

**TEMA: TUTELAS NUEVA EPS-** Las acciones de tutela dirigidas en contra de la Nueva EPS y que sean conocidas en primera instancia por los jueces civiles de circuito, no deben anularse en sede de impugnación sino entrar a resolver de fondo dicho recurso. /

**HECHOS:** Mediante acción de tutela, la accionante Evelin Elena Peña Aular, a través de agente oficioso, señala que fue diagnosticada con la patología de “Quiste Epidermico” y que en razón de ello, su médico tratante ordenó la realización del servicio “consulta de primera vez por especialista en coloproctología”, el cual no ha sido materializado. Por lo anterior, pide que se ordene a la Nueva EPS llevar a cabo el mentado servicio médico. El fallo de primera instancia fue proferido el 10 de septiembre de 2024, donde el a quo declaró la carencia actual de objeto por hecho superado. Corresponde a la Sala determinar en primer lugar, si en este caso es competente para conocer de acciones de tutela contra la NUEVA EPS.

**TESIS:** (Sobre la) competencia en acciones contra la NUEVA EPS. Sea lo primero señalar que conforme a lo reglado en el numeral 2 del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1 del Decreto 333 de 2021 “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”. Es importante señalar que de acuerdo con lo reglado en el artículo 39 de la ley 489 de 1998, la Administración Pública se integra, entre otros, por “los organismos que conforman la Rama Ejecutiva del Poder Público”. Ahora hacen parte de la Rama Ejecutiva en el orden nacional las entidades del sector descentralizado por servicios, según lo establece el numeral 2 del artículo 38 del citado estatuto, entre las cuales se encuentran las sociedades de economía mixta (artículo 68 ejusdem). Bajo esa preceptiva, se concluye que son los jueces del circuito a quienes corresponde, por reparto, conocer las acciones de tutela formuladas en contra de la Nueva EPS, pues se trata de un organismo descentralizado por servicios del orden nacional.(...) Así pues, se está ante una sociedad de economía mixta, pues se ajusta a la definición que sobre este tipo de entes establece el artículo 97 de la ley 489 de 1998(...)Es de destacar que estas sociedades se vinculan a la administración pública como “entidades descentralizadas”, integradas a la “Rama Ejecutiva del Poder Público en el orden nacional”. Tal criterio fue reiterado por la Corte Constitucional en auto 051 de 2009, en el que resolvió un conflicto de competencia suscitado entre el Juzgado Primero Penal Municipal de Medellín con Funciones de Control de Garantías y el Juzgado Octavo Penal del Circuito de Medellín con Funciones de Conocimiento. En dicha providencia, al momento de examinar la naturaleza jurídica de la Nueva EPS, consideró que se trataba de una sociedad de economía mixta del sector descentralizado por servicios del orden nacional, sin que llegare a importar que el capital público sea mayor, igual o inferior al 50%.(...)En términos similares se ha pronunciado el Consejo de Estado6: “La Nueva EPS (...) reviste la condición de sociedad de economía mixta, y que, por lo tanto, pertenece al sector descentralizado por servicios en los términos fijados en el artículo 38 de la ley 489 de 1998, lo que implica, per se, que integra la administración pública, máxime si presta el servicio público de salud (art. 49 C.P.), concretamente a través del ejercicio de función administrativa”. En ese orden, se insiste, al estar ante una entidad que integra la administración pública del orden nacional, las acciones de tutela dirigidas en contra de la Nueva EPS deben ser repartidas a los jueces con categoría de circuito, de conformidad con lo preceptuado en el numeral 2 del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1 del Decreto 333 de 2021.(...) Sin embargo, es de precisar que la Corte Constitucional, en sus reiterados pronunciamientos ha dicho que la desatención a las disposiciones contempladas en el Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021, no puede ser motivo para generar colisiones negativas de competencia en materia de tutela y mucho menos para decretar la nulidad de lo actuado por falta de competencia, pues se trata de

