

CONSTANCIA SECRETARIAL. Medellín, 17 de marzo de 2021. Se realiza llamada al número 363.65.14, se entabla conversación con la accionante señora Lilian Viviana Estrada Ayala, luego de comentarle el motivo de la llamada indica que desde la interposición de la tutela EPS SURA no ha manifestado nada en torno a la autorización de la INMUNOTERAPIA con el medicamento DIFENCIPRONA, por el contrario lo que hizo fue asignar cita con especialista en inmunología, galeno que ordeno un medicamento el cual ya se le está aplicando, Gluconato de Zinc, el cual por ser natural lo compraron de forma particular, tiene un costo de \$30.000 un frasco por 100 tabletas, el cual dura un mes; así mismo el especialista en inmunología indicó que si tiene efectos positivos se verían a largo plazo y que aunque está de acuerdo con la orden dada de INMUNOTERAPIA CON DIFENCIPRONA no puede proceder a ordenarla toda vez que ya fue ordenada por otro especialista, y la EPS haber procedido a su rechazo, la única solución era la interposición de una acción de tutela, y al estar en trámite una, el consejo era esperar a que hubiese sentencia en la acción de tutela.

Explica que de manera anterior a la orden de INMUNOTERAPIA CON DIFENCIPRONA, se intentó por el especialista otros tratamientos como la cauterización y la crioterapia, los cuales tuvieron resultados bastante adversos toda vez que las verrugas aumentaron de tamaño y en cantidad, estando el niño en la actualidad lleno por todo el cuerpo, al punto que ya ni siquiera es capaz de escribir, y notándose el rechazo ya por los otros niños, que lo han excluido sobremanera.

En cuanto a la conformación del grupo familiar indica que está compuesto por su esposo, su hijo Christopher y ella. Su esposo se llama Andrés López, trabaja como operario en Industrias Roca, devenga un salario mínimo; en este punto se le informa que EPS SURA indica que están clasificados en el nivel 2, lo que significa que cotizan con un poco más del mínimo; ante esta afirmación indica que no sabe el por qué la EPS dice eso pero ellos cotizan con el salario de su esposo y él devenga el mínimo, pero lo que sí hace, es trabajar en horario extra y domingos, quizá incluyen esos ingresos en la cotización, pero si no trabaja en esos horarios extras le llega sólo el mínimo.

Ella es estudiante de Administración de Negocios en la Universidad San Buenaventura, becada, y esta semana son los grados, ya termino materias, estudiaba en un horario de tiempo completo por lo que no le daba tiempo para ella trabajar, adicional al hecho de que debe estar pendiente de Christopher de manera constante.

Referente a los gastos del hogar, indica que viven en el barrio Llanaditas el cual queda en la parte de arriba de Enciso, estrato 1, y discrimina los gastos del hogar de la siguiente manera: arriendo \$300.000, mercado \$300.000; servicios \$120.000 aproximado; salud de Christopher alrededor de \$200.000, en este punto aclara que el niño presenta varias patologías, es operado de corazón abierto, presenta talla baja, y le fue diagnosticado Síndrome de Russell Silver, lo que es un trastorno en el desarrollo cognitivo, por lo que debe acudir a citas con diferentes especialistas, Dermatólogo, Neurólogo, Genética, Endocrino, Psicólogo, Inmunólogo, por lo que acudir a todas estas especialidades genera bastante gastos, y se le deben comprar entre otros medicamentos que ordena la EPS y no los asume vitaminas para la talla baja. El Dermatólogo indica que las verrugas pueden ser consecuencia del Síndrome de Russell. Afirma que no reciben ayuda económica de ningún familiar, por parte de ella, solo esta su madre, quien es peluquera y trabaja el día a día, por lo que no tiene como ayudarla; y por el lado de su esposo es igual, su madre también trabaja el día a día.

DIANA CAROLINA PELAEZ GUTIERREZ
Secretaria.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO DIECISÉIS CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD Medellín, diecisiete (17) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Proceso	Tutela No. 059
Accionante	Lilian Viviana Estrada Ayala
Afectado	Christopher Estrada Ayala (Christopher López) Ayala
Accionado	EPS Sura
Vinculados	Clínica Ces; Universidad Ces; Universidad de Antioquia; Hospital San Vicente de Paul; Adres; Ministerio de Salud
Radicado	05001 40 03 016 2021 00265 00
Instancia	Primera
Providencia	Sentencia No. 064 de 2021
Decisión	Toda vez que el derecho fundamental a la salud y a la vida digna han sido lesionados en el sub judice, se CONCEDERÁ la pretensión tutelar

