

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA
SALA ÚNICA DECISIÓN



Magistrada Ponente
LAURA JULIANA TAFURT RICO

PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
SENTENCIA	GENERAL N° 128 – SEGUNDA INSTANCIA N° 102
ACCIONANTE	LUZ MARINA HERNÁNDEZ CAMACHO en representación de la menor L.D.A.P.
ACCIONADOS	SALUCOOP E.P.S. – ADRES – UAESA y ALCALDÍA MUNICIPAL DE SARAVERA.
RADICADO	81-736-31-89-001-2022-00399-01
RADICADO INTERNO	2022-0037

Aprobado por Acta de Sala **No. 454**

Arauca (Arauca), diez (10) de octubre de dos mil veintidós (2022)

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver la *impugnación* interpuesta por la autoridad accionada **COOSALUD E.P.S.**, frente al fallo proferido el cinco (05) de septiembre de 2022 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Saravena (Arauca), que concedió el amparo de los derechos fundamentales a la *vida* y *salud* invocados por Luz Marina Hernández Camacho, agente oficiosa de la menor I.D.A.P., dentro de la acción de tutela que instauró contra la entidad impugnante.

II. ANTECEDENTES

Expuso Luz Marina Hernández Camacho que la menor L.D.A.P. cuenta con 9 años de edad y fue diagnosticada con «*HIDROCÉFALO COMUNICANTE*», por lo que el 25 de julio de 2022 el médico tratante le ordenó «*CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN NEUROCIRUGÍA, ENFERMERÍA PERMANENTE 12 HORAS AL DÍA*».

Manifestó que la EPS no ha autorizado los citados servicios, pese a

que lo ha solicitado en diferentes ocasiones, presentó PQR ante la Superintendencia de Salud en el «formato de ASUSALUPA» y envió correos electrónicos a la UAESA, Defensoría del Pueblo y Procuraduría, sin que haya una respuesta favorable, lo que ha generado que la salud de la menor desmejore debido a las condiciones críticas de su diagnóstico.

Con base en lo anterior, pidió la protección de los derechos fundamentales a la vida y salud de su nieta L.D.A.P. y, en consecuencia, se ordene a COOSALUD E.P.S. «AUTORIZAR LA CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN NEUROCIRUGÍA, ENFERMERÍA PERMANENTE 12 HORAS AL DÍA», «GARANTÍA DE ALIMENTACIÓN, ALBERGUE, TRASPORTE URBANOS Y INTERDEPARTAMENTALES DE IDA Y REGRESO DE MI ACOMPAÑANTE DURANTE LA ESTADÍA EN LA CIUDAD QUE SEA REMITIDO EL USUARIO», y la atención integral. En igual sentido, elevó solicitud de medida provisional.

Como soporte de sus pretensiones aportó **(i)** formato de quejas y reclamos de ASUSALUPA de fecha 11 de agosto de 2022¹, donde solicita los servicios prescritos por el médico; y, **(ii)** historia clínica de la menor L.D.A.P. de 25 de julio de 2022 del Hospital Universitario de Santander², que registra «paciente operada de hidrocefalia a los 15 días de nacida (...) a los 9 meses necesitan colocar de la válvula por no funcionamiento de la CX en este periodo hubo aumento del perímetro encefálico (...) válvula funciona adecuadamente, deambula por sus propios medios, alterado el desarrollo sicomotor, moviliza en 4 extremidades», diagnóstico «HIDROCEFALO COMUNICANTE»; **(iii)** orden médica expedida el 25 de julio de 2022 por el médico tratante que ordenó «CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN NEUROCIRUGÍA (cita en 1 mes) y ATENCIÓN (visita) DOMICILIARIA ENFERMERÍA, ENFERMERÍA PERMANENTE 12 HORAS AL DÍA»³.

2.1. Sinopsis procesal

Presentada el 22 de agosto de 2022 la acción constitucional⁴, esta fue

¹ Cuaderno del Juzgado. 01TutelayAnexos. F. 14.

² Ibid. F. 15 al 16.

³ Ibid. F. 17.

