

REPÚBLICA DE COLOMBIA



DEPARTAMENTO DE ARAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA
SALA ÚNICA

ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada ponente

Aprobado mediante Acta de Sala No. 0463

Proceso:	Acción De Tutela 2ª Instancia
Radicación:	81736318900120230038501 Enlace Link
Accionante:	Magaly Cáceres Vera en favor de su menor hijo Damián Leandro Rojas Cáceres
Accionado:	NUEVA E.P.S.- U.A.E.S.A. -Alcaldía de Saravena-A.D.R.E.S.
Derechos invocados:	Derecho a la salud
Asunto:	Sentencia

Sent. No.0105

Arauca (A),veintitrés (23) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

1. Objeto de la decisión

Decidir la impugnación promovida por la señora MAGALY CÁCERES VERA contra la sentencia proferida el 12 de julio de 2023 por el JUZGADO 01 CIVIL DEL CIRCUITO CON CONOCIMIENTO EN ASUNTOS LABORALES DE SARAVERENA (A)¹.

2. Antecedentes

2.1. Del escrito de tutela

El 27 de junio de 2023, la señora MAGALY CÁCERES VERA², formula acción de tutela contra la NUEVA E.P.S., la UNIDAD ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA, la ALCALDÍA MUNICIPAL DE SARAVERENA, la A.D.R.E.S. y la SUPERSALUD, como agente oficiosa de su menor hijo D.L.R.C.³, menor de 8 años con '*Síndrome Smith Lemli Optiz, G809 parálisis cerebral infantil, M625 atrofia y desgastes musculares, R620 retardo en desarrollo, escala Barthel 0*' que le impiden valerse por sí mismo, quien ingresó el 20

¹Rafael Enrique Fontecha Barrera, Juez.

² 52 años de edad, identificada con cédula de ciudadanía 1.005.066.077, de Toledo-Santander.

³ Identificado con Tarjeta de Identidad 1.157.965.889

de junio al servicio de urgencias del HOSPITAL DEL SARARE E.S.E. tras sufrir cuadro de “K922 hemorragia gastrointestinal, no especificada; J22X infección aguda no especificada de las vías respiratorias inferiores”⁴, por cuya evolución, el galeno tratante ordenó el 23 de junio siguiente remisión a III nivel de pediatría en ambulancia aérea medicalizada, trámite que asegura, la NUEVA E.P.S. “no ha autorizado”, por lo que, a través de este mecanismo excepcional **solicita** (i) ordenar a la empresa promotora autorizar y garantizar con urgencia los trámites necesarios para el proceso de referencia, (ii) suministrar los servicios complementarios de transporte, alojamiento y alimentación para el paciente y un acompañante; exigencias que espera recibir anticipadamente a través de **medida provisional**; además, pide iii) garantizar la atención integral de los diagnósticos padecidos por el menor agenciado.

Adjunta:

- *Cédula de Ciudadanía de a señora MAGALY CÁCERES VERA*
- *Tarjeta de Identidad del menor agenciado DAMIÁN LEANDRO ROJAS CÁCERES.*
- *Hospital del Sarare – Historia Clínica – Formato de Evolución Hospitalaria, del 26 de junio de 2023.*

1. Diagnóstico: Hemorragia de vías digestivas; antecedentes de hematemesis desde el 2022; reflujo gastroesofágico severo – trastorno severo en el vaciamiento gástrico; Infección Respiratoria por micro aspiraciones; episodio bronco obstructivo; síndrome de Smith Lemli Optiz; PCI + retardo global del desarrollo; apnea del sueño; síndrome convulsivo.

2. Análisis clínico: “Paciente en compañía de madre con buen patrón del sueño, persiste con tos húmeda y movilización de secreciones, tolerando dieta por sonda orogástrica, sin nuevos sangrados, diuresis y deposiciones positivas, refiere 1 episodio de apnea del sueño; a la espera de remisión a pediatría III nivel en ambulancia terrestre medicalizada.”

3. Plan de tratamiento: Hospitalizado por pediatría, remisión a pediatra III nivel; traslado en ambulancia aérea medicalizada.

- *Fallo de tutela proferido el 8 de abril de 2022 por el JUZGADO PROMISCO DEL CIRCUITO DE SARAVENA, radicado 81-736-31-89-001-2022-00145-00., por el cual ordenó a la NUEVA E.P.S. autorizar y suministrar los servicios de cuidador domiciliario por 12 horas por (1) año al menor D.L.R.C.*
-

- Foro del menor D.L.R.C.

2.2. Trámite procesal

El 27 de junio de 2023, el JUZGADO 01 CIVIL DEL CIRCUITO CON CONOCIMIENTO EN ASUNTOS LABORALES DE SARAVERENA admite⁵ la acción de tutela, vincula al HOSPITAL DEL SARARE E.S.E., concede (2) días a las accionadas para rendir informe en los términos del artículo 19 del Decreto 2591 de 1991, y decreta la medida provisional solicitada, por encontrar acreditados los requisitos del artículo 7 ibidem:

*“DECRETAR la **medida provisional** solicitada y, en consecuencia, ORDENAR a Nueva EPS que, DE FORMA PRIORITARIA Y URGENTE, autorice, gestione y suministre, a favor del paciente D.L.R.C., quien se encuentra hospitalizado en el área de urgencias del Hospital del Sarare ESE, la remisión urgente a la especialidad de pediatría de III nivel, en ambulancia aérea medicalizada, incluyendo los servicios complementarios de transporte, alojamiento y alimentación para el paciente y su acompañante.*

2.3. Respuestas

Empresa Promotora Nueva EPS⁶

A través de apoderado, informa que DAMIÁN LEANDRO ROJAS CÁCERES se encuentra en estado activo para recibir asegurabilidad y pertinencia en el Sistema General de Seguridad Social en Salud en el régimen subsidiado desde el 10 de agosto de 2021.

Señala que el proceso de remisión de pacientes a una I.P.S. de mayor complejidad se encuentra regulado por el Decreto 4747 de 2007⁷, conforme el cual, corresponde al HOSPITAL DEL SARARE E.S.E., que atiende al usuario, efectuar la búsqueda y realizar las gestiones de direccionamiento hacia una Institución Prestadora que tenga habilitado el servicio requerido y goce de disponibilidad para recibirlo; bajo estas premisas, sostiene que el acceso a la red de prestadores de la Empresa Promotora de Salud depende de la capacidad y disponibilidad de las I.P.S. adscritas y no de la institución que ordena el traslado ‘*ni mucho menos de la EPS*’; por lo cual, no existe vulneración atribuible a la aseguradora de salud.

⁵ Auto Interlocutorio No. 518.

⁶ Respuesta del 30 de junio de 2023, por intermedio de apoderado judicial.

⁷ Por medio del cual se regulan algunos aspectos de las relaciones entre los prestadores de servicios de salud y las entidades responsables del pago de los servicios de salud de la población a su cargo, y se dictan otras disposiciones

Afirma que la orden de tratamiento integral supone prejuizgamiento y la mala fe de la empresa promotora y que ésta incurrirá en fallas de servicios que son futuros e inciertos, por lo cual deviene en improcedente dicha pretensión.

Pide negar la acción y, en caso de concederse el amparo, solicita ordenar al ADRES reembolsar los gastos en que incurra al momento cumplir la orden tutelar.

Hospital del Sarare E.S.E.⁸

Informa que el menor D.L.R.V. ingresó a través del servicio de urgencias el 20 de junio de 2023, con un diagnóstico de *“Hemorragia Gastrointestinal, no especificada - Trastorno Respiratorio, no especificado - Epilepsia y Síndromes Epilépticos Idiopáticos Generalizados - Parálisis Cerebral Infantil, sin otra especificación - Retardo en Desarrollo - Infección Aguda no especificada de las vías respiratorias inferiores”*; motivo por el cual, el 23 de junio ordenó remisión a tercer nivel de complejidad con traslado aéreo medicalizado y simultáneamente inició el proceso de gestión, de acuerdo a los parámetros legales y protocolos de notificación de la NUEVA EPS, a la espera de aceptación por parte de una IPS de mayor nivel dotada con la especialidad requerida, como se evidencia en la historia clínica, bitácora de remisión y formato de evolución del paciente.

