



Distrito Especial, Turístico y Cultural de Riohacha, tres (03) de marzo del dos mil veintitrés (2023).

RADICACIÓN: 44001418900120230002301. ASUNTO: ACCIÓN DE TUTELA IMPUGNACIÓN. ACCIONANTE: YESENIA ROMERO LEGUIA en calidad de agente oficiosa de la menor MILAGROS ROMERO NIEVES, a través de defensor público Dr. JORGE ELIECER TORO CUIEL ACCIONADO: ASOCIACIÓN DE CABILDOS INDÍGENAS DEL CESAR – DUSAKAWI EPSI VINCULADOS: SECRETARÍA DEPARTAMENTAL DE SALUD DE LA GUAJIRA.

Dentro del término legal, esta Agencia Judicial procede a la resolución del fallo de segunda instancia, dentro de la acción de tutela proferida en primera instancia por el Juzgado Primero de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Riohacha, La Guajira, el 30 de enero de 2023, previo los siguientes:

ANTECEDENTES

Manifiesta la parte accionante, se resume, que la menor Milagros Romero Nieves, tiene de cuatro (4) meses nueve días de edad, está afiliada junto con su madre biológica al SGSSS a través de DUSAKAWI IPSI, régimen subsidiado, nació de 34 semanas de gestación y ha estado en Uci en varias oportunidades por sepsis bacterianas del recién nacido, el 05 de diciembre le dieron de alta con Plan de Manejo para TOXOPLASMOSIS: PRIMETAMINA, ACIDO FOLICO, SULFADIAZINA y FENOBARBITAL (éste cuenta con formula medica con recetario oficial).

Afirma que, los mencionados medicamentos no han sido entregados por DUSAKAWI, no obstante la Intervención de la Defensoría del Pueblo del 16 de diciembre de 2022, lo que pone en alto riesgo la vida de la bebe dada sus condiciones actuales de salud, por lo que se interpuso la presente acción de tutela.

Considera que la accionada DUSAKAWI IPSI le está vulnerando los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna al afiliado, por estar frente a una situación de negación injustificada del tratamiento.

Por todo lo expuesto, pretende mediante esta acción de tutela, que se tutele a la menor MILAGROS ROMERO NIEVES, los Derechos Fundamentales a la Salud, a la Seguridad Social y a la Vida Digna; en consecuencia, como medida provisional se ordene a la accionada DUSAKAWI IPSI proceda inmediatamente a autorizarle a la menor MILAGROS ROMERO NIEVES, la atención y entrega de los medicamentos PRIMETAMINA, ACIDO FOLICO, SULFADIAZINA y FENOBARBITAL, ordenados por su médico tratante; y los demás cuidados o tratamientos que requiera con el fin de garantizarle el acceso a los servicios de salud y la efectividad del derecho a la salud en forma integral..

Aunada a ello, solicita reconvenir a DUSAKAWI IPSI para que no vuelva a incurrir en omisiones como la cometida en este caso.

Con la solicitud se allegaron los siguientes documentos:

- ✓ Epicrisis de UCI de la menor
- ✓ Certificado de nacido vivo de la menor
- ✓ Órdenes médicas
- ✓ Recetario oficial para medicamentos de control especial
- ✓ Registro civil de nacimiento de la menor
- ✓ Solicitud de intervención por parte de la defensoría del pueblo
- ✓ Tarjeta de identidad de la madre de la menor
- ✓ Poder
- ✓ Cédula de ciudadanía de la accionante

ACTUACIÓN PROCESAL

1.- Tramite en primera instancia.

El Juzgado Primero de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Riohacha, La Guajira, admitió la solicitud de tutela el día 16 de enero de 2023, otorgando un término a la accionada Dusakawi IPSI para que respondieran sobre los hechos que dieron origen a la presente acción



de tutela. Vinculándose a la presente acción de tutela a la Secretaría Departamental de Salud de La Guajira.

Aunado a ello, se decretó la medida provisional solicitada.

DUSAKAWI IPSI, a través de su representante legal Dr. PEDRO VASQUEZ CLAVIJO, presentó informe, aceptando los hechos de la tutela, sin embargo, hace énfasis en que los medicamentos no han sido entregados, presuntamente, por inconsistencias presentadas en la historia clínica y la formula médica.

Indicando, además, que el usuario cuenta con registro y que *“el dispensario alega que por dicha consistencia en auditoria está sujeto a glosa por lo que se sugiere una revaloración por el especialista en pediatría.”*

Afirma que, realizaron las gestiones pertinentes con la clínica que generó la fórmula, quien manifestó que por la fecha no se puede corregir, por lo que *“sugiere una relaboración para determinar si aún requiere dicho insumo.”* Afirmando, además, que por tal motivo se generó una valoración por pediatría quedando agendada para el día 26 de enero del presente año.