⁴ Cuaderno del Juzgado. 02ActaReparto.

asignada por reparto al Juzgado Promiscuo del Circuito de Saravena (Arauca), autoridad judicial que mediante auto de 23 de agosto de 2022⁵ la admitió contra Coosalud E.P.S., la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES), la Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca (UAESA) y la Alcaldía Municipal de Saravena, y negó la medida provisional al estimar que *«dentro del presente asunto no se configuran la urgencia y necesidad, como presupuestos de procedencia de la medida provisional, comoquiera que los servicios no fueron prescritos por los médicos tratantes con carácter vital o de urgencia»*.

Notificada la admisión, las entidades llamadas al proceso se pronunciaron en los siguientes términos:

2.1.1. La Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca (UAESA)⁶

Informó que ciertamente la accionante se encuentra afiliada en Coosalud EPS en el régimen contributivo, por tanto, tiene derecho a recibir los beneficios en salud sin que el ente territorial deba asumir tal obligación, toda vez que su competencia es la de prestar servicio a la población no asegurada y los suministros NO PBS del régimen subsidiado.

Finalmente, pidió ser desvinculada de la presente acción constitucional por no estar dentro de sus competencias prestar servicio de salud a los afiliados pertenecientes al régimen contributivo.

2.2.2. ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES)⁷

Refirió que de conformidad con los artículos 178 y 179 de la Ley 100 de 1993 es función de las EPS y no del ADRES, garantizar la prestación de los servicios de salud a sus afiliados, por lo que alegó que carecía de legitimación en la causa por pasiva.

⁵ Cuaderno del Juzgado. 03AutoAdmisorio.

⁶ Cuaderno del Juzgado. 05RespuestaUAESA.

⁷ Cuaderno del Juzgado. 06RespuestaADRES.

2.2.3. Coosalud E.P.S.⁸

Señaló que ha venido garantizando la prestación del servicio de salud conforme a sus obligaciones, por tanto, se encuentra a la espera de que la IPS agende la cita ordenada, pues dicho agendamiento solo depende de las instituciones prestadoras de servicios y no de las EPS.

En cuanto al servicio de transporte, hospedaje y alimentación señaló que no están reunidos los presupuestos establecidos por la jurisprudencia constitucional para su procedencia, como que *«(iii) ni él ni su núcleo familiar cuenten con los recursos suficientes para financiar el traslado»*.

Por lo anterior, se opuso a las pretensiones de la tutelante al indicar que la entidad no ha vulnerado sus derechos fundamentales ya que *«siempre ha estado y seguirá dispuesto al cumplimiento de su deber legal, de autorizar insumos, procedimientos, exámenes, valoraciones médicas y especialistas que requieren sus usuarios para el tratamiento y manejo de su patología y que se encuentre dentro del marco establecido en el plan de beneficios en salud de régimen subsidiado y que ordene el médico tratante que pertenezca a nuestra red de prestadores⁹»*.

2.2.4. Alcaldía de Saravena¹⁰

Refirió el alcalde del municipio que como primera autoridad su función es actuar como mediador ante los hechos expuestos, toda vez que su objetivo es salvaguardar la salud de las personas en conexidad con la vida, sin embargo, en el presente asunto no tiene legitimación en la causa por pasiva, toda vez que es la entidad promotora de salud la encargada de brindar la atención integral a la accionante, por lo que el Municipio no es la autoridad competente para prestar los servicios reclamados por esta vía.

2.2. La decisión recurrida¹¹

⁸ Cuaderno del Juzgado. 07RespuestaCoosaludEps.

⁹ Ibid. F. 5.

¹⁰ Cuaderno del Juzgado. 08RespuestaAlcaldíaSaravena.

¹¹ Cuaderno del Juzgado. 09Fallo.

