



Accionado: NUEVA EPS, con vinculación oficiosa de ADRES Y EL HOSPITAL INFANTIL UNIVERSITARIO SAN JOSE.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES MIXTAS.

Piedecuesta, veintiocho (28) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

ASUNTO

Se resuelve la acción constitucional de tutela formulada por la ciudadana **MILENA ESPEJERO RODRIGUEZ**, como agente oficiosa de su menor hija L.F.E.R contra la NUEVA EPS, con vinculación oficiosa de la **ADRES** y el **HOSPITAL INFANTIL UNIVERSITARIO DE SAN JOSÉ en Bogotá**, con el fin de obtener el amparo judicial de sus derechos fundamentales a la SALUD Y VIDA DIGNA según los siguientes:

1.1. Hechos de la tutela.

Las probanzas permiten tener por establecido la menor L.E.F.R, quien en la actualidad cuenta con 17 años de edad, se encuentra vinculada al Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS), a través de la NUEVA EPS, Régimen Contributivo, como beneficiaria, presentando diagnóstico de displasia espondiloepifisaria

Como el 21 de octubre de 2023 la NUEVA EPS le autorizó la realización de una junta médica en el HOPITAL INFANTIL UNIVERSITARIO DE SAN JOSE con sede en Bogotá, para el 27 de febrero del 2024, a las 2:15 PM, la madre de la menor presentó un derecho de petición ante la EPS solicitando que asumiera los costos de transporte aéreo y viáticos, pretensión que le fue negada, afirmando la actora que es madre cabeza de familia, con la carga de atender el sustento de sus dos hijas, contando con ingresos limitados.



Accionado: NUEVA EPS, con vinculación oficiosa de ADRES Y EL HOSPITAL INFANTIL UNIVERSITARIO SAN JOSE.

1.2. Pretensión.

Por los anteriores hechos, solicita el accionante se proteja sus derechos fundamentales a la **SALUD Y VIDA DIGNA**, y en consecuencia se ordene a la NUEVA EPS cubrir todos los costos del transporte para atender la cita médica de su hija, programada en Bogotá para el 27 de febrero del 2024, a las 2:15 pm.

1.3. Admisión y trámite.

El asunto constitucional fue avocado en auto del 14 de febrero de 2024, disponiéndose la notificación de la accionada, y la vinculación oficiosa de ADRES y al HOSPITAL INFANTIL UNIVERSITARIO DE SAN JOSE, a quienes se corrió traslado del libelo tutelar con el fin que se pronunciaran sobre los hechos y pretensiones, y ejercieran su derecho de defensa y contradicción.

1.4. Manifestaciones de la accionada y vinculadas.

➤ **Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES.**

Señaló que se debe declarar la falta de legitimación por pasiva con relación a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, pues de los hechos descritos y el material probatorio enviado con el traslado, resulta innegable que la entidad no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales del actor, y en consecuencia solicitó desvincular a esa entidad del trámite de la presente acción constitucional.

Asimismo, indicó que la ADRES ya GIRÓ a las EPS, incluida la accionada, un presupuesto máximo con la finalidad de que la EPS suministre los servicios “no incluidos” en los recursos de la UPC y así, suprimir los obstáculos que impedían el adecuado flujo de recursos para asegurar la disponibilidad de éstos cuyo propósito es garantizar de manera efectiva, oportuna, ininterrumpida y continua los servicios de salud.



En ese sentido solicitó que este despacho se abstenga e de pronunciarse sobre el reembolso de los gastos que se incurra en cumplimiento de la tutela de la referencia

➤ **FUNDACIÓN HOSPITAL INFANTIL UNIVERSITARIO DE SAN JOSÉ DE BOGOTÁ.**

Informó que “de acuerdo con nuestros registros, la paciente tiene asignada una cita para junta de sedestación para el 27 de febrero a la 14:15 horas”

Seguidamente, señaló que la responsabilidad de la EPS no cesa al expedir una autorización, porque el artículo 178 de la ley 100 de 1993 establece que son funciones de las EPS *“organizar la forma y mecanismos a través de los cuales los afiliados y sus familiares puedan acceder a los servicios de salud en todo el territorio nacional”* y *“definir procedimientos para garantizar el libre acceso de los afiliados y sus familiares a las instituciones prestadoras con las cuales haya establecido convenios o contratos en su área de influencia o en cualquier lugar del territorio nacional, en caso de enfermedades del afiliado y su familiar.”* En consecuencia, la EPS debe cumplir con las funciones de garantizar a sus afiliados la prestación del plan de beneficio en salud, carga que no puede ser trasladada al Hospital Infantil Universitario de San José.

