



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO
Carrera 44 No. 38-12 Edif. Banco Popular Piso 4.
ccto16ba@cendoj.ramajudicial.gov.co.
BARRANQUILLA - ATLÁNTICO.

JUZGADO DIECISÉIS CIVIL DEL CIRCUITO, Barranquilla abril seis (6) de dos mil veintidós (2022).

REFERENCIA: Acción de tutela (Segunda instancia).

RADICACIÓN: 08001-41-89-004-2021-00651-02

ACCIONANTE: MAYRANGEL MARTÍNEZ BALLESTEROS QUIEN ACTÚA POR CONDUCTO DE LA AGENTE OFICIOSA MARÍA ISABEL GÓNZALEZ ÁLVARES

ACCIONADO: SALUD TOTAL E.P.S. S.A.

ASUNTO

Se decide la impugnación interpuesta por la entidad SALUD TOTAL EPS S.A frente a la sentencia proferida el día 18 de febrero de 2022, proferida por el Juzgado Cuarto de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples Localidad Suroccidente de Barranquilla, que concedió parcialmente el amparo promovido por la menor MAYRANGEL MARTÍNEZ BALLESTEROS quien actúa por conducto de la agente oficiosa MARÍA ISABEL GÓNZALEZ ÁLVARES contra SALUD TOTAL E.P.S. S.A.

ANTECEDENTES

1.- La gestora suplicó la protección constitucional de sus derechos fundamentales a la vida, salud y seguridad social, presuntamente vulnerados por la entidad acusada.

2.- Arguyó, como sustento de su reclamo, en síntesis, lo siguiente:

2.1.- Refiere, la accionante por intermedio de su agente oficiosa que «[l]a menor MARYANGEL MARTÍNEZ BALLESTEROS en la actualidad tiene 12 años, se encuentra afiliada a la EPS SALUDTOTAL, en calidad de beneficiario de su padre Samuel Martínez» y «[q]ue reside en la Calle 72 No. 12-25, barrio Portal de los Manantiales, en el municipio de Soledad, que económicamente se sostienen de los ingresos de un salario mínimo que como trabajador dependiente genera mensualmente su papá».

Vna

2.2.- A esas cotas, la promotora narra que «[l]a menor MARYANGEL MARTÍNEZ BALLESTEROS, fue diagnosticada con las enfermedades de SÍNDROME DE DOWN Y CARDIOPATÍA CONGÉNITA, entre otros, como se evidencia en las historias clínicas...», encontrándose dicha infante con tratamiento galénico ordenado por «su médico tratante el Dr. Adolfo Álvarez – Neuropediatría, [quien] le ordeno el 12 de octubre de 2021, a la menor un programa de intervención terapéutica, Lenguaje, psicología, ocupacional, las cuales se las realizan de martes, jueves y viernes, por el termino de 3 meses».

2.3.- En esa línea de sucesos, la actora pregona que «el transporte de la menor, desde su sitio de residencia ubicada en la Calle 72 No. 12-25, barrio Portal de los Manantiales, los días martes, jueves y viernes, hasta la carrera 49C No 88-24 en la ciudad Barranquilla, en donde funciona la CISADDE que atiende a la menor, tiene un valor por cada día de terapia de \$12.000.00 pesos, los cuales por sus escasas condiciones económicas se les hace difícil conseguir, al punto que en muchas ocasiones lo ha dejado de llevar a las sesiones de terapias .Así mismo, manifiesta la madre que su hija se coloca irritable, angustiada el servicio de transporte Transmetro».

2.4.- Sumado a lo anterior, la gestora se duele que «ante esa situación, la madre de la menor mediante derecho de petición le solicitó a EPS SALUDTOTAL, le proporcionara los medios posibles para el desplazamiento de su hijo a la asistencia sin falta a las terapias», en ese contexto se expresa en el escrito de amparo que «[e]sta agencia oficiosa, difiere de los argumentos esgrimidos por la entidad accionada para negar incluir en un programa especial de transporte a mi representada con su acompañante, por cuanto echa de menos que se trata de una niña de 12 años que aparte de ello, se encuentra en situación de discapacidad o enfermedad y sin los recursos dinerarios para pagar los costos del transporte de su asistencia a la IPS en donde le realizan las terapias ordenadas y autorizadas por ellos mismos los días martes, jueves y a viernes, por lo tanto se constituye en sujeto de protección especial reforzada».

