

Sabanalarga, veintiocho (28) de junio de dos mil veintiuno (2021)

PROCESO:	ACCIÓN DE TUTELA.
REFERENCIA:	08-638-40-89-003-2021-00240-00
ACCIONANTE:	LAURA VALENTINA JIMENEZ SERJE
ACCIONADO:	COOMEVA EPS

ASUNTO

Se procede a dictar fallo dentro de la acción de tutela promovida por la señora LAURA YASMIN SERJE CARRILLO, en calidad de representante legal de su menor hija LAURA VALENTINA JIMENEZ SERJE, en contra de COOMEVA EPS, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la vida e integridad personal de la menor, consagrado en nuestra Carta Política.

ANTECEDENTES

Hechos: Los siguientes hechos son narrados por la parte accionante tal y como continuación se transcriben:

PRIMERO: Que la menor LAURA VALENTINA JIMENEZ SERJE se encuentra afiliada a COOMEVA E.P.S, en el regimen contributivo

SEGUNDO: que la menor en mención fue hospitalizada en la clínica CMI CLINICA INTERNACIONAL ubicada en la ciudad de barranquilla el día 4 de noviembre de 2020 donde se le diagnostico sangrado de vías digestivas altas "Se refiere a cualquier sangrado que se origine en el tubo digestivo. El sangrado puede provenir de cualquier sitio a lo largo del tubo digestivo, pero a menudo se divide en: Hemorragia digestiva alta: El tubo digestivo alto incluye el esófago (el conducto que va desde la boca hasta el estómago), el estómago y la primera parte del intestino delgado. El sangrado profuso del tubo digestivo puede ser peligroso. Sin embargo, incluso las cantidades muy pequeñas de sangrado que ocurren durante un período largo de tiempo pueden llevar a problemas tales como anemia o hemogramas bajos" y con deposiciones melénicas, debido a este diagnóstico se le realizó una endoscopia con cauterización parcial de úlcera gástrica sangrante como consta en la historia y se extrajo muestra para biopsia.

TERCERO: en la clínica CMI CLINICA INTERNACIONAL le dieron de alta a LAURA VALENTINA JIMENEZ SERJE el día 6 de noviembre de 2020 con diagnóstico de presencia de El HELICOBACTER PYLORI "(H. pylori) es un tipo de bacteria que causa infecciones en el estómago, Puede causar úlceras pépticas y cáncer de estómago". y tratamiento con AMOXICILINA 500 MG CADA 12 HORAS POR 14 DIAS, CLARITROMICINA 500MG CADA 12 HORAS POR 14 DIAS Y OMEPRAZOL 20 MG CADA 12 HORAS POR 14 DIAS Además alegaron de manera verbal que su hemoglobina estaba en 12.0 pero no se encontró evidencia que confirmara esto en la historia clínica que entregaron en la salida ni posteriormente se me hizo envío de esta completa cuando se hizo el requerimiento por los medios convenidos por la clínica para ello como hago constar en los anexos.

CUARTO: Le realice un examen de hemoglobina particular en la clínica LA ASUNCION de la ciudad de barranquilla porque la niña manifestó sentirse con mucho mareo, náuseas, cefalea y continuaban las deposiciones melénicas, hemograma que reporto HB 7.2, HTO 22.7, LEUCOCITOS 10.1, NEUTRIFILOS 74.9, LINFOCITOS 18.4, PLAQUETAS 337000 datos que quedan en constancia en la historia clínica de la clínica los almendros donde los presente.

QUINTO: que la niña LAURA VALENTINA JIMENEZ SERJE fue hospitalizada en la clínica LOS ALMENDROS de la ciudad de soledad el día 10 de noviembre del año 2020 por la sintomatología descrita en el ítem anterior con diagnóstico de ingreso HEMORRAGIA GASTROINTESTINAL, NO ESPECIFICADA,. Se ordenan por parte del médico tratante exámenes diversos de laboratorios especificados en la historia clínica que arrojan como resultado HEMOGRAMA HEMOGLOBINA 6.0 MG/DL, HEMATOCRITO 17.8 %, LEUCOCITOS 9080, NEUTROFILOS 79 %, LINFOCITOS 7 %, PLAQUETAS 281000 MM3 DISMINUCION DE LA HEMOGLOBINA. EXTENDIDO DE SANGRE PERIFERICA SERIE ROJA NORMOCITICA, HIPOCROMICA ++, EQUINOCITOS + SERIE BLANCA NORMAL NORMAL EN NUMERO CON NEUTROFILIA SERIE PLAQUETARIA NORMAL EN NUMERO DISPERSAS FERRITINA 66 NG/ML PACIENTE CON ANEMIA AGUDA CON SANGRADO ACTIVO DE TIPO GASTROINTESTINAL, PACIENTE HEMODINAMICAMENTE INESTABLE SE ORDENA TRASLADO A UCI PARA MONITORIZACION, SE ORDENA TRASFUNDIR 2 U GRE.

