



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE IBAGUÉ

Ibagué, veintiuno (21) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Acción: TUTELA
Radicación: 73001-33-33-011-2023-00084
Accionante: DAYEIRA LEÓN CASTRO
Accionado: NUEVA E.P.S.
Vinculados: SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD,
DEFENSORÍA DEL PUEBLO Y PROCURADURÍA
GENERAL DE LA NACIÓN
Asunto: Sentencia de primera instancia

I. LA ACCIÓN

Procede el despacho a proferir sentencia de primera instancia para resolver la solicitud de amparo de los derechos fundamentales incoados, que ha dado lugar a instaurar la acción de Tutela de la referencia por la señora DAYEIRA LEÓN CASTRO, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.110.590.365, como representante legal de su hijo JORGE ANDRÉS FORERO LEÓN, en contra de NUEVA E.P.S., siendo vinculadas la SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, la DEFENSORÍA DEL PUEBLO y la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN; por la presunta vulneración de los derechos fundamentales de su hijo a la salud, a la vida, a la seguridad social y a la dignidad humana ¹.

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones

En el escrito de tutela, la accionante solicitó que le fueran amparados los derechos fundamentales que invocaba a favor de su hijo, para que, con motivo de esto, se ordene a la Nueva E.P.S. que le entregue al menor, de forma oportuna, el medicamento Palivizumab ampolla por 100 mg, las veces que le sea ordenado por el médico tratante, en razón a su enfermedad de virus sincitial respiratorio.

Adicionalmente, pidió que se ordene a la Nueva E.P.S., que allegue al Hospital Federico Lleras Acosta la autorización para la aplicación del anterior medicamento, junto con este, y que se conceda el tratamiento integral para así garantizarse el acceso al servicio de salud del menor.

¹ Visto en el anexo No. 3 de cuaderno de tutelas del expediente digital.

2. Fundamentos fácticos

La actora manifestó que su hijo, quien nació con prematurez extrema, tenía cinco meses y que estaba afiliado en el régimen subsidiado a la Nueva E.P.S., que fue diagnosticado con la enfermedad de virus sincitial respiratorio, que era una enfermedad huérfana, la cual generaba infecciones pulmonares graves, sobre todo en bebés, adultos mayores y en quienes padecían problemas médicos serios.

Refirió que el médico pediatra tratante del menor le había prescrito comenzar un tratamiento con el medicamento Palivizumab Ampolla por 100 mg, para cuya aplicación la Nueva E.P.S. había expedido autorización en el Hospital Federico Lleras Acosta, pero que en este le habían manifestado que ese medicamento no lo aplicaban en la entidad.

En razón de lo anterior, la accionante indicó que la Nueva E.P.S. corrigió la autorización, de manera que acudiera a la I.P.S. Especializada de Ibagué para la aplicación del medicamento, en donde le expresaron que la institución no recibía medicamentos de externos, sino que el mismo se debía remitir por un operador logístico.

Puso de presente que había radicado una queja ante la Superintendencia de Salud y requerimientos ante la Defensoría del pueblo y la Procuraduría General de la Nación, para lograr que le entregaran el medicamento ordenado a su hijo, pero que, hasta el momento de presentar la presente acción constitucional, no le habían dado respuesta.

Precisó que aún la Nueva E.P.S. no ha entregado el medicamento, viéndose afectada la salud del menor, toda vez que esto ha creado una barrera de acceso a los servicios de salud en forma integral, lo que podría ocasionar complicaciones, lo que conllevaba a que su bebe necesitara el tratamiento integral o idóneo que garantice ese acceso.

III. ACTUACIÓN PROCESAL

La solicitud de amparo constitucional fue presentada en la Oficina de Reparto de la Administración Judicial de Ibagué el 6 de marzo de 2023 y recibida por este el mismo día.

Por medio de auto calendado del 07 de marzo de 2023², se avocó conocimiento de la solicitud de amparo, se vinculó a la Superintendencia Nacional De Salud, la Defensoría Del Pueblo y la Procuraduría General De La Nación, se ordenaron las notificaciones de rigor, se requirió a la parte actora para que en el término de un (1) día allegara nuevamente la historia clínica de su hijo, en tanto que en algunas partes era ilegible, en la cual se incluya la prescripción médica a la cual se hace alusión en el hecho cuarto del escrito de tutela, y se concedió a las entidades accionadas y vinculadas el término de un (1) día para presentar

² Visto en el anexo No. 4 de cuaderno de tutelas del expediente digital.

informe detallado, claro y preciso sobre los motivos que originaron el ejercicio de la Acción de Tutela, así como para ejercer su derecho de defensa y contradicción, y se vinculó al agente del Ministerio Público delegado ante este Juzgado para que interviniera si a bien lo tenía.

Mediante proveído calendado del 14 de marzo de 2023, se dispuso vincular en la acción de tutela de la referencia al Departamento del Tolima – Secretaría de Salud, al Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué y a la IPS Especializada S.A. de Ibagué, otorgándoles el término de un (1) día para que rindieran el informe respectivo.

El expediente ingresó al despacho para fallo el 17 de marzo de 2023.

Contestación de la entidad vinculada Superintendencia Nacional de Salud³

La Subdirectora Técnica adscrita a la Subdirección de Defensa Jurídica de la Superintendencia Nacional de Salud, mencionó de forma resumida los hechos que dieron lugar a interponer el amparo constitucional que ocupa, arguyendo, posteriormente, que no había un nexo de causalidad entre la transgresión de los derechos fundamentales que se invocaban en la acción y la entidad, bajo el argumento de que el acceso a los servicios de salud se encontraba a cargo de su entidad aseguradora, no siendo atribuible la violación de los derechos a la Superintendencia.

Advirtió que se presentaba también una falta de legitimación en la causa por pasiva de la entidad, por lo que pedía que se le desvinculara de cualquier responsabilidad del trámite constitucional, por cuanto la llamada a pronunciarse en esta era la entidad administradora del plan de beneficios en salud, e hizo alusión a las funciones de inspección, vigilancia y control de la Superintendencia Nacional de Salud al sistema general de seguridad social en salud y lo relativo al aseguramiento en salud de los usuarios del sistema, por cuanto esto último no le correspondía.

Destacó que la entidad no tenía a su cargo la prestación de servicios de salud y que la misma no era superior jerárquico de las EPS ni de quienes formaban parte del sistema de seguridad social en salud y abordó lo concerniente al servicio farmacéutico, sus objetivos y principios.

Posteriormente, se pronunció sobre la especial protección de los menores y explicó que la queja que había radicado la actora había sido enviada al área encargada para su conocimiento.

Por último, pidió que se declarara la inexistencia de nexo de causalidad entre la afectación de los derechos fundamentales que se alegaba y la entidad, al igual que la falta de legitimación en la causa por pasiva de la Superintendencia, para así desvincular a esta del trámite constitucional.

