



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

Barranquilla, Febrero doce (12) de Dos Mil Veintiuno (2.021)
RAD: 08001-31-03-002-2021-00006-00

ASUNTO A DECIDIR

La señora **KELLY JOHANNA CUESTA SOLANO**, actuando en calidad de agente oficioso de su hijo **FAISAL RENE VILLAFANE CUESTA**, presentó ACCION DE TUTELA, contra la **NUEVA EPS**, por la presunta vulneración a su derecho fundamental de petición.

HECHOS

Manifiesta la accionante, que su hijo **FAISAL RENE VILLAFANE CUESTA** de tres años de edad, afiliado en la **NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. SIGLA NUEVA EPS**, no habla, se comunica señalando, no atiende por su nombre, aletea con las manos, y se autolesiona mordiendo sus propias manos, fue diagnosticado con trastorno del espectro autista por la **SOCIEDAD DE CIRUJANOS PEDIATRAS Y ESPECIALISTA IPS S.A.S.**

Informa que el día 28 de Diciembre de 2020 solicitó a través de derecho de petición a la **NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. SIGLA NUEVA EPS**, la autorización y asignación de cronograma de citas de las terapias integrales ordenadas el día 01 de diciembre del 2020, por la Junta Médica de la **SOCIEDAD DE CIRUJANOS PEDIATRAS Y ESPECIALISTA IPS S.A.S.** a su hijo menor de edad **FAISAL RENE VILLAFANE CUESTA**:

- Rehabilitación Neurocognitiva Conductual (Psicología) 40 sesiones al mes
- Rehabilitación Neurocognitiva Comunicativa y/o Miofuncional
- (Fonoaudiología) 40 sesiones al mes
- Integración Neurosensorial (Terapia Ocupacional) 40 sesiones al mes

Así mismo informa que en esa misma petición, solicitó a la accionada el Certificado de discapacidad de su hijo conforme a lo estipulado en la Resolución 113 de 2020, certificado que debe estar firmado y sellado por la **NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. SIGLA NUEVA EPS**, ya que es el requisito solicitado por la caja de compensación para el desembolso del pago de la educación de niños en situación de discapacidad (diagnosticados con autismo). Además, el certificado también fue solicitado a la psicóloga María José Bustillo y el pediatra Gustavo Vargas Yanoff médicos tratantes (consulta externa) de su hijo menor de edad **FAISAL RENE VILLAFANE CUESTA**, quienes determinaron remitirle a Neuropsicología, atención que hasta la fecha no ha sido autorizada por la **NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. SIGLA NUEVA EPS**.

Manifiesta que ella es la persona a cargo del cuidado del niño y tanto su salud mental como la de su hijo, se deteriora al no encontrar una solución efectiva a esta situación por parte de la **NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. SIGLA NUEVA EPS**, ya que transcurre el tiempo y no recibe una atención eficiente y oportuna.

También informa que en la actualidad el menor **FAISAL RENE VILLAFANE CUESTA** recibe Terapia de Fonoaudiología y Terapia Ocupacional a través del **CENTRO DE DIAGNOSTICO Y REHABILITACION IPS**, las cuales de acuerdo a respuesta recibida de esa entidad, no son las requeridas por la Junta Médica de **SOCIEDAD DE CIRUJANOS PEDIATRAS Y ESPECIALISTA IPS S.A.S.**; recibe también el niño 1 sesión semanal de Fisioterapia bajo la modalidad de la asignación de tarea al whatsapp de la madre, para el posterior envió de evidencia del desarrollo de la actividad.

Estima que la accionada al no proporcionar las terapias integrales en la frecuencia indicada por la junta médica de **SOCIEDAD DE CIRUJANOS PEDIATRAS Y ESPECIALISTA IPS S.A.S** al niño **FAISAL RENE VILLAFANE CUESTA**, está causando afectación y violación a los derechos fundamentales de éste, ya que la complicación de su patología llevaría a una afectación más gravosa e irremediable a su salud mental,

Dirección: Calle 40 No. 44-80 Piso 8. Centro Cívico
PBX: 3885005 Ext.1091 www.ramajudicial.gov.co
Email: ccto02ba@cendoj.ramajudicial.gov.co
Barranquilla-Atlántico. Colombia





JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

complicaciones, por lo que considera es imposible negarle las terapias integrales en la frecuencia indicada al menor FAISAL RENE VILLAFANE CUESTA como el medio para lograr un avance significativo en la vida de éste. Añade la accionante, que las Terapias integrales Neuro Cognitivas que requiere el niño para poder mejorar su estado de salud mental, excede su capacidad económica, porque no cuenta con los ingresos económicos suficientes para sufragar los gastos que estas generan.

COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el Artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, este Juzgado es competente para conocer del amparo invocado, por ocurrir en esta ciudad los hechos que lo motivan, lugar en donde este Juzgado ejerce su Jurisdicción Constitucional.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Por tal motivo este despacho judicial a fin de resolver sobre lo pertinente hace las siguientes consideraciones:

LA ACCION DE TUTELA Y SU PROCEDENCIA

Se encuentra establecido que la acción de Tutela, consagrada en el artículo 86 de la carta Política, fue instituida para que toda persona pueda reclamar ante los jueces, por si misma o por quien actué a nombre de otro, la protección de sus derechos Constitucionales Fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquiera autoridad pública.

Para la procedencia de la Acción es necesario que el afectado no disponga de otro medio de defensa para hacer valer sus derechos, salvo que la ejerza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Es claro que la finalidad ontológica de la Acción es constituirse en un medio de defensa inmediato, eficaz y subsidiario de los derechos Constitucionales de naturaleza fundamental de toda persona, principio que debe estar siempre en toda interpretación y decisión relacionada con ellos y demanda el ejercicio del amparo consagrado en el artículo 86 de la Carta Política.

DERECHO DE PETICIÓN

Esta garantía se encuentra prevista como fundamental en el artículo 23 de la Constitución Nacional que a la letra dice:

“Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades de interés general o particular y a obtener pronta resolución...”

“En reiteradas oportunidades la sala se ha pronunciado acerca del alcance interpretativo de este reconocimiento fundamental sin embargo a manera de síntesis tales criterios y de lo expuesto en las diversas jurisprudencias de la Corte Constitucional que lo sustentan, cabe recordar:

- 1.- Que la protección de este derecho puede ser demandada por vía de Tutela para lo cual se hace necesario la existencia de actos u omisiones de la autoridad que obstruyen del reconocimiento fundamental o no resuelven oportunamente lo solicitado.
- 2.- Que no entiende con conculcada dicha garantía cuando la autoridad responde al peticionario, aunque la respuesta sea negativa.
- 3.- Que el legislador al regular el derecho de petición no puede afectar su núcleo esencial, el cual ni si quiera queda satisfecho con la existencia del silencio administrativo.



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

- 4.- Que el derecho a obtener una pronta resolución hace parte del núcleo esencial del derecho de petición y de aquel depende de la efectividad de este último.
- 5.- Que la respuesta del funcionario debe ser adecuada, efectiva y oportuna.”

Además, conviene aclarar que por vía general las directrices para el ejercicio y desarrollo del derecho de petición están contenidas en el Código Contencioso Administrativo y son de obligatoria acogida cuando no exista reglamentación específica para casos y situaciones especiales.

En este orden de ideas, encontramos que el derecho de petición, de que trata el art. 23 de la Constitución Nacional, y que el accionante estima vulnerado, consiste en la posibilidad que tienen los ciudadanos de presentar peticiones respetuosas ante las autoridades, por motivos de interés general o particular, y a obtener pronta y eficaz respuesta, constituyéndose este último aspecto en el núcleo esencial de este derecho, puesto que resultaría ilusorio poder presentar peticiones, si a su vez la autoridad no tuviera el deber correlativo de resolverlas pronta y eficazmente.

DEL CASO BAJO ESTUDIO

Tal como se expuso en el acápite de hechos la señora **KELLY JOHANNA CUESTA SOLANO**, actuando en calidad de agente oficioso de su hijo **FAISAL RENE VILLAFÑE CUESTA**, reclama la protección de su derecho fundamental de petición, que le habría sido vulnerado por la **NUEVA EPS**.

Dentro del material probatorio presentado por la parte actora, se encuentra, copia del certificado de afiliación del menor FAISAL RENE VILLAFÑE CUESTA a la NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. SIGLA NUEVA EPS, copia de la Historia Clínica emitida el día 01 de octubre por la SOCIEDAD DE CIRUJANOS PEDIATRAS Y ESPECIALISTA IPS S.A.S., copia del derecho de petición presentado a NUEVA EPS el día 28 de diciembre 2020, copia del Informe de Junta Medica Emitido el día 01 de Diciembre del 2020 por la SOCIEDAD DE CIRUJANOS PEDIATRAS Y ESPECIALISTA IPS S.A.S., copia del Informe de FUNDACION INTEGRAL DE REHABILITACION – REHABILITAR (psicología, terapia ocupacional y fonoaudiología), copia del derecho de petición presentado a CENTRO DE DIAGNOSTICO Y REHABILITACION IPS LTDA con fecha de Enero 20 de 2021, copia de la respuesta de CENTRO DE DIAGNOSTICO Y REHABILITACION IPS LTDA., copia de la Remisión Medica a Neuro psicología, copia del informe de Psiquiatría Infantil, copia del certificado de Existencia y representación Legal de NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. SIGLA NUEVA EPS.