Mediante providencia del cinco (5) de septiembre de 2022, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Saravena (Arauca), amparó los derechos fundamentales invocados por Luz Marina Hernández Camacho, en calidad de agente oficioso de L.D.A.P. y, en consecuencia, dispuso:

«(...) **SEGUNDO:** ORDENAR a la Nueva EPS que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de este proveído, AUTORICE y SUMINISTRE a la paciente L.D.A.P., los servicios de enfermería domiciliaria 12 horas diurnas y consulta de control o seguimiento con especialista en neurocirugía, conforme lo ordenado por el médico tratante de la ESE Hospital Universitario de Santander; así como el servicio de transporte intramunicipal para la paciente y su acompañante, en el área metropolitana de Bucaramanga, cuando se requiera su desplazamiento desde su lugar de residencia en el municipio de Piedecuesta, hasta los diferentes centros hospitalarios, clínicas y demás IPS de la mencionada área metropolitana, para el tratamiento de su diagnóstico de hidrocéfalo comunicante.

TERCERO: ORDENAR a la Nueva EPS que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de este proveído, GARANTICE LA CONTINUACIÓN DE LA ATENCIÓN MÉDICA INTEGRAL, ININTERRUMPIDA, EFICAZ Y PRIORITARIA en salud requerida por la menor L.D.A.P., frente a su diagnóstico de hidrocéfalo comunicante, sin importar que se trate o no, de servicios PBS; incluyendo los servicios complementarios de alimentación, alojamiento y transporte intermunicipal y urbano, cuando para el cumplimiento de la presente orden se requiera su desplazamiento a municipio distinto al de su lugar de residencia (Piedecuesta)».

Para adoptar la anterior determinación, el Juzgado resaltó que se trata de una menor de 9 años de edad quien fue diagnosticada con «*HIDROCÉFALO COMUNICANTE*», por lo que el médico tratante ordenó consulta de seguimiento por neurocirugía y enfermera 12 horas al día, aunado a ello, en la historia clínica aportada indica que la menor desde los 15 días de nacida ha sido intervenida por hidrocefalia y teniendo 9 meses de vida requirió una válvula por no funcionamiento de la CX endoscópica.

Lo anterior conlleva un seguimiento médico a efectos de que los galenos verifiquen el funcionamiento de la válvula que le fue implantada en su humanidad, en aras de brindarle a la niña una estabilidad en su estado de salud, mediante órdenes de las cuales se puede avizorar, que requiere un tratamiento continuo.

Por otro lado, informó el Juzgado que se comunicó telefónicamente con la agente oficiosa Luz Marina Hernández Camacho, quien le indicó que no es familiar de la menor, sin embargo, por la gravedad en que se encontraba la pequeña, interpuso la acción constitucional por petición de la

madre de la niña, quien se llama Adriana Pardo, para lo cual suministró su número de celular, quien mediante llamada explicó que su hija hace parte del régimen contributivo en salud debido a que ella trabajó durante 3 meses como auxiliar de enfermería y su empleador le exigió cotizar en el sistema de seguridad; no obstante, desde hace aproximadamente 8 meses no tiene trabajo, y no ha sido posible el traslado al régimen subsidiado por la EPS le exige \$309.000 con los cuales no cuenta.

Además, por el delicado diagnóstico de su hija se vio en la necesidad de radicarse en el municipio de Piedecuesta - Bucaramanga, con el fin de poder asistir a las citas y tratamientos que requiere la menor; y que actualmente vive en la casa de una señora que conoció en el hospital, quien le dio la mano y le abrió las puertas de su casa, y por lo cual hace el aseo y comida en dicha casa, a cambio de techo y alimentación para ella y su hija, ya que no cuenta con más familiares que le brinden apoyo ni con la ayuda del padre, a quien incluso denunció ante la Fiscalía.

Bajo ese panorama, estimó el *a quo* que era procedente conceder la atención integral en salud a la paciente, frente al diagnóstico ya indicado, comoquiera que en virtud del principio de integralidad y continuidad en la prestación del servicio de salud, resulta admisible y en algunos casos necesario, que el juez constitucional proteja los derechos fundamentales a la vida, a la salud y a la seguridad social de la accionante, ordenando el tratamiento integral que requiera para el restablecimiento de su salud, siempre y cuando no se impartan órdenes indeterminadas, sino que por el contrario, las mismas refieran a una patología o tratamiento explícito.

Agregó que era «especialmente relevante la negligencia por parte de la EPS, al negar el suministro del servicio de enfermería y los complementarios, a pesar de que la paciente es sujeto de doble especial protección constitucional, teniendo en cuenta su corta edad y complicado diagnóstico, el cual implica que deba estar en constante seguimiento y tratamiento médico, para garantizar sus derechos fundamentales a la vida, a la vida digna y a la salud».

