicada la numero 680014105002-2022-00362-00, instaurada por la señora **JULIETH ESTEFANIA GELVES ABRIL** identificada con C.C. 1.102.722.870, actuando como en representación de su menor hijo **JOSSEP EMMANUEL GELVES ABRIL** identificado con R.C. 1.102.724.727, en contra de **NUEVA EPS, SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER y ADMINISTRADORA DE RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES-**, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la SALUD, SEGURIDAD SOCIAL, VIDA y DIGNIDAD HUMANA.

### HECHOS

Manifestó la accionante que tanto ella como su núcleo familiar se encuentran afiliados a NUEVA EPS-S del Municipio de San Vicente de Chucuri por ser el lugar de su domicilio principal.

Que su hijo JOSSEP EMMANUEL GELVES ABRIL de 7 años de edad presenta diagnósticos de trastornos de la conducta, retraso mental no especificado, deterior del comportamiento y autismo en la niñez, razón por la cual se le ordenó terapias de rehabilitación cognitiva y de modificación de la conducta por 4 horas diarias en la Ciudad de Bucaramanga.

Por lo anterior, la accionante desde hace 3 meses se trasladó temporalmente a la ciudad de Bucaramanga para que el menor pueda recibir los tratamientos que requiere.

El menor JOSSEP EMMANUEL GELVES ABRIL requiere atención de medico domiciliario, pero este servicio antes era recibido en el Municipio de San Vicente de Chucuri, razón por la cual la accionante le solicitó a la NUEVA EPS que en vista del traslado temporal se ordenara que el servicio lo recibiera su hijo en el Municipio de Bucaramanga mientras persista la residencia temporal por razones de salud en este Municipio, a lo que la EPS accedió negativamente e informó a la accionante que si quería recibir los servicios a Bucaramanga debía realizar el cambio definitivo de residencia.

La accionante manifiesta no poder realizar este trámite, puesto que como se dijo anteriormente su domicilio principal y el de los demás miembros de su hogar sigue siendo el Municipio de San Vicente de Chucurí, razones estas por las cuales por un solo miembro de su familia no puede trasladar a todo el núcleo familiar como son también su esposo y sus demás hijos a esta ciudad, cuando ellos están allá en San Vicente de Chucurí.

## PETICIONES

Tutelar los derechos fundamentales invocados y ordenar a la entidad accionada NUEVA EPS dar cita inmediata con medico domiciliario en favor del menor JOSSEP EMMANUEL GELVES ABRIL en la dirección Calle 33 N° 30-44 en la ciudad de Bucaramanga, que es donde se encuentra residiendo de forma temporal.

## ACTUACIÓN JUDICIAL

Una vez asumido el trámite se admitió la acción de tutela mediante auto de fecha 6 de octubre de 2022 en contra **NUEVA EPS, SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER y ADMINISTRADORA DE RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES-** y ordenando a su vez, correr traslado a las accionadas a fin de que dentro de los dos (2) días siguientes al recibo de la respectiva comunicación se pronunciaran al respecto.

Teniendo en cuenta lo anterior se allego pronunciamiento conjunto por parte de las accionadas en los siguientes términos:

- **ADRES:** *“De acuerdo con la normativa anteriormente expuesta, es función de la EPS, y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, la prestación de los servicios de salud, ni tampoco tiene funciones de inspección, vigilancia y control para sancionar a una EPS, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esta Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva de esta Entidad.*

*Sin perjuicio de lo anterior, en atención al requerimiento de informe del H. Despacho, es preciso recordar que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación integral y oportuna del servicio de salud a sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud, máxime cuando el sistema de seguridad social en salud contempla varios mecanismos de financiación de los servicios, los cuales están plenamente garantizados a las EPS.”*

- **NUEVA EPS:** *“SU SEÑORÍA, NUESTRA EPS LE HA BRINDADO AL PACIENTE LOS SERVICIOS REQUERIDOS DENTRO DE NUESTRA COMPETENCIA Y CONFORME A SUS PRESCRIPCIONES MEDICAS DENTRO DE LA RED DE SERVICIOS CONTRARADA, ES IMPORTANTE RESALTAR QUE NUEVA EPS GARANTIZA LA ATENCION A SUS AFILIADOS A TRAVÉS DE LOS MÉDICOS Y ESPECIALISTAS ADSCRITOS A LA RED PARA CADA ESPECIALIDAD, y acorde con las necesidades de estos, teniendo en cuenta el modelo de atención y lo dispuesto en la normatividad vigente; buscando siempre agilizar la asignación de citas y atenciones direccionándolas a la red de prestadores con las cuales se cuenta con oportunidad, eficiencia y calidad.*

*Conforme lo anterior, se solicita respetuosamente al Despacho, se proceda a dar suspensión o en su defecto la ampliación del término con la finalidad de aportar, solicitar pruebas, y hacer las aclaraciones pertinentes, demostrando las acciones positivas que realiza Nueva Eps.*

...

