



JUZGADO SEGUNDO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BUCARAMANGA

Bucaramanga, quince (15) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

RADICADO No.680014105002-2023-00458-00
ACCIONANTE: JENNIFER NATALY FERREIRA HERNANDEZ con C.C. 1.102.385.084 en representación de
 la menor MARIAN AYDEE MUÑOZ RAMIREZ
ACCIONADO: EPS SURA
VINCULADO: CLÍNICA SAN LUIS
ASUNTO: SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

1. ASUNTO A DECIDIR

Procede el Despacho a pronunciarse respecto de la solicitud de tutela judicial presentada por la señora **JENNIFER NATALY FERREIRA HERNANDEZ** actuando en representación de su hija, la menor **MARIAN AYDEE HERNANDEZ RAMIREZ**, contra **EPS SURA**.

2. SUPUESTOS FÁCTICOS

La accionante indica en la parte fáctica de la tutela que:

- 2.1. Su hija, menor de 22 meses de edad, se encuentra afiliada a EPS SURA en calidad de beneficiaria.
- 2.2. Indica que su hija fue diagnosticada con esclerosis tuberosa TSC1.
- 2.3. Aunado a lo anterior asevera que el día 31 de julio de 2023 al seguir presentando crisis convulsivas fue valorada por neurología pediátrica donde nos dicen que aunado al dictamen anterior mi hija presenta dichos episodios por LOCALIZACIONES FOCALES.
- 2.4. Sostiene que de acuerdo al dictamen de la menor es necesario el consumo constante de LACOSAMIDA 10 mg, un medicamento de alto costo que ha sido negado por la EPS SURA.

3. PRETENSIONES

3.1. La accionante solicitó tutelar los derechos fundamentales a la salud y vida digna de la menor MARIAN AYDEE MUÑOZ FERREIRA, en consecuencia, se ordene a la accionada; Autorice el medicamento LACOSAMIDA 10MG. Asimismo *“no imponer más trabas administrativas para las autorizaciones, atenciones, citas médicas y tratamientos que sean ordenados posteriormente a la menor MARIAN AYDEE MUÑOZ FERREIRA por los médicos tratantes, antes y después de obtenido el respectivo diagnóstico.”*

4. ACTUACIÓN PROCESAL

4.1. El 07 de diciembre de 2023 la accionante radicó la demanda de tutela.

4.2. A través de providencia de fecha 07 de diciembre de 2023, se admitió la presente acción de tutela, ordenándose correr traslado a la accionada y vinculada a fin de que se pronunciaran al respecto en el término de dos (2) días contados a partir del recibo de la respectiva comunicación.

5. CONTESTACIÓN DE LA AUTORIDAD ACCIONADA

5.1. SURA EPS: En contestación allegada indicó que la paciente presenta antecedente de epilepsia en manejo integral con neurología infantil quien realiza controles clínicos, estudios de laboratorio, imágenes, pruebas, tratamiento medicamentoso y no medicamentoso , todos los servicios autorizados y prestados con calidad, oportunidad y seguridad con el objeto de minimizar los riesgos en salud propios de la enfermedad, en cumplimiento a la normatividad vigente en salud y a lineamientos de ministerio de salud.

Agrega que la presentación de la tutela se da por no autorización de medicamento Lacosamida, que al revisar el caso el medicamento NO cuenta con indicación Invima para la edad, ya que la misma es para mayores de 16 años como monoterapia o como terapia de adicción para mayores de 4 años, en este caso se trata de una menor de 2 años por lo cual no resulta procedente autorizar este, sin embargo, en atención a la acción de tutela se autoriza y se notifica.

5.2. CLINICA MATERNO INFANTIL SAN LUIS S.A. Indicó que en consulta la base de datos de las historias clínicas de esta institución hospitalaria, donde se evidencia que, la menor MARIAN AYDEE MUÑOZ FERREIRA ingreso para una primera atención, el 13 de abril de 2022, al servicio de Consulta Externa, en la especialidad de Neurología Pediátrica, brindando la atención requerida.