2.5.- En ese orden, la agente oficiosa de la menor juzga que «la posición de la accionada es un contrasentido a los postulados de la Ley 1618 de 2013, que estableció las disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad», y se duele que «EPS SALUDTOTAL no le suministra el transporte a las terapias mencionadas al menor, lo cual si hace con otros niños que asisten al centro, violando de esta manera el derecho a la igualdad

del menor; por lo cual su madre Katherine Paola Ballesteros Rosado acudió a la Defensoría del Pueblo Regional Atlántico para presentar la queja. Manifiesta la usuaria, que es amada de casa, su esposo gana un salario mínimo legal mensuales vigente, y carecen de los recursos económicos para sufragar dichos gastos», sustentando su postura en sentencias emitidas por la Corte Constitucional.

3.- Pidió, conforme lo relatado, que se protejan sus derechos a la vida, salud y seguridad social; en consecuencia, se ordene al accionado «*autorice el transporte especial para asistir a las terapias de lenguaje, psicología ocupacional los días martes, jueves y viernes de su lugar de residencia ubicado en la calle 72 No. 12-25, Barrio Portal de los Manantiales, en el municipio de Soledad, hasta CISADDE en la Carrera 49C No 88-24 en la ciudad de Barranquilla*», así como también, se ordene «*al director – gerente o representante legal de EPS SALUDTOTAL y/o quien corresponda que garantice la entrega permanente de todos (es decir que no haya demora) en la entrega de autorizaciones para terapias, auxiliar tipo sombra, especialistas, procedimientos quirúrgicos, medicamentos, tratamientos entre otros en la cantidad y periodicidad que ordene el médico o la médico tratante del menor*» y «*para evitar presentar tutela por cada evento, solicito ordenar que la atención se preste en forma integral es decir todo lo que requiera en forma permanente y oportuna*».

4.- Mediante proveído de 3 de diciembre, el *a quo* admitió la solicitud de protección y el 16 de diciembre de 2021, concedió parcialmente el amparo suplicado, debido a que solamente ordenó la autorización de los transportes y negó el tratamiento integral, inconforme con esa determinación la entidad promotora de salud accionada, impugnó el fallo tutelar.

5.- Encontrándose en el trámite de dicha alzada, el despacho declaró la nulidad de lo actuado y se ordenó la vinculación del ADRES, por conducto de la providencia adiada 7 de febrero de 2022, obedeciéndose y cumpliéndose dicha determinación por la jueza *a quo*, a través del proveído del 10 de febrero de 2022.

6.- El juzgado de primera instancia emitió el fallo el día 18 de febrero de 2022, concediendo parcialmente el resguardo constitucional suplicado, debido a que solamente ordenó la autorización de los transportes y negó el tratamiento integral, inconforme con esa determinación la entidad promotora de salud accionada, impugnó el fallo tutelar.

LAS RESPUESTAS DE LA ACCIONADA Y DE LA VINCULADA

1.- La entidad SALUD TOTAL E.P.S. S.A., argumenta que no le ha violado derecho alguno a la actora, porque dice que una vez *«se realiza [la] verificación completa y [la] auditoria de la historia clínica en nuestra base de datos encontrando que la protegida MARYANGEL MARTINEZ BALLESTEROS, ha recibido la atención integral por parte de los médicos tratantes de manera adecuada, oportuna y pertinente, en donde se le han brindado todas las atenciones que han requerido desde que inició su afiliación, bajo el criterio médico científico y de acuerdo a los parámetros establecidos en la Lex-Artis; sin que se hayan presentado barreras en el acceso a la salud, ya que todas las autorizaciones se les han venido generando sin trabas ni demoras»*, en forma repetitiva afirma que todos los tratamientos se le han prodigado a la menor MARTÍNEZ BALLESTEROS, y que la solicitud de tratamiento integral no ha sido pedida ante SALUD TOTAL E.P.S., por parte de los progenitores de la infante, y que no existe orden médica ni científica que ordene los mismos. También, la accionada asevera que las terapias pedidas en sede tutelar ya fueron autorizadas.

