



T- 08-001-41-009-2021-00514-01
S.I.- Interno: 2021-00114-H.

D.E.I.P., de Barranquilla, trece (13) de agosto de dos mil veinte (2021).

PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA.
RADICACION	T- 08-001-41-009-2021-00514-01 S.I.- Interno: 2021-00114-H.
ACCIONANTE	ELLIEN YAROV ROSILLO IBAÑEZ , en representación legal del menor GABRIEL ISAAC BRAND ROSILLO.
ACCIONADA	EPS SANITAS

I.- OBJETO.

Procede el Juzgado a resolver el *recurso de impugnación* presentado por la accionante en contra de la sentencia fechada **13 de julio de 2021**, proferida por el **JUZGADO NOVENO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLE DE BARRANQUILLA**, dentro de la acción de tutela instaurada por la ciudadana **ELLIEN YAROV ROSILLO IBAÑEZ** en representación legal del menor **GABRIEL ISAAC BRAND ROSILLO** en contra de la **EPS SANITAS**, a fin que se le amparen los derechos fundamentales a la seguridad social, a la salud, vida, de petición e igualdad de su representado.

II. ANTECEDENTES.

La accionante invoca el amparo constitucional de la referencia, argumentando que:

“... 1) Como bien señalo se trata de un neonato, que ha permanecido desde que abrió la luz al mundo en enero 28 de 2021 hasta la fecha de radicación de esta tutela en el HOSPITAL NIÑO JESÚS –UCI.

- 2) Como el recién nacido es prematuro, ha estado por la prescripción médica en la Institución de salud indicada.
- 3) Los galenos consideran que es tiempo suficiente que la criatura sea remitida a casa, para la atención pertinentes de sus padres; sin embargo, por su condición predeterminó se hace menester el diagnóstico del pediatría-gastroenterólogo, siendo que la **EPS SANITAS no da la orden, ni asigna el médico que debe cumplir con la obligación valorativa, clínica que esto demanda para que consiguientemente se le de alta a mi hijo menor GABRIEL ISAAC BRAND ROSILLO.**
- 4) Desde mayo 23 del 2021 la **EPS SANITAS** ha sido sorda y negligente a la solicitud de la orden que concierne a la consulta pediátrica señalada; por lo que no se ha realizado el examen, no obstante el mesy más que lleva el diligenciamiento de mi parte.
- 5) Por lo que mi menor hijo **GABRIEL ISAAC BRAND ROSILLO** permanece en UCI, negándose así un cupo médico para otro paciente que lo requiera.



T- 08-001-41-009-2021-00514-01
S.I.- Interno: 2021-00114-H.

- 6) *Para la ilustración y gravedad del asunto, debo señalar que a mi menorhijo **GABRIEL ISAAC BRAND ROSILLO NEONATO** le fue retirado el master de respiración y el intubado formulado para recibiralimentación y medicamentos.*
- 7) *Debe tenerse en cuenta que mi hijo **GABRIEL ISAAC BRAND ROSILLO NEONATO**, fue intervenido quirúrgicamente en dos ocasiones por el tracto-digestivo, por lo que se hace menester la asignación de pediatra gastroenterólogo, para la atención pertinente.*

En consecuencia, se le ordene a la accionada dar cumplimiento a los tratamientos prescritos al menor representado y todas las medidas que conduzcan a promover el diligenciamiento de ALTA MÉDICA que tiene como efecto la salida del HOSPITAL NIÑO JESÚS donde nació y ha permanecido aquel internado en UCI desde el 28 de enero de 2021.

Así mismo, como medida provisional solicitó la asignación de un médico gastroenterólogo y se le pueda dar un diagnóstico al menor **GABRIEL ISAAC BRAND ROSILLO**.

III.- ACTUACIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Cumplido el trámite de rigor concerniente a la admisión de la acción de tutela mediante auto datado 13 de julio de 2021, se dispuso la notificación de la presente acción, concedió la medida provisional solicitada y la vinculación el HOSPITAL NIÑO JESÚS y el DISTRITO DE BARRANQUILLA.