SEXTO: Se ingresa a la menor LAURA VALENTINA JIMENEZ SERJE a la unidad de cuidados intensivos desde el día 10 de noviembre del 2020 con EVOLUCION Y/O CAMBIOS EN EL ESTADO DEL PACIENTE PARACLINICOS. CLORO. 105. SOIDIO. 136.3. POTASIO. 3.55. CALCIO 1.14. UREA. 29.7. BUN 13.9. CREATININA 0.66. GOT. 19.9.M GPT. 13.1. LDH. 244. FEMENINA DE 16 AÑOS DE EDAD EN DELICADO ESTADO GENERAL DE SALUD. CON CUADRO CLINICO DE HEMORRAGIA DIGESTIVA MAS CUADRO DE COR ANEMICO QUE AMERITA TRASFUSION DE HEMODERIVADOS 3 UNIDADES. CLINICAMENTE CON PALIDES MUCOCUTANEA GENERALZIADA. VERTIGO. TAQUICARDIA. HIPOTENSION ARTERIAL. EN MANEJO Y RENIAMCION HIDRICA. CON IDNICACION DE ENDOSCOPIA. DADO SU ESTADO CLINICO ACTUAL DATOS DE COR ANEMICO: " se conoce por cor anémico las alteraciones hemodinámicas conducen al desarrollo gradual de cardiomegalía, dilatación cardíaca, estado hiperdinámico y redistribución de fl ujo sanguíneo pulmonar. En casos de anemia e hipoxia crónica se puede presentar hipertrofi a del VI (HVI). La HVI es excéntrica, caracterizada por el aumento del ventrículo izquierdo en las dimensiones internas y una relación normal entre el espesor de la pared y el diámetro de la cavidad, como ocurre en otras formas de sobrecarga de volumen. Cuando la HVI relacionado con la anemia se desarrolla en un corazón previamente sano, las lesiones son reversibles y esta HVI es principalmente fi siológica y no se asocia con disfunción diastólica. En ausencia de trastornos

cardiovasculares subyacentes, la anemia grave (Hb < 4-5 g/dL) conduce a la insuficiencia cardíaca congestiva. Los cambios anteriores se engloban dentro del concepto tradicional de «cor anémico».

SÉPTIMO: LAURA VALENTINA JIMENEZ SERJE estuvo en la unidad de cuidados intensivos hasta el 12/11/2020 HORA: 20:28 logrando optimizar niveles de hemoglobina en 9.6 Y con orden de estudios endoscópicos de vías digestivas altas Para establecer daño y laceraciones internas por ulcera péptica y se ordena traslado a hospitalización para manejo y seguimiento por medicina interna.

OCTAVO: como consta en la historia clínica la menor LAURA VALENTINA JIMENEZ SERJE ingresa a hospitalización del 12 de noviembre de 2020 al 21 de noviembre de 2020, es tratada por el servicio de medicina interna en contexto de HEMORRAGIA DE VIAS DIGESTIVAS ALTA, ANEMIA NORMOCITICA NORMOCROMICA GRADO I. ULCERA GASTRICA O PEPTICA. Durante este periodo mostro altas de glucosa por lo cual se ordenan controles de glucometría y aplicar bolos de solución salina para normalizar los niveles en sangre, tratamiento con inhibidor de bombas de protones ,se realizan dos endoscopias de vías digestivas con el resultado exploratorio de la última se da salida el 21/11/2020 HORA:16:08 Evolución medica ESOMEPRAZOL 40 MG VO CADA 12 HORAS CANTIDAD 60, MYLANTA SUSPENSION: TOMAR 2 CUCHARADAS CADA 8 HORAS, CITA CONTROL POR CONSULTA EXTERNA CON MEDICINA INTERNA EN 15 DIAS CON REPORTE DE BIOPSIA VALORACION CON NUTRICION PARA EDUCACION DE ALIMENTACION Y CONTROL DE PESO, DIAGNOSTICO DEFINITIVO HEMORRAGIA GASTROINTESTINAL, NO ESPECIFICADA ANEMIA DE TIPO NO ESPECIFICADO Condiciones generales a la salida del paciente VIVO autorizado por MÉDICO GENERAL RM:1143238537.

NOVENO: Que LAURA VALENTINA JIMENEZ SERJE asistió a cita con médico internista el día 03 de dic de 2020 y este autorizo medicamento pantoprazol 20mg 1 en ayunas por 30 días, esto debido a que a la fecha de la cita no se encontraban listos los resultados de las 2 biopsias que se le habían tomado a la niña y procedio a remitir a cita con gastroenterólogo en PROMOSALUD IPS con número de autorización 208749514 a la cual solicite la cita y se dio respuesta el 21 de diciembre de 2020 aduciendo que no asignaban citas de gastroenterología para usuarios menores de edad, que debía acercarme a la eps para cambiar el prestador a la orden.

