



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo, quince (15) de octubre de dos mil diecinueve (2019)

MAGISTRADO PONENTE: RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

RADICACIÓN: 70-001-33-33-008-2019-00293-01
ACCIONANTE: RUBY MARGOTH LOZANO MORENO, en
representación de CAMILO ANDRÉS CASILLO
LOZANO
ACCIONADO: NUEVA E.P.S. S.A.
NATURALEZA: ACCIÓN DE TUTELA

Procede la Sala, a decidir la impugnación presentada por la parte accionada, contra la sentencia de fecha 2 de septiembre de 2019, proferida por el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, mediante la cual, se concedió el amparo solicitado.

I. ANTECEDENTES:

1.1. Pretensiones¹:

RUBY MARGOTH LOZANO MORENO, actuando como agente oficioso de su hijo **CAMILO CASILLO LOZANO**², en ejercicio de la acción de tutela, solicita la protección de sus derechos fundamentales a la vida, salud, seguridad social y dignidad humana, presuntamente quebrantados por la **NUEVA E.P.S. S.A.**

Tal amparo, tiene como objeto que se ordene a dicha entidad autorizar y garantizar de manera inmediata y oportuna, la realización del examen

¹ Folio 2 del cuaderno de primera instancia.

² No se acreditó el parentesco; ad empero, se acepta la condición de agente oficioso, dada la edad y condiciones de salud del menor de edad.

denominado “Carpograma”, así como la entrega de los resultados del mismo en la mayor brevedad posible.

1.2. Hechos³:

Manifiesta la accionante, que su hijo, Camilo Casillo Lozano, se encuentra en control de talla baja y peso patológico con el especialista en Endocrinología Pediátrica. Señala, que le fue prescrito el examen denominado “Carpograma”.

Narra, que acudió a la Clínica Especializada la Concepción S.A.S. para la realización del examen, pero le indicaron que no era posible porque contaban con “pocos cupos” y que el resultado se entregaba aproximadamente en un mes.

Refiere, que se encuentra a la espera que le informen la disponibilidad para realizar el examen, pero no ha recibido respuesta alguna.

Alude, que su hijo tiene control con el médico especialista cada cuatro (4) meses y que no pudo asistir a su cita de control programada para el mes de agosto, toda vez que no se le ha realizado, precisamente, el examen mencionado.

Manifiesta, que el procedimiento medico referido constituye un paso fundamental para el adecuado crecimiento de su hijo, por lo cual, la negativa a practicárselo, constituye una vulneración de derechos fundamentales a la salud, seguridad social, vida y dignidad del menor.

1.3. Contestación⁴: La **NUEVA E.P.S.:** Por conducto de apoderada judicial, informó que el usuario Camilo Andrés Casillo Lozano, registra afiliación en la entidad y se encuentra activo en el régimen subsidiado de salud.

³ Folios 1 del cuaderno de primera instancia.

⁴ Folios 16 - 18 del cuaderno de primera instancia.

Indicó, que la entidad no ha negado los servicios médicos que invoca la accionante, sino por el contrario, suministra todos y cada uno de los prescritos por los galenos tratantes.

Manifestó con relación al examen de *Carpograma*, que éste no requiere autorización de la entidad, pues, dicho examen se encuentra dentro de la PGP, es decir, Pago Global Prospectivo⁵, en el cual el usuario solo debe acudir a la IPS contratada para que le sea programada fecha y hora para la realización de dicho examen.

Señaló, que se debió vincular a la Clínica Especializada la Concepción S.A.S. También a la Secretaría de Salud Departamental de Sucre, para que se haga responsable del recobro y de la entrega del medicamento, de no encontrarse dentro del plan de beneficios de salud.

Finalmente, solicitó se declare la improcedencia de la acción de tutela y que en caso de prosperar el amparo, se adicione la orden de facultar a la **NUEVA E.P.S. S.A.**, para que realice el respectivo recobro ante la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES), por el valor total de todos y cada uno de los gastos que asuma la E.P.S., para el cumplimiento del respectivo fallo.