³ Visto en el anexo No. 6 de cuaderno de tutelas del expediente digital.

Contestación de la entidad vinculada Procuraduría General de la Nación⁴

El apoderado de la entidad, al momento de rendir el informe solicitado por el despacho, realizó un recuento de los hechos y pretensiones planteados por la actora en el escrito de tutela, para, luego de ello, pedir que se negaran el *petitum* elevado con relación a la entidad, puesto que esta no es competente para emitir una respuesta frente a los requerimientos que ha realizado la accionante con relación a la Nueva E.P.S., además de que las omisiones que se señalaban eran de parte de esta última.

Alegó que a la Procuraduría no le correspondía entregar el medicamento que se pedía con la acción de tutela que ocupa, o autorizar este, por lo que se configuraba su falta de legitimación en la causa por pasiva frente al trámite constitucional, explicando cuáles eran las funciones que le fueron encomendadas, siendo estas la preventiva, de intervención y disciplinaria.

Indicó que el requerimiento a que hace alusión la actora fue recibido el 17 de febrero de 2023, desde el correo electrónico gapnacionali@fundacioninspirat.org, la cual fue remitida, con carácter urgente, por competencia a la Secretaría de Salud del departamento del Tolima y al Hospital Federico Lleras Acosta, situación que fue informada a la peticionaria el 8 de marzo de 2023.

Contestación de la entidad vinculada Defensoría del Pueblo⁵

La Defensora del Pueblo de la Regional Tolima al pronunciarse frente a la acción de tutela que nos ocupa, expuso, como punto de partida, que la entidad había dado el trámite y atención correspondiente al caso planteado por la madre del menor Jorge Andrés Forero León, poniendo de presente que la Defensoría no había incurrido en la afectación de los derechos de este último, por lo que se debía desvincular a la entidad.

Señaló que una vez se recibió el requerimiento por parte de la actora, se estudió la misma, con el fin de dar la asesoría que fuera necesaria, por lo que se había establecido comunicación telefónica con la gestora de la fundación Inspirat, en aras de ahondar en el asunto, pero que esta había informado que el área jurídica de la fundación había elaborado la acción de tutela, motivo por el que no había sido necesario que actuara la Defensoría.

Advirtió que sí se estaba bajo una transgresión de las garantías fundamentales por no suministrarse y aplicarse un medicamento al hijo de la accionante, el cual requiere de manera urgente por padecer una enfermedad huérfana, motivo por el que apoyaba lo pedido en la acción constitucional.

Pidió que se desvinculara a la Defensoría de la solicitud de amparo, para que

⁴ Visto en el anexo No. 7 de cuaderno de tutelas del expediente digital.

⁵ Visto en el anexo No. 9 de cuaderno de tutelas del expediente digital.

fuera reconocida como un coadyuvante de la misma y, luego de ello, argumentó que la acción de tutela era improcedente con relación a la entidad.

Finalizó su intervención acogiendo al fundamento fáctico planteado por la accionante en el escrito de tutela y solicitando que se accediera a las pretensiones incoadas en este.

Contestación de la entidad vinculada Departamento del Tolima – Secretaría de Salud⁶

La Secretaria de Salud departamental del Tolima (e), inició su informe sobre la presente acción de amparo mencionando las pretensiones incoadas por la actora, y, seguidamente, precisó que las personas que no estuvieran aseguradas según los términos del artículo 157 de la Ley 100 de 1993, estaban a cargo del departamento del Tolima, pero que, en el evento de que recibieran algún subsidio o pertenecieran al régimen contributivo o subsidiado, correspondían a la respectiva E.P.S.

Explicó que, para el caso en concreto, el hijo de la accionante figuraba en las bases de datos del ADRES y RUAF como asegurado de la Nueva E.P.S.

Posterior a ello, mencionó los requisitos para acceder a los servicios especializados de salud, de conformidad con lo regido por el artículo 11 de la Resolución No. 2808 del 30 de diciembre de 2022, para lo cual, era necesaria la existencia de una orden médica emitida por el médico tratante, en donde se autorice el servicio requerido, pues con la misma se generaba el deber de la entidad respectiva de brindarlo, aunque no esté incluido en el POS.

Igualmente, abordó las competencias en salud que tenía la Nación, así como los departamentos, estos últimos en cuanto a la prestación de ese servicio, para con ello afirmar que quien tenía a su cargo proporcionar los procedimientos y medicamentos, era la IPS que estuviera adscrita a la red de la E.P.S., toda vez que las entidades territoriales tenían una prohibición expresa de prestar servicios asistenciales de salud en forma directa, según el artículo 31 de la Ley 1122 de 2007.

Señaló las funciones de las E.P.S., previstas en el artículo 178 de la Ley 100 de 1993, destacó que la secretaria de salud departamental del Tolima no era superior jerárquico de las EPS, EPS-S ni de las I.P.S., y finalizó su intervención solicitando que se nieguen las pretensiones de la acción de tutela de la referencia frente a la misma, debido a que era la Nueva E.P.S. quien tenía a su cargo la atención integral de la tutelante.

⁶ Visto en el anexo No. 12 de cuaderno de tutelas del expediente digital.

Contestación de la entidad vinculada Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué⁷

En memorial suscrito por el delegado por la Gerencia del Hospital Federico Lleras Acosta E.S.E. de Ibagué, el cual fue allegado fuera del término otorgado por el despacho para pronunciarse sobre los hechos de la acción de tutela objeto de estudio, se refirió frente a cada uno de los hechos planteados en el escrito introductorio, destacando que la Nueva E.P.S. sí había autorizado el medicamento relacionado, pero que dentro de las competencias del Hospital no estaba la de suministrar medicamentos que prescribieran los médicos tratantes.

Explicó que cuando la accionante ha asistido al Hospital para la prestación de servicios de salud, en forma diligente y oportuna se le habían brindado y resaltó que el suministro y entrega del medicamento que se solicitaba era responsabilidad de la Nueva E.P.S., y que únicamente ello lo efectuaba la I.P.S. cuando había un pago anticipado que garantizara la prestación y el pago del servicio.

Explicó que las E.P.S. debían tener una red prestadora de los servicios de salud, a la que era remitido un paciente junto con la autorización de servicios respectiva y arguyó que la E.S.E. no había transgredido el derecho a la salud cuya protección se pedía.

Hizo alusión al artículo 178 de la Ley 100 de 1993 y solicitó que se desvinculara al Hospital, en razón a que estaba brindando en debida forma el servicio de salud a sus usuarios.

Contestación de la entidad accionada Nueva E.P.S.