DECIMO: continuando las instrucciones anteriormente mencionadas me acerque a Coomeva, encontrándome con la respuesta de que la orden tenía que ser modificada por el internista y este se encontraba de vacaciones. Así transcurrió un largo periodo de 2 meses en los cuales obtuve los resultados de la biopsia y eran positivos para HELICOBACTER PYLORI en vista de salvaguardar la salud de mi hija solicite a la eps Coomeva los medicamentos que le habían sido autorizados a la salida de la clínica CMI CLINICA INTERNACIONAL para tratamiento de la bacteria con numero de orden 17627 que se encuentra en los anexos y de fecha de 07/ de noviembre de 2020 y al acercarme a la farmacia de Coomeva me dicen que la CLARITROMICINA medicamento esencial para combatir la bacteria y esta DESABASTECIDA y no me fue entregada, dicho medicamento tiene un valor comercial elevado que oscila entre los \$35.850 pesos M/L la caja por 10 pastillas y el tratamiento aduce ingerir una cada 12h y el tratamiento de los 14 días me era imposible acceder a el porque daba un aproximado de \$107.550 pesos M/L del mismo modo los protectores gástricos que le fueron recetados a la salida de la hospitalización de la CLÍNICA LOS ALMENDROS tampoco me fueron entregados en la oportunidad en la que los reclame porque se encontraban igual desabastecidos.

UNDÉCIMO: La nueva orden para gastroenterología fue emitida con fecha de 29/01/2021 y numero de autorización 21745553 me fue entregada en el mes de abril de 2021 y el prestador de servicio la clínica CMI CLINICA INTERNACIONAL ubicada en la ciudad de barranquilla a la que me acerque a solicitar la cita y me dieron por respuesta que ya no estaban prestando servicios a Coomeva por lo que este debería cambiar el prestador.

DECIMO SEGUNDO: El día 5 de mayo de 2021 me acerco a Coomeva y me dicen que no tienen prestador de servicio que van a enviar un correo a contratación que espere 10 días hábiles para dar respuesta a la solicitud, me acerco el día 25 de mayo a Coomeva y me dan como respuesta que van a enviar un nuevo correo a contratación para que continúe buscando el prestador. Es decir, la niña LAURA VALENTINA JIMENEZ SERJE a la fecha despues de casi 7 meses no ha recibido tratamiento para combatir la bacteria que le fue diagnosticada en dos biopsias, no se le ha podido hacer seguimiento a su condición de salud porque no se le ha prestado un servicio idóneo, ni mediato desconocemos que afectación y complicaciones tiene a este momento en sus vías digestivas por no recibir el tratamiento lo que es un peligro inminente que amenaza su vida porque no ha podido obtener una cita con GASTROENTEROLOGO De igual modo tampoco se le ha brindado cita para VALORACION CON NUTRICION PARA EDUCACION DE ALIMENTACION Y CONTROL DE PESO ni acompañamiento psicológico o tratamiento para el mismo, cuando la menor no excede un peso de los 35Kg contando con 16 años de edad lo cual no es el estándar normal para el rango de edad.

Pretensiones: los expresa la parte accionante así:

PRIMERO: Tutelar el derecho fundamental a la salud de niños niñas y adolescente en conexidad con el derecho fundamental a la vida.

SEGUNDO: Ordenar a COOMEVA E.P.S y/o quien corresponda, que suministre el tratamiento, procedimiento o medicamento para combatir la bacteria de HELICOBACTER PYLORI y las citas con especialistas y los procedimientos de endoscopia y los necesarios para establecer el estado actual de salud de la paciente.

TERCERO: Ordenar a COOMEVA E.P.S se haga la valoración de nutricionista para educación de alimentación y control del peso y acompañamiento psicológico a la menor en mencion.

CUARTO: para evitar congestionar el sistema judicial y tener que presentar tutela por cada evento, solicito ORDENAR QUE LA ATENCION SE ME PRESTE EN FORMA INTEGRAL, es decir; todo lo que requiera de forma PERMANENTE Y OPORTUNA

ACTUACIÓN PROCESAL

Asumido el conocimiento de la presente acción de tutela por parte del despacho mediante auto de fecha 22 de febrero del corriente año, se ordenó la notificación de la accionada, COOMEVA EPS, no se pronunció respecto a los hechos y pretensiones de la accionante.

Acervo Probatorio: Obran en el expediente las siguientes pruebas documentales:

La parte accionante allegó como prueba de lo manifestado, los siguientes documentos:

- Documentos de identidad de la menor y representante legal.
- Registro civil de nacimiento.
- Certificación de afiliación a COOMEVA E.P.S.
- Historia clínica CMI Internacional.
- Orden de medicamentos de la Clínica CMI Internacional.
- correo de solicitud de historia clínica a CMI Internacional.
- Historia clínica y evolución de clínica los almendros.
- Orden de medicamentos dado por el internista.
- Orden de cita por Gastroenterólogo a PROMISALUD IPS.
- Imagen de respuesta de correo Electrónico a la solicitud a PROMISALUD IPS.
- Resultados de biopsia Clínica CMI Internacional.
- Resultado de biopsia Clínica la Misericordia.
- Autorización a cita por Gastroenterólogo a Clínica CMI Internacional.

CONSIDERACIONES

La Acción de Tutela es una institución jurídica que protege y defiende los derechos constitucionales fundamentales, que es una de las novedades que consagra la constituyente del año 1991, en el Artículo 86 de la Carta Magna, reglamentado por los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, al tenor dice:

"(...) Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública..."

Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en la que se encuentra el solicitante, debido a que en definitiva implica hacer un estudio analítico del mecanismo judicial "ordinario" previsto por el ordenamiento jurídico en cuanto a su idoneidad para conseguir el propósito perseguido..."

