



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE SOLEDAD ATLÁNTICO

Soledad, siete (07) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Sentencia de 2° Instancia

I. DESCRIPCIÓN DEL PROCESO

Radicado 1° instancia: No. 2022-00289-00

Radicado 2° instancia: No. 2022-00391-01

Acción: Tutela

II. PARTES

Accionante: WENDY PAOLA PANTOJA GUERRA en representación de su menor hijo SAMUEL DAVID PANTOJA GUERRA.

Accionado: COOSALUD EPS-ALCALDIA MUNICIPAL DE MALAMBO.

III. TEMA: SALUD, VIDA DIGNA.

IV. OBJETO DE DECISIÓN-

Procede a pronunciarse el despacho sobre la impugnación instaurada por la parte accionada, contra la sentencia de fecha once (11) de julio de dos mil veintidós (2022), por medio de la cual el Juzgado Primero Promiscuo Municipal De Malambo, concedió la acción de tutela interpuesta.

V. ANTECEDENTES

La señora WENDY PAOLA PANTOJA GUERRA en representación de su menor hijo SAMUEL DAVID PANTOJA GUERRA, presentó acción de tutela contra COOSALUD EPS-ALCALDIA MUNICIPAL DE MALAMBO, a fin de que se le amparen su derecho fundamental a la vida en condiciones dignas, salud, tratamiento integral, derechos del menor y protección a personas con discapacidad, elevando las siguientes:

V.I. Pretensiones

“... PRIMERO: Se ordene el Amparo los derechos fundamentales Constitucionales vulnerados al menor Discapacitado SAMUEL DAVID PANTOJA GUERRA, como son SALUD, VIDA DIGNA, LEGALIDAD, PETICIÓN, IGUALDAD DIGNIDAD HUMANA entre otros.

SEGUNDO: Se ordene en un termino perentorio e improrrogable de 48 horas, a la entidad accionada COOSALUD EPS, ALCALDÍA DE MALAMBO, SECRETARIO DE SALUD y SECRETARIA DE GESTIÓN SOCIAL DE MALAMBO, que realice los trámites administrativos a que haya lugar a fin de que se le asigne el medio de transporte no medicalizado de manera integral para

T-2022-00391-01

poder llevar a mi hijo a las terapias ordenadas por su médico tratante, controles médicos, citas médicas y juntas médicas, le suministren una silla de ruedas, una cama digna, pañales desechables, cremas antipañalitis, alimentación y toda la ayuda humanitaria que me puedan brindar a fin de tener a mi hijo en condiciones dignas. Esto con lo que le corresponda a cada entidad Accionada en lo de su competencia.

TERCERO: Solicito se me conceda el derecho a la igualdad con relación a los fallos de Tutelas que adjunto con la presente acción Constitucional de tutela, en casos similares en dónde les han otorgado el amparo de los derechos fundamentales Constitucionales a los menores y han ordenado a las EPS la asignación del medio de transporte.

CUARTO: Solicito que en lo posible me realicen una visita en mi residencia para que evidencien las condiciones en que se encuentra mi hijo y las condiciones en que vivo. ...”.

Lo anterior lo fundamenta en los siguientes:

V.II. Hechos

Se sintetizan los hechos como lo hizo el fallador de primera instancia:

“... -Que es madre cabeza de hogar de un niño discapacitado con diagnóstico de TEA AUTISMO EN LA NIÑEZ Y TRANSTORNO ESPECÍFICO MIXTO EN EL DESARROLLO, Retraso Psicomotor global Marcado, Fontanela Anterior Amplia, no Camina, depende un cien por ciento de la madre, tiene sin número de enfermedades.

- Reside en la Calle 4 BS No-5 Sur -70 del Municipio de Malambo -Atlántico, en estos momentos no está laborando, solo depende de la ayuda que las personas de buen corazón le puedan regalar, no depende de más nadie, y el papa del niño nunca ha respondido por él.

-No recibo ayuda económica de ninguna otra persona o entidad, no tiene los medios económicos para sufragar los gastos de transporte de su hijo discapacitado, de una silla de ruedas, de pañales desechables, cremas hidratantes, por esta razón, estoy interponiendo esta acción constitucional, a fin de que sean garantizados, protegidos y salvaguardados los derechos fundamentales de mis hijos discapacitados.

