

Cartagena de Indias D.T. y C., veinte (20) de abril de dos mil dieciocho (2018)

Acción	IMPUGNACIÓN DE TUTELA
Radicado	13-001-33-33-011-2018-00028-01
Accionante	ALEX SERRANO CRISTANCHO
Accionado	NUEVA EPS
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
Tema	<i>Vulneración al derecho fundamental a la salud de menor con diagnóstico de trastorno del espectro autista</i>

I.- PRONUNCIAMIENTO

Incumbe a la Sala, resolver sobre la impugnación de tutela instaurada por el señor Alex Serrano Cristancho, en representación de su menor hija Alexandra Serrano Cuello, en contra de la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Décimo Primero Administrativo del Circuito de Cartagena en fecha 5 de marzo de 2018, en la que fueron tutelados los derechos fundamentales a la vida digna, salud, tratamiento integral y derecho de los niños invocados por el accionante.

II.- ACCIONANTE

La presente acción constitucional la instauró el señor ALEX SERRANO CRISTANCHO, identificado con cédula de ciudadanía No. 13.741.388, actuando en representación de su menor hija ALEXANDRA SERRANO CUELLO de registro civil No. 1.201.250.966

III.- ACCIONADO

La acción está dirigida en contra de la Entidad Promotora de Salud- Nueva EPS.

IV.- ANTECEDENTES

4.1.- Pretensiones.

En ejercicio de la acción de tutela, el accionante elevó las siguientes pretensiones:

"(...)

1. *Ordénese el amparo de los derechos fundamentales de mi menor hija A LA VIDA DIGNA, A LA SALUD, AL TRATAMIENTO INTEGRAL, A LA IGUALDAD, AL MÍNIMO VITAL, A LA SEGURIDAD SOCIAL Y A LA PROTECCIÓN ESPECIAL DEL MENOR- DERECHOS DE LOS NIÑOS Y NIÑAS-, vulnerados por el actual negligente e ineficiente por parte de la NUEVA EPS.*
2. *Derivación de la anterior ORDENE a la NUEVA EPS que cumpla integralmente y de forma inmediata cada una de las actividades de manejo establecidas en el tratamiento determinado por la Neuro Pediatra la doctora MARGARITA GARCIA MELENDEZ y así mismo el Protocolo Clínico para el Diagnóstico, Tratamiento y Ruta de Atención Integral de Niños y Niñas con trastorno del Espectro Autista, resaltando que la intervención de los profesionales debe ser bajo la metodología de análisis conductual aplicado (ABA).*
3. *ORDENAR a la NUEVA EPS que se preste el tratamiento ordenado bajo el marco de los principios de eficacia, integralidad, unidad, disponibilidad, Calidad e idoneidad profesional, Continuidad, Oportunidad y Prevalencia de derechos, en cuanto la atención se observe las condiciones particulares de la menor, ante lo cual debe ser realizados en una Institución Especializada en este tipo de patología que cuente con la infraestructura y el personal idóneo y competente para tratar esta clase de diagnóstico y cumplir el plan de manejo establecido.*
4. *ORDENAR a la NUEVA EPS que la atención integral debe cumplir con los estándares prescritos y como mínimo las sesiones por terapias deben ser de una hora, para una atención con calidad, eficiencia y oportunidad."*

4.2.- Hechos¹.

La parte accionante, como sustento a sus pretensiones, expuso que su hija, la menor Alexandra Serrano Cuello, a partir de los dos años de edad presentó anormalidad en su comportamiento, razón por la que fue necesaria revisión del pediatra Mario Díaz, vinculado a la Nueva EPS, el 5 de enero de 2018, quien ordenó la remisión de la paciente a un especialista Neuro Pediatra.

Manifestó el actor que el 16 de enero del año en curso, la menor fue atendida por la especialista en neuro pediatría la Dra. Margarita García Meléndez, quien le diagnosticó TRASTORNO GENERALIZADO DEL DESARROLLO QUE ASOCIA

¹Fol. 2 – 10 Cdo 1

RETRASO DEL LENGUAJE, TRASTORNO DE CONDUCTA Y DIFICULTADES EN LA SOCIALIZACIÓN, también llamado TRASTORNOS DEL ESPECTRO AUTISTA.