Pide su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva, dada la ausencia de vulneración a los derechos invocados por la parte actora, y por cuanto ha garantizado integral y efectivamente la prestación del servicio de salud dentro del II nivel de complejidad.

Adjunta:

- *Hospital del Sarare – Historia Clínica – Formato de Ingreso al Servicio de urgencias, emitido el 20 de junio de 2023 a las 6:34 a.m.: análisis clínico: “paciente con antecedentes de Síndrome Smith⁹, posible hemorragia gastrointestinal, múltiples episodios de emesis <vómito>, pico febril de 38.5 grados, con distensión abdominal, sin deposiciones desde hace 2 días, diuresis positiva y tos crónica”; plan de tratamiento: observación en pediatría*

⁸ Junio 29 de 2023.

⁹ Es un desorden complejo, caracterizado por retardo mental de grado variable, trastornos del sueño, anomalías esqueléticas y cráneo-faciales, comportamiento autoagresivo, retraso motor y del habla.

➤ *Hospital del Sarare – Historia Clínica – (5) Formatos de Respuesta a Interconsultas:*

- I.** *Del 20 de junio de 2023 a las 9:19 a.m.: paciente con posible hemorragia de vías digestivas altas en el momento sin vomito, sin dolor abdominal; tratamiento: se indica manejo médico por valoración de pediatría*
- II.** *Del 20 de junio de 2023 a las 12:52 p.m.: paciente con antecedentes de síndrome de Smith Lemli Optiz en manejo multidisciplinario, cuya madre refiere inicio de enfermedad actual de 1 día de evolución caracterizado por emesis asociada a distermia, resultados de laboratorio evidencia leucocitosis con neutrofilia , tiempos ligeramente prolongados , estudio radiológico sin signos de consolidación; tratamiento: se decide hospitalizar por pediatría, iniciar protector gástrico endovenoso, hierro endovenosos por indicación del gastropediatra, de acuerdo a evolución clínica se decidirá posterior conducta.*
- III.** *Del 22 de junio de 2023 a las 16:10: “se permitió libre expresión emocional a progenitora, quien refiere historia de vida del menor, condición de cuidadora primaria, carga emocional y física, sin embargo capacidad de afrontamiento, adaptabilidad, con actual factor estresor; enfermedad del menor, cambio de apoyo de atención domiciliaria, proceso de reajuste a la funcionalidad y cuidados con el menor, en la estancia con afectación y con predisposición a algunas indicaciones, sin embargo se evidencia en progenitora fuerte capacidad intrínseca de afrontamiento; tratamiento: psicología en la estancia”*
- IV.** *Del 23 de junio de 2023 a las 7:54 a.m.: tratamiento: “servicios prequirúrgicos y valoración preanestésica para realización de gastrostomía”*

➤ *Hospital del Sarare – Historia Clínica – Formato de Evolución Hospitalaria:*

- I.** *Del 20 de junio de 2023 a las 10:13 a.m.: estado general: aceptables condiciones, reactivo, no contacto con su medio por antecedente médico, con saturación por cánula nasal a 2 litros en metas, plan de tratamiento de observación por cirugía general y valoración por pediatría*
- II.** *Del 20 de junio de 2023 a las 13:05: valoración por pediatría, indica hospitalizar por pediatría, dado leucocitosis, indica toma de uroanálisis para descartar foco y hemograma de control, se ajusta tratamiento médico, además, se indica paso de hierro iv por indicación ya previa, resto de plan sin cambios, en el momento sin nuevos episodios de emesis, con signos vitales estables, con saturaciones por canal nasal.*

- III.** *Del 21 de junio de 2023 a las 12:58: Se identifica Infección Respiratoria no neumónica, trastorno en deglución, plan de tratamientos: se inicia micronebulización con salbutamol cada 6hrs y se incorpora bromuro de ipatropium, y se solicita terapia respiratoria 1 vez al día.*
- IV.** ***Del 23 de junio de 2023 a las 12:35 p.m.: plan de tratamiento: remisión a pediatría III nivel en ambulancia terrestre medicalizada.***
- V.** *Del 23 de junio de 2023 a las 21:54: se recibe llamado de enfermería, paciente quien presenta episodio de cianosis y desaturación, concomitante a episodio de sangrado por boca mientras realizan aspiración de secreciones; plan de tratamientos: Vigilar saturación de oxígeno y patrón respiratorio, Vigilar sangrados, terapia respiratoria 3 veces al día, fonoaudiología terapia física 1 vez al día, vigilar diuresis CSV.AC.*
- VI.** *Del 25 de junio de 2023 a las 22:40: “Paciente en compañía de cuidadora quien refiere irritabilidad con distensión abdominal posterior a administración de colada en horas de la tarde, diuresis y deposiciones positivas, niega sintomatología asociada.”*
- VII.** *Del 26 de junio de 2023 a las 11:49 a.m.: “Paciente en compañía de madre con buen patrón del sueño, persiste con tos húmeda y movilización de secreciones, tolerando dieta por sonda orogástrica, sin nuevos sangrados, diuresis y deposiciones positivas, refiere 1 episodio de apnea del sueño; a la espera de remisión a pediatría III nivel en ambulancia terrestre medicalizada.”*
- VIII.** ***Del 28 de junio de 2023 a las 12:37 p.m.** “Paciente en compañía de la madre, con alimentación por SNG, sin nuevos episodios de sangrados, niega episodios de apnea, diuresis y deposiciones positivas; **plan de tratamiento refiere remisión a pediatría III nivel en ambulancia aérea medicalizada.**; consecución de cita prioritaria para valoración por cirugía pediátrica por parte de la NUEVA E.P.S.”*
- *Hospital del Sarare – Historia Clínica – Formato de Terapias respiratorias del 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27 y 28 de junio de 2023.*
- *Hospital del Sarare – Historia Clínica Intrahospitalaria de Fonoaudiología, del 21 y 22 de junio de 2023.*
- *Hospital del Sarare – Historia Clínica Intrahospitalaria de Terapia Física, del 21 y 22 de junio de 2023.*

➤ **Hospital del Sarare – Bitácora de gestión remisión SIAU.**

- I. **Reporte del 23 de junio de 2023 a las 18:34¹⁰:** (i) 12:46 médico A.L.C. envía orden de remisión para reportar ante la NUEVA E.P.S. (ii) Notificación de remisión a CRUE y EPS del menor (iii) Queda reportado en la plataforma de la NUEVA E.P.S. << en la misma fecha a las 18:00.>> bajo radicado 89306.
- II. **Reporte del 24 de junio de 2023 a las 17:30¹¹:** envía evolución del paciente; “queda trámite de remisión reportado al portal de NUEVA EPS para especialidad de pediatría III nivel en espera de ubicación”.
- III. **Reporte del 25 de junio de 2023 a las 17:55¹²:** envía evolución del paciente; “reportado al portal de NUEVA EPS para especialidad de pediatría III nivel en espera de ubicación”.
- IV. **Reporte del 26 de junio de 2023 a las 05:51¹³:** envía evolución del paciente; ‘reportado al portal de NUEVA EPS para especialidad de pediatría III nivel en espera de ubicación”.
- V. **Reporte del 26 de junio de 2023 a las 17:47¹⁴:** envía evolución del paciente; “trámite de remisión reportado al portal de NUEVA EPS, en espera de pronta ubicación”.
- VI. **Reporte del 27 de junio de 2023 a las 17:57¹⁵:** envía evolución del paciente; “queda orden de remisión reportada a la NUEVA E.P.S., en espera de pronta ubicación”.
- VII. **Reporte del 28 de junio de 2023 a las 05:59¹⁶:** “Solicitud de trazabilidad de trámite de remisión de D.L.R.C. pediatría III nivel; se verifica plataforma, se observa estado ASIGNADO sin más información; queda orden de remisión reportada ante NUEVA E.P.S., bajo consecutivo 89306, en espera de ubicación pronta y oportuna” **estado asignado en plataforma**
- VIII. **Reporte del 28 de junio de 2023 a las 05:59¹⁷:** “adjunto evolución médica para su conocimiento y trámites pertinentes, muy respetuosamente solicito información de trámite; queda orden de remisión reportada a la NUEVA E.P.S. en espera de ubicación pronta y oportuna”

¹⁰ Contestación Hospital del Sarare E.S.E., folio 55

¹¹ Ibid., folio 63.