La Nueva E.P.S. guardó silencio frente a los hechos planteados por la actora, pese a ser notificada de la acción constitucional y corrersele el respectivo traslado para su pronunciamiento.

Contestación de la entidad vinculada I.P.S. Especializada S.A. de Ibagué.

La I.P.S. Especializada S.A. de Ibagué guardó silencio frente a los hechos planteados por la accionante, pese a ser notificada de la acción constitucional y corrersele el respectivo traslado para su pronunciamiento.

⁷ Visto en el anexo No. 14 de cuaderno de tutelas del expediente digital.

CONSIDERACIONES

1. PROBLEMA JURÍDICO

A partir de los antecedentes planteados, corresponde a este Despacho Judicial determinar si ¿Las entidades accionadas y vinculadas vulneraron los derechos fundamentales a la salud, a la vida, a la seguridad social y a la dignidad humana del menor Jorge Andrés Forero León, debido a que no le ha sido entregado el medicamento que le fue ordenado por el pediatra tratante, consistente en Palivizumab ampolla por 100 mg, ni ha sido posible su remisión para que el mismo sea aplicado, poniendo así en riesgo su vida, por tratarse de un bebé de cinco meses con riesgo de alta mortalidad por padecer la enfermedad de virus sincitial respiratorio?

2. LA ACCIÓN DE TUTELA

El artículo 86 de la Constitución Política consagra que la acción de tutela es un instrumento procesal específico, preferente y sumario, cuyo objeto es la protección eficaz, concreta e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales en una determinada situación jurídica cuando éstos resulten amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos consagrados por la ley, siempre y cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Dicha acción judicial ostenta las siguientes características: es subsidiaria, porque sólo procede si no existe otro mecanismo de defensa judicial idóneo. Es inmediata, debido a que su propósito es otorgar sin dilaciones la protección a la que haya lugar. Es sencilla, porque no exige conocimientos jurídicos para su ejercicio. Es específica, por cuanto se creó como mecanismo especial de protección de los derechos fundamentales. Y es eficaz, debido a que siempre exige del juez un pronunciamiento de fondo. Estas condiciones se concretan en la definición de un trámite preferente y sumario⁸.

3. DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD

El derecho a la salud actualmente ha sido reconocido como de carácter fundamental y de rango constitucional, de naturaleza autónoma, pues su protección se puede invocar directamente por la persona que considere que se vulnera, teniendo tal relevancia que su afectación deviene en la alteración de otros derechos fundamentales como lo es la dignidad humana, y que, por tanto, ha sido merecedor del desarrollo de todo un sistema que lo regule y reglamente. De ahí que se le brinde una especial importancia y amparo en las distintas acciones de Tutela, siendo objeto de múltiples pronunciamientos por el

⁸ Corte Constitucional - Auto 053 del 30 de mayo de 2002 – M.P. Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO.

Máximo Órgano Constitucional:

“3.1. Del derecho fundamental a la salud: naturaleza, elementos, principios y derechos que de él emanan. Reiteración de jurisprudencia (...)

Ahondando en la faceta de la salud como derecho, resulta oportuno mencionar que ha atravesado un proceso de evolución a nivel jurisprudencial y legislativo, cuyo estado actual implica su categorización como derecho fundamental autónomo. Para tal efecto, desde el punto de vista dogmático, se consideró que dicha característica se explica por su estrecha relación con el principio de la dignidad humana, por su vínculo con las condiciones materiales de existencia y por su condición de garante de la integridad física y moral de las personas.

Esta nueva categorización fue consagrada por el legislador estatutario en la Ley 1751 de 2015, cuyo control previo de constitucionalidad se ejerció a través de la Sentencia C-313 de 2014. Así las cosas, tanto en el artículo 1 como en el 2, se dispone que la salud es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable y que comprende –entre otros elementos–el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad, con el fin de alcanzar su preservación, mejoramiento y promoción.

En cuanto a su naturaleza, para los efectos de esta sentencia, resulta importante reiterar que se trata de un derecho irrenunciable en lo que a su titularidad se refiere, debido –precisamente–a su categorización como derecho fundamental. Asunto diferente a su ejercicio, que depende –en principio–de la autonomía de la persona. Esta diferenciación fue puesta de presente en la citada Sentencia C-313 de 2014, en los siguientes términos:

“El atributo de la irrenunciabilidad predicable de un derecho fundamental pretende constituirse en una garantía de cumplimiento de lo mandado por el constituyente. Con todo, resulta oportuno distinguir entre la titularidad del derecho y el ejercicio del mismo, pues, entiende la Sala que la titularidad de los derechos fundamentales es irrenunciable, pero, el ejercicio de los mismos por parte del titular es expresión de su autonomía. Así pues, si una persona en su condición de titular del derecho fundamental a la salud, se niega a practicarse un procedimiento, esto es, a materializar el ejercicio del derecho, prima facie prevalece su autonomía. En cada caso concreto habrá de decidirse, si es admisible constitucionalmente la renuncia del ejercicio del derecho, pues, tal uso de la autonomía, puede entrar en tensión con otros valores y principios constitucionales”.

En lo atinente a su cobertura, como mandato general, es claro que el derecho a la salud implica el acceso oportuno, eficaz, de calidad y en igualdad de condiciones a todos los servicios, facilidades, establecimientos y bienes que se requieran para garantizarlo. De igual manera, comprende la satisfacción de otros derechos vinculados con su realización efectiva, como ocurre con el saneamiento básico, el agua potable y la alimentación adecuada. Por ello, según el legislador estatutario, el sistema de salud: “Es el conjunto articulado y armónico de principios y normas; políticas públicas; instituciones; competencias y procedimientos; facultades, obligaciones, derechos y deberes; financiamiento; controles; información y evaluación, que el Estado disponga para la garantía y materialización del derecho fundamental de la salud” [14].

Dentro de este contexto, en el ámbito internacional, se ha destacado que este

derecho implica que se le asegure a las personas, tanto individual como colectivamente, las condiciones necesarias para lograr y mantener el “más alto nivel posible de salud física y mental”. Para ello, sin duda alguna, es necesario prever desde el punto legal y regulatorio, condiciones de acceso en todas sus facetas, desde la promoción y la prevención, pasando por el diagnóstico y el tratamiento, hasta la rehabilitación y la paliación. Por esta razón, se ha dicho que el acceso integral a un régimen amplio de coberturas, es lo que finalmente permite que se garantice a los individuos y las comunidades la mejor calidad de vida posible.

De esta manera, como lo ha señalado la jurisprudencia, el derecho a la salud no se limita a la prestación de un servicio curativo, sino que abarca muchos otros ámbitos, como ocurre, por ejemplo, con las campañas informativas para el autocuidado.

(...)