- **INFORME RENDIDO POR LA SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD BARRANQUILLA.**

La referida vinculada, reseñó que no ha vulnerado derecho alguno a la vida y a la salud del menor, puesto que la responsable de su aseguramiento y atención en salud y de todo suministro de medicamentos que requiera aquel, es la entidad promotora de salud.

- Las demás entidades guardaron silencio.

IV. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El A-quo, mediante sentencia de fecha 13 de julio de 2021, concedió en el amparo solicitado, aduciendo:

“La señora ELLIEN YAROV ROSILLO IBAÑEZ, en representación legal del niño GABRIEL ISAAC BRAND ROSILLO, interpone acción de tutela contra EPS SANTAS, HOSPITAL NIÑO JESÚS y



T- 08-001-41-009-2021-00514-01

S.I.- Interno: 2021-00114-H.

DISTRITO DE BARRANQUILLA, para la protección de sus derechos fundamentales a la seguridad social, derecho a la salud y mínimo vital.

Al momento de radicar la presente acción de tutela, la accionante adoso copia de la historia clínica del niño GABRIEL ISAAC BRAND ROSILLO y copia de la cédula de ciudadanía de la accionante. Así mismo, este Despacho decidió descargar de oficio en la Base de Datos Única de Afiliados al Sistema de Seguridad Social en Salud, constancia de la entidad promotora de salud a su cargo.

A renglón seguido, la entidad accionada DISTRITO DE BARRANQUILLA, por medio del Dr. HUMBERTO MENDOZA CHARRIS, en su calidad de secretario, consideró no ha vulnerado derecho alguno a la vida y a la salud del accionante, puesto que la responsable de su aseguramiento y atención en salud y de todo suministro de medicamentos que requiera la accionante por su condición de salud, es la entidad promotora de salud.

Por otra parte, se procedió a la notificación de las entidades accionadas EPS SANTAS y HOSPITAL NIÑO JESÚS, este Despacho procedió a remitir por medio de correos electrónicos notificaciones@colsanitas.com, notificajudiciales@keralty.com, buzonnotificacionesjudiciales@eseninojesusbaq.go.v.co y contactos@eseninojesusbaq.gov.co, respectivamente, sin encontrarse respuesta alguna, por tanto, los hechos narrados en el libelo vienen amparados de la presunción de veracidad contenida en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

Por todo lo anterior, este Despacho denotó que el artículo 50 de la Constitución Política de Colombia, dice lo siguiente: “Todo niño menor de un año que no esté cubierto por algún tipo de protección o de seguridad social, tendrá derecho a recibir atención gratuita en todas las instituciones de salud que reciban aportes del Estado. La ley reglamentará la materia”. En consecuencia, al fundarse los hechos en una presunción legal, no desvirtuada por las entidades accionadas y, encontrarse demostrado el estado de salud del recién nacido, se concederá la protección constitucional pretendida.

En consecuencia, a efectos de materializar dicho amparo se ordena a EPS SANTAS, Representada legalmente por su gerente MARIA SARMIENTO MORALES o quien haga sus veces, que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación del presente fallo, si no lo hubiese hecho, proceda a tutelar los derechos invocados por ELLIEN YAROV ROSILLO IBÁÑEZ, en representación legal del niño GABRIEL ISAAC BRAND ROSILLO, ordenándole una prestación del servicio de forma integral y continua en la práctica de exámenes, medicamentos, citas con especialistas y demás elementos requeridos, producto de la enfermedad que padece la accionante. Así mismo, en caso de ser necesario, el traslado de la Unidad de Cuidado Intensivos conforme a las prescripciones médicas.

Por último, este Despacho judicial en lo referente a las entidades HOSPITAL NIÑO JESÚS y DISTRITO DE BARRANQUILLA, no se emitirá orden alguno al no encontrarse demostrada vulneración de derecho fundamental por parte de aquellas...”

V. IMPUGNACIÓN Y SUS FUNDAMENTOS

La accionada, impugnó el fallo de tutela citado, sosteniendo principalmente, que no era posible ordenar el tratamiento integral al menor **GABRIEL ISAAC BRAND ROSILLO**, fundamentalmente porque no existe una orden emanada por un galeno tratante al respecto y además que no es pertinente prescribir tratamientos futuros e inciertos.