Se procede a continuación a proferir sentencia dentro de la acción constitucional iniciada por la señora LILIAN VIVIANA ESTRADA AYALA, quien actúa en nombre y representación de su hijo menor de

edad CRISTOPHER ESTRADA AYALA en contra de EPS SURA para que en virtud del artículo 86 de la C. P. y el Decreto Reglamentario 2591 de 1991, le sean protegidos sus derechos fundamentales a La Salud, La Seguridad Social, La Vida Digna Y La Igualdad para lo cual es menester acudir a los siguientes:

1. ANTECEDENTES

1.1. Fundamentos fácticos de la acción y pretensiones.

Expone la señora LILIAN VIVIANA ESTRADA AYALA que tanto ella como su hijo menor de edad CRISTOPHER ESTRADA AYALA, que se encuentran afiliados al sistema de seguridad social en salud, régimen contributivo, a través de EPS SURA, en calidad de beneficiarios.

Explica que CRISTOPHER ESTRADA AYALA, desde su nacimiento presenta varias patologías, al tener dos años de edad, se le realizó cirugía de corazón abierto.

Hace algún tiempo, comenzaron a aparecerle verrugas pequeñas en los dedos de ambas manos, las cuales se expandieron por todo el cuerpo; siendo remitido a valoración por Dermatología.

El especialista ordeno cauterización y biopsia, y con el resultado se diagnosticó VERRUGAS VULGARES QUE NO MEJORAN CON TRATAMIENTO CONVENCIONALES COMO CIRUGÍA Y CRIOTERAPIA, SÍNDROME DE RUSSELL SILVER.

Al presentar las verrugas un mayor tamaño y estar presentes en todo el cuerpo, se ordenó la realización de CRIOTERAPIA, y se ordenó también IMIK 5% CREMA Y KINOR NF SOLUCIÓN TÓPICA; pero tampoco dio buenos resultados.

El 26 de enero del presente año, el especialista en dermatología de la Clínica Ces, en vista de la no mejora con los anteriores tratamientos ordenó INMUNOTERAPIA CON DIFECIPRONA 10 SECCIONES, para ser practicadas en la Universidad de Antioquia.

EPS SURA, niega la autorización del servicio, argumentando que el medicamento en mención no se encuentra dentro de las prestaciones del plan básico de salud.

1.2. Trámite de la acción e intervención de los accionados y vinculados.

Presentada la acción constitucional referida, se admitió por esta judicatura, se dispuso la vinculación de la CLÍNICA CES; UNIVERSIDAD CES; UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA; HOSPITAL SAN VICENTE DE PAUL; ADRES; MINISTERIO DE SALUD y se ordenó la notificación a la accionada y vinculadas para que ejercieran su derecho de defensa y contradicción.

1.3. EPS SURA

Respecto a los hechos que originaron esta acción, se pronunció la EPS SURA indicando que CRISTOPHER ESTRADA AYALA se encuentra afiliado al Plan de Beneficios de Salud (PBS) en calidad de beneficiario, y tiene derecho a cobertura integral.

Frente al servicio de INMUNOTERAPIA CON DIFENCIPRONA, indica que es NO PBS por lo que no se encuentra consagrado en el Plan de Beneficios en Salud, ni está disponible para ser prescrito a través de la plataforma virtual MIPRES, única vía habilitada por el Ministerio de Salud para la prescripción de los servicios no incluidos en el Plan de Beneficios, por lo tanto, EPS SURA, se ve imposibilitado para emitir la autorización.

Así mismo, pone de presente que este tipo de insumos son una exclusión expresa del PBS de acuerdo con el artículo 130 de la Resolución 5521 de 2013.

Para el contexto del plan obligatorio de salud debe entenderse como exclusiones de cobertura aquellas prestaciones que no son financiadas con la unidad de pago por capitación UPC.

Debido a lo anterior EPS SURA, se ve imposibilitado para emitir la autorización del procedimiento NO PBS.

Por tal razón es de suma importancia que el Ministerio de Salud, se pronuncie al respecto y realice la inclusión del mismo en el aplicativo.

Se evidencia que SURA EPS no ha vulnerado el derecho fundamental del accionante.

1.4. UNIVERSIDAD CES

Una vez notificada, expone que el paciente estuvo en cita el día 5 de diciembre de 2019, en la cual la profesional médica, solicitó la autorización de los siguientes medicamentos a la IPS Comfama:

1. biopsia de piel
2. Estudio de histopatología
3. Crioterapia área especial
4. Cita de control de dermatología con resultados de patología

Finaliza solicitan se declare la improcedencia de la vinculación de la Clínica Ces, por ser competencia exclusiva de EPS SURA, el reconocimiento de la prestación tutela.