Por lo anterior, solicitó que se desvinculen del presente trámite Constitucional.

➤ **NUEVA EPS.**

Indicó que la afiliada se encuentra en estado activo para recibir la asegurabilidad y pertinencia en el SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, bajo el REGIMEN SUBSIDIADO.

Asimismo, informó entre otras cosas que el servicio en salud cuenta con autorización y direccionamiento a la IPS FUNDACION HOSPITAL INFANTIL UNIVERSITARIO DE SAN JOSE, sin embargo, no se allega soporte de programación de servicios pendientes fuera del municipio de residencia.



Accionado: NUEVA EPS, con vinculación oficiosa de ADRES Y EL HOSPITAL INFANTIL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ.

Señaló que efectivamente si hubo una radicación de planilla para un servicio anterior a la fecha de interposición de la presente admisión de tutela así:

Se confirma que la junta Sedestación queda **agendada para el 30 de Enero a las 4 pm**, por favor realizar el proceso de facturación en consulta externa y dirigirse al Laboratorio de marcha MOVYLAB donde se realizará la junta ubicado dentro del Hospital Infantil Universitario de San José (Cra 52 # 67 A - 71 Bogotá), no olvidar radiografías, e historias clínicas de Ortopedia, Fisiatría y/o Neurología si aplican.

Por lo anterior, solicitó que se deniegue por improcedente la solicitud de TRASLADOS Y VIATICOS reclamados por el accionante dado que se están solicitando para casos futuros, sin contar con programación por parte de IPS y sin haberse agotado previamente proceso de radicación de esta solicitud ante NUEVA EPS.

De manera subsidiaria, solicitó que 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 insumos.

2. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

La Constitución de 1.991, en su artículo 86, consagró el derecho de toda persona a ejercer la acción de tutela ante los Jueces de la República, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, para pedir la protección inmediata de sus derechos



Accionado: NUEVA EPS, con vinculación oficiosa de ADRES Y EL HOSPITAL INFANTIL UNIVERSITARIO SAN

constitucionales fundamentales, cuando considere que los mismos se encuentran vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares en algunos casos especiales.

Este aspecto ha sido abordado por la Corte Constitucional en los siguientes términos:

“1Esta Corporación ha manifestado, que la acción de tutela como mecanismo de defensa subsidiario y residual, para la protección de derechos constitucionales fundamentales vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, procede solo en los casos que señale la ley, y no es suficiente que se alegue la vulneración o amenaza de un derecho fundamental, para que se legitime automáticamente su procedencia, pues la acción de tutela no ha sido consagrada para provocar la iniciación de procesos alternativos o sustitutivos de los ordinarios, o especiales, ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni para crear instancias adicionales a las existentes.

Así mismo, ha señalado que la acción de tutela sólo procede en situaciones en las que no existe otro mecanismo de defensa judicial apto para proteger un derecho fundamental amenazado o vulnerado, o cuando existiendo no resulte eficaz, al punto de estar la persona que alega la vulneración o amenaza, frente a un perjuicio irremediable”. (comillas y cursiva fuera del texto original).

3. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL.

Sobre el caso particular que hoy nos ocupa, como lo es el derecho a la seguridad social y a la salud, la Alta Corporación reúne y deja sentados los siguientes parámetros:

3.1 Acceso al derecho a la salud. Reiteración de jurisprudencia.

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-951 del 9 de septiembre de 2005. M.P. HUMBERTO SIERRA PORTO.



Accionado: NUEVA EPS, con vinculación oficiosa de ADRES Y EL HOSPITAL INFANTIL UNIVERSITARIO SAN

3.1 En el artículo 49 de la Constitución se encuentra consagrada la obligación que recae sobre el Estado de garantizar a todas las personas el acceso a la salud, así como de organizar, dirigir, reglamentar y establecer los medios para asegurar a todas las personas su protección y recuperación. De ahí su doble connotación: por un lado, se constituye en un derecho fundamental del cual son titulares todas las personas y por otro, un servicio público de carácter esencial cuya prestación se encuentra en cabeza del Estado.