*Respecto a la ATENCION [VISITA] DOMICILIARIA POR MEDICINA GENERAL, CONSULTA CAPITADA PARA IPS PROJECTION LIFE Y SOLO ESTA PENDIENTE GESTION DEL ÁREA DE SALUD Y GESTIONAR.”*

- **SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER:** *“Revisada la base de datos ADRES se evidencia que JOSSEP EMMANUEL GELVES ABRIL,*

*se encuentra registrado en el SISBEN en el municipio de San Vicente de Chucuri – Santander, y tiene afiliación NUEVA EPS, de la misma municipalidad, estando activa su afiliación al régimen SUBSIDIADO.*

*...*

*Según la normatividad que regula el Plan de Beneficios en Salud, todos los exámenes, pruebas y estudios médicos ordenados, así como los procedimientos quirúrgicos, suministros y medicamentos que se requieran con posterioridad, DEBEN SER CUBIERTOS POR LA EPS, y todas las entidades que participan en la logística de la atención en salud, están sujetas a las normas constitucionales que protegen los derechos fundamentales y demás garantías que de ellos se susciten. Según la jurisprudencia citada, NINGUNA ENTIDAD, puede desconocer lo que necesita el paciente, BAJO NINGUN CONCEPTO, siendo su obligación imperativa prestar los servicios de salud con idoneidad, oportunidad y calidad, dando cumplimiento a lo establecido por las normas constitucionales. En el caso que nos ocupa, esta Secretaría considera que la EPS accionada no puede desligarse de su obligación de PROVEER TODO LO NECESARIO para el cumplimiento de la **Atención Integral** Oportuna de **JOSSEP EMMANUEL GELVES ABRIL**, pues finalmente es deber de la E.P.S eliminar todos los obstáculos que les impiden a los afiliados acceder oportuna y eficazmente a los servicios que requieren de acuerdo a su necesidad.*

*Dicho lo anterior, es claro que la situación que motiva la presente acción de tutela debe ser resuelta por la EPS accionada, la cual debe cumplir con la atención Integral oportuna de JOSSEP EMMANUEL GELVES ABRIL.*

## CONSIDERACIONES

### DE LA LEGITIMACIÓN EN LA ACCIÓN DE TUTELA

Uno de los requisitos para analizar de fondo la procedibilidad de la acción de Tutela corresponde a la legitimación que poseen los intervinientes en el caso para actuar en el rol que les corresponde; la cual puede ser ACTIVA que es la que posee la parte accionante para interponer la acción, PASIVA que es la legitimación de la parte accionada para asumir el conocimiento de la situación que se suscita por la parte actora y por último la legitimación del JUEZ de conocimiento para conocer de las diligencias que se suscitan.

De la legitimación del Juez de Tutela para asumir el conocimiento de las diligencias.

La acción de tutela se estableció en el artículo 86 de la actual Constitución Política de 1991, como el medio más expedito y rápido para hacer cesar las acciones u omisiones que vulneran o amenazan un derecho fundamental; pero, se presenta como un instrumento de naturaleza subsidiaria y residual, es decir, sólo procede en ausencia de otros mecanismos adecuados de defensa, con la finalidad de otorgar protección inmediata a los derechos constitucionales fundamentales, cuando sean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de la autoridad pública o de los particulares.

En este evento la queja va dirigida contra **NUEVA EPS, SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER** y **ADMINISTRADORA DE RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES-** y frente al artículo 5 del Decreto 2591 de 1991 y Artículo 1 Decreto 1983 de 2017, se advierte claramente que es procedente esta acción contra estas entidades, siendo este Despacho competente para resolverla, teniendo en cuenta el domicilio del accionante y el lugar donde está ocurriendo la vulneración de los derechos de los cuales se invoca su protección.

#### **De la legitimación por activa.**

En el presente caso concurre la señora JULIETH ESTEFANIA GELVES ABRIL, a solicitar la defensa de los derechos fundamentales de su hijo menor de edad JOSSEP EMMANUEL GELVES ABRIL a la SALUD, SEGURIDAD SOCIAL, VIDA y DIGNIDAD HUMANA, ante la falta de prestación de los servicios de salud que requiere; lo que permite a este Despacho determinar que en efecto se cumple el requisito de la legitimación por activa, al haberse suscitado este mecanismo constitucional por representante legal del afectado, quien es una persona mayor de edad con capacidad para ello, sin ningún impedimento aparente para ejercer la defensa de tales derechos.