Esta agencia judicial admite la acción de tutela el día 01 de febrero del año en curso, y realiza las notificaciones del caso.

El día 3 de febrero de 2021 a través del correo institucional, se recibe respuesta a la acción de tutela de parte de la **NUEVA EPS**, a través de la Doctora INGRID SOFÍA PERTUZ LUCHETA Apoderada Judicial de la entidad, quien en su escrito de respuesta, señala que la entidad que representa asume todos y cada uno de los servicios médicos requeridos por el usuario desde de su afiliación, especialmente los servicios médicos que se encuentren dentro de la órbita prestacional enmarcada en la normatividad que para efectos de viabilidad del Sistema General de Seguridad social en Salud. Indica, que la NUEVA EPS presta los servicios de salud dentro de su red de prestadores conforme a lo ordenado en la resolución 2481 de 2020 y demás normas concordantes, por lo que la autorización de medicamentos y/o tecnologías de la salud que no se encuentren contemplados en el plan de beneficios en salud, se autorizan siempre y cuando sean ordenadas por médicos y prestadores pertenecientes a la red de NUEVA EPS.

Señala que en el presente caso, con respecto a las terapias y servicios que requiere la acudiente del menor, el área TÉCNICA DE SALUD se encuentra revisando el caso, para verificar lo expresado por la accionante y determinar las posibles barreras en el servicio.



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

Añade, que se le dio traslado al Departamento encargado, a responder la petición presentada por la accionante y solicita, se tenga en cuenta, en atención al derecho de defensa y contradicción, el alcance o la adición de respuesta a la presente parcial, la cual se estará remitiendo una vez se les allegue el análisis que se realice en este caso, y se le informe al accionante.

Expresa que dentro de los anexos aportados por la accionante no se encontró ninguna reclamación ante NUEVA EPS y manifiesta tanto al despacho como al accionante que la entidad cuenta con canales virtuales de atención, los cuales deben ser agotados por el usuario, antes de proceder al congestionamiento del aparato judicial.

Menciona que se encuentran indagando a través de trámites administrativos internos para lograr conseguir la gestión que el accionante requiere, mientras ello se resuelve, lo cual no quiere decir que lo solicitado esté siendo negado por la entidad y reitera que no existe registro de petición relativa, ni se aportó como prueba en la presente acción. Expresa que se encuentran en proceso de validación y auditoría del servicio, y aclaran al despacho que todos los soportes anexos a la petición del paciente deben ser vigentes, actualizados y emitidos por un médico tratante de la red de la entidad y trae a colación lo indicado por el Ministerio de Salud en la Resolución 4331 del 2012: “las prescripciones médicas no podrán ser menores de dos meses contados a partir de su emisión” y relaciona las reglas especiales de esa disposición.

Concluye que se encuentran revisando el caso para proceder a subsanar en caso de que el paciente tenga pendientes del servicio solicitado, lo que se le estará notificando.

Y solicitan se declare la improcedencia de la presente acción de tutela debido a que fue presentada en forma directa, sin que hubiere mediado una solicitud previa de la prestación de los servicios a la entidad demandada.

No acceder a las pretensiones relativas al TRATAMIENTO INTEGRAL solicitado por el accionante, debido a que este es el criterio profesional de EL MÉDICO TRATANTE, y no el juez constitucional quien determine que servicios requiere el usuario con base en un diagnóstico efectivo integral, tal y como lo indica la Corte Constitucional en Sentencia T-626 de 2012.

Y solicitan en caso de que esta agencia judicial conceda la acción de tutela, se tengan en cuenta las disposiciones de la Resolución 205 de 2020, por medio de la cual se establecieron disposiciones relacionadas con el presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la UPS, se ordene a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES) reembolsar todos aquellos gastos en que incurra NUEVA EPS en cumplimiento del fallo de tutela y que sobrepasen el presupuesto máximo asignado para la cobertura de este tipo de servicios.

Sea lo primero indicar que en este caso nos encontramos ante una reclamación a favor de un sujeto de especial protección constitucional, pues se trata de un menor que además ha sido diagnosticado con trastorno del espectro autista, al respecto ha dicho la Corte Constitucional:

Como lo señala el artículo 44 de la Carta Política, el derecho a la salud de los niños tiene carácter fundamental y, además, con soporte en preceptos superiores y en instrumentos de derecho internacional, son considerados sujetos de especial protección constitucional y acreedores de un acentuado amparo en sede de tutela, en tanto que sus derechos prevalecen sobre las prerrogativas de los demás, por ende, deben ser tratados con preferencia.

