



**JUZGADO TRECE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD**

Medellín, dos (02) de junio de dos mil veinte (2020)

<b>Radicado:</b>	<b>05001 40 03 013 2020 00303 00</b>
<b>Procedimiento:</b>	Acción de tutela
<b>Accionante (s):</b>	Erika Marcela Tirado Zapata
<b>Afectado</b>	Alejandro Restrepo Tirado
<b>Accionado (s):</b>	Coomeva EPS
<b>Tema:</b>	Del derecho fundamental a la salud
<b>Sentencia</b>	General: 128 Especial: 110
<b>Decisión:</b>	Concede amparo constitucional

Se procede a resolver la acción de tutela del trámite de la referencia.

**I. ANTECEDENTES**

1. Relató la accionante, en calidad de representante legal de su hijo menor **Alejandro Restrepo Tirado**, que se encuentra afiliado al sistema General de Seguridad Social en Salud del Régimen Contributivo, en **Coomeva EPS**, y cuenta con 10 años de edad, el cual fue diagnosticado con “*Incontinencia fecal*”. De acuerdo con su diagnóstico, el médico tratante le ordenó el suministro de “*pañales desechables*” con recambio cada 8 horas por 12 meses, proporcionando cada mes la cantidad de 90 pañales, para un total de 1095 pañales, los cuales no han sido suministrados por la EPS accionada, pese a su necesidad.

Igualmente, refirió no tener los recursos económicos para sufragar el gasto de manera particular e informa que en lo que va del año en curso, cada vez que se acerca a la farmacia a solicitar los insumos, le generan un formato de entrega de pendientes y no se los proporcionan, lo cual afecta directamente la calidad de vida del menor y posterga día a día el acceso a utensilios prioritarios para su bienestar.

Por lo anterior, solicitó al Despacho la protección de los derechos fundamentales a la vida, la salud, la seguridad social, entre otros, ordenando a Coomeva EPS, que de forma inmediata autorice y entregue al afectado los pañales desechables prescritos por el médico para la atención de su diagnóstico.

2. La acción de tutela fue debidamente admitida el 21 de mayo de 2020, notificada a la entidad pretendida por medio de correo electrónico.

3. La accionada, pese a encontrarse notificada en debida forma, no atendió el requerimiento realizado por el Despacho. En su lugar, solicitó más tiempo para responder la acción; sin embargo, al proferimiento de esta decisión no allegó pronunciamiento respecto a los hechos que se le endilgan.

4. Este Despacho, estableció comunicación telefónica con la representante legal del afectado, tal y como aparece en la constancia secretarial que antecede, quien indicó que el día 30 de mayo del 2020, recibió en su residencia la cantidad de 90 pañales correspondientes al mes de abril, quedando inconcluso los demás meses.

## II. COMPETENCIA.

De conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia y el Decreto 2591 de 1991, artículo 32, es competente este Despacho para conocer y decidir respecto de la solicitud de tutela impetrada.

## III. PROBLEMA JURÍDICO.

Corresponde a esta Dependencia determinar si la accionada, está vulnerando los derechos fundamentales invocados en el escrito de amparo por la representante legal del menor **Alejandro Restrepo tirado**, ante la no entrega por parte de la accionada del insumo prescrito por su médico tratante. Así mismo, se determinará la procedencia de la tutela para ordenar el tratamiento integral, pese a no haber sido peticionado en la acción.

## IV. CONSIDERACIONES

### 4.1. DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Conforme al artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991, el objeto 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.

### 4.2. DE LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA (ACTIVA – PASIVA) EN LA ACCIÓN DE TUTELA.

La acción de tutela puede ser ejercida por toda persona que considere que le están vulnerando sus derechos constitucionales fundamentales sea nacional o extranjera, natural o jurídica, ciudadano o no, que se halle en el territorio colombiano o se encuentre por fuera y la autoridad o particular que vulneró los derechos fundamentales se encuentre en Colombia. Así pues, puede ser ejercida directamente o por quien actúe a su nombre, bien sea por medio de (i) un representante legal en el caso de los menores de edad, las personas jurídicas, los incapaces absolutos y los interdictos; (ii) mediante apoderado judicial; y (iii) por agencia oficiosa. En estos tres últimos casos se debe probar la legitimación en la causa por activa.