¹² Ibid., folio 73

¹³ Ídem., folio 77

¹⁴ Ídem., folio 87

¹⁵ Ídem., folio 95

¹⁶ Ídem., folio 98

¹⁷ Ídem., folio 118

Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -A.D.R.E.S.¹⁸

Expone que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación integral y oportuna del servicio de salud a sus afiliados a través de su red de prestadores y no puede excusarse bajo ninguna circunstancia, máxime cuando el sistema de seguridad social en salud contempla varios mecanismos de financiación de los servicios, los cuales están plenamente garantizados a las EPS, tales como:

UNIDAD DE PAGO POR CAPITACIÓN - UPC	PRESUPUESTOS MÁXIMOS	SERVICIOS Y TECNOLOGÍAS EN SALUD NO FINANCIADOS CON RECURSOS DE LA UPC Y DEL PRESUPUESTO MÁXIMO
<p>Servicios y tecnologías con cargo a los recursos de la Unidad de Pago por Capitación – UPC.</p> <p>Los servicios de salud con cargo a la UPC se encuentran contemplados expresamente en la Resolución 3512 de 2019 y sus anexos.</p>	<p>Servicios y tecnologías asociadas a una condición de salud que no son financiados con recursos de la Unidad de Pago por Capitación – UPC y no excluidos de la financiación con recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud.</p> <p>Estos servicios de salud con cargo al presupuesto máximo se encuentran determinados en el artículo 5º de la Resolución 205 de 2020.</p>	<p>Servicios y tecnologías en salud susceptibles de ser financiados con recursos diferentes a la UPC y con el presupuesto máximo.</p> <p>El reconocimiento y pago del suministro de los servicios que prevé la Resolución 2152 de 2020 dependerá de un proceso de verificación y control a cargo de la ADRES.</p>

Por tanto, pide su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva.

Alcaldía del Municipio de Saravena¹⁹

Aduce que las pretensiones planteadas en la acción constitucional escapan la órbita de competencias atribuidas al ente territorial y solicita su desvinculación. No obstante, con el fin de garantizar los derechos del menor D.L.R.C., remitió correo electrónico²⁰ a la Gerente Regional Arauca de la NUEVA EPS, Dra. Magda Viviana Garrido, *“manifestando que se debe atender primordialmente las condiciones que aquejan al accionante de la presente tutela”*; y que, en ejercicio de sus facultades y competencias de inspección, vigilancia y control, monitoreará el caso del menor por intermedio de la Secretaría de Desarrollo Social- Área del régimen subsidiado.

¹⁸ 28 de junio de 2023.

¹⁹ Contestación del 4 de julio de 2023.

²⁰ El 26 de junio de 2023 a las 11:54 a.m.

Adjunta:

- *Copia de correo electrónico enviado a la Gerente Nueva EPS Regional Arauca: “requerimiento para la entrega de servicios de salud, oxígeno medicinal en favor del NNA DAMIÁN LEANDRO CÁCERESROJAS – VULNERACIÓN DIRECTO DEL DERECHO A LA SALUD”*

Unidad Administrativa Especial de Salud de Arauca – U.A.E.S.A.²¹

Pide su desvinculación porque es competencia de la EPS donde se encuentra afiliado el usuario, autorizar y garantizar la atención correspondiente en salud.

Superintendencia Nacional de Salud²²

Invoca la falta de legitimación en la causa por pasiva y solicita su desvinculación, comoquiera que lo solicitado por la parte actora no proviene de una acción u omisión atribuible a dicha entidad.

2.4. Decisión de Primera Instancia

En sentencia proferida el 12 de julio de 2023, el JUZGADO 01 CIVIL DEL CIRCUITO CON CONOCIMIENTO EN ASUNTOS LABORALES DE SARAVERA (A) dispuso:

“PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el trámite constitucional presentado por la señora Magaly Cáceres Vera, quien actúa en favor de su hijo, el menor D.L.R.C., por carencia actual de objeto por el acaecimiento de una situación sobreviniente, frente a los gastos correspondientes a la alimentación y el hospedaje para el menor y su acompañante, para asistir a la cita programada, de pediatría de III nivel en la ciudad de Bogotá.”

SEGUNDO: NOTIFICAR esta decisión a las partes por el medio más expedito.

TERCERO: ORDENAR, en caso de que esta decisión no fuera impugnada, la remisión del expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión y, de ser excluida, su archivo, dejándose las constancias del caso.” (sic)

Fundamentó su decisión en los siguientes términos: (i) el menor D.L.R.C. fue hospitalizado en el HOSPITAL DEL SARARE E.S.E., I.P.S. que dispuso su remisión a pediatría III nivel el “26 de junio”²³ (sic) en

²¹ Respuesta del 28 de junio de 2023.

²² Escrito de contestación No. 20231610001074211, allegado el 29 de junio del año en curso.

²³ El 23 de junio de 2023 se emitió orden de remisión a pediatría de III nivel en transporte terrestre medicalizado, pero, tras el paulatino deterioro de su estado de salud, el 26 de junio siguiente el galeno tratante ajustó la orden de referencia por medio de transporte aéreo medicalizado.

ambulancia aérea medicalizada, trámite que desde la emisión de la orden médica y la interposición de la acción constitucional no había sido efectuado; (ii) a través de comunicación telefónica del 10 de julio de 2023, constató con la señora Magaly Cáceres Vera que su hijo fue dado de alta y la remisión no se efectuó; sin embargo (iii) la NUEVA EPS asignó cita de pediatría de III nivel para el 10 de julio de los corrientes en la I.P.S. HOSPITAL UNIVERSIARIO SAN JOSÉ de la ciudad de Bogotá (iv) para lo cual asignó los servicios complementarios de transporte aéreo desde el 8 de julio de 2023, y de alojamiento y alimentación desde el 10 de julio siguiente, *“frente a lo cual manifiesta no estar de acuerdo en trasladarse a otro alojamiento, teniendo en cuenta que deben retornar vía aérea al municipio de origen el siguiente día”* y por lo cual sufragó todos los costos de estadía con sus propios recursos.

De lo expuesto, concluye: *“en el presente asunto se configura la carencia actual de objeto por el acaecimiento de una situación sobreviniente, en la medida en que la parte accionante asumió la carga que no le correspondía, al sufragar los gastos correspondientes al alojamiento y la alimentación para el menor y su acompañante en la ciudad de Bogotá”*; omite pronunciamientos concernientes a la pretensión de atención integral.

