

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO CIVIL MUNICIPAL DE MOSQUERA
MOSQUERA CUNDINAMARCA

Agosto veintiuno (21) de dos mil veinte (2.020)

I. ASUNTO A TRATAR

En ejercicio de la acción de tutela prevista en el artículo 86 de la Constitución Política, **MARTHA LUCÍA BARBOSA TAUTIVA** en Representación de hija menor **NICOLE SOPHYE RAMOS BARBOSA**, solicita se le amparen los derechos fundamentales a la salud, vida y dignidad, los cuales estima vulnerados por **SALUD TOTAL EPS**, representada legalmente por **JUAN GONZALO LOPEZ CASAS** y/o quien haga sus veces y contra la **VINCULADA, FUNDACION CARDIO-INFANTIL IPS S.A.S.** representada legalmente por **LILIAN ANDREA HIDALGO RODRIGUEZ** en su calidad de REPRESENTANTE LEGAL SUPLENTE, Aactuando a través de apoderado.

Una vez agotado el trámite señalado en el Decreto 2591 de 1991, el Despacho profiere el presente fallo que pone fin a esta primera instancia.

II. ANTECEDENTES

1. HECHOS: Aduce la accionante que a su menor hija le han realizado una serie de exámenes y procedimientos médicos, con el fin de descartar una posible enfermedad hereditaria de la membrana basal glomerular por presentar hipoacusia neurosensorial izquierda y queracotono “SÍNDROME DEL ALPORT”.

Manifiesta que la menor está siendo tratada por la NEFRÓLOGA doctora MAYERLY PRADA RICO, quien en el mes de febrero de 2020, emite las autorizaciones para para la práctica de exámenes y medicamentos, con el fin de continuar con el tratamiento, a la fecha no ha sido posible que la galeno tratante revise los resultados pues SALUD TOTAL EPS, aduce que por temas a la pandemia COVID – 19, no es posible la consulta, a pesar de que los exámenes fueron realizados el 17 de marzo de los corrientes y los mismos no son muy satisfactorios.

2. PRETENSIONES DE LA ACCIONANTE: Además de la salvaguarda de las prerrogativas fundamentales, solicita con carácter urgente que **SALUD TOTAL EPS** autorice las citas de control en **NEFROLOGIA** y **GASTROENTEROLOGIA** y lectura de los exámenes realizados con el **CENTRO CARDIOINFANTIL IPS S.A.S.**, y su hija continúe con el diagnóstico médico.

III. CONTESTACIÓN AL AMPARO

1. SALUD TOTAL EPS: por intermedio de **ZULMA FRANCENETH ACUÑA MORA**, en calidad de Administradora de **SALUD TOTAL EPS**, descorre el traslado de la acción tutelar aduciendo que realizada una auditoría al caso a través del EQUIPO MEDICO y JURIDICO y debido al estado de emergencia actual del país para contener la expansión del coronavirus (covid-19) en el territorio colombiano que, ha conllevado a que los diversos actores del SGSSS tomen medidas en pro del control de la pandemia, específicamente, algunas Instituciones prestadoras de Salud han decidido suspender y reprogramar la atención de actividades asistenciales de carácter ambulatorio no vital,

situación que se configura en una situación de fuerza mayor, que conduce a que no proceda en el evento sub-judice la acción tutelar.

En lo que al acceso al servicio médico se refiere, se indica que en todos los casos, los protegidos de SALUD TOTAL EPS, deben acogerse a las Instituciones Prestadoras de Servicios, Profesionales Médicos y demás que hagan parte de su Red Prestadora de Servicios, en el lugar de residencia más cercano y ante la existencia de la Emergencia Sanitaria presentada a nivel global **NO PUEDE TENERSE COMO UNA NEGATIVA O PRESTACIÓN DEFICIENTE DEL SERVICIO DE SALUD**, pues claramente las medidas que se han adoptado pretenden única y exclusivamente asegurar el bienestar general de la población ante la Emergencia Sanitaria.