En cuanto a las pretensiones, se opone a las mismas, y en consecuencia, solicita que se declare que DUSAKAWI EPSI no ha amenazado ni ha vulnerado derechos fundamentales de a la seguridad social, salud, la vida y a la vida digna. Así mismo, se decreta la improcedencia de la acción de tutela una vez se evidencie la necesidad del medicamento, pidiéndole al juzgado, se presume plazo, hasta el día 26 de enero de 2023

La **Secretaría Departamental De Salud De La Guajira**, guardó silencio

2. Fallo de Primera Instancia del 30 de enero de 2023.

Una vez analizados los presupuestos dentro de la presente acción, el Juzgado Primero de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Riohacha, La Guajira, por sentencia adiada 30 de enero de 2023, previo análisis de la jurisprudencia y las pruebas, decidió:

“PRIMERO: AMPARAR los derechos fundamentales a la SALUD, INTEGRIDAD FISICA, SEGURIDAD SOCIAL Y DIGNIDAD HUMANA, de la menor MILAGROS ROMERO NIEVES, según lo motivado en esta providencia. SEGUNDO: ORDENAR a la ASOCIACIÓN DE CABILDOS INDÍGENAS DEL CESAR – DUSAKAWI EPSI, a través de su representante legal o quien haga sus veces que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, proceda a generar las autorizaciones médicas que permita que la menor MILAGROS ROMERO NIEVES, sea asistida por un equipo multidisciplinario de profesionales de la salud (Pediatría), para que con apoyo en todos los procedimientos, servicios médicos y medicamentos pertinentes (PIRIMETAMINA, ACIDO FOLICO, SULFADIAZINA y FENOBARBITAL, ordenados por su médico tratante), se pueda impartir una atención integral que pueda hacer frente de la mejor manera posible, al problema de salud presentado por la menor en comento, y de todas las complicaciones medico funcionales derivadas de esta patología, todo ello, con el único fin de procurar el restablecimiento de su salud y de su vida en condiciones de dignidad. TERCERO. NOTIFICAR la presente decisión a los intervinientes por el medio más expedito y eficaz. CUARTO. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada esta decisión.”

3- Impugnación.

La parte accionada impugna el fallo de tutela de primera instancia antes descrito, buscando su revocatoria y con ello se decreta la carencia actual del objeto por hecho superado y se declare Improcedente la atención integral en salud por considerarse hechos futuros e inciertos, argumentando lo siguiente:

“El día 30 de enero del presente año DUSAKAWI EPSI, recibió fallo de tutela vía correo electrónico. Revisando la parte motiva de la providencia, consideramos que el superior debe revisar la decisión consignada en primera instancia. Debido a las inconsistencias demostradas, prueba suficiente para no autorizar el servicio solicitado y para determinar si requería aún los medicamentos es necesario Reagendar cita prioritaria con pediatría, el cual quedo para el día 23 de enero del presente año, siendo efectiva la prestación del servicio en la fecha programada, donde el médico



tratante prescribió en la orden el medicamento denominado PEDIAVIT GOTAS: 5 GOTAS VÍA ORAL UNA VEZ AL DÍA, entregada el día - así mismo el galeno tratante ordena que sea valorada por los profesionales en NEUROCIRUGÍA E INFECTOLOGÍA. En el momento solo está agendada el servicio de infectología para el día 3 de febrero de la presente anualidad en CENTRO DE ESPECIALIDADES PEDIÁTRICAS DEL CESAR PAIDEIA SAS y para ello se le autorizo los viáticos del usuario y acompañante, solo falta la confirmación de asistencia de parte del usuario. estamos a la espera de que el GRUPO IMB IPS SAS, nos confirmen las fechas en que garantizaran la atención de NEUROCIRUGÍA.

En cuanto a la protección integral en salud y de la patología que padece el usuario es necesario mencionar que la atención integral debe declararse improcedente, ya que son hechos futuros e incierto, como puede ver su señoría DUSAKAWI EPSI, ha hecho un esfuerzo en aras de garantizar un servicio de manera integral este o no en el plan de beneficio, no existe la vulneración o amenaza de tales derechos, puesto que los actos o hechos amenazados fueron subsanados, ordenar una atención integral sin que existe una razón objetiva fundada y claramente establecida pueden conducir a congestionar la administración de justicia de modo innecesaria”

4. Tramite en segunda instancia.

La impugnación fue admitida por medio de auto adiado 08 de febrero de 2023. Auto que fue notificado a las partes y agotado el trámite de la segunda instancia, la impugnación se resuelve previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. Naturaleza de la acción incoada.

La acción de tutela en los términos consignados en el artículo 86 del Documento Constitucional y desarrollados por el Decreto 2591 de 1991, constituye un instrumento jurídico-procesal de naturaleza especial, mediante el cual se pretende obtener de los jueces, a través de un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas, cuando quiera que estos sean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o en los eventos establecidos para los particulares, siempre y cuando el accionante no disponga de otro medio de defensa judicial idóneo para obtener la pretendida protección.

2.- Problema a resolver en el presente asunto.

Vistos los hechos, pretensiones, contestación y pruebas aportadas al expediente, le corresponde al Despacho determinar si la entidad accionada, vulnera o amenaza los derechos fundamentales a la Salud, Seguridad Social y Vida Digna de la menor Milagros Romero Nieves aducido por su agente oficiosa señora Yesenia Romero Leguía, al no entregarle los medicamentos recetados por su médico tratante

3. Precedente jurisprudencial. T- 322 de 2018.

“Acceso a medicamentos, servicios, procedimientos y tecnologías no incluidas en el Plan de Beneficios en Salud.

La ley estatutaria en Salud, Ley 1751 de 2015, recoge, en buena medida, los argumentos planteados en la sentencia T-760 de 2008. Así, a modo de síntesis, el artículo 2º reitera el carácter fundamental del derecho a la salud, al indicar que este es autónomo e irrenunciable en lo individual y colectivo, tal como lo describió dicha jurisprudencia.