“En relación al objeto de la presente acción constitucional, nos permitimos indicar que, la menor registra ultimo ingreso a la fecha, el 23 de octubre de 2023, al servicio de Consulta Externa, en la especialidad de Neurología Pediátrica, con diagnostico base de Esclerosis Tuberosa y Epilepsia, síndromes epilépticos sintomáticos; en la consulta médico especialista Dra. Yully Rangel, enfatiza en la importancia de la continuidad de manejo de la paciente, con el medicamento Lacosamida, tal cual como indica la madre de la menor en el escrito de tutela.”

6. CONSIDERACIONES

6.1. Competencia

Conforme se consignó en el auto admisorio, este Despacho es competente para tramitar la acción de tutela de la referencia y proferir la sentencia que en derecho corresponda, con fundamento en el artículo 86 de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y el Decreto y el artículo 1 del Decreto 333 de 2021.

6.2. Problema jurídico

Corresponde al Despacho determinar si la accionada SURA EPS ha vulnerado los derechos fundamentales a la salud y vida digna de la menor MARIAN AYDEE MUÑOZ FERREIRA al presuntamente negarse a suministrar el medicamento LACOSAMIDA 10 mg necesario para el manejo de su diagnostico y estado epiléptico de acuerdo a las indicaciones del médico tratante.

6.3. De la legitimación en la acción de tutela

Uno de los requisitos para analizar de fondo la procedibilidad de la acción de Tutela corresponde a la legitimación tanto por la parte accionante para

interponer la acción que es equivalente a la legitimación por activa, como la legitimación de la parte accionada para asumir el conocimiento de la situación que se suscita por la parte actora o legitimación por pasiva, y a su vez, la legitimación del juez para conocer de las presentes diligencias.

6.4. De la legitimación del Juez de conocimiento para asumir el conocimiento de las diligencias.

La acción de tutela se estableció en el artículo 86 de la actual Constitución Política de 1991, como el medio más expedito y rápido para hacer cesar las acciones u omisiones que vulneran o amenazan un derecho fundamental; pero, se presenta como un instrumento de naturaleza subsidiaria y residual, es decir, sólo procede en ausencia de otros mecanismos adecuados de defensa, con la finalidad de otorgar protección inmediata a los derechos constitucionales fundamentales, cuando sean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de la autoridad pública o de los particulares.

En este evento la queja va dirigida contra **SURA EPS**, frente al artículo 5 del Decreto 2591 de 1991, el artículo 1 Decreto 1983 de 2017 y el artículo 1 del Decreto 333 de 2021, se advierte claramente que es procedente esta acción contra esa entidad, siendo este Despacho competente para resolverla.

6.5 De la legitimación por activa.

En el presente caso concurre la señora **JENNIFER NATALY FERREIRA HERNANDEZ** en representación de su hija, la menor **MARIAN AYDEE HERNANDEZ RAMIREZ** solicitando la defensa de sus derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas y la salud, lo que deja en evidencia que se cumple el requisito de la legitimación por activa.

6.6 De la legitimación por pasiva.

La parte pasiva en el presente trámite se encuentra conformada por **SURA EPS**, de manera tal que, al ser la entidad encargada de la prestación del servicio de salud a la menor, es la única legitimada por pasiva para emitir un pronunciamiento de fondo al respecto.

6.7. Inmediatez

La regla general establecida en el artículo 86 de la Constitución y en el artículo 1 del Decreto 2591 de 1991, señala que la acción de tutela puede ser propuesta *“en todo momento y lugar”*. No obstante, la Corte Constitucional ha establecido que la solicitud de amparo debe ser propuesta dentro de un plazo razonable posterior a la violación de los derechos fundamentales, como se dispuso en la Sentencia SU-961 de 1999 al señalar que *“La tutela debe interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser procedente en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros”*¹.

De conformidad con los hechos expuestos por el accionante y los documentos aportados como prueba los mismos vienen ocurrieron desde el mes de noviembre de 2023, considerado lo anterior se concluye que la acción fue presentada dentro del término razonable.

6.8. Subsidiariedad

El inciso tercero del artículo 86 de la Constitución establece el carácter subsidiario de la acción de tutela al señalar, que *“Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”*.