Referente a la programación de especialidades en comunicación con la IPS FUNDACIÓN CARDIOINFANTIL, indican que en la actualidad por la emergencia COVID no están asignando citas hasta que se normalice el servicio y es necesario estar en comunicación con el fin de validar fechas.

2. FUNDACION CARDIOINFANTIL IPS S.A.S, como entidad vinculada dentro de la presente acción a través de apoderado judicial Doctor **FABIO CEPEDA VILLARRAGA**, manifiesta que la menor Nicole Sophye Ramos Barbosa es una paciente de 13 años de edad, con diagnóstico de “Gastritis, no especificada (en estudio), proteinuria persistente, no especificada, rinofaringitis aguda (resfriado común), corrosión de la córnea y saco conjuntival, ulcera de la córnea, proteinuria aislada, estreñimiento, infección de vías urinarias, sitio no especificado”. El último registro de atención de la paciente fue el día 17 de febrero de 2020, y fue valorada a través del Servicio de Consulta Externa por la Especialidad de Nefropediatria.

Frente a la acción de tutela, considera que **SALUD TOTAL EPS**, es la responsable de los servicios que requiere la paciente, y es quien debe garantizar la efectiva prestación de los servicios médicos. Así las cosas, es la **EPS** quien debe autorizar y suministrar los procedimientos y medicamentos necesarios para salvaguardar la integridad física de la paciente.

Aduce también que debido a la emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional y siguiendo los lineamientos del Ministerio de Salud, con el propósito de evitar riesgos para los pacientes y sus familias frente a la pandemia del COVID-19, la **FUNDACIÓN CARDIOINFANTIL** NO está generando agendamiento para el Servicio de Consulta Externa.

III. CONSIDERACIONES

1. Ha de partir el Despacho por admitir su competencia para conocer el presente asunto, conforme a lo previsto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y artículo 8 del Decreto 306 de 1992.

2. La acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política como un mecanismo para la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas, cuando los mismos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades o particulares en ciertos casos.

La finalidad última de esta causa constitucional es lograr que el Estado, a través de un pronunciamiento judicial, restablezca el derecho fundamental conculcado o impida que la amenaza que sobre él se cierne se configure.

3. Se encuentra que las exigencias del petitum se centran en que **SALUD TOTAL EPS**, autorice de manera urgente las citas de control en **NEFROLOGIA** y **GASTROENTEROLOGIA** y lectura de los exámenes realizados el 17 de marzo de 2020,

ante el **LA FUNDACION CARDIOINFANTIL IPS S.A.S.**, y así la menor **NICOLE SOPHYE RAMOS BARBOSA** pueda continuar con el tratamiento médico.

4. Descendiendo al caso materia de estudio, procede el despacho a determinar si la accionada, vulneró los derechos fundamentales de la accionante al no realizar la cita de control de la menor **NICOLE SOPHYE RAMOS BARBOSA**. Vista desde la óptica ius fundamental, pronto se columbra que el amparo será acogido por varias razones.

5. En efecto, del análisis del material probatorio, se observa que, se autorizó por parte del galeno tratante los exámenes requeridos para el diagnóstico de la paciente, sin embargo, a pesar de que los mismos ya fueron realizados y luego de las gestiones efectuadas por la accionante y que son el fundamento fáctico del presente asunto, las cuales no fueron desvirtuadas por la entidad accionada y vinculada, se evidencia demora frente al servicio de salud que se le debe prestar a la menor **NICOLE SOPHYE RAMOS BARBOSA**, en el entendido que se trata de la protección especial que requiere una persona, prima facie, este debe brindarse sin obstáculo de ninguna estirpe.