De conformidad con lo previsto en el artículo 6 de la Ley 1751 de 2015, el derecho a la salud incluye los siguientes elementos esenciales: la disponibilidad, la aceptabilidad, la accesibilidad y la calidad e idoneidad profesional.

En lo que atañe a los principios que se vinculan con la realización del derecho a la salud, desde el punto de vista normativo, se destacan, entre otros, los siguientes: universalidad, pro homine, equidad, continuidad, oportunidad, prevalencia de derechos, progresividad, libre elección, solidaridad, eficiencia, e interculturalidad. Para efectos de esta sentencia, la Sala ahondará en cuatro de ellos, que resultan relevantes para resolver el asunto objeto de revisión.

(...)

Finalmente, la Ley Estatutaria de Salud le dedica un artículo especial al principio de integralidad, cuya garantía también se orienta a asegurar la efectiva prestación de este servicio.

Este mandato implica que el sistema debe brindar servicios de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación, paliación y todo aquello necesario para que el individuo goce del nivel más alto de salud posible o al menos, padezca el menor sufrimiento posible. En virtud de este principio, se entiende que toda persona tiene el derecho a que se garantice su salud en todas sus facetas, esto es, antes, durante y después de presentar la enfermedad o patología que lo afecta, de manera integral y sin fragmentaciones.

Para los efectos de esta sentencia, resulta relevante indicar que, en atención del principio pro homine, como previamente se dijo, en caso de que existan dudas en torno a si el servicio se halla excluido o incluido dentro de aquellos previstos en el régimen de coberturas, ha de prevalecer una hermenéutica que favorezca la prestación efectiva del mismo. En efecto, el inciso 2 del artículo 8 de la Ley 1751 de 2015 establece que: “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 éste comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada”.

(...)

Como se observa de lo expuesto, a futuro, como regla general, se entenderá que todo está cubierto por el plan de salud a excepción de aquellas prestaciones que cumplan con los criterios establecidos en la norma citada, pues la restricción para la financiación de ciertos servicios resulta legítima dentro de una dinámica donde la exclusión sea la excepción. Sin embargo, en virtud del principio pro homine,

como reiteradamente se ha señalado, de cumplirse ciertas condiciones, aun cuando el servicio esté excluido por dichas normas, podrá ser suministrado, básicamente en aplicación del criterio de “requerir con necesidad”, cuando ello se torne claramente indispensable para asegurar la prevalencia de los derechos fundamentales.”⁹

La Corte Constitucional en varias oportunidades se ha referido al respecto, señalando que la protección del derecho a la vida también implica prodigar condiciones que permitan que ésta sea digna, sin que necesariamente la situación planteada deba comprometer la existencia misma, garantizándose así que la persona pueda contar con las condiciones de vida más altas posibles.

Se deduce entonces de los pronunciamientos traídos a colación, que el derecho a la salud aparece instituido en la Carta Política de 1991 como un derecho fundamental y que debe ser protegido de manera inmediata.

De manera específica, sobre el derecho a la salud de los niños, niñas y adolescentes, el Código de Infancia y Adolescencia, en su artículo 27, consagra:

“ARTÍCULO 27. DERECHO A LA SALUD. Todos los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a la salud integral. 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.

En relación con los niños, niñas y adolescentes que no figuren como beneficiarios en el régimen contributivo o en el régimen subsidiado, el costo de tales servicios estará a cargo de la Nación.

Incurrirán en multa de hasta 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes las autoridades o personas que omitan la atención médica de niños y menores.

PARÁGRAFO 10. Para efectos de la presente ley se entenderá como salud integral la garantía de la prestación de todos los servicios, bienes y acciones, conducentes a la conservación o la recuperación de la salud de los niños, niñas y adolescentes.

PARÁGRAFO 20. Para dar cumplimiento efectivo al derecho a la salud integral y mediante el principio de progresividad, el Estado creará el sistema de salud integral para la infancia y la adolescencia, el cual para el año fiscal 2008 incluirá a los niños, niñas y adolescentes vinculados, para el año 2009 incluirá a los niños, niñas y adolescentes pertenecientes al régimen subsidiado con subsidios parciales y para el año 2010 incluirá a los demás niños, niñas y adolescentes pertenecientes al régimen subsidiado. Así mismo para el año 2010 incorporará la prestación del servicio de salud integral a los niños, niñas y adolescentes pertenecientes al régimen contributivo de salud.

El Gobierno Nacional, por medio de las dependencias correspondientes deberá incluir las asignaciones de recursos necesarios para dar cumplimiento a lo dispuesto en este artículo, en el proyecto anual de presupuesto 2008, el plan

⁹ Corte Constitucional – Sentencia T-121 del 26 de marzo de 2015. M.P. LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ.

financiero de mediano plazo y el plan de desarrollo.

4. FUNCIONES DE LAS E.P.S.

Al respecto, los artículos 177 y 178 de la ley 100 de 1993, establecen:

“ARTÍCULO 177. DEFINICIÓN. Las Entidades Promotoras de Salud son las entidades responsables de la afiliación, y el registro de los afiliados y del recaudo de sus cotizaciones, por delegación del Fondo de Solidaridad y Garantía. Su función básica será organizar y garantizar, directa o indirectamente, la prestación del Plan de Salud Obligatorio a los afiliados y girar, dentro de los términos previstos en la presente Ley, la diferencia entre los ingresos por cotizaciones de sus afiliados y el valor de las correspondientes Unidades de Pago por Capitación al Fondo de Solidaridad y Garantía, de que trata el título III de la presente Ley.”

*“ARTÍCULO 178. FUNCIONES DE LAS ENTIDADES PROMOTORAS DE SALUD. Las Entidades Promotoras de Salud tendrán las siguientes funciones:
(...)*

3. Organizar la forma y mecanismos a través de los cuales los afiliados y sus familias puedan acceder a los servicios de salud en todo el territorio nacional. Las Empresas Promotoras de Salud tienen la obligación de aceptar a toda persona que solicite afiliación y cumpla con los requisitos de Ley.

*4. Definir procedimientos para garantizar el libre acceso de los afiliados y sus familias, a las Instituciones Prestadoras con las cuales haya establecido convenios o contratos en su área de influencia o en cualquier lugar del territorio nacional, en caso de enfermedad del afiliado y su familia.
(...)*

6. Establecer procedimientos para controlar la atención integral, eficiente, oportuna y de calidad en los servicios prestados por las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud.”

De otro lado, la Resolución 2808 del 30 de diciembre de 2022, “*Por la cual se establecen los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la Unidad de Pago por Capitación (UPC)*”, del Ministerio de Salud y Protección Social, dispuso que:

“Artículo 9. Garantía de acceso a los servicios y tecnologías de salud. Las EPS y entidades adaptadas deberán garantizar a los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud, el acceso efectivo y oportuno a los servicios y tecnologías de salud, así como la atención de urgencias en todas las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud -IPS-, inscritas en el Registro Especial de Prestadores de Servicios de Salud, con servicios de urgencia habilitados en el territorio nacional, al tenor de la establecido en la Ley 1751 de 2015 y el artículo 22 de esta resolución.