En ese sentido, tanto la sugerida sentencia como la Ley Estatutaria estipulan que en lo que tiene que ver con la integralidad del servicio de salud, este no puede fragmentarse, por cuanto la responsabilidad en la prestación de ese servicio implica beneficiar, en todo momento, la salud del paciente:

“Artículo 8º. Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador.



No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario (...)

De igual manera, el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015 advierte que, si bien es deber del Estado garantizar el derecho a la salud de los ciudadanos a través de la prestación de servicios y tecnologías de carácter médico, dicha obligación encuentra una excepción en los eventos en los que el procedimiento solicitado se encuentra enmarcado en alguna de las siguientes causales:

“(...) a) Que tengan como finalidad principal un propósito cosmético o suntuario no relacionado con la recuperación o mantenimiento de la capacidad funcional o vital de las personas;

b) Que no exista evidencia científica sobre su seguridad y eficacia clínica.

c) Que no exista evidencia científica sobre su efectividad clínica.

d) Que su uso no haya sido autorizado por la autoridad competente.

e) Que se encuentren en fase de experimentación.

f) Que tengan que ser prestados en el exterior.

Los servicios o tecnologías que cumplan con esos criterios serán explícitamente excluidos por el Ministerio de Salud y Protección Social o la autoridad competente que determine la ley ordinaria, previo un procedimiento técnico-científico, de carácter público, colectivo, participativo y transparente. En cualquier caso, se deberá evaluar y considerar el criterio de expertos independientes de alto nivel, de las asociaciones profesionales de la especialidad correspondiente y de los pacientes que serían potencialmente afectados con la decisión de exclusión. Las decisiones de exclusión no podrán resultar en el fraccionamiento de un servicio de salud previamente cubierto, y ser contrarias al principio de integralidad e interculturalidad. (...)” (resalto de la Sala).

De la lectura de la anterior norma se puede inferir, igualmente, que el Ministerio de Salud y la Protección Social es la entidad que debe definir, explícitamente, cuáles servicios o tecnologías deben ser excluidos de Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación; por lo que podría interpretarse que los servicios que no se encuentren específicamente excluidos, se entenderán cubiertos por el aludido Plan. Así lo sostuvo esta Corporación en la Sentencia C-313 de 2014 al estudiar la constitucionalidad de la Ley estatutaria del derecho fundamental a la Salud:

“(...) Para la Corte, la definición de exclusiones resulta congruente con un concepto del servicio de salud, en el cual la inclusión de todos los servicios, tecnologías y demás se constituye en regla y las exclusiones en la excepción. Si el derecho a la salud está garantizado, se entiende que esto implica el acceso a todos los elementos necesarios para lograr el más alto nivel de salud posible y las limitaciones deben ser expresas y taxativas. Esta concepción del acceso y la fórmula elegida por el legislador en este precepto, al determinar lo que está excluido del servicio, resulta admisible, pues, tal como lo estimó la Corporación al revisar la constitucionalidad del artículo 8º, todos los servicios y tecnologías se entienden incluidos y las restricciones deben estar determinadas.” (resalto fuera de original).

En ese sentido, el Ministerio de Salud y de la Protección Social profirió la Resolución 5267 de 2017, en la cual adoptó un listado de servicios y tecnologías que serían expresamente excluidas del Plan de Beneficios en Salud, descartando así una serie de procedimientos y prestaciones médicas de la posibilidad de que sean sufragadas por recursos provenientes de la UPC.

No obstante, lo anterior, el citado Ministerio por intermedio de la Resolución 5269 del mismo año, determinó una serie de servicios y tecnologías que quedaban incluidas dentro del Plan de Beneficios en Salud.

En ese sentido, el Ministerio en cuestión creó un sistema de salud híbrido que contempla tanto inclusiones como exclusiones, y el cual, evidentemente, no tuvo en consideración que no todos los procedimientos o prestaciones médicas quedaron vinculados en uno de tales listados; ello, trajo como desenlace que buena parte de estos insumos, prestaciones y servicios médicos no contaran con una reglamentación explícita en relación con el acceso a los mismos por parte de los pacientes.

Por otra parte, algunos pronunciamientos de esta Corte habían destacado que cuando un servicio o tecnología no se encontraba incluido en el antiguo Plan Obligatorio de Salud (POS), el juez constitucional debía seguir algunas reglas para ordenar el tratamiento o servicio a la entidad promotora de salud. Tales criterios son definidos taxativamente por la Sentencia T-760 de 2008.

“1. La falta del servicio, intervención, procedimiento o medicina, vulnera o pone en riesgo los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere, sea porque amenaza su existencia, o deteriora o agrava el estado de salud, con desmedro de la pervivencia en condiciones dignas.

2. El servicio, intervención, procedimiento o medicina no puede ser sustituido por otro que sí se encuentre incluido en el POS y supla al excluido con el mismo nivel de calidad y efectividad.

3. El servicio, intervención, procedimiento o medicina ha sido dispuesto por un médico adscrito a la EPS a la que esté vinculado el paciente.