Protección que se acrecienta cuando el pequeño padece algún tipo de discapacidad o enfermedad que le suponga sufrir la merma en su capacidad física, por lo que, de conformidad con las directrices contenidas en los artículos 13 y 47 Superiores, le corresponde al Estado adelantar políticas



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

públicas tendientes a buscar su rehabilitación e integración social y, de esa manera, es su deber brindarles la atención especializada que requieran.¹

Y que como expresa la señora **KELLY JOHANNA CUESTA SOLANO** reclamó ante la accionada a través de derecho de petición, la autorización de terapias integrales a su hijo **FAISAL RENE VILLAFÑE CUESTA**, ordenadas el día 01 de diciembre del 2020 por la Junta Médica de la SOCIEDAD DE CIRUJANOS PEDIATRAS Y ESPECIALISTA IPS S.A.S., la autorización y asignación de cronograma de citas de terapias faltantes y la expedición de Certificado de discapacidad.

Como se indicó en párrafos anteriores, dentro del material probatorio aportado por la parte actora reposa copia del derecho de petición de fecha 28 de diciembre de 2020 presentado en las instalaciones de la entidad, ubicada en la Carrera 58 # 72-105, con el recibido respectivo de la NUEVA EPS, entonces no entiende este despacho la afirmación y reiteración en los descargos allegados a esta acción constitucional por la Dra. INGRID SOFÍA PERTUZ LUCHETA Apoderada Judicial de la entidad accionada, que no reposa dentro de los anexos de tutela prueba de que se hubiese elevado petición alguna por los hechos hoy objeto de esta acción.

Ante tal afirmación, se vislumbra la flagrante vulneración del derecho invocado, pues la accionada recibe una petición de tratamiento integral de un sujeto de especial protección y no da la prioridad que ésta merece y aun cuando dentro del traslado que le fue remitido por esta agencia judicial reposa copia digitalizada del derecho de petición presentado desde el 28 de diciembre por la madre del menor, la NUEVA EPS no lo vio, cuando realizó el estudio del caso.

Frente al derecho de petición ha dicho la Corte Constitucional en sentencia T-424 de 2019 se expresó:

“El artículo 23 de la Carta consagra el derecho que tienen todas las personas a presentar peticiones respetuosas por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. En desarrollo de tal prerrogativa, la Ley 1755 de 2015 reguló lo concerniente a ese derecho fundamental. La jurisprudencia constitucional ha referido que su contenido esencial comprende: i) la posibilidad efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas; ii) la respuesta oportuna, esto es, dentro de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico, con independencia de que su sentido sea positivo o negativo; iii) una respuesta de fondo o contestación material, lo que implica una obligación de la autoridad a que entre en la materia propia de la solicitud, según el ámbito de su competencia, desarrolle de manera completa todos los asuntos planteados (plena correspondencia entre la petición y la respuesta) y excluya fórmulas evasivas o elusivas..”

Y en el presente caso la accionada desde el mismo momento de la petición transgredió el derecho presentado así como lo en él reclamado, por tanto, procede el despacho a amparar el derecho de petición invocado.

Así las cosas, en mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR, el Derecho Fundamental de Petición a la señora **KELLY JOHANNA CUESTA SOLANO**, quien actúa en calidad de agente oficioso de su hijo **FAISAL RENE VILLAFÑE CUESTA** contra la **NUEVA EPS**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

¹ Sentencia T674 de 2016



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

SEGUNDO: ORDENAR, a la **NUEVA EPS** remitir a la señora **KELLY JOHANNA CUESTA SOLANO**, quien actúa en calidad de agente oficioso de su hijo **FAISAL RENE VILLAFÑE CUESTA**, respuesta de fondo a la petición por ella elevada, acorde con lo solicitado, en el término de 48 horas contadas a partir de la notificación de esta providencia.

TERCERO: PREVENGASE a la **NUEVA EPS**, que en lo sucesivo no vuelva incurrir en la omisión que dio origen a la presente acción de tutela, y proceda a dar contestación a las peticiones que ante esa entidad se eleven de una manera eficaz, de fondo, pronta y oportuna.

CUARTO: Notifíquese la presente providencia, en forma personal, o por cualquier medio expedito a las partes y al defensor del pueblo.

QUINTO: Cumplida la tramitación de rigor, remítase la presente actuación a la Honorable Corte Constitucional para su revisión, y una vez regrese de la Corte, archívese el expediente.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

EL JUEZ,

OSIRIS ESTHER ARAUJO MERCADO

E.M.B

Firmado Por:

OSIRIS ESTHER ARAUJO MERCADO
JUEZ

JUEZ - JUZGADO 002 DE CIRCUITO CIVIL DE LA CIUDAD DE BARRANQUILLA-ATLANTICO

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: **13687c490d1ece0af26e4bbed7b967157dc6b209ac5a1c141ae54c1858b83a81**
Documento generado en 12/02/2021 05:22:02 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>