1.5. UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA

Indica que se presenta una falta de legitimación en la causa por pasiva toda vez que la Universidad de Antioquia es una institución de educación superior, en nada tiene como objeto la prestación de servicios de salud.

Explica que es muy común que se confunda a la Universidad de Antioquia con la IPS Universitaria, o con el Hospital San Vicente Fundación, o con la Clínica León XIII; sin embargo, cada una de estas instituciones tiene personería jurídica, son instituciones con autonomía administrativa y financiera y que tienen algún tipo de relación contractual con la Universidad de Antioquia, no son de propiedad de la Universidad de Antioquia, ni tienen ningún grado de subordinación, ni mucho menos son la Universidad de Antioquia.

1.6. FUNDACIÓN HOSPITALARIA SAN VICENTE DE PAÚL

Expone que atendiendo a las pretensiones de la acción constitucional, aún no se reporta gestión realizada por parte de la EPS para el suministro de medicamentos, aclarando que la IPS no está habilitada para el suministro de insumos y medicamentos de forma ambulatoria, por lo cual se debe hacer el trámite respectivo ante la EPS, quien como entidad aseguradora es la responsable de la entrega efectiva de estos.

1.7. CLÍNICA CES

Explica que todos los hechos se refieren a servicios prestados en la IPS CES Sabaneta, la que no guarda ninguna relación jurídica con la Clínica CES.

Afirma que según sus averiguaciones el paciente Christopher Estrada Ayala fue atendido en la IPS CES Sabaneta en día 5 de diciembre de 2019 y la profesional que le prestó servicios le realizó completa

evaluación y autorizó Biopsia de piel, estudio de histopatología y crioterapia de área especial.

1.8. ADRES

Expone en síntesis que es función de la EPS y no de ella la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a dicha entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva.

Así mismo, indicó que son las EPS quienes tienen la obligación de prestar oportunamente el servicio de salud a sus afiliados para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso puede dejar de garantizar la atención de sus afiliados, ni retrasarla de forma que pongan en riesgo su vida o su salud con fundamento en la prescripción de servicios y tecnologías no cubiertas con el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC.

En consecuencia, solicita ser desvinculado de la presente acción constitucional y que sea negada cualquier solicitud de recobro por el servicio de remisión por cuanto la accionante se presenta dentro del régimen subsidiado y corresponde a la EPS el costo de todos los servicios médicos requeridos.

1.9. MINISTERIO DE SALUD

Indica que el procedimiento de salud denominado “INMUNOTERAPIA” solicitado por la accionante, está incluido en el anexo 2 de la Resolución 2481 de 2020 “por la cual se actualiza integralmente los servicios y tecnologías financiados con recursos de la Unidad de Pago por Capitación”.

El medicamento denominado “DIFENCIPRONA” no está incluidos en el Plan Obligatorio de Salud, por cuanto no se encuentra descrito en la Resolución 2481 del 24 de diciembre de 2020.

En virtud de lo anterior y en aras de dinamizar el proceso de accesibilidad a los servicios de salud no cubiertos con cargo a la UPC y darle transparencia al trámite de los recobros por estos servicios ante ADRES, el Ministerio de Salud y Protección Social implementó el procedimiento para el acceso, reporte de prescripción, suministro y análisis de la información de tecnologías en salud no financiadas con recursos de la Unidad de Pago por Capitación - UPC y de servicios

complementarios, fijando los requisitos, términos y condiciones para la presentación de recobros/cobros ante la ADRES estableciendo el conducto de verificación, control, pago y seguimiento de dichas solicitudes, cuando a ello hubiere lugar, a través de la herramienta tecnológica MIPRES, regulada mediante la Resolución 1885 de 2018, y las demás que la modifiquen.

La herramienta tecnológica MIPRES, comprende una serie de ventajas, dentro de las cuales se encuentra las de registrar y reportar de manera directa (sin mediación de ninguna instancia ni aprobación de un actor adicional), por los profesionales de la salud las prescripciones de los servicios y tecnologías en salud no cubiertas por el PBS con cargo a la UPC; dentro de este grupo de prestaciones, se encuentran los servicios complementarios, los de soporte nutricional y los medicamentos cuya indicación no cuenta con registro sanitario del INVIMA y que hacen parte de los reportes construidos con la información reportada por las Sociedades Científicas o estén incluidas en el listado los Usos No Incluidos en el Registro Sanitario – UNIRS, en estos tres casos, además de la prescripción efectuada por el profesional de la salud, se requiere concepto de la Junta de Profesionales de la Salud que funcione en la respectiva Institución Prestadora de Servicios de Salud – IPS, con el objeto de analizar la pertinencia y necesidad de los servicios.