Aduce el demandante que a fin de mitigar las consecuencias de la patología diagnosticada a la niña Alexandra Serrano Cuello, la especialista Margarita García Meléndez ordenó un plan de manejo, integrado por potenciales auditivos, evaluación de optometría, valoración por psiquiatría infantil, escolaridad en institución educativa con número reducido de estudiantes por aula y apoyo de psicología, actividades lúdicas recreativas bajo supervisión, terapias por fonoaudiología, terapia ocupacional y psicología y control con resultados, emitiéndolas respectivas órdenes para cumplir con el plan de manejo determinado, a fin que la Nueva EPS autorizara la prestación del servicio y en especial lo que atañe a las terapias por fonoaudiología, terapia ocupacional y psicología, en donde fueron establecidas tres terapias por semana durante tres meses, dando como resultado 36 terapias en total.

Ante las circunstancias de la menor, recurrió a una segunda valoración de neuro pediatría, la cual fue realizada el 18 de enero del 2018 por el Doctor Daniel Castaño Osorio, diagnosticándole AUTISMO EN LA NIÑEZ, siendo ésta una de las formas clínicas del TRASTORNO GENERALIZADO DEL DESARROLLO, confirmando el diagnóstico dado por la Dra. Margarita García Meléndez, ordenando como plan de manejo tratamiento con psicología conductual, tratamiento con terapia ocupacional, tratamiento con fonoaudiología y cita de control.

Informó la parte actora que la Nueva EPS, no ha cumplido a cabalidad la prestación de los servicios médicos ordenados por la Dra. García Meléndez, es decir, no se están dando las condiciones de oportunidad, efectividad y continuidad de las terapias integrales, como quiera que la cita de optometría infantil fue programada para el 4 de abril de 2018, 76 días después; la cita de psiquiatría infantil fue programada para el 17 de abril de 2018, 90 días después; respecto a las terapias de psicología la Dra. García Meléndez realizó una valoración el 24 de enero de 2018 con la psicóloga Isaura Mendoza, quien consideró que no era necesario las 3 terapias semanales ordenadas porque la menor no contaba con diagnóstico emitido por especialista en Neuropediatría y por tanto, determinó que las terapias no eran necesarias realizarlas y asignó en su lugar, control por un mes. Siendo un actuar negligente por parte de la EPS; las terapias ocupacionales, la Nueva EPS se encuentra incumpliendo la orden dada por la médico tratante, debido a que está realizando una terapia a la semana y no las tres sesiones correspondientes.

En lo que respecta a las terapias de fonoaudiología, argumentó el accionante que la EPS se encuentra realizando una terapia a la semana por no tener agenda para programar y solo a partir de la fecha 14 de marzo del año en curso cumplirá con las 3 sesiones semanales ordenadas.

4.3.-Contestación de la Nueva EPS²

La Nueva EPS, en la contestación correspondiente, sostuvo que se encuentra garantizando los servicios de la menor Alexandra Serrano con oportunidad y calidad, teniendo en cuenta las prescripciones médicas correspondientes.

Respecto a las terapias solicitadas, informó que los servicios se encuentran contratados por modalidad cápita con la IPS Bienestar, la cual manifiesta que le fue generada a la menor, autorizaciones para terapias ocupacional integral, terapias fonoaudiológicas integral. Respecto a las terapias por psicología, señaló que no requieren autorización de servicios.

Finaliza exponiendo que, el accionante solicita la realización de las terapias (ocupacional psicológica y fonoaudiológica) de manera integral en la modalidad de ABA, sin que medie ordenamiento médico para la autorización de las mismas, y esta modalidad de educación especial y/o terapias en modalidad ABA se encuentra excluido del PBS, teniendo en cuenta lo establecido en la Resolución 5592 de 2015 en su artículo 132.

4.4.- Observaciones de la parte accionante al escrito de contestación de la entidad accionada³

Manifiesta la parte actora que si bien, la Nueva EPS generó las autorizaciones correspondientes, lo cierto es que las terapias integrales ocupacionales y las terapias integrales de fonoaudiología que autorizó, no las está cumpliendo según indicaciones de la neuropediatra, pues solo se está realizando una terapia a la semana, sin la intensidad establecida, debido a la falta de agenda.

De otro lado, sostuvo que la Nueva EPS en su respuesta no informa el tiempo que tiene establecido las terapias ocupacionales y terapias integrales de fonoaudiología que le está realizando a la menor, en la única sesión semanal

² Fols. 145 – 148 Cdno 1

³Fols 157 – 165 Cdno 1

que está ejecutando a la fecha, y las que tiene programadas a partir de los días 9 y 14 de marzo del presente año, son de 15 minutos, tiempo insuficiente para tratar la patología que presenta.

