

**REPUBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA
DESPACHO TERCERO**

El expediente puede ser consultado en el siguiente enlace [T-2022-00266](https://www.cendoj.gov.co/consultar-expediente/08758318400120220019301)

Sustanciador: Alfredo de Jesús Castilla Torres.

Barranquilla, D.E.I.P., dos (02) de junio de dos mil veintidós (2022).

ASUNTO

Se decide la impugnación presentado por Salud Total EPS, contra la sentencia de fecha 22 de abril de 2022, proferida por el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de Soledad, dentro del trámite Constitucional iniciado por Mariela Castillo Acevedo, actuando en calidad de agente oficioso de su madre, la Sra. Briceida Acevedo de Castillo, contra Salud Total EPS, la Alcaldía Municipal De Soledad – Atlántico, el Consejo Nacional de Personas de la Tercera Edad y el Ministerio de Salud y Protección Social, por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales a la Salud.

ANTECEDENTES

1. HECHOS

Los hechos narrados por la accionante son:

- En mi calidad de agente oficioso / representante de su madre Briceida Acevedo de Castillo nacida el 15 de mayo de 1930, persona de la tercera con 91 años a la fecha, no se puede representar por sí misma, ya que es una persona que, por su edad, es una persona vulnerable, de especial protección, que por su condición ya no percibe el tiempo, y no se puede representar por sí misma.
- Que la señora presenta enfermedad pulmonar obstructiva crónica, insuficiencia respiratoria crónica, todo a causa de su avanzada edad, estando afiliada está afiliada a la entidad promotora de salud “Salud Total”
- Desde hace aproximadamente 30 días, Briceida Acevedo de Castillo, ha tenido quebrantos de salud, y ya no asimila el oxígeno que se le suministra, como tampoco el Salbutamol. Que, en los quebrantos de salud, evidenciamos y presuntamente puede llegar a su deceso, ya que por su avanzada edad en los últimos 30 días ha tenido un deterioro en su condición física y de salud.
- Que en varias oportunidades se ha acudido a la entidad Salud Total para solicitar la visita de personal médico y/o enfermeros que con su conocimiento puedan validar su estado de salud, pero lamentablemente la entidad no ha atendido las solicitudes.
- Que en varias oportunidades se ha acudido a la Alcaldía para solicitar ayuda, para intermediación con las entidades de salud para la asistencia de un enfermero(a), personas

Sala Segunda de Decisión Civil Familia

Sitio Web: [Despacho 003 de la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Barranquilla](https://www.cendoj.gov.co/consultar-expediente/08758318400120220019301)

Correo: Scf03bqlla@cendoj.ramajudicial.gov.co

con conocimientos en salud, y con la capacidad de reaccionar ante una eventual circunstancia.

- Que las entidades por medio de sus funcionarios, nos informan que no tiene implementado el servicio de atención domiciliaria para el régimen subsidiado, como tampoco las visitas a domicilio para verificar, vigilar y ayudar a personas de la tercera en edad, aun cuando se encuentra en sus últimos días.
- Que el cuidado paliativo que recibe la paciente es por parte los hijos, que NO son expertos en atención médica, no son profesionales en salud, no tiene o cuentan con conocimientos ante una emergencia médica, no tienen el conocimiento ni la experiencia de primeros auxilios, aun cuando estamos frente a una persona de la tercera edad, con 91 años, que presuntamente evidenciamos que está ante un posible deceso; es decir que la Alcaldía se niega a intermediar porque no tiene el área; y la entidad promotora de salud no cuenta con el personal para “la atención de una persona de la tercera edad que presuntamente está al borde del fin de la vida.

2. PRETENSIONES

La accionante pretende: restablezcan los derechos de Briceida Acevedo de Castillo para el ingreso al derecho a la atención médica domiciliaria, se ordene a las entidades SALUD TOTAL el envío de personal médico o enfermero(a) especialista para verificar estado de salud, y atención constante para vigilancia sobre todo en la jornada nocturna, para que un eventual problema de salud pueda actuar.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

Iniciado el trámite, por el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de Soledad ordenó notificar a la parte accionada a fin de que se pronunciaran sobre los hechos expuestos en el escrito de tutela.

Surtidas las notificaciones, se recibió el informe de SALUD TOTAL EPS, y del Ministerio de Salud, el Juzgado de conocimiento dicta sentencia el Dieciocho (22) (sic) de 2022 declarando improcedente la presente acción de tutela, providencia que fue impugnada por la accionante, concediéndose la misma por auto del 29 de abril de 2022 ^{véase nota 1}.