reglas de reparto: (...)“La aplicación o interpretación de las reglas de reparto no autorizan al juez de tutela a declararse incompetente, ni mucho menos a declarar la nulidad de lo actuado por falta de competencia. En lugar de ello, el juez debe tramitar la acción o decidir la impugnación, según el asunto puesto a su conocimiento. Lo anterior también se relaciona con el principio perpetuatio jurisdictionis, según el cual, desde el momento en el que un despacho judicial avoca conocimiento de una acción de tutela la competencia no puede ser alterada ni en primera ni en segunda instancia, pues una conclusión contraria afectaría, de manera grave, la finalidad de la acción de tutela frente a la protección de los derechos fundamentales.”(...) Y es que conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política todo juez y tribunal es competente para conocer de una acción de tutela.(...) Por su parte, véase que no fue intención del ejecutivo, al momento de expedir el Decreto 333 de 2021, que las disposiciones allí contenidas tuviesen el carácter de normas de competencia, pues ese cuerpo normativo dispuso que “las anteriores reglas de reparto no podrán ser invocadas por ningún juez para rechazar la competencia o plantear conflictos negativos de competencia”.(...) En ese orden, se insiste, la idea de declarar la falta de competencia o decretar la nulidad del trámite constitucional con base en el decreto atrás señalado, no solo desconoce los reiterados pronunciamientos de la Corte Constitucional -órgano de cierre en esta materia-, sino que también: (i) se opone “al derecho al acceso a la administración de justicia, dado que no existe fundamento alguno para asumir este conjunto normativo como un mandato procesal del que dependa la resolución del asunto en sede de instancia”; (ii) va en contravía de la sumariedad que caracteriza la acción de tutela, pues tal proceder prolonga la definición de un asunto que reclama trámites procesales breves y decisiones céleres. Lo anterior, considerando que allí se busca la protección de derechos fundamentales cuya aplicación es inmediata según lo consagrado en el artículo 11 de la Constitución Política.(...) Ahora, no puede desconocerse que en este punto la Corte Suprema de Justicia ha venido expresando que las reglas fijadas en el Decreto 1069 de 2015, con sus distintas modificaciones, son de competencia, por lo que ir en contravía de éstas genera un vicio de nulidad, “la que es insaneable de acuerdo con el inciso primero del artículo 138 del Código General del Proceso, aplicable a los procesos de tutela por remisión del artículo 4° del Decreto 306 de 1992”. Conforme a dicho criterio la Sala Plena de la Corporación, en auto APL3973-2024, resolvió un conflicto de competencia suscitado entre el Juzgado Sexto Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Cúcuta y el Juzgado Segundo Civil del Circuito con Conocimiento en Asuntos Laborales de Pamplona, para conocer de una acción de tutela promovida en contra de la Nueva EPS. En dicha providencia, consideró que la Nueva EPS es “una sociedad de economía mixta, que tiene en su mayoría accionaria capital privado”, por lo que de acuerdo a las reglas de competencia establecidas en numeral 1 artículo 1 del Decreto 333 de 2021, son los jueces municipales los que debían asumir el conocimiento de dicho asunto.(...) No obstante, sabido es que, pese a la vinculatoriedad de esa decisión, el juzgador puede apartarse de la misma siempre que se ofrezcan justificaciones suficientes y adecuadas. Los motivos “suficientes y razonables” para apartarse de dicho precedente son los que se expresaron con anterioridad(...)Así las cosas, se concluye por esta Sala de Decisión que las acciones de tutela dirigidas en contra de la Nueva EPS y que sean conocidas en primera instancia por los jueces civiles de circuito, no deben anularse en sede de impugnación, sino entrar a resolver de fondo dicho recurso.

MP. PIEDAD CECILIA VÉLEZ GAVIRIA

FECHA: 30/09/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA

ACLARACIÓN DE VOTO: BENJAMÍN DE J. YEPES PUERTA



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN**  
**SALA CUARTA CIVIL DE DECISIÓN**

Medellín, treinta (30) de septiembre de dos mil veinticuatro (2024)

<b>Proceso:</b>	Acción de tutela
<b>Radicado:</b>	05001 31 03 006 2024 00449 01
<b>Accionante:</b>	Evelin Elena Peña Aular
<b>Accionada:</b>	Nueva EPS
<b>Providencia</b>	Sentencia no. 173
<b>Tema:</b>	Las acciones de tutela dirigidas en contra de la Nueva EPS y que sean conocidas en primera instancia por los jueces civiles de circuito, no deben anularse en sede de impugnación sino entrar a resolver de fondo dicho recurso.  De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, para que se pueda predicar un hecho superado el juez de tutela debe verificar que: “i) lo pretendido en la acción de tutela se satisfizo completamente, y, ii) que la entidad demandada actuó de manera voluntaria”
<b>Decisión:</b>	Revoca fallo de primera instancia
<b>Ponente:</b>	Magistrada Piedad Cecilia Vélez Gaviria

Procede la Sala Cuarta de Decisión Civil del Tribunal Superior de Medellín a resolver la impugnación interpuesta por la accionante Evelin Elena Peña Aular en contra de la sentencia proferida en primera instancia por el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Medellín, dentro del trámite de la referencia.

### **ANTECEDENTES**

Señaló la accionante Evelin Elena Peña Aular, a través de agente oficioso, que fue diagnosticada con la patología de “*Quiste Epidermico*”. Que en razón de ello, su médico tratante ordenó la realización del servicio “*consulta de primera vez por especialista en coloproctología*”, el cual no ha sido materializado a la fecha.

Por lo anterior, pide que se ordene a la Nueva EPS llevar a cabo el mentado servicio médico.

## **ACTUACIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

El conocimiento del asunto le correspondió al Juzgado Sexto Civil del Circuito de Medellín, que dispuso su admisión en auto de 2 de septiembre de 2024, providencia en la que ordenó la vinculación oficiosa de la IPS Unión Temporal Viva Medellín - sede Prado.

La **Nueva EPS** afirmó que el Hospital Pablo Tobón fue designado para prestar el servicio requerido por la quejosa. Agrega que dicho ente programó el servicio *“consulta de primera vez por especialista en coloproctología”* para el 2 de enero de 2025 a las 11: 00 am, razón por la cual solicita que se declare la carencia actual de objeto de esta acción por hecho superado.

**La vinculada IPS Unión Temporal Viva Medellín**, señaló que no ha vulnerado ninguna garantía fundamental de la tutelante, pues a su cargo no está la prestación de los servicios de salud que aquella requiere.