#### **De la legitimación por pasiva.**

La parte pasiva en el presente tramite se encuentra conformada por NUEVA EPS, SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER y ADMINISTRADORA DE RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES-, de manera tal que al estar o haber estado involucrada esta entidad en la atención de la salud de la accionante, se encuentra legitimada por pasiva para conocer de la acción de Tutela que nos ocupa, en aras de determinar si le asiste responsabilidad a la accionada respecto de los derechos fundamentales de los cuales invoca su protección la parte actora.

#### **DE LA INMEDIATEZ EN LA ACCIÓN DE TUTELA**

En Sentencia T-246 de 2015 Magistrado Ponente: MARTHA VICTORIA SACHICA MÉNDEZ se analiza el criterio de inmediatez en la acción de tutela determinando lo siguiente:

*La Sentencia SU-961 de 1999<sup>1</sup> dio origen al principio de la inmediatez, no sin antes reiterar, como regla general, que la posibilidad de interponer la acción de tutela en cualquier tiempo significa que esta no tiene un término de caducidad. La consecuencia de ello es que el juez constitucional, en principio, no puede rechazarla con fundamento en el paso del tiempo y tiene la obligación de entrar a estudiar el asunto de fondo...*

*A partir de estas consideraciones, la Sala Plena infirió tres reglas centrales en el análisis de la inmediatez. En primer término, la inmediatez es un principio orientado a la protección de la seguridad jurídica y los intereses de terceros, y no una regla o término de caducidad, posibilidad opuesta a la literalidad del artículo 86 de la Constitución. En segundo lugar, la satisfacción del requisito debe analizarse bajo el concepto de plazo razonable y en atención a las circunstancias de cada caso concreto<sup>2</sup>. Finalmente, esa razonabilidad se relaciona con la finalidad de la acción, que supone a su vez la protección urgente e inmediata de un derecho constitucional fundamental.*

(...)

*Empero, la acción de tutela sería procedente cuando fuere promovida transcurrido un extenso espacio entre el hecho que generó la vulneración, siempre que: i) exista un motivo válido para la inactividad de los accionantes, por ejemplo, el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros; ii) la inactividad injustificada vulnere el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión; iii) exista un nexo causal entre el ejercicio inoportuno de la acción y la vulneración de los derechos de los interesados; o iv) cuando se demuestre que la vulneración es permanente en el tiempo y que, pese a que el hecho que la originó es muy antiguo respecto de la presentación de la tutela, la situación desfavorable del actor derivada del irrespeto por sus derechos, continúa y es actual<sup>3</sup>.*

*En ese orden de ideas, de acuerdo con las reglas fijadas por la jurisprudencia constitucional y las interpretaciones garantistas efectuadas sobre este principio, no se desprende la imposición de un plazo terminante para la procedencia del amparo, sino uno razonable y prudente que debe ser verificado por el juez, de acuerdo a las circunstancias fácticas y jurídicas que rodean cada caso en concreto, máxime si el establecimiento de un plazo perentorio para interponer*

---

<sup>1</sup> M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

<sup>2</sup> En la Sentencia SU-189 de 2012, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, la Corte señaló: “Dicho requisito de oportunidad ha sido denominado Principio de la Inmediatez, el cual, lejos de ser una exigencia desproporcionada que se le impone al interesado, reclama el deber general de actuar con el esmero y cuidado propio de la vida en sociedad. Se trata de acudir a la jurisdicción constitucional en un lapso prudencial, que refleje una necesidad imperiosa de protección de los derechos fundamentales (...) El cumplimiento del requisito de la inmediatez le corresponde verificarlo al juez de tutela en cada caso concreto. Dicho operador jurídico debe tomar en cuenta las condiciones del accionante, así como las circunstancias que rodean los hechos para determinar lo que debería considerarse como plazo razonable. Para ello, debe valorar las pruebas aportadas de acuerdo a los principios de la sana crítica, con el fin de determinar si hay una causal que justifique la inactividad del accionante”.

<sup>3</sup> Ver sentencias T-1229 de 2000, T-684 de 2003, T-016 de 2006 y T-1044 de 2007, T- 1110 de 2005, T-158 de 2006, T-166 de 2010, T-502 de 2010, T-574 de 2010, T-576 de 2010.