De lo dicho se puede concluir que la acción de tutela solo procede para proteger derechos fundamentales, más no otros de distinto rango, cuando resulten amenazados o vulnerados por cualquier autoridad pública o por particulares con las características descritas en el inciso final del artículo 86 de la Constitución Nacional, siempre que el solicitante no cuente con otro medio de defensa judicial, a menos que busque un amparo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

COMPETENCIA

De conformidad con lo establecido en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, este Juzgado es competente para conocer la presente acción de tutela.

CUESTIÓN PREVIA A LA FORMULACIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO

Antes de la formulación del problema jurídico relacionado con la vulneración de los derechos fundamentales invocados en protección, el despacho debe ocuparse del estudio de los requisitos generales de procedibilidad y su demostración en la solicitud de amparo de la referencia como cuestión previa. A tal efecto, analizará en conjunto si en el presente asunto se demuestran los presupuestos necesarios de procedencia, como son: i) legitimación por activa; ii) legitimación por pasiva; iii) inmediatez; y, iv) subsidiariedad, para que, una vez se verifique su acreditación, si es del caso, formule el respectivo problema jurídico que permita realizar el examen de las presuntas vulneraciones a los derechos fundamentales invocadas en el escrito de tutela.

ANÁLISIS DE PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Acorde con el artículo 86 de la Carta Política y el Decreto 2591/91 Artículos 1° y 10°, el requisito de **legitimación por activa** se encuentra acreditado, toda vez que la presente acción de tutela es ejercida por la señora LAURA YASMIN SERJE CARRILLO, en calidad de representante legal de su menor hija LAURA VALENTINA JIMENEZ SERJE, por considerar que COOMEVA EPS, le ha vulnerado los derechos fundamentales a la vida e integridad personal de la menor.

En lo que respecta a la **Legitimación por Pasiva**, siguiendo lo establecido por la ley y la jurisprudencia constitucional, la legitimación pasiva en la acción de tutela se refiere a la aptitud legal de la entidad contra quien se dirige la acción, a efectos de que sea llamada a responder por la vulneración o amenaza de uno o más derechos fundamentales. En principio, la acción de tutela fue dispuesta y diseñada para los casos de violación o amenaza de los derechos fundamentales de las personas por parte de agentes estatales o de servidores públicos. Dentro de esta comprensión el inciso primero del artículo 86 señala que procede la acción de tutela cuando los derechos fundamentales “*resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública*”. Por ende, el amparo procede en contra de autoridades públicas y por excepción, en contra de particulares.

Se tiene que la acción de tutela fue interpuesta en contra de la COOMEVA EPS, ante lo cual se encuentra acreditado para actuar por Pasiva en este proceso según los artículos 86 Superior y el 5° del Decreto 2591 de 1991.

De otra parte, la jurisprudencia constitucional ha señalado que la acción de tutela debe interponerse en un término oportuno, justo y razonable, esto es, cumplir con el requisito de inmediatez. Este requisito responde a la pretensión de “*protección inmediata*” de los derechos fundamentales de este medio judicial, que implica que, pese a no existir un término específico para acudir al juez constitucional, las personas deben actuar diligentemente y presentar la acción en un tiempo razonable.

En el presente caso, la Representante Legal de la accionante, manifiesta haber obtenido información el día 25 de mayo de que aun la EPS accionada no cuenta con un prestador que supla la necesidad y cumpla con la cita por medicina especialista y el 11 junio de 2021, interpuso la acción de tutela, correspondiéndonos por reparto el mismo día; siendo así las cosas el **Requisito de Inmediatez** se encuentra satisfecho ya que el hecho vulnerador ha perpetuado en el tiempo, razón por la cual el término más que oportuno para acudir al amparo constitucional.

Finalmente, sobre el **requisito de subsidiariedad**, Conforme con el artículo 86 de la Carta y el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, la naturaleza subsidiaria y residual de la acción de tutela circunscribe la procedencia del amparo a tres escenarios: (i) la parte interesada no dispone de otro medio judicial de defensa; (ii) existen otros medios de defensa judicial, pero son ineficaces para proteger derechos fundamentales en el caso particular, o (iii) para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

En el presente asunto, la menor LAURA VALENTINA, de 16 años de edad, posee un diagnóstico de EL HELICOBACTER PYLORI, para lo cual requiere valoración por medicina especializada -Gastroenterología, y la entrega del medicamento Claritromicina. Sin embargo, la entidad accionada ha mostrado actitud renuente a dar pronta solución a la situación, pues en el primer caso, ha expedido ordenes de servicios con destino a entidades que alegan no poseer convenio con COOMEVA EPS; y en el segundo caso, no ha sido entregado el medicamento a la menor, en razón al desabastecimiento de la droguería asignada por la EPS para su suministro.

En este orden de ideas, el Despacho encuentra configurado el requisito de subsidiariedad, y reconoce que la acción de tutela procede, en los casos objeto de revisión, como mecanismo autónomo y definitivo para proteger los derechos fundamentales invocados, los cuales han sido aparentemente vulnerados por la entidad accionada.

FORMULACIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO

¿Vulnera o amenaza COOMEVA EPS, los derechos fundamentales a la salud y a la vida, seguridad social a la menor LAURA VALENTINA JIMENEZ SERJE, al no dar la atención en salud requerida por la accionante, y al no suministrar los medicamentos requeridos para la atención de su patología?

Con el fin de dar respuesta al problema jurídico planteado, el despacho abordará previamente el estudio de la protección constitucional del derecho fundamental de petición.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Como primer sustento jurisprudencial, el Despacho trae a colación la Sentencia T-309 de 2018, quien conceptúa así respecto al derecho fundamental a la salud

EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD

6. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en su artículo 12, estableció que “todo ser humano tiene el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente” igualmente, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en la Observación General N.º 14 del 2000 advirtió que “la salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos.” Permitiendo entender el derecho a la salud como “el disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios para alcanzar el más alto nivel posible de salud.”

Asimismo, en el artículo 49 de la Constitución se encuentra consagrada la obligación que recae sobre el Estado de garantizar a todas las personas el acceso a la salud, así como de organizar, dirigir, reglamentar y establecer los medios para asegurarles su protección y recuperación. De ahí su doble connotación: por un lado, constituye un derecho fundamental del cual son titulares todos los ciudadanos del territorio nacional y por otro, un servicio público de carácter esencial cuya prestación se encuentra en cabeza del Estado.

En cuanto a su connotación jurídica como derecho, se destaca que, dado el desarrollo jurisprudencial, específicamente desde la sentencia T-016 de 2007, se considera un derecho fundamental autónomo en los siguientes términos:

“(…) resulta equivocado hacer depender la fundamentalidad de un derecho de si su contenido es o no prestacional y, en tal sentido, condicionar su protección por medio de la acción de tutela a demostrar la relación inescindible entre el derecho a la salud - supuestamente no fundamental - con el derecho a la vida u otro derecho fundamental - supuestamente no prestacional.”

Asimismo, en respuesta a las observaciones contenidas en sentencia T-760 de 2008 la Ley 1751 de 2015, por una parte, en su artículo 2° reitera la irrenunciabilidad del derecho a la salud, así como el deber por parte del Estado de garantizar su prestación de manera oportuna, eficaz y con calidad; por otra, en su artículo 4 define al sistema de salud como "(...) 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".

En ese sentido, recientemente la Corte ha concluido que el Estado, las EPS, o las que hagan sus veces –IPS-, tienen una labor permanente de ampliación y modernización en su cobertura con el fin de garantizar, de manera dinámica y progresiva el derecho a la salud en consonancia con los principios contemplados en los artículos 48 y 49 de la Constitución Política y el artículo 6 de la Ley 1751 de 2015 en los que se consagran como principios rectores y características del sistema, entre otros, la calidad en la prestación del servicio, accesibilidad, solidaridad e integralidad, a saber:

7. Principio de accesibilidad. La Ley Estatutaria de Salud lo define de la siguiente manera: "los servicios y tecnologías de salud deben ser accesibles a todos, en condiciones de igualdad, dentro del respeto a las especificidades de los diversos grupos vulnerables y al pluralismo cultural. La accesibilidad comprende la no discriminación, la accesibilidad física, la asequibilidad económica y el acceso a la información."

Por su parte, este Tribunal, a propósito del desarrollo del derecho a la salud y con fundamento en la mencionada Observación General n.° 14 del Comité de Derechos Sociales y Culturales de la ONU (Comité DESC), ha expuesto que: "En cuanto a los elementos enlistados no cabrían reparos, pues, resulta evidente que el Proyecto recoge lo contemplado en la Observación General 14, con lo cual, se acude a un parámetro interpretativo que esta Sala entiende como ajustado a la Constitución. En el documento citado, la disponibilidad, la aceptabilidad, la accesibilidad y la calidad se tienen como factores esenciales del derecho. En sede de tutela y, sobre el punto, esta Corporación, ha reconocido el vigor y pertinencia de la Observación en los siguientes términos: "(...)

Ahora bien el derecho a la salud contiene una serie de elementos necesarios para su efectivo desarrollo, dentro de los cuales encontramos la accesibilidad al servicio. Esta Corporación en aras de desarrollar por vía jurisprudencial el alcance y contenido del derecho a la salud, ha recurrido en diversas oportunidades a la Observación General Número 14 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de la ONU (Comité DESC). La cual en su párrafo 12 expresó que los elementos esenciales del derecho a la salud, son la accesibilidad, disponibilidad, aceptabilidad y calidad. (...)"(Sentencia T-585 de 2012.). (Las negrillas son del texto original)." En este sentido, es posible determinar la obligación que recae sobre las entidades promotoras de salud de cumplir la obligación estatal contenida en los artículos 48 y 49 de la Constitución de garantizar el acceso al servicio de salud y, en consecuencia, de brindar todos los medios indispensables para que dicha accesibilidad se materialice de manera real y efectiva evitando generar cargas desproporcionadas en cabeza de los usuarios.

