

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: CARLOS ALBERTO JIMÉNEZ CARMONA
ACCIONADO: COOMEVA EPS
RADICADO: 170014003002-2020-00196-00



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL
Manizales, Caldas, veintiséis (26) de junio de dos mil veinte (2020)

SENTENCIA: 104
PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: CARLOS ALBERTO JIMÉNEZ CARMONA
ACCIONADO: COOMEVA EPS
RADICADO: 170014003002-2020-00196-00

OBJETO DE LA DECISIÓN E INTERVINIENTES

Se pronunciará el fallo que en derecho corresponda a la acción de tutela instaurada el 11/06/2020, por CARLOS ALBERTO JIMÉNEZ CARMONA con C.C. 16.137.365, en contra de COOMEVA EPS. De igual manera se dispuso la vinculación de FUNDACIÓN VALLE DE LILI y ADRES.

Como medida previa se ordenó a COOMEVA EPS, proceder a autorizar y materializar de forma inmediata a la parte accionante el PROTOCOLO DE TRANSPLANTE RENAL ordenado por su médico tratante.

ANTECEDENTES

PRETENSIONES

La parte actora solicita:

1. Ordenar al **DIRECTOR DE COOMEVA EPS** y/o quien corresponda que en el término de 48 horas ordene la realización del protocolo solicitado por la Clínica Valle de Lili, previo al TRASPLANTE RENAL, ordenados por el médico tratante.
2. Para evitar presentar tutela por cada evento, solicito **ORDENAR QUE LA ATENCIÓN SE PRESTE EN FORMA INTEGRAL** es decir todo lo que requiera en forma **PERMANENTE y OPORTUNA**.
3. Prevenir al **DIRECTOR de COOMEVA EPS** de que en ningún caso vuelvan a incurrir en las acciones que dieron mérito a iniciar esta tutela y que si lo hacen serán sancionadas conforme lo dispone el art. 52 del Dcto 2591/91 (arresto, multa, sanciones penales).

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: CARLOS ALBERTO JIMÉNEZ CARMONA
ACCIONADO: COOMEVA EPS
RADICADO: 170014003002-2020-00196-00

Las basa en los HECHOS que a continuación se transcriben:

1. Me encuentro afiliado a **COOMEVA E.P.S.**, como cotizante.
2. Vengo siendo tratado por **INSUFICIENCIA RENAL** en esta E.P.S. desde el año 2006, después de realizarme un examen el cual arrojó alteración en el funcionamiento renal.
3. Desde el mes de febrero de 2017, se me inicio **DIALISIS PERITONEAL**, después de haber sido diagnosticado con **INSUFICIENCIA RENAL CRÓNICA NO ESPECIFICADA**.
4. De igual manera me explicaron que debía entrar en una lista de espera para el trasplante o conseguir yo mismo un donante específico.
5. Pues bien, por mis propios medios conseguí que un amigo de infancia, se ofreciera a donarme un riñón.
6. Después de realizarse los exámenes de rigor el posible donante, en la clínica Valle de Lili, tanto el examen Psicológico como el de nefrología fueron exitosos y así lo certificó la clínica el 29 de mayo de 2020, para que Coomeva autorizase el protocolo necesario previo al trasplante.
7. Los médicos tratantes así me lo informaron y me instaron a realizar con rapidez, dicho protocolo, pues debido al estado de salud mío, que es con muchas altas y bajas., según ellos estoy en el momento perfecto para dicho trasplante.
8. Por tal motivo he insistido desde ese mismo día ante la E.P.S. COOMEVA, para la autorización del mencionado protocolo, sin recibir noticia alguna y como siempre y como pasa con nuestra salud, siempre hay una evasiva para ello.

DERECHOS VULNERADOS.

Del texto de la tutela se infiere que la accionante considera vulnerados sus derechos fundamentales a la salud, seguridad social y a la vida.

