



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
Consejo Seccional de la Judicatura del Magdalena
JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL DE SANTA ANA

Santa Ana, primero (1º) de marzo de dos mil veintidós (2022).

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA.

RADICADO: 47-707-40-89-002-2022-00010-00.

ACCIONANTE: ADALGIZA GARCIA SUAREZ **CC. N° 36.506.964** en representación de su hija GLENDIS PATRICIA MARTINEZ GARCIA.

ACCIONADO: EPS COOSALUD **NIT. N° 900.226.715-3.**

Procede el Despacho a dictar sentencia de primera instancia, dentro de la Acción de Tutela, promovida por la señora ADALGIZA GARCIA SUAREZ en representación de su hija GLENDIS PATRICIA MARTINEZ GARCIA contra COOSALUD EPS, en procura de obtener la protección de sus derechos fundamentales a la vida, salud y a la petición.

ASPECTO FÁCTICO

Según lo consignado por la accionante en el libelo petitorio de la tutela, los hechos que motivaron el ejercicio del amparo constitucional se contraen a lo siguiente:

Manifiesta la accionante, que su hija de 11 años de edad fue diagnosticada con "**ADENOMEGALIA GENERALIZADA**", enfermedad que padece hace más de 3 años y que es progresiva, razón por la cual, se le hace imperativo cumplir con los tratamientos y los controles prescritos por el médico tratante de la menor con el fin de prevenir una patología más gravosa.

Señaló también, que ella ni su familia cuenta con la capacidad económica suficiente para sufragar los gastos derivados de los traslados intermunicipales para la realización de las consultas y tratamientos a los cuales debe acceder la menor Glendis Martínez.

Finalmente, resaltó que se acercó a la oficina de COOSALUD EPS para solicitar los servicios complementarios de transporte y viáticos para asistir a las citas y controles programados en la ciudad de Barranquilla en el centro infantil MEDIKIDS, pero la entidad negó su solicitud; En consecuencia, el día 23 de noviembre de 2021, presentó Petición ante la EPS, pero hasta la fecha de hoy no ha sido contestada.

COOSALUD EPS, compareció al presente trámite constitucional fuera del término establecido por el Despacho. Por tanto, se dará aplicación a lo establecido en el Artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, el cual establece;

"PRESUNCION DE VERACIDAD. Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa."

TRÁMITE PROCESAL

1. La tutela fue presentada el 16 de febrero de 2022, la cual correspondió a esta Agencia Judicial, mediante Acta de Reparto N° 009 proferida por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Santa Ana.
2. La acción fue admitida mediante Auto del 17 de febrero de 2022, providencia en la que se ordenó la notificación a la accionada.
3. COOSALUD E.P.S. contestó el presente trámite constitucional el 23 de febrero de 2022, es decir, por fuera del término establecido por el



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
Consejo Seccional de la Judicatura del Magdalena
JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL DE SANTA ANA

Despacho. Por tanto, se aplicó la presunción de veracidad establecida en el Artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

CONSIDERACIONES

I. COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el Artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, 333 de 2021, 306 de 1992, 1382 de 2000 y 806 de 2020, este Juzgado resulta competente para conocer de la Acción de Tutela referenciada.

II. LA ACCIÓN DE TUTELA Y SU PROCEDENCIA

El constituyente de 1991 estableció, en el artículo 86 de la Carta Política de Colombia, la Acción de Tutela para garantizar a toda persona la protección inmediata y efectiva de sus derechos fundamentales, cuando éstos resulten amenazados o vulnerados por la acción de cualquier autoridad pública o de determinados particulares.

El inciso tercero de la norma supra-legal citada, señala que el amparo sólo resulta viable cuando el afectado carezca de otro medio de defensa judicial, con lo cual se le asigna un carácter subsidiario o residual, salvo que la acción se ejerza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

De lo expuesto se concluye que la Acción de Tutela procede sólo para amparar derechos fundamentales y no otros de distinto rango; que es necesaria la carencia, por parte del afectado, de otro medio de defensa judicial para hacer cesar la amenaza o vulneración desplegada; y que en relación con los particulares resulta viable, únicamente, contra aquellos encargados de la prestación de un servicio, o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el accionante se encuentra en estado de indefensión o subordinación.