2.3. La impugnación

Inconforme con la decisión, Coosalud E.P.S. la *impugnó*, oportunidad en la que se opuso a la orden de tratamiento integral, manifestó que *«esta entidad ha venido autorizando los servicios médicos requeridos por el paciente, así que no puede suponerse que existirá un incumplimiento si no se exhiben elementos que demuestren que Coosalud EPS S.A. ha sido continuamente negligente, o incumplida en sus obligaciones, hacia la atención en salud que ha requerido el beneficiario del servicio.»*¹².

Respecto a los servicios de transporte, alimentación y alojamiento alegó que no se cumplen con los requisitos jurisprudenciales para su reconocimiento.

Finalmente, informó que en lo que respecta al servicio de enfermería 12 horas diurnas, según la reciente valoración médica domiciliaria de 21 de agosto de 2022, el médico tratante no encontró criterio para el suministro de ese servicio, por lo que pide que sea revocado, para lo cual aportó historia clínica actualizada.

Y frente a la consulta por neurología señaló que si bien la prestación del servicio debe ser garantizar por la EPS, *«lo cierto es que la realización o prestación en principio no debe estar dirigida a la EPS sino a la IPS o ESE que forme parte de la red de prestadores»*.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Competencia

Es competente este Tribunal para desatar la *impugnación* formulada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario del artículo 86 de la Carta Política.

3.2. Problema jurídico

Corresponde a esta Corporación determinar si es procedente ratificar la orden del *a quo* que amparó los derechos fundamentales a la *vida y salud*

¹² Cuaderno del Juzgado. 11ImpugnacionCoosaludEPS. F. 4.

de la menor L.D.A.P., o si, por el contrario, como lo sostiene Coosalud E.P.S., se debe revocar la protección.

3.3. Examen de procedibilidad de la acción de tutela

3.3.1. Legitimación por activa

Según el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona podrá presentar acción de tutela ante los jueces para la protección inmediata de sus derechos fundamentales.

De otra parte, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, regula la legitimación para el ejercicio de la acción constitucional de tutela, así: **(i)** a nombre propio; **(ii)** a través de representante legal; **(iii)** por medio de apoderado judicial; o **(iv)** mediante agente oficioso. El inciso final de esta norma, también establece que el Defensor del Pueblo y los personeros municipales pueden ejercerla directamente.

En el presente caso, no hay duda de que está dada la *legitimación en la causa* por activa de la señora Luz Marina Hernández Camacho, quien manifestó actuar como agente oficiosa de L.D.A.P., debido a que es una menor de edad.

3.3.2. Legitimación por pasiva

De acuerdo con los artículos 86 de la Constitución Política y 1° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier autoridad pública e incluso contra particulares, por lo que se encuentra acreditada la legitimación en la causa por pasiva en relación con COOSALUD E.P.S., entidad encargada de prestar el servicio de salud a la accionante en atención a su afiliación.

3.3.3. Trascendencia *Ius-fundamental*

Tiene adoctrinado el máximo tribunal de justicia constitucional, que

este requisito se supera cuando la parte accionante demuestra que en el caso objeto de estudio se involucra algún *debate jurídico* que gire en torno del contenido, alcance y goce de cualquier derecho fundamental; aspecto que se cumple en el asunto sometido a consideración, toda vez que la reclamante funda su amparo ante la urgencia de una cita de control seguimiento, así como el servicio de enfermería y *atención integral* que propenda por garantizar los derechos fundamentales a la *salud y vida* de su agenciada. Lo que en principio admite su estudio de fondo.

3.3.4. El principio de inmediatez

Refiere a la interposición de la solicitud de amparo dentro de un término razonable, posterior a la ocurrencia de los hechos, para garantizar la protección inmediata de sus derechos fundamentales, aspecto igualmente acreditado, por cuanto no transcurrieron más de dos (2) meses desde la fórmula médica expedida el veinticinco (25) de julio de 2022 y hasta la presentación de la solicitud de amparo, veintidós (22) de agosto de 2022, lo que constituye sin duda, un lapso prudente, que lleva a considerar el cumplimiento del *principio de inmediatez*.