En lo que respecta a las terapias psicológicas ordenadas por la neuropediatra, según informó en la acción de tutela, señaló en la acción de tutela que la entidad accionada realizó una valoración previa el 24 de enero de 2018 con la psicóloga Isaura Mendoza quien diagnosticó "OTROS PROBLEMAS ESPECIFICOS Y RELACIONADOS CON LA CRIANZA DEL NIÑO" argumentando en el resumen y comentarios que "FUE EVALUADA POR NEUROPEDIATRIA QUIEN ORDENÓ TERAPIAS OCUPACIONALES Y FONOAUDIOLOGIA DX TRASTORNO DEL LENGUAJE"

Recalcando en todo lo demás, lo expuesto en el libelo introductorio de la acción de tutela en comentario.

V.- FALLO IMPUGNADO⁴.

Mediante sentencia de fecha 05 de marzo de 2018, el Juzgado Décimo Primero Administrativo del Circuito de Cartagena resolvió tutelar los derechos fundamentales a la vida digna, a la salud, al tratamiento integral y los derechos de los niños, invocados por el señor Alex Serrano Cristancho en representación de su menor hija Alexandra Serrano en contra de la Nueva EPS.

Lo anterior, por considerar que pese a que las prescripciones médicas ordenan un número específico de sesiones de terapia, la entidad accionada autorizó un número menor y en la intensidad no señalada, lo cual es gravoso, si se trata de población infantil, pues goza de especial protección por parte del Estado.

De otro lado, consideró el referido Juzgado que la accionada tiene la obligación legal de autorizar los servicios prescritos por el médico tratante, en la intensidad señalada, especialmente si se tiene en cuenta que se encuentran incluidos en el plan de beneficios en salud con cargo a la UPC (unidad de pago por capacitación) consagrado en la Resolución No. 1687 de 2017.

⁴ Fols. 210 – 217 Cdno 2

VI.- FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

La parte accionada mediante escrito de fecha 09 de marzo de 2018, visible a folio 220 a 221 del cdno 2 expediente, manifestó que la entidad NUEVA EPS está garantizando los servicios en salud de la menor Alexandra Serrano con oportunidad y calidad con base en las prescripciones de sus médicos tratantes.

Entre otras cosas, sostuvo que las terapias solicitadas se encuentran contratados por modalidad cápita con la IPS Bienestar, IPS que manifiesta que a la usuaria le fueron generadas las autorizaciones de servicios; así como también no existe ordenamiento médico para la autorización de la realización de las terapias ocupacional, psicológica y fonoaudiológica de manera integral bajo la modalidad ABA.

VII.- ACTUACIÓN PROCESAL DE SEGUNDA INSTANCIA

Por auto de fecha 13 de marzo de 2018, el Juzgado Décimo Primero Administrativo del Circuito de Cartagena⁵, concedió la impugnación presentada por la parte accionante, por lo que fue asignado el conocimiento del mismo a este Tribunal, de conformidad al reparto efectuado el 16 de marzo de 2018⁶, siendo finalmente recibido y admitido por esta Magistratura el día 22 de marzo de 2018.⁷

VIII.- CONSIDERACIONES

8.1.- La competencia

Este Tribunal es competente para conocer de la presente acción de tutela en segunda instancia, según lo establecido por artículo 32 del Decreto Ley 2591 de 1991.

8.2.- Problema jurídico

De conformidad con los hechos expuestos, considera la Sala que los problemas jurídicos a resolver se circunscribe en determinar sí:

⁵ Fol. 226 – Cdno 2

⁶ Fol. 3 Cdno 3

⁷ Fol. 8 Cdno 3

¿Vulnera la entidad accionada los derechos fundamentales invocados por el accionante en representación de su menor hija diagnosticada con trastorno del espectro autista, como quiera que no le fueron autorizados los servicios ordenados por su médico tratante de la forma en que la misma prescribió, reduciéndole la intensidad y el número de terapias asignadas?

Con el objeto de arribar a la solución de lo planteado, se abordará el siguiente hilo conductor: (i) generalidades de la acción de tutela; (ii) prevalencia del derecho a la salud en tratándose de menores de edad; (iii) principio de atención integral y (iv) caso en concreto.