T- 08-001-41-009-2021-00514-01

S.I.- Interno: 2021-00114-H.

Finalmente, en el caso que se insista en la determinación del tratamiento integral, se debe autorizar el recobro al ADRESS, para los insumos o procedimientos excluidos del plan de beneficios.

VI. PARA RESOLVER, SE CONSIDERA:

La *acción de tutela* consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, y reglamentada por los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992 y 1382 de 2000, es un mecanismo procesal complementario, específico y directo con el que cuentan los coasociados para la pronta y eficaz protección judicial de los derechos constitucionales fundamentales que en una determinada situación jurídica se vean seriamente amenazados o vulnerados.-

Es un medio específico, porque se contrae a la protección inmediata de tales derechos cuando quiera que éstos se vean afectados de modo actual e inminente. Es suplementario, porque su procedencia está supeditada a que no exista otro mecanismo legal con el cual se pueda conjurar esa amenaza o, existiendo, la inminencia del daño no permite mecanismo distinto a dicha acción por evidenciarse que de no actuarse con inmediatez, aquél se tornaría irreparable, es decir, la acción de tutela es una herramienta *supra legal*, que ha sido instituida para dar solución eficiente a situaciones de hecho generadas por acciones u omisiones de las autoridades públicas o particulares, en los casos expresamente señalados.-

La Corte Constitucional ha expresado de manera reiterada que la salud es un derecho fundamental que debe ser garantizado a todas las personas, pues su protección asegura el principio constitucional de la dignidad humana. Según lo establecido por la sentencia T-204 de 2000: *“El derecho a la salud comprende la facultad que tiene todo ser humano de mantener tanto la normalidad orgánica como la funcional, tanto física como psíquica y psicosomática, de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de la persona, lo cual implica una acción de conservación y de restablecimiento por parte del poder público como de la sociedad, la familia y del mismo individuo. (...) la salud es un estado variable, susceptible de afectaciones múltiples, que inciden en mayor o en menor medida en la vida del individuo”*. En concordancia con lo anterior, es preciso anotar que el derecho a la salud debe protegerse conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad del sistema de seguridad social consagrados en el artículo 49 de la Constitución Política.-



T- 08-001-41-009-2021-00514-01
S.I.- Interno: 2021-00114-H.

Así mismo, en cuanto a la prevalencia del derecho a la salud de los niños y las niñas la Corte Constitucional, ha referido:

“... 4. La salud de los niños y las niñas como derecho fundamental y prevalente. Reiteración de jurisprudencia.

4.1. El artículo 44 Constitucional consagra la prevalencia de los derechos de los niños y las niñas sobre los de los demás. Esta norma establece de forma expresa los derechos a la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social de los menores de edad son fundamentales. Asimismo, dispone que la familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño o niña para asegurar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus garantías.

Esta decisión del Constituyente se fundamentó en las condiciones de debilidad inherentes a todos los seres humanos durante esa etapa de la vida y en la obligación del Estado de “promover las condiciones para que el principio de igualdad se aplique en forma real y efectiva, así como a la necesidad de adoptar medidas en favor de quienes, en razón de su edad, se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta” ...”

Entrando en el caso en concreto y en concordancia con lo dispuesto en la Constitución Nacional y el Decreto 2591 de 1991, la parte actora solicitó el amparo de los derechos fundamentales a la seguridad social, a la salud, vida, de petición e igualdad del menor GABRIEL ISAAC BRAND ROSILLO, los cuales considera están siendo vulnerados por la EPS SANITAS, toda vez que dicha entidad incurre en demora al autorizarle las prestaciones de los servicios médicos ordenados por los galenos tratantes de aquel. Del material probatorio recaudado, el libelo tutelar, tenemos que el menor citado, se encuentra afiliado a la EPS accionada, según la historia clínica expedida por MACSA del 23 de junio de 2021 (numeral 1º del expediente digital de primera instancia), el hijo de la accionante desde su nacimiento padece y ha padeció una serie de enfermedades congénitas y en la actualidad presenta diagnóstico: “*displasia broncopulmonar severa*”, “*pop pilcromiotomia y corrección de malrotación intestinal*”, “*adherencia*”, “*error innato del metabolismo*”, “*desnutrición*”, “*cardiopatía congénita hipertensión pulmonar persistente (psap 32 mmh, ductus secundario*” y “*trastorno de la contractibilidad*”. De otro lado, se observa en dicho documento que el citado menor requiere una atención por gastroenterología, una valoración por pediatría y genética, incluso alude a una evaluación interdisciplinaria, de la cual no existe constancia de autorización por parte de la EPS accionada. En atención a lo anteriormente reseñado, el despacho se