Como consecuencia de lo anterior, la implementación de “MIPRES” elimina el trámite de autorización ante el Comité Técnico Científico – CTC, previendo una disminución de los tiempos de entrega de los servicios y tecnologías no incluidas en el Plan de Beneficios con cargo a la Unidad de Pago por Capitación – UPC, con lo cual, se espera que los servicios se brinden con mayor oportunidad a los usuarios.

2. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

2.1. Competencia

Es competente este Juzgado para conocer de la presente acción de tutela y emitir el correspondiente fallo, con fundamento en lo previsto en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia y el Decreto 2591 de 1991.

2.2. Problema jurídico

Corresponde a esta Judicatura mediante el presente proveído dar respuesta a los siguientes problemas jurídicos.

- ¿Vulnera la EPS accionada los derechos fundamentales de la accionante por el hecho de no suministrar o practicar los servicios de salud requeridos?

- ¿Es llamada la EPS tutelada a proporcionar el tratamiento integral a la parte pretensora para las patologías que lo aquejan?

Para dar resolución a los anteriores interrogantes, es menester citar los siguientes precedentes jurisprudenciales en la materia para ulteriormente aplicarlos al caso concreto.

2.3. Derecho a la salud de los niños

Nuestra Constitución Política estima especial cuidado y garantías tratándose en derechos de menores, hablándose de una protección reforzada. En Sentencia T-265 de 2005 la Corte Constitucional señala *“El artículo 44 de la Constitución Política señaló que los derechos de los niños prevalecen sobre los de las demás personas y fijó que algunos de los que no se entienden fundamentales para las demás personas, lo serán para ellos. Ahí la Carta ha dispuesto expresamente que son derechos constitucionales fundamentales de los niños y, por tanto, protegibles por el juez constitucional en sede de tutela, 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; señala además que los niños serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos y que gozarán de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.”*

La sociedad en su conjunto está llamada a proteger los derechos fundamentales de los niños, quienes por su condición de indefensión merecen especial protección.

Frente al derecho de la salud de los menores, la Corte Constitucional ha sido enfática en señalar que se trata de un derecho fundamental autónomo sin necesidad de acreditar su conexidad con un derecho de los llamados de primera generación para ser protegido por el juez constitucional vía acción de tutela, y en diversa jurisprudencia así lo señala, cítese la Sentencia T- 604 de 2008 que expresó: *“la Corte Constitucional en varios de sus fallos explicó que los derechos*

*fundamentales de los niños consagrados en el Título II Capítulo 2, son de naturaleza especial, ya que por su contenido explícito se entiende que **el derecho a la salud es exigible de manera independiente de otros derechos, es decir, como un derecho autónomo que no requiere para su aplicación la concurrencia de otro derecho fundamental.** La Corte aclaró que cuando un menor se encuentra en una situación en que pueda verse en riesgo o se afecte el derecho a la salud, se está frente a una vulneración de un derecho fundamental por mandato expreso de la Constitución.”*

De la misma forma en la Sentencia SU-819 de 1999 señaló lo siguiente: *“El derecho a la salud en el caso de los niños, en cuanto derivado necesario del derecho a la vida y para garantizar su dignidad, **es un derecho fundamental prevalente y por tanto incondicional y de protección inmediata cuando se amenaza o vulnera su núcleo esencial.** En consecuencia, el Estado tiene en desarrollo de la función protectora que le es esencial dentro del límite de su capacidad, el deber irrenunciable e incondicional de amparar la salud de los niños”,* además de tenerse como un derecho fundamental autónomo cuando se trataba de éstos, en razón a lo dispuesto en el artículo 44 de la Constitución al ser sujetos de especial protección constitucional.

En Tutela T-324 de 2008 dijo *“en relación con el derecho a la salud de los niños y en virtud de las cláusulas constitucionales de protección de los derechos de los menores, esta Corte ha afirmado que **el derecho a la salud de los niños y niñas es de carácter autónomo y debe ser garantizado de manera inmediata y prioritaria.** En concordancia con el mismo, las necesidades de ese sector poblacional deben ser cubiertas eficazmente.”*

De esta forma, no sólo es deber del juez al momento de fallar una acción de tutela garantizar la protección del derecho fundamental de la salud de los menores, sino que en dicha tarea se debe vincular al legislador en su labor legislativa, al ejecutivo en un su rol ejecutor y reglamentario, y a la sociedad en general, predicándose su especial compromiso con las EPS e instituciones prestadoras de servicios de salud, pues son ellos quienes en definitiva, de quienes los menores pretenden inmediatamente el restablecimiento de su salud.

2.4. Las EPS tienen el deber de prestar el servicio de salud sin dilaciones y de acuerdo con el principio de integralidad.

