



JUZGADO CUARENTA Y UNO (41) LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
j41ctolbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá, Tres (03) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

ACCIÓN DE TUTELA promovida por **OMAIRA VELANDIA MENDIVELSO** en calidad de agente oficiosa del menor **TOMAS SAMUEL ANGULO MOTAVITA** en contra **SALUD TOTAL E.P.S.** y de la **SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTÁ**.

ANTECEDENTES

OMAIRA VELANDIA MENDIVELSO en calidad de agente oficiosa del menor **TOMAS SAMUEL ANGULO MOTAVITA** instauró acción de tutela en contra de **SALUD TOTAL E.P.S.** y de la **SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTÁ**, para que por este medio, le sean amparados los derechos fundamentales a **la salud, a la vida digna y a la integridad personal** y como consecuencia de ello, se ordene a la accionada : (i) asignar enfermera o cuidador; (ii) agendar las citas de neurología pediátrica, cardiología, optometría, fisioterapia, así como terapias y exámenes de *videocinedeglución* y radiografía de cadera comparativa; (iii) autorizar la entrega mensual de un Kit de Gastrostomía (esparadrappo elástico adhesivo, gasa estéril, jeringa de punta catéter, jeringa LUER LOCK, solución salina, sonda nelaton, guantes talla m), de Óxido de Zinc ungüento tópico, de pañales marca Winny; y el traslado redondo en ambulancia para citas médicas, exámenes, controles, urgencias y demás procedimientos y (iii) garantizar cobertura general.

Como fundamento fáctico de sus pretensiones, en síntesis, manifestó la accionante que su nieto **TOMAS SAMUEL ANGULO MOTAVITA** fue ingresado a la IPS REINTEGRAR SALUD en la ciudad de Ibagué el 12 de octubre de 2022, donde fue diagnosticado con: Síndrome del niño maltratado, Hematoma subdural bilateral, Encefalopatía severa postraumática, Fractura de arcos costales, Hemorragias retinianas, Sospecha de abuso sexual, Epilepsia sintomática, Síndrome de abstinencia a opioides, Retraso generalizado del neurodesarrollo, Síndrome anémico transfundido.

Continua el relato informando que le dieron ordenes médicas para: insumos de kit de gastrostomía, óxido de zinc 25g/500g ungüento tópico, control médico mensual, enfermería domiciliaria 24 horas de domingo a domingo, pañal desechable Winny etapa 3, y traslado redondo en ambulancia básica para acudir a citas médicas, urgencias y exámenes complementarios. Que el 05 de enero de 2023 le fue otorgada la custodia del menor, y se le puso en conocimiento el plan médico que debía seguir para su cuidado. Que se trasladó con el menor a Bogotá y, a efectos de continuar con el tratamiento médico, lo afilió como su beneficiario en SALUD TOTAL E.P.S. Que el 10 de enero de 2023 se realizó valoración por medicina general, donde se dio orden de medicamentos y consultas de pediatría, nutrición y medicina familiar, pero no se dio orden para el cuidado de la gastrostomía, el ungüento tópico, los pañales y la enfermera domiciliaria. Que el 10 de enero de 2023 se realizó valoración por medicina familiar para la renovación de las órdenes médicas por cambio de domicilio, pero únicamente se ordenaron consultas de neurología pediátrica, gastroenterología pediátrica y oftalmología pediátrica. Que el 30 de enero de 2023 se realizó valoración por pediatría, donde se dio orden para exámenes de *videocinedeglución* y radiografía de cadera comparativa, y consultas de neuropediatría, neurocirugía, fisioterapia y terapias para seguimiento integral.

Que desde esa fecha ha asistido y ha llamado reiteradamente para agendar los servicios, pero le responden que no hay citas. Que devenga un salario mínimo, es madre cabeza de hogar, responde por una hija menor de edad y está al cuidado de otros nietos.

TRÁMITE PROCESAL

La acción de tutela correspondió por reparto al Juzgado octavo (8) Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá, quien mediante auto proferido el día 14 de marzo de 2023, admitió la acción de tutela en contra de **SALUD TOTAL E.P.S.** y de la **SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTÁ.**