(...)

Artículo 11. Acceso a servicios especializados de salud. Los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la UPC cubren la atención de todas las

especialidades médico-quirúrgicas, aprobadas para su prestación en el país.

Para acceder a los servicios especializados de salud, se requiere la remisión por medicina general, odontología general, enfermería profesional, psicología o por cualquiera de las especialidades definidas como puerta de entrada al sistema en el artículo 10 de este acto administrativo, conforme con la normatividad vigente sobre referencia y contrarreferencia, sin que ello se constituya en barrera para limitar el acceso a la atención por médico general, cuando el recurso especializado no sea accesible por condiciones geográficas o de ausencia de oferta en el municipio de residencia.

De requerirse interconsulta al especialista, el usuario deberá continuar siendo atendido por el profesional de puerta de entrada, en los términos del artículo 10 del presente acto administrativo, a menos que el especialista recomiende lo contrario en su respuesta.

El afiliado que haya sido diagnosticado y requiera periódicamente de servicios especializados, podrá acceder directamente a dicha consulta especializada, sin necesidad de remisión por el profesional de puerta de entrada.

Cuando en el municipio de residencia del paciente no se cuente con el servicio requerido, será remitido al municipio más cercano o de más fácil acceso que cuente con dicho servicio.

(...)

Artículo 13. Garantía de servicios en el municipio de residencia. Las EPS y entidades adaptadas deberán garantizar que sus afiliados tengan acceso en su municipio de residencia a por lo menos los servicios de salud señalados en el artículo 10 del presente acto administrativo, como puerta de entrada al Sistema General de Seguridad Social en Salud, así como a los procedimientos que pueden ser ejecutados en servicios de baja complejidad por personal no especializado, de acuerdo con la oferta disponible, las normas de calidad vigentes y las relacionadas con integración vertical.

Artículo 14. Servicios y tecnologías de salud. Los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la UPC, contenidos en el presente acto administrativo, deberán ser garantizados por las EPS o las entidades que hagan sus veces y las entidades adaptadas, con cargo a los recursos que reciben para tal fin, en todas las fases de la atención, para todas las enfermedades y condiciones clínicas, sin que trámites de carácter administrativo se conviertan en barreras para el acceso efectivo al derecho a la salud.

(...)

Artículo 21. Acciones para la recuperación de la salud. Los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la UPC incluyen las tecnologías en salud y los servicios contemplados en el presente acto administrativo para el diagnóstico, tratamiento y rehabilitación de todas las enfermedades, condiciones clínicas y problemas relacionados con la salud de los afiliados de cualquier edad o género, articulado con el enfoque de Atención Primaria en Salud (APS), según los

lineamientos de política pública vigentes.

(...)

Artículo 35. Medicamentos. Los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la UPC incluyen los medicamentos de acuerdo con las siguientes condiciones: principio activo, concentración, forma farmacéutica y uso específico, en los casos en que se encuentren descritos en el Anexo 1 "Listado de medicamentos financiados con recursos de la Unidad de Pago por Capitación", que hace parte integral de este acto administrativo. Para la financiación deben coincidir todas estas condiciones, según como se encuentren descritas en el listado.

Los medicamentos contenidos en el Anexo 1 "Listado de Medicamentos financiados con recursos de la UPC", al igual que otros que también se consideren financiados con dichos recursos de la UPC, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 111 de la presente resolución, deben ser garantizados de manera efectiva y oportuna por las EPS o las entidades que hagan sus veces y las entidades adaptadas. A manera de ejemplo en el Anexo 1 "Listado de Medicamentos financiados con recursos de la UPC", se presenta la clasificación de formas farmacéuticas, vía de administración, estado y forma de liberación del principio activo, con el objeto de ser tenidas en cuenta en la aplicación del listado de medicamentos financiados con recursos de la UPC.

Parágrafo 1. Los medicamentos descritos en el Anexo 1 "Listado de medicamentos financiados con recursos de la UPC", que hace parte integral de este acto administrativo, se consideran financiados con recursos de la UPC, cualquiera que sea el origen, forma de fabricación, el mecanismo de producción del principio activo, incluyendo la unión a otras moléculas que tengan como propósito aumentar su afinidad por órganos blanco o mejorar sus características farmacocinéticas o farmacodinámicas, sin modificar la indicación autorizada, salvo especificaciones descritas en este acto administrativo.

(...)

Artículo 44. Garantía de continuidad en el suministro de medicamentos. Las EPS o las entidades que hagan sus veces y las entidades adaptadas, deberán garantizar el acceso los medicamentos financiados con recursos de la UPC, de forma ininterrumpida y continua, tanto al paciente hospitalizado, como al ambulatorio, de conformidad con el criterio del profesional de la salud tratante y las normas vigentes.

(...)

Artículo 50. Actividades y procesos propios del servicio farmacéutico. Las EPS y las entidades adaptadas son responsables de garantizar que el manejo, conservación, dispensación y distribución de medicamentos o cualquier otro proceso definido por la normatividad vigente para el servicio farmacéutico, que implique servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la UPC, se realice bajo las condiciones y criterios definidos por la normatividad vigente, y que su funcionamiento se ajuste a la habilitación, autorización, vigilancia y control

por la autoridad competente para tal fin.

(...)

Artículo 65. Protección específica y detección temprana. Los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la UPC incluyen todas las tecnologías en salud y servicios contenidos en el presente acto administrativo para la protección específica y detección temprana, según las normas técnicas vigentes, incluyendo la identificación y canalización de las personas de toda edad y género, para tales efectos, deberá articularse con lo dispuesto en los lineamientos de política pública vigentes.

(...)

Artículo 71. Atención para la recuperación de la salud. Los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la UPC, incluyen las tecnologías en salud y los servicios para el diagnóstico, tratamiento, rehabilitación o paliación de la enfermedad, requeridos en la atención ambulatoria, con internación, o domiciliaria, de cualquier contingencia de salud que se presente, según el criterio del profesional tratante, articulado con el enfoque de Atención Primaria en Salud (APS), de acuerdo con los lineamientos de política pública vigentes, necesarias para la recuperación de la salud de las personas, desde la etapa prenatal a menores de seis (6) años de edad, además de las previstas para la población en general.

Asimismo, tienen acceso a los servicios de pediatría y medicina familiar, financiados con recursos de la UPC, de forma directa, es decir, sin previa remisión del médico general; sin que ello se constituya en limitación de acceso a la atención por médico general, cuando el recurso especializado no sea accesible por condiciones geográficas o por ausencia de oferta en el municipio de residencia.