*la acción de tutela implicaría el restablecimiento de la caducidad, con efectos contraproducentes sobre principios que inspiran la filosofía de la Constitución de 1991, tales como: i) el acceso a la administración de justicia; ii) la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal; iii) la autonomía e independencia judicial; iv) la primacía de los derechos de la persona y; v) la imprescriptibilidad de los derechos fundamentales.*

*(...)*

*Del anterior recuento jurisprudencial, la Sala Octava concluye que no existe un término establecido como regla general para interponer la acción de tutela, ni siquiera cuando se trate de tutelas contra providencias judiciales. Así, el requisito de la inmediatez deberá ser abordado desde la discrecionalidad y autonomía judicial, con el fin de que cada juez evalúe si la solicitud fue presentada dentro de un plazo razonable y proporcional, toda vez que, “...en algunos casos, **seis (6) meses** podrían resultar suficientes para declarar la tutela improcedente; pero, en otros eventos, un término de **2 años** se podría considerar razonable para ejercer la acción de tutela, ya que todo dependerá de las particularidades del caso”<sup>4</sup>.*

Teniendo en cuenta que los hechos que afectan los derechos de los cuales invoca su protección la actora se mantienen vigentes, es evidente que sí se cumple el requisito de inmediatez en la presentación de la acción de tutela.

## **DE LA NATURALEZA SUBSIDIARIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA**

El artículo 86 del Decreto 2591 de 1991 indica la naturaleza subsidiaria de la acción de Tutela, la cual procede por regla general solo cuando se han agotado los medios legales pertinentes.

Ahora bien, de conformidad con lo señalado en Sentencia C-132 de 2018, con Magistrado Ponente: Dr. ALBERTO ROJAS RIOS:

*“El inciso tercero de este artículo consagra el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, se trata de una condición de procedibilidad del mecanismo concebido para la adecuada y eficaz protección de los derechos fundamentales. En desarrollo del artículo 86 superior, el numeral 1º del artículo 6º del Decreto Ley 2591 de 1991, establece que la acción de tutela será improcedente cuando existan otros medios de defensa judicial eficaces para resolver la situación particular en la que se encuentre el solicitante.*

*(...)*

*La Corte ha reiterado, entonces, que la acción de tutela procede cuando se han agotado los mecanismos de defensa judicial ordinarios; sin embargo, existen situaciones en las que puede demostrarse la ocurrencia o amenaza de un perjuicio irremediable, razón por la que resulta urgente la protección inmediata*

---

<sup>4</sup> T-328 de 2010, reiterado en las Sentencias T-860 de 2011, T-217 y T-505 de 2013, entre otras.

*e impostergable por parte de las autoridades correspondientes para evitar la afectación de un bien jurídicamente protegido. Sobre esta materia recientemente la Corporación ha expresado:*

*“En este sentido, la Corte ha determinado que la acción de tutela no procede como mecanismo principal para la protección de derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar la configuración de un perjuicio irremediable, evento en el que el juez de tutela únicamente podrá suspender la aplicación del acto administrativo mientras se surte el respectivo proceso ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa (artículos 7 y 8 del Decreto 2591 de 1991).”<sup>5</sup>*

*De conformidad con lo anterior, se tiene que en este último evento, la persona que solicita el amparo deberá demostrar de forma suficiente la necesidad de la medida para evitar la consumación de un perjuicio irremediable, cuyos elementos han sido fijados por la jurisprudencia constitucional de la siguiente manera: (i) que se esté ante un perjuicio inminente o próximo a suceder, lo que exige un grado suficiente de certeza respecto de los hechos y la causa del daño; (ii) el perjuicio debe ser grave, esto es, que conlleve la afectación de un bien susceptible de determinación jurídica, altamente significativo para la persona; (iii) se requieran de medidas urgentes para superar el daño, las cuales deben ser adecuadas frente a la inminencia del perjuicio y, a su vez, deben considerar las circunstancias particulares del caso; y (iv) las medidas de protección deben ser impostergables, lo que significa que deben responder a condiciones de oportunidad y eficacia, que eviten la consumación del daño irreparable.”<sup>6</sup>*

*4.10. Como se observa, desde sus inicios hasta la actualidad la Corte Constitucional ha enseñado el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, según sus pronunciamientos a pesar de la existencia de otros mecanismos judiciales llamados ordinarios es posible acudir al medio excepcional previsto en el artículo 86 superior, como ocurre cuando se trata de actos administrativos bien sean éstos subjetivos o de carácter impersonal, siempre y cuando los instrumentos judiciales comunes u ordinarios no cumplan con los criterios de eficacia e idoneidad requeridos para la adecuada protección de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados.”*

Así las cosas, al encontrarnos frente al derecho fundamental a la salud, se torna comprensible que la parte actora hubiere acudido de forma primigenia a la acción de Tutela con miras a procurar la defensa de los derechos fundamentales del menor JOSSEP EMMANUEL GELVES ABRIL, teniendo en cuenta la presunta

---

<sup>5</sup> Cfr., entre otras, sentencias T-912 de 2006, T-716 de 2013, T-030 de 2015, T-161 de 2017 y T-473 de 2017.

<sup>6</sup> Sentencia T-332 de 2018.

afectación al derecho fundamental a la salud y seguridad social, ante la falta de autorización de los servicios médicos solicitados.