La accionada **SALUD TOTAL E.P.S.** solicitó se absuelva de las pretensiones por cuanto no han vulnerado derecho fundamental. Para sustentar sus peticiones informó que el agenciado presenta afiliación activa, en calidad de beneficiario. Que ha sido atendido para el tratamiento de sus patologías de manera adecuada, oportuna y pertinente, de acuerdo a lo que determinan sus médicos tratantes. Que la solicitud de enfermera/cuidador no es procedente por cuanto no hay orden médica. Que asignó las citas de medicina física, optometría, neurología pediátrica y cardiología, para los días 27, 28, 29 y 31 de marzo de 2023. Que las terapias físicas y de fonoaudiología se han realizado sin novedad y, a la fecha, la IPS SALUD POSITIVA ha practicado 4 sesiones, quedando asignadas las próximas para el 17 de marzo de 2023. Que programó examen de faringografía para el 17 de abril de 2023 a las 7:00 a.m. Que el examen de radiografía de cadera se realizó el 01 de marzo de 2023. Que los servicios de kit de gastrostomía, óxido de zinc, transporte en ambulancia y enfermería no cuentan con orden, por lo que programó nueva consulta médica domiciliaria para el 17 de marzo de 2023 con la IPS SALUD POSITIVA, para determinar su pertinencia. Que el menor cuenta con autorización de solución salina, para ser reclamado en Audifarma. Que el menor cuenta con autorización de pañales, y la accionante confirmó haberlos recibido el 04 de marzo de 2023 en Audifarma.

Por su parte, la **SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTÁ**, rindió informe, solicitando ser desvinculada. Manifiesta que no tiene conocimiento de los hechos, y que tampoco es la entidad encargada de las prestaciones en salud, por prohibición expresa del artículo 31 de la Ley 1122 de 2007. Que pudo constatar que el agenciado se encuentra afiliado en el régimen contributivo a través de la EPS SALUD TOTAL, por lo que es ésta quien debe garantizar y hacer entrega de los insumos, medicamentos, así como realizar las consultas y terapias, sin dilación. Que no ha incurrido en vulneración alguna de derechos fundamentales.

El A quo, mediante auto de 21 de marzo de 2023, que con forme a la contestación aportada por **SALUD TOTAL EPS** ordenó OFICIAR a IPS GRUPO EMPRESARIAL SALUD POSITIVA S.A.S. para que aportara copia de la historia clínica de la valoración médica domiciliaria realizada el día 17 de marzo de 2023 al menor.

La **IPS SALUD POSITIVA**, el 23 de marzo de 2023 allegó la historia clínica ordenada a través de correo electrónico.

Finalmente, el 24 de marzo de 2023, se dejó informe secretarial, en el cual se dijo: “se estableció conversación telefónica con la señora OMAIRA VELANDIA MENDIVELSO en calidad de accionante, al número celular 32084207041, a efectos de establecer el estado de la prestación de los servicios solicitados en la acción de tutela, teniendo en cuenta el informe rendido por la E.P.S. SALUD TOTAL al dar contestación. Frente a lo indagado, la señora OMAIRA VELANDIA corroboró que había sido informada de la asignación de las consultas médicas de medicina física y rehabilitación para el 28 marzo de 2023 a la 1:30 p.m., de optometría para el 27 de marzo a las 10:24 a.m., de neurología pediátrica

para el 29 de marzo de 2023 a las 04:00 p.m., y de cardiología para el 31 de marzo de 2023 a las 2:20 p.m.; así como del examen de Faringografía para el 17 abril de 2023 a las 7:00 a.m. Confirmó que el examen “Radiografía de cadera comparativa” se realizó el 01 de marzo de 2023, que el 04 de marzo de 2023 le fueron entregados los pañales por parte de Audifarma, y que el 17 de marzo de 2023 el menor recibió valoración médica domiciliaria donde se entregó orden para el transporte y el kit de gastrostomía. Finalmente, señaló que al menor se le está realizando terapias físicas y de fonoaudiología en el domicilio, pero que las mismas no se llevan a cabo en las cantidades y tiempos debidos.”

DECISIÓN DE PRIMER GRADO

El Juzgado octavo (8) Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá, en sentencia de fecha 27 de marzo de 2023, resolvió la solicitud de amparo, en los siguientes términos:

PRIMERO: AMPARAR el derecho fundamental a la salud del menor **TOMAS SAMUEL ANGULO MOTAVITA**, y en consecuencia, **ORDENAR** a la **E.P.S. SALUD TOTAL**, que en el término de **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS** siguientes a la notificación de esta providencia, **entregue y/o suministre** al menor **TOMAS SAMUEL ANGULO MOTAVITA** los servicios de: (i) transporte convencional básico redondo para traslado, (ii) insumos y kit de gastrostomía, y (iii) enfermería 8 horas por 7 días, en las cantidades, calidades y periodicidad indicados por el médico domiciliario en la valoración del 17 de marzo de 2023, a través de cualquier IPS que se encuentre adscrita a su red de prestadores, o a través del proveedor externo con quien se contrate el servicio.