(...)

Artículo 111. Reconocimiento de servicios y tecnologías de salud no financiados explícitamente con cargo a la UPC. De prescribirse servicios y tecnologías de salud que sean alternativos a los financiados explícitamente con recursos de la UPC, cuyo costo por evento o per cápita sea menor o igual al costo por evento o per cápita de los descritos en este acto administrativo, dichos servicios y tecnologías igualmente serán financiados con recursos de la UPC, así no se encuentren explícitamente descritos en los anexos a que refiere el artículo 5 de esta resolución, siempre y cuando, cumplan con los estándares de calidad y habilitación vigentes y se encuentren, de ser el caso, debidamente certificados por el INVIMA, o por la respectiva autoridad competente.

Parágrafo 1. Será la Institución Prestadora de Servicios de Salud (IPS), en donde se realice la prescripción, quien teniendo en cuenta sus procesos de adquisición y tarifas de negociación, establezca la comparación entre los diferentes costos por evento o per cápita, en concordancia con las normas especiales vigentes que regulan la materia, tales como las relacionadas con precios máximos de venta para medicamentos, incluidos en el Régimen de Control Directo de Precios, entre otras.

Parágrafo 2. La información correspondiente a la financiación con recursos de la UPC, para servicios y tecnologías de salud que no se encuentren incluidos y explícitamente descritos en este acto administrativo, a que hace referencia el presente artículo, se deberá reportar conforme con lo dispuesto en los artículos 7

y 115 de esta resolución, o las normas que los modifiquen o sustituyan, y surtirán los mismos procesos que los servicios y tecnologías de salud, financiados con recursos de la UPC. (...)”

5. LOS MENORES COMO SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCIÓN

Al expedirse la Constitución Política de 1991, la Norma Superior otorgó la categoría de sujetos de especial protección por parte del Estado a los menores de edad, motivo por el cual, a través del diverso desarrollo jurisprudencial constitucional que se ha dado, y de la normativa expedida al respecto, así como de lo contenido en el bloque de constitucionalidad, se comenzó a hablar sobre el interés superior de los menores, debiéndose propender en todo momento por la protección y salvaguarda de sus derechos en aras de que garantice el pleno ejercicio y desarrollo de los mismos.

Sobre este asunto, podemos traer a colación lo señalado en la Sentencia T-468 del 2018, que estableció:

“(...)4. La protección especial de la niñez y la promoción del interés superior de los niños, niñas y adolescentes, como sujetos de protección constitucional reforzada

4.1. La familia, la sociedad y el Estado están obligados a asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos, siempre orientados por el criterio primordial de la prevalencia del interés superior de los niños, niñas y adolescentes, como sujetos de protección constitucional

4.1.1. De conformidad con nuestra Carta Política los derechos de los niños prevalecen sobre los de los demás (Art. 44, par. 3º, 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[52] y sin cuya asistencia no podrían alcanzar el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad.

En este sentido, el actual Código de la Infancia y la Adolescencia[53] señala que se debe “garantizar a los niños, a las niñas y a los adolescentes su pleno y armonioso desarrollo para que crezcan en el seno de la familia y de la comunidad, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión” donde “prevalecerá el reconocimiento a la igualdad y la dignidad humana, sin discriminación alguna”[54]. En ese orden, el principio del interés superior del niño, es un criterio “orientador de la interpretación y aplicación de las normas de protección de la infancia que hacen parte del bloque de constitucionalidad y del Código de la Infancia y la Adolescencia”[55], además de ser un desarrollo de los presupuestos del Estado Social de Derecho y del principio de solidaridad[56].

4.1.2. Estas disposiciones armonizan con diversos instrumentos internacionales que se ocupan específicamente de garantizar el trato especial del que son merecedores los niños, como quiera que “por su falta de madurez física y mental, necesitan protección y cuidados especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento”[57]. Así, la necesidad de proporcionar

al niño una protección especial ha sido enunciada en la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño, en la Declaración de los Derechos del Niño y en la Convención sobre los Derechos del Niño[58]. Reconocida, de igual manera, en la Declaración Universal de Derechos Humanos[59], en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en particular, en los artículos 23 y 24[60]), en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en particular, en el artículo 10[61]) y en diversos estatutos e instrumentos de los organismos especializados y de las organizaciones internacionales que se interesan en el bienestar del niño.

Es importante tener en cuenta que, por remisión expresa del artículo 44 constitucional, el ordenamiento superior colombiano incorpora los derechos de los niños reconocidos en los instrumentos internacionales ratificados por el Estado. En igual sentido, el artículo 6° del Código de la Infancia y la Adolescencia establece que las normas contenidas en la Constitución Política y en los tratados internacionales de Derechos Humanos ratificados por Colombia y, en especial, la Convención sobre los Derechos del Niño, hacen parte integrante de dicho Código y orientarán, además, su interpretación y aplicación, debiendo aplicarse siempre la norma más favorable al interés superior de los niños, niñas y adolescentes.

(...)

4.1.3. Por su parte, la jurisprudencia de esta Corte, al interpretar tales mandatos, ha reconocido que los niños tienen el status de sujetos de protección constitucional reforzada, condición que se hace manifiesta -entre otros efectos- en el carácter superior y prevaleciente de sus derechos e intereses, cuya satisfacción debe constituir el objetivo primario de toda actuación que les concierna[64]. En este sentido, se han establecido unos criterios jurídicos relevantes a la hora de determinar el interés superior de los niños, en caso de que sus derechos o intereses se encuentren en conflicto con los de sus padres u otras personas que de alguna manera se vean involucradas[65]. Reglas que fueron sintetizadas por la Sentencia T-044 de 2014[66], como se detalla a continuación[67]:

- a. “Deber de garantizar el desarrollo integral del niño o la niña;*
- b. Deber de garantizar las condiciones necesarias para el ejercicio pleno de los derechos del niño o la niña;*
- c. Deber de proteger al niño o niña de riesgos prohibidos;*
- d. Deber de equilibrar los derechos de los niños y los derechos de sus familiares[68], teniendo en cuenta que si se altera dicho equilibrio, debe adoptarse la decisión que mejor satisfaga los derechos de los niños;*
- e. Deber de garantizar un ambiente familiar apto para el desarrollo del niño o la niña; y*
- f. Deber de justificar con razones de peso, la intervención del Estado en las relaciones materno/paterno filiales.*
- g. Deber de evitar cambios desfavorables en las condiciones de las o los niños involucrados[69].” [70]*

4.1.4. En conclusión, los niños, niñas y adolescentes no sólo son sujetos de

derechos, sino que sus intereses prevalecen en el ordenamiento jurídico. Así, siempre que se protejan las prerrogativas a su favor, tanto las disposiciones nacionales como las internacionales, deben ser tenidas en cuenta en su integridad, eludiendo la hermenéutica descontextualizada de las normas aisladamente consideradas. Lo que significa que tan solo “cuando las decisiones del estado están siendo acompañadas de principios” es cuando, “el derecho está justificado y se estaría actuando con integridad”. “[71](...)”¹⁰

6. DEL CASO CONCRETO

La señora Dayeira León Castro, como representante legal de su hijo Jorge Andrés Forero León, solicita que se amparen los derechos fundamentales a la salud, a la vida, a la seguridad social y a la dignidad humana de este último, de manera que se le ordene a la entidad accionada que le sea entregado oportunamente el medicamento Palivizumab ampolla por 100 mg, para su hijo, las veces que le sea ordenado por el médico tratante, por cuanto padece de la enfermedad de virus sincitial respiratorio.