2.5. La impugnación²⁴

La señora MAGALY CÁCERES VERA pide revisar la sentencia de primera instancia y declarar en favor de su hijo D.L.R.C. la orden judicial de tratamiento integral, comoquiera que la complejidad de los diagnósticos que lo aquejan *“requieren atención médica permanente”*, no obstante, *“la demora en las autorizaciones aun cuando el médico resalta que es prioritario²⁵”* y la carencia de recursos económicos, constituyen un obstáculo para acceder oportuna e ininterrumpidamente a los servicios, especialmente, porque el tratamiento de los padecimientos que originaron la acción constitucional aún implica **(i)** *asistir interconsultas de cirugía plástica estética maxilofacial por paladar hendido; otorrinolaringología para descartar sahos; control de pediatría*, ordenados el 10 de julio de 2023 por cirujano pediátrico adscrito a la I.P.S. HOSPITAL UNIVERSIARIO SAN JOSÉ; atenciones no disponibles en su lugar de domicilio, y **(ii)** *garantizar el Plan de Manejo* dispuesto el 5 de julio *<<fecha de alta médica del menor>>* por el pediatra tratante adscrito al HOSPITAL DEL SARARE E.S.E., comprendido en este: *suministro Oxígeno Gaseoso 93% +- al 99% para 24 horas*

²⁴ 13 de julio de 2023

²⁵ Refiere la accionante en su escrito de impugnación: *“siempre que se radican autorizaciones en la Nueva EPS los tiempos de espera son largos, poniendo en riesgo la asistencia a las citas y la vida misma de mi hijo, empezando por la negación de proporcionar oxígeno requerido de forma permanente, además de enviarnos sin recursos para alojamiento y alimentación en un lugar lejos de la residencia y sin una red de apoyo”* (SIC)

diarias continuas, con bala portátil más demás equipos; atención (visita) domiciliaria por foniatría y fonoaudiología para terapias de lenguaje; atención (visita) domiciliaria por fisioterapia para terapias físicas; atención (visita) domiciliaria por terapia respiratoria; atención (visita) domiciliaria por terapia ocupacional; consulta presencial ambulatoria de medicina especializada fisiatría; prestaciones que la señora CÁCERES VERA solicitó ante la NUEVA EPS, pero que ésta negó ‘por carecer de fallo judicial’ que disponga su autorización.

Adjunta:

- Solicitud de procedimientos no quirúrgicos del 5 de julio de 2023

HOSPITAL DEL SARARE E.S.E.
800231215

Fecha Actual : miércoles, 05 julio 2023

SOLICITUD DE PROCEDIMIENTOS NO QUIRÚRGICOS
CONSULTA EXTERNA PEDIATRIA

N° Historia Clínica: 1157965889 N° Folio: 375 Folio Asociado:

DATOS PERSONALES
Nombre Paciente: DAMIAN LEANDRO ROJAS CACERES Identificación: 1157965889 Sexo: Masculino
Fecha Nacimiento: 09/octubre/2014 Edad Actual: 8 Años / 8 Meses / 25 Dias Estado Civil: Soltero
Dirección: CALLE 13 N 15-72 Teléfono: 3114635184
Procedencia: SARAVERENA Ocupación:

DATOS DE AFILIACIÓN
Entidad: NUEVA E.P.S S.A. Régimen: Regimen_Simplificado
Plan Beneficios: NUEVA EPS CAPITADO 2016 Nivel - Estrato: SUBSIDIADO NIVEL I

DATOS DEL INGRESO
Responsable: Teléfono Resp: N° Ingreso: 2507888 Fecha: 5/07/2023 2:24:18 p. m.
Dirección Resp: Causa Externa: Enfermedad_General
Finalidad Consulta: No_Aplica

LISTADO DE PROCEDIMIENTOS:

Servicio:	Descripción:	Cantidad:	Estado:	Rutinario:
39143-5	CONSULTA AMBULATORIA DE MEDICINA ESPECIALIZADA PEDIATRIA	1		Rutinario
Observaciones:	CONTROL EN 3 MESES CITA DOBLE			
890110	ATENCION (VISITA) DOMICILIARIA, POR FONIATRIA Y FONOAUDILOGIA	60		Rutinario
Observaciones:	▶ TERAPIAS DE LENGUAJE No 20 SESIONES POR MES, No 60 SESIONES PARA 3 MESES DOMICILIARIA			
890111	ATENCION (VISITA) DOMICILIARIA, POR FISIOTERAPIA	60		Rutinario
Observaciones:	▶ TERAPIAS DE FISICA No 20 SESIONES POR MES, No 60 SESIONES PARA 3 MESES DOMICILIARIA			
890112	ATENCION (VISITA) DOMICILIARIA, POR TERAPIA RESPIRATORIA	60		Rutinario
Observaciones:	▶ TERAPIAS DE RESPIRATORIA No 20 SESIONES POR MES, No 60 SESIONES PARA 3 MESES DOMICILIARIA			
890113	ATENCION (VISITA) DOMICILIARIA, POR TERAPIA OCUPACIONAL	1		Rutinario
Observaciones:	▶ TERAPIAS DE OCUPACIONAL No 20 SESIONES POR MES, No 60 SESIONES PARA 3 MESES DOMICILIARIA			
39143-15	CONSULTA AMBULATORIA DE MEDICINA ESPECIALIZADA FISIATRIA	1		Rutinario
Observaciones:	PRESENCIAL			
Total Ítems:				6

- Hospital del Sarare – Plan de manejo externo del 5 de julio de 2023

PLAN DE MANEJO EXTERNO
EVOLUCION FORMULACION MEDICAMENTOS Y/O SOLICITUD DE PROCEDIMIENTOS, EXAMENES

N° Historia Clínica: 1157965889 N° Folio: 376 Fecha Folio: 05/07/2023 03:32 p. m. Folio Asociado:

DATOS PERSONALES
Nombre Paciente: DAMIAN LEANDRO ROJAS CACERES Identificación: 1157965889 Sexo: Masculino
Fecha Nacimiento: 09/octubre/2014 Edad Actual: 8 Años / 8 Meses / 25 Dias Estado Civil: Soltero
Dirección: CALLE 13 N 15-72 Teléfono: 3114635184
Procedencia: SARAVERENA Ocupación:

DATOS DE AFILIACIÓN
Entidad: NUEVA E.P.S S.A. Régimen: Regimen_Simplificado
Plan Beneficios: NUEVA EPS CAPITADO 2016 Nivel - Estrato: SUBSIDIADO NIVEL I

DATOS DEL INGRESO
N° Ingreso: 2507888 Fecha Ingreso: 05/07/2023 09:00 a. m.
Finalidad Consulta: No_Aplica Causa Externa: Enfermedad_General
Suministros Paciente:

DIAGNOSTICOS
G809 PARALISIS CEREBRAL INFANTIL, SIN OTRA ESPECIFICACION
M625 ATROFIA Y DESGASTE MUSCULARES, NO CLASIFICADOS EN OTRA PARTE
R620 RETARDO EN DESARROLLO
K922 HEMORRAGIA GASTROINTESTINAL, NO ESPECIFICADA
K219 ENFERMEDAD DEL REFLUJO GASTROESOFAGICO SIN ESOFAGITIS
J988 OTROS TRASTORNOS RESPIRATORIOS ESPECIFICADOS
G403 EPILEPSIA Y SINDROMES EPILEPTICOS IDIOPATICOS GENERALIZADOS

FORMULACION EXTERNA Y/O INDICACION PACIENTE

- SE SOLICITA OXIGENO GASEOSO 93% +- AL 99 % 02 POR CANULA NASAL 2 LIS / MIN Cantidad: 1
PARA 24 HRS DIARIAS CONTINUAS . PARA 3 MESES MAS BALA PORTATIL PARA
CONSULTAS MEDICAS . SE REQUIERE 30 BALAS DE OXIGENO MAS 1 PORTATIL MAS 1
HUMIDIFICADOR # 1 Y CANULA NASAL PEDIATRICA PARA CONSULTAS MEDICAS # 1

GASTO DE OXIGENO DE USO CONTINUO
2 LITROS POR MINUTO
48 HRA LITROS AL DIA
1440 LITROS AL MES
4320 LITRO POR 3 MESES

- I. *Hospital Infantil Universitario de San José – órdenes médicas del 10 de julio de 2023: I. Interconsulta por cirugía plástica estética maxilofacial / paladar*
- II. *Interconsulta por cirugía plástica estética maxilofacial / paladar*
- III. *Interconsulta por otorrinolaringología / sahos*
- IV. *Cirugía pediátrica*
- V. *Cita de control con resultados de laboratorio*

3. Consideraciones

3.1. Competencia

En virtud de lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política y 32 del Decreto 2591 de 1991, esta Corporación es competente para resolver la impugnación propuesta al ser el superior funcional del Juez que profirió la decisión rebatida.