Como se explicó en el acápite precedente, en la actualidad el derecho a la salud es considerado como fundamental de manera autónoma y se

vincula directamente con el principio de dignidad humana, en la medida en que responde a la necesidad de garantizar al individuo una vida en condiciones mínimas de existencia extendiéndose a la parte psíquica y afectiva del ser humano.

De acuerdo con los artículos 48 y 49 la Constitución Política y los artículos 153 y 156 de la Ley 100 de 1993, el servicio a la salud debe ser prestado conforme con los principios de eficacia, igualdad, moralidad, economía, celeridad, imparcialidad, publicidad e integralidad, lo que implica que tanto el Estado como las entidades prestadoras del servicio de salud tienen la obligación de garantizar y materializar dicho servicio sin que existan barreras o pretextos para ello. Al respecto esta Corporación, en la sentencia T-576 de 2008, precisó *“Sobre este extremo, la Corte ha enfatizado el papel que desempeña el principio de integridad o de integralidad y ha destacado, especialmente, la forma como este principio ha sido delineado por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del mismo modo que por las regulaciones en materia de salud y por la jurisprudencia constitucional colombiana. En concordancia con ello, la Corte Constitucional ha manifestado en múltiples ocasiones que la atención en salud debe ser integral y por ello, comprende todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes de diagnóstico y seguimiento de los tratamientos iniciados así como todo otro componente que los médicos valoren como necesario para el restablecimiento de la salud del/ de la (sic) paciente.* (Subrayado fuera de texto).

17.- El principio de integralidad es así uno de los criterios aplicados por la Corte Constitucional para decidir sobre asuntos referidos a la protección del derecho constitucional a la salud. De conformidad con él, las entidades que participan en el Sistema de Seguridad Social en Salud - SGSSS - deben prestar un tratamiento integral a sus pacientes, con independencia de que existan prescripciones médicas que ordenen de manera concreta la prestación de un servicio específico. Por eso, los jueces de tutela deben ordenar que se garantice todos los servicios médicos que sean necesarios para concluir un tratamiento” (Subrayado fuera del texto original).

En dicha sentencia también se precisaron las facetas del principio de atención integral en materia de salud: *“A propósito de lo expresado, se distinguen dos perspectivas desde las cuales la Corte Constitucional ha desarrollado el principio de integridad de la garantía del derecho a la salud. Una, relativa a la integralidad del concepto mismo de salud, que llama la atención sobre las distintas dimensiones que proyectan las*

necesidades de las personas en materia de salud, valga decir, requerimientos de orden preventivo, educativo, informativo, fisiológico, psicológico, emocional, social, para nombrar sólo algunos aspectos. La otra perspectiva, se encamina a destacar la necesidad de proteger el derecho constitucional a la salud de manera tal que todas las prestaciones requeridas por una persona en determinada condición de salud, sean garantizadas de modo efectivo. Esto es, el compendio de prestaciones orientadas a asegurar que la protección sea integral en relación con todo aquello que sea necesario para conjurar la situación de enfermedad particular de un(a) paciente.”

En síntesis, el principio de integralidad, tal y como ha sido expuesto, comprende dos elementos: “(i) *garantizar la continuidad en la prestación del servicio y (ii) evitar a los accionantes la interposición de nuevas acciones de tutela por cada nuevo servicio que sea prescrito por los médicos adscritos a la entidad, con ocasión de la misma patología”.*

De igual modo, se dice que la prestación del servicio en salud debe ser:

Oportuna: indica que el usuario debe gozar de la prestación del servicio en el momento que corresponde para recuperar su salud, sin sufrir mayores dolores y deterioros. Esta característica incluye el derecho al diagnóstico del paciente, el cual es necesario para establecer un dictamen exacto de la enfermedad que padece el usuario, de manera que permita que se brinde el tratamiento adecuado.

Eficiente: implica que los trámites administrativos a los que está sujeto el paciente sean razonables, no demoren excesivamente el acceso y no impongan al interesado una carga que no le corresponde asumir.

De calidad: esto quiere decir que los tratamientos, medicamentos, cirugías, procedimientos y demás prestaciones en salud requeridas contribuyan, a la mejora de las condiciones de vida de los pacientes.”

2.5. Tratamiento integral

En asuntos de salud en la mayoría de los casos no basta un solo procedimiento o medicamento para recuperarse, sino que en muchos eventos es necesario incluir un conjunto de tratamientos médicos para garantizar la salud de la persona, razón por la que se habla actualmente de una atención integral en salud, por cuanto ella garantiza “*el suministro integral de los medios necesarios para su restablecimiento o recuperación, de acuerdo con las prescripciones médicas aconsejadas*

*para el caso, ya conocidas, pronosticadas o previstas de manera específica, así como de las que surjan a lo largo del proceso*¹.