8.3.- TESIS DE LA SALA

La Sala confirmará la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Décimo Primero Administrativo del Circuito de Cartagena, pues no le fue autorizado por parte de la Nueva EPS los servicios médicos prescritos por la médico tratante de la menor Alexandra Serrano Cuello, esto es, la Dra. Margarita García Meléndez de la forma en que esta ordenó. Lo cual vulnera el derecho fundamental a la salud de un sujeto de especial protección con una patología que requiere una protección reforzada para menguar su condición y mejorar su calidad de vida.

8.4.- MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

8.4.1.- Generalidades de la acción de tutela.

La Constitución Política de 1991, en su artículo 86, contempla la posibilidad de reclamar ante los jueces, mediante el ejercicio de la acción de tutela bajo las formas propias de un mecanismo preferente y sumario, la protección de los derechos fundamentales de todas las personas, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o incluso de los particulares.

Se trata entonces, de un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuya justificación y propósito consiste en brindar a la persona la posibilidad de acudir sin mayores exigencias de índole formal y con la certeza de que obtendrá oportuna resolución a la protección directa e inmediata del Estado, a objeto de que en su caso, consideradas sus circunstancias específicas y a falta de otros medios, se haga justicia frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenaza de sus derechos fundamentales,

logrando así que se cumpla uno de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta Constitucional.

8.4.2.- Prevalencia del derecho a la salud en tratándose de menores de edad.

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 Estado.

Lo anterior, está inmerso también en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁸, en el cual 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”. Adicionalmente, 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”⁹.

En la legislación nacional, 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. Éste, en el 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, el derecho fundamental a la salud de los niños, niñas y adolescentes requiere de mayor especial protección de acuerdo a las

⁸ Artículo 12. “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 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 mortinatalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños”.

⁹ 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”.

consignas de la Constitución de 1991 y de los instrumentos internacionales aprobados por el Estado colombiano.

Nótese así que, la especial protección constitucional para niños, niñas y jóvenes, resulta fundamental y prevalente según lo emanado del artículo 44 Superior, como lo ha señalado la Corte Constitucional, por ejemplo en fallo T-036 de enero 28 de 2013, M. P. JORGE IVÁN PALACIO PALACIO, donde expresó:

“... los niños y las niñas son sujetos de especial protección, ... 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... 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 vislumbre 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 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.”

7.6. Principio de atención integral.

Teniendo en cuenta la importancia para la debida prestación del servicio a la salud, la Corte Constitucional ha mostrado gran relevancia para que ese derecho se preste en atención al principio de atención Integral, exponiendo lo siguiente:

“El ordenamiento jurídico colombiano ha prescrito que el derecho a la salud debe prestarse conforme con el principio de atención integral. En primer lugar, podemos mencionar la sentencia T 760 de 2008 en la que se estableció lo siguiente:

“(...) De acuerdo con el orden constitucional vigente, como se indicó, toda persona tiene derecho a que exista un Sistema que le permita acceder a los servicios de salud que requiera. Esto sin importar si los mismos se encuentran o no en un plan de salud, o de si la entidad responsable tiene o no los mecanismos para prestar ella misma el servicio requerido. Por lo tanto, si una persona requiere un servicio de salud, y el Sistema no cuenta con un medio para lograr dar trámite a esta solicitud, por cualquiera de las razones dichas, la falla en la regulación se constituye en un obstáculo al acceso, y en tal medida, desprotege el derecho a la salud de quien requiere el servicio.

Así, desde su inicio, la jurisprudencia constitucional consideró que toda persona tiene derecho a que se le garantice el acceso a los servicios que requiera ‘con necesidad’

(que no puede proveerse por sí mismo). En otras palabras, en un estado social de derecho, se le brinda protección constitucional a una persona cuando su salud se encuentra afectada de forma tal que compromete gravemente sus derechos a la vida, a la dignidad o a la integridad personal, y carece de la capacidad económica para acceder por sí misma al servicio de salud que requiere.

Existe pues, una división entre los servicios de salud que se requieren y estén por fuera del plan de servicios: medicamentos no incluidos, por una parte, y todos los demás, procedimientos, actividades e intervenciones, por otra parte. En el primer caso, existe un procedimiento para acceder al servicio (solicitud del médico tratante al Comité Técnico Científico), en tanto que en el segundo caso no; el único camino hasta antes de la presente sentencia ha sido la acción de tutela.