En el fallo impugnado, proferido el 10 de septiembre de 2024 el *a quo* declaró la carencia actual de objeto por hecho superado. Como fundamento, expuso que la situación de vulneración ya había sido superada, teniendo en cuenta que la encartada autorizó el servicio requerido por la accionante para el 2 de enero de 2025 en el Hospital Pablo Tobón Uribe.

## **IMPUGNACIÓN**

Inconforme con la decisión, la accionante la impugnó señalando que sus garantías fundamentales aún están siendo vulneradas, por cuanto *“si bien ya hay una cita asignada, esto no indica (...) que ya hay una prestación efectiva del servicio ordenado por el médico tratante.”* Además de ello, manifiesta que los dolores que le aquejan son fuertes, y la consulta médica en cuestión *“es agendada con un tiempo muy lejano.”*

## **CONSIDERACIONES**

- 1- Consideración preliminar en punto a la competencia en acciones contra la NUEVA EPS.**

Sea lo primero señalar que conforme a lo reglado en el numeral 2 del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1 del Decreto 333 de 2021 *“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”*.

Es importante señalar que de acuerdo con lo reglado en el artículo 39 de la ley 489 de 1998, la Administración Pública se integra, entre otros, por *“los organismos que conforman la Rama Ejecutiva del Poder Público”*. Ahora hacen parte de la Rama Ejecutiva en el orden nacional las entidades del sector descentralizado por servicios, según lo establece el numeral 2 del artículo 38 del citado estatuto, entre las cuales se encuentran las sociedades de economía mixta (artículo 68 *ejusdem*).

Bajo esa preceptiva, se concluye que son los jueces del circuito a quienes corresponde, por reparto, conocer las acciones de tutela formuladas en contra de la Nueva EPS, pues se trata de un organismo descentralizado por servicios del orden nacional, como pasa verse:

Según lo señalado por la Corte Constitucional en auto de A-051 de 2009, la Nueva EPS *“es una sociedad comercial del tipo de las anónimas sometida al régimen de las empresas de salud, constituida mediante escritura pública No. 753 del 22 de marzo de 2007, que surgió como entidad promotora de salud del régimen contributivo a través de la Resolución No. 371 del 3 de abril de 2008 de la Superintendencia Nacional de Salud”*, cuya participación accionaria está distribuida actualmente entre el Ministerio de Hacienda, con un 49.999%, y las Cajas de Compensación Familiar Colsubsidio, Cafam, Compensar, Comfenalco Antioquia, Comfenalco Valle y Cofamdi, con el porcentaje de acciones restantes.<sup>1</sup>

Así pues, se está ante una sociedad de economía mixta, pues se ajusta a la definición que sobre este tipo de entes establece el artículo 97 de la ley 489 de 1998, el cual reza: *“las sociedades de economía mixta son organismos autorizados por la ley, constituidos **bajo la forma de sociedades***

---

<sup>1</sup> Ver link: <https://www.nuevaeps.com.co/sites/default/files/inline-files/CONDICIONES%20DE%20LA%20INVITACION%20011-2022%20011.pdf>

**comerciales con aportes estatales y de capital privado**, que desarrollan actividades de naturaleza industrial o comercial conforme a las reglas de **Derecho Privado**” (negrita intencional). Es de destacar que estas sociedades se vinculan a la administración pública como “**entidades descentralizadas**”,<sup>2</sup> integradas a la “**Rama Ejecutiva del Poder Público en el orden nacional**”.<sup>3</sup>

Tal criterio fue reiterado por la Corte Constitucional en auto 051 de 2009, en el que resolvió un conflicto de competencia suscitado entre el Juzgado Primero Penal Municipal de Medellín con Funciones de Control de Garantías y el Juzgado Octavo Penal del Circuito de Medellín con Funciones de Conocimiento. En dicha providencia, al momento de examinar la naturaleza jurídica de la Nueva EPS, consideró que se trataba de una sociedad de economía mixta del sector descentralizado por servicios del orden nacional,<sup>4</sup> sin que llegare a importar que el capital público sea mayor, igual o inferior al 50%.<sup>5</sup>

En tal sentido, para que una determinada entidad tenga la calidad de sociedad de economía mixta bastará con que tenga aportes privados y públicos, sin que importe: (i) el régimen jurídico que le sea aplicable en el giro ordinario de sus negocios, ni (ii) el porcentaje de participación pública (si es mayoritario o no). Y es que como lo puntualizó la Corte Constitucional en auto 051 de 2009, citando la sentencia C-316 de 2003, “**en la constitución de una sociedad de economía mixta la participación del capital estatal puede ser mínima, mientras que los particulares pueden tener la participación mayoritaria, o al contrario**”.

---

<sup>2</sup> Artículo 68 ley 489 de 1999. *Entidades descentralizadas. Son entidades descentralizadas del orden nacional, los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades públicas y las sociedades de economía mixta, las superintendencias y las unidades administrativas especiales con personería jurídica (...)* (negrita por fuera del texto)

<sup>3</sup> Artículo 38 ley 489 de 1999. *Integración de la Rama Ejecutiva del Poder Público en el orden nacional. La Rama Ejecutiva del Poder Público en el orden nacional, está integrada por los siguientes organismos y entidades (...)* f. *Las sociedades públicas y las sociedades de economía mixta* (negrita intencional)

<sup>4</sup> Vale destacar que a esta misma conclusión llegó la Corte Constitucional en autos 083 de 2009, 039/09 Y 081 de 2009, en los que resolvió dos conflictos de competencia generados entre juzgados con categoría de municipales y de circuito, precisando que la Nueva EPS era una sociedad de economía mixta perteneciente al sector descentralizado por servicios del orden nacional.