Así mismo, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en su artículo 12, estableció que “todo ser humano tiene el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente”² y, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en la Observación General n.º 14 del 2000 advirtió que “la salud es derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos.” Lo que permite entender el derecho a la salud como “el disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios para alcanzar el más alto nivel posible de salud”.

En desarrollo de esos mandatos superiores, se expidió la ley 100 de 1993 que reglamentó el Sistema General de Seguridad Social en salud, al cual se le asignaron como características la distribución y funcionamiento desde la perspectiva de una cobertura universal, entre otras.

Por su parte, la jurisprudencia constitucional en sentencia T- 760 de 2008, estableció que la salud es un derecho fundamental 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.” Asimismo, la Ley Estatutaria 1751 de 2015 en su artículo 2º reconoció el carácter fundamental autónomo e irrenunciable de la salud, así como el deber por parte del Estado de garantizar su prestación de manera oportuna, eficaz y con calidad.

3.2 Ahora bien, la salvaguarda del derecho fundamental a la salud debe otorgarse de conformidad con los principios contemplados en los artículos 48 y 49 de la

² PIDESC 1966



Accionado: NUEVA EPS, con vinculación oficiosa de ADRES Y EL HOSPITAL INFANTIL UNIVERSITARIO SAN

Constitución Política y los artículos 153 y 156 de la Ley 100 de 1993 en los que se consagran como principios rectores y características del sistema, entre otros, la calidad en la prestación del servicio, accesibilidad, solidaridad e integralidad.

3.2.1 Acerca del principio de accesibilidad, es necesario precisar que es un elemento esencial para el efectivo desarrollo del derecho a la salud. La Ley Estatutaria de Salud² lo define de la siguiente manera: “accesibilidad: Los servicios y tecnologías de salud deben ser accesibles a todos, en condiciones de igualdad, dentro del respeto a las especificidades 1 PIDESC 1966. 2 Ley 1751 de 2015. Tutela 2021-00127 Accionante: JORGE ANDRES JACOME BLANCO Accionado: NUEVA EPS Juzgado 14 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías Bucaramanga 4 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 Corte, a propósito del desarrollo del derecho a la salud y con fundamento en la mencionada Observación General n.º 14 del Comité de Derechos Sociales y Culturales de la ONU (Comité DESC), ha expuesto que:

“En cuanto a los elementos enlistados no cabrían reparos, pues, resulta evidente que el Proyecto recoge lo contemplado en la Observación General 14, con lo cual, se acude a un parámetro interpretativo que esta Sala entiende como ajustado a la Constitución. En el documento citado, la disponibilidad, la aceptabilidad, la accesibilidad y la calidad se tienen como factores esenciales del derecho. En sede de tutela y, sobre el punto, esta Corporación, ha reconocido el vigor y pertinencia de la Observación en los siguientes términos:

“(…) Ahora bien el derecho a la salud contiene una serie de elementos necesarios para su efectivo desarrollo³, dentro de los cuales encontramos la accesibilidad al servicio. Esta Corporación⁴ en aras de desarrollar por vía jurisprudencial el alcance y contenido del derecho a la salud, ha recurrido en diversas oportunidades a la Observación General Número 14 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de la ONU (Comité DESC). La cual en su párrafo 12 expresó que los

³ El Comité DESC expresó que los elementos esenciales del derecho a la salud, son la “accesibilidad, disponibilidad, aceptabilidad y calidad.”

⁴ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-1087 de 2007, MP, Jaime Córdoba Triviño



Accionado: NUEVA EPS, con vinculación oficiosa de ADRES Y EL HOSPITAL INFANTIL UNIVERSITARIO SAN

elementos esenciales del derecho a la salud, son la accesibilidad, disponibilidad, aceptabilidad y calidad. Sobre el primero de ellos, de acuerdo con la observación, deben tenerse presentes los siguientes lineamientos (...)” (Sentencia T-585 de 2012. M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub)⁵. (Las negrillas son del texto original)”

“Esta Corte ha estudiado el elemento de accesibilidad al derecho a la salud, principalmente, en relación con el trato discriminatorio que, en ocasiones reciben quienes ostentan la calidad de vinculados al sistema de seguridad social en salud. La accesibilidad es un presupuesto mínimo para el goce del derecho a la salud para toda la población, y el diseño institucional para la prestación del servicio pretende, precisamente, establecer la forma en que cada grupo de la sociedad puede acceder a los servicios de salud.