SEGUNDO: AMPARAR el derecho fundamental a la salud en su faceta de diagnóstico del menor **TOMAS SAMUEL ANGULO MOTAVITA**, y en consecuencia, **ORDENAR** a la **E.P.S. SALUD TOTAL**, que en el término de **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS** siguientes a la notificación de esta providencia, **agende** al menor **TOMAS SAMUEL ANGULO MOTAVITA** una valoración médica, a través de alguna I.P.S. de su red, para que el médico tratante determine la pertinencia, oportunidad y necesidad del insumo “Oxido de Zinc- ungüento tópico para aplicar en cada cambio de pañal”. Y, solo en el evento de que el médico tratante lo ordene, la **E.P.S. SALUD TOTAL** deberá dentro de los **CINCO (05) DÍAS** siguientes, expedir la autorización y realizar la entrega en la forma que el médico tratante determine.

TERCERO: DECLARAR la carencia actual de objeto por **HECHO SUPERADO** frente al agendamiento de las citas de neurología pediátrica, cardiología, optometría, fisioterapia y del examen de videocinedeglución o faringografía, por las razones expuestas en esta providencia.

CUARTO: NEGAR el amparo respecto de las restantes pretensiones.

QUINTO: DESVINCULAR a la **SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTÁ**, por falta de legitimación en la causa.

SEXTO: Notifíquese a las partes por el medio más eficaz y expedito, advirtiéndoles que cuentan con el término de tres (3) días hábiles para impugnar esta providencia, contados a partir del día siguiente de su notificación. Por motivos de salud pública, y en acatamiento de las medidas adoptadas por el Consejo Superior de la Judicatura para evitar la propagación del coronavirus Covid-19, la impugnación deberá ser remitida al email: jo8lpcbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

SÉPTIMO: En caso que la presente sentencia no sea impugnada, por Secretaría remítase el expediente a la Corte Constitucional para que surta el trámite eventual de revisión.

Para sustentar la anterior decisión, el A quo analizó cada una de las pretensiones así:

i. Frente a la solicitud de asignación de citas médicas y realización del examen de videocinedeglución: el Juez de primera instancia concluyó que los hechos sobre los cuales se podría pronunciar el Despacho desapareció, como quiera que el hecho alegado como vulnerador de los derechos fundamentales fue superado, y las pretensiones de la accionante frente a este punto ya se encuentran satisfechas. Por tal motivo, la acción de tutela pierde su razón de ser, su eficacia e inmediatez y, por ende, su justificación constitucional, por lo que declaró la carencia actual de objeto por hecho superado.

ii. Frente a la realización de terapias, del examen de rayos x y el suministro de pañales: el Despacho negó la misma, lo anterior por cuanto está acreditado el suministro de los servicios de terapias, radiografía de cadera comparativa y pañales desechables, de manera previa a la presentación de la acción de tutela, por lo que no se advierte una omisión o una actuación irregular y/o arbitraria de la E.P.S. SALUD TOTAL.

iii. Frente a la solicitud de entrega de kit de gastrostomía, de suministro de transporte y enfermera, y de autorización del Óxido de Zinc: el Despacho de primera instancia accedió al mismo, manifestando que conforme a la valoración médica domiciliaria realizada el 17 de marzo de 2023 en la cual se determinó el plan de tratamiento constituido por:

-Transporte convencional básico redondo para traslado a citas médicas y/o exámenes clínicos (Orden por 3 meses)

-Insumos: Guantes de manejo talla M, Tapabocas, jeringa 10 cc, jeringa punta catéter 50 cc, esparadrappo adhesivo (fixomull) 10X15, gasas estériles.

-KIT GASTROSTOMÍA: Extensión Mickey en Y 30 cm, Extensión unidireccional 30 cm, Jeringa 60 cc Enfit.

-Enfermería 8h por 7 días (Entrenamiento de cuidado y manejo de gastrostomía)".

Que si bien, para la fecha de presentación de la demanda, el accionante no contaba con órdenes para tales servicios, dada la valoración informada y por el estado de vulneración del menor se debía acceder al amparo de lo solicitado.