<sup>5</sup> Es importante tener en cuenta que si bien para el momento en que se expedieron los autos 051, 083, 081 Y 039 de 2009 la composición accionaria de la Nueva EPS era distinta, pues el 49.999%, lo tenía la Previsora Vida S.A y el restante las cajas de compensación Colsubsidio, Cafam, Compensar, Comfenalco Antioquia, Comfenalco Valle y Cofamdia, lo cierto es que tal circunstancia no le resta mérito a las consideraciones aquí hechas, teniendo en cuenta que uno de los accionistas de dicho ente es el Ministerio de Hacienda que pasó a ocupar el lugar de Previsora de Vida S.A.

Ahora, si bien el inciso 2 del artículo 97 de la ley 498 de 1998 disponía que “para que una sociedad comercial pueda ser calificada como de economía mixta es necesario que el aporte estatal (...) no sea inferior al cincuenta por ciento (50%) del total del capital social, efectivamente suscrito y pagado”, lo cierto es que tal disposición fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional en sentencia C-953 de 1999, en la que puntualizó: **“lo que le da esa categoría de "mixta" es, justamente, que su capital social se forme por aportes del Estado y de los particulares, característica que determina su sujeción a un régimen jurídico que le permita conciliar el interés general que se persigue por el Estado o por sus entidades territoriales, con la especulación económica que, en las actividades mercantiles, se persigue por los particulares (...) La naturaleza jurídica surge siempre que la composición del capital sea en parte de propiedad de un ente estatal y en parte por aportes o acciones de los particulares, que es precisamente la razón que no permite afirmar que en tal caso la empresa respectiva sea "del Estado" o de propiedad de "particulares" sino, justamente de los dos, aunque en proporciones diversas, lo cual le da una característica especial, denominada "mixta", por el artículo 150, numeral 7º de la Constitución. De no ser ello así, resultaría entonces que aquellas empresas en las cuales el aporte de capital del Estado o de una de sus entidades territoriales fuera inferior al cincuenta por ciento (50%) no sería ni estatal, ni de particulares, ni "mixta", sino de una naturaleza diferente, no contemplada por la Constitución”.** (negrita intencional).

Mírese también cómo el Alto Tribunal Constitucional en sentencia C-306 de 2019, precisó que el hecho de que una sociedad de economía mixta se rija por el derecho privado, no la excluye de la estructura orgánica estatal pues dada su “actividad misional en términos generales debe tener la flexibilidad y capacidad igualitaria de competencia que ofrecen las normas de derecho privado”, agregando que “en el esquema de la descentralización por servicios, los proveedores pueden constituirse en empresas en las que el Estado tiene participación accionaria en colaboración con los particulares (**sociedades de economía mixta**), así como en sociedades en las que todos los activos son estatales (empresas industriales y comerciales del Estado y sociedades públicas). Estas sociedades son necesarias para que el Estado pueda prestar óptimamente los servicios, por lo que el legislador puede crearlas ponderando el interés general de su participación en los mercados

***con la libertad de empresa. Estas empresas con participación pública pueden concurrir a los mercados para competir con el sector privado, atendiendo a las dinámicas del mercado. Sin embargo, no están exentas de aplicar en ciertos eventos normas de derecho público, sin que lo anterior implique el abandono del régimen jurídico privado para sus actividades misionales***". (negrita intencional).

En términos similares se ha pronunciado el Consejo de Estado<sup>6</sup>: *"La Nueva EPS (...) reviste la condición de sociedad de economía mixta, y que, por lo tanto, pertenece al sector descentralizado por servicios en los términos fijados en el artículo 38 de la ley 489 de 1998, lo que implica, per se, que integra la administración pública, máxime si presta el servicio público de salud (art. 49 C.P.), concretamente a través del ejercicio de función administrativa"*.

En ese orden, se insiste, al estar ante una entidad que integra la administración pública del orden nacional, las acciones de tutela dirigidas en contra de la Nueva EPS deben ser repartidas a los jueces con categoría de circuito, de conformidad con lo preceptuado en el numeral 2 del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1 del Decreto 333 de 2021.

Sin embargo, es de precisar que la Corte Constitucional, en sus reiterados pronunciamientos ha dicho que la desatención a las disposiciones contempladas en el Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021, no puede ser motivo para generar colisiones negativas de competencia en materia de tutela y mucho menos para decretar la nulidad de lo actuado por falta de competencia, pues se trata de reglas de reparto. Al respecto así se ha pronunciado: *"La aplicación o interpretación de las reglas de reparto no autorizan al juez de tutela a declararse incompetente, ni mucho menos a declarar la nulidad de lo actuado por falta de competencia. En lugar de ello, el juez debe tramitar la acción o decidir la impugnación, según el asunto puesto a su conocimiento. Lo anterior también se relaciona con el principio perpetuatio jurisdictionis, según el cual, desde el momento en el que un despacho judicial avoca conocimiento de una acción de tutela la*

---

<sup>6</sup> Consejo De Estado. Sala de lo Contenciosos Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de 20 de mayo de 2009, radicado 50001-23-31-000-1992-03768-01.