Así, el tratamiento integral pretende que las actividades presentes y futuras relacionadas con una patología sean prestados de manera oportuna, necesaria y suficiente al afectado, para de esta manera alcanzar no solo su recuperación física sino también en su dignidad o, en el caso tratarse de una enfermedad incurable, no privar al damnificado de las alternativas y paliativos que ofrece actualmente la ciencia moderna para hacer más decorosa su existencia.

Específicamente ha señalado la Corte Constitucional que, *“la atención y el tratamiento a que tienen 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 en la ley.”*²

Conforme a lo anterior y para que las personas afectadas por cuenta de una negligente prestación del servicio en salud obtengan una clara garantía de continuidad en sus tratamientos, es que se torna imperativo acceder en algunos casos al denominado *“tratamiento integral”*, para de esta manera evitar que los pacientes tengan que interponer nuevas acciones de tutela por cada evento y servicio requerido dentro de una misma patología diagnosticada.

3. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO.

Para efectos de dar resolución a los problemas jurídicos planteados, es preciso recordar que la parte actora pretende que la EPS accionada proporcione a su hijo 10 sesiones de inmunoterapia con difenciprona, más el tratamiento integral para la enfermedad padecida por el menor.

A su turno la EPS tutelada, se resiste al reconocimiento de la pretensión aduciendo que el medicamento objeto de la pretensión es NO PBS y su autorización debe ser tramitada a través de la plataforma MIPRES, lo cual a la fecha no se ha realizado.

Adicionalmente, se resiste al reconocimiento del tratamiento integral, expresando que la EPS ha sido diligente en todos y cada uno de los

¹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T 1133 de 2008. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

² CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T 970 de 2008. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

servicios médicos solicitados por el afectado, razón por la cual no es necesario conceder esa petición.

Por lo que marcado en ese escenario fáctico corresponde a esta Judicatura determinar si del mismo se puede extraer la conculcación ius fundamental alegada, para ello se torna imperioso señalar, que la Carta Política estima especial cuidado y garantías tratándose en derechos de menores, hablándose de una protección reforzada. En Sentencia T-265 de 05 la Corte Constitucional señala *“El artículo 44 de la Constitución Política señaló que los derechos de los niños prevalecen sobre los de las demás personas y fijó que algunos de los que no se entienden fundamentales para las demás personas, lo serán para ellos. Ahí la Carta ha dispuesto expresamente que son derechos constitucionales fundamentales de los niños y, por tanto, protegibles por el juez constitucional en sede de tutela, 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; señala además que los niños serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos y que gozarán de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.”*

Internacionalmente también emerge especial importancia los derechos y la protección de los menores, a través de distintos instrumentos ratificados por Colombia, los cuales se entienden incluidos dentro del bloque de constitucionalidad consagrado en el artículo 93 de la Carta Política.

Así las cosas, la prevalencia de los derechos de los niños está consignada en la Declaración de los Derechos del Niño proclamado por la Asamblea General de Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1959 que estableció: Principio 6: *“El niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad necesita de amor y comprensión. Siempre que sea posible deberá crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres y, en todo caso, en un ambiente de afecto y seguridad moral y material.”* De igual manera la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño con vigor para Colombia el 27 de febrero de 1991, mediante Decreto 94 de 1992, consagró: *“Artículo 8. 1. Los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidas la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas.”* En igual sentido el Pacto Internacional de Derechos

Civiles y Políticos firmado en Nueva York el 16 de diciembre de 1966 y ratificado el 27 de abril de 1977 en su artículo 24 establece: *“Todo Niño tiene derecho sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado”*. En especial, frente al tema del derecho a la salud del menor, el artículo 24 de la Convención sobre los derechos del niño, reconoce el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios. *“Los Estados Partes asegurarán la plena aplicación de este derecho, y, en particular, adoptarán las medidas apropiadas para: (...) b) Asegurar la prestación de la asistencia médica y la atención sanitaria que sean necesarias a todos los niños, haciendo hincapié en el desarrollo de la atención primaria de salud”*

La sociedad en su conjunto está llamada a proteger los derechos fundamentales de los niños, quienes por su condición de indefensión merecen especial protección. Frente al derecho de la salud de los menores la Corte Constitucional, ha sido enfática en señalar que se trata de un derecho fundamental autónomo sin necesidad de acreditar su conexidad con un derecho fundamental para ser protegido por el juez constitucional vía acción de tutela.