## DEL DERECHO A LA SALUD DEL ACCIONANTE

Para abordar este tema de tan vasta importancia se trae a colación lo expuesto en Sentencia de la Corte Constitucional T-322 de 2018, con Magistrado Ponente: ALBERTO ROJAS RIOS, donde se expuso a manera de resumen la importancia del derecho a la salud y su marco jurídico, en los siguientes términos:

*“La salud es un derecho humano esencial e imprescindible para el ejercicio de los demás derechos humanos. Todo ser humano, entonces, debe tener la garantía al disfrute del más alto nivel posible de salud que le posibilite vivir dignamente.*

*Dentro del marco de regulación internacional es importante tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) respecto del alcance del derecho a la salud, por cuanto el aludido pacto hace parte del bloque de constitucionalidad. De manera textual, dicho instrumento internacional prescribe que: “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para: a) La reducción de la mortalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños; b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente; c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas; d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad”.*

*En ese mismo sentido, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales instituye, en su artículo 10, lo siguiente:*

- “1. Toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social.*
- 2. Con el fin de hacer efectivo el derecho a la salud los Estados partes se comprometen a reconocer la salud como un bien público y particularmente a adoptar las siguientes medidas para garantizar este derecho:*
  - a. la atención primaria de la salud, entendiendo como tal la asistencia sanitaria esencial puesta al alcance de todos los individuos y familiares de la comunidad;*

- b. la extensión de los beneficios de los servicios de salud a todos los individuos sujetos a la jurisdicción del Estado;*
- c. la total inmunización contra las principales enfermedades infecciosas;*
- d. la prevención y el tratamiento de las enfermedades endémicas, profesionales y de otra índole;*
- e. la educación de la población sobre la prevención y tratamiento de los problemas de salud, y*
- f. La satisfacción de las necesidades de salud de los grupos de más alto riesgo y que por sus condiciones de pobreza sean más vulnerables.”*

*Ahora bien, en relación con el ordenamiento jurídico interno, el artículo 49 de la Constitución consagra que la atención en salud es una responsabilidad a cargo del Estado, en cuanto a su organización, dirección y reglamentación<sup>7</sup>. En tal sentido, la prestación de los servicios de salud se debe realizar de conformidad con principios de la administración pública tales como la eficiencia, la universalidad y la solidaridad<sup>8</sup>. Es por ello, que en los términos del artículo 4° de la Ley 1751 de 2015 el sistema de salud es definido como“(…) el conjunto articulado y armónico de principios y normas; políticas públicas; instituciones; competencias y procedimientos; facultades, obligaciones, derechos y deberes; financiamiento; controles; información y evaluación, que el Estado disponga para la garantía y materialización del derecho fundamental de la salud”<sup>9</sup>.*

*En cuanto a su connotación como derecho, la salud ha tenido una sistemática evolución jurisprudencial. En un primer momento se interpretó como un derecho de desarrollo progresivo, que era amparable por vía de acción de tutela cuando quiera que el mismo estuviese en conexidad con el derecho a la vida y otros derechos como la dignidad humana. Posteriormente, en el desarrollo jurisprudencial de las decisiones de la Corte, se explicó que la fundamentalidad de un derecho no podía subordinarse a la manera en que éste se materializara. Por ello, la jurisprudencia constitucional dio el reconocimiento a la salud como un derecho fundamental per se<sup>10</sup>, que podría ser protegido a través de la acción de tutela ante su simple amenaza o vulneración, sin que tuviese que verse comprometida la vida u otros derechos para su amparo.*

*Posteriormente, en Sentencia T-760 de 2008, en la que la Corte puso de presente la existencia de fallas estructurales en la regulación del Sistema de Seguridad Social en Salud, se afirmó que el derecho fundamental a la salud es autónomo “en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna”. Por medio de la anterior argumentación, se puso fin a la interpretación restrictiva de la naturaleza del derecho a la salud como conexo a*

---

<sup>7</sup> Sentencias T-134 de 2002, T-544 de 2002 y T-361 de 2014.

<sup>8</sup> *Ibidem*.

<sup>9</sup> Artículo 4° de la Ley 1751 de 2015.

<sup>10</sup> Sentencias C-463 de 2000, T-016 de 2007, T-1041 de 2006, T-573 de 2008, entre otras.

otros, y se pasó a la definición actual como un derecho fundamental independiente.

Con la expedición de la Ley 1751 de 2015<sup>11</sup>, el Legislador materializa en un compendio normativo la interpretación jurisprudencial del derecho fundamental a la salud. Es así como su artículo 2° describe aspectos que ya habían sido analizados con los pronunciamientos de esta Corporación, tales como que la prestación de los servicios de salud estaría a cargo del Estado o de particulares autorizados para tal efecto y que la supervisión, organización, regulación, coordinación y control del servicio sería ejercida por entidades Estatales.