*competencia no puede ser alterada ni en primera ni en segunda instancia, pues una conclusión contraria afectaría, de manera grave, la finalidad de la acción de tutela frente a la protección de los derechos fundamentales.”*<sup>7</sup>En este punto, es importante traer a colación las consideraciones hechas por la citada Corporación en auto 1860 de 2022, en el cual llamó la atención del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, quien estaba decretando la nulidad de las acciones de tutela en las que obraba como juez de segunda instancia, con fundamento en que al ser la accionada Nueva EPS una entidad de derecho privado, *“la competencia para conocer de tutelas en su contra radica en los jueces municipales”*.

El mencionado reiterado recientemente por la **Sala Plena** de la Corte Constitucional en auto 1483 de 2024, en el que resolvió un conflicto de competencia entre el Juzgado 7 Civil del Circuito de Oralidad de Medellín y el Juzgado 3 Civil Municipal de Oralidad de la misma ciudad para el conocimiento de una acción de tutela dirigida en contra de la Nueva EPS. Allí fue insistente en indicar *“que las disposiciones contenidas en el Decreto 1069 de 2015, modificado por los Decretos 1983 de 2017 y 333 de 2021, de ninguna manera constituyen reglas de competencia de los despachos judiciales, sino únicamente pautas de reparto de las acciones de tutela. Ello implica que el mencionado acto administrativo nunca podrá ser usado por las autoridades judiciales para declarar su falta de competencia. Esta forma de proceder se opone, principalmente, al derecho de acceso a la administración de justicia, dado que no existe fundamento alguno para asumir este conjunto normativo como un mandato procesal del que dependa la resolución del asunto en sede de instancia.”*

Y es que conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política todo juez y tribunal es competente para conocer de una acción de tutela. Ahora esa disposición encuentra su reglamentación en los artículos 32 y 37 del Decreto 2591 de 1991, los cuales, a su vez, establecen tres factores de competencia, a saber: *“El factor territorial, en virtud del cual son competentes “a prevención” los jueces con jurisdicción en el lugar donde (a) ocurre la vulneración o la amenaza que motiva la presentación de la solicitud, o (b) se produzcan sus efectos ... A propósito del factor territorial, esta Corporación*

---

<sup>7</sup> Ver autos 212 de 2021, 211 de 2018, 269 de 2019, 344 de 2019, 529 de 2018, 124 de 2009, 1781 de 2023.

*ha precisado que cuando se presenta una divergencia entre dos autoridades competentes en virtud de tal factor, se debe otorgar prevalencia a la elección efectuada por el demandante, pues en virtud del criterio “a prevención”, consagrado en el artículo 37 del Decreto Estatutario 2591 de 1991, se ha interpretado que existe un interés del legislador estatutario en proteger la libertad del actor, en relación con la posibilidad de elegir el juez competente para resolver la acción de tutela que desea promover”.<sup>8</sup>*

Por su parte, véase que no fue intención del ejecutivo, al momento de expedir el Decreto 333 de 2021, que las disposiciones allí contenidas tuviesen el carácter de normas de competencia, pues ese cuerpo normativo dispuso que *“las anteriores reglas de reparto no podrán ser invocadas por ningún juez para rechazar la competencia o plantear conflictos negativos de competencia”<sup>9</sup>*, además, en su parte considerativa hace referencia a las reglas jurisprudenciales de la Corte Constitucional que indican: *“la equivocación en la aplicación o interpretación de las reglas de reparto contenidas en el Decreto 1382 de 2000 no autoriza al juez de tutela a declararse incompetente y, mucho menos, a declarar la nulidad de lo actuado por falta de competencia. El juez de tutela debe, en estos casos, tramitar la acción o decidir la impugnación, según el caso”*.

En ese orden, se insiste, la idea de declarar la falta de competencia o decretar la nulidad del trámite constitucional con base en el decreto atrás señalado, no solo desconoce los reiterados pronunciamientos de la Corte Constitucional -órgano de cierre en esta materia-, sino que también: (i) se opone *“al derecho al acceso a la administración de justicia, dado que no existe fundamento alguno para asumir este conjunto normativo como un mandato procesal del que dependa la resolución del asunto en sede de instancia”<sup>10</sup>*; (ii) va en contravía de la sumariedad que caracteriza la acción de tutela, pues tal proceder prolonga la definición de un asunto que reclama trámites procesales breves y decisiones céleres. Lo anterior, considerando que allí se busca la protección de derechos fundamentales cuya aplicación

---

<sup>8</sup> Corte constitucional, auto 818 de 2021.

<sup>9</sup> Parágrafo 2, artículo 2.2.3.1.2.1. Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1 del decreto 333 de 2021.