En este sentido, es posible determinar la obligación que recae sobre las entidades promotoras de salud, como las encargadas de cumplir la obligación estatal contenida en los artículos 48 y 49 de la Constitución, de garantizar el acceso al servicio de salud y, en consecuencia, brindar todos los medios indispensables para que dicha accesibilidad se materialice de manera real y efectiva.

3.2 Transporte y Alojamiento

De igual manera, en la misma Sentencia T-032 de 2018 se refirió sobre lo concerniente a la cobertura de transporte y alojamiento para el paciente y su acompañante:

El servicio de transporte como un medio de acceso al servicio de salud. Reiteración de jurisprudencia

A continuación, se hará un breve recuento del servicio de transporte en materia legislativa.

En un comienzo, el servicio de transporte de pacientes no se trataba en el hoy llamado PBS; sin embargo, el párrafo del artículo 2 de la Resolución 5261 de 199411 señalaba que, “(...) cuando en el municipio de residencia del paciente no cuente con algún servicio requerido, este podrá ser remitido al municipio más



Accionado: NUEVA EPS, con vinculación oficiosa de ADRES Y EL HOSPITAL INFANTIL UNIVERSITARIO SAN

cercano que cuente con él. Los gastos de desplazamiento generados en las remisiones serán de responsabilidad del paciente, salvo en los casos de urgencia debidamente certificada o en los pacientes internados que requieran atención complementaria (...)”.

No fue sino hasta el Acuerdo 08 de 2009, expedido por la Comisión de Regulación en Salud que se reguló el transporte y se incluyó en el Plan Obligatorio de Salud en los siguientes casos:

“ARTÍCULO 33. TRANSPORTE O TRASLADO DE PACIENTES. El Plan Obligatorio de Salud de ambos regímenes incluye el transporte en ambulancia para el traslado entre instituciones prestadoras de servicios de salud dentro del territorio nacional, de los pacientes remitidos, según las condiciones de cada régimen y teniendo en cuenta las limitaciones en la oferta de servicios de la institución en donde están siendo atendidos, que requieran de atención en un servicio no disponible en la institución remitora.

El servicio de traslado de pacientes cubrirá el medio de transporte adecuado y disponible en el medio geográfico donde se encuentre, con base en el estado de salud del paciente, el concepto del médico tratante y el destino de la remisión y de conformidad con las normas del Sistema Obligatorio de Garantía de la Calidad de la Atención en Salud.

PARÁGRAFO 1o. Si en concepto del médico tratante, el paciente puede ser atendido en un prestador de menor nivel de atención el traslado en ambulancia, en caso necesario, también hace parte del POS o POS-S según el caso. Igual ocurre en caso de ser remitido a atención domiciliaria, en los eventos en que el paciente siga estando bajo la responsabilidad del respectivo prestador.

PARÁGRAFO 2o. Si realizado el traslado, el prestador del servicio, encuentra casos de cobertura parcial o total, por seguros de accidente de tránsito, seguros escolares y similares, el valor del transporte deberá ser asumido por ellos antes del cubrimiento del Plan Obligatorio de Salud de ambos regímenes, en los términos de la cobertura del seguro y la normatividad vigente.”



Posteriormente, el Acuerdo 029 de 2011 derogó la anterior regulación eliminando el segundo párrafo y añadiendo el siguiente artículo:

“Artículo 43. Transporte del paciente ambulatorio. El servicio de transporte en un medio diferente a la ambulancia, para acceder a un servicio o atención incluida en el Plan Obligatorio de Salud, no disponible en el municipio de residencia del afiliado, será cubierto con cargo a la prima adicional de las Unidades de Pago por Capitación respectivas, en las zonas geográficas en las que se reconozca por dispersión”.