3.1.1. Naturaleza de la acción de tutela

De conformidad con el artículo 86 superior y en concordancia con el Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra toda “acción u omisión de las autoridades públicas” que vulnere o amenace vulnerar los derechos fundamentales y, en casos específicos, por un particular. Dicha protección consistirá en una orden para que la autoridad accionada actúe o se abstenga de hacerlo.

De igual modo, el artículo 6 del Decreto 306 de 1992²⁶, compilado en el artículo 2.2.3.1.1.5 del Decreto Único Reglamentario 1069 de 2015²⁷ señala que en el fallo de tutela el Juez deberá señalar el derecho constitucional fundamental tutelado, citar el precepto constitucional que lo consagra, y precisar en qué consiste, la violación o amenaza del derecho frente a los hechos del caso concreto.

3.1.2. Requisitos de procedibilidad de la acción de tutela

La jurisprudencia constitucional sostiene que los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela son: (i) legitimación en la causa

²⁶ Por el cual se reglamenta el Decreto 2591 de 1991 (Acción de Tutela).

²⁷ Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho.

por activa; (ii) legitimación en la causa por pasiva; (iii) inmediatez; y, (iv) subsidiariedad²⁸

Legitimación en la causa por activa y por pasiva

De conformidad con los artículos 86 de la Constitución Política y 10 del Decreto 2591 de 1991²⁹, la tutela puede ser promovida por cualquier persona que considere amenazados o vulnerados sus derechos fundamentales. Adicionalmente, la jurisprudencia constitucional ha considerado que son tres los requisitos que deben cumplirse para hacer uso de la agencia oficiosa, a saber: *(i) que el agente manifieste expresamente que actúa en nombre de otro; (ii) que se indique en el escrito de tutela o que se pueda inferir de él que el titular del derecho fundamental no está en condiciones físicas o mentales de promover su propia defensa (sin que esto implique una relación formal entre el agente y el titular) y (iii) que el sujeto o los sujetos agenciados se encuentren plenamente identificados.*³⁰

Esto es particularmente relevante en el caso de los menores de edad, razón por la cual la señora MAGALY CÁCEREZ VERA se encuentra legitimada por activa para acudir a este excepcional mecanismo en representación de su hijo D.L.R.C. de 8 años de edad, quien por su condición de vulnerabilidad no tiene la capacidad de defender sus derechos de manera autónoma.

Respecto de la legitimación por pasiva, se tiene que la acción fue dirigida en contra de Nueva EPS, entidad a la que se encuentra afiliado el agenciado y que, en ese orden de ideas, es la autoridad responsable de garantizar la totalidad de los servicios requeridos.

Principio de inmediatez

La Corte Constitucional indica, que, *“para darle cumplimiento al principio de inmediatez, la acción de tutela debe interponerse dentro de un plazo razonable y proporcionado a partir del evento generador de la supuesta amenaza o violación de los derechos fundamentales, so pena de que se determina su improcedencia.”*³¹

²⁸ Corte constitucional, Sentencia T-062 de 2020, Sentencia T-054 de 2018, entre otras.

²⁹ Artículo 10. Legitimidad e interés: *“También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.”*

³⁰ Sentencia T-007 de 2020 Corte Constitucional de Colombia

³¹ Sentencias T-210 y T-211 de 2019 Corte Constitucional de Colombia

Este requisito se cumple al considerar que la prescripción médica de remisión al nivel III de pediatría se emitió el 23 de junio de 2023 y la acción de tutela fue presentada el 27 de junio siguiente. Por lo tanto, transcurrió un plazo expedito entre la presunta vulneración y la interposición de la acción tutelar.

Subsidiariedad

Conforme a la jurisprudencia constitucional³², la Supersalud es competente para conocer, en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, de asuntos que abarcan, por un lado, aquellos relativos a la: “[c]obertura de los servicios, tecnologías en salud o procedimientos incluidos en el Plan de Beneficios en Salud (Plan Obligatorio de Salud), cuando su negativa por parte de las Entidades Promotoras de Salud o entidades que se les asimilen ponga en riesgo o amenace la salud del usuario, consultando la Constitución Política y las normas que regulen la materia.”³³

Por otro lado, la Supersalud también está facultada para conocer y fallar asuntos relacionados con: “[c]onflictos entre las Entidades Administradoras de Planes de Beneficios y/o entidades que se le [sic] asimilen y sus usuarios por la garantía de la prestación de los servicios y tecnologías no incluidas en el Plan de Beneficios, con excepción de aquellos expresamente excluidos de la financiación con recursos públicos asignados a la salud.”⁷

Ahora bien, la Corte ha encontrado que, por razones tanto normativas como prácticas, el mecanismo mencionado no resulta idóneo ni eficaz en muchos de los casos en que se acude a la acción de tutela para exigir la protección del derecho a la salud.³⁴ De hecho, en la Sentencia T-224 de 2020,¹⁹ la Corte estableció, con base en la jurisprudencia sobre la materia, una serie de parámetros que el mecanismo jurisdiccional mencionado debe cumplir para consolidarse como un medio idóneo y eficaz de defensa y solicitó al Gobierno nacional que adoptara, implementara e hiciera público un plan de medidas para adecuar y optimizar su funcionamiento.

³² Sentencia T-122 de 2021.

³³ Ley 1122 de 2007, Artículo 41, literal a), modificado por la Ley 1949 de 2019.

³⁴ Para ver sistematizaciones recientes de los principales hallazgos de la Corte en este sentido, consultar las sentencias SU-124 de 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. A.V. Alejandro Linares Cantillo y José Fernando Reyes Cuartas; T-224 de 2020. M.P. Diana Fajardo Rivera. A.V. Luis Guillermo Guerrero Pérez. S.P.V. Alejandro Linares Cantillo; y SU-508 de 2020. MM.PP. José Fernando Reyes Cuartas y Alberto Rojas Ríos. A.V. Alejandro Linares Cantillo, Antonio José Lizarazo Ocampo y Richard S. Ramírez Grisales.

En virtud de lo anterior, se torna procedente la presente acción, ante la ineficacia del mecanismo jurisdiccional consagrado ante la Superintendencia Nacional de Salud³⁵.

3.2. Problema Jurídico

Determinar si existió vulneración a los derechos fundamentales cuya protección se invoca en favor del menor D.L.R.C., y de ser así, si es necesaria la orden judicial de tratamiento integral.

3.2. Supuestos jurídicos

3.3.1. Servicio de referencia y contrarreferencia

El Decreto 4747 de 2007 “*por medio del cual se regulan algunos aspectos de las relaciones entre los prestadores de servicios de salud y las entidades responsables del pago de los servicios*³⁶” define el proceso de **referencia** como el envío de pacientes o elementos de ayuda diagnóstica por parte de un prestador de servicios de salud a otro, para la atención o complementación, de acuerdo al nivel de complejidad requerido por las condiciones de salud del afiliado; ahora bien, como enfoque de organización aplicado a los procedimientos técnicos y administrativos preestablecidos para la transferencia de los usuarios, propende por el acceso oportuno, continuo e integral a los servicios de salud, en función de la disponibilidad de la *Red de Prestación de Servicios* contratada por E.P.S. responsable.