Con reiteración, la jurisprudencia constitucional ha proclamado que la tutela reviste un carácter subsidiario y eventualmente accesorio. Dicho carácter brota espontáneamente de las propias voces empleadas por la norma de

normas: "Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable".

Esta característica significa que la procedencia de la tutela está sujeta, de manera inevitable, a que el afectado "con la acción u omisión de la autoridad pública" no disponga de otro medio de defensa judicial, es decir, cuando ni la Constitución ni la ley hayan establecido expresamente a la acción u omisión violadora cualquier otro medio para su protección y, por consiguiente, no haya podido disponer de ellos.

Debe recalarse que, conforme a los lineamientos constitucionales, la Acción de Tutela es una garantía de defensa judicial supletoria a la defensa judicial común u ordinaria.

No cabe duda de que se desnaturalizaría esa condición de garantía de defensa judicial supletoria a la de la defensa judicial común u ordinaria, si se da cabida a la tutela en eventos en que, habiéndose tenido, se han agotado algunos de esos medios de defensa judicial, o, teniéndose alguno de ellos, se encuentran pendientes.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
Consejo Seccional de la Judicatura del Magdalena
JUZGADO SEGUNDO PROMISCO MUNICIPAL DE SANTA ANA

Siendo, así las cosas, no procede la tutela cuando se tiene la posibilidad de la protección ordinaria en relación con el derecho que se considera vulnerado o amenazado, ni cuando se tienen pendientes medios de defensa, como es el caso en el que se pretende el pago de aportes a seguridad social en pensión, para estos casos el legislativo a dispuesto el proceso ordinario laboral que no puede sustituirse por la acción de tutela. Con todo, ha de advertirse que hay un caso en que la Acción de Tutela es adicional y concurrente con el medio de defensa judicial de que se disponga. Ocurre esa eventualidad cuando, a pesar de tenerse otro medio de defensa judicial, se utilice la tutela como "mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable".

No está de más señalar que la Corte Constitucional declaró inexecutable la definición que de perjuicio irremediable traía el Art. 6, numeral 1o. del Decreto 2591 de 1991, de suerte que, como esa Corporación lo precisó, corresponde al juez de tutela establecer, de acuerdo con las circunstancias fácticas de cada caso, cuándo existe perjuicio irremediable que permita la utilización de la tutela como mecanismo transitorio, a pesar de la existencia de un medio judicial ordinario de defensa de los derechos fundamentales.

I. PROBLEMA JURÍDICO

Este despacho deberá determinar si COOSALUD EPS ha vulnerado los derechos fundamentales de la menor GLENDIS PATRICIA MARTÍNEZ GARCÍA a través del incumplimiento en el pago del auxilio complementario que comprende el transporte y viáticos de ella y su acompañante hacia la ciudad donde se realizan los controles y exámenes médicos.

II. EN EL CASO BAJO ESTUDIO

La Corte Constitucional, en reiteración de jurisprudencias ha abordado el derecho a la salud como un derecho que protege múltiples ámbitos de la vida humana. Siendo este un derecho complejo tanto por su concepción, como por la diversidad de obligaciones que de él se derivan y por la magnitud y variedad de acciones y omisiones que su cumplimiento demanda del Estado y de la sociedad en general.

La complejidad de este derecho, implica que la plena garantía del goce efectivo del mismo, está supeditada en parte a los recursos materiales e institucionales disponibles. La Corte se refirió a las limitaciones de carácter presupuestal que al respecto existen en el orden nacional: *"en un escenario como el colombiano caracterizado por la escasez de recursos, en virtud de la aplicación de los principios de equidad, de solidaridad, de subsidiariedad y de eficiencia, le corresponde al Estado y a los particulares que obran en su nombre, diseñar estrategias con el propósito de conferirle primacía a la garantía de efectividad de los derechos de las personas más necesitadas por cuanto ellas y ellos carecen, por lo general, de los medios indispensables para hacer viable la realización de sus propios proyectos de vida en condiciones de dignidad"*, lo anterior, de conformidad con lo dispuesto en la Sentencia T-926 de 2012.