Para la ocurrencia de los hechos y presentación de la acción de la tutela, el artículo 126 de la Resolución 6408 de 2016, disponía que el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación cubría el traslado acuático, aéreo y terrestre ya fuera en ambulancia básica o medicalizada en los siguientes supuestos:

“• Movilización de pacientes con patología de urgencias desde el sitio de ocurrencia de la misma hasta una institución hospitalaria, incluyendo el servicio prehospitalario y de apoyo terapéutico en unidades móviles.

• Entre IPS dentro del territorio nacional de los pacientes remitidos, teniendo en cuenta las limitaciones en la oferta de servicios de la institución en donde están siendo atendidos, que requieran de atención en un servicio no disponible en la institución remitora. Igualmente, para estos casos está cubierto el traslado en ambulancia en caso de contrarreferencia. El servicio de traslado cubrirá el medio de transporte disponible en el sitio geográfico donde se encuentre el paciente, con base en su estado de salud, el concepto del médico tratante y el destino de la remisión, de conformidad con la normatividad vigente.

Asimismo, se cubre el traslado en ambulancia del paciente remitido para atención domiciliaria si el médico así lo prescribe”.

Igualmente, el artículo 127 de la citada Resolución establecía: (i) que “el servicio de transporte en un medio diferente a la ambulancia, para acceder a una atención incluida en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, no disponible en el lugar de residencia del afiliado, será cubierto en los municipios o corregimientos con cargo a la prima adicional para zona especial por dispersión geográfica”; y (ii) que



Accionado: NUEVA EPS, con vinculación oficiosa de ADRES Y EL HOSPITAL INFANTIL UNIVERSITARIO SAN

las EPS o las entidades que hagan sus veces “deberán pagar el transporte del paciente ambulatorio cuando el usuario debe trasladarse a un municipio distinto a su residencia para recibir los servicios mencionados en el artículo 1012 de este acto administrativo, cuando existiendo estos en su municipio de residencia la EPS o la entidad que haga sus veces no los hubiere tenido en cuenta para la conformación de su red de servicios”. Derroteros que fueron reproducidos en los artículos 120 y 121 de la Resolución n.º5269 de 2017, normativa vigente en la actualidad.

5.2 Por otro lado, de conformidad con los antecedentes de esta Corporación, el Sistema de Seguridad Social en Salud contiene servicios que deben ser prestados y financiados por el Estado en su totalidad, otros cuyos costos deben ser asumidos de manera compartida entre el sistema y el usuario y, finalmente, algunos que están excluidos del PBS y deben ser sufragados exclusivamente por el paciente o su familia⁵.

En principio, el transporte, fuera de los eventos anteriormente señalados, correspondería a un servicio que debe ser costeado únicamente por el paciente y/o su núcleo familiar. No obstante, en el desarrollo Jurisprudencial se han establecido unas excepciones en las cuales la EPS está llamada a asumir los gastos derivados de este, ya que el servicio de transporte no se considera una prestación médica, pues se ha entendido como un medio que permite el acceso a los servicios de salud, visto que en ocasiones, al no ser posible el traslado del paciente para recibir el tratamiento médico ordenado, se impide la materialización del derecho fundamental⁶.

4. CASO EN CONCRETO.

En el presente asunto, deprecia la accionante que se le protejan a su menor hija sus derechos fundamentales a la SALUD Y VIDA DIGNA, y en consecuencia se ordene a la NUEVA EPS el cubrimiento de todos los gastos de transporte y viáticos producto del viaje autorizado por la entidad, para atender cita médica programada en la ciudad de Bogotá para la fecha del 27 de febrero del 2024.

⁵ Sentencias T-900 de 2000, T-1079 de 2001, T-1158 de 2001, T- 962 de 2005, T-493 de 2006, T-760 de 2008, T-057 de 2009, T-346 de 2009, T-550 de 2009, T-149 de 2011, T-173 de 2012 y T-073 de 2013, T- 155 de 2014 y T-447 de 2014, T529 de 2015

⁶ Al respecto, ver entre otras, las Sentencias T-760 de 2008, T-550 de 2009, T-352 de 2010, T-526 de 2011, T-464 de 2012 y T-148 de 2016.