Añade a lo anterior, el accionado una exculpación frente al ruego de autorización de transportes consistente en que *«como entidad promotora de salud, para realizar la autorización de cualquier servicio siempre debe mediar una orden médica, la cual indique el tipo de servicio a autorizar, la periodicidad y forma de prestación. es claro que los transportes no hacen parte de los servicios de salud, por lo que ningún médico ha generado una prescripción por este concepto»* e insiste en que *«según lo descrito en la acción de tutela, el protegido reside en Soledad y recibe los servicios médicos requeridos en las IPS red de Barranquilla de SALUD TOTAL EPS-S. Teniendo en cuenta lo anterior, y según la Resolución 2503 de 2020, emitida por el Ministerio de Salud y Protección Social, por la cual se fijan los recursos de la Unidad de Pago por Capitación - UPC para financiar los servicios y tecnologías de salud, de los Regímenes Contributivo y Subsidiado, en su artículo 2 y Anexo 1, Barranquilla ni Soledad son considerados municipios de dispersión geográfica por lo cual no se le reconoce una prima adicional a la UPC por este concepto y en consecuencia según lo establecido en la ley, no será cubierto un servicio de transporte diferente a la ambulancia»*.

Adicionalmente, la entidad promotora de salud se parapeta en el alegato que la *«reciente Jurisprudencia la Honorable Corte Constitucional, ha dado prevalencia al principio de solidaridad social, reconociendo, ante todo, los deberes*

de la familia para con sus parientes que presentan patologías que requieren de atención especial», abundando en ese argumento trae a colación que «el principio de solidaridad impone a cada miembro de nuestra sociedad, el deber de ayudar a sus parientes cuando se trata del disfrute de sus derechos a la salud y a una vida digna, deber que tiene mayor grado de compromiso cuando se trata de las personas de la tercera edad y de los niños, quienes se encuentran en situación de debilidad manifiesta, debido a las aflicciones propias de su edad y, por ello, no están en capacidad de procurarse su auto cuidado y requieren de alguien más, lo cual en principio es una competencia familiar, a falta de ella, el deber se radica en la sociedad y en el estado, que deben concurrir a su protección y ayuda».

Así las cosas, la accionada recalca que «en este sentido, con el propósito de favorecer el interés colectivo en materia de seguridad social integral, los recursos que el Estado destina a garantizar la cobertura de las prestaciones de carácter económico, de salud y servicios complementarios deben beneficiar en primer lugar, a las personas que, por sus condiciones, requieren mayor atención, a fin de garantizarles los derechos irrenunciables. El cumplimiento de las obligaciones estatales está condicionado por las circunstancias de cada caso particular, y se debe tener en cuenta las contingencias concretas. Por esta razón el juez de tutela debe ponderar el principio de solidaridad, para determinar a quién le corresponde, en primer término, el cumplimiento de ciertos deberes y obligaciones, pues, en primer lugar, se encuentra el propio individuo y después, la familia, la sociedad y el Estado».

Y, bajo esos escolios es que pide sea desestimada la solicitud de amparo.

2.- El vinculado ADRES esgrime que ya se extinguió la facultad de recobro a favor de las entidades promotora de salud de los servicios médicos otorgados no contemplado en el plan de beneficios de salud, y en consecuencia, pide sea negado el amparo con respecto a dicha entidad.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

El Juzgado Cuarto de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples Localidad Suroccidente de esta ciudad, concedió parcialmente la protección constitucional rogada, comoquiera que otorgó los transportes y negó el tratamiento médico integral, por considerar que «[r]evisado el acervo probatorio, y de acuerdo con la respuesta emitida por la encartada podemos colegir, que si bien es cierto no media una orden médica relativa al transporte, existe la manifestación expresa por parte

de la actora acerca de la necesidad de que se le brinde el servicio de transporte tal y como lo señala al interior del escrito tutelar, con el fin de que se le garantice a la menor los derechos anteriormente mencionados atendiendo la condición especial que presenta, su edad y al número de terapias a las que debe asistir para tratar su enfermedad».