- MINISTERIO PÚBLICO⁶: Pidió que se amparan los derechos fundamentales del menor, en consideración a la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional que ha establecido la protección inmediata de los derechos fundamentales de los niños, cuando estos sean vulnerados, lo cual, responde a la obligación que se impone al Estado y a la sociedad de promover las condiciones para que el principio de igualdad se aplique en

⁵ Anotación fuera de texto, para mayor claridad: Modalidad de contratación y de pago en la cual se establece por anticipado, una suma global para cubrir durante un período determinado de tiempo, usualmente un año, la provisión de un número de episodios de atención y/o de tecnologías en salud, a una población con condiciones de riesgo específicos estimados y acordados previamente entre el pagador y el prestador. La unidad de pago es el episodio y/ o las tecnologías en salud con el valor convenido. Tomado de: <<https://consultorsalud.com/nuevas-condiciones-de-contratacion-entre-eps-e-ips-incluye-ajuste-del-valor-por-riesgo/>>

⁶ Folios 20 - 22 del cuaderno de primera instancia.

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.

1.4. La providencia recurrida⁷:

El Juzgado Octavo Administrativo Oral de Sincelejo, mediante sentencia de fecha 2 de septiembre de 2019, tuteló los derechos fundamentales a la salud y seguridad social del menor Camilo Andrés Casillo Lozano; consecuentemente, dispuso:

“... se ORDENA a la NUEVA EPS a que, dentro del término de 48 horas siguientes a la notificación de este fallo, proceda a programar el examen denominado carpograma al menor CAMILO ANDRÉS CASILLO LOZANO, y a realizárselo y entregarle los resultados en un término mayor a quince días hábiles, con el objeto de que el menor pueda acudir a su cita de control con el endocrinólogo pediátrico en los primeros días del mes de noviembre del año 2019.”

Como fundamento de su decisión, expuso que las entidades promotoras de salud tienen el deber constitucional de prestar el servicio de salud de modo oportuno, adecuado e ininterrumpido, de manera que las personas beneficiarias puedan continuar con sus tratamientos para la recuperación de la salud.

1.5. La impugnación⁸:

Inconforme con la anterior decisión, la **NUEVA E.P.S. S.A.** la impugnó, reiterando lo expuesto en el escrito de contestación, referente a que no ha negado los servicios médicos requeridos y que por el contrario, ha suministrado cada uno de los prescritos por los galenos tratantes, a través de las autorizaciones emitidas y dirigidas a las distintas IPS.

⁷ Folios 24 – 28 del cuaderno de primera instancia.

⁸ Folio 31 del cuaderno de primera instancia.

Precisó, que la NUEVA E.P.S. no presta el servicio de salud directamente, sino a través de sus IPS contratadas, las cuales son avaladas por la Secretaría de Salud del municipio respectivo, dichas IPS son las encargadas de programar las citas de los usuarios de acuerdo con sus agendas y disponibilidad.

Y reitera su solicitud, de que en caso de accederse al amparo de tutela, se le reconozca el derecho a repetir contra la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES), por el 100% de la totalidad de los valores que deba asumir la entidad.

II. CONSIDERACIONES

2.1- Competencia.

El Tribunal, es competente para conocer en **Segunda Instancia**, de la presente impugnación, en atención a lo establecido en el artículo 32 del Decreto Ley 2591 de 1991.

2.2- Problema jurídico

En el sub examine, el debate central se circunscribe en establecer:

¿La orden dada por la primera instancia, vía decisión de tutela, a la NUEVA E.P.S S.A. de practicar el examen de *Carpograma* al hijo de la accionante, se encuentra ajustada a derecho, si se afirma por parte de dicha entidad, que ha dispuesto las órdenes respectivas para que el procedimiento médico se practique?

Para abordar el problema planteado, se hará énfasis en los siguientes aspectos: i) Generalidades de la acción de tutela; ii) El derecho a la salud de los niños y las niñas, como fundamental y prevalente; iii) Del principio de atención integral y sus efectos en la prestación del servicio de salud, y iv) Caso concreto.