CONTESTACIÓN

RESPUESTA DE LA ACCIONADA Y LAS VINCULADAS

COOMEVA EPS, indicó que el mismo accionante ha sido direccionado de conformidad con la red de servicios que la EPS ha contratado para atender las diferentes contingencias de salud cubiertas por el Plan Básico en Salud, entre ellas los servicios solicitados. Que esas contrataciones, no se hacen por mero capricho y que con el propósito siempre de tener cubiertas las necesidades de salud respetamos, es por ello que se le direccionó con la Clínica Valle de Lili. Que hay imposibilidades materiales que deben ser tenidas en cuenta pues no lograr tener los mismos tiempos de atención, no implica una actuación dolosa en dicho sentido.

Que para los servicios que actualmente requiere el accionante, es necesario realizar un pago anticipado de los mismos, por lo cual se ha generado todo

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: CARLOS ALBERTO JIMÉNEZ CARMONA
ACCIONADO: COOMEVA EPS
RADICADO: 170014003002-2020-00196-00

un procedimiento transparente administrativo a fin de lograr con el rigor que demanda la administración de recursos de salud y con la prioridad que igualmente requiere el servicio solicitado, se ha dado la autorización y se está a la espera de que únicamente se desembolse dicho anticipo a fin de que se materialice el servicio solicitado.

FUNDACIÓN VALLE DE LILI manifiesta que CARLOS ALBERTO JIMENEZ CARMONA es paciente de esa institución, donde recibe manejo por parte del Grupo de Trasplantes. Así mismo, que una vez corroborado con el área de trasplantes informa que desde el 10 de mayo de 2019 el paciente se encuentra en lista de espera de trasplante renal con donante cadavérico, lo cual indica que ya culminó su protocolo pre-trasplante y cuenta con la autorización de su aseguradora para realizar el procedimiento con donante cadavérico. Que sin embargo, en marzo del presente año el accionante informa al área de trasplantes que tiene un donante vivo para su procedimiento y el nefrólogo ordena realizar exámenes de citotóxicos al donante, a través del cual se determine que es apto para donar. Con este resultado en junta médica el 29 de marzo se consideró necesario realizar al donante "protocolo de donante vivo".

Que para continuar con el proceso de trasplante con donante vivo es necesaria la autorización administrativa por parte de COOMEVA EPS, para el protocolo de donante vivo que se le debe realizar a la persona que donará el órgano. Que debido a que en la actualidad esa institución NO TIENE convenio vigente con COOMEVA EPS para el direccionamiento de sus afiliados que requieran atención médica en caso de ordenarse atenciones, procedimientos o tecnologías en salud para ser prestadas en esa institución es necesario realizar una solicitud de cotización y pago anticipado del 100% del valor de los mismos para la prestación de los servicios.

Que para realizar un trasplante de órgano se deben cumplir unos pasos. En primer lugar el paciente inicia con el protocolo de trasplante, etapa en la cual se le realizan diferentes estudios que permiten caracterizar las condiciones físicas y biológicas del receptor, algunos de los estudios son la tipificación HLA y el estudio de anticuerpos anti-HLA determinando su especificidad (Antígeno aislado-LSA). Una vez se cumple este paso, si el paciente es apto ingresa a la Lista de Personas en Espera de Donación (LED), la cual fue creada por el

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: CARLOS ALBERTO JIMÉNEZ CARMONA
ACCIONADO: COOMEVA EPS
RADICADO: 170014003002-2020-00196-00

Parágrafo 2 del Artículo 7 de la Ley 1805 de 2016, y es administrada por el Instituto Nacional de Salud (INS), Instituto Científico y Técnico del Orden Nacional habiendo ingresado en la lista el paciente debe continuar con el tratamiento de su patología hasta que se encuentre donante cadavérico compatible con él y en caso de ser con donante vivo realizar los exámenes y protocolos pertinentes para determinar la compatibilidad y viabilidad del trasplante.