5



T- 08-001-41-009-2021-00514-01

S.I.- Interno: 2021-00114-H.

circunscribirá a decidir si confirma, modifica o revoca la providencia calendada **13 de julio de 2021** proferida por el **JUZGADO NOVENO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLE DE BARRANQUILLA.**

En esos términos cómo está planteada la disputa constitucional, es relevante auscultar el criterio de la Corte Constitucional sobre esa temática, de manera que el estrado al adentrarse en ese laborío al pronto descubre, que en la sentencia T-760 de 2008 con ponencia del magistrado MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA, se fijó la posición del alto tribunal constitucional mantenido inalterado hasta la actualidad, encontrándose plasmado en esa sentencia que deben otorgarse a los ciudadanos todas aquellas prestaciones asistenciales que pueden estar a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, en la medida que la asistencia o producto requerido sea necesario para el paciente para atender su padecimiento. En el caso particular, las no contempladas en el POS, son prestaciones de carácter excepcional, ya que en principio deben ser asumidas por la persona que las necesitan, no debiendo ser autorizadas por las entidades del SGSSS ni por el juez de tutela.

En relación al requisito de vulneración o amenaza a los derechos la seguridad social, a la salud y a la vida del menor GABRIEL ISAAC BRAND ROSILLO quien requiere una prestación y cuenta con escasos seis (6) meses de edad, sobre ese tópico aparece probado que la accionante y el hijo de aquella están afiliados al sistema de seguridad social en salud en el régimen subsidiado a través del SISBEN, conforme como se puede corroborar del documento ADRES contentivo del registro de la información de afiliación, donde se evidencia a la sazón que la accionante es madre cabeza de familia, constatándose con ello su condición de vulnerabilidad. Dicha circunstancia no fue discutida por parte de la entidad prestadora de servicios de salud accionada.

Así mismo, no se puede ignorar la existencia de las ordenes emitidas por la galena tratante MARÍA ELENA VANEGAS, quien ostenta la especialidad en pediatría, consistente se le asigne al menor una cita con gastroenterología, una valoración por pediatría y genética, incluso estableció que el niño fuera evaluado interdisciplinariamente, no siendo refutados ese criterio científico emitido por la EPS SANITAS, ya que aquella no contestó la presente acción constitucional y en la impugnación nada dijo al respecto, lo que implica que dicha conducta omisiva reconoce la existencia de las



T- 08-001-41-009-2021-00514-01

S.I.- Interno: 2021-00114-H.

ordenes y la historia clínica anexa en el proceso y que fue aportada con la acción de tutela.

Indudablemente, no se puede desatender los precedentes jurisprudenciales donde se establece la plena validez a los diagnósticos y tratamientos ordenados por los médicos tratantes, especialmente el analizado en la Sentencia T- 508/19, aún los no adscritos a la red de prestadores de salud de las entidades promotoras de salud, ya que para garantizar el derecho a la salud se debe acceder al derecho al diagnóstico, que: *“... se compone de tres dimensiones: la identificación, la valoración y la prescripción[116]. A su vez, esta garantía tiene como finalidad la consecución material, y no solamente formal, de una efectiva evaluación acerca del estado de salud de un individuo. Es decir, el derecho al diagnóstico no se satisface solamente con la realización de exámenes y la consecuente prescripción de tratamientos, sino que implica que (i) se establezca con precisión la naturaleza de la enfermedad padecida por la persona, (ii) se determine con el “(...) máximo grado de certeza permitido por la ciencia y la tecnología el tratamiento médico que asegure de forma más eficiente el derecho al ‘más alto nivel posible de salud’[117], y (iii) se suministre la medicación o las terapias de forma oportuna...”*.