3.3.5. Presupuesto de subsidiariedad

En cuanto a esta exigencia, En relación con la protección del derecho fundamental a la *salud*, el mecanismo jurisdiccional de protección que la Ley 1122 de 2007, modificada por la Ley 1949 de 2019, asignó a la Superintendencia Nacional de Salud no resulta idóneo ni eficaz en las circunstancias específicas de la tutelante, dado que S.F.M. por ser menor de edad, es sujeto de especial protección constitucional que está requiriendo el servicio de enfermería por 12 horas diarias y cita de control y seguimiento por la especialidad neurocirugía, y con el ánimo de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, consistente en que la salud de la infante se agrave dado al diagnóstico que padece, la Sala encuentra acreditado el requisito de subsidiariedad.

3.4. Supuestos jurídicos

3.4.1. La protección reforzada a la salud en sujetos de especial protección constitucional. Niños, niñas y adolescentes.

Tratándose de personas en estado de debilidad, sujetos de especial protección por parte del Estado como es el caso de los **niños**, discapacitados y adultos mayores (C.P. arts. 13, 46 y 47), la protección al derecho fundamental a la salud se provee de manera reforzada, en virtud del principio de igualdad y la vulnerabilidad de los sujetos enunciados. Al respecto, la Corte Constitucional ha señalado que en tratándose de los niños, niñas y adolescentes tienen un carácter prevalente respecto de los derechos de los demás, por virtud del artículo 44 de la Carta Política, en el cual se establecen como derechos fundamentales *“la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social”*, precisando que la familia, la sociedad y el Estado tienen el deber de *“asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos”* y que *“los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás.”*

Fue así, que el artículo 6 de la Ley 1751 de 2015, radicó en cabeza del Estado *«implementar medidas concretas y específicas para garantizar la atención integral a niñas, niños y adolescentes. En cumplimiento de sus derechos prevalentes establecidos por la Constitución Política. Dichas medidas se formularán por ciclos vitales: prenatal hasta seis (6) años, de los (7) a los catorce (14) años, y de los quince (15) a los dieciocho (18) años»*.

En el campo internacional los derechos fundamentales de los niños gozan igualmente de un amplio reconocimiento y de una especial protección. Por un lado, la Declaración de los Derechos del Niño de 1959 consagra que *«[e]l niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios (...) para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad»*, lo cual, a su vez, está establecido en el Pacto de Naciones Unidas sobre Derechos Civiles y Políticos, en el Pacto de Naciones Unidas sobre Derechos Sociales, Económicos y Culturales que prevén en su contenido disposiciones orientadas a salvaguardar de manera prioritaria los derechos de los menores.

Por su parte, la Convención Internacional Sobre los Derechos del Niño (1989) en su artículo 3.1 se refiere al principio de interés superior de los niños, al exigir que en *«todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño»*.

Bajo ese panorama, respecto de los menores de edad, el derecho a la salud exige una protección especial y reforzada en atención a su temprana edad y la situación de indefensión en la que se encuentran; y por tal razón, conforme a lo dispuesto en el artículo 44 de la Carta Política, la naturaleza *ius fundamental* de este derecho, expresa y prevalente, requiere un nivel de garantía superior por parte de las EPS, debido a la etapa vital en la que se encuentran, dado que cualquier retraso o negación en la prestación del servicio puede llegar a afectar de manera irreversible su condición médica.

En otras palabras, en tratándose de los niños y niñas, las EPS tienen una carga mayor cuando se trata de remover obstáculos administrativos para asegurarles la prestación del servicio en términos de prontitud, eficacia y eficiencia. En ese sentido, ha dicho la Corte Constitucional, que cuando se afecta la atención de un paciente con fundamento en situaciones extrañas a su propia decisión y correspondientes al normal ejercicio de las labores del asegurador, se conculca el derecho fundamental a la salud, en tanto se está obstaculizando por cuenta de cargas administrativas que no deben ser asumidas por el usuario¹³.