ADRES alegó falta de legitimación en la causa por pasiva toda vez que los servicios solicitados son responsabilidad de la EPS. Que de acuerdo con la normativa, es función de la EPS, y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esta Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva de esta Entidad. Que es preciso recordar que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación oportuna del servicio de salud de sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención de sus afiliados.

Que respecto a cualquier pretensión relacionada con el “reembolso” del valor de los gastos que realice la EPS, no puede olvidarse que la misma constituye una solicitud antijurídica, pues pretende que el Juez Constitucional desborde sus competencias dentro de la acción constitucional y omita el trámite administrativo de recobro con cargo a los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud. Que si bien es cierto que el Juez de Tutela está llamado a proteger derechos fundamentales a la salud, seguridad social y vida digna de que es titular la accionante, en atención del principio de legalidad en el gasto público debe abstenerse de otorgar la facultad de recobro ante el entonces FOSYGA, hoy ADRES, ya que estas sin necesidad de que medie acción de tutela alguna, están legalmente facultadas para ejercer dicho derecho y que el procedimiento de recobro es un trámite administrativo reglado que no ha sido agotado, por ende, no se cumpliría con el carácter residual inherente de la acción de tutela. Que dicho trámite se encuentra desarrollado en la Resolución 1885 de 2018, en la que se estipula el procedimiento, verificación, etapa de auditoría integral, entre otros, para que las entidades recobrantes efectúen el trámite de recobro ante la ADRES.

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: CARLOS ALBERTO JIMÉNEZ CARMONA
ACCIONADO: COOMEVA EPS
RADICADO: 170014003002-2020-00196-00

Resalta que según las Resoluciones 205 y 206 de 17 de febrero 2020 Artículo 5: Servicios y tecnologías financiados con cargo al presupuesto máximo. El presupuesto máximo transferido a cada EPS o EOC financiará los medicamentos. APME, procedimientos y servicios complementarios asociados a una condición de salud. que se encuentren autorizadas por autoridad competente del país, no se encuentren financiado por la UPC, ni por otro mecanismo de financiación. y que no se encuentren excluidos de acuerdo a lo establecido en el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015 y cumplan las condiciones establecidas en el presente acto administrativo.

Se consideran financiados con cargo al presupuesto máximo:

(...)

5.2. Procedimientos, el procedimiento se encuentra incluido

5.2.1. Los procedimientos en salud no financiados con cargo a la UPC, contenidos en la herramienta MIPRES, los cuales deben ser descritos en la Clasificación Única de Procedimientos en Salud - CUPS y ser prescritos por un profesional de la salud autorizado.

También se entiende financiado los radiofármacos, así como la analgesia, anestesia y sedación, y los anestésicos, analgésicos, sedantes, relajantes musculares de acción periférica y reversores de anestesia y sedación, que se consideren necesarios e insustituibles para la realización de un procedimiento financiado con cargo al presupuesto máximo.

5.2.2. Las combinaciones de servicios o procedimientos cuando se realicen de manera combinada. simultánea o complementaria entre ellas. En el caso que la combinación contenga servicios o tecnologías en salud financiadas con recursos de la UPC, estas se financiarán con cargo a la UPC.

5.2.3. Los servicios y tecnologías en salud que sean requeridos para la realización de los trasplantes financiados con cargo al presupuesto máximo.

La prestación comprende:

5.2.3.1. Estudios previos y obtención del órgano, tejido o células del donante identificado como efectivo, así como el donante no efectivo.

5.2.3.2. Atención del donante vivo hasta su recuperación, cuya atención integral estará a cargo de la EPS o de la entidad que haga sus veces, responsable del receptor.