El derecho fundamental a la salud, que tiene un contenido cambiante debido a su propio desarrollo, exige del Estado una labor de permanente actualización, ampliación y modernización en su cobertura, lo cual se confirmó con la expedición de la Ley 1715 de 2015. Para concretar esos objetivos es fundamental que se garantice que los elementos esenciales del derecho a la salud, como son (i) la disponibilidad, (ii) la aceptabilidad, (iii) la accesibilidad y (iv) la calidad e idoneidad profesional<sup>12</sup>, estén interconectados y que su presencia sea concomitante, pues la sola afectación de cualquiera de estos elementos es suficiente para comprometer el cumplimiento de los otros y afectar la protección del derecho a la salud<sup>13</sup>.

Con lo descrito, se puede concluir que la salud “es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los derechos humanos”<sup>14</sup>, el que no puede ser entendido como la garantía de unas mínimas condiciones biológicas que aseguren la existencia humana<sup>15</sup>. Por el contrario, tal derecho supone la confluencia de un conjunto amplio de factores, como la recreación y la actividad física, que influyen sobre las condiciones de vida de cada persona, y que pueden incidir en la posibilidad de llevar al más alto nivel de satisfacción el

---

<sup>11</sup> “Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones”. Esta Ley tuvo su control previo de constitucionalidad por medio de la sentencia C-313 de 2014.

<sup>12</sup> En relación con cada uno de ellos, la norma en cita establece que:

“a) **Disponibilidad.** El Estado deberá garantizar la existencia de servicios y tecnologías e instituciones de salud, así como de programas de salud y personal médico y profesional competente;

b) **Aceptabilidad.** Los diferentes agentes del sistema deberán ser respetuosos de la ética médica así como de las diversas culturas de las personas, minorías étnicas, pueblos y comunidades, respetando sus particularidades socioculturales y cosmovisión de la salud, permitiendo su participación en las decisiones del sistema de salud que le afecten, de conformidad con el artículo 12 de la presente ley y responder adecuadamente a las necesidades de salud relacionadas con el género y el ciclo de vida. Los establecimientos deberán prestar los servicios para mejorar el estado de salud de las personas dentro del respeto a la confidencialidad;

c) **Accesibilidad.** Los 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;

d) **Calidad e idoneidad profesional.** Los establecimientos, servicios y tecnologías de salud deberán estar centrados en el usuario, ser apropiados desde el punto de vista médico y técnico y responder a estándares de calidad aceptados por las comunidades científicas. Ello requiere, entre otros, personal de la salud adecuadamente competente, enriquecida con educación continua e investigación científica y una evaluación oportuna de la calidad de los servicios y tecnologías ofrecidos”.

<sup>13</sup> Sentencia C-313 de 2014.

<sup>14</sup> Observación general número 14 sobre “El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)” Párrafo 1.

<sup>15</sup> Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, observación general número 14, “El derecho a la salud no debe entenderse como un derecho a estar sano. El derecho a la salud entraña libertades y derechos. Entre las libertades figura el derecho a controlar su salud y su cuerpo, con inclusión de la libertad sexual y genésica, y el derecho a no padecer injerencias, como el derecho a no ser sometido a torturas ni a tratamientos y experimentos médicos no consensuales. En cambio, entre los derechos figura el relativo a un sistema de protección de la salud que brinde a las personas oportunidades iguales para disfrutar del más alto nivel posible de salud”.

*buen vivir<sup>16</sup>. Por tal motivo, la protección y garantía del derecho a la salud impacta sobre otros derechos fundamentales inherentes a la persona, como son la alimentación, la vivienda, el trabajo, la educación, la dignidad humana y la vida.”*

Así las cosas, se procederá a realizar un análisis que se da en el caso bajo estudio, respecto de la pretensión de tutela encaminada a la autorización de servicios médicos solicitados en favor del menor JOSSEP EMMANUEL GELVES ABRIL.

Ahora bien, de conformidad con lo dispuesto en la Ley Estatutaria 1751 de 16 de febrero de 2015, fue reconocido el derecho a la salud como fundamental, el cual es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo, motivo por el cual corresponde al Juez de Tutela velar por la protección del mismo, y a su inviolabilidad.

Por otra parte, al ser la salud un servicio público no puede interrumpirse su prestación por su carácter inherente a la existencia misma del ser humano y del respeto a su dignidad. Así mismo, la seguridad social es un derecho obligatorio, y a la luz de la Constitución, el Estado es responsable de garantizar que las entidades de la seguridad social - públicas o particulares - estén dispuestas en todo momento a brindar atención oportuna y eficaz a sus usuarios.