<sup>10</sup> Corte Constitucional, auto 193 de 2021

es inmediata según lo consagrado en el artículo 11 de la Constitución Política.<sup>11</sup>

Ahora, no puede desconocerse que en este punto la Corte Suprema de Justicia ha venido expresando que las reglas fijadas en el Decreto 1069 de 2015, con sus distintas modificaciones, son de competencia, por lo que ir en contravía de éstas genera un vicio de nulidad, *“la que es insaneable de acuerdo con el inciso primero del artículo 138 del Código General del Proceso, aplicable a los procesos de tutela por remisión del artículo 4° del Decreto 306 de 1992”*.<sup>12</sup>

Conforme a dicho criterio la Sala Plena de la Corporación, en auto APL3973-2024, resolvió un conflicto de competencia suscitado entre el Juzgado Sexto Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Cúcuta y el Juzgado Segundo Civil del Circuito con Conocimiento en Asuntos Laborales de Pamplona, para conocer de una acción de tutela promovida en contra de la Nueva EPS. En dicha providencia, consideró que la Nueva EPS es *“una sociedad de economía mixta, que tiene en su mayoría accionaria capital privado”*, por lo que de acuerdo a las reglas de competencia establecidas en numeral 1 artículo 1 del Decreto 333 de 2021, son los jueces municipales los que debían asumir el conocimiento de dicho asunto.

No obstante, sabido es que, pese a la vinculatoriedad de esa decisión, el juzgador puede apartarse de la misma siempre que se ofrezcan justificaciones suficientes y adecuadas. Acerca de ello, la doctrina especializada ha indicado que la obediencia al precedente no es absoluta, *“pues en Colombia se ha construido una doctrina de respeto relativo al precedente. Esto significa que resulta posible apartarse del mismo siempre que se haga por motivos suficientes y razonables”*.<sup>13</sup> Los motivos *“suficientes y razonables”* para apartarse de dicho precedente son los que se expresaron con anterioridad, los cuales se concretan en: (i) que las normas contenidas en el Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021 son reglas de reparto, por lo que con en base en esos preceptos, el juez no puede declararse incompetente para conocer de la acción de tutela, ni tampoco

---

<sup>11</sup>Constitución Política. Artículo 85 del CGP. *“Son de aplicación inmediata los derechos consagrados en los artículos 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 23, 24, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 33, 34, 37 y 40.”*

<sup>12</sup> Corte Suprema de Justicia. ATC1083 de 28 de julio de 2021, radicado 08001-22-13-000-2021-00360-01.

<sup>13</sup> El Derecho de los Jueces. Diego Eduardo López Medina. Segunda Edición. Legis.2006, pág. 213.

decretar su nulidad; (ii) las únicas reglas de competencia en materia de tutela son las contempladas en el artículo 86 de la Constitución Política, y los artículos 32 y 37 del Decreto 2591 de 1991; (iii) que la Nueva EPS, dada su naturaleza jurídica de sociedad de economía mixta, se vincula a la administración pública como una entidad descentralizada por servicios adscrita a la Rama Ejecutiva del orden nacional, por lo que atendiendo a las reglas de reparto actualmente vigentes, las acciones de tutela dirigidas en contra de ese ente deben ser repartidas a los Jueces del Circuito; pero aún de aceptarse, en gracia de discusión, que aquella entidad fuese de naturaleza privada por lo que debieran repartirse a los jueces con categoría de municipal, mal pudiera el juez de circuito a quien se repartió, denegar la competencia que le confieren los artículos 86 constitucional y 37 del decreto 2591 de 1991; (iv) las consideraciones efectuadas dentro de esta providencia, se alinean con los pronunciamientos de la Corte Constitucional, cuyo precedente tiene fuerza vinculante en materia de acción de tutela *“debido a que determinan el contenido y alcance de la normatividad superior, al punto que su desconocimiento significaría una violación de la constitución”*.<sup>14</sup>

Así las cosas, se concluye por esta Sala de Decisión que las acciones de tutela dirigidas en contra de la Nueva EPS y que sean conocidas en primera instancia por los jueces civiles de circuito, no deben anularse en sede de impugnación, sino entrar a resolver de fondo dicho recurso.

## **2- Del derecho a la salud y el tratamiento integral**

La Ley 100 de 1993, en desarrollo de los artículos 48 y 49 del Estatuto Superior, creó el Sistema de Seguridad Social Integral (SSSI), para atender aquellas contingencias derivadas de enfermedad (origen común o profesional), vejez o muerte. De este gran sistema, hace parte el Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS), que particularmente tiene a su cargo las contingencias derivadas por enfermedad; a su vez, en este sistema se identifican dos regímenes diferentes, el contributivo, al cual pertenecen todas las personas con capacidad de pago, y el subsidiado, que en virtud del principio de solidaridad se financia por medio

---

<sup>14</sup> Corte Constitucional. Sentencia SU-068 de 2018, reiterada en SU-113 de 2018.

de recursos fiscales, y conforman este régimen el sector más pobre y vulnerable de la población.

Ahora bien, la Corte Constitucional ha sostenido que el derecho a la vida implica no sólo la existencia *per se* de la persona, sino su existencia bajo unas condiciones dignas. Por lo tanto, para que se dinamice el amparo constitucional, no es necesario que la persona experimente una situación de inminente riesgo para su vida, pues basta simplemente, con que se encuentre en una situación de hecho que haga indigna su existencia o que deteriore su calidad de vida.