5.2.3.3. Procesamiento, transporte y conservación adecuados del órgano,

GENERALIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA:

PROCEDENCIA:

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: CARLOS ALBERTO JIMÉNEZ CARMONA
ACCIONADO: COOMEVA EPS
RADICADO: 170014003002-2020-00196-00

La acción de tutela fue instituida con el fin de obtener la efectividad de aquellas garantías constitucionales fundamentales que resulten vulneradas o amenazadas por acciones u omisiones imputables a las autoridades públicas o a los particulares. La consagración de los derechos fundamentales no es postulado a priori sino que implican un compromiso de todas las autoridades y particulares de asumir conductas tendientes a la defensa y garantía de éstos. El concepto de seguridad social se refiere al conjunto de medios institucionales de protección frente a los riesgos que atentan contra la capacidad y oportunidad de los individuos y sus familias para generar los ingresos suficientes en orden a una subsistencia digna.

LEGITIMACIÓN DE LAS PARTES:

La parte actora está legitimada en la causa por activa para procurar mediante este procedimiento la defensa y protección de sus derechos constitucionales fundamentales. Por su parte la accionada es la que presuntamente vulnera los derechos reclamados.

COMPETENCIA.

Los presupuestos, capacidad para ser parte, competencia, petición en forma y capacidad procesal aparecen totalmente satisfechos, y como no se observa causal alguna de invalidación de todo o parte de lo actuado, el fallo que ha de producirse es de fondo. La parte accionante y la accionada tienen capacidad para ser partes (artículos 1º, 5º, 10 y 13 del Decreto 2591 de 1991); son sujetos de derechos y obligaciones, este sentenciador es competente para resolver la solicitud en primera instancia por mandato del artículo 37 ibídem en concordancia con el tercer inciso del numeral 1 del artículo 1º del Decreto 1382 de 2000; la petición satisfizo las exigencias de los artículos 14 y 37 del Decreto 2591 de 1991.

CONSIDERACIONES

La salud como derecho fundamental.

El derecho a la salud pese a su naturaleza prestacional, es considerado hoy día como fundamental por la Corte Constitucional, argumentando que su esencia está ligada al valor subjetivo que en cada paciente representa,

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: CARLOS ALBERTO JIMÉNEZ CARMONA
ACCIONADO: COOMEVA EPS
RADICADO: 170014003002-2020-00196-00

habida cuenta por ejemplo del nivel de lesividad que le ocasiona o las implicaciones que rayan con la dignidad humana. Desde ese entendido considera el Alto Tribunal que la fundamentalidad de esta prerrogativa guarda un enlace estrecho con las posibilidades de cada individuo, por cuanto no es lo mismo la afectación que puede representar la falta de atención médica en un individuo si sus condiciones económicas le permiten asegurar la prestación del servicio, bien porque puede cubrir el valor de los costos adicionales que no están enmarcados dentro de la normatividad o porque puede recurrir a otros planes de atención que favorecerán aún más sus posibilidades de recuperación.

En cuanto a la protección del mencionado derecho, la Corte Constitucional ha señalado que cabe su protección por vía de acción de tutela cuando se requiera la prestación de un servicio médico. En ese sentido, se ha dicho que hay lugar a promover su protección en los siguientes dos casos: (i) **cuando el servicio médico requerido se encuentre incluido en los planes obligatorios de salud, siempre que su negación no responda a un criterio médico** y (ii) *cuando se niegue una prestación excluida de los citados planes que se requiera de manera urgente, siempre y cuando se acredite el cumplimiento de los requisitos que la jurisprudencia constitucional ha señalado para tal fin.*¹

Respecto de la omisión en la prestación del servicio, la jurisprudencia constitucional en sentencia T-235 de 2018 ha reconocido que estos deberes negativos implican que el Estado o las personas, pueden violar el derecho a la salud, bien sea por una omisión, al dejar de prestar un servicio de salud, o bien por una acción, cuando realizan una conducta cuyo resultado es deteriorar la salud de una persona. En lo que respecta a las dimensiones negativas del derecho a la salud, de las cuales se deriva la obligación general de abstención, no hay razón alguna para que su cumplimiento sea pospuesto hasta que el Estado, la entidad o la persona cuenten con los recursos suficientes y la capacidad administrativa adecuada.