Siguiendo esta línea, el derecho a la vida, no se circunscribe a aquellos casos en que el demandante se encuentre ante un inminente peligro de muerte. Por el contrario, el contenido del derecho es más amplio, en razón a su carácter esencial para preservar la dignidad humana consustancial a la vida misma. Esta cualificación permite que la protección se encamine a dotar a todos los individuos de las condiciones mediante las cuales puedan alcanzar una vida digna. Siendo así, la tutela puede prosperar no solo ante circunstancias graves que tengan la idoneidad de hacer desaparecer en su totalidad el derecho, sino ante eventos que pueden ser de menor gravedad pero que perturben el núcleo esencial del



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
Consejo Seccional de la Judicatura del Magdalena
JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL DE SANTA ANA

mismo y tengan la posibilidad de desvirtuar claramente la vida y la calidad de la misma en las personas, en cada caso específico.

Ahora, el objeto del presente trámite constitucional es que se conceda el pago de transporte y alojamiento de la menor Glendis Martínez García y su acompañante a la ciudad de Barranquilla, lo anterior, derivado del tratamiento prescrito para contrarrestar su "ADENOMEGALIA GENERALIZADA", por lo que debe traerse a discusión lo dispuesto por el Tribunal Constitucional en Sentencia T-259 de 2019, en la que señaló:

"En algunas ocasiones el paciente necesita un acompañante para recibir el tratamiento médico. Al respecto, la Corte Constitucional ha determinado que las EPS deben costear los gastos de traslado de un acompañante cuando (i) se constate que el usuario es

"totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento"; (ii) requiere de atención "permanente" para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas; y (iii) ni él ni su núcleo familiar tengan la capacidad económica para asumir los costos y financiar su traslado".

De la misma manera, la Corte Constitucional es enfática al referirse sobre la falta de capacidad económica, indicando que;

"En relación con el requisito consistente en demostrar la carencia de recursos económicos para cubrir los gastos de alimentación, alojamiento y transporte para un acompañante debe precisarse que la ausencia de capacidad financiera puede constatarse con los elementos allegados al expediente, cuando el paciente afirme la ausencia de recursos, la carga de la prueba se invierte y le corresponde a la EPS desvirtuar lo dicho pero, en caso de guardar silencio, la afirmación del paciente se entiende probada (...)".

De lo anteriormente expuesto, se tiene que uno de los requisitos para que se otorgue el pago del transporte intermunicipal y viáticos es la falta de capacidad económica por parte del paciente, su acompañante y de su núcleo familiar, por tanto, esta Corporación debe precisar, que la parte accionante manifestó en su escrito de tutela que en la actualidad no cuenta con los recursos suficientes para cubrir los gastos relacionados con el transporte y alojamiento en los que incurre luego de recorrer el trayecto Santa Ana – Barranquilla - Santa Ana, siendo así, COOSALUD EPS tenía la carga probatoria de desvirtuar dicho argumento, de tal forma, no obstante, la entidad accionada no contestó la acción de tutela dentro del término de ley.

En congruencia con lo hasta aquí plasmado, no es objeto de discusión para la Sala que la menor afectada requiere de un control por "adenopatías de 3 años" (Fl. 13 y 14 del escrito de tutela) y que el mismo solo se le puede realizar en la ciudad de Barranquilla, esto de acuerdo con lo expresado por la actora y lo consignado en la historia clínica de la menor, quien además, de padecer las enfermedades que aquí se discuten, debe ser valorada por hematología pediátrica y cirugía pediátrica por una posible hernia inguinal (Fl. 15 del escrito de tutela). Entonces, al no haberse desvirtuado la carencia económica expuesta por la actora, por hallarse probada la necesidad de los procedimientos y controles médicos y al constituir un posible y eventual detrimento económico para la accionante al exigirle cubrir los gastos mensuales para la accionante y su hija, respecto los transportes internos, alimentación y alojamiento, se ordenará a la EPS cubrir el auxilio aquí deprecado. Sobre este punto, la Honorable Corte Constitucional por vía jurisprudencial ha señalado:



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
Consejo Seccional de la Judicatura del Magdalena
JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL DE SANTA ANA

"La tutela puede prosperar no solo ante circunstancias graves que tengan la idoneidad de hacer desaparecer en su totalidad el

derecho, sino ante eventos que pueden ser de menor gravedad pero que perturben el núcleo esencial del mismo y tengan la posibilidad de desvirtuar claramente la vida y la calidad de la misma en las personas, en cada caso específico..."