En primer lugar, observa el despacho que frente al cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad de la acción en casos como el presente se tiene debidamente acreditada la legitimación en la causa por activa y por pasiva, dado que en este caso la accionante actúa por medio de su agente oficiosa la señora MILENA ESPEJERO RODRIGUEZ, en procura de salvaguardar sus derechos fundamentales de SALUD Y VIDA DIGNA presuntamente vulnerados por NUEVA EPS quien a su vez ostenta el cargo de prestar y atender sus servicios de salud en razón a la afiliación dada a través del régimen subsidiado.

En el mismo sentido, respecto al principio inmediatez de la acción, encuentra el despacho que los servicios médicos requeridos se tratan de prestaciones de salud periódicas y, en consecuencia, puede interponerla en cualquier momento.

De igual manera, considera esta instancia que no existe otro mecanismo jurídico que le ofrezca al accionante una solución eficaz y pronta al problema que presenta para acceder a los servicios en salud y seguridad social requeridos.

Superado lo anterior, este Despacho se cuestiona si:

- ¿Las acciones o negligencias de la NUEVA EPS han vulnerado o amenaza los derechos fundamentales de la menor L.F.E.R?

Para contestar el interrogante, tenemos que la menor de edad agenciada L.F.E.R sufre de (displasia esquelética con alteraciones en fuerza), por lo cual la NUEVA EPS le autorizó cita con la junta médica por medicina especializada en la IPS HOSPITAL INFANTIL UNIVERSITARIO DE SAN JOSE, ubicado en la ciudad de Bogotá.

Según el escrito de tutela, la agente oficiosa de la menor dijo haber elevado petición ante la NUEVA EPS solicitando que asuma los gastos de los boletos aéreos completos, así como los gastos de transporte, hospedaje y alimentación para asistir a la junta médica en la ciudad de Bogotá, afirmando que dicha pretensión le fue .negada por la aludida entidad, como que no aportó copia de la respuesta La petición que anexó data del 16 de enero de 2024, en donde se advierte que la atención por la junta médica de especialista en Bogotá se realizaría el 30 de enero último, pero no para el 27 de febrero de 2024, como se adujo en el escrito de tutela



Accionado: NUEVA EPS, con vinculación oficiosa de ADRES Y EL HOSPITAL INFANTIL UNIVERSITARIO SAN

Ahora bien, en contestación allegada por parte de la IPS HOSPITAL INFANTIL UNIVERSITARIO DE SAN JOSÉ, se informó que efectivamente la menor tiene cita programada para el 27 de febrero a las 14: 15 horas.

Por otra parte, la NUEVA EPS informó que no cuenta con soporte de programación de servicios pendientes fuera del municipio de residencia, pero si hubo una radicada para el 30 de enero de 2024, justo antes a la interposición de la presente acción.

Lo anterior evidencia que en ningún momento la EPS accionada ha negado la prestación de lo que se reclama por vía de tutela, pero sí que desconocía de la programación de la cita en cuestión, lo que resulta en una inexistencia de comunicación entre la Entidad Prestadora de Salud (EPS) y la Institución Prestadora de Servicios Salud (IPS), quienes haciendo parte fundamental en el sistema de seguridad social en salud, deben trabajar mancomunadamente para garantizar un servicio y acceso a la salud de todos los afiliados según el principio de integridad.

Sin embargo, la particular situación no puede ser atribuible a una responsabilidad subjetiva de ninguna de las partes, pues es el paciente el interesado, en este caso, por medio de su gente oficiosa, quien debió poner en conocimiento de la EPS la programación de la cita para el 27 de febrero de 2024, y hacer la gestiones pertinentes por medio de los canales dispuestos para tal fin, esto es, ante la misma EPS, tal como lo hizo antes para la cita del 30 de enero de 2024, y no acudir a la acción de tutela sin antes agotar los dicho mecanismo directo.

La Alta Corporación ha determinado que del artículo 86 de la Carta Política se desprende, como requisito lógico-jurídico de procedencia de la acción de tutela, el deber de acreditar la existencia de una acción u omisión de una autoridad pública que vulnere o amenace los derechos fundamentales cuya protección se solicita. Esto quiere decir que el juez constitucional debe verificar si, en el caso concreto, existe una conducta activa u omisiva de la entidad accionada, que pueda generar un efecto de amenaza o vulneración de los derechos fundamentales que se pretenden proteger⁷

⁷ Corte Constitucional, sentencia T-097 de 2018. M.P. Carlos Bernal Pulido.