En diversa jurisprudencia la H. Corte Constitucional habla sobre lo fundamental del derecho a salud tratándose de menores, sí en Sentencia T - 604 de 2008 señaló *“la Corte Constitucional en varios de sus fallos explicó que los derechos fundamentales de los niños consagrados en el Título II Capítulo 2, son de naturaleza especial, ya que por su contenido explícito se entiende que el derecho a la salud es exigible de manera independiente de otros derechos, es decir, como un derecho autónomo que no requiere para su aplicación la concurrencia de otro derecho fundamental. La Corte aclaró que cuando un menor se encuentra en una situación en que pueda verse en riesgo o se afecte el derecho a la salud, se está frente a una vulneración de un derecho fundamental por mandato expreso de la Constitución”*.

Conocida entonces la fundamentalidad del derecho a la salud y los principios que gobiernan su prestación, se otea, en el caso que corresponde juzgar en esta providencia, que mediante documento que reposa a folio 08 del PDF No. 03 y PDF No. 11 del expediente digital le fue ordenado al menor por su médico tratante desde el 26 de enero de

2021, **INMUNOTERAPIA CON DIFENCIPRONA 10 SESIONES** el cual se afirmó en el libelo tutelar no ha sido suministrado por la EPS accionada, situación que desconoce el principio de oportunidad, en tanto el usuario debe gozar de la prestación del servicio en el momento que corresponde para recuperar su salud, sin sufrir mayores dolores y deterioros.

Ahora, de cara a lo alegado por SURA EPS, ha indicado la Corte Constitucional en Sentencia T 133 de 2020:

“(...) la Sala Especial de Seguimiento de la sentencia T – 760 de 2008, en auto 410 de 2016³, al hacer alusión al marco normativo y jurisprudencial sobre la actualización integral del plan de beneficios, señaló que la Ley 1751 de 2015 estableció una nueva forma de actualización basada en un sistema de exclusiones, según el cual “en principio el sistema cubre todos los tratamientos y tecnologías en salud que no estén expresamente exceptuados dentro del plan de beneficios. De esta manera se pretende garantizar el derecho fundamental a la salud a través de la prestación de servicios y tecnologías, estructurados sobre una concepción integral de la salud, que incluya su promoción, la prevención, la paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas (art. 15).”⁴

Lo anterior, supuso una transformación en el diseño de los planes contentivos de los beneficios en salud para los colombianos, pues a partir de la implementación de lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley Estatutaria 1751 de 2015, todo se entiende incluido, salvo lo que sea expresamente excluido tras la realización del procedimiento técnico científico.

En este punto, es importante precisar que la expedición de la Resolución No. 5269 de 2017, que actualiza integralmente el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, no tiene por objeto definir expresamente los servicios y tecnologías que hacen parte del Plan de Beneficios, sino aquellos que serán financiados con el mecanismo de protección colectiva del derecho, esto es, la UPC, mientras que los servicios y tecnologías que no se encuentren allí contenidos serán financiados con el mecanismo de protección individual, esto es, el sistema de recobros⁵, sin que pueda entenderse que los servicios y tecnologías que no se encuentran financiados con el mecanismo de protección colectiva – UPC – no hacen parte del Plan de Beneficios, en tanto ello sólo puede predicarse de las tecnologías expresamente excluidas, de conformidad con lo previsto en el citado artículo 15, la Resolución No. 5267 de 2017 y lo establecido por la Corte Constitucional en la sentencia C–313 de 2014”.

Situación corroborada por el MINISTERIO DE SALUD en el informe rendido a la presente acción, al indicar que, al no estar una atención en

³ Auto proferido en seguimiento al cumplimiento de las órdenes 17 y 18 de la sentencia T–760 de 2008, sobre actualización integral y periódica del POS.

⁴ Corte Constitucional, Sala Especial de Seguimiento de la Sentencia T–760 de 2008, Auto 410 de 2016.

⁵ El recobro se realiza ante la Administradora de Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – Adres, en el Régimen contributivo, y ante la entidad territorial respectiva, en el Régimen Subsidiado. Ver resoluciones No. 5395 de 2013 y 1885 de 2018.

salud incluida en el Plan Obligatorio de Salud, por cuanto no se encuentra descrita en la **Resolución 2481 del 24 de diciembre de 2020**, no es óbice para que las EPS nieguen su autorización, toda vez que, la implementación de “MIPRES” elimina el trámite de autorización ante el Comité Técnico Científico – CTC, previendo una disminución de los tiempos de entrega de los servicios y tecnologías no incluidas en el Plan de Beneficios con cargo a la Unidad de Pago por Capitación – UPC, con lo cual, se espera que los servicios se brinden con mayor oportunidad a los usuarios; la herramienta tecnológica MIPRES, comprende una serie de ventajas, dentro de las cuales se encuentra las de registrar y reportar de manera directa (sin mediación de ninguna instancia ni aprobación de un actor adicional), por los profesionales de la salud las prescripciones de los servicios y tecnologías en salud **no cubiertas** por el PBS con cargo a la UPC.