Ahora bien, frente a la solicitud de entrega del insumo de "óxido de zinc", el Despacho de primera instancia ordenó únicamente la valoración médica a fin que el Galeano determinara la conducencia de suministro del insumo.

iv. Frente a la solicitud de tratamiento integral, el A quo no accedió a la misma, toda vez que la pretensión de tratamiento integral solicitada por la actora no está llamada a prosperar, pues ni de las pruebas obrantes en el expediente, ni de lo dicho por las partes, se advierte que exista una negación a consultas, procedimientos o medicamentos diferentes a los ya estudiados, por lo que no es posible conceder el amparo invocado a partir de suposiciones sobre hechos futuros o con el fin de precaver hipotéticas vulneraciones a los derechos fundamentales invocados.

Finalmente, frente a la Secretaria Distrital de Salud, el A quo ordeno la desvinculación por no estar demostrada vulneración al derecho fundamental.

IMPUGNACIÓN

Inconforme con la decisión, en el término legal, la apoderada de la **EPS SALUD TOTAL** presentó escrito de impugnación al fallo de tutela proferido por el A quo, indicando que frente a lo ordenado al el **SERVICIO DE ENFERMERÍA y SUMINISTRO DE MEDICAMENTOS** no se evidencian negaciones o barreras para que el operador de justicia ordena el cumplimiento de estas, lo cual en referencia a todos estos

requerimientos del protegido han de ser analizados por parte del juzgado en razón a la cual se les ha el cumplimiento a la patología de la paciente. Frente a la orden para que suministre el servicio de transporte, este no CUENTAN CON ORDEN MEDICA PRESCRITA POR LOS PROFESIONALES ADSCRITOS A LA RED de la EPS-S QUE LOS SUSTENTE y FUNDAMENTE.

Continua el escrito de impugnación, alegando que, una vez examinadas las pruebas y las consideraciones que dieron a lugar al togado para fallar, están no se hayan respaldados de prescripciones o formulaciones médicas dadas por galeno tratante ADSCRITOS a esta EPS-S, estándose de esa manera, fuera de la esfera del criterio de pertinencia médico - científica, que permitiese inferir que la falta de los mismos, aparejaría una desmejora en el estado de salud del activo, más allá de lo recomendado y razonable por dichos expertos o concedores de la medicina. Siendo las cosas de este modo, no se observan argumentos que demuestren la transgresión o amenaza de los derechos fundamentales incoados en el líbello, en especial, cuando no hay referencia clínica de la necesidad del transporte pretendidos en la tutela y ordenados por el agente judicial primigenio, más aún cuando, se encuentra demostrado que la parte accionante viene recibiendo el tratamiento médico de acuerdo a su patología, y a los conceptos de los médicos tratantes contratados por esta EPS, quienes a decir verdad, son los que ostentan el conocimiento profesional y técnico para atender en mejor forma, el diagnóstico clínico del afiliado.

También se increpa que, Ordenar tratamiento integral en una situación en la cual ni siquiera se evidencia la violación de derechos actuales, ciertos y presentes, sería darles la posibilidad a los demás usuarios a que acudan a la jurisdicción para reclamar la protección de derechos que ni siquiera han sido vulnerados.

CONSIDERACIONES

Este Despacho es competente para conocer de la presente acción constitucional, con fundamento en el artículo 86 de la Constitución Política, el artículo 32 y 37 del Decreto 2591 de 1991.

Ahora bien, sería el caso de resolver la impugnación propuesta por **SALUD TOTAL EPS**, de no ser porque se observa una nulidad que no es posible subsanar en esta instancia.

Recordemos que reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional ha indicado que se debe notificar a las personas directamente interesadas, tanto de la iniciación del trámite de la acción de tutela como de la decisión que se adopte, ya que con la notificación se concreta el derecho fundamental al debido proceso. Igualmente, se ha indicado que el juez de tutela está revestido de amplias facultades oficiosas que debe asumir de manera activa para poner en marcha los medios más eficaces para la adecuada protección del derecho al debido proceso a las partes comprometidas para que puedan pronunciarse sobre las pretensiones de la demanda, aportar y solicitar las pruebas que consideren pertinentes y hacer uso de los recursos que ofrece el ordenamiento jurídico.

Por lo anteriormente expuesto, revisada la actuación realizada en el Juzgado Octavo (08) Municipal Laboral de Pequeñas Causas de Bogotá, se observa que mediante auto de fecha catorce (14) de marzo del presente año, se admitió la presente acción constitucional, contra **SALUD TOTAL E.P.S. y la SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTÁ**, sin embargo, no se ordenó la vinculación y correspondiente notificación a **la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud- ADRES**, entidad que conforma el Sistema General de Seguridad social en Salud y quien eventualmente se pueden ver afectadas en sus intereses por las resulta del proceso, pues recordemos que la citada entidad, interviene en la financiación de los servicios y tecnologías financiadas con la UPC, con el presupuesto máximo y los servicios y tecnologías

en salud que no se financian con ninguna de las anteriores, dado que el menor pertenece al régimen contributivo en salud como se evidencia en la siguiente imagen.