8. Principio de integralidad. Esta directriz se refleja en el deber de las EPS de otorgar todos los servicios requeridos para recuperar el estado de salud de los usuarios pertenecientes al sistema con el pleno respeto de los límites que regulan el sistema de salud. En la sentencia T-760 de 2008 esta Corporación lo definió así: "(...) se refiere a la atención y el tratamiento completo a que tienen derecho los usuarios del sistema de seguridad social en salud, según lo prescrito por el médico tratante".

En la misma línea, la sentencia T-277 de 2017 reiteró que "la atención y el tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud (...)" De acuerdo con dichos parámetros, la integralidad responde "a la necesidad de garantizar el derecho a la salud de tal manera que los afiliados al sistema puedan acceder a las prestaciones que requieran de manera efectiva, es decir, que debido a la condición de salud se le otorgue una protección integral en relación con todo aquello que sea necesario para mejorar la calidad de vida de manera efectiva".

Así, se concluye que el principio de integralidad consiste en mejorar las condiciones de existencia de los pacientes garantizando todos los servicios que los médicos consideren científicamente necesarios para el restablecimiento de la salud, ello en condiciones de calidad y oportunidad. Finalmente, en consonancia con este principio, sobre las empresas promotoras de salud recae la obligación de no entorpecer los requerimientos médicos con procesos y trámites administrativos que impidan a los usuarios el acceso a los medios necesarios para garantizar el derecho a la salud.

9. Principio de solidaridad. Este principio se encuentra consagrado en el artículo 48 y 95 de la Constitución, es uno de los pilares del sistema de salud y supone el deber de una mutua colaboración entre las personas, las generaciones, los sectores económicos, las regiones y las comunidades orientadas a ayudar a la población más débil.

Esta Corporación ha manifestado en sentencia C-529 de 2010 que: "La seguridad social es esencialmente solidaridad social. No se concibe el sistema de seguridad social sino como un servicio público solidario; y la manifestación más integral y completa del principio constitucional de solidaridad es la seguridad social" (subrayado fuera del texto original).

Esto significa que el propósito común de proteger las contingencias individuales se realiza en trabajo colectivo entre el Estado, las entidades a las cuales se le adjudicó la prestación del servicio de salud y los usuarios del sistema, en otras palabras, los recursos del Sistema General de la Seguridad Social en Salud deben distribuirse de tal manera que toda la población colombiana, sin distinción de su capacidad económica, acceda al servicio de salud.

Ahora bien, dada la variedad de insumos, procedimientos o servicios que pueden asegurar la materialización del derecho a la salud en sus distintas facetas, tanto el Estado, como las EPS, deben garantizar a los usuarios del sistema su acceso tomando en cuenta las particulares condiciones económicas de aquellos.

De otro lado, como consecuencia de que el Sistema General de Seguridad Social en Salud no posea recursos ilimitados, el acceso al derecho a la salud encuentra unos límites establecidos en el Plan de Beneficios; no obstante, ello no puede convertirse en una barrera para que las personas puedan acceder al goce real y efectivo del derecho. En otras palabras, argumentos de carácter administrativo no pueden prevalecer sobre los derechos de las personas ni ser un obstáculo ante la obtención de los servicios de salud.

Por su parte, la Sentencia T-124 del 2016 establece

4. El principio de continuidad en la prestación del servicio de salud. Reiteración de jurisprudencia.

4.1. El principio de continuidad, según el numeral 3.21 del artículo 153 de la Ley 100 de 1993^[20], consiste en que "[t]oda persona que habiendo ingresado al Sistema General de Seguridad Social en Salud tiene vocación de permanencia y no debe, en principio, ser separado del mismo cuando esté en peligro su calidad de vida e integridad". Dicho principio, hace parte de las responsabilidades a cargo del Estado y de los particulares comprometidos con la prestación del servicio de salud quienes deben facilitar su acceso con los servicios de promoción, protección y recuperación, conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad señalados en el artículo 49 de la Constitución Política de 1991

4.2. Al respecto, la Corte ha venido reiterando los criterios que deben tener en cuenta las Entidades Promotoras de Salud – EPS, para garantizar la continuidad en la prestación del servicio público de salud sobre tratamientos médicos ya iniciados, de la siguiente manera: "(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".

4.3. Igualmente, la Corte ha sostenido que el principio de continuidad en la prestación de servicios de salud responde, no solo a la necesidad de los usuarios de recibir tales servicios, sino también a los postulados del principio de buena fe y de confianza legítima contemplados en el artículo 83 de la Constitución Política de 1991 que dispone: "[l]as actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante

éstas". Esos fundamentos garantizan a los usuarios de los servicios de salud que su tratamiento no va ser suspendido luego de haberse iniciado²²³ bajo la vigencia de una afiliación que posteriormente se extingue, sin que deba importar la causa de su terminación. En ese orden, el tratamiento médico debe ser terminado hasta la recuperación o estabilización del paciente, esto es, sin interrupciones que pongan en peligro sus derechos fundamentales a la salud, a la integridad personal o a la dignidad²²⁴.