Bajo este contexto, el precitado Decreto define una *Red* como “*el conjunto articulado de prestadores, ubicados en un espacio geográfico, que trabajan de manera organizada y coordinada en un proceso de integración funcional orientado por los principios de complementariedad, subsidiariedad y los lineamientos del proceso de referencia y contrarreferencia establecidos por la E.P.S., que busca garantizar la calidad de la atención en la salud y **ofrecer una respuesta adecuada a las necesidades de la población en condiciones de accesibilidad, continuidad, oportunidad, integralidad y eficiencia** en el uso de los recursos.*”³⁷

³⁵ Artículo 126 de la Ley 1438 de 2011 y modificada por el artículo 6 de la Ley 1949 de 2019, estipula que la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD posee facultades jurisdiccionales para dirimir los asuntos atinentes a la cobertura de los servicios, tecnologías en salud o procedimientos incluidos o no en el P.B.S., con excepción de aquellos expresamente excluidos de la financiación con recursos públicos asignados a la salud.

³⁶ Se consideran como tales las direcciones departamentales, distritales y municipales de salud, **las entidades promotoras de salud de los regímenes contributivo y subsidiado**, las entidades adaptadas y las administradoras de riesgos profesionales.

³⁷ Artículo 3 Ibid.

Tomando esto en consideración, aunque la responsabilidad del manejo y cuidado del paciente es del prestador remitido hasta que ingrese en la I.P.S. receptora, es obligación de las E.P.S. disponer de una red de prestadores de servicios de salud que garanticen la disponibilidad y suficiencia en todos los niveles de complejidad a su cargo, así como la disponibilidad de la red de transporte y comunicaciones³⁸. Para tales efectos, las Empresas Promotoras de Servicios tienen plena libertad de conformar su red de servicios y cuentan con la facultad de contratar o celebrar convenios con las I.P.S. que considere pertinentes, con la obligación de garantizar un servicio integral y de calidad a los afiliados³⁹.

3.3.2. Del tratamiento integral

La jurisprudencia constitucional ha definido el tratamiento integral como un tipo de orden que puede proferir el juez de tutela cuyo cumplimiento supone una atención *“ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad del usuario”*⁴⁰. De manera que, en esos casos, la prestación del servicio de salud debe incluir todos los elementos que prescriba el médico tratante⁴¹. Como presupuestos necesarios para la procedencia de una orden de suministrar el tratamiento integral, el juez debe verificar que: ***“(i) el demandante es sujeto de especial protección constitucional o está en condiciones extremadamente precarias de salud⁴². (ii) existen prescripciones médicas que especifiquen tanto el diagnóstico del paciente, como los servicios o tecnologías en salud que requiere, en tanto que la autoridad judicial no puede pronunciarse respecto de asuntos futuros e inciertos, ni presumir la mala fe de la EPS⁴³; (iii) la EPS actúe con negligencia en la prestación del servicio, procedido en forma dilatoria o garantizado la prestación de los servicios fuera de un término razonable; y (iv) con ello, la EPS haya puesto en riesgo al paciente, al prolongar “su sufrimiento físico o emocional, y genera[r] (...) complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte”***

Sobre la negligencia de la EPS en la prestación del servicio, la Corte indicó que ésta ocurre *“por ejemplo, cuando demora de manera injustificada el suministro de medicamentos, la programación de procedimientos quirúrgicos o la realización de tratamientos dirigidos a obtener su rehabilitación⁴⁴, poniendo así en*

³⁸Decreto 4747 de 2007, artículo 17: *“Con el fin de garantizar la calidad, continuidad e integralidad en la atención, es obligación de las entidades responsables del pago de servicios de salud la consecución de institución prestadora de servicios de salud receptora que garantice los recursos humanos, físicos o tecnológicos, así como los insumos y medicamentos requeridos para la atención de pacientes”*

³⁹ Sentencia T-745 de 2013.

⁴⁰ Sentencias T-513 de 2020, T-275 de 2020 y T-259 de 2019.

⁴¹ Sentencia T-513 de 2020 y T-275 de 2020.

⁴² Sentencias SU- 508 de 2020, T-513 de 2020 y T-275 de 2020.

⁴³ Sentencia T-081 de 2019.

⁴⁴ *“Cfr., Sentencias T-030 de 1994, T-059 de 1997, T-088 de 1998, T-428 de 1998, T-057 de 2013, T-121 de 2015, T-673 de 2017. De conformidad con lo expuesto en la Sentencia T-057 de 2013, este tipo de negligencias se reprochan porque: ‘pueden implicar la distorsión del objetivo del tratamiento o cirugía ordenada inicialmente, prolongar el sufrimiento, deteriorar y agravar la salud del paciente e incluso,*

*riesgo la salud de la persona, prolongando su sufrimiento físico o emocional, y generando complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte*⁴⁵.

De manera que, la integralidad constituye una obligación para el Estado y para las entidades encargadas de brindar el servicio de salud, entre ellas las I.P.S. y E.P.S., de ahí que deben garantizar una atención integral de manera eficiente y oportuna, esto es, suministrar dentro de un lapso razonable todas las autorizaciones, tratamientos, medicamentos, intervenciones, remisiones, controles, y demás servicios y tecnologías que el paciente requiera y que sean considerados como necesarios por su médico tratante, hasta su rehabilitación final.

3.3.3. De los servicios complementarios

Según criterio decantado de la Corte Constitucional, el transporte puede constituir una barrera de acceso a los servicios de salud, caso en el cual, es un deber de las E.P.S. asumir los gastos de traslado de la persona, particularmente, cuando deba acudir a una zona geográfica distinta de aquella en la que reside.

En el caso del transporte ambulatorio para el paciente, de acuerdo con la Corte Constitucional⁴⁶, está sujeto a las siguientes reglas: **“a).** *en las áreas a donde se destine la prima adicional, esto es, por dispersión geográfica, los gastos de transporte serán cubiertos con cargo a ese rubro; b).* *en los lugares en los que no se reconozca este concepto se pagaran por la unidad de pago por capitación básica; c).* *no es exigible el requisito de capacidad económica para autorizar el suministro de los gastos de transporte intermunicipal de los servicios o tecnologías en salud incluidos por el PBS, debido a que esto es financiado por el sistema; d).* *no requiere prescripción médica atendiendo a la dinámica de funcionamiento del sistema (prescripción, autorización prestación). Es obligación de la EPS a partir del mismo momento de la autorización del servicio en un municipio diferente al domicilio del paciente.*

Respecto al servicio de transporte para el acompañante, alojamiento y alimentación, la jurisprudencia constitucional también precisa un conjunto de condiciones que permiten hacer operativa la garantía aludida. Al respecto, la alta Corporación dispuso que procede cuando: *“(i) el paciente es totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (ii) requiere atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio*

generar en éste nuevas patologías, y configurar, en consecuencia, una grave vulneración del derecho a la salud, a la integridad personal y a la vida digna de un paciente’.

⁴⁵ Cfr., Sentencias T-224 de 1999, T-760 de 2008, T-520 de 2012, T-673 de 2017, T-405 de 2017, T-069 de 2018.

⁴⁶ SU- 508 de 2020.

*adecuado de sus labores cotidianas y (iii) ni él ni su núcleo familiar cuentan con los recursos suficientes para financiar el traslado*⁴⁷; *(iv) si la atención médica en el lugar de remisión exigiere más de un día de duración, se cubrirán los gastos de alojamiento y manutención.*⁴⁸

A lo anterior se ha añadido que: *“una EPS vulnera el derecho a la salud de una persona afiliada a ella cuando se abstiene de pagar los gastos de transporte intermunicipal y de estadía (incluidos su alojamiento y alimentación) –estos últimos si la persona debe permanecer más de un día en el lugar donde recibirá la atención que necesita– que el usuario debe cubrir para acceder a un servicio o tecnología en salud ambulatorio (incluido en el plan de beneficios vigente) que requiere y que es prestado por fuera del municipio o ciudad donde está domiciliado”*⁴⁹.