Así, la omisión de las entidades prestadoras del servicio de salud, la falta de atención médica oportuna o la imposición de barreras formales para acceder a las prestaciones hospitalarias que se encuentren dentro o fuera del PBS que impliquen grave riesgo para la vida de personas en situación evidente de vulnerabilidad -como la falta de capacidad económica, graves padecimientos en enfermedad catastrófica o se trate de discapacitados, niños y adultos mayores-, son circunstancias que han de ser consideradas para decidir sobre la concesión del correspondiente amparo. Por lo tanto,

¹³ Corte Constitucional, sentencia T-256 de 2018.

obligan al juez constitucional a no limitarse por barreras formales en un caso determinado, por el contrario, en aras de la justicia material su función constitucional es proteger los derechos fundamentales.

3.4.2. Del tratamiento integral.

El tratamiento integral tiene como objetivo garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud y evitar la interposición de acciones de tutela por cada servicio prescrito por el médico tratante del accionante. *“Las EPS no pueden omitir la prestación de los servicios de salud que supongan la interrupción de los tratamientos por conflictos contractuales o administrativos, e impidan el acceso de sus afiliados a la finalización óptima de los tratamientos”*¹⁴. En otras palabras, el derecho a la salud no debe entenderse como un conjunto de prestaciones exigibles de manera segmentada o parcializada, sino como una pluralidad de servicios, tratamientos y procedimientos que, en forma *concurrente, armónica e integral*, propenden por la mejoría, hasta el mayor nivel posible, de las condiciones de sanidad del paciente¹⁵.

Por lo general, se ordena cuando **(i)** la entidad encargada de la prestación del servicio ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones y ello ponga en riesgo los derechos fundamentales del paciente¹⁶. Igualmente, se reconoce cuando **(ii)** el usuario es un sujeto de especial protección constitucional (como sucede con los menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas); o con aquellas **(iii)** personas que *«exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas»*.

Ahora bien, se requiere que sea el médico tratante quien precise el diagnóstico y emita las órdenes de servicios que efectivamente sean necesarias para la recuperación del paciente, así como el que determine el momento hasta el que se precisan dichos servicios. Lo dicho teniendo en consideración que no resulta viable dictar órdenes indeterminadas ni

¹⁴ Corte Constitucional, sentencia T-124 de 2016.

¹⁵ Corte Constitucional, sentencia T-201 de 2014.

¹⁶ Corte Constitucional sentencias T-702 de 2007 y T-727 de 2011, posición reiteradas en la Sentencia T-092 de 2018.

reconocer prestaciones futuras e inciertas; pues, de hacerlo, implicaría presumir la mala fe de la EPS en relación con el cumplimiento de sus deberes y las obligaciones con sus afiliados, en contradicción del artículo 83 Superior¹⁷.

3.4.3.1. Del servicio de enfermería y la atención domiciliaria

Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha señalado diferencias para la (i) atención médica domiciliaria, cuya modalidad es extramural para la prestación de servicios en salud hospitalaria para brindar la solución a padecimientos en el domicilio o residencia, prestada por profesionales, técnicos o auxiliares del área de salud; (ii) servicio auxiliar de enfermería domiciliaria, es aquella que solo puede ser atendida por una persona con conocimientos calificados en salud; (iii) servicio de cuidador, constituye un apoyo en el cuidado del paciente en la atención de sus necesidades básicas sin requerir instrucción especializada en temas médicos¹⁸.

En cuanto al servicio de auxiliar de enfermería, también denominado atención domiciliaria, la Corte ha señalado que; (i) constituyen un apoyo en la realización de algunos procedimientos calificados en salud; (ii) se encuentra definido como la modalidad extramural de prestación de servicios de salud extra hospitalaria, que busca brindar una solución a los problemas de salud en el domicilio o residencia y que cuenta con el apoyo de profesionales, técnicos o auxiliares del área de la salud y la participación de la familia¹⁹, y; (iii) este servicio se encuentra incluido en el PBS, con la modalidad de atención domiciliaria. Por tanto, si el médico tratante ordena mediante prescripción médica el servicio de enfermería a un paciente, este debe ser garantizado sin reparo alguno.