4.4. Conforme a lo antedicho, la Corte ha identificado una serie de eventos en los que las EPS no pueden justificarse para abstenerse de continuar con la prestación de los tratamientos médicos iniciados, estos son: "i) porque la persona encargada de hacer los aportes dejó de pagarlos; (ii) porque el paciente ya no está inscrito en la EPS correspondiente, en razón a que fue desvinculado de su lugar de trabajo; (iii) porque la persona perdió la calidad que lo hacía beneficiario; (iv) porque la EPS considera que la persona nunca reunió los requisitos para haber sido inscrita, a pesar de ya haberla afiliado; (v) porque el afiliado se acaba de trasladar de otra EPS y su empleador no ha hecho aún aportes a la nueva entidad; o (vi) porque se trata de un servicio específico que no se había prestado antes al paciente, pero que hace parte integral de un tratamiento que se le viene prestando"²²⁵.

4.5. Adicionalmente, la prestación del servicio de salud debe darse de forma continua. La jurisprudencia constitucional ha señalado que los usuarios del sistema de seguridad social en salud deben recibir la atención de manera completa, según lo prescrito por el médico tratante, en consideración al principio de integralidad. Es decir, deben recibir "todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud"²²⁶.

4.6. Teniendo en cuenta lo anterior, el Estado y los particulares comprometidos con la prestación de servicios de salud deben facilitar su acceso conforme a principios como el de continuidad e integralidad. A la luz de los postulados jurisprudenciales de la Corte, la prestación del servicio de salud implica que se debe dar de manera eficaz, regular, continua y de calidad. Por tanto, 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 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.

Por otro lado, el artículo 13 de nuestra Constitución Política Nacional, establece el principio de igualdad de que goza toda persona, sin tener en cuenta sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. Por otro lado, el artículo 44 ob. cit., establece que "Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia". En este orden de ideas, el Estado Colombiano garantiza a los niños, reconociéndoles derechos fundamentales.

En este sentido, la Corte Constitucional, en Sentencia T-468 de 2018, consideró que:

...
"De conformidad con nuestra Carta Política los derechos de los niños prevalecen sobre los de los demás (Art. 44, par. 3°, 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 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 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". 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", además de ser un desarrollo de los presupuestos del Estado Social de Derecho y del principio de solidaridad."

...
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 sólo "cuando las decisiones del estado están siendo acompañadas de principios" es cuando, "el derecho está justificado y se estaría actuando con integridad". Lo subrayado es del despacho.

Ahora, con fundamento en las consideraciones hasta aquí expuestas, el despacho abordará el caso concreto

CASO CONCRETO

La señora LAURA YASMIN SERJE CARRILLO, en calidad de representante legal de su menor hija LAURA VALENTINA JIMENEZ SERJE, interpuso la presente acción constitucional en contra de COOMEVA EPS, con el fin de que le sean protegidos sus derechos fundamentales a la salud y a la vida, presuntamente por ser vulnerados al autorizar la orden para la consulta por medicina especializada en GASTROENTEROLOGIA PEDIATRICA, destinada a un prestador no habilitado y al no suministrar el medicamento CLARITROMICINA, necesario para el control de la patología de la menor.

Pues bien, al revisar las pruebas allegadas al plenario, se evidencia que:

1. La menor Laura Valentina fue diagnosticada con EI HELICOBACTER PYLORI
2. Para tratar su patología, su médico tratante adscrito a la EPS accionada, le prescribió, entre otros medicamentos, CLARITROMICINA, la cual no viene siendo suministrada por haber desabastecimiento en la droguería designada por la EPS.
3. Además de los medicamentos, le fue ordenada valoración por gastroenterología pediátrica, orden que fue autorizada por la EPS accionada, pero con destino a un prestador con el cual no posee convenio vigente.

4. La accionante manifiesta no contar con los recursos económicos para asumir los costos de los medicamentos y mucho menos los de la consulta particular, además de que no sería avalado por la EPS.
5. La EPS accionada le ha manifestado en reiteradas ocasiones a la accionante, encontrarse gestionando administrativamente un convenio que le permita la prestación efectiva de los servicios requeridos por la accionante, sin que hasta la fecha de esta decisión, fuera posible, de acuerdo a la conversación telefónica tenida con la misma accionante.

Todo lo anterior, más la ausencia de informe que permita esclarecer la existencia o no de vulneración a los derechos fundamentales del accionante, llevan a concluir que se encuentran acreditados los requisitos generales de procedencia de la acción de amparo, en el caso bajo estudio es necesario verificar si se encuentran vulnerados los derechos fundamentales a la salud y a la vida invocados por la parte accionante.

En el caso bajo examen, de acuerdo al material probatorio que obra en el expediente y la omisión por parte de la Accionada en pronunciarse acerca de los hechos y pretensiones de la tutela que nos convoca, se observa que COOMEVA EPS vulnera los derechos fundamentales a la salud y a la vida en cuanto al principio de eficacia en la prestación del servicio de salud, puesto que las EPS están obligadas a prestar una atención oportuna y eficiente que no ponga en riesgo el derecho a la salud ni la vida del actor, lo cual se configura un irrespeto al proscribir la imposición de barreras y/o trámites administrativos para que puedan acceder a los servicios contemplados y financiados que afectan la realización de sus derechos fundamentales, y un desgaste del Estado y la Administración de Justicia, especialmente, tratándose de la vida, salud e integridad personal de un menor que, constitucionalmente, goza de un fuero especial, en razón a su estado de indefensión frente a su vulnerador.