Ahora bien, en el caso que nos ocupa, se evidencia que **Erika Marcela Tirado Zapata**, manifestó que actúa como representante legal de su hijo **Alejandro Restrepo Tirado**, quien es un menor de 10 años para la fecha de la tutela, deduciéndose entonces que por su patología y su edad no se encuentra en condiciones de propender de manera autónoma por la protección de sus derechos fundamentales, por lo que se considera que el representante legal está legitimado en la causa por activa para presentar esta acción constitucional.

Se tiene además la legitimación en la causa por pasiva de la accionada, toda vez que es la entidad a la cual se le endilga la “presunta” vulneración de los derechos fundamentales esgrimidos por el accionante.

**4.3. DERECHO A LA SALUD.** Frente al particular, la Corte Constitucional en reiterados pronunciamientos ha expresado que *“El artículo 49 de la Constitución, modificado por el Acto Legislativo 02 de 2009, consagra el derecho a la salud y establece que “la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud”<sup>1</sup>”*.

A saber, en la sentencia T 196 de 2018 la alta corporación estableció lo siguiente:

*“Es preciso señalar que la referida Ley Estatutaria 1751 de 2015<sup>2</sup> fue objeto de control constitucional por parte de esta Corporación que mediante la sentencia C-313 de 2014 precisó que “la estimación del derecho fundamental ha de pasar necesariamente por el respeto al ya citado principio de la dignidad humana, entendida esta en su triple dimensión como principio fundante del ordenamiento, principio constitucional e incluso como derecho fundamental autónomo. Una concepción de derecho fundamental que no reconozca tales dimensiones, no puede ser de recibo en el ordenamiento jurídico colombiano”. Bajo la misma línea, la Corte resaltó que el carácter autónomo del derecho a la salud permite que se pueda acudir a la acción de tutela para su protección sin hacer uso de la figura de la conexidad y que la irrenunciabilidad de la garantía “pretende constituirse en una garantía de cumplimiento de lo mandado por el constituyente”<sup>3</sup>.*

*En suma, tanto la jurisprudencia constitucional como el legislador estatutario han definido el rango fundamental del derecho a la salud y, en consecuencia, han reconocido que el mismo puede ser invocado vía acción de tutela cuando resultare amenazado o vulnerado, situación en la cual, los jueces constitucionales pueden hacer efectiva su protección y restablecer los derechos conculcados.*

---

<sup>1</sup>C. Const., T-196 de 2018.

<sup>2</sup>“Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones”.

<sup>3</sup> Corte Constitucional, sentencia C-313 de 2014 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; SVP Mauricio González Cuervo, Luis Guillermo Guerrero Pérez, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; AV María Victoria Calle Correa, Mauricio González Cuervo, Luis Guillermo Guerrero Pérez, Alberto Rojas Ríos, Luis Ernesto Vargas Silva).

Ello permite reconocer el carácter fundamental del derecho a la salud, entendido este como un concepto amplio que busca materializar la dignidad humana de las personas.

**4.4 DERECHO AL TRATAMIENTO INTEGRAL Y OPORTUNIDAD EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE SALUD.** La Corte Constitucional se pronunció con respecto a este tema en Sentencia T-208 de 2017 (M.P ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO), se expuso:

*“Los anteriores pronunciamientos fueron acogidos en la denominada Ley Estatutaria de Salud, Ley 1751 de 2015<sup>4</sup>, allí el Legislador reconoció la salud como derecho fundamental y, en el artículo 2°, se especifica que este es un derecho autónomo e irrenunciable y debe ser prestado de manera oportuna, eficaz y con calidad, para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. Derecho que incluye, por una parte, elementos esenciales e interrelacionados como son: a) disponibilidad, b) aceptabilidad, c) accesibilidad y d) calidad y, por la otra, comporta los siguientes principios: universalidad, equidad, continuidad, oportunidad, prevalencia de derechos, progresividad del derecho, libre elección, sostenibilidad, solidaridad, eficiencia, interculturalidad, protección a los pueblos y comunidades indígenas, ROM y negras, afrocolombianas, raizales y palanqueras.*