Además de ello, la Resolución 5857 de 2018²⁰ indican que el servicio de enfermería se circunscribe únicamente al ámbito de la salud y procede en casos de enfermedad en fase terminal y de enfermedad crónica, degenerativa e irreversible de alto impacto en la calidad de vida.

¹⁷ Corte Constitucional, sentencia T-259 de 2019.

¹⁸ Corte Constitucional, T-015 de 2021.

¹⁹ artículo 8 numeral 6 de la Resolución 5857 de 2018

²⁰ artículos 26 y 65.

3.5. Caso concreto

Como quedó expresado en acápites anteriores, la menor L.D.A.P. de 9 años de edad, tiene un diagnóstico de «*HIDROCÉFALO COMUNICANTE*», por el que ha recibido tratamiento médico desde su nacimiento; asimismo, se constató que el 25 de julio de 2022 al ser valorada por el especialidad de neurocirugía, el médico «*CONTROL DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN NEUROCIRUGÍA (Cita en 1 mes) y ATENCIÓN VISITA DOMICILIARIA POR ENFERMERÍA, ENFERMERÍA PERMANENTE 12 HORAS AL DÍA*»

Dijo la agente oficiosa que se solicitó el servicio de enfermería permanente, sin que hubiese sido suministrado por COOSALUD EPS.

El juez de primera instancia concedió el amparo el pasado cinco (5) de septiembre de 2022, en tanto consideró que la accionante goza de una doble protección especial, no solo por su corta edad sino por su delicado diagnóstico por lo que consideró que Coosalud le estaba vulnerando las garantías constitucionales de la agenciada, al no garantizar lo necesario en pro de la recuperación de su salud.

Decisión frente a la cual expresó inconformidad COOSALUD EPS, quien solicitó sea *revocada*, al insistir que no ha sido negligente en la prestación del servicio de salud a la paciente, primero, porque en la valoración médica domiciliaria realizada el 21 de agosto de 2022 el galeno tratante determinó que la menor no requería del servicio de enfermería domiciliario, para lo cual aportó copia de la historia clínica; y segundo, en cuanto a las citas de control por neurocirugía recordó que es deber del paciente y/o sus familiares gestionar las citas ante la IPS que hace parte de su red de prestadores.

En ese contexto encuentra la Sala que si bien en la valoración médica de 25 de julio de 2022 el galeno tratante ordenó «*ATENCIÓN VISITA DOMICILIARIA POR ENFERMERÍA, ENFERMERÍA PERMANENTE 12 HORAS AL DÍA*», lo cierto es que un día antes de que se interpusiera la tutela, esto es, el 21 de agosto de 2022, la menor recibió valoración médica domiciliaria donde el médico registró lo siguiente: «*paciente escolar femenina de 9 años*

de edad, con un barthel de 35/100 y con antecedentes de epilepsia y trastorno del desarrollo, a quien encuentro estable hemodinámicamente, afebril, hidratada, no taquicárdica, normotensa, sin deterioro neurológico con respecto a su estado basal, sin trabajo ventilatorio en reposo ni requerimiento de o2 complementario, tolerante la vía oral, se deja farmacoterapia de control para comorbilidades de base, debe continuar seguimiento ambulatorio por neurocirugía, en el momento paciente no requiere un sistema de monitorización continua, ni soporte de vía aérea avanzada, sin ostomías, quien no depende de la administración de medicamentos por vía intravenosa periférica ni central, sin requerimiento de balance estricto de líquidos eliminados ni administrados, motivo por el cual no se indica auxiliar de enfermería para atención domiciliaria, los cuidados y atención básica del paciente puede y debe ser garantizada por sus familiares cercanos (principio de solidaridad de los familiares hacia el paciente), explico signos de alarma para consultar por el servicio de urgencias, familiar refiere entender y aceptar plan de manejo ingresa a pad órdenes para 1 mes»²¹.

De igual forma, de la historia clínica aportada (25 de julio de 2022) se extrae que la menor ha recibido la atención médica requerida por la especialidad de neurocirugía, para lo cual el médico ordenó controles de seguimiento en 1 mes, es decir, que para la fecha de presentación de la tutela (22 de agosto de 2022), no había transcurrido ese plazo, por lo que no era procedente establecer una mora de COOSALUD EPS en gestionar la prestación de ese servicio en salud, si en cuenta se tiene que ni siquiera se había cumplido ese término.