2.3. Análisis de la Sala.

2.3.1. Generalidades de la Acción de Tutela.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución y el Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela puede ejercerse con el objeto de reclamar la protección inmediata de los Derechos Constitucionales Fundamentales, cuando éstos se vean amenazados o vulnerados por la acción o la omisión, de cualquier autoridad pública y procederá, cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; la búsqueda de objetivos distintos, para los cuales el ordenamiento jurídico prevé otras instancias y jurisdicciones diferentes a la constitucional, excede el contexto establecido para la misma, tanto en la Carta Suprema, como en la ley.

2.3.2. El derecho a la salud de los niños como fundamental y prevalente.

La salud no cabe duda, es un derecho fundamental y autónomo y así ha sido reconocido por la Honorable Corte Constitucional, quien ha precisado que *“la salud puede ser considerada como un derecho fundamental no solo cuando peligra la vida como mera existencia, sino que ha resaltado que la salud es esencial para el mantenimiento de la vida en condiciones dignas...”*⁹.

Bajo la connotación de derecho de primera generación, *per se*, es evidente la procedencia de la acción de amparo para su protección, cuando quiera que el mismo sea amenazado o vulnerado por autoridades públicas o particulares. Este carácter, permite su guarda, sin necesidad de estar en conexión con otros derechos fundamentales, verbigracia, la integridad, la vida, etc.

⁹ Corte Constitucional. Sentencia T-144 de 15 de febrero de 2008, M. P. Clara Inés Vargas Hernández

Así lo ha dicho la Corte Constitucional, quien en torno al tema, en sentencia T – 676 de 12 de septiembre de 2011, M. P. Juan Carlos Henao Pérez, precisó:

“... si el derecho a la salud de cualquier individuo resultare amenazado o vulnerado, los jueces pueden hacer efectiva su protección por vía de tutela. Queda así demostrado que, para la jurisprudencia colombiana, el derecho a la salud es un derecho fundamental de todos los habitantes del territorio nacional que debe ser respetado y protegido y que puede ser invocado en sede de tutela si llega a verse amenazado o vulnerado”.

Si a esto se le suma, que la protección del derecho a **la salud de menores de edad** prevalece sobre cualquier otra consideración, lo afirmado se realiza aún más. Al efecto, la Constitución Política, establece en su artículo 44, que el derecho a la salud de los niños, niñas y adolescentes, es fundamental y tiene prevalencia sobre los derechos de los demás, así como que su asistencia y protección, se encuentra bajo el amparo, tanto de la familia, como de la sociedad y el Estado¹⁰.

Sobre el derecho a la salud de los niños y niñas, la Corte Constitucional¹¹, ha señalado:

“La Corte Constitucional ha establecido que los niños y las niñas son sujetos de especial protección, explicando que su condición de debilidad no es una razón para restringir la capacidad de ejercer sus derechos sino para protegerlos, de forma tal que se promueva su dignidad. También ha afirmado que sus derechos, entre ellos la salud, tienen un carácter prevalente en caso de que se presenten conflictos con otros intereses. Por ello, la acción de tutela procede cuando se vislumbra su vulneración o amenaza y es deber del juez constitucional exigir su protección inmediata y prioritaria. Los menores de edad gozan de un régimen de

¹⁰ Expresamente, el artículo 44 constitucional dispone lo siguiente: “Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia. // La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores. // Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás”.

¹¹ Corte Constitucional. Sentencia T-036/13. M. P. JORGE IVÁN PALACIO PALACIO.

protección especial en el que prevalecen sus derechos sobre los de los demás y que cualquier vulneración a su salud exige una actuación inmediata y prioritaria por parte del juez constitucional. Por ende, cuando la falta de suministro del servicio médico afecta los derechos a la salud, a la integridad física y a la vida de los niños y las niñas, se deberán inaplicar las disposiciones que restringen el POS, teniendo en cuenta que tales normas de rango inferior impiden el goce efectivo de sus garantías constitucionales”.

Así mismo, la jurisprudencia constitucional, ha distinguido, reiteradamente, el derecho fundamental a la salud como *“‘un estado completo de bienestar físico, mental y social’ dentro del nivel posible de salud para una persona”*¹², cuyo disfrute, debe reconocerse lo más alto posible, con el objetivo de permitir una vida digna. Tales consideraciones, obedecen a la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), aprobado por Colombia mediante Ley 74 de 1968¹³ y a la Observación General No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales¹⁴, documentos normativos que hacen parte del orden jurídico interno, en virtud del bloque de constitucionalidad y en los términos del artículo 93 C. P.¹⁵.