4. CONSIDERACIONES DE LA A-QUO

se encuentra debidamente acreditado que la señora BRICEIDA ACEVEDO DE CASTILLO, es una adulta mayor, pues cuenta con 91 años de edad, situación que ha sido atendida por la Corte Constitucional cuando explica por vía jurisprudencial, que existe una falla en el sistema de salud cuando se niegan los servicios que éstos requieren.

*“Tratándose de personas en condición de debilidad, sujetos de especial protección por parte del Estado como es el caso de los niños, los discapacitados **y los adultos mayores** (C.P. arts. 13, 46 y 47), la salud tiene el*

¹ Así con esa doble fecha aparece en el archivo digital remitido, aunque el auto que concede la impugnación indica que es del 22 de abril de 2022

*alcance de un derecho fundamental autónomo para efectos de disponer su protección constitucional a través de la acción de tutela, debido a sus especiales características de vulnerabilidad y su conexidad con los derechos de rango superior, tales como la vida y a la dignidad humana. **En consecuencia, las personas de la tercera edad tienen derecho a una protección reforzada en salud y, en tal medida, el Estado y las entidades prestadoras de salud se encuentran obligadas a prestarles la atención médica que requieran, de conformidad con lo prescrito por el médico tratante**"3.*

Bajo esa línea de pensamiento, se debe partir de la premisa que nos encontramos ante una presunta vulneración a los derechos fundamentales de una adulta mayor que, como bien se ha establecido, se trata de un sujeto de especial protección constitucional, lo que per se para este despacho presta mérito suficiente para considerar que resulta viable la tutela de los derechos invocados.

Ahora bien, respecto a la negativa por parte de SALUD TOTAL EPS para brindar la atención médica integral a la señora ACEVEDO DE CASTILLO, se tiene que La H. Corte ha manifestado que las EPS tienen plena libertad de conformar su red de servicios, para lo cual cuentan con la facultad de contratar o de celebrar convenios con las IPS que lo consideren pertinente, con la obligación de brindarle un servicio integral y de calidad de salud a los afiliados y de que estos puedan elegir entre las posibilidades ofrecidas por las empresas prestadoras de salud la IPS donde desean ser atendidos.

La anterior, es la razón por la cual se considera debe ordenarse a SALUD TOTAL EPS. la materialización de lo solicitado, en atención a que es su obligación, contratar con una IPS que garantice la prestación de los servicios médicos a que haya lugar.

En lo que respecta a la integralidad de la atención solicitada por la actora, debe indicarse que dicho principio inherente al Sistema de Salud, ha encontrado en la jurisprudencia de la Corte Constitucional (Sentencia T-531 de 2009), criterios puntuales que lo tornan en una obligación para la EPS, y en consecuencia, su deber suministrar los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, seguimiento y demás requerimientos que se consideren necesarios para atender el estado de salud del afiliado.

Esto acontece, cuando se trata de **(i) sujetos de especial protección constitucional** (menores, adultos mayores, desplazados(as), indígenas, reclusos(as), entre otros), y de (ii) personas que padezcan enfermedades catastróficas (sida, cáncer, entre otras), casos en los cuales debe brindar atención integral en salud, con independencia de que el conjunto de prestaciones requeridas esté excluido de los planes obligatorios.

5. ARGUMENTOS DE LA RECURRENTE

El recurrente expone que:

“ (...) El Despacho no precisó los requisitos que se deben tener en cuenta para ordenar un tratamiento integral claramente establecidos por la Corte Constitucional; ya que este no puede concederse de manera ABSTRACTA como erradamente lo concedió el A-Quo.

Era deber del sentenciador de primera instancia, previo a conceder la integralidad, verificar:

- *Que la EPS haya actuado con negligencia en la prestación del servicio.*
- *Que existan las órdenes correspondientes, emitidas por el médico, especificando los servicios que necesita el paciente.*
- *Que exista claridad sobre el tratamiento ya que el juez de tutela está impedido para decretar mandatos futuros e inciertos y al mismo le está vedado presumir la mala fe de la entidad promotora de salud en el cumplimiento de sus deberes.*

Deber que no fue cumplido a cabalidad por el Operador de Justicia, ya que de haberlo realizado bajo la sana crítica no accede a la petición de la integralidad, precisamente por cuanto NO SE ACREDITAN dentro del presente trámite tutelar las circunstancias antes mencionadas, demostrándose que SALUD TOTAL EPS-S S.A., siempre ha actuado bajo los mandatos legales autorizando todo lo requerido por la accionante.