4. La falta de capacidad económica del peticionario para costear el servicio requerido.”

Cada uno de los anteriores presupuestos ha sido abordado progresivamente por esta Corporación a través de su copiosa jurisprudencia, al dotar a tales reglas de mayor rigurosidad.

En relación con el primer presupuesto, (i) la medida para determinar en qué grado la falta del servicio solicitado es necesaria, se debe basar en la búsqueda por mantener unas condiciones de vida dignas al paciente.

El segundo requisito se basa en que (ii) la prestación que reclame el ciudadano cuente con un respaldo científico en lo que a efectividad y calidad se refiere y que esta no pueda suplirse por un medicamento, insumo o procedimiento que sí esté en el Plan de Beneficios y que sirva para el mismo fin.

La tercera de las exigencias consiste en que, en principio, (iii) es el médico tratante adscrito a la EPS la autoridad con el conocimiento suficiente para establecer cuáles son los tratamientos que requiere el afectado para superar su enfermedad. Empero, al existir el concepto de un médico no adscrito que ratifica la conveniencia de los medicamentos, insumos o servicios reclamados por vía de tutela, tal dictamen sólo puede ser desvirtuado, exclusivamente, con fundamento en motivos científicos.

Para finalizar, en lo que concierne al cuarto presupuesto, (iv) la jurisprudencia ha establecido que el Estado, a través de la Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud –ADRES–, está llamado a cubrir exclusivamente aquellas prestaciones cuyo destinatario no está en capacidad de solventarlas. En este ámbito, la situación económica del solicitante debe evaluarse con fundamento en criterios de racionalidad y proporcionalidad. Si como resultado de dicho análisis se concluye que el interesado o sus familiares cuentan con los recursos necesarios para pagar el medicamento, elemento o procedimiento solicitado, entonces les corresponderá asumir dicho costo. Por el contrario, si el paciente o sus parientes no poseen los medios para sufragar tales conceptos, el Estado podrá ser el llamado a afrontar dicha carga.

Las pautas anteriormente descritas han sido empleadas por este Tribunal en la valoración de múltiples controversias atinentes al acceso de diferentes medicamentos, tratamientos, procedimientos e insumos excluidos del POS; verbigracia en cuestiones tales como el acceso a servicios de enfermera en el domicilio del paciente, cuidadores en sujetos de especial protección constitucional y transporte para usuarios del sistema de salud^[40].

Por su parte, la Resolución 3951 del 31 de agosto de 2016 estableció el procedimiento para que, cuando se ordenaran servicios no incluidos en el antiguo POS, ahora Plan de Beneficios en Salud, fuera posible efectuar el recobro de los gastos generados ante el FOSYGA o, en el caso del régimen subsidiado, a la entidad territorial correspondiente.

De tal manera, es pertinente que para aquellos servicios y tecnologías que no se encuentran excluidos de Plan de Beneficios en Salud, pero tampoco incluidos en el mismo, es decir, que “se encuentran en un limbo jurídico; el juez constitucional constate que se cumplen con los criterios

fijos por la Sentencia T-760 de 2008 para que, de tal manera, se pueda autorizar un servicio, insumo o tratamiento no incluido dentro del aludido Plan.

4.- Examen sobre la procedibilidad de la acción de tutela.

De conformidad con el artículo 86 Superior y en concordancia con lo previsto en los artículos 1, 5, 6, 8, 10 y 42 del Decreto 2591 de 1991, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela son: (i) legitimación en la causa por activa; (ii) legitimación en la causa por pasiva; (iii) inmediatez; y, (iv) subsidiariedad.

Con fundamento en lo expuesto, es necesario verificar el cumplimiento de los requisitos de procedencia formal de la acción, como acto previo al estudio de la presunta vulneración – problema jurídico-, asunto del cual este Despacho se ocupará a continuación:

4.1. Legitimación.

4.1.1. Legitimación en la causa por activa.

En lo relativo a la legitimación por activa para interponer la presente acción, se considera que ésta se encuentra satisfecha, debido a que quien formula la solicitud de amparo constitucional es la ciudadana YESENIA ROMERO LEGUIA en calidad de agente oficiosa de la menor MILAGROS ROMERO NIEVES (bebé de 4 meses y 9 días de nacida al momento de interponer la acción de tutela), quien, afirma que DUSAKAWI IPSI vulnera los derechos fundamentales a la Salud, Seguridad Social y Vida Digna de la menor al negarle el suministro de medicamentos ordenados por su médico tratante. Por consiguiente, en virtud del artículo 10 del Decreto Ley 2591 de 1991, la accionante cuenta con legitimidad en la causa para demandar en calidad de agente oficiosa de la menor, la tutela de sus derechos.

De su defensor se logró establecer que cuenta con legitimidad para presentar la acción de tutela, pues aportó el poder para actuar.

4.1.2. Legitimación en la causa por pasiva.

La legitimidad en la causa por pasiva se predica de quien ha incurrido en la presunta acción u omisión que genera la vulneración de los derechos fundamentales.

En el caso concreto, se tiene que la acción de tutela fue dirigida en contra de DUSAKAWI IPSI, entidad que funge como la EPS a la que se encuentra afiliada la menor¹ y que, en ese orden de ideas, es la entidad responsable de garantizar la totalidad de los servicios médicos que sean considerados como necesarios para propender por la recuperación y conservación de la salud de la menor y en general de todos sus afiliados.