En la actualidad, Colombia, tiene compromisos internacionales con el objetivo de garantizar y promover el disfrute del derecho a la salud de los niños, niñas y adolescentes. Precisamente, el Estado se obligó a adoptar medidas tendientes a garantizar la plena efectividad del derecho a la salud, entre ellas, las necesarias para *“la reducción de la mortinatalidad y de la mortalidad infantil, y el aseguramiento del sano desarrollo de los niños”*¹⁶. Por

¹² Ver sentencia T-760 de 2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa). Consideración 3.1.

¹³ El numeral 1) del artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales dispone: *“Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental”*.

¹⁴ La Observación No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, señala: *“La salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos. Todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente (...)”*.

¹⁵ El denominado bloque de constitucionalidad tiene su sustento en el artículo 93 de la Constitución Política. Allí se expresa lo siguiente: *“Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. // Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia (...)”*.

¹⁶ Según el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales *“1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. // 2. Entre las medidas*

su parte, en la Convención sobre los Derechos del Niño se reconoce *"el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud"*¹⁷.

En el ámbito local, el Código de la Infancia y la Adolescencia, desarrolla lo concerniente a la protección del derecho a la salud de la niñez, de acuerdo al mandato constitucional y los tratados internacionales. Su artículo 27 establece, que *"todos los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a la salud integral. Además, define que "la salud es un estado de bienestar físico, psíquico y fisiológico y no solo la ausencia de enfermedad. Ningún Hospital, Clínica, Centro de Salud y demás entidades dedicadas a la prestación del servicio de salud, sean públicas o privadas, podrán abstenerse de atender a un niño, niña que requiera atención en salud"*.

Conforme a lo anterior, queda claro, que la salud de los niños requiere de una especial protección, de acuerdo a las consignas de la Constitución de 1991 y de los instrumentos internacionales aprobados por el Estado Colombiano, los cuales se encaminan a garantizar y promover el disfrute de tal derecho.

2.3.3. Del principio de atención integral y sus efectos en la prestación del servicio de salud.

El principio de atención integral ha sido entendido por la jurisprudencia constitucional, como una piedra angular a la hora de afrontar problemáticas constitucionales, en torno a la prestación del servicio de salud.

que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para: a) La reducción de la mortalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños".

¹⁷ Mediante la Ley 12 de 1991, el Estado colombiano incluyó al ordenamiento jurídico la Convención sobre los Derechos del Niño, cuyo numeral 1° del artículo 24 dispone lo siguiente: *"Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios"*.

Desde una comprensión normativa, el numeral 3º del Art. 153 de la Ley 100 de 1993, lo enuncia de la siguiente forma:

“El sistema general de seguridad social en salud brindará atención en salud integral a la población en sus fases de educación, información y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, en cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 162 respecto del plan obligatorio de salud”.

Y desde un marco jurisprudencial sobre el tema, el Alto Tribunal Constitucional ha asimilado este principio, como una herramienta efectiva para regular la prestación de los servicios médicos, así como entrega de suministros no definidos por los parámetros del Plan Obligatorio de Salud (POS), donde se ha indicado, que es la situación en particular y las exigencias del caso, las que definen la manera como las EPS, deben brindar los elementos y recursos indispensables para la atención de la patología tratada, máxime, cuando se está en presencia de individuos de especial protección constitucional, como lo son las personas de la tercera edad.

Sobre el principio de atención integral, la Corte Constitucional en Sentencia T-053 de 2009, enfatizó:

“Sobre este extremo, la Corte ha enfatizado el papel que desempeña el principio de integridad o de integralidad y ha destacado, especialmente, la forma como este principio ha sido delineado por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del mismo modo que por las regulaciones en materia de salud y por la jurisprudencia constitucional colombiana. En concordancia con ello, la Corte Constitucional ha manifestado en múltiples ocasiones que la atención en salud debe ser integral y por ello, comprende todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes de diagnóstico y seguimiento de los tratamientos iniciados así como todo otro componente que los médicos valoren como necesario para el restablecimiento de la salud del paciente.