En desarrollo de la norma constitucional, el numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 reiteró que el amparo no procedería *“Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”*, agregando, además, que la eficacia del medio de defensa debe ser apreciada en concreto, atendiendo a las circunstancias del caso. Dentro de esta comprensión se ha aceptado la procedencia definitiva del amparo en aquellas situaciones en las que, existiendo recursos judiciales, los mismos no sean idóneos para evitar la vulneración del derecho fundamental. Sobre el punto la Corporación ha afirmado lo siguiente:

¹ Sentencia SU-961 de 1999 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, consideración jurídica No. 5

“La jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en señalar que, en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser en principio resueltos por las vías ordinarias -jurisdiccionales y administrativas- y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional.”²

6.9. El derecho fundamental a la salud de los niños y las niñas

1. El artículo 49 Superior dispone que la atención en salud es un servicio público y un derecho económico, social y cultural que el Estado debe garantizar a las personas. Ello implica asegurar el acceso a su promoción, protección y recuperación. Adicionalmente, el artículo 44 constitucional establece que *“son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social (...)”* y prevé la prevalencia de estos frente a los derechos de los demás.

2. Esta disposición constitucional es concordante con lo establecido en tratados internacionales suscritos por Colombia, como es el caso de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño³. Este instrumento obliga al Estado a asegurar la atención en salud a los menores de edad con estándares de calidad, al hacer referencia al *más alto nivel posible* y de accesibilidad, indicando que deben adelantarse esfuerzos para asegurar que no se prive el goce de estos servicios a los menores⁴.

A nivel legal, el artículo 27 del Código de Infancia y Adolescencia establece que *“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”*. Igualmente, este código contiene un mandato específico sobre la atención en salud para los menores en situación de discapacidad, previendo su artículo 36 que *“los niños, las niñas y los adolescentes con discapacidad tienen derecho a gozar de una calidad de vida plena, y a que se les proporcionen las condiciones necesarias por parte del Estado para que puedan valerse por sí mismos, e integrarse a la sociedad. Así mismo: (...) A la habilitación y rehabilitación, para eliminar o disminuir las limitaciones en las actividades de la vida diaria”*.

² Sentencia SU-458 de 2010 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

³ Adoptado en Colombia mediante la Ley 12 de 1991.

⁴ Artículo 24.1: *“1. 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”*. En el caso de los niños y niñas, la importancia de esta disposición internacional tiene aplicación directa en los procesos judiciales o administrativos que involucran menores, pues la Ley 1008 de 2006 otorgó competencias a diferentes actores institucionales para conocer y tramitar asuntos que *“sean materia de Tratados y Convenios Internacionales vigentes en Colombia en los que se reconozcan principios, derechos, garantías y libertades de los niños y de las familias”*⁴. Adicionalmente, el artículo 6º del Código de Infancia y Adolescencia establece que la Convención hace parte integral de su normativa

En el mismo sentido la Ley 1751 de 2015⁵ reitera la prevalencia del derecho fundamental a la salud de los menores de edad y se dispone su atención integral, ordenando al Estado implementar las medidas necesarias para ello, las cuales deben adoptarse de acuerdo con los diferentes ciclos vitales⁶. Además, por medio de esta ley también se determinó que la atención en salud de los niños, niñas y adolescentes no puede estar limitada bajo ninguna restricción administrativa o económica.

3. La Corte Constitucional ha establecido el carácter fundamental del derecho a la salud de los niños y las niñas. En este sentido sostuvo la Corte en sentencia SU-225 de 1998 que “[d]el artículo 44 se deriva claramente que, la Constitución, respetuosa del principio democrático, no permite, sin embargo, que la satisfacción de las necesidades básicas de los niños quede, integralmente, sometida a las mayorías políticas eventuales”. Según la Corte “[p]or esta razón, la mencionada norma dispone que los derechos allí consagrados son derechos fundamentales, vale decir, verdaderos poderes en cabeza de los menores, que pueden ser gestionados en su defensa por cualquier persona, contra las acciones u omisiones de las autoridades públicas y de los particulares”. Advirtió además que “[s]e trata entonces de derechos que tienen un contenido esencial de aplicación inmediata que limita la discrecionalidad de los órganos políticos y que cuenta con un mecanismo judicial reforzado para su protección: la acción de tutela”.