Siendo, así las cosas, esta Juzgadora protegerá el derecho fundamental a la salud, a la vida y a la integridad personal de la accionante y ordenará a la COOMEVA EPS, a través de su representante legal, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación del presente fallo, AUTORICE la orden para la valoración por gastroenterología pediátrica, requerida por la actora con un prestador afiliado a su red de prestadores. En caso de no poseer convenio con prestador alguno, se le concederá el término de cuarenta y ocho (48) horas para contratar con un prestador de la especialidad requerida, que le permita a la accionante acceder a la valoración por gastroenterología pediátrica, a más tardar, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la contratación.

Ahora bien, en cuanto al suministro del medicamento CLARITROMICINA 500MG x 28 tab, por tratarse de una orden que data del 7 de noviembre de 2020, el Despacho considera necesaria una revaloración por medicina general, quien teniendo en cuenta las anteriores valoraciones clínicas, y los estudios efectuados a la accionante, deberá conceptuar sobre la pertinencia y necesidad del medicamento. Lo anterior, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas seguidas a la notificación del presente fallo. Establecida la necesidad de éste u otro medicamento requerido por la accionante para el tratamiento de su patología, deberá la EPS COOMEVA autorizar y entregar el medicamento dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a la valoración por medicina general. Lo anterior, sin perjuicio de las ordenaciones dadas por el Despacho, respecto a la valoración por GASTROENTEROLOGIA PEDIATRICA. Así mismo, el Despacho garantizará la cobertura integral que requiera la accionante y que se encuentre relacionada con la patología EI HELICOBACTER PYLORI, incluyendo los medicamentos, procedimientos, insumos y especialidades que prescriban los médicos tratantes adscritos a la EPS, incluso de aquellos que de manera excepcional, valoren por cuenta de la EPS accionada, a la menor.

Finalmente, constancia de todo lo ya mencionado, deberá allegarse a este Despacho, so pena de acarrear a las sanciones a que haya lugar, de conformidad con los artículos: 24, 27, 52 del Decreto 2591 de 1991.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO TERCERO PROMISCOU MUNICIPAL ORALIDAD DE SABANALARGA (ATL.), administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

1. CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales a la salud y a la vida, a favor de la menor LAURA VALENTINA JIMENEZ SERJE, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.
2. ORDENAR a COOMEVA EPS, a que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación del presente fallo, AUTORICE la orden para la valoración por GASTROENTEROLOGÍA PEDIÁTRICA, requerida por la actora LAURA VALENTINA JIMENEZ SERJE, con un prestador afiliado a su red de prestadores. En caso de no poseer convenio con prestador alguno, se le concederá el término de cuarenta y ocho (48) horas para contratar con un prestador de la especialidad requerida, que le permita a la accionante acceder a la valoración por esa especialidad, a más tardar, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la contratación.
3. ORDENAR, que dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación de este fallo, se le asigne a la menor LAURA VALENTINA JIMENEZ SERJE cita por medicina general, quien efectuará una revaloración de las condiciones de salud de la menor, y conceptuar, teniendo en cuenta las anteriores valoraciones clínicas y los estudios efectuados a la accionante, sobre la pertinencia y necesidad del medicamento CLARITROMICINA 500MG x 28und. Lo anterior,

dentro de las cuarenta y ocho (48) horas seguidas a la notificación del presente fallo. Establecida la necesidad de éste u otro medicamento requerido por la accionante para el tratamiento de su patología, deberá la EPS COOMEVA autorizar y entregar el medicamento dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes a la valoración por medicina general.

4. Una vez cumplido lo aquí deberá remitir las constancias a este Despacho, so pena de acarrear a las sanciones a que haya lugar, de conformidad con los artículos: 24, 27, 52 del Decreto 2591 de 1991.
5. ORDENAR a COOMEVA EPS, garantizar la cobertura integral que requiera la accionante y que se encuentre relacionada con la patología *EL HELICOBACTER PYLORI*, incluyendo los medicamentos, procedimientos, insumos y especialidades que prescriban los médicos tratantes adscritos a la EPS, incluso de aquellos que de manera excepcional, valoren por cuenta de la EPS accionada, a la menor.
6. PREVENIR a la entidad de salud accionada COOMEVA EPS, para que en el futuro se abstenga de incurrir en conductas como las que dieron origen a la presente acción de tutela, so pena de las sanciones disciplinarias de rigor.
7. Notifíquese a las partes interesadas por el medio más expedito y eficaz.
8. En firme dicha providencia, si no fuese impugnada dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a su notificación de conformidad con el Art. 31 del decreto 2591/91, remítase a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE 2



ROSAMARIA ROSANIA RODRIGUEZ
JUEZ

Firmado Por:

ROSA AMELIA ROSANIA RODRIGUEZ
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 003 PROMISCOU MUNICIPAL SABANALARGA

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: **cc367885b865d5537ca0876533ec94c64ab11c6515e5982df193650b18315487**
Documento generado en 28/06/2021 04:39:40 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>