En conclusión, toda persona tiene el derecho a que se le garantice el acceso a los servicios de salud que requiera. Cuando el servicio que requiera no está incluido en el plan obligatorio de salud correspondiente, debe asumir, en principio, un costo adicional por el servicio que se recibirá. No obstante, como se indicó, la jurisprudencia constitucional ha considerado que si carece de la capacidad económica para asumir el costo que le corresponde, ante la constatación de esa situación de penuria, es posible autorizar el servicio médico requerido con necesidad y permitir que la EPS obtenga ante el Fosyga el reembolso del servicio no cubierto por el POS.”¹⁰ (Subrayas fuera de texto)

Este concepto del principio de atención integral, ha sido tomado por la Corte, en el entendido de que no solo se atiende a lo preceptuado por la norma superior sino que se ha regulado en conjunto con las normas de la seguridad social, tales como el artículo 153 de la Ley 100 de 1993, la que enuncia el principio en estudio, de la siguiente manera:

“El sistema general de seguridad social en salud brindará atención en salud integral a la población en sus fases de educación, información, 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”.

De igual forma, el literal C del artículo 156 de la misma ley dispone:

“Todos los afiliados al sistema general de seguridad social en salud recibirán un plan integral de protección de la salud, con atención preventiva, médico quirúrgica y medicamentos esenciales, que será denominada el plan obligatorio de salud.”.

En igual sentido, desarrolla el principio en estudio, la Ley Estatutaria 1751 de 2015, así:

¹⁰ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-212 de 2011. M.P. JUAN CARLOS HENAO PÉREZ.

“Artículo 8°. La integralidad. Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario.

En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada.”

Es así como para la guardiana de la Constitución este principio, es de vital importancia a la hora de aplicarlo con relación al derecho a la salud.

En concordancia con todo esto, el máximo interprete constitucional aplica de manera explícita y recalca de manera directa la importancia no solo de la cobertura del derecho fundamental a la salud, sino que este se haga efectivo a través del principio de atención integral, como quiera que cuando se ampare por los fallos constitucionales no quede nada al azar que se convierta en un obstáculo para su materialización.¹¹

No obstante lo anterior, es menester aclarar que el principio de atención integral debe ser aplicado por las EPS por obligación constitucional y legal, pero las órdenes emanadas de los jueces de tutela, deben contar con el correspondiente soporte fáctico de donde se desprenda la certeza de la vulneración o amenaza del derecho fundamental pretendido, y en caso de que carezcan de ello, no puede expedirse una protección concreta de un servicio que es hipotético o eventual.

8.5- Caso concreto

En el caso *sub examine*, el actor actuando en representación de su menor hija Alexandra Serrano Crisanchó, pretende el amparo constitucional de los derechos fundamentales a la vida digna, a la salud, al tratamiento integral, a la igualdad, al mínimo vital, a la seguridad social y a la protección especial del

¹¹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-576 de 2008. “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/ de la paciente”.

menor – derechos de los niños y niñas, presuntamente conculcados por la Nueva EPS.

8.6.- Hechos relevantes probados

- Cédula de ciudadanía del señor Alex Serrano Cristancho. Visible a folio 25
- Registro civil de nacimiento de la niña Alexandra Serrano Cuello, visible a folio 27.
- Historia Clínica de Neuropediatría de la niña Alexandra Serrano Cuello, emitida por la Dra. Margarita García Meléndez, visible a folio 29.
- Orden de control por neuropediatría en 3 meses para la niña Alexandra Serrano Cuello, emitida por la Dra. Margarita García Meléndez, visible a folio 31
- Historia clínica de la menor Alexandra Serrano Cuello, emitida por el neuropediatra Dr. Daniel Castaño Osorio, visible a folio 33 y 34.
- Copia de orden de terapias integrales de psicología conductual, terapia ocupacional, tratamiento con fonoaudiología, cita de control, emitido por el Dr. Daniel Castaño Osorio, visible a folios 36 a 38.
- Copia de orden de terapias 3 veces por semana, durante 3 meses (ocupacional, fonoaudiológica, psicológica, emitido por la Dra. Margarita García Meléndez, visible a folio 40.
- Copia de resultado de valoración psicológica de la menor Alexandra Serrano Cuello, por la Dra. Isaura Mendoza, visible a folio 42
- Copia de Fisioterapia de la paciente Alexandra Serrano cuello, emitida por la Dra. Sandra Suarez, visible a folio 44
- Copia de autorización de terapia del lenguaje de la niña Alexandra Serrano Cuello, visible a folio 46.
- Copia de asignación de terapias de la menor Alexandra Serrano Cuello, visible a folios 48 y 50

- Copia de valoración de terapia ocupacional de la niña Alexandra Serrano Cuello, emitido por la Dra. Cindy Banquez, visible a folio 52.