- Que el médico tratante le ordenó realizar terapias integrales al menor así: Terapias Física 30 sesiones, terapia ocupacional 30 sesiones, Terapias del Lenguaje 30 sesiones.

-Que no ha podido llevar a su hijo a sus terapias porque no tiene los recursos económicos para hacerlo.

-Manifiesto al despacho que no posee firma digital.”

VI. La Sentencia Impugnada.

El Juzgado Primero Promiscuo Municipal De Malambo, mediante providencia del 11 de julio de 2022, concedió la acción de tutela interpuesta por el accionante.

Considera el a-quo que en el caso bajo estudio, si bien es cierto se evidencia la afectación de la salud del menor SAMUEL PANTOJA GUERRA, manifiesta el despacho que no es

T-2022-00391-01

menos cierto que tales historia e informes médicos, datan de aproximadamente 4 años atrás, siendo el último del año 2021.

Pero que si bien ya ha transcurrido un tiempo prolongado la corte en Sentencia T 246-2015 “ *la acción de tutela sería procedente cuando fuere promovida transcurrido un extenso espacio entre el hecho que generó la vulneración, siempre que: i) exista un motivo válido para la inactividad de los accionantes, por ejemplo, el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros...*”

Por lo que ordena el tratamiento integral al menor por parte de la EPS Y así determinar la viabilidad del uso de la silla de ruedas para SAMUEL PANTOJA GUERRA.

VII. Impugnación.

La parte accionada presentó escrito de impugnación manifestando como argumento a su impugnación que el fallador de primera instancia ordena el tratamiento integral para el menor, pero que a su vez no delimita esta, no especifica servicios, insumos o procedimientos, teniendo en cuenta que existen servicios por fuera del PBS.

Adiciona el accionado que, siempre ha cumplido con los tratamientos al menor y que como manifestó en la contestación de la tutela, la accionante no aportó pruebas de negligencia por parte del accionado.

VIII. Pruebas relevantes allegadas.

- Registro Civil del Menor SAMUEL PANTOJA GUERRA
- Fotocopia de la Cedula de Ciudadanía de la madre.
- Historia clínica, de fecha 18/03/2019
- Historia Clínica de la fecha 03/02/2020
- Historia Clínica Neuropediatría de fecha 17/03/2020
- Documento Remisión de Pacientes de fecha de 27/08/2021
- Orden del médico tratante manuscrita

IX. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

IX.I. Competencia.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991 y en el Decreto 1382 de 2000, este Despacho resulta competente para conocer de la impugnación del fallo de la acción de tutela en referencia, por resultar ser el superior funcional de la agencia judicial que la profirió.

IX.II Problema jurídico.

Deberá establecerse si se cumple o no los presupuestos para ordenar el tratamiento integral del menor hijo de la accionante.

T-2022-00391-01

Deberá establecerse si la Empresa Prestadora de Salud accionada, vulnera los derechos fundamentales del actor al abstenerse de suministrar lo solicitado por la parte accionante, que requiere el beneficiario de los servicios.

- **Derecho a la Salud de sujetos de especial protección constitucional.**

El derecho fundamental a la salud¹ ha sido definido como “*la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser.*”² Esta concepción vincula el derecho a la salud con el principio de dignidad humana, toda vez que “*responde a la necesidad de garantizar al individuo una vida en condiciones dignas, teniendo en cuenta que la salud es un derecho indispensable para el ejercicio de las demás garantías fundamentales*”³.

El núcleo esencial del derecho a la salud obliga a resguardar la existencia física del ser humano, y se extiende a los ámbitos psíquicos y afectivos de la persona⁴, la necesidad de garantizar éste derecho y atender al principio de dignidad humana ha llevado a sostener que “[e]l ámbito de protección, por tanto, no está delimitado por el plan obligatorio de salud. Puede existir un servicio de salud no incluido en el plan, que se requiera con necesidad y comprometa en forma grave la vida dignidad de la persona o su integridad personal”⁵

Lo anterior por cuanto la garantía del derecho fundamental a la salud está funcionalmente dirigida a mantener la integridad personal y una vida en condiciones dignas y justa. De allí que la jurisprudencia constitucional ha indicado que existen circunstancias que necesariamente ameritan el suministro de insumos, medicamentos e intervenciones, a pesar de no estar contemplados en el Plan de Beneficios que necesitan ser prestados por las EPS, pues de lo contrario, se vulneraría el derecho fundamental a la salud. Al respecto esta Corte indicó:

“(…) cuando por el acatamiento de lo descrito en el Plan Obligatorio de Salud, se causa un perjuicio a derechos fundamentales como la vida la integridad personal o la dignidad de la persona que requiere de los servicios por ellas excluidos, tal reglamentación debe inaplicarse y se debe ordenar su suministro, para garantizar el goce efectivo de los derechos y garantías constitucionales. Así, cada situación concreta deberá ser evaluada, pues en casos de enfermedad manifiesta y ante la urgencia comprobada de la necesidad de esos servicios, no existe norma legal que ampare la negativa de prestarlos ya que por encima de la legalidad y normatividad, está la vida, como fundamento de todo el sistema”¹³

Por lo anterior, la acción de tutela es procedente cuando está en riesgo o se ven afectadas por razones de salud las condiciones de vida digna del paciente, en tanto el derecho a la salud comporta el goce de distintos derechos que deben ser garantizados por el Estado⁶.

En relación con el derecho a la salud de las personas que hacen parte del grupo de los sujetos de especial protección constitucional es preciso considerar que a partir de normas constitucionales como los artículos 13, 44, 46 y 47, se impone mayor celo en el cumplimiento de los deberes de protección y garantía por parte de las autoridades y de

T-2022-00391-01

los particulares en la atención de las enfermedades o alteraciones de salud que padezcan. Dentro de tales destinatarios se encuentran los niños, niñas y adolescentes y las personas de la tercera edad.

En efecto, el artículo 13 de la Constitución atribuyó al Estado la obligación de promover las condiciones “*para que la igualdad sea real y efectiva*”, por lo cual le corresponde adoptar “*medidas a favor de grupos discriminados o marginados*”. Ese principio constitucional presupone un mandato de especial protección en favor de “*aquellas personas que por su condición económica o física se encuentran en circunstancia de debilidad manifiesta*”.

En dicho contexto, la norma superior señaló algunos sujetos que por su condición de vulnerabilidad merecen la especial protección del Estado, como los niños (Art. 44), las madres cabeza de familia (Art. 43), los adultos mayores (Art. 46) los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos (Art. 47), y las personas que padezcan enfermedades catastróficas, y a quienes es un imperativo prestarles la atención especializada e integral que requieran, independientemente de que el conjunto de prestaciones pretendidas se encuentren por fuera del Plan Obligatorio de Salud -POS⁷.

X. Del Caso Concreto.

De acuerdo con lo manifestado en el libelo de tutela, se solicita el amparo de los derechos fundamentales a la SALUD, a la VIDA DIGNA, del menor SAMUEL PANTOJA GUERRA, quien se encuentra afiliado en COOSALUD EPS, solicita que se le conceda el servicio de transporte desde su lugar de residencia a las terapias ordenadas por su médico tratante, controles médicos, citas médicas, entre otros le suministren y una silla de ruedas.

El Juez de primera instancia concedió la protección constitucional deprecada bajo los argumentos anteriormente expuestos.

Por su parte, COOSALUD EPS presentó escrito de impugnación de la sentencia de primera instancia argumentando que no existió prueba que demostrara negligencia de su parte y además manifiesta que el fallador de primera instancia no podía ordenar el tratamiento integral debido a que los fallos de tutela no pueden versar sobre hechos futuros e inciertos, ni situaciones indeterminadas.

Dicho lo anterior, cabe anotar que tras la entrada en vigencia en el país el 17 de febrero de 2015 de la Ley Estatutaria de Salud, Ley 1715 de 2015 dejó de existir, el Plan Obligatorio de Salud (POS), de modo que hacia el futuro, los médicos podrán formular de acuerdo a su autonomía, lo que consideren pertinente para sus pacientes.

Con respecto a la inconformidad de la integralidad de la orden de tutela, la Corte Constitucional, en diversas oportunidades, se ha referido a este principio en materia de salud, significando la adopción de todas las medidas necesarias encaminadas a brindar un tratamiento que efectivamente mejore las condiciones de salud y calidad de vida de las personas.

T-2022-00391-01

Es decir, es obligación del Estado y de las entidades encargadas de la prestación del servicio, propender hacia “la autorización total de los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y demás que el paciente requiera con ocasión del cuidado de su patología y que sean considerados como necesarios por el médico tratante”, como lo determinó también el artículo 8 de la Ley 1751 de 2015.