Por lo cual vale recalcar a la entidad aquí inmersa que los menores, como es el caso aquí en estudio, son sujetos de especial y urgente protección, como lo ha señalado la H. Corte constitucional:

“Se tiene que: (i) el derecho a la salud tiene la naturaleza de ser un derecho fundamental autónomo; (ii) ese derecho se torna más riguroso cuando se trata de brindar protección y cobertura a un sujeto de especial protección constitucional, como es el caso de los niños, las niñas y los adolescentes, razón por la cual la familia, la sociedad y el Estado deben garantizar el desarrollo armónico e integral de los derechos que les asiste a aquellos; (iii) que diferentes instrumentos internacionales reconocen la fundamentalidad del derecho a la salud frente a menores de edad; y, (iv) que la no inclusión en calidad de afiliado, de vinculado o de beneficiario de una persona al Sistema de Seguridad Social en Salud (régimen general o regímenes especiales), contando con disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad en el servicio, constituye en sí misma una vulneración no solo del derecho a la seguridad social, sino también del derecho a la salud y que en ese sentido se torna procedente el amparo constitucional”.¹

Y, en relación con la prestación del servicio la Corte Constitucional en jurisprudencia reiterativa ha expuesto:

“... la Corte ha reconocido que el servicio de salud debe ir orientado no solo a superar las afecciones que perturben las condiciones físicas o mentales de la persona, sino, también, a sobrellevar la enfermedad manteniendo la integridad personal.....”²

Sobre la naturaleza y alcance del derecho fundamental a la salud, la Corte Constitucional desde hace varios años viene reconociendo la naturaleza fundamental del derecho a la salud en virtud de su orientación a la realización de la dignidad humana y su expreso reconocimiento constitucional.

“A pesar de que en un comienzo la jurisprudencia no fue unánime respecto a la naturaleza del derecho a la salud, razón por la cual se valió de caminos argumentativos como el de la conexidad y el de la transmutación en derecho fundamental en los casos de sujetos de especial protección constitucional, hoy la Corte acepta la naturaleza fundamental autónoma del derecho a la salud, atendiendo, entre otros factores, a que por vía normativa y jurisprudencial se han ido definiendo sus contenidos, lo que ha permitido que se torne en una garantía subjetiva reclamable ante las instancias judiciales”³.

Por tanto, la jurisprudencia constitucional ha dejado de señalar que ampara el derecho a la salud ‘en conexidad con el derecho a la vida y a la integridad personal’ y en su lugar ha

¹ Corte Constitucional, Sentencias T- 177/17.

² Sent. T-039/2013

³ C-936 de 2011

reconocido la ‘connotación fundamental y autónoma’ del derecho a la salud. En sentencia T-227 de 2003, estimó que tienen el carácter de fundamental: “(i) aquellos derechos respecto de los cuales existe consenso sobre su naturaleza fundamental y (ii) todo derecho constitucional que funcionalmente esté dirigido a lograr la dignidad humana y sea traducible en un derecho subjetivo”.

El derecho a la salud es fundamental en razón a que está dirigido a lograr la dignidad humana, su objeto es definido en los planes obligatorios de salud Ley 100 de 1993 y otras fuentes normativas como instrumentos del bloque de constitucionalidad, la jurisprudencia constitucional, entre otras, que le otorgan el carácter de derecho subjetivo.

En cuanto al ámbito de protección del derecho fundamental a la salud, en sentencia T-760 de 2008, indicó:

“el ámbito del derecho fundamental a la salud está delimitado por la dogmática constitucional, que reconoce los contenidos garantizados a las personas en virtud del mismo. El ámbito de protección, por tanto, no está delimitado por el plan obligatorio de salud. Puede existir un servicio de salud no incluido en el plan, que se requiera con necesidad y comprometa en forma grave la vida dignidad de la persona o su integridad personal”.

Y, en relación con el acceso a los servicios de salud que requiera la paciente, en sentencia T-760 de 2008, precisó:

“Una entidad prestadora de servicios viola el derecho a la salud de una persona cuando no autoriza un servicio que requiera, únicamente por el hecho de que no esté incluido en el plan obligatorio de servicios. Toda persona tiene el derecho constitucional a acceder a los servicios de salud que requiera con necesidad. Además, una EPS viola el derecho a la salud de una persona, cuando se le niega el acceso al servicio con base en el argumento de que la persona no ha presentado la solicitud al Comité Técnico Científico: ‘las EPS no pueden imponer como requisito de acceso a un servicio de salud el cumplimiento de cargas administrativas propias de la entidad’.