En cuanto a los elementos del derecho fundamental a la salud, la Corte ha destacado que se trata de los principios de disponibilidad, aceptabilidad, accesibilidad y la calidad e idoneidad profesional. En particular, la Corte ha dicho lo siguiente sobre cada uno de ellos:

¹ Sentencia T-438 de 2009 M.P Gabriel Eduardo Mendoza

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: CARLOS ALBERTO JIMÉNEZ CARMONA
ACCIONADO: COOMEVA EPS
RADICADO: 170014003002-2020-00196-00

(i) *Disponibilidad: implica que el Estado tiene el deber de garantizar la existencia de medicamentos esenciales, agua potable, establecimientos, bienes, servicios, tecnologías, instituciones de salud y personal profesional competente para cubrir las necesidades en salud de la población;*

(ii) *Aceptabilidad: hace referencia a que el sistema de salud debe ser respetuoso de la diversidad de los ciudadanos, prestando el servicio adecuado a las personas en virtud de su etnia, comunidad, situación sociocultural, así como su género y ciclo de vida;*

(iii) *Accesibilidad: corresponde a un concepto mucho más amplio que incluye el acceso sin discriminación por ningún motivo y la facilidad para obtener materialmente la prestación o suministro de los servicios de salud, lo que a su vez implica que los bienes y servicios estén al alcance geográfico de toda la población, en especial de grupos vulnerables. De igual manera, se plantea la necesidad de garantizar a los usuarios el ingreso al sistema de salud con barreras económicas mínimas y el acceso a la información.*

(iv) *Calidad: se refiere a la necesidad de que la atención integral en salud sea apropiada desde el punto de vista médico y técnico, así como de alta calidad y con el personal idóneo y calificado que, entre otras, se adecue a las necesidades de los pacientes y/o usuarios.*

36. *Ahora bien, tanto la Ley estatutaria como la jurisprudencia de la Corte han establecido una serie de principios que están dirigidos a 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.*

En suma, el derecho a la salud (i) es fundamental, autónomo e irrenunciable tanto a nivel individual como colectivo; (ii) como servicio público esencial obligatorio debe ser prestado a la luz de importantes principios como el de oportunidad y eficacia y bajo la dirección y coordinación del Estado; (iii) implica la adopción de medidas por parte del Estado para su realización, específicamente, en su dimensión prestacional positiva y negativa; (iv) se rige por los principios de disponibilidad, aceptabilidad, accesibilidad y calidad; (v) se rige desde el punto normativo por los principios pro homine, equidad, continuidad, oportunidad, prevalencia de derechos, progresividad, libre elección, solidaridad, eficiencia e interculturalidad.

*En particular, para efectos de la resolución de los casos concretos la Sala tendrá en cuenta de manera especial el principio pro homine, ya que permite la interpretación de las normas que rigen el tema de salud en el sentido más favorable a la protección de los derechos de las personas. En esa medida, como se dijo en la **Sentencia C-313 de 2014**, al realizar el control de constitucionalidad de la Ley Estatutaria de Salud, la aplicación de este principio dependerá del análisis que se haga de las particularidades del asunto en cada caso concreto y de lo que en él resulte más favorable para la protección del derecho.*

Los principios de integralidad y continuidad en materia de seguridad social en salud. Reiteración jurisprudencial

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: CARLOS ALBERTO JIMÉNEZ CARMONA
ACCIONADO: COOMEVA EPS
RADICADO: 170014003002-2020-00196-00

5.1. De acuerdo con el artículo 2º, literal d) de la Ley 100 de 1993 la integralidad, en el marco de la Seguridad Social, debe entenderse como "la cobertura de todas las contingencias que afectan la salud, la capacidad económica y en general las condiciones de vida de toda la población. Para este efecto cada quien contribuirá según su capacidad y recibirá lo necesario para atender sus contingencias amparadas por esta Ley".