4.2. Inmediatez.

Dado que la acción de tutela tiene por objeto la protección urgente de los derechos fundamentales del solicitante ante una amenaza grave e inminente, la formulación oportuna de



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
NÚMERO DE IDENTIFICACIÓN	1244479997
NOMBRES	MILAGROS
APELLIDOS	ROMERO NIEVES
FECHA DE NACIMIENTO	***j**
DEPARTAMENTO	LA GUAJIRA
MUNICIPIO	RIOHACHA

Datos de afiliación :

ESTADO	ENTIDAD	REGIMEN	FECHA DE AFILIACIÓN EFECTIVA	FECHA DE FINALIZACIÓN DE AFILIACIÓN	TIPO DE AFILIADO
ACTIVO	ASOCIACIÓN DE CABILDOS INDÍGENAS DEL CESAR Y GUAJIRA "DUSAKAWI A.R.S.I."	SUBSIDIADO	05/09/2022	31/12/2999	BENEFICIARIO

Fecha de Impresión: 02/08/2023 15:35:11 | Estación de origen: 192.168.79.220

la demanda constitucional de amparo es un presupuesto primordial para la procedencia de este mecanismo.

Se considera que la accionante acudió a la presente acción constitucional en pleno cumplimiento del requisito de inmediatez, dado que:

(i) El tratamiento por su patología, según los documentos obrantes en el plenario, para el caso epicrisis de UCI del 05 de diciembre de 2022, suscrita por médico especialista de la clínica de la costa SAS, se le ordena: *Manejo para toxoplasmosis: -pirimetamina suspensión oral 2mg/ml #1 por 6 meses, -ácido folínico suspensión oral 5mg/ml #1 por 12 meses y una semana, -sulfadiazina suspensión oral 100 mg/ml #1 por 12 meses.*

(ii) El 16 de diciembre la defensoría del pueblo presentó, ante la accionada, una solicitud de intervención urgente para el restablecimiento de los derechos en salud por la negación de medicamentos a la menor, sin obtener respuesta alguna.

(iii) La presente acción se interpuso, el 13 de enero de 2023.

Motivos por los que la vulneración alegada por la accionante debe ser considerada como actual, pues con la presentación de la acción de tutela la parte actora alega que aún persiste la vulneración de los derechos fundamentales de la menor.

4.3. Subsidiariedad.

Respecto del estudio de subsidiaridad, se tiene que, por su carácter excepcional, sólo procede cuando el peticionario(a) carezca de otro medio de defensa judicial idóneo y eficaz para la protección de sus derechos fundamentales, salvo que, dada la inminencia de una lesión iusfundamental, se recurra a ella como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En el caso sub examine, el Despacho considera que la menor no cuenta con mecanismos judiciales para la satisfacción de su pretensión, pues se presume de la historia clínica aportada en el expediente que, desde el 05 de diciembre de 2022, le fue ordenado como manejo para toxoplasmosis, el uso de unos medicamentos (*-pirimetamina suspensión oral 2mg/ml #1 por 6 meses, -ácido folínico suspensión oral 5mg/ml #1 por 12 meses y una semana, -sulfadiazina suspensión oral 100 mg/ml #1 por 12 meses*), los cuales a la fecha de presentación de la acción de tutela, aún no habían sido entregados por parte de la accionada, lo cual no fue desvirtuado en su contestación, sino por el contrario, dichos hechos fueron aceptados por ésta.

En virtud de lo expuesto, es permisible en pro de la búsqueda de la protección de los derechos a la Salud, Seguridad Social y Vida Digna, que se haga el estudio de esta acción y para ellos se deberá determinar si se cumple con los parámetros Jurisprudenciales para ordenarse a DUSAKAWI EPSI que de forma inmediata y oportuna autorice la entrega de los medicamentos ordenados por el médico tratante de la menor. Así las cosas, el Despacho encuentra acreditado el requisito de subsidiariedad.

Reunidas así las condiciones mínimas de procedencia, es viable emprender el estudio de fondo de la controversia.

5. Caso Concreto.

En el caso *sub-examine*, de las pruebas aportadas en el expediente, se encuentra demostrado, que la menor Milagros Romero Nieves nació el 02 de septiembre de 2022, siendo internada desde el 30 de noviembre al 05 de diciembre del mismo año en la Unidad de Cuidados Intensivos de la Clínica de la Costa SAS con manejo médico especializado, donde fue diagnosticada con SEPSIS BACTERIANA DEL RECIEN NACIDO – P36X, ordenándole un plan de manejo para Toxoplasmosis con los siguientes medicamentos:

- ✓ pirimetamina suspensión oral 2mg/ml #1 por 6 meses
- ✓ ácido folínico suspensión oral 5mg/ml #1 por 12 meses y una semana
- ✓ sulfadiazina suspensión oral 100 mg/ml #1 por 12 meses

Ver imagen:



CLINICA DE LA COSTA SAS
CRA 50 N° 80-90 TEL 3369999
BARRANQUILLA ATLANTICO
NIT.800129856-5

FECHA Y HORA DE IMPRESION: 05/12/2022 03:14 PM - USUARIO: JORGE PIEDRAHITA OLIVERA

EPICRISIS DE UCI

A.) IDENTIFICACIÓN

Identificación CN-	Nombre y Apellidos ROMERO NIEVES HIJA DE YAILETH YISEL
Entidad	ASOC. DE CABILDOS INDÍGENAS DEL CESAR Y LA GUAJIRA DUSAKAWI EPSI
N° Historia Clínica	728591
Edad 0	Genero Femenino
Iniciación Atención	Fecha: 2022-11-30 Servicio: UCI
Finalización de la Atención	Fecha: 2022-12-05 Servicio: UCI