Asimismo, requirió que se ordenara a la Nueva E.P.S., que remitiera al Hospital Federico Lleras Acosta la autorización para la aplicación del anterior medicamento, junto con este, y que se accediera por el Juzgado a ordenar un tratamiento integral, de manera que se garantice el acceso al servicio de salud de su hijo.

En este orden de ideas, dentro del expediente se encuentran las siguientes pruebas:

- Copia del registro civil de nacimiento del menor Jorge Andrés Forero León. (Fl. 14 del anexo No. 3 del cuaderno de tutelas del expediente digital.)
- Copia de la cédula de ciudadanía de la señora Dayeira León Castro. (Fls. 15 y 16 del anexo No. 3 del cuaderno de tutelas del expediente digital.)
- Copia de la epicrisis del menor Jorge Andrés Forero León de los días 22 y 23 de septiembre de 2022 (Fl. 17 del anexo No. 3 del cuaderno de tutelas del expediente digital.)
- Copia de certificaciones de las pre autorizaciones No. 247194659, 247195326, 247195327 y 247195328, del servicio de inyección o infusión de otra sustancia terapéutica o profiláctica, remitida a la I.P.S. Especializada S.A. de Ibagué (Fl. 18 del anexo No. 3 del cuaderno de tutelas del expediente digital.)
- Copia de imagen consistente en orden del medicamento Palivizumab

¹⁰ Corte Constitucional, sentencia T-468 del 07 de septiembre de 2018, M.P. DIANA FAJARDO RIVERA.

ampolla por 100 mg, de fecha 17 de noviembre de 2022, otorgada al menor Jorge Andrés Forero León, consistente en 4 ampollas, en razón al padecimiento de virus sincitial respiratorio, relacionada en el hecho cuatro del escrito de tutela. (Fl. 2 del anexo No. 3 del cuaderno de tutelas del expediente digital.)

De la documentación aportada por la parte actora, y que fue previamente relacionada, observa el Despacho que, al menor Jorge Andrés Forero León, hijo de aquélla, el día 17 de noviembre de 2022, le fue diagnosticada la enfermedad de virus sincitial respiratorio, indicándose por el galeno que esta ocasionaba infecciones respiratorias, destacando que era un paciente con alta mortalidad para esa clase de padecimientos, por lo que le prescribió el medicamento Palivizumab ampolla por 100 mg, el cual debía ser suministrado de forma ambulatoria en cuatro (4) dosis.

Teniendo en cuenta que la accionada NUEVA E.P.S. no se pronunció sobre los hechos que motivaron la presentación de la acción que aquí ocupa, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, se tendrá por cierto lo manifestado por la accionante en cuanto a esta entidad promotora de salud, disposición normativa que establece:

“ARTICULO 20. PRESUNCIÓN DE VERACIDAD. Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa.”

Si bien dentro del expediente de la presente acción obra documento emitido por la Nueva E.P.S. el 17 de febrero de 2023, en donde se indica que el menor Jorge Andrés Forero León cuenta con cuatro pre autorizaciones para el servicio de inyección o infusión de otra sustancia terapéutica o profiláctica, las cuales fueron remitidas a la I.P.S. Especializada S.A. de Ibagué, según las manifestaciones efectuadas por la actora, esta Institución no procedió a la aplicación de los medicamentos que corresponden a esas pre autorizaciones, indicándole que *“ellos no reciben medicamentos por parte de externos, que debe ser enviado por un operador logístico”*.

Ahora bien, pese a que la I.P.S. Especializada S.A. de Ibagué tampoco rindió el informe solicitado dentro de la presente acción constitucional, como vinculada en este trámite, es pertinente advertir que, según lo dispuesto por el artículo 178 de la Ley 100 de 1993, anteriormente transcrito, dentro de las funciones de las E.P.S. se encuentran las de organizar la forma y mecanismos por medio de los cuales sus afiliados y familiares tengan acceso a los servicios de salud en todo el país, de establecer los procedimientos que garanticen el libre acceso de estos a las IPS con las cuales tengan convenios o contratos, así como de determinar los procedimientos que permitan controlar la atención, integral, eficiente, oportuna y de calidad de los servicios que brinden las I.P.S., situación que no aparece haber sido observada por la E.P.S. accionada, debido a las dificultades que ha tenido la tutelante para lograr la entrega y aplicación del medicamento Palivizumab ampolla por 100 mg, prescrito a favor de su hijo.

Por lo anterior, y teniendo en cuenta que se desconoce las I.P.S. con las cuales

la Nueva E.P.S. tiene actualmente convenio, se accederá a lo solicitado, y se ordenará a la Nueva E.P.S. que adelante todas las gestiones a que haya lugar para garantizar el suministro, entrega y posterior aplicación del medicamento Palivizumab ampolla por 100 mg, para de esta manera materializar el cumplimiento de sus funciones legales.

Adicionalmente, es pertinente precisar que, si bien no se encontró evidencia de que la enfermedad de virus sincitial respiratorio tuviera la connotación de enfermedad huérfana, tal como lo afirmó la accionante, ni se encuentra en el listado de estas expedido por el Ministerio de Salud y Protección Social mediante la Resolución No. 00000023 del 04 de enero de 2023, ni la que regía anteriormente, Resolución No. 00005265 del 27 de noviembre de 2018, se destaca que el medicamento de Palivizumab para tratar la misma sí se encuentra incluido en el listado de medicamentos financiados con recursos de la UPC, previsto en el anexo No. 1 de la Resolución No. 00002808 del 30 de diciembre de 2022, así como también estaba incluido en la Resolución No. 2292 de 2021, que estaba vigente con anterioridad a ella, motivo por el que el mismo debe ser garantizado por la E.P.S. a la que este afiliado el menor, que para el presente asunto es la Nueva E.P.S..