En consecuencia, será el juez de tutela el que tendrá que analizar las circunstancias de cada caso en particular y determinar si se cumplen con los requisitos definidos por la jurisprudencia, caso en el cual deberá ordenar los pagos de transporte, alojamiento y alimentación del afiliado y de un acompañante. Esto último, como se ha expuesto, dentro de la finalidad constitucional de proteger el derecho fundamental a la salud.

4. Examen del caso

En este caso, la señora MAGALY CÁCERES VERA promueve acción de tutela contra la NUEVA E.P.S., la UNIDAD ESPECIAL DE SALUD DE ARAUCA, la ALCALDÍA MUNICIPAL DE SARAVENA, la A.D.R.E.S. y la SUPERSALUD, en agencia de los derechos de su hijo D.L.R.C., menor de 8 años en condición de discapacidad y dependencia total por diagnósticos de *“G809 parálisis cerebral infantil, sin otra especificación, R620 retardo en desarrollo, M625 atrofia y desgaste musculares. no clasificados en otra parte”* quien ingresó el 20 de junio de 2023 al servicio de urgencias del HOSPITAL DEL SARARE E.S.E. tras presentar cuadro clínico de *“K922 hemorragia gastrointestinal, no especificada; J22X infección aguda no especificada de las vías respiratorias inferiores”*, por cuya evolución la Institución Prestadora dispuso el 23 de junio siguiente remisión a III nivel de pediatría en ambulancia aérea medicalizada, transferencia que al momento de presentar la acción constitucional no había sido garantizada, motivo por el cual solicitó a través de este mecanismo excepcional **(i)** ordenar de manera urgente los trámites necesarios para efectuar la referencia a I.P.S. dotada de la atención especializada con mayor nivel de complejidad **(ii)** suministrar los servicios

⁴⁷ Sentencia T-679 de 2013, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; Sentencia T-745 de 2014, M.P. Mauricio González Cuervo y Sentencia T-069 de 2018, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

⁴⁸ Sentencia T-405 de 2017, M.P. Iván Humberto Escruceria Mayolo y Sentencia T-069 de 2018,

⁴⁹ Citado en Sentencia T-122 de 2021.

complementarios emanados de la remisión; y **(iii)** garantizar el tratamiento integral de los diagnósticos que originaron la acción tutelar; acusaciones de las cuales desliga la empresa promotora accionada, porque a su juicio, el proceso de referencia y contrarreferencia depende exclusivamente de la I.P.S. encargada de atender al paciente, y al no existir negligencia de su parte, la declaración de tratamiento integral presupondría la mala fe de la entidad y que ésta incurrirá en incumplimiento de prestaciones futuras e inciertas.

Por su parte, el HOSPITAL DEL SARARE E.S.E. asegura que no existe vulneración a las garantías fundamentales del menor, comoquiera que inició y adelantó diligentemente las gestiones de referencia y contrarreferencia desde el mismo momento <<23 de junio >> que el galeno tratante ordenó la remisión, hasta el 5 de julio siguiente, fecha del alta médica; lapso durante el cual garantizó de forma integral e ininterrumpida la prestación del servicio de salud dentro del II nivel de complejidad.

Ante este contexto, el Juzgado 01 Civil del Circuito con Conocimiento en Asuntos Laborales de Saravena (A), que desde la admisión de la demanda el 27 de junio de 2023 decretó⁵⁰ como medida provisional *“ORDENAR a Nueva EPS que DE FORMA PRIORITARIA Y URGENTE, autorice, gestione y suministre, a favor del paciente D.L.R.C., quien se encuentra hospitalizado en el área de urgencias del Hospital del Sarare ESE, la remisión urgente a la especialidad de pediatría de III nivel, en ambulancia aérea medicalizada, incluyendo los servicios complementarios de transporte, alojamiento y alimentación para el paciente y su acompañante.”*, declaró en sentencia del 12 de julio *“la carencia actual de objeto por el acaecimiento de una situación sobreviniente, frente a los gastos correspondientes a la alimentación y el hospedaje para el menor y su acompañante, para asistir a la cita programada de pediatría de III nivel en la ciudad de Bogotá”*; pues si bien la remisión nunca se efectuó, la entidad accionada programó el 10 de julio de 2023 en el HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ DE BOGOTÁ cita ambulatoria de la especialidad requerida, para lo cual dispuso transporte aéreo ida y vuelta desde Saravena-Arauca <<el 8 y 11 de julio respectivamente>>, mientras que los demás servicios complementarios de hospedaje y alimentación los autorizó tardíamente <<1 día antes de retornar a su lugar de domicilio>> y por ende los asumió la actora con recursos propios; decisión que impugna la señora CÁCERES VERA, quien pide declarar la orden judicial de tratamiento integral en favor de su hijo D.L.R.C., quien es sujeto de especial protección constitucional y detenta un plan de tratamiento prescrito por los galenos con ocasión a los diagnósticos que originaron la acción constitucional, y que es necesario garantizar toda vez que (i) la NUEVA E.P.S. ha

⁵⁰ Auto interlocutorio 518 del 27 de junio de 2023.

actuado con negligencia o de forma dilatoria en la prestación y autorización de los servicios de salud y complementarios requeridos (ii) la carencia de recursos económicos podría convertirse en una barrera insuperable para acudir a las prestaciones de salud autorizadas por la EPS y remitidas por ésta por fuera de su domicilio.

Por consiguiente, corresponde a la Sala determinar si es procedente declarar judicialmente la orden de tratamiento integral en favor del menor D.L.R.C. y los padecimientos "G809 parálisis cerebral infantil, sin otra especificación, R620 retardo en desarrollo, M625 atrofia y desgaste musculares. no clasificados en otra parte, "K922 hemorragia gastrointestinal, no especificada; J22X infección aguda no especificada de las vías respiratorias inferiores" que originaron el presente trámite constitucional.

Examinados y contrastados los fundamentos fácticos con las pruebas allegadas, asiste razón al HOSPITAL DEL SARARE E.S.E. cuando afirma que prestó de forma integral e ininterrumpida los servicios en salud del II nivel de complejidad prescritos al menor agenciado, puesto que **(i)** según la *Bitácora de gestión remisión SIAU*, el 23 de junio de 2023 a las 12:35 p.m. el plan de tratamiento dispuesto por el internista de turno incluyó *remisión a pediatría III nivel a través transporte medicalizado*, gestiones de referencia y contrarreferencia que ésta I.P.S. activó inmediatamente⁵¹ tras notificar al CENTRO REGULADOR DE URGENCIAS Y EMERGENCIAS DEL DEPARTAMENTO DE ARAUCA - C.R.U.E. y a la Empresa Promotora NUEVA E.P.S. la necesidad urgente de remitir al menor, y que prosiguió a través del Portal Web dispuesto por la aseguradora de salud para tal fin; **(ii)** tal como se evidencia de la *historia clínica y formato de evolución del paciente*, la Institución Prestadora, a la espera de aceptación por parte de una IPS de mayor nivel dotada con la especialidad requerida, suministró durante la instancia hospitalaria **a)** atención de urgencias el 20 de junio de 2023 **b)** hospitalización por pediatría **c)** brindó acompañamiento psicológico a la madre del menor **d)** practicó todos los exámenes clínicos y de laboratorio dispuestos por los galenos tratantes **e)** suministró terapias respiratorias, físicas y de fonoaudiología según prescripciones del pediatra **f)** vigiló y midió los patrones de comportamiento y evolución de los diagnósticos.