B.) DIAGNOSTICO, PROCEDIMIENTO Y TRATAMIENTO

Diagnostico de Ingreso	SEPSIS BACTERIANA DEL RECIEN NACIDO-P36X
Diagnostico de Egreso	SEPSIS BACTERIANA DEL RECIEN NACIDO-P36X
Procedimientos / Estudios Realizados	PARACLINICOS DE EXTENSION E IMAGENES DIAGNOSTICAS
Manejo	MANEJO MEDICO ESPECIALIZADO

CLINICA DE LA COSTA SAS
CRA 50 N° 80-90 TEL 3369999
BARRANQUILLA ATLANTICO
NIT.800129856-5

NOMBRE: HIJA DE YAILETH YISEL ROMERO NIEVES **DOCUMENTO:** CN-22091210071062

SEXO: Femenino **EDAD:** 0 Año(s) 3 Mes(es) 3 Día(s)

ENTIDAD: ASOC. DE CABILDOS INDÍGENAS DEL CESAR Y LA GUAJIRA DUSAKAWI EPSI

FECHA INGRESO: 2022-11-30/22:37:37 **UBICACION:** UCI->PEDIATRICA->UP-01

FECHA Y HORA DE ORDEN: 2022-12-05/15:15:51

ORDENES MEDICAS

MANEJO PARA TOXOPLASMOSIS
- PIRIMETAMINA SUSPENSION ORAL 2 MG/ML #1
USO: DAR 2 MG (1 CC) VIA ORAL CADA 12 HORAS POR 2 DÍAS, CONTINUAR CON 2 MG VIA ORAL CADA 24 HORAS
HORAS POR 6 MESES, CONTINUAR CON 2 MG (LUNES, MIÉRCOLES Y VIERNES) DE 6-12 MES (FI:19/10/22)
- ACIDO POLINICO SUSPENSION ORAL 5 MG/ML #1
USO: DAR 10 MG (2 CC) VIA ORAL (LUNES, MIÉRCOLES Y VIERNES) POR 12 MESES Y UNA SEMANA (FI: 19/10/22)
- SULFADIAZINA SUSPENSION ORAL 100 MG/ML #1
USO: DAR 100 MG (1 CC) VIA ORAL CADA 12 HORAS POR 12 MESES (FI: 19/10/22)

Así mismo, se encuentra demostrado que, la defensoría del pueblo emitió el 16 de diciembre de 2022 solicitud de intervención urgente dirigida a la Asociación De Cabildos Indígenas Del Cesar – Dusakawi EPSI para el restablecimiento de los derechos en salud por la negación de medicamentos a la menor. Solicitud que, a pesar de no haberse aportado prueba de recibido, no fue desvirtuado por la accionada en su informe tutelar.

Por su parte, la accionada -Dusakawi EPSI- pese a aceptar los hechos de la tutela, justifica la no entrega de los medicamentos prescrito a la menor, manifestando “que los mencionados medicamentos no han sido entregados debido se presentan inconsistencia en la historia clínica y la formula medica además de ello el usuario cuenta con registro y el dispensario alega que por dicha consistencia en auditoria está sujeto a glosa por lo que se sugiere una revaloración por el especialista en pediatría. Así mismo se realizó las gestiones pertinentes con la clínica que genero la formula y esta nos manifiesta que por la fecha no se puede corregir por lo sugiere una relaboración para determinar si aún requiere dicho insumo. Por tal motivo se generó una valoración por pediatría quedando agendada para el día 26 de enero del presente año”, sin indicar cuáles fueron dichas inconsistencias y sin aportar prueba de lo argumentado.

Por los argumentos expuestos, este Despacho pasará a decir que, aunque se hayan presentado las inconsistencias alegadas por la accionada, ésta debió hacer las gestiones pertinentes para que se corrigiera dicho error, por lo menos informándole a los familiares de la menor lo sucedido y las sugerencias del caso, pues no debían perder de vista que se trata de la salud de una bebé que estuvo en UCI durante cinco días diagnosticada con SEPSIS BACTERIANA DEL RECIEN NACIDO – P36X, ordenándosele un plan de manejo para Toxoplasmosis con una serie de medicamentos, que se consideran son indispensables para el mejoramiento de su salud; y no esperar hasta la notificación de la presente acción constitucional para agendarle una cita con la finalidad de hacerle una nueva valoración. Más aún cuando la menor se encuentra afiliada a dicha eps en el régimen subsidiado, por lo que se presume que sus familiares carecen de recursos económicos para sufragar el costo de los medicamentos.