Precisamente sobre el particular, resulta suficientemente ilustrativo el siguiente pasaje jurisprudencial de la sentencia T-395 de 1998, Magistrado Ponente Alejandro Martínez Caballero, citado en la sentencia T-285 de 2011:

*Lo que pretende la jurisprudencia es entonces respetar un concepto de vida no limitado a la restrictiva idea de peligro de muerte, ni a la simple vida biológica, sino a consolidar un sentido más amplio de la existencia que se ate a las dimensiones de dignidad y decoro. Lo que se busca con dicha noción es preservar la situación existencial de la vida humana en condiciones de plena dignidad, ya que, al hombre no se le debe una vida cualquiera, sino una vida saludable, en la medida de lo posible.*

En ese escenario, es claro que el Sistema de Salud debe obedecer, entre otros, al principio de integralidad. Desde allí, incluso por vía legal, se ha dispuesto que: «*Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario. En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada (art. 8º ley 1751 de 2015)*».

Ha sido entonces la norma citada la base para que la jurisprudencia hubiere decantado la procedencia del tratamiento integral dentro de las órdenes de tutela. Así lo manifestó la Corte en cuanto a que:<sup>15</sup>

*De esta manera, la jurisprudencia ha explicado que la integralidad en el servicio implica que los agentes del sistema practiquen y entreguen en su debida oportunidad los procedimientos e insumos prescritos. Así las cosas, este grado de diligencia debe determinarse en función de lo que el médico tratante estime pertinente para atender el diagnóstico del paciente.<sup>16</sup> Por esto, el tratamiento integral depende de (i) que existan las prescripciones emitidas por el médico, el diagnóstico del paciente y los servicios requeridos para su atención; (ii) la EPS actúe con negligencia en la prestación del servicio, procediendo en forma dilatoria y habiendo programado los mismos fuera de un término razonable; y (iii) con esto, debe haber puesto en riesgo al paciente, prolongando sus padecimientos.<sup>17</sup>*

De modo que cualquier argumento en contra de la anterior regla jurisprudencial resultaría simplemente distractor, pues para la Sala se muestran claras las decisiones judiciales que sobre la continuidad en la prestación de los servicios abundan. Basta entonces con que el paciente hubiere sido diagnosticado para que su enfermedad deba ser completamente atendida por las entidades responsables.

### **Caso concreto**

Descendiéndose al asunto puesto a consideración, se tiene que la accionante le fue diagnosticada la patología “*quiste epidérmico*”<sup>18</sup>, por lo que el médico tratante dispuso la realización de “*consulta de primera vez por especialista en coloproctología*”<sup>19</sup> Ahora, tal servicio como se indica en la contestación presentada por Nueva EPS<sup>20</sup> fue programado para el 2 de enero de 2025 a el Hospital Pablo Tobón Uribe.

En esas condiciones, no es posible concluir, como lo hizo el *a quo*, la existencia de un hecho superado. Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha señalado que para que ese fenómeno se presente “*el juez de tutela debe constatar que: i) lo*

---

<sup>15</sup> Corte Constitucional, sentencia T-038 de 2022.

<sup>16</sup> Corte Constitucional, sentencia T-207 de 2020.

<sup>17</sup> Corte Constitucional, sentencias T-081 de 2019 y T-133 de 2020.

<sup>18</sup> Cf. Carpeta Primera instancia. Archivo “02AccionTutelaAnexos.pdf”, folio 11

<sup>19</sup> Cf. Carpeta Primera instancia. Archivo “02AccionTutelaAnexos.pdf”, folio 12

<sup>20</sup> Cf. Carpeta Primera instancia. Archivo “06AccionTutelaAnexos.pdf”,

*pretendido en la acción de tutela se satisfizo completamente, y, ii) que la entidad demandada actuó de manera voluntaria.”*<sup>21</sup>, sin embargo, para este caso ni la pretensión tutelar se satisface, ni el derecho fundamental a la salud se garantiza con la mera asignación de la cita médica, sino que es necesario que tal servicio se preste efectivamente.

En ese punto, debe resaltarse que las EPS, *“tienen la indelegable obligación de asegurar y administrar la prestación del servicio de salud a los usuarios, bajo el estricto cumplimiento de los principios de continuidad e integralidad, especialmente cuando se hace a través de instituciones prestadoras en los términos previstos en el literal e) del artículo 156 de la Ley 100 de 1993”*<sup>22</sup>. Así pues, esa obligación legal y constitucional no se limita únicamente a expedir la autorización *“y olvidarse de la siguiente fase prestacional”* sino que debe *“asegurarse que los prestadores que tiene contratados o que hacen parte de su red hubieran brindado una atención oportuna y de calidad”*.<sup>23</sup>

Para este caso, tal deber no se ha cumplido a cabalidad, pues transcurrieron 2 meses para que la EPS autorizara<sup>24</sup> la *“consulta de primera vez por especialista en coloproctología”*, y no fue sino hasta interpuesta esta acción de tutela que se programó la realización de dicha consulta, pero para el 25 de enero del año entrante, esto es, 4 meses contados desde la fecha. Tal circunstancia representa una demora que a criterio de la Sala es injustificada, aunado al hecho de que la prestación del servicio en cuestión es urgente de cara a la patología de la tutelante, según se extracta de la historia clínica aportada que reza: *“Paciente con masa en glúteo derecho compatible con quiste demoide en RMN contrastada, masa del gran tamaño, con desplazamiento del recto, ano, músculos elevadores del ano (...) riesgo de lesión en estructuras adyacentes y compromiso de la continencia fecal”*<sup>25</sup>

En ese orden, se revocará el fallo de primera instancia y se concederá el amparo fundamental deprecado.