Adicionalmente, la Corte Constitucional, en virtud del principio a la dignidad humana, ha considerado que el estado máximo de bienestar físico, mental, social y espiritual de una persona debe lograrse paulatinamente conforme al principio de progresividad y no regresión:

*“La consagración del derecho a la salud y la aplicación al sistema general de salud de los principios de solidaridad, universalidad e integralidad, no apareja la obligación del Estado de diseñar un sistema general de seguridad social que esté en capacidad, de una sola vez, de cubrir integralmente y en óptimas condiciones, todas las eventuales contingencias que puedan afectar la salud de cada uno de los habitantes del territorio. La universalidad significa que el servicio debe cubrir a todas las personas que habitan el territorio nacional. Sin embargo, es claro que ello se debe hacer en forma gradual y progresiva, pues tratándose de derechos prestacionales los recursos del Estado son limitados, de ahí la existencia del principio de solidaridad, sin el cual la población de bajos recursos o sin ellos no podría acceder a tales servicios”.*⁴

Ahora bien, se exhorta a la entidad accionada y a la vinculada, efectúe el trámite en el menor tiempo posible sin que esto afecte la continuidad del tratamiento de la paciente, ello para contribuir con sus estado de salud, en virtud que la demora en la realización del diagnóstico pueda afectar y poner en riesgo la salud del paciente.

Al respecto, la H. Corte Constitucional ha expuesto:

“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. Lo anterior obedece al principio de la buena fe y a la obligación de garantía del Estado consistente

⁴ C-599 de 1998

*en evitar situaciones que pongan en peligro los derechos fundamentales de la vida, la salud, **integridad personal o la dignidad de los usuarios** de los servicios médicos...”⁵*

En síntesis, el derecho a la salud es fundamental de manera autónoma, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, su contenido mínimo, así como aquellos definidos por vías normativas como la ley y la jurisprudencia son de inmediato cumplimiento y el servicio de atención médica debe prestarse en condiciones de continuidad, lo que implica también que si el tratamiento fue iniciado no podrá ser interrumpido o suspendido injustificadamente, por razones administrativas o presupuestarias, ya que constitucionalmente no es admisible interrumpir o abstenerse de prestar un tratamiento médico ya prescrito e iniciado, pues se estaría incurriendo en un desconocimiento flagrante del principio de confianza legítima. Así, las **EPS** deben garantizar que el acceso a los servicios de salud cumpla con los criterios de calidad, eficiencia, oportunidad, integralidad y continuidad; de no ser así, se transgreden de forma directa los derechos fundamentales de los usuarios del sistema de salud.

Aplicando la Jurisprudencia Constitucional al caso, se concluye que los principios que guían la prestación del servicio de salud, *oportunidad, eficiencia, calidad, integralidad y continuidad*, han sido incumplidos por **SALUD TOTAL EPS**, conllevando así la vulneración al derecho fundamental de la accionante y por ende acceder al amparo deprecado por el actor, dado que a pesar de que los exámenes médicos ordenados por el médico tratante se realizaron a la paciente el 17 de marzo de los corrientes, LA **FUNDACION CARDIOINFANTIL IPS SAS**, como la misma **EPS**, aducen no estar agendando citas por la emergencia sanitaria (Covid-19), también es cierto que existen otros mecanismos o medios mediante los cuales se pueden atender a los pacientes, como es el uso de las **TECNOLOGIAS (TICS)**, a través de las cuales pueden atender a los pacientes y más aun tratándose de la lectura de los resultados de los exámenes realizados a la menor paciente, es por ello que se conmina a **SALUD TOTAL EPS** y a la **IPS FUNDACION CARDIOINFANTIL**, para que mediante colaboración coordinada junto con el galeno tratante, procedan a contactar a la madre de la menor **NICOLE SOPHYE RAMOS BARBOSA**, para que mediante el uso de las Tecnologías (whatsApp, zoom, video llamada, Etc.), realicen la cita virtual y se proceda a continuar con el tratamiento pertinente de la menor.