Dicho criterio fue posteriormente reiterado en la Ley 1122 de 2007[95] y actualmente desarrollado en la Ley Estatutaria de Salud, la cual en su artículo 8º dispuso que:

"los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario. En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada".

En atención a la normativa en la materia, las personas afiliadas al régimen de seguridad social en salud tienen derecho a recibir los servicios de promoción y fomento de la salud, y de prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación de la enfermedad, lo que significa que las empresas promotoras de salud están obligadas a prestar la atención a sus afiliados y a los beneficiarios de estos últimos, respetando en todo caso dicho principio de integralidad.

5.2. Por su parte, la propia jurisprudencia ha señalado que el principio de integralidad supone que el servicio suministrado debe contener todos los componentes que el médico tratante establezca como necesarios para el pleno restablecimiento de la salud, o para la mitigación de las dolencias que le impiden al paciente mejorar sus condiciones de vida. En ese sentido, este Tribunal ha sido enfático al señalar que: "en virtud del principio de integralidad en materia de salud, la atención y el tratamiento a que tiene derecho el afiliado cotizante y su beneficiario son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de droga, intervención quirúrgica, práctica de rehabilitación, examen para el diagnóstico y el seguimiento, y todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento del estado de salud del paciente que se le ha encomendado, dentro de los límites establecidos por la ley".

Del mismo modo, este Tribunal ha sostenido que el médico tratante debe determinar cuáles son las prestaciones que requiere el paciente, de acuerdo con su patología. De no ser así, le corresponde al juez constitucional determinar, bajo qué criterios se logra la materialización de las garantías propias del derecho a la salud. En tal sentido, la Corte mediante sentencia T- 406 de 2015 sostuvo:

"Ahora bien, en los supuestos en los que el conjunto de prestaciones que conforman la garantía integral del derecho a la salud no estén necesariamente establecidos a priori, de manera concreta por el médico tratante, la protección de este derecho conlleva para juez constitucional la necesidad de hacer determinable la orden en el evento de conceder el amparo, por ejemplo, (i) mediante la descripción clara de una(s) determinada(s) patología(s) o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o (iii) por cualquier otro criterio razonable.

De tal suerte, que el reconocimiento de la prestación integral del servicio de salud debe ir acompañado de indicaciones precisas que hagan determinable la orden del juez o jueza de tutela, ya que no le es posible dictar órdenes indeterminadas ni reconocer mediante ellas prestaciones futuras e inciertas.

Aparte de lo expuesto este Tribunal también se ha referido a algunos criterios determinadores en relación al reconocimiento de la integralidad en la prestación del servicio de salud. En tal sentido ha señalado que tratándose de: (i) sujetos de especial protección constitucional (menores, adultos mayores, desplazados(as), indígenas,

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: CARLOS ALBERTO JIMÉNEZ CARMONA
ACCIONADO: COOMEVA EPS
RADICADO: 170014003002-2020-00196-00

reclusos(as), entre otros), y de (ii) personas que padezcan de enfermedades catastróficas (sida, cáncer, entre otras), se debe brindar atención integral en salud, con independencia de que el conjunto de prestaciones requeridas estén excluidas de los planes obligatorios.”[97] (Subrayado fuera del texto original)

A partir de la jurisprudencia antes reseñada, el principio de integralidad se constituye como una garantía fundamental para que las personas que se encuentran disminuidas en su salud, reciban una atención oportuna, eficiente y de calidad.

5.3. Ahora bien, en cuanto al principio de continuidad la Ley 1122 de 2007 y posteriormente la Ley 1751 de 2015 establecieron que “las personas tienen derecho a recibir los servicios de salud de manera continua. Una vez la provisión de un servicio ha sido iniciada, este no podrá ser interrumpido por razones administrativas o económicas”.

Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha entendido este principio, en términos generales, como la ejecución de los procedimientos de forma ininterrumpida, constante y permanente, sin que sea aceptable su suspensión sin una justificación constitucional pertinente. En palabras de la Corte:

“Se garantiza pues, que el servicio de salud no sea interrumpido, súbitamente, antes de la recuperación o estabilización del paciente. Para la jurisprudencia “(...) puede hacerse la distinción entre la relación jurídica- material, esto es la prestación del servicio que se materializa en una obligación de medio o de resultado según el caso, y la relación jurídica-formal, que se establece entre la institución y los usuarios.” Una institución encargada de prestar el servicio de salud, puede terminar la relación jurídico-formal con el paciente de acuerdo con las normas correspondientes, pero ello no implica que pueda dar por terminada inmediatamente la relación jurídica-material, en especial si a la persona se le está garantizando el acceso a un servicio de salud.”

A propósito de esto último, la Corte en sentencia T-234 de 2014 manifestó que una de las características de todo servicio público es la continuidad en la prestación eficiente del mismo, aspecto que en materia de salud implica su oferta ininterrumpida, constante y permanente dada la necesidad y la trascendencia que tiene para los usuarios del Sistema General de Seguridad Social. Lo anterior significa que, una vez haya sido iniciada la atención en salud, debe garantizarse la continuidad del servicio, de tal forma que aquel no sea suspendido o retardado durante la recuperación o estabilización de paciente.

Bajo esta línea, este Tribunal ha reiterado los criterios que deben tener en cuenta las EPS, para garantizar la continuidad en la prestación del servicio que ofrecen a sus usuarios, específicamente sobre tratamientos médicos ya iniciados, bajo el entendido de que:

“(i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tienen a su cargo la prestación de este servicio deben abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos, (iii) los conflictos contractuales o administrativos que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados.”

En suma, el acceso al servicio de salud de conformidad con la ley y la jurisprudencia de la Corte debe darse en términos de continuidad, lo que implica que las entidades prestadoras de salud no pueden omitir la prestación de los servicios de salud que comporten la interrupción de tratamiento, impidiendo con ello la finalización óptima de los tratamientos iniciados a los pacientes.

De este modo, la ley y la jurisprudencia de esta Corporación reconocen la importancia en la garantía de los principios de integralidad y continuidad en el acceso al servicio de salud,

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: CARLOS ALBERTO JIMÉNEZ CARMONA
ACCIONADO: COOMEVA EPS
RADICADO: 170014003002-2020-00196-00

máxime si se está en presencia de sujetos vulnerables y de especial protección constitucional.

DERECHO A LA VIDA DIGNA- Indica la Corte en Sentencia 10 37 de 2004, que debe evitarse agravación del estado de salud del paciente y propender por el mejoramiento de su calidad de vida:

De acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación en los eventos en los cuales la falta de atención médica adecuada, implique grave riesgo para la vida de una persona o su integridad, la Constitución Política ha habilitado a los jueces para conceder el correspondiente amparo pues estamos dentro de un Estado Social de Derecho que se funda en el respeto a la dignidad humana (art. 1º C.P), Principio que debe garantizarse de manera efectiva por el Estado. En ese orden de ideas, estima la Sala, que si bien el juez de instancia acertó en su providencia cuando se abstuvo de ordenar la realización del trasplante de riñón, por no estar autorizado por el médico tratante vinculado a la entidad accionada, no es menos cierto que en el presente caso la vida de la actora se encuentra en grave peligro ante la enfermedad terminal que padece, por lo que requiere con urgencia que se tomen medidas urgentes para que el servicio de salud sea prestado de manera tal que el tratamiento o procedimiento que se le brinde, contribuya a la recuperación de su salud y al mejoramiento de su calidad de vida.

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional es clara la obligación de las entidades que tiene a su cargo la prestación del servicio de salud, en concordancia con el espíritu de las normas que rigen el tema, pues fueron concebidas con el fin de preservar la salud e integridad de los ciudadano, y no es excusable y por el contrario absolutamente censurable la conducta omisiva o dilatoria al no adelantar las gestiones tendientes a la prestación del servicio de forma oportuna y eficaz obligando al usuario a acudir al amparo constitucional.