- Copia de Autorización de Terapia Ocupacional de la Joven Alexandra Serrano Cuello, visible a folio 54

- Copia de asignación de terapias ocupacionales de Alexandra Serrano Cuello, visible a folios 56 y 58.

- Copia de remisión a psiquiatría infantil ordenada por la neuropediatra Margarita García Meléndez, de la niña Alexandra Serrano Cuello, visible a folio 60.
- Copia de radicación de solicitud en la NUEVA EPS, para la asignación de la cita de psiquiatría infantil ordenada por la neuropediatra Margarita García Meléndez, visible a folio 62 .

- Copia de autorización de la Nueva EPS, para asignación de cita de psiquiatría infantil de la niña Alexandra Serrano Cuello, visible a folio 64.

8.7.- Análisis crítico de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial.

A este punto, se tiene que en efecto la presente acción tiene por finalidad que le sea protegido los derechos fundamentales de la menor Alexandra Serrano Cuello, como quiera que se encuentra en condiciones de discapacidad y requiere un tratamiento integral por la patología presentada por la misma.

Por lo anterior, es importante señalar que, tal y como consta a folio 29 del cuaderno 1 del expediente de la referencia, la menor Alexandra Serrano Cuello, fue diagnosticada con trastorno generalizado del desarrollo que asocia retraso del lenguaje – trastorno de conducta y dificultades en la socialización, razón por la que su médico tratante la Dra. Margarita García Meléndez ordenó un plan de manejo consistente en potenciales auditivos; evaluación de optometría; valoración por psiquiatría infantil; escolaridad en institución educativa con número reducido de estudiantes por aula y apoyo de psicología; actividades lúdico recreativas bajo supervisión; terapia por fonoaudiología – t. ocupacional y psicología (3 veces a la semana por 3 meses); control con resultados. De igual forma, ordenó la galeno cita de neuropediatría en 3 meses y remisión a psiquiatría infantil.

Entre tanto, es de señalar que la menor, fue valorada por un segundo especialista en fecha 18 de enero de 2018, quien diagnosticó la patología de autismo en la niñez, ordenándole un plan de manejo de tratamiento con psicología conductual de 2 sesiones diarias 5 veces a la semana, tratamiento con fonoaudiología de sesión diaria 5 veces por 3 semanas, tratamiento con terapia ocupacional sesión 5 veces por semana y cita de control en 3 meses.

Así pues, es de observar por esta Sala que la entidad accionada, no ha cumplido a cabalidad los requerimientos hechos por el médico tratante de la menor Alexandra Serrano Cuello, pues según consta en el acervo probatorio del expediente las terapias ocupacionales integrales, solo fueron autorizadas 20 sesiones y no 36 como lo indica la prescripción médica, así como tampoco, fue respetada la intensidad de las mismas, como quiera que, redujo de tres sesiones por semanas a una vez por semana las mismas.

Del mismo modo, fue reducida por parte de la EPS, las sesiones señaladas por la neuropediatra de la menor, pues autorizó 20 sesiones cuando fueron ordenadas 36 e incumpliendo con la intensidad establecida por la galeno, toda vez que, fueron estipuladas en 3 sesiones por semana y solo fue asignada una por semana.

Ahora bien, en lo que tiene que ver con las terapias psicológicas ordenadas, si bien la menor fue valorada el día 24 de enero de 2018 por la profesional en el área la Dra. Isaura Mendoza, solo le fue realizada una sesión, contrariando lo prescrito por la Neuropediatra, esto es, 36 sesiones, por considerar que solo debía haber control por psicología un mes después de realizada la valoración. Razón por la que este Tribunal, determinará que le sea realizada una nueva valoración psicológica con un médico distinto a la Dra. Isaura Mendoza a la menor Alexandra Serrano Cuello, a fin de determinar la pertinencia de las 36 sesiones psicológicas ordenadas por la Neuropediatra o el control ordenado por la psicóloga, a fin de garantizar la prestación eficaz del servicio de salud de la menor, teniendo en cuenta que es sujeto de especial protección constitucional sumado a la patología que presenta.