## **DECISIÓN**

<sup>21</sup>Corte Constitucional. Sentencia T-025 de 2023.

<sup>22</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-069 de 2018

<sup>23</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-558 de 2023

<sup>24</sup> **Ver autorización de servicios de 30 de agosto de 2023.** Cf. Carpeta Primera instancia. Archivo “02AccionTutelaAnexos.pdf”, folio 13

<sup>25</sup>Cf. Carpeta Primera instancia. Archivo “02AccionTutelaAnexos.pdf”, folio 11

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Decisión Civil del Tribunal Superior de Medellín, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

## **RESUELVE**

**primero: REVOCAR** el proveído de origen anotado, y en su lugar **CONCEDER** el amparo constitucional al derecho fundamental a la salud, para cuya efectividad se ordena a la Nueva EPS que garantice la prestación del servicio requerido por la accionante Evelin Elena Peña Aular dentro de las cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta providencia.

**SEGUNDO: COMUNICAR** esta decisión a las partes, por el medio más expedito de que disponga la Secretaría de la Sala Civil.

**TERCERO:** Dentro de los 10 días siguientes a la ejecutoria formal de esta providencia, **REMÍTASE** a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

## **NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**

**PIEDAD CECILIA VÉLEZ GAVIRIA  
MAGISTRADA**

**BENJAMÍN DE J. YEPES PUERTA  
MAGISTRADO  
(CON ACLARACIÓN DE VOTO)**

**JULIÁN VALENCIA CASTAÑO  
MAGISTRADO**

Firmado Por:

**Piedad Cecilia Velez Gaviria**  
**Magistrada**  
**Sala 002 Civil**  
**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**Julian Valencia Castaño**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Sala 010 Civil**  
**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**Benjamin De Jesus Yepes Puerta**  
**Magistrado**  
**Sala Civil**  
**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**  
**Firma Con Aclaración De Voto**

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: **18a899bb52ab91f3da27e7f72f5b7c9f8e6c7a2da71b7e2002b3318ccd313ac1**

Documento generado en 30/09/2024 04:49:07 PM

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



Medellín  
"Al servicio de la Justicia y de la Paz Social"

## ACLARACIÓN POR RECTIFICACIÓN DEL PRECEDENTE HORIZONTAL

Medellín, treinta (30) de septiembre de dos mil veinticuatro (2024)

<b>Proceso:</b>	Acción de Tutela
<b>Accionante:</b>	Evelin Elena Peña Aular
<b>Accionada:</b>	Nueva EPS
<b>Radicado:</b>	05001 31 03 006 2024 00449 01
<b>Ponente:</b>	Piedad Cecilia Velez Gaviera

La presenta aclaración tiene por objeto dejar sentado que a partir de la fecha, recojo mi postura en el sentido de que cuando llegaba en impugnación una tutela de esta naturaleza, es decir donde la accionada era la Nueva EPS, debía decretarse la nulidad de lo actuado por falta de competencia que comprometía el factor funcional, siguiendo los parámetros fijados por la Corte Suprema de Justicia<sup>1</sup>, pues la misma Corporación en Sala Plena había definido que la competencia para tramitar las mismas en primera instancia correspondía a los Jueces Municipales<sup>2</sup>; siendo claro también que la Corte Constitucional, en cabio, estima que, a la luz del artículo 86 Superior, todos los Jueces de la República contamos con aptitud legal para resolver sobre cualquier tutela, salvo las excepciones que puntualmente regula el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, a lo que no se pueden anteponer lo que ella denomina meras *reglas de reparto*, como bien se decanta en el presente fallo, escenario que nos coloca frente a un precedente que la doctrina ha denominado *precedente indeterminado*, evento en el cual los jueces podemos optar válidamente por cualquiera de los dos, y como acá la mayoría de la sala de decisión, e incluso de la especializada, se ha inclinado por el que se consigna en la ponencia, que a decir verdad resulta menos traumático tanto para los usuarios como para los

---

<sup>1</sup> CSJ ATC139-2020 reiterado en ATC1093-2021. ATC2521-2016, reiterando en ATC1247-2024 y aplicado en actuaciones recientes como el ATC1249-2024.

<sup>2</sup> Ver auto APL3973-2024 del 29 de julio de 2024.

demás jueces, y por el mensaje de unificación que en estos caos debe enviar el Tribunal a la comunidad jurídica del Distrito, también me uno al mismo.

Fecha *ut supra*.

**BENJAMÍN DE J. YEPES PUERTA**  
**Magistrado**

Firmado Por:  
**Benjamin De Jesus Yepes Puerta**  
**Magistrado**  
**Sala Civil**  
**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

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: **1a606ce1f71bd012c5571bd34f3f159bfcd26f99956b3ca053ee2004ba1087d3**

Documento generado en 01/10/2024 04:01:54 PM

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