En ese orden, no se puede imponer obstáculo alguno para que el paciente acceda a todas aquellas prestaciones que el médico tratante considere que son las indicadas para combatir sus afecciones, de manera oportuna y completa.

Así, por regla general, los servicios que deben ser otorgados de manera integral, son aquellos que el profesional de la salud estime pertinentes para atender el padecimiento que se presente.

Al respecto, la Corte ha señalado que:

“(...) el principio de integralidad no puede entenderse de manera abstracta, lo cual supone que las órdenes de tutela que reconocen atención integral en salud se encuentran sujetas a los conceptos que emita el personal médico, y no, por ejemplo, a lo que estime el paciente. En tal sentido, se trata de garantizar el derecho constitucional a la salud de las personas, siempre teniendo en cuenta las indicaciones y requerimientos del médico tratante.”.

Bajo esa perspectiva, dado que con el tratamiento integral se logra garantizar la atención eficiente, adecuada y oportuna de las patologías que puedan presentar los pacientes diagnosticados por el respectivo médico tratante, el amparo por vía de tutela se torna procedente.

Ahora bien, la Corte en sentencia T-062 de 2.017, indico que existen ciertos eventos en los que no se logra evidenciar con claridad que el tratamiento solicitado por el paciente relacionado con la atención integral, provenga de una orden médica o siquiera se acredite concepto o criterio del galeno, por tanto, sostiene que, en estos casos, el juez constitucional al conceder el amparo, debe ajustarse a precisos presupuestos, que le permitan determinar con claridad la orden que se pretende dictar, a saber:

“(i) la descripción clara de una determinada patología o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o (iii) por cualquier otro criterio razonable”

De igual manera, se considera pertinente resaltar que cuando están en juego las garantías fundamentales de sujetos que merecen una especial protección constitucional, como es el caso de menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas como sida o cáncer entre otras patologías, la atención integral en materia de salud debe ser brindada independientemente de que las prestaciones requeridas se encuentren o no incluidas en el Plan Obligatorio de Salud.

T-2022-00391-01

Así las cosas, cabe concluir que el tratamiento integral en materia de salud, comporta una gran importancia en cuanto a la garantía efectiva de este derecho fundamental, en la medida en que no se reduce a la prestación de medicamentos o de procedimientos de manera aislada, sino que abarca todas aquellas prestaciones que se consideran necesarias para conjurar las afecciones que puede sufrir una persona, ya sean de carácter físico, funcional, psicológico emocional e inclusive social, derivando en la imposibilidad de imponer obstáculos para obtener un adecuado acceso al servicio, reforzándose aún más dicho entendimiento cuando se trata de sujetos que merecen un especial amparo constitucional.

En consecuencia, y atendiendo la patología de la accionante, aunado a que se trata de un menor sujeto de especial protección constitucional que junto con sus padecimientos colocan en peligro su vida, y así como lo concluyó el Juzgado Primero Promiscuo Municipal De Malambo estableció, se hace necesario saber el estado de salud actual de SAMUEL PANTOJA GUERRA, por medio de las valoraciones medicas que se encuentren necesarias a realizar, y en tal medida disponga conforme a los resultados ordenar suministro de tratamientos, procedimientos o medicamentos.

Por lo dicho, se confirmará lo decidido por el Juez de primera instancia por estimarse viable la protección solicitada a los derechos fundamentales del actor.

Atendiendo a las motivaciones precedentes, el Juzgado Primero Civil del Soledad Atlántico administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

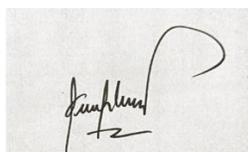
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de tutela de fecha once (11) de julio de dos mil veintidós (2022), proferido por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal De Malambo.

TERCERO: Notificar esta providencia a las partes, así como al Defensor del Pueblo, por el medio más expedito y eficaz.

CUARTO: Remítase el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, según lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



GERMAN RODRIGUEZ PACHECO

Juez

Firmado Por:
German Emilio Rodriguez Pacheco
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 001
Soledad - 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: **d8f8844f5f35da1eaafb3f025f255b220bc8d583aa6fb0d9390f048af677b9f8**

Documento generado en 07/09/2022 04:30:41 PM

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