De otro lado, en cuanto a lo solicitado en el escrito de Tutela sobre un tratamiento integral al menor Jorge Andrés Forero León, consistente en la entrega de medicamentos, asignación de citas de control y lo demás que sea requerido para tratar el virus sincitial respiratorio, se accederá a ello por cuanto se cumple el requisito establecido por la Corte Constitucional para su reconocimiento, en tanto que se trata de un sujeto de especial protección, como lo es un bebé de cinco meses a quien le fue diagnosticada la enfermedad referida previamente desde el mes de noviembre del año 2022, y a quien no le ha sido suministrado ni aplicado el medicamento que le fue prescrito por el pediatra tratante para tratar la misma, sumado a que se indicó que contaba con una alta mortalidad por ese tipo de enfermedades:

“El tratamiento integral tiene la finalidad de garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud y evitar la interposición de acciones de tutela por cada servicio prescrito por el médico tratante del accionante[43]. “Las EPS no pueden omitir la prestación de los servicios de salud que supongan la interrupción de los tratamientos por conflictos contractuales o administrativos, e impidan el acceso de sus afiliados a la finalización óptima de los tratamientos”[44]. En esa medida, el objetivo final del tratamiento integral consiste en “asegurar la atención (...) de las prestaciones relacionadas con las afecciones de los pacientes”[45].

Por lo general, se ordena cuando (i) la entidad encargada de la prestación del servicio ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones y ello ponga en riesgo los derechos fundamentales del paciente[46]. Igualmente, se reconoce cuando (ii) el usuario es un sujeto de especial protección constitucional (como sucede con los menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas); o con aquellas (iii) personas que “exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas”[47].

El juez constitucional en estos casos debe precisar el diagnóstico que el médico

tratante estableció respecto al accionante y frente al cual recae la orden del tratamiento integral. Lo dicho teniendo en consideración que no resulta posible dictar órdenes indeterminadas ni reconocer prestaciones futuras e inciertas; lo contrario implicaría presumir la mala fe de la EPS en relación con el cumplimiento de sus deberes y las obligaciones con sus afiliados, en contradicción del artículo 83 Superior.”¹¹

Así las cosas, el despacho amparará los derechos fundamentales a la salud, a la vida, a la seguridad social y a la dignidad humana del menor Jorge Andrés Forero León, en tanto que no se ha garantizado una prestación de los servicios de salud de forma eficiente, toda vez que no ha sido posible que le sea entregado, suministrado ni aplicado el medicamento Palivizumab ampolla por 100 mg en sus cuatro dosis, el cual debe ser garantizado por la Nueva E.P.S., para tratar su enfermedad de virus sincitial respiratorio, respecto del cual presenta una alta mortalidad, por lo que, como consecuencia de ello, se ordenará al Gerente Zonal Tolima de la Nueva EPS S.A., o quien haga sus veces, que realice, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia, todos los tramites de tipo administrativo y presupuestal para que se le sea autorizado en cuanto a las órdenes vencidas, suministrado, entregado, aplicado y garantizado al menor Jorge Andrés Forero León el medicamento denominado Palivizumab ampolla por 100 mg, en cuatro dosis consistentes en ampollas, así como que se determine con claridad la I.P.S. que habrá de aplicarle el mismo.

De igual manera, se ordenará al Dr. WILMAR RODOLFO LOZANO PARGA, Gerente Zonal Tolima de la Nueva E.P.S., o quien haga sus veces, que en lo sucesivo brinde tratamiento integral frente a la enfermedad de virus sincitial respiratorio padecida por el menor Jorge Andrés Forero León.

Finalmente, si bien la Superintendencia de Salud manifestó en su informe que a la queja que había elevado la actora ya fue asignada al área respectiva dentro de la entidad para su estudio, se le exhortará para que se estudie la misma y sea resuelta de fondo.

En mérito de lo expuesto, el **Juez Once Administrativo del Circuito de Ibagué, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,**

RESUELVE

PRIMERO: AMPARAR los derechos fundamentales a la salud, a la vida, a la seguridad social y a la dignidad humana del menor JORGE ANDRÉS FORERO LEÓN, conforme a lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la NUEVA EPS, a través de su Gerente Zonal Tolima Dr. WILMAR RODOLFO LOZANO PARGA, o quien haga sus veces, que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, proceda a realizar todos los tramites de tipo administrativo y presupuestal para que se le sea

¹¹ Corte Constitucional, Sentencia T-259 del 06 de junio de 2019 M.P. ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO.

autorizado, en cuanto a las órdenes que se encuentren vencidas y las que se venzan, suministrado, entregado, aplicado y garantizado al menor Jorge Andrés Forero León el medicamento denominado Palivizumab ampolla por 100 mg, en cuatro dosis consistentes en ampollas, así como que se determine con claridad la I.P.S. que habrá de aplicarle el mismo, garantizando de esta manera la prestación del servicio de salud a éste.

TERCERO: ORDENAR al Dr. WILMAR RODOLFO LOZANO PARGA, Gerente Zonal Tolima de la Nueva E.P.S., o quien haga sus veces, que en lo sucesivo brinde tratamiento integral frente a la enfermedad de virus sincitial respiratorio padecida por el menor Jorge Andrés Forero León, por lo indicado en la parte motiva de esta providencia.

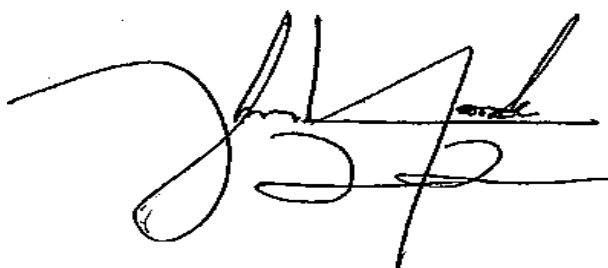
CUARTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda, atendiendo a lo expresado previamente en esa decisión.

QUINTO: EXHORTAR a la Superintendencia Nacional de Salud, para que se estudie la queja que presentó la actora, referente a los hechos expuestos en el escrito de tutela de la presente acción y sea resuelta de fondo la misma.

SEXTO: Dese cumplimiento a esta sentencia en los términos del artículo 27 del Decreto 2591 de 1991.

SÉPTIMO: Si este fallo no es objeto de impugnación, envíese el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cópiese, Notifíquese a los interesados conforme al procedimiento previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991 y Cúmplase.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'John Libardo Andrade Flórez', written over a horizontal line.

JOHN LIBARDO ANDRADE FLÓREZ

Juez

Firmado Por:

John Libardo Andrade Florez

Juez Circuito

Juzgado Administrativo

11

Ibague - Tolima

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **8f02ec8306818cd0a501a2bba34ccb073d4d031ee76b12f8d3f5e63edd718916**

Documento generado en 21/03/2023 03:38:26 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>