Ahora bien, el 7 de octubre de 2022 el Despacho entabló comunicación telefónica con Adriana Pardo²², madre de la menor, quien afirmó que COOSALUD EPS sí ha garantizado la atención médica por la especialidad de neurocirugía que ha requerido continuamente su hija; sin embargo, la interposición de la tutela obedeció a que se había negado el servicio de enfermería domiciliario prescrito en julio por el médico tratante; y que en cumplimiento del fallo de tutela COOSALUD EPS suministró el servicio de enfermería por 11 días, pues luego lo suspendió; no obstante,

²¹ Cuaderno del Juzgado. 11ImpugnacionCoosaludEps. F. 10 a 13.

²² Al abonado telefónico 3214510836, hora 1:29 pm, duración 8 minutos.

ante una nueva solicitud realizada en días anteriores, volvió a autorizar dicho servicio.

En ese orden, está Sala revocará el fallo impugnado, dado que, según lo informado por la progenitora de la menor, COOSALUD EPS en días pasados autorizó el servicio de enfermería ante una nueva solicitud, y si en cuenta se tiene que para el momento en que se interpuso la tutela existía valoración domiciliaria realizada el 21 de agosto de 2022, en donde el médico tratante conceptuó que no se requería «*auxiliar de enfermería para atención domiciliaria*»; adicionalmente, tampoco estén dados los presupuestos jurisprudenciales para mantener la orden de atención integral, pues la EPS ha garantizado los controles y seguimientos por la especialidad de neurocirugía, correspondiendo a la accionante gestionar la asignación de las citas en los plazos dispuestos por el médico tratante, por lo que en manera alguna es dable presumir una omisión futura de la entidad accionada, máxime que no existe prueba de encontrarse pendiente la realización de algún procedimiento médico o quirúrgico, o que se haya dado orden para su remisión a un centro hospitalario ubicado fuera de la ciudad de residencia, que justifique la prestación de servicios complementarios tales como transporte, alojamiento y alimentación.

Así las cosas, sin desconocer que la menor se trata de un sujeto de especial protección constitucional, no solo por su edad sino también por el delicado diagnóstico que padece, y por el cual requiere de control y tratamiento permanente, de lo acreditado en el asunto no es dable concluir una omisión cierta por parte de la entidad promotora de salud que amerite ordenar la atención integral, además que los servicios en salud se han venido prestando de manera continua, pues cuando se formuló esta queja constitucional no había transcurrido el término previsto por el neurocirujano para un nuevo control por esa especialidad, y en lo atinente a la servicio de enfermería domiciliaria ya existía nuevo concepto que indicaba no requerirlo, el cual en todo caso a la fecha se encuentra autorizado.

En consecuencia, y sin que se hagan necesarias otras consideraciones, se revocará la sentencia de primera instancia para, en su

lugar, negar el amparo constitucional deprecado.

IV. DECISIÓN

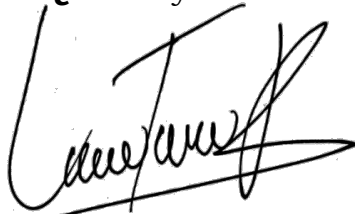
Por lo expuesto, la **Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Arauca**, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida el cinco (5) de septiembre de 2022, por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Saravena (Arauca) para, en su lugar, **NEGAR** la protección reclamada por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: Por secretaría **NOTIFÍQUESE** esta decisión a las partes, **COMUNÍQUESE** al juzgado de conocimiento de la manera más expedita y **REMÍTASE** el expediente en formato digital a la Corte Constitucional para su eventual revisión, según las directrices impartidas por el Consejo Superior de la Judicatura.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE



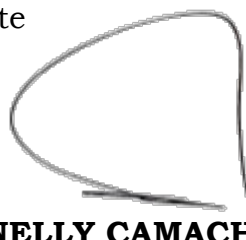
LAURA JULIANA TAFURT RICO

Magistrada Ponente



MATILDE LEMOS SANMARTÍN

Magistrada



ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ

Magistrada