Por otra parte, al analizar el escrito de impugnación se tiene que los argumentos esbozados por el recurrente, en relación a que existe carencia actual del objeto por hecho superado, por cuanto al considerar que, se transcribe:

“debido a las presuntas inconsistencias demostradas, prueba suficiente para no autorizar el servicio solicitado y para determinar si requería aún los medicamentos es necesario Reagendar cita prioritaria con pediatría, el cual quedo para el día 23 de enero del presente año, siendo efectiva la prestación del servicio en la fecha programada, donde el médico tratante prescribió en la orden el medicamento denominado PEDIAVIT GOTAS: 5 GOTAS VÍA ORAL UNA VEZ AL DÍA, entregada el día - así mismo el galeno tratante ordena que sea valorada por los profesionales en NEUROCIRUGÍA E INFECTOLOGÍA. En el momento solo está agendada el servicio de infectología para el día 3 de febrero de la presente anualidad en CENTRO DE ESPECIALIDADES PEDIATRICAS DEL CESAR PAIDEIA SAS y para ello se le autorizo los viáticos del usuario y acompañante, solo falta la confirmación de asistencia de parte del usuario. estamos a la espera de que el GRUPO IMB IPS SAS, nos confirmen las fechas en que garantizaran la atención de NEUROCIRUGÍA”.

Considera esta instancia que, a pesar de existir una historia clínica con plan de manejo para la menor encaminado a la entrega de unos medicamentos, siendo obligación de la EPSI prestarle dicho servicio de manera oportuna y eficiente, sin barreras u obstáculos, lo cual no demostró haber realizado dentro del trámite tutelar en primera instancia, omisión que lleva a que en efecto el a-quo presumiera la necesidad de la prescripción médica aportada con la solicitud de tutela, no obstante, se observa que con el escrito de impugnación se aportó una historia clínica por medicina pediátrica con fecha de diagnóstico y plan de tratamiento 23 de enero de 2023 e impresa 31 de enero de 2023, donde el galeno tratante (Dr. Mario José Fragozo) revalora a la menor y modifica la prescripción dada en su momento por el médico tratante inicial y que fue el motivo de inicio de esta acción de tutela, encontrándonos que en su prescripción ordena:

- ✓ P/ Valoracion Por Neurocirugía E Infectología
- ✓ Cita En 1 Mes
- ✓ Pediavit Gotas: 5 Gotas Vía Oral Una Vez Al Día
- ✓ Pautas De Alarma Y Recomendaciones

Ver imagen:

IPS INDIGENA KOTTUSHI SAO ANA>A

NIT: 900794134-1

COD. PRESTADOR: 440010095404

SEDE: CENTRO MEDICO RIOHACHA



Fecha de impresión del documento: 31/01/2023 09:25

Referencia 222755 | Pág. 1 de 1

HISTORIA CLÍNICA DE PEDIATRIA

IDENTIFICACIÓN RC. 1244479997	NOMBRES Y APELLIDOS MILAGROS ROMERO NIEVES	FECHA NACIMIENTO 02/09/2022	EDAD 0 AÑOS, 4 MESES, 21 DIAS
SEXO FEMENINO	ESTADO CIVIL SOLTERO	PERTENENCIA ETNICA INDIGENA	GRUPO POBLACIONAL AFILIACION DE OFICIO SIN ENCUESTA
NIVEL DE ESTUDIO NO DEFINIDO	Ocupacion NO TENGO INFORMACION	DIRECCIÓN KRA 4 # 41-10	TELÉFONO 3024576700
FINANCIADOR DUSAKAWI EPSI	RÉGIMEN SUBSIDIADO	PRIMER INGRESO 23/01/2023 09:17 AM	ÚLTIMA ATENCIÓN 23/01/2023 09:17 AM
CONVENIO 2022 - 6065 - EVENTO DUSAKAWI SUBSIDIADO			

DATOS DEL ACOMPAÑANTE

IDENTIFICACIÓN TI-1134170304	NOMBRES Y APELLIDOS YAILLETH YISEL ROMERO NIEVES	TELÉFONO 3017108108	PERENTESCO MADRE
---------------------------------	---	------------------------	---------------------

DIAGNÓSTICOS

Fecha	Diagnóstico	Tipo
23/01/2023	[Diagnóstico principal] P371.Toxoplasmosis congenita	1 - IMPRESION DIAGNOSTICA
	[Diagnóstico relacionado 1] G919.Hidrocefalo, no especificado	

PLAN DE TRATAMIENTO

FECHA	PLAN
23/01/2023	SE TRATA DE LACTANTE MENOR DE E MESES DE EDAD ANTECEDENTES DE PREMATURIDAD - TOXOPLASMOSIS CONGENITA - VENTRICULOMEGALIA LE INDICARON TRATAMIENTO CON SULFADIAZINA - PIRAMETAMINA AUN NO HA INICIADO EL TRATAMIENTO YA QUE NO HA SIDO AUTORIZADO POR SU EPS. ESTUVO EN UCIN 2 MESES CON DX SEPSIS NEONATAL- PRETERMINO 34 SEMANAS - TOXOPLASMOSIS CONGENITA - VENTRICULOMEGALIA SE EVIDENCIA INCREMENTO DEL PERIMETRO CEFALICO AUN NO TIENE CONTROL CEFALICO HA GANADO PESO ALIMENTADA CON FORMULA DE INICIO ACUDE A CONTROL. TRAE PARACLINICOS TOXOPLASMA IGG 192 UI/ ML TOXOPLASMA IGM 0.19 HEMOGRAMA TIPO IV HB 10,1 GR HCTO 31% PLAQ 234.0000 PLAN P/ VALORACION POR NEUROCIRUGIA E INFECTOLOGIA CITA EN 1 MES PEDIAVIT GOTAS: 5 GOTAS VIA ORAL UNA VEZ AL DIA PAUTAS DE ALARMA Y RECOMENDACIONE