El principio de integralidad es así uno de los criterios aplicados por la Corte Constitucional para decidir sobre asuntos referidos a la protección del derecho constitucional a la salud. De conformidad con él, las entidades que participan en el Sistema de Seguridad Social en Salud - SGSSS - deben prestar un tratamiento integral a sus pacientes, con independencia de que existan prescripciones

médicas que ordenen de manera concreta la prestación de un servicio específico. Por eso, los jueces de tutela deben ordenar que se garantice todos los servicios médicos que sean necesarios para concluir un tratamiento."

2.3.4. Caso concreto:

En el expediente se advierte que el menor Camilo Andrés Casillo Lozano, tiene 16 años de edad¹⁸ y se encuentra afiliado a la Nueva E.P.S. S.A., en el régimen subsidiado de salud¹⁹.

Así mismo, se observa que el menor presenta un diagnóstico de *Detención del Crecimiento Epifisiario*, como consta en historia médica realizada bajo el control clínico del médico Endocrinólogo²⁰.

Por otro lado, de la orden de servicios médicos se desprende, que le fue prescrito al accionante orden para *Carpograma y cita control 4 meses endocrinología pediátrica*²¹. No obstante, la parte accionante alega que no le ha sido realizado el examen, habiendo transcurrido más de un mes desde que le fue prescrito.

Pues bien, pese a lo manifestado por la entidad accionada, lo cierto es, que la **NUEVA E.P.S. S.A.** es la responsable del servicio de salud y la encargada de garantizar la efectividad del derecho a la salud del usuario, debiendo así, constatar que la IPS contratista realice oportunamente el examen prescrito y autorizado por la EPS a su paciente, con la anotación de que el servicio debe ser continuo, en la medida que se prescriba por el médico tratante.

No puede olvidarse, que si se ha escogido como mecanismo de pago el denominado Pago Global Prospectivo (PGP), modalidad que si bien en su existencia es discutida en el ordenamiento jurídico, se ha aceptado a partir

¹⁸ Según se aprecia en la copia de la historia clínica visible a folio 7 del cuaderno de primera instancia.

¹⁹ Folio 16, cuaderno de primera instancia.

²⁰ Folios 7- 8, cuaderno de primera instancia.

²¹ Folio 6, cuaderno de primera instancia.

del contenido del art. 13 de la Ley 1122 de 2007, como lo acepta el propio ente demandado, esto implica que el “PGP debe ser explícito acerca de los servicios que financia (por ejemplo, la totalidad de servicios que presta un hospital, una especialidad médica o un listado de procedimientos específicos), la cantidad esperada en el año, el precio de los servicios, la calidad mínima y los estándares de calidad a ser alcanzados, los métodos y los indicadores para la medición y seguimiento de los servicios prestados, los incentivos relacionados con el nivel de cumplimiento, las disposiciones administrativas para la ejecución del contrato y los mecanismos para la verificación de la población con derecho a la atención (Dredge, 2009 a). Un presupuesto global funciona de manera más eficaz si existe un único comprador de servicios de salud”²², labor que corresponde a la EPS como ente contratante.

Además, como el sistema general de salud se orienta a la atención del paciente, entendido como persona, “con referencia a la población, las normas vigentes tienen como objetivo primordial describir los derechos y prestaciones de ésta, por lo tanto, si son tomadas como referencia para los contratos entre prestadores de servicios de salud y los Pagadores de Servicios de Salud²³, les corresponde a los involucrados aclarar, oportuna y suficientemente, los términos y responsabilidades contractuales acordadas según dicha referencia (autorizaciones de servicios, facturación y pago, etc.) pues, en el sistema no hay minutas, ni modalidades de contratación obligatorias. Si los prestadores de servicios de salud tienen sus protocolos de atención o los Pagadores de Servicios de Salud han construido instrumentos para regulación y control del servicio, estos deben ser conocidos y aclarados suficientemente por ambas partes para su integración al contrato