EL CASO CONCRETO:

CARLOS ALBERTO JIMÉNEZ CARMONA de 48 años, diagnosticado con INSUFICIENCIA RENAL TERMINAL según su historia clínica, requiere PROTOCOLO CON DONANTE VIVO, toda vez que se encuentra en lista de espera para un trasplante de riñón con donante cadavérico desde el año 2019, sin embargo desde marzo de los corrientes cuenta con donante vivo, el cual luego de realizados los estudios necesarios se determinó que es apto para donar, con este resultado en junta médica el 29 de marzo se considero necesario realizar al donante "protocolo de donante vivo".

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: CARLOS ALBERTO JIMÉNEZ CARMONA
ACCIONADO: COOMEVA EPS
RADICADO: 170014003002-2020-00196-00

De acuerdo con lo anterior, es claro que a la fecha hay incumplimiento respecto de las obligaciones de la EPS, en tanto se verifica que la orden del mes de marzo se determinó una conducta clínica a seguir con un paciente en estado terminal.

Sin embargo, la actitud de COOMEVA EPS, es reprochable en tanto, considera que la responsabilidad es del paciente o de la IPS, lo cual no es de resorte pues por un lado el paciente y grupo de apoyo está buscando su recuperación, tanto así que hay un donante vivo dispuesto y por otro lado la FUNDACIÓN VALLE DE LILI manifiesta no tener contrato vigente con la EPS, por lo que la responsabilidad recae sobre esta al ser la entidad aseguradora, sumado al hecho que el procedimiento no se encuentra excluido de acuerdo con el artículo 34 de la Resolución 5521 de 2013 y las Resoluciones 205 y 206 de 17 de febrero 2020 artículo 5.2.1.

De cara al pedimento de tratamiento integral solicitado por la parte actora, le le concederá, conforme a lo previsto en el artículo 8 de la Ley 1751 de 2015 que reza:

*"ARTÍCULO 8o. LA INTEGRALIDAD. Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario".
En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada".*

Por tanto, se ordenará el mismo respecto del diagnóstico INSUFICIENCIA RENAL TERMINAL que padece el paciente.

DECISIÓN:

Por lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil Municipal de Manizales, Caldas, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: CARLOS ALBERTO JIMÉNEZ CARMONA
ACCIONADO: COOMEVA EPS
RADICADO: 170014003002-2020-00196-00

PRIMERO: TUTELAR el derecho a la salud, seguridad social y vida de CARLOS ALBERTO JIMÉNEZ CARMONA C.C. 16.137.365, vulnerado por COOMEVA EPS.

SEGUNDO: ORDENAR a COOMEVA EPS por intermedio de su representante legal, si aún no lo ha hecho, que de forma inmediata, autorice y materialice de manera efectiva el PROTOCOLO CON DONANTE VIVO a CARLOS ALBERTO JIMÉNEZ CARMONA, ordenado por su médico tratante, lo cual deberán realizar a través de una IPS con la cual tenga convenio o bien mediante la figura de pago anticipado.

TERCERO: ORDENAR a COOMEVA EPS, que preste los servicios de salud al accionante con integralidad conforme a lo previsto en el artículo 8 de la Ley 1751 de 2015, para su diagnóstico de INSUFICIENCIA RENAL TERMINAL, lo que tendrá que hacer a través de una IPS con la cual tenga convenio.

CUARTO: NOTIFICAR la presente decisión a las partes en la presente tutela por el medio más expedito, advirtiendo que contra la presente providencia procede la impugnación dentro de los tres (3) días siguientes al recibo de su notificación.

QUINTO: ORDENAR la remisión del expediente ante la Corte Constitucional para su eventual revisión, si no fuere objeto de impugnación dentro de los (3) días siguientes al recibo de la notificación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


LUIS FERNANDO GUTIÉRREZ GIRALDO
JUEZ