Accionado: NUEVA EPS, con vinculación oficiosa de ADRES Y EL HOSPITAL INFANTIL UNIVERSITARIO SAN

En el mismo sentido, determinó que el juez constitucional debe declarar improcedente la acción de tutela, cuando no encuentre ningún comportamiento atribuible al accionado respecto del cual se pueda determinar la presunta amenaza o violación de un derecho fundamental⁸, toda vez que asumir el conocimiento de este tipo de acciones, construidas “sobre la base de acciones u omisiones inexistentes, presuntas o hipotéticas⁹”, supondría una vulneración al principio de seguridad jurídica¹⁰ y a la vigencia de un orden justo.¹¹ Tal es el caso, por ejemplo, del peticionario que pretenda por la vía judicial una atención o servicio médico determinado sin haberlo solicitado a la EPS con anterioridad a la interposición de la acción de tutela, en la medida que no se identifica una acción u omisión que vulnere los derechos fundamentales del accionante¹².

En este orden de ideas, este Despacho considera que no se acredita una acción u omisión atribuible a la EPS accionada que afecte o amenace los derechos fundamentales de la agenciada L.F.E.R, toda vez que la ausencia del trámite de solicitud transporte y demás requerimientos ante la EPS respecto a la cita programada para el 27 de febrero de 2024 en la ciudad de Bogotá, a cargo de la agente oficiosa de la menor, impide verificar la existencia de una amenaza o vulneración de los derechos alegados. Lo anterior implica que la solicitud de amparo debe declararse improcedente.

Finalmente se desvinculará al ADRES y HOSPITAL INFANTIL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ, por no apreciarse vulneración alguna a derechos fundamentales de su parte.

⁸ Corte Constitucional, ver, entre otras, sentencias T-097 de 2018. M.P. Carlos Bernal Pulido; T-130 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; SU-975 de 2003. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-883 de 2008. M.P. Jaime Araujo Rentería y T-013 de 2007. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

⁹ Corte Constitucional, sentencia T-130 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez. En esta oportunidad se señala, lo siguiente: “Así pues, cuando el juez constitucional no encuentre ninguna conducta atribuible al accionado respecto de la cual se pueda determinar la presunta amenaza o violación de un derecho fundamental, debe declarar la improcedencia de la acción de tutela”.

¹⁰ Corte Constitucional, sentencia T-013 de 2007. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

¹¹ Corte Constitucional, sentencia T-130 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

¹² Corte Constitucional, sentencia T-130 de 2014. M.P. Para efectos de resolver el caso concreto, en esta ocasión la Sala concluyó: “[e]n este orden de ideas, atendiendo a las consideraciones expuestas anteriormente, la Sala encuentra que en el presente caso no existe ninguna conducta concreta, activa u omisiva, que haya podido concluir con la supuesta afectación de los derechos fundamentales alegados por la peticionaria, y a partir de la cual se puedan impartir órdenes para la protección del agenciado y su madre, o hacer un juicio de reproche a la entidad accionada”. Lo anterior, en la medida en que el peticionario no había solicitado a la entidad demandada la atención en salud que exigía en sede de tutela, como tampoco ésta, en consecuencia, había negado dicha atención.



En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Penal Municipal de Piedecuesta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARA LA IMPROCEDENCIA de la acción instaurada por la agente oficiosa de la menor **L.F.E.R, con T de I 1.065.599.997**, por las razones consignadas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: DESVINCULAR de la presente acción a la **ADMINISTRADORA DE RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SALUD-ADRES** y al **HOSPITAL INFANTIL UNIVERSITARIO DE SAN JOSÉ**, por no apreciar vulneración alguna a derechos fundamentales de su parte.

TERCERO: ADVERTIR que el incumplimiento de lo aquí ordenado acarreará la iniciación de los procedimientos sancionatorios de desacato, conforme los lineamientos contenidos en los artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991

CUARTO: NOTIFICAR el presente fallo a las partes, conforme a los parámetros consagrados en el Artículo 30 del decreto 2591 de 1991, el cual podrá ser impugnado dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de esta providencia. Si esta decisión no fuere impugnada, remítase dentro del término legal a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

CARLOS ENRIQUE SUAREZ DELGADO
JUEZ.