No obstante, advierte la Sala que el presente caso sí amerita la declaración de una orden judicial para el tratamiento integral de los diagnósticos "G809 parálisis cerebral infantil, sin otra especificación, R620 retardo en desarrollo, M625 atrofia y desgaste musculares. no clasificados en otra parte, "K922

⁵¹ 23 de junio a las 18:34 horas.

hemorragia gastrointestinal, no especificada; J22X infección aguda no especificada de las vías respiratorias inferiores”, pues retomando los parámetros del modelo de atención y del sistema de referencia y contrarreferencia explicados en el acápite 3.3.1. de la presente providencia, es obligación de la NUEVA E.P.S. disponer de una red de prestadores de servicios de salud que garanticen la disponibilidad y suficiencia en todos los niveles de complejidad a su cargo y ofrecer una respuesta adecuada a las necesidades del agenciado D.L.R.C. en un marco de accesibilidad, oportunidad, integralidad y eficiencia; a pesar de esto, **(i)** entre la orden de remisión a pediatría de III nivel <<el 23 de junio de 2023>> y la alta médica del sujeto agenciado <<5 de julio siguiente>> transcurrieron 13 días en los cuales él aguardó infructuosamente la aceptación por parte de una IPS de mayor nivel dotada con la especialidad requerida **(ii)** lapso en el cual sufrió **a. episodios apnea en el marco de una infección respiratoria b. episodios de cianosis y desaturación c. sangrado por la boca d. tos crónica e. irritabilidad con distensión abdominal, entre otros desórdenes clínicos de implicaciones vitales (iii)** y pese a la manifiesta urgencia dictaminada por los galenos tratantes, sólo fue hasta el 10 de julio de 2023, esto es, 19 días después de las complicaciones sufridas, que el paciente pudo acceder a cita de *pediatría nivel III* en el Hospital Universitario San José de Bogotá, lo que implica que la EPS garantizó la prestación de los servicios pero fuera de un término razonable y con ello puso en riesgo al paciente, quien vio prolongados los padecimientos físicos y emocionales propios y de su progenitora, y con ello estuvo expuesto o a otras complicaciones o daños permanentes.

En consonancia con lo expuesto, la Empresa Promotora NUEVA EPS actuó con negligencia en el ejercicio de sus funciones porque **(iv)** la ausencia de recursos, que no desvirtuó en el curso del proceso, no podía convertirse en una barrera para acceder a la atención pedida, máxime, cuando fue la misma entidad promotora la que autorizó tales servicios en la ciudad de Bogotá, y aun así **(v)** autorizó tardíamente el suministro de los costos de estadía y alimentación para acudir a la cita el 10 de julio en el HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSÉ del Distrito Capital, pese **a)** a mediar medida provisional decretada desde la admisión de la demanda tutelar **b)** residir la parte actora en Saravena-Arauca, territorio expresamente incluido en el listado de municipios dotados con UPC adicional por zona de dispersión geográfica, lo que sugiere que debió la EPS ser responsable, sin dilaciones, de los gastos complementarios requeridos; especialmente **c)** por tratarse de atenciones médicas cuya remisión exigía más de un día de duración.

Ahora bien, aun cuando el *a quo* dá por superada completamente la situación que originó la solicitud de amparo constitucional, cabe destacar que la acción de tutela emerge como una herramienta esencial para la salvaguarda inmediata de los derechos fundamentales, en especial cuando la vida e integridad de quienes demandan protección se ven comprometidas. Consecuente con lo anterior, en aras de asegurar la vigencia real y efectiva de los derechos fundamentales, debe prevalecer un enfoque que priorice la tutela jurídica práctica y eficaz en situaciones urgentes como lo es la del agenciado en este trámite, un niño de 8 años con dependencia severa y condición de discapacidad, con diagnósticos de implicación vital, a quien cada día de espera puede significar un perjuicio irreparable, y quien requiere que los rigores del proceso judicial no se conviertan en un obstáculo injustificable para el goce efectivo de los derechos.

Por lo tanto, a la luz del marco jurídico y las circunstancias específicas de este caso, se itera, procede una orden de tratamiento integral, comprendido dentro de éste el suministro de servicios complementarios de transporte (intermunicipal y urbano), hospedaje y alimentación para la paciente y un acompañante para seguir su tratamiento, restablecer su estado de salud o paliar las consecuencias del mismo, siempre que sea remitido a lugar distinto de su residencia; pues la misma Carta Política consagra la prevalencia de los derechos de los (Art. 44, par. 3°, Superior), contenido normativo que incluye a los niños y niñas en un lugar primordial en el que deben ser especialmente protegidos, dada su particular vulnerabilidad al ser sujetos que empiezan la vida, que se encuentran en situación de indefensión y que requieren de especial atención por parte de la familia, la sociedad y el Estado y sin cuya asistencia no podrían alcanzar el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad. Complementariamente, la jurisprudencia ha sido reiterada y pacífica al precisar el alcance de los postulados básicos que se derivan de la protección especial otorgada por el Constituyente a las personas en situación de discapacidad, como son: *(i) la igualdad de derechos y oportunidades entre todas las personas, con la consiguiente prohibición de cualquier discriminación por motivos de discapacidad, (ii) el derecho de las personas en situación de discapacidad a que se adopten todas las medidas necesarias para poder ejercer sus derechos fundamentales en igualdad de condiciones con los demás, y (iii) el deber estatal correlativo de otorgar un trato especial a las personas en situación de discapacidad*

En el mismo sentido, ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en lo concerniente a la condición jurídica y derechos humanos de los niños *“que la educación y el cuidado a la salud de los niños suponen diversas medidas de protección y constituyen los pilares fundamentales para*

garantizar el disfrute de una vida digna”; aseveraciones que coinciden con lo previsto por la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 19: *“Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.”*

En tal virtud, la Sala confirmará la declaratoria de carencia actual de objeto por hecho sobreviniente frente a los gastos de alimentación y hospedaje para el menor y su acompañante, para asistir a la cita programada de pediatría de III nivel en la ciudad de Bogotá; y ordenará el tratamiento integral de los diagnósticos *“Hemorragia Gastrointestinal, no especificada - Trastorno Respiratorio, no especificado - Epilepsia y Síndromes Epilépticos Idiopáticos Generalizados - Parálisis Cerebral Infantil, sin otra especificación - Retardo en Desarrollo - Infección Aguda no especificada de las vías respiratorias inferiores”* que dieron origen a la presente acción constitucional, comprendido en éste el suministro de servicios complementarios en caso de futuras remisiones.

5. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA SALA ÚNICA, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la declaratoria de carencia actual de objeto por hecho sobreviniente frente a los gastos de alimentación y hospedaje para el menor y su acompañante, para asistir a la cita programada de pediatría de III nivel en la ciudad de Bogotá.

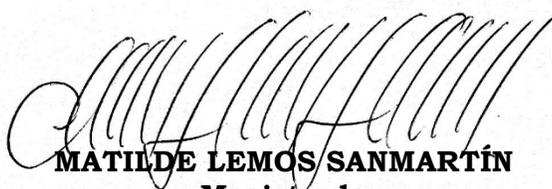
SEGUNDO: CONCEDER la solicitud de **tratamiento integral** de los diagnósticos *Hemorragia Gastrointestinal, no especificada - Trastorno Respiratorio, no especificado - Epilepsia y Síndromes Epilépticos Idiopáticos Generalizados - Parálisis Cerebral Infantil, sin otra especificación - Retardo en Desarrollo - Infección Aguda no especificada de las vías respiratorias inferiores”* padecidos por DAMIÁN LEANDRO ROJAS CÁCERES, que comprende los servicios complementarios de transporte intermunicipal y urbano, hospedaje y alimentación para la menor y su acompañante, en caso que los servicios se presten en ciudad diferente a su residencia.

TERCERO: Luego de las notificaciones correspondientes, remítase la actuación a la honorable Corte Constitucional para su eventual revisión y de ser excluida, archívese.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada Ponente



MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada



LAURA JULIANA TAFURT RICO
Magistrada