Finalmente, es menester resaltar que, no se halla dentro del expediente orden o autorización médica vigente para un procedimiento clínico de rehabilitación, tratamiento o controles a nombre de GLENDIS MARTÍNEZ GARCÍA que tengan que ser realizados por fuera de su lugar de residencia, no obstante, este Juzgado en vista de la posición renuente por parte de COOSALUD EPS de sufragar los gastos que surjan en eventuales remisiones, amparará el derecho de la menor y, en consecuencia, ordenará a la accionada a que cubra el auxilio complementario deprecado respecto a las patologías arriba mencionadas.

En ese sentido, si los médicos tratantes de GLENDIS MARTÍNEZ GARCÍA ordenan la práctica de un procedimiento, sesiones de rehabilitación, controles médicos o exámenes por fuera del Municipio de Santa Ana, COOSALUD EPS está en la obligación de proporcionar el auxilio complementario equivalente al valor de los traslados terrestres, alojamiento y alimentación para la paciente y un acompañante, únicamente por asuntos relacionados a la ADENOMEGALIA GENERALIZADA, ADENOPATÍAS CERVICALES AXILARES INGUINALES, HERNIA INGUINAL IZQUIERDA y demás enfermedades o patologías que deriven de las mismas.

En mérito de las consideraciones que anteceden, el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Santa Ana - Magdalena, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley;

RESUELVE

PRIMERO: AMPARAR el derecho fundamental a la salud invocado por ADALGIZA GARCIA SUAREZ en representación de su hija GLENDIS PATRICIA MARTINEZ GARCIA contra COOSALUD E.P.S.

SEGUNDO: ORDENAR a COOSALUD EPS, a que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación del presente proveído, cubra el auxilio complementario deprecado por la señora ADALGIZA GARCIA SUAREZ en representación de su hija GLENDIS PATRICIA MARTINEZ GARCIA, a partir del presente fallo. En tal aspecto, si los médicos tratantes de GLENDIS MARTÍNEZ GARCÍA ordenan la práctica de un procedimiento, sesiones de rehabilitación, controles médicos o exámenes por fuera del Municipio de Santa Ana, COOSALUD EPS está en la obligación de proporcionar el auxilio complementario equivalente al valor de los traslados terrestres, alojamiento y alimentación para la paciente y un acompañante, únicamente por asuntos relacionados a la ADENOMEGALIA GENERALIZADA, ADENOPATÍAS CERVICALES AXILARES INGUINALES, HERNIA INGUINAL IZQUIERDA y demás enfermedades o patologías que deriven de las mismas. Lo anterior, hasta que se desvirtúe la falta de capacidad económica de la tutelante.

TERCERO: ADVERTIR al sujeto pasivo de la tutela, que el incumplimiento a lo ordenado en este fallo le acarrea las sanciones por desacato, previstas en el Artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
Consejo Seccional de la Judicatura del Magdalena
JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL DE SANTA ANA**

CUARTO: NOTIFÍQUESE la presente providencia a las partes por el medio más expedito.

QUINTO: En caso de no ser impugnado el presente pronunciamiento, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

**NATALY PAOLA OYOLA MORELO
Jueza**

Firmado Por:

**Nataly Paola Oyola Morelo
Juez
Juzgado Municipal
Juzgado 002 Promiscuo Municipal
Santa Ana - Magdalena**

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:

**4183bf08eab935cf5d08da653e0d67e1cf571a685e86dff00fca022
616afa355**

Documento generado en 02/03/2022 03:52:49 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>