Como si fuera poco, téngase en cuenta, a fin de garantizar una adecuada administración de los recursos de la salud, es necesario establecer pautas para mantener control en cuanto a la prestación de los servicios de salud a través de la necesidad, prioridad, oportunidad y con efectividad. Por tal, 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.

(...)

Frente a todas las pretensiones expuestas, debemos manifestar, que se validó en el Sistema Integral de información y se evidenció que no contamos con ninguna orden médica anexada en la acción de tutela, ni radicación de solicitud en nuestros aplicativos que determine la pertinencia de lo solicitado.

(...)

De esta manera, si no existe una razón objetivada, fundada y claramente establecida por la que se pueda inferir que los hechos u omisiones amenazan los derechos fundamentales del tutelante, no podrá concederse el amparo solicitado. La amenaza debe ser entonces contundente, cierta, ostensible, inminente y clara, para que la protección judicial de manera preventiva evite la realización del daño futuro; y en este caso no se avizoran dichos presupuestos para que se pueda acceder a la integralidad solicitada.”

CONSIDERACIONES

De acuerdo a lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política y su reglamentación en los decretos 2591 de noviembre 19 y 1991, 306 de febrero 19 de 1992 y 1382 de julio 12 de 2000, toda persona tiene derecho a instaurar la acción de tutela para la protección de sus derechos fundamentales constitucionales, como un mecanismo subsidiario de defensa de los mismos, a falta de otro medio judicial de amparo.

Sala Segunda de Decisión Civil Familia

Sitio Web: [Despacho 003 de la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Barranquilla](#)

Correo: Scf03bqlla@cendoj.ramajudicial.gov.co

Igualmente, debe tenerse en cuenta que, ella sólo resulta procedente contra los actos arbitrarios o no justificados de la entidad contra la cual se dirige la acción; dado que no procede contra los actos legítimos o decisiones adoptadas de acuerdo a atribuciones o facultades de la autoridad accionada o bien ejecutadas en cumplimiento de una norma de carácter legal.

En ese orden de ideas, si el accionante en tutela, cuenta o contó con un medio de defensa ordinario y con la utilización de éste no se le causa un perjuicio irremediable, forzosamente habrá de concluir que la acción impetrada resultará a todas luces improcedente. Ahora bien, habrá de auscultarse en las circunstancias de hecho que rodean el caso en concreto, en la búsqueda de determinar la existencia de un mecanismo ordinario de defensa, o bien la existencia del mismo, pero la presencia de un perjuicio irremediable que permitan acceder al amparo deprecado.

La jurisprudencia constitucional ha indicado que el perjuicio ha de ser inminente, esto es, que amenaza o está por suceder prontamente; las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes; no basta cualquier perjuicio, se requiere que este sea grave, lo que equivale a una gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona; la urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.

En lo que concierne a la Inmediatez, este requisito impone la carga al accionante de interponer la acción de tutela en un término prudente y razonable respecto del hecho o la conducta que causa la vulneración de derechos fundamentales. Así, aunque no existen reglas estrictas e inflexibles para la determinación de la razonabilidad del plazo, el transcurso de un lapso desproporcionado entre los hechos y la interposición de la acción de tutela, tornaría el amparo improcedente, puesto que desatendería su fin principal.

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR FALLECIMIENTO DE TITULAR DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

La muerte del titular de los derechos fundamentales en el trámite de la tutela requiere un análisis particular, en el que se determine el alcance de esa circunstancia frente a la solicitud de amparo examinada. En todos los casos, a pesar de la carencia actual de objeto y de acuerdo con las particularidades del asunto, el juez podrá: (i) resolver la acción y tener como actores a los sucesores procesales, siempre y cuando proceda esta figura; (ii) establecer la configuración del daño consumado en estricto sentido, es decir, comprobar la relación directa de la muerte con el propósito de la tutela y pronunciarse sobre el fondo del asunto; o (iii) descartar dicha relación y declarar la carencia actual de objeto.

CASO CONCRETO

En el presente caso tenemos conforme a los hechos expuestos en la acción de tutela, que la señora Briceida Acevedo de Castillo, se trataba de una adulta mayor, de 91 años de edad, que padecía de enfermedad pulmonar obstructiva crónica e insuficiencia respiratoria igualmente crónica, por motivos de su avanzada edad, es por ello que se consideraba que debía permanecer

con oxígeno domiciliario las 24 horas del día, además de distintos medicamentos para aminorar y hacer llevaderos sus padecimientos.