Por lo anterior, es determinante manifestar por ésta Sala que la Nueva EPS, no se encuentra cumpliendo a cabalidad las órdenes dadas por la médico tratante de la menor Alexandra Serrano Cuello, con más razón tratándose de una menor en condiciones de discapacidad, como quiera que el derecho a la salud debe ser reforzado a fin de garantizar la rehabilitación de la misma y

permitir la integración social de la niña, teniendo en cuenta el trastorno del espectro autista que le fue diagnosticado.

A este punto, se hace necesario traer a colación lo manifestado por la H. Corte Constitucional en sentencia T- 986 de 2008, así:

"Una de las consecuencias de esta protección reforzada, según indicó la Corte, es el derecho de estos menores a recibir un tratamiento integral de rehabilitación, lo cual, según la jurisprudencia, se justifica en que: "La salud de los niños se erige como un derecho fundamental, y que tratándose de menores con discapacidad el Estado se encuentra obligado a ofrecer un tratamiento integral encaminado a lograr la integración social del niño. En este sentido, debe ofrecerse al menor todos los medios que se encuentren al alcance con el fin de obtener su rehabilitación, teniendo en cuenta, además, que este proceso puede tener ingredientes médicos y educativos (...)".

Así pues, como se dejó sentado en el acápite del marco normativo y jurisprudencial, la integralidad tiene que ver con los servicios y tecnologías de salud, como quiera que, estos deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud.

De otro lado, en la contestación allegada por la NUEVA EPS, ponen de presente que no es posible brindarle a la menor el servicio de educación especial y/o terapias en modalidad ABA, pues no corresponden al ámbito de salud aunque sean realizadas por personal en el área de la salud. Sin embargo, la galeno tratante, no consideró que esta fuese la ruta o plan de manejo pertinente para llevar a cabo las terapias ordenadas a la paciente, siendo ésta la facultada para determinar la rehabilitación más oportuna.

Advierte esta sala que, ha transcurrido tres meses desde que le fue ordenado las terapias correspondiente a la menor y a la fecha no se han dado los procedimientos y autorizaciones como los estipuló su médico tratante, como consecuencia de las necesidades que presenta la paciente respecto a su patología. La anterior conducta, constituye una violación al derecho a la salud de la niña Alexandra Serrano Cuello, puesto que la vulneración al derecho fundamental a la salud no solo se presenta cuando no se emite la orden de servicios, sino también, cuando proferida la misma, el servicio autorizado no se puede realizar de manera oportuna y contraría lo prescrito por su especialista en salud.

Ésta omisión, constituye una violación del derecho a la salud, que debe ser protegido, como quiera que el actuar de la entidad accionada ha retrasado el normal desarrollo de la vida de la paciente y su integridad, por lo que se hace necesario el amparo en sede de tutela de sus derechos fundamentales, confirmando la decisión de primera instancia.

Luego entonces, esta Sala confirmará la sentencia de primera instancia, como quiera que, la entidad accionada se encuentra vulnerando los derechos fundamentales de la niña Alexandra Serrano Cuello al no prestarle los servicios de salud de manera integral y de conformidad a la prescripción médica ordenada.

IV.- Conclusión

En virtud de lo anterior, la Sala considera que, la respuesta al problema jurídico planteado es positiva, como quiera que, no le fue autorizado por parte de la Nueva EPS los servicios médicos prescritos por la médico tratante de la menor Alexandra Serrano Cuello, esto es, la Dra. Margarita García Meléndez de la forma en que esta ordenó. Lo cual vulnera el derecho fundamental a la salud de un sujeto de especial protección con una patología que requiere una protección reforzada para menguar su condición y mejorar su calidad de vida.

Por lo antes expuesto, este Despacho procederá confirmar el fallo de tutela de primera instancia de 05 de marzo de 2018 proferido por el Juzgado Décimo Primero Administrativo del Circuito de Cartagena.

Atendiendo lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución y la Ley,

FALLA:

PRIMERO: CONFÍRMESE la sentencia del 05 de marzo de 2018, proferida por el Juzgado Décimo Primero Administrativo del Circuito de Cartagena, por las razones antes expuestas.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE a las partes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Por Secretaría del Tribunal, **ENVÍESE** copia de esta providencia al Juzgado de origen del diligenciamiento.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado por la Sala de la fecha, según consta en Acta No. 30

LOS MAGISTRADOS

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS

LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