ADRES  MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL

ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES

Información de Afiliados en la Base de Datos Única de Afiliados al Sistema de Seguridad Social en Salud

Resultados de la consulta

Información Básica del Afiliado :

COLUMNAS	DATOS
TIPO DE IDENTIFICACIÓN	RC
NUMERO DE IDENTIFICACIÓN	1105694723
NOMBRES	TOMAS SAMUEL
APELLIDOS	ANGULO MOTAVITA
FECHA DE NACIMIENTO	**/**
DEPARTAMENTO	CUNDINAMARCA
MUNICIPIO	SOACHA

Datos de afiliación :

ESTADO	ENTIDAD	REGIMEN	FECHA DE AFILIACION EFECTIVA	FECHA DE FINALIZACIÓN DE AFILIACION	TIPO DE AFILIADO
ACTIVO	SALUD TOTAL ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD DEL REGIMEN CONTRIBUTIVO Y DEL REGIMEN SUBSIDIADO S.A.	CONTRIBUTIVO	16/05/2022	31/12/2999	BENEFICIARIO

Así mismo, pese que en el trámite de tutela, mediante auto de 21 de marzo de 2023 se ordenó oficiar a la **IPS GRUPO EMPRESARIAL SALUD POSITIVA S.A.S.** esta entidad no fue vinculada. Al respecto y dado los argumentos esgrimidos en la impugnación en contraste con el fallo; el recurrente afirma que los servicios ordenados por el A quo no fueron ordenados por médico tratante adscrito a la EPS encartada; contrario sensu, del fallo impugnado, es precisamente la valoración de esta IPS en la que se sustenta la orden del A quo; por lo que se hace necesario vincular a la pasiva a la **IPS GRUPO EMPRESARIAL SALUD POSITIVA S.A.S.**

Por tanto, teniendo en cuenta que el juez constitucional como director del proceso está obligado, entre otras cargas, a integrar debidamente el contradictorio vinculando al trámite de la acción de tutela a todas las personas naturales o jurídicas que puedan verse comprometidas en la presunta afectación iusfundamental que se le pone en conocimiento, o en el cumplimiento de una eventual orden de amparo, y/o resulten afectados directa o indirectamente con la decisión de instancia, y obviamente a notificarlos en debida forma, con el fin de que puedan pronunciarse sobre los hechos, aportar y solicitar pruebas y hacer uso de los recursos defensivos propios del trámite expedito, en ejercicio de la garantía del debido proceso.

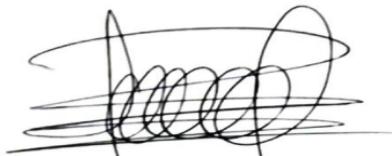
En consecuencia, en aras de no violentar el debido proceso, se **DEJARÁ SIN VALOR Y EFECTO** la sentencia proferida el 27 de marzo de 2023 y todas las actuaciones surtidas a partir de dicha decisión, dejando a salvo la contestación que se encuentre dentro del expediente y las pruebas decretadas y allegadas por las partes, y se **ORDENA** al juzgado de primera instancia que rehaga la actuación procesal vinculando a la parte pasiva a **IPS GRUPO EMPRESARIAL SALUD POSITIVA S.A.S.** y la **Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud- ADRES.**

RESUELVE

PRIMERO: - **DEJAR SIN VALOR NI EFECTO** la sentencia proferida el 27 de marzo de 2023 y todas las actuaciones surtidas a partir de dicha decisión, dejando a salvo la contestación que se encuentre dentro del expediente y las pruebas decretadas y allegadas por las partes, y se **ORDENA** al juzgado de primera instancia que rehaga la actuación procesal vinculando a la parte pasiva a **IPS GRUPO EMPRESARIAL SALUD POSITIVA S.A.S.** y la **Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud- ADRES.**

SEGUNDO. - Notifíquese a las partes el contenido del presente auto, y remítase el expediente al Juzgado de procedencia, para los fines pertinentes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUIS GERARDO NIVIA ORTEGA
Juez

**JUZGADO CUARENTA Y UNO LABORAL DEL
CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**

La providencia que antecede se notificó por Estado
Nº 073 del 04 de mayo de 2023.



LUZ ANGELICA VILLAMARIN ROJAS
Secretaria