²² BASTO NUÑEZ, Fernanda y LÓPEZ CAMACHO, Viviana Lizette. POSIBLES RIESGOS DE IMPLEMENTAR EL MODELO DE CONTRATACIÓN PGP (PAGO GLOBAL PROSPECTIVO) EN ENTIDADES DEL SECTOR SALUD DE LA CIUDAD DE POPAYÁN. Trabajo de grado, especialización en administración de la Salud, 2019. EN: <
<http://repositorio.ucm.edu.co:8080/jspui/bitstream/handle/10839/2433/Fernanda%20Basto%20N%C3%BA%C3%B1ez.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>

²³ Comentario fuera de texto: Según la definición contenida en el art. 3.b del Decreto 4747 de 2007, son “b. Entidades responsables del pago de servicios de salud: 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” (Subrayado fuera de texto).

según lo afecten. **En todo caso ningún arreglo puede afectar los derechos de los afiliados o contravenir las normas de calidad del servicio**"²⁴. (Negrilla fuera de texto).

Luego, no puede oponerse a lo pretendido por la parte accionante, que es la sola actuación del ente prestador del servicio el acto vulneratorio, sino que tal responsabilidad también corresponde a la EPS demandada, pues, como contratante, su obligación siempre velar porque el servicio sea eficaz y eficiente y de no serlo, de propiciar reuniones periódicas con el prestador del servicio para que el mismo cumpla con tal cometido, efectuando los ajustes a que haya lugar en el mecanismo de pago. De hecho, tales reuniones en el PGP, son recomendables en lapsos que no pueden superar los 4 meses, en razón, precisamente, de que el mecanismo de pago puede tener sobresaltos que pueden perjudicar al usuario.

A parte de lo anterior, la Sala insiste que el escenario genuino, propicio y correcto para hacer efectivo los derechos fundamentales a la salud y a la vida, no es en los estrados judiciales, sino en las instalaciones de las clínicas, centros hospitalarios, empresas promotoras de la salud, instituciones prestadoras de la salud, empresas sociales del estado, etc., con una atención integral y sin excusas administrativas, en tal razón, la práctica del examen requerido, es una forma de materializar el derecho en comento, pues, el mismo es requisito para el efectivo control pediátrico, **máxime si se trata de una persona menor de edad sujeto de especial protección constitucional**.

Finalmente, en lo que hace al recobro de los insumos y medicamentos No Pos, se señala que ello corresponde a un trámite administrativo que deberá adelantar la NUEVA E.P.S. S.A. con la correspondiente entidad, sin necesidad de orden judicial.

²⁴ Cfr. Superintendencia Nacional de Salud. Concepto 80242 DE 2012 (noviembre 13). EN: https://docs.supersalud.gov.co/PortalWeb/Juridica/Conceptos/CTO_SNS_0080242_2012.pdf.

En ese orden de ideas, habrá de confirmarse el fallo recurrido que tuteló los derechos invocados por la parte actora, bajo las razones que fueron esbozadas, adicionándose que la NUEVA EPS, a fin de dar cumplimiento a lo ordenado por la primera instancia, propiciará de manera inmediata reuniones con su contratada (Clínica La Concepción), a fin de hacer los ajustes correspondientes respecto al PGP, en armonía con el ordenamiento jurídico.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto la Sala Primera de Decisión Oral del Tribunal Administrativo de Sucre, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: ADICIONAR el numeral segundo de la parte resolutive de la sentencia de fecha 2 de septiembre de 2019, en el sentido de que la NUEVA EPS, a fin de dar cumplimiento a lo ordenado por la primera instancia, propiciará de manera **inmediata** reuniones con su contratada (Clínica La Concepción), a fin de hacer los ajustes correspondientes respecto al PGP, en armonía con el ordenamiento jurídico.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo restante la providencia impugnada.

TERCERO: Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

CUARTO: De manera oficiosa, por Secretaria de este Tribunal, envíese copia de la presente decisión al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Discutido y aprobado en sesión de la fecha, según Acta No. 0145/2019

Los Magistrados,

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

EDUARDO JAVIER TORRALVO NEGRETE

ANDRÉS MEDINA PINEDA