Agregando que «todo lo anterior ha encaminado a la corte a determinar que las personas que hacen parte del grupo poblacional en mención tienen el derecho a que los servicios de salud sean de forma integral y continua según el caso, lo que conlleva a que el respectivo derecho fundamental tiene que ser garantizado en el sentido de que no sólo se le deben suministrar los medicamentos solicitados o terapias y citas necesarias, sino que merecen una atención ininterrumpida. Es por ello que ese servicio se debe prestar de forma permanente y debe ser actualizado para satisfacer necesidades del usuario, en esto también se incluye las prestaciones excluidas del plan», ampliando que «en razón a la especial protección de la cual gozan los niños que presentan una debilidad manifiesta es viable la procedencia de la tutela ya que se están tratando derechos de rango constitucional tan importantes como la vida salud y dignidad humana».

Con relación al reclamo de transportes a favor de la menor, la jueza a quo precisa que «[e]n este caso objeto de estudio con respecto a la capacidad económica se indicó que su padre devengaba un salario mínimo, y en este punto la entidad accionada si bien efectuó una consideración generalizada sobre el asunto, lo cierto es que no realizó ninguna manifestación particular frente a los gastos que implica la asistencia a las terapias, puesto que la capacidad económica no solo debe mirarse desde el punto de vista del ingreso, sino además en este caso del hecho que los recursos se ven diezmados de manera evidente dada la periodicidad de las terapias que podría implicar la interrupción del tratamiento que recibe la niña. Lo anterior hace menester la intervención del juez constitucional a fin de que la EPS proporcione los medios económicos para el transporte ya que la prestación de este servicio no sólo se circunscribe en autorizar las terapias, sino que también no exista ningún tipo de barrera administrativa que no le permitan al menor materializar el acceso a la salud de forma completa», amén que ese «Despacho aplicará el principio de la buena fe en relación con la incapacidad económica del núcleo familiar de la menor para asumir su traslado, con el objetivo de recibir el tratamiento adecuado y en la periodicidad prescrita para las enfermedades que padece».

Concluyendo que se *«procederán a garantizar los derechos fundamentales de la menor en el sentido de ordenar a SALUD TOTAL SA que, siempre que haya lugar a su desplazamiento, autorice el traslado o viáticos correspondientes de la menor y de su acompañante, desde su lugar de residencia hasta el lugar en el que deba acceder a las terapias que le fueron prescritas».*

Por otro lado, la jueza de primera instancia razona que *«en este punto se indica que si bien con posterioridad al fallo que fue objeto de anulación, tal como se expuso en el acápite de la actuación, SALUD TOTAL EPS allegó un informe de cumplimiento del mismo, no debe perderse de vista que tal circunstancia obedeció a la orden impartida que ahora carece de fundamento al haberse anulado, empero y dado que SALUD TOTAL EPS no estaba conforme con ella y en tal virtud había procedido a impugnarla, este Despacho no procederá a declarar la carencia actual de objeto por cuanto, se repite, su cumplimiento devino del fallo anterior y no de la voluntad de la accionada que no estuvo conforme con la misma por lo que se mantendrá la orden, dado que es de tracto sucesivo».*

A esa saga, la accionada expone que *«con relación a las demás pretensiones y tratamiento integral, considera el Despacho que no se está ante la prescripción de los mismos y su negativa siendo por tanto un hecho futuro e incierto al que no se accederá pues tal y como lo ha sostenido la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia: “No es admisible disponer oficiosamente ‘la prestación del servicio médico y tratamiento integral (...)’ pues tal mandato se reserva a las eventualidades en las cuales esté comprobado, de un lado la orden del galeno prescribiendo lo que a su juicio requiere el paciente para alivianar sus dolencias y del otro, el ánimo dilatoria y negligente de la entutelada para satisfacerla” (STC 1949 – 2017)».*

LA IMPUGNACIÓN

La entidad SALUD TOTAL S.A. impugna el fallo, focalizándose sus reparos concretos, fundamentado en los mismos argumentos traídos a colación en la contestación del amparo.

CONSIDERACIONES

1.- De entrada, se advierte, encontrándose el presente expediente al despacho para providenciar frente a la impugnación presentada por la entidad promotora de salud accionada, se avista la existencia del memorial fechado 8 de febrero de 2022, en dónde SALUD TOTAL manifiesta que le da cumplimiento al fallo emitido por la jueza *a quo*.