Razones por las cuales, la funcionaria de primera instancia concedió el amparo que consideró necesario e indispensable para su estado de edad y salud; donde la EPS correspondiente ha dado las explicaciones y argumentos correspondientes al actual funcionamiento del Régimen de Seguridad Social en Salud para que ellos sean modificados.

Dado que el expediente suministrado por el Juzgado del Conocimiento estaba incompleto y faltaba el memorial de impugnación, mediante el auto de mayo 26 de 2022, se solicitó su corrección y junto con el ejemplar de ese archivo digital, se remitió un correo de la Agente Oficiosa del 13 de ese mismo mes, indicando el fallecimiento de la señora Briceida ^{véase nota 2}.

En diferentes oportunidades, la Corte Constitucional ha señalado que la acción de tutela tiene como finalidad garantizar la protección de los derechos fundamentales particulares del accionante, cuando estos se ven amenazados. De igual forma, cuando la amenaza a los derechos de la accionante cesa porque fallece ese titular de los derechos que se pretenden salvaguardar, la tutela pierde su razón de ser como mecanismo de protección judicial, en la medida en que cualquier decisión que el juez constitucional pueda adoptar frente al caso concreto carece de fundamento fáctico. Por lo que se ha entendido que una decisión judicial bajo estas condiciones resulta inocua y contraria al objetivo constitucionalmente previsto para la acción de tutela.

Así se expresó en sentencia SU-540 de julio 17 de 2007, M.P. Álvaro Tafur Galvis, indicó que:

“La Corte ha sostenido que dada la finalidad de la acción de tutela, dirigida a garantizar la protección del derecho constitucional fundamental de quien acude al amparo constitucional, el fenómeno de la carencia actual de objeto, cuando muere el actor de la tutela, se presenta como consecuencia del daño consumado, pues la finalidad de la acción se extingue, porque, en principio, es una finalidad subjetiva. Así, al existir la carencia de objeto pierde sentido cualquier orden que pudiera proferir el Juez de tutela con el fin de amparar los derechos fundamentales del accionante, pues en el evento de adoptarse ésta, “caería en el vacío por sustracción de materia.”

Así las cosas, la Sala encuentra que, durante el trámite de envío del expediente a esta corporación para su impugnación, la señora Briseida Castillo falleció y los amparos concedidos a su favor no son transmisibles a sus familiares o herederos. Por tal circunstancia, la Sala no puede abordar el análisis antes esbozado y al resultar inocuo pronunciarse de fondo sobre el amparo solicitado, por carencia actual de objeto ante el deceso de la accionante, así se decidirá, pues ya no hay materia para resolver.

RESUELVE

Modificar la sentencia de fecha 22 de abril de 2022, proferida por el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de Soledad, como consecuencia de la carencia actual de objeto en el presente asunto,

² Archivos digitales 6 a 8 en “Segunda Instancia”

Sala Segunda de Decisión Civil Familia

Sitio Web: [Despacho 003 de la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Barranquilla](#)

Correo: Scf03bqlla@cendoj.ramajudicial.gov.co

Radicación Interna: T-00266-2022
Código Único de Radicación: 08758318400120220019301

como consecuencia del fallecimiento de Briseida Acevedo de Castillo, razón por la cual no se mantendrá orden alguna a la entidad accionada.

Notificar a las partes e intervinientes, por Correo electrónico u otro medio expedito.

Remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Alfredo De Jesús Castilla Torres

Juan Carlos Cerón Díaz

Carmina Elena González Ortiz

-

Firmado Por:

**Alfredo De Jesus Castilla Torres
Magistrado
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico**

**Carmina Elena Gonzalez Ortiz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 6 Civil Familia
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico**

**Juan Carlos Ceron Diaz
Magistrado
Sala 004 Civil Familia
Tribunal Superior 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:

41e8bff0d89cb06e9ec2ae12b6302afcca35148f395d45389729f31dbb87f78c

Sala Segunda de Decisión Civil Familia

Sitio Web: [Despacho 003 de la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Barranquilla](#)

Correo: Scf03bqlla@cendoj.ramajudicial.gov.co

Radicación Interna: T-00266-2022
Código Único de Radicación: 08758318400120220019301

Documento generado en 02/06/2022 09:40:33 AM

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