Invitar a la señora **MARTHA LUCÍA BARBOSA TAUTIVA** madre de la menor **NICOLE SOPHYE RAMOS BARBOSA**, para que preste la colaboración necesaria en la cita virtual con el galeno tratante.

En consecuencia y como quiera que la vulneración al derecho a la salud de la accionante no ha cesado, el Juzgado concederá el amparo solicitado, toda vez que las citas médicas también se pueden realizar como en este caso de manera NO presencial y así la paciente puede continuar con el tratamiento ordenado.

IV. DECISIÓN

En virtud de lo anteriormente expuesto, el **JUZGADO CIVIL MUNICIPAL DE MOSQUERA - CUNDINAMARCA, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY.**

RESUELVE

PRIMERO.- TUTELAR EL DERECHO A LA SALUD incoado por **MARTHA LUCÍA BARBOSA TAUTIVA** en Representación de su hija menor **NICOLE SOPHYE RAMOS BARBOSA** identificada con contra **SALUD TOTAL EPS**, representada legalmente por **JUAN GONZALO LOPEZ CASAS** y/o quien haga sus veces y contra la **VINCULADA**,

⁵ Sent. T-124/16

FUNDACION CARDIO-INFANTIL IPS S.A.S. representada legalmente por representada legalmente por **LILIAN ANDREA HIDALGO RODRIGUEZ** en su calidad de REPRESENTANTE LEGAL SUPLENTE, Aactuando a través de apoderado.

SEGUNDO.- Ordenar a **SALUD TOTAL EPS**, representada legalmente por **JUAN GONZALO LOPEZ CASAS** y/o quien haga sus veces, realice las gestiones necesarias, para que mediante el uso de las **TECNOLOGIAS (TICS)** y coordine con la **IPS FUNDACION CARDIOINFANTIL** representada legalmente por **LILIAN ANDREA HIDALGO RODRIGUEZ** en su calidad de REPRESENTANTE LEGAL SUPLENTE y con el galeno tratante, mediante cita virtual la lectura de los exámenes de la menor paciente **NICOLE SOPHYE RAMOS BARBOSA** y **atención médica requerida por la agenciada**, en el menor tiempo posible, sin ningún tipo de demoras ni obstáculos que pongan en riesgo la salud de la paciente.

TERCERO.- Ordenar a la **IPS FUNDACION CARDIOINFANTIL** representada legalmente por **LILIAN ANDREA HIDALGO RODRIGUEZ** en su calidad de REPRESENTANTE LEGAL SUPLENTE, prestar la colaboración y disponer lo necesario mediante el uso de las **TECNOLOGIAS (TICS)** con el galeno tratante, para que se realice la cita virtual para la lectura de los exámenes de la menor paciente **NICOLE SOPHYE RAMOS BARBOSA** y **atención médica requerida por la agenciada**, en el menor tiempo posible, sin ningún tipo de demoras ni obstáculos que pongan en riesgo la salud de la paciente.

CUARTO.- CONMINAR a la señora **MARTHA LUCÍA BARBOSA TAUTIVA** madre de la menor **NICOLE SOPHYE RAMOS BARBOSA**, para que preste la colaboración necesaria con la **EPS** e **IPS**, en la cita virtual con la galeno tratante

QUINTO.- NOTIFICAR VIA CORREO ELECTRONICO a las partes, y de no ser posible por el medio más expedito.

SEXTO.- Si este fallo no es impugnado envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

**MARIA DEL PILAR OÑATE SANCHEZ
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 001 CIVIL MUNICIPAL DE MOSQUERA**

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:

e7a86209b122dbdbdbcd0fb8e9a331a48b1baeb18e8ba8e40e37885c173bfa02

Documento generado en 21/08/2020 09:53:00 a.m.