## EL CASO CONCRETO

En el presente caso concurre la señora JULIETH ESTEFANIA GELVES ABRIL a solicitar el amparo constitucional de los derechos fundamentales a la VIDA, SALUD, SEGURIDAD SOCIAL y DIGNIDAD HUMANA de su hijo menor de edad JOSSEP EMMANUEL GELVES ABRIL en contra de NUEVA EPS, SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER y ADRES.

Fundamenta su solicitud la actora en que tanto ella como su núcleo familiar que conforma también a su esposo y sus dos hijos se encuentran afiliados a NUEVA EPS-S zonificados en el Municipio de San Vicente de Chucurí, por el ser municipio de su residencia.

Agrega que en razón a los diagnósticos del menor fue necesario su traslado temporal y el de su hijo a la ciudad de Bucaramanga, dado que le ordenaron terapias de rehabilitación cognitiva y modificación de conducta que deben ser recibidas en esta ciudad, puesto que en San Vicente de Chucurí no cuentan con este servicio.

Que al menor le fue ordenado además servicio médico domiciliario, y la EPS informa que el mismo debe ser suministrado en San Vicente de Chucurí, razón

---

<sup>16</sup> Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, observación general número 14, párrafo 4.

por la cual la actora acude a la acción de tutela solicitando el amparo constitucional de sus derechos, puesto que ella informo que se encuentra en Bucaramanga temporalmente debido al tratamiento que requiere su hijo que fue ordenado en esta ciudad porque en su municipio no cuentan con IPS que lo presten, por lo que es incomprensible que se ordene el servicio de medico domiciliario en San Vicente de Chucuri y no en Bucaramanga, pretendiendo que para ello la actora debe trasladar su domicilio definitivo y el de todo su núcleo familiar a Bucaramanga.

La EPS por su parte emite pronunciamiento en el cual no toma ninguna postura concreta sobre el objeto de este asunto e indica que la solicitud del médico domiciliario está pendiente de gestión del área de salud y gestionar.

Las entidades ADRES y SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER coinciden en que en el presente caso la competencia de dar una solución de fondo corresponde a la NUEVA EPS-S, quien debe prestar los servicios médicos que requiere su afiliado.

Ahora bien, procede este fallador previo análisis del caso concreto y las pruebas aportadas por las partes a determinar la procedencia del amparo constitucional deprecado por la progenitora en favor del menor JOSSEP EMMANUEL GELVES ABRIL.

Una vez revisada la documentación aportada por la parte accionante junto con el escrito de tutela se evidencio que en efecto el menor JOSSEP EMMANUEL GELVES ABRIL recibía múltiples servicios médicos permanentes en su municipio San Vicente de Chucuri, debido a los múltiples diagnósticos que presenta y que requieren una atención permanente y tratamientos consecutivos a su salud.

En primer lugar, es claro para este fallador que la accionante y su menor hijo tienen su residencia establecida en el Municipio de San Vicente de Chucurí, ya que es allí donde está su hogar y su ánimo de permanecer y que la permanencia en la ciudad de Bucaramanga, se produjo de forma temporal a raíz de los tratamientos médicos ordenados en pro de la salud del menor JOSSEP EMMANUEL GELVES ABRIL, ya que es necesario que reciba diariamente terapias que no pueden ser prestadas en el Municipio de San Vicente de Chucurí y por esta razón de ordenaron en Bucaramanga.

Siendo así, resulta incoherente que la misma EPS-S niegue a su afiliado la posibilidad de recibir los demás servicios médicos en la ciudad de Bucaramanga, de manera temporal durante el tiempo que deba permanecer el menor en la ciudad de Bucaramanga recibiendo los servicios médicos que no pueden ser suministrados en el municipio de su residencia.

Es incoherente por tanto, que se quiera obligar al afiliado a estar en dos lugares al mismo tiempo, siendo evidente que debe permanecer en la ciudad de

Bucaramanga, el cual no es el lugar de su residencia, por decisión de la NUEVA EPS-S y que se le niegue la posibilidad de recibir los demás servicios que requiera también en Bucaramanga, centralizando así el lugar de la atención de su salud para mayor facilidad al menor y a su cuidador, máxime cuando la EPS cuenta con IPS contratadas en esta ciudad para prestar tales servicios.

De este modo, en aras de derribar cualquier barrera de acceso a los servicios de salud, el Despacho considera pertinente ordenar a la NUEVA EPS-S que se autorice la atención de la salud de todos los servicios que requiera el menor JOSSEP EMMANUEL GELVES ABRIL en el área metropolitana del Municipio de Bucaramanga de manera temporal, mientras no se garantice la prestación de los tratamientos médicos que requiere el menor en el Municipio de San Vicente de Chucurí, excepto que se requiera trasladar a otra ciudad cuando no se cuente con el servicio requerido.