*Así mismo, enunció que el grupo poblacional<sup>5</sup> que gozan de especial protección por parte del Estado cuya atención en salud no estará limitada por ningún tipo de restricción administrativa o económica, son: **niños**, niñas y adolescentes, mujeres en estado de embarazo, desplazados, víctimas de violencia y del conflicto armado, la población adulta mayor, personas que sufren de enfermedades huérfanas y personas en situación de discapacidad.*

*Por lo tanto, al considerarse el derecho la salud como un derecho fundamental, su protección es procedente por medio de la acción de tutela cuando este resulte amenazado o vulnerado y no exista otro medio idóneo de defensa judicial.*

---

<sup>4</sup> “Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones”.

<sup>5</sup> Artículo 11.

Además, tiene mayor relevancia cuando los afectados sean sujetos de **especial protección constitucional: niños**, personas en situación de discapacidad o de la tercera edad, entre otros. Dicho trato diferenciado se sustenta en el inciso 3º, del artículo 13 de la Constitución Política que establece la protección por parte del Estado a las personas que se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta.

Para lo que interesa a la presente causa, este Tribunal ha sido enfático en destacar que el principio de integralidad del sistema de salud implica suministrar, de manera efectiva, todas las prestaciones que requieran los pacientes para mejorar su condición médica “[e]sto es, que la protección sea integral en relación con todo aquello que sea necesario para conjurar la situación particular de un(a) paciente”<sup>6</sup>, de esta forma se protege y garantiza el derecho fundamental a la salud y la adecuada prestación de los servicios médicos que permitan el diagnóstico y tratamiento de los pacientes.” De manera puntual, la Corte, en sentencia T-644 de 2015<sup>7</sup>, destacó:

“En lo que concierne al suministro del tratamiento integral, cabe resaltar que el principio de integralidad en el acceso a los servicios de salud se exterioriza en la autorización, práctica o entrega de las tecnologías a las que una persona tiene derecho, siempre que el galeno tratante los considere necesarios para el tratamiento de sus patologías. De lo anterior se desprende que ‘la atención en salud no se restringe al mero restablecimiento de las condiciones básicas de vida del paciente, sino que también implica el suministro de todo aquello que permita mantener una calidad de vida digna’.

Con todo, quienes padecen enfermedades que deterioran su salud se les debe garantizar siempre un tratamiento integral, en los términos, que se establecieron en el artículo 8º, de la Ley 1751 de 2015<sup>8</sup>, de tal forma que se garantice el acceso efectivo al servicio de salud, mediante el suministro de “todos aquellos medicamentos, exámenes, procedimientos, intervenciones y terapias, entre otros, con miras a la recuperación e integración social del paciente, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren en el POS o no”. Acceso que se exterioriza en la autorización,

---

<sup>6</sup> Sentencia T-531 de 2009, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

<sup>7</sup> M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

<sup>8</sup> “Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones”.

*práctica o entrega de las tecnologías a las que una persona tiene derecho, siempre que el profesional de la salud los considere necesarios para el tratamiento de la enfermedad. En diferentes pronunciamientos esta Corporación<sup>9</sup> ha reiterado esta garantía de acceso efectivo a los servicios médicos.”*

En síntesis, se puede afirmar que el derecho fundamental a la salud, se garantiza a través del uso de medicamentos, tecnologías y servicios de manera continua, completa y sin dilaciones que permitan un tratamiento integral para prevenir, paliar o curar la enfermedad, se encuentren o no incluidas en plan obligatorio de salud, de tal forma que las instituciones encargadas de la administración del sistema de salud atiendan los principios constitucionales que permitan eliminar las barreras administrativas o económicas de acceso para aquellas personas que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta.”