4. El derecho a la salud de los niños y niñas adquiere una protección adicional en la Ley Estatutaria de Salud. La Corte sostuvo en sentencia C-313 de 2014 que “El artículo 44 de la Carta, en su inciso último, consagra la prevalencia de los derechos de los niños sobre los derechos de los demás. Este predominio se justifica, entre otras razones, por la imposibilidad para estos sujetos de participar en el debate democrático, dado que sus derechos políticos requieren para su habilitación de la mayoría de edad. Esta consideración de los derechos del niño, igualmente encuentra asidero en el principio rector del interés superior del niño, el cual, ha sido reconocido en la Convención de los derechos del niño, cuyo artículo 3, en su párrafo 1, preceptúa que en todas las medidas concernientes a los niños, se debe atender el interés superior de estos (...)”.

5. En este sentido, cualquier consideración en lo referente a la atención en salud de los niños y niñas debe verse determinada por la fundamentalidad de su derecho, la prevalencia de este sobre los derechos de los demás y la amplia jurisprudencia de la Corte en la materia encaminada a reconocer la protección reforzada de los menores de edad en lo referente a la satisfacción de sus derechos.

⁵ Ley Estatutaria de Salud.

⁶ Ley 1751 de 2015. Artículo 6º. “f) Prevalencia de derechos. El Estado debe implementar medidas concretas y específicas para garantizar la atención integral a niñas, niños y adolescentes. En cumplimiento de sus derechos prevalentes establecidos por la Constitución Política. Dichas medidas se formularán por ciclos vitales: prenatal hasta seis (6) años, de los (7) a los catorce (14) años, y de los quince (15) a los dieciocho (18) años”

6.10. Sobre la prestación oportuna de los servicios de salud

Para la Corte la prestación efectiva de los servicios de salud incluye el que se presten de forma oportuna, a partir del momento en que un médico tratante determina que se requiere un medicamento o procedimiento. Las dilaciones injustificadas, es decir, aquellos trámites que se imponen al usuario que no hacen parte del proceso regular que se debe surtir para acceder al servicio, y que además, en muchos casos, se originan cuando la entidad responsable traslada el cumplimiento de un deber legal al paciente, lleva a que la salud del interesado se deteriore, lo que se traduce en una violación autónoma del derecho a la salud.

Aunado a lo anterior, también son trabas injustificadas aquellas que sin ser una exigencia directa al usuario sobre un procedimiento a surtir, terminan por afectar su derecho fundamental a la salud, en cualquiera de sus facetas. En cumplimiento de las funciones que les asigna el Sistema a las entidades que lo integran, se pueden presentar fallas u obstáculos en relación a circunstancias administrativas o financieras, de índole interinstitucional. Es frecuente por ejemplo, que una institución prestadora de los servicios de salud niegue la práctica de un examen diagnóstico, o la valoración por un especialista, o el suministro de un medicamento o insumo, aduciendo que la EPS a la cual se encuentra afiliado el usuario no tiene convenio vigente para la atención, o no ha pagado la contraprestación económica, o se adeudan cuentas de cobro. Cuando la carga por estos inconvenientes se traslada al usuario, se vulnera su derecho fundamental a la salud.

7. CASO CONCRETO

La señora **JENNIFER NATALY FERREIRA HERNANDEZ** actuando en representación de su hija, la menor **MARIAN AYDEE HERNANDEZ RAMIREZ** trae a debate constitucional la aparente vulneración de los derechos fundamentales de su hija menor de edad, como resultado de la negativa por parte **SURA ESP** en suministrar el medicamento LACOSAMIDA indicado por el médico tratante para el manejo de pacientes pediátricos con epilepsia, que como sustento de la negativa indica la accionada que, dicho medicamento es para pacientes con edades superiores. Como sustento de lo anterior allegó historia clínica, indicación por parte del médico tratante la necesidad del medicamento LACOSAMIDA 10mg.