2.- Ya superado lo anterior, es abisal que ese hito es resonante en autos, ya que ese cumplimiento del fallo, desencadena el afloramiento del hecho superado, debido a que se evidencia la satisfacción de la totalidad de las aspiraciones de la auspiciadora del amparo, ya que se dispuso la autorización y ejecución de los transportes especiales a la menor MAYRANGEL MARTÍNEZ BALLESTEROS para asistir a las terapias de lenguaje, psicología ocupacional los días martes, jueves y viernes de su lugar de residencia ubicado en la calle 72 No. 12-25, Barrio Portal de los Manantiales, en el municipio de Soledad, hasta CISADDE en la Carrera 49C No 88-24 en la ciudad de Barranquilla, que es coincidente con la pretensión primera del amparo y es precisamente la única aspiración de la actora.

3.- Justamente, el despacho deteniéndose en ese memorial de cumplimiento del fallo, se repara que efectivamente se acompaña con los soportes documentales en medios digitales en que dan constancia de la autorización y ejecución de dicho transporte especial reclamado por la menor accionante, sumado a que el despacho por secretaría se comunicó telefónicamente con la madre de la menor MARTÍNEZ BALLESTEROS, la señora KATHERINE PAOLA BALLESTEROS ROSADO, en que afirmó que la accionada le está proporcionando el transporte especial requerido.

4.- Ciertamente, el despacho no ignora que esas actuaciones de la accionada al autorizar y ejecutar el transporte especial a favor de la menor, en que se verifica el desplazamiento desde su domicilio a la sede de CISSADE, para que se le realicen las terapias ordenadas por su médico tratante ha colmado el reclamo de la tutelante, es que deviene que ninguna prerrogativa por esa circunstancia se le cercenó, máxime que ese hecho superado se impone su declaratoria sin atenuantes, no compartiéndose el argumento esgrimido por la célula judicial *a quo*, en el sentido que el cumplimiento no se verificó por la voluntariedad de la accionada, en que en su entender pervive un ánimo incumplidor, sino por la coerción de su fallo, lo que a la luz de la evidencia es desenfocado, debido a que es patente que la providencia que impuso el cumplimiento fue declarada y dejada sin efectos por la nulidad decretada por el despacho, lo que devino en el cumplimiento de la aspiración tutelar que se verificó en la calenda del 8 de febrero de 2022, con anterioridad a la expedición de la sentencia del 18 de febrero de 2022 emitida por la *iudex* de primera instancia.

5.- Así sentadas las cosas, es evidente que la providencia hostigada se quiebra en sus cimientos, puesto que se probó que la accionada no le ha violentado las prerrogativas a la accionante, en la medida que los documentos traídos *in extremis* en primera instancia tienen la aptitud para quebrar la providencia opugnada, porque se ha satisfecho el reclamo deprecado en sede tutelar y esa circunstancia detona la floración del hecho superado.

En buenas cuentas, los numerales primero y segundo del fallo serán revocados, para en su lugar, se negará el amparo por configurarse el hecho superado.

Conforme a lo anteriormente expuesto, EL JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR los numerales primero y segundo del fallo del 18 de febrero de 2022, mediante el cual el Juzgado Cuarto de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples Localidad Suroccidente de Barranquilla, ~~le~~ concedió parcialmente el amparo promovido por la menor MAYRANGEL MARTÍNEZ BALLESTEROS quien actúa por conducto de la agente oficiosa MARÍA ISABEL GÓNZALEZ ÁLVARES contra SALUD TOTAL E.P.S. S.A.; y su lugar, se niega el amparo deprecado por los efectos del hecho superado configurado.

SEGUNDO: Notificar esta providencia por telegrama, oficio o por el medio más expedito posible, a las partes y al Defensor del Pueblo, a más tardar al día siguiente de su expedición.

TERCERO: Cumplidas las tramitaciones de rigor, si no se hubiere impugnado, remítase a la Honorable Corte Constitucional, al día siguiente de su ejecutoria, para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

LA JUEZA,


MARTHA PATRICIA CASTAÑEDA BORJA