**4.6. CASO CONCRETO.** En el asunto particular que ocupa la atención del Juzgado, se observa que la acción de tutela se fundamenta en la falta de suministro efectivo de pañales que requiere el menor **Alejandro Restrepo Tirado**, por parte de la accionada, los cuales, a la fecha de presentación del escrito de tutela, no habían sido entregados por la EPS en su totalidad. Igualmente, refirió no tener los recursos económicos para sufragar los pagos de manera particular e informa que en lo que va del año en curso, cada vez que se acerca a la farmacia a solicitar los insumos, le generan un formato de entrega de pendientes y no se los proporcionan, esto afecta directamente la calidad de vida del menor y posterga día a día el acceso a utensilios prioritarios para su bienestar.

La accionada, pese a encontrarse notificada en debida forma, no atendió el requerimiento realizado por el Despacho, por lo que se le dará aplicación al artículo 20 del decreto 2591 de 1991.

Ahora bien, del material probatorio recaudado por el Despacho, estableció que la accionada entregó 90 pañales al accionante, quedando pendiente el suministro de los demás, lo que permite concluir que no estamos en

presencia de un hecho superado. Adicionalmente, advierte el Despacho que solo hasta que se instauró la presente acción de amparo fue que se efectuó la entrega de los insumos requeridos, lo que permite concluir la conducta omisiva de la accionada.

Así las cosas, para el Despacho es clara la vulneración de los derechos fundamentales del agenciado por parte de Coomeva EPS, por lo que, se evidencia la necesidad de proteger los derechos fundamentales de **Alejandro Restrepo Tirado**, menor de 10 años, que padece de *Incontinencia fecal*. En consecuencia, se ordenará a Coomeva EPS, que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes, contadas a partir de la notificación del presente fallo, y si aún no lo ha hecho, **autorice y realice de manera efectiva** “entrega de pañales”, en los términos y condiciones indicadas por el médico tratante. Esta orden en atención a la condición de sujeto de protección especial que ostenta el menor **Restrepo Tirado**.

Por otro parte, se concederá el **Tratamiento Integral**, de manera oficiosa, al menor **Alejandro Restrepo Tirado**, en consideración a que es un niño, lo que lo convierte en un sujeto de especial protección constitucional y en atención al diagnóstico que lo aqueja, con el fin de garantizar la continuidad en el servicio de salud, y evitar así que tenga que interponer nuevas acciones de tutela ante una eventual negativa a la prestación del servicio como en este caso ocurrió, relacionado con la patología denominada “*Incontinencia fecal*”.

Consecuente a lo anterior, se le ordenará a Coomeva EPS, que garantice la prestación del tratamiento integral, siempre y cuando el médico tratante lo considere necesario para el pleno restablecimiento de la salud del menor afectado, o para mitigar las dolencias que le impidan llevar una vida en mejores condiciones.

## V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la suscrita **Juez Trece Civil Municipal de Oralidad de Medellín**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por mandato de la Constitución Política,

**RESUELVE:**

**Primero. Tutelar** los derechos fundamentales del menor **Alejandro Restrepo Tirado** representado por su madre, la señora **Erika Marcela Tirado Zapata**, los cuales están siendo vulnerados por **Coomeva EPS**.

**Segundo. Ordenar** al Representante legal de la Coomeva EPS, que en un término de **cuarenta y ocho (48) horas hábiles**, siguientes a la notificación de este fallo, **proceda a entregar de manera efectiva** el insumo “*PAÑALES DESECHABLES*”, en los términos y condiciones indicadas por el médico tratante del menor **Alejandro Restrepo Tirado**

**Tercero. Conceder** el **tratamiento integral** que se derive de la patología- “*Incontinencia fecal*” que padece el menor **Alejandro Restrepo Tirado**, estén o no dentro del POS y siempre que el mismo haya sido dispuesto por el médico adscrito a la EPS y que efectúa la atención a la paciente.

**Cuarto: Notificar** a las partes la presente providencia e informarles que puede ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación; de no ser impugnada dentro de esta oportunidad se remitirá a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE**



ORIGINAL FIRMADO

**PAULA ANDREA SIERRA CARO**

**JUEZ**