Lo anterior implica, que al no acceder la EPS SANITAS a autorizar las citadas ordenadas por la galena tratante MARÍA ELENA VANEGAS, se encuentra trasgrediendo el derecho al diagnóstico del menor GABRIEL ISAAC BRAND ROSILLO y con ello la continuidad del tratamiento prescrito, afectando el derecho y el acceso a la salud de aquel.

Así mismo, se aprecia que la accionada no contestó la presente acción constitucional ni acató la orden de medida provisional, por lo cual se le dio aplicación a lo previsto en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

No obstante lo anterior, ello no es suficiente para ordenar el tratamiento integral, tal y como lo dispuso el *a-quo*, pues si bien es cierto, el menor GABRIEL ISAAC BRAND ROSILLO necesita tratamientos médicos y es un sujeto de especial protección, también lo es que no se cumplen los presupuestos consagrados por la Corte Constitucional en la Sentencia No. T-00207 del 1 de julio de 2020, para ordenar el tratamiento integral *“...tales como: (i) que existan las prescripciones emitidas por el médico, el diagnóstico del paciente y los servicios requeridos para su atención; (ii) la EPS actúe con negligencia en la prestación del servicio, procedido en forma dilatoria y haya programado los mismos fuera de un*



T- 08-001-41-009-2021-00514-01

S.I.- Interno: 2021-00114-H.

término razonable; y (iii) 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...”, en especial el último, ya que no existen suficientes elementos de juicios para afirmar que la vida del menor GABRIEL ISAAC BRAND ROSILLO está en riesgo por el actuar de la EPS, como quiera la actora en el escrito de tutela sostuvo que al menor solo le falta la cita con gastroenterología para que fuera dado de alta de la unidad de cuidados intensivos.

En buenas cuentas, se debe conceder la salvaguardia implorada; pero solo para ordenar la autorización y asignación de la cita con gastroenterología y la realización de una valoración interdisciplinaria al menor GABRIEL ISAAC BRAND ROSILLO, para verificar la condición de aquel, y se analice la necesidad del traslado de la Unidad de Cuidado Intensivos, por lo se modificará el numeral 2° de la sentencia de primera de instancia para dar tal orden, y se levantará la medida provisional decretada en primera instancia, en lo demás se confirmará el fallo emitido.

En razón de lo anterior, por sustracción de materia el Despacho abstendrá de pronunciarse sobre los argumentos esgrimidos por la accionada, específicamente sobre el tratamiento integral y la autorización del recobro ante el ADDRESS.

Así las cosas, el **JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR el fallo de tutela con fecha **13 de julio de 2021** proferida por el **JUZGADO NOVENO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLE DE BARRANQUILLA**, dentro de la acción de tutela instaurada por la ciudadana **ELLIEN YAROV ROSILLO IBÁÑEZ**, en representación legal del menor **GABRIEL ISAAC BRAND ROSILLO** contra de **EPS SANITAS**, en el sentido de ordenar a la accionada que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas desde el día siguiente a la notificación de la presente decisión, autorice y le asigne dentro la red de prestadores al menor GABRIEL ISAAC BRAND ROSILLO una cita con gastroenterología y realice una valoración interdisciplinaria que determine la condición de salud de aquel, y además analice la necesidad del traslado de la Unidad de Cuidado Intensivos conforme a las prescripciones médicas.



T- 08-001-41-009-2021-00514-01

S.I.- Interno: 2021-00114-H.

SEGUNDO: Ordenar el levantamiento de la medida provisional decretada a través del numeral 4° del auto del 25 de junio de 2021.

TERCERO: En lo demás se confirmará la decisión impugnación.

CUARTO: Notifíquese esta sentencia a las partes en la forma más expedita, y comuníquese esta decisión al A-quo.-

QUINTO: Dentro del término legalmente establecido para ello, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.-

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

MARTHA PATRICIA CASTAÑEDA BORJA.

La Juez.