Aunado a ello la accionada aporta prueba presunta de que ya se dio la autorización para que la menor fuera en efecto valorada por los especialistas en Neurocirugía e Infectología. Ver imagen:



CÓDIGO ACTIVACIÓN

RC 124479997 MILAGROS ROMERO NIEVES 2C303200

Sr. afiliado los servicios serán prestados en los datos indicados a continuación:

Prestador Autorizado

CENTRO DE ESPECIALIDADES PEDIÁTRICAS DEL CESAR PAIDEIA SAS

Nit: 901254887

Dirección: CRA 121436

Municipio: Valledupar/Cesar

Teléfono: 5901373-32344006404

B589

#	Código	Cantidad	Descripción	Observación
1	890254	1	CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN INFECTOLOGIA PEDIATRICA	INFECTOLOGIA PEDIATRICO

Sr IPS, el código de activación le permitirá habilitar el servicio y descargar la autorización directamente sin recurrir a la EPS. La vigencia de la Activación es de 45 días.

Usuario: MARGARITA CARRENO CANTILLO

Fecha: 16/01/2023

Fecha Vencimiento: 02/03/2023



CÓDIGO ACTIVACIÓN

RC 124479997 MILAGROS ROMERO NIEVES 4C3BF2FC

Sr. afiliado los servicios serán prestados en los datos indicados a continuación:

Prestador Autorizado

GRUPO IMB IPS SAS

Nit: 901182049

Dirección: CL 11 A NUMERO 1290

Municipio: Riohacha/La Guajira

Teléfono: 3126112626

B589

#	Código	Cantidad	Descripción	Observación
1	890273	1	CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN NEUROCIROLOGIA	

Sr IPS, el código de activación le permitirá habilitar el servicio y descargar la autorización directamente sin recurrir a la EPS. La vigencia de la Activación es de 45 días.

Usuario: MARGARITA CARRENO CANTILLO

Fecha: 16/01/2023

Fecha Vencimiento: 02/03/2023

Afirmando que para ello se le autorizo los viáticos del usuario y acompañante.

Así las cosas, se encuentra que en este momento procesal existe un hecho superado. Pues la primera prescripción médica fue modificada en revaloración de la EPS y ésta demuestra presuntivamente que está dando cumplimiento a lo ordenado por el segundo galeno, razón por la cual se debe revocar el fallo, más aún si se tiene en cuenta que en relación a los reparos por la protección integral en salud que fue concedida en primera instancia, le asiste razón al recurrente, toda vez que para reconocer un tratamiento integral en salud, debe estar plenamente demostrada la necesidad de darse por tutela una protección eventual a servicios de salud de ahí lo integral, y en este caso, pese a que el usuario es una menor de edad (sujeto de especial protección constitucional), los soportes clínicos aportados no dan cuenta que por su padecimiento requiera un control médico constante para que se pueda garantizar la no interrupción del tratamiento, y si bien en la epicrisis se ordena cita por consulta externa con pediatría y neurocirugía, la parte accionante en los hechos de la tutela no manifestó haber solicitado las respectivas autorizaciones y que la EPS las hubiera negado.

En ese sentido, al no haber soportes clínicos que determine que sea necesario ordenar por vía de tutela un tratamiento integral, pues no hay prueba presunta de que los servicios médicos que puedan ser solicitados por la parte actora le sean negados por la EPS, dicha solicitud debió ser negada.

5. Decisión.

En virtud de lo expuesto, teniéndose en cuenta los hechos, informes, impugnación, pruebas y precedente jurisprudencial, este Despacho revocará el fallo de primera instancia por existir hecho superado en esta instancia. En consecuencia, se ordenará levantar la medida provisional que había sido decretada en auto admisorio de primera instancia de fecha 16 de enero de 2023

En mérito de lo expuesto se,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el fallo de primera instancia emitido por el Juzgado Primero de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Riohacha, el 30 de enero de 2023, por las razones expuestas.



SEGUNDO: NEGAR el amparo de los derechos fundamentales solicitado por la señora **YESENIA ROMERO LEGUIA** en calidad de agente oficiosa de la menor MILAGROS ROMERO NIEVES, a través de defensor público Dr. JORGE ELIECER TORO CURIEL contra **ASOCIACIÓN DE CABILDOS INDÍGENAS DEL CESAR – DUSAKAWI EPSI**, por **HECHO SUPERADO**

TERCERO: LEVANTAR la medida provisional que había sido decretada en auto admisorio de fecha 16 de enero de 2023

CUARTO: COMUNÍQUESE esta decisión al Juzgado Primero de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Riohacha, La Guajira y **NOTIFÍQUESE** la presente decisión en la forma ordenada en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

QUINTO: TAL como lo ordena el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta decisión, por Secretaría remítase el expediente para su eventual revisión a la Corte Constitucional.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El Juez,

CÉSAR ENRIQUE CASTILLA FUENTES

Firmado Por:
Cesar Enrique Castilla Fuentes
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 001
Riohacha - La Guajira

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: **01079f5fc423bec6086837f325b6308af9c3af24613480f7ea1d82b060429e48**

Documento generado en 03/03/2023 08:43:41 AM

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