Se advierte asimismo a la EPS que el Sisbén y la afiliación del menor JOSSEP EMMANUEL GELVES ABRIL y su núcleo familiar continuará permaneciendo en el Municipio de San Vicente de Chucurí por seguir siendo este el lugar de su residencia, pese a la permanencia temporal en el Municipio de Bucaramanga, por lo que no debe exigírsele al afiliado su traslado de servicios de salud para el acceso a los servicios de salud que requiere.

Es por esto, que al no haberse dado una respuesta concreta a la fecha por parte de la NUEVA EPS-S ni haberse aportado pruebas que permitan determinar el ánimo de dar una solución al caso que nos ocupa, se hace necesario conceder el amparo constitucional a los derechos fundamentales invocados en defensa del menor.

## **CONCLUSIÓN**

Basado en lo anterior, se procederá a tutelar el derecho fundamental de SALUD, VIDA, SEGURIDAD SOCIAL y DIGNIDAD HUMANA del menor JOSSEP EMMANUEL GELVES ABRIL identificado con R.C. 1.102.724.727, por no existir otros medios de defensa para salvaguardar tales garantías.

Así, además de tutelar los derechos conculcados, se ordenará a NUEVA EPS que dentro de los tres (3) días siguientes al recibo de la comunicación del presente proveído, se sirva autorizar la atención de la salud de todos los servicios que requiera el menor JOSSEP EMMANUEL GELVES ABRIL en el área metropolitana del Municipio de Bucaramanga de manera temporal, mientras no se garantice la prestación de los tratamientos médicos que requiere el menor en el Municipio de San Vicente de Chucurí, excepto que se requiera trasladar a otra ciudad cuando no se cuente con IPS contratadas que estén en capacidad de prestar el servicio requerido en Bucaramanga.

Se advierte asimismo a la EPS que el Sisbén y la afiliación del menor JOSSEP EMMANUEL GELVES ABRIL y su núcleo familiar continuará permaneciendo en el Municipio de San Vicente de Chucurí por seguir siendo este el lugar de su residencia, pese a la permanencia temporal en el Municipio de Bucaramanga, por lo que no debe exigírsele al afiliado su traslado de servicios de salud para el acceso a los servicios de salud que requiere.

Asimismo, se exonerará por falta de legitimación en el presente caso por falta de legitimación en la causa por pasiva a SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER y ADRES al no tener responsabilidad en la prestación de los servicios de salud que requiere el paciente y pretende reclamar a través de este trámite,

En razón y mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO LABORAL DE PEQUEÑAS CAUSAS DE BUCARAMANGA**, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### RESUELVE

**PRIMERO. - TUTELAR** los derechos a la Salud, Seguridad Social, dignidad humana y a la Vida en condiciones dignas del menor JOSSEP EMMANUEL GELVES ABRIL identificado con R.C. 1.102.724.727, por los motivos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO. - ORDENAR** a NUEVA EPS NUEVA EPS que dentro de los tres (3) días siguientes al recibo de la comunicación del presente proveído, se sirva autorizar la atención de la salud de todos los servicios que requiera el menor JOSSEP EMMANUEL GELVES ABRIL en el área metropolitana del Municipio de Bucaramanga de manera temporal, mientras no se garantice la prestación de los tratamientos médicos que requiere el menor en el Municipio de San Vicente de Chucurí, excepto que se requiera trasladar a otra ciudad cuando no se cuente con IPS contratadas que estén en capacidad de prestar el servicio requerido en Bucaramanga.

**TERCERO. - ADVERTIR** a la EPS que el Sisbén y la afiliación del menor JOSSEP EMMANUEL GELVES ABRIL y su núcleo familiar continuará permaneciendo en el Municipio de San Vicente de Chucurí por seguir siendo este el lugar de su residencia, pese a la permanencia temporal en el Municipio de Bucaramanga, por lo que no debe exigírsele al afiliado su traslado de servicios de salud para el acceso a los servicios de salud que requiere.

**CUARTO. - EXONERAR** por falta de legitimación en el presente caso por falta de legitimación en la causa por pasiva a SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER y ADRES.

**QUINTO.** - **NOTIFICAR** esta providencia a la parte accionante en forma personal si se presentare el día de hoy al Juzgado y en su defecto a más tardar el día siguiente mediante oficio; y a los entes accionados, a más tardar al día siguiente mediante oficio, y si no es impugnada envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El Juez,

**CRISTIAN ALEXANDER GARZON DIAZ**

**Firmado Por:**  
**Cristian Alexander Garzon Diaz**  
**Juez**  
**Juzgado Pequeñas Causas**  
**Laborales 02**  
**Bucaramanga - Santander**

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: **be76ba23b41ce5f411344d79151faf7d32eab21530c1a16f24750b904a00ebbe**

Documento generado en 21/10/2022 04:43:33 PM

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