SURA EPS por su parte, indicó que ha brindado toda la atención médica requerida por la paciente, sosteniendo que “*al revisar el caso el medicamento NO cuenta con indicación Invima para la edad, indicación Invima es para*

mayores de 16 años como monoterapia o como terapia de adicción para mayores de 4 años, en este caso se trata de una menor de 2 años por lo cual no resulta procedente autorizar este, sin embargo, en atención a la acción de tutela se autoriza y se notifica”

Del material probatorio allegado por las partes se tiene que, la menor cuenta con diagnóstico de “ESCLEROSIS TUBEROSA” y “EPILEPSIA Y SINDROMES EPILEPTICOS SINTOMATICOS RELACIONADOS CON LOCALIZACIONES FOCALES”, que efectivamente en historia clínica se observa como orden de apoyo la formulación de “*lacosamida VIMPAT 10MG/ML FRASCO X 200 ML DASR 5 CC CADA 12 HORAS POR TRES MESES*”.

De acuerdo a lo manifestado por la accionada se procedió a entablar comunicación con la señora **JENNIFER NATALY FERREIRA HERNANDEZ** para corroborar que se le haya autorizado la entrega del medicamento *lacosamida*, quien indicó que efectivamente fue autorizado y se estaba realizando la entrega el día de hoy 15 de diciembre de 2023.

De acuerdo con lo precedente, en el *sub judice* se da la situación de un hecho superado, que de acuerdo a la doctrina constitucional ocurre cuando “*se demuestra que la vulneración de los derechos fundamentales, en principio informada a través de la instauración de la acción de tutela, ha cesado*”⁷,

Es por ello, que al haberse otorgado lo solicitado por la accionante se procederá a tener en cuenta lo señalado en Sentencia T-558/98 emanada de la H. Corte Constitucional, donde se expresó:

“...La doctrina constitucional ha sostenido, en concordancia con el artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991, que el objetivo fundamental de la acción de tutela no es otro que la protección efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos expresamente señalados en la Ley.

“Sin embargo, cuando la situación de hecho que origina la violación o amenaza ya ha sido superada, es decir, la pretensión instaurada en defensa del derecho conculcado está siendo satisfecha, el instrumento constitucional-acción de tutela- pierde eficacia y por tanto su razón de ser. En estas condiciones la orden que pudiera impartir el juez, ningún efecto podría tener y el proceso carecería

⁷ Sentencia T-146 de 2012.

de objeto, resultando improcedente la tutela; efectivamente desaparece el supuesto básico del cual parte el artículo 86 de la Constitución Política- la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales...”.

Teniendo en cuenta lo anterior el Despacho considera la inexistencia de una vulneración a los derechos fundamentales invocados por el accionante al encontrarse demostrado que dentro del término del presente trámite de tutela se realizaron las consultas médicas pendientes a favor del accionante, por tanto, se declarará improcedente el amparo de tutela solicitado por hecho superado.

En razón y mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO LABORAL DE PEQUEÑAS CAUSAS DE BUCARAMANGA**, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO.- DECLARAR IMPROCEDENTE la Acción de Tutela propuesta por la señora **JENNIFER NATALY FERREIRA HERNANDEZ** actuando en representación de su hija, la menor **MARIAN AYDEE HERNANDEZ RAMIREZ**, contra **EPS SUR** y la vinculada **CLINICA MATERNO INFANTIL SAN LUIS**, por haber sido superada la situación enunciada como vulneratoria del derecho fundamental a la salud, conforme a lo indicado en la parte motiva.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta providencia a la accionante y a los entes accionados a más tardar al día siguiente mediante oficio y si no es impugnada envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase.

El Juez,

CRISTIAN ALEXANDER GARZÓN DÍAZ

Firmado Por:

Cristian Alexander Garzon Diaz
Juez
Juzgado Pequeñas Causas
Laborales 02
Bucaramanga - Santander

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: **dd23f10a72202eb6a61c74b0a47bf400e4d9575938b56790b91e06e73b9655e0**

Documento generado en 15/12/2023 02:54:07 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>