Así mismo indico la Corte Constitucional en **Sentencia T-010/19** en un caso similar que:

“9.3. Ahora bien, para abordar el análisis que corresponde respecto del caso concreto cabe advertir que de la lectura de las Resoluciones 5267⁶ y 5269⁷ de 2017, expedidas por el Ministerio de Salud y Protección Social se puede sostener que las prestaciones derivadas del servicio de salud, se dividen en tres grandes categorías: i) servicios y tecnologías que se encuentran incluidos expresamente en el PBS, ii) servicios y tecnologías que están taxativamente excluidos del PBS y iii) servicios y tecnologías que no se encuentran incluidos, pero que tampoco han sido excluidos del PBS.

9.4 Así, en lo que respecta específicamente al procedimiento quirúrgico de “resección de tumor benigno en el lóbulo de la oreja derecha” que le fue ordenado a la menor Laura Daniela Abril Villareal, precisa la Sala que el mismo no se encuentra expresamente excluido del Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC). En todo caso, el artículo 15 de la ley Estatutaria en Salud que aquellos procedimientos que “(...) tengan como finalidad principal un propósito cosmético o suntuario no relacionado con la recuperación o mantenimiento de la capacidad funcional o vital de las personas”, no serán financiados con los recursos públicos asignados a la salud. Argumento que, en efecto, puede concluirse es utilizado por la accionada para negar autorización del servicio solicitado.

9.5 Sin perjuicio de lo anterior, y tomando en consideración las circunstancias fácticas que dieron lugar a la acción de tutela, la Sala encuentra satisfechos los requisitos dispuestos por la jurisprudencia de esta Corporación mediante sentencia C - 313 de 2014 relativos a la posibilidad de inaplicar las normas que excluyen algún tipo de prestación médica. Máxime cuando es claro que, en esta oportunidad, el servicio médico invocado no se

⁶ *“Por la cual Adopta el Listado de Servicios y tecnologías que serán Excluidas de la Financiación de Recursos públicos asignados a la Salud”.*

⁷ *“Por la cual se actualiza integralmente el Plan de Beneficios en Salud con Cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC)”*

circunscribe a un asunto puramente estético sino que por el contrario, está dirigido a salvaguardar el derecho a la salud física y emocional en conexidad con la dignidad humana de una menor de 6 años, tal y como se explicará a continuación”

Mismo argumento, que en el presente caso, es utilizado por EPS SURA, al indicar que si el procedimiento y/o medicamento ordenado “no se encuentra consagrado en el Plan de Beneficios en Salud, ni está disponible para ser prescrito a través de la plataforma virtual MIPRES, única vía habilitada por el Ministerio de Salud para la prescripción de los servicios no incluidos en el Plan de Beneficios, por lo tanto, EPS SURA, se ve imposibilitado para emitir la autorización”, se cae por su propio peso.

En el caso de marras se trata de un menor de edad de tan solo 13 años de edad, que presente varias patologías descritas por la madre en la Constancia Secretarial Ut Supra, al presentar Talla Baja, Síndrome de Rusell Silver, teniendo como antecedente Cirugía de Corazón Abierto, y ahora, el diagnóstico de VERRUGAS VULGARES, las cuales según su propia descripción, rodean el cuerpo completo del menor, al punto de ni siquiera poder escribir, afectando no solo su estado físico de salud, sino su salud mental, pues afirma que ha sido excluido por los otros niños, aunado a ello dice en llamada telefónica consignada al inicio de este proveído, que se han intentado tratamientos alternativos al solicitado sin éxito alguno en la recuperación, por lo que se hace necesario traer a colación palabras de la Corte en la ya precitada **Sentencia T-010/19** “En este orden de ideas, para el caso sub examine, insiste la Sala en la necesidad de partir de un concepto amplio e integral del derecho a salud en el sentido de que el mismo se extiende más allá de lo puramente funcional y orgánico, proyectándose en la dignidad humana, especialmente cuando se está ante sujetos que por su situación de indefensión, vulnerabilidad y debilidad, como son los niños, niñas y adolescentes, deben ser especialmente protegidos por el Estado”.

A modo de colofón, la respuesta al primer problema jurídico planteado no puede ser otra que concluir en la conculcación por parte de la EPS accionada del derecho fundamental a la salud del agenciado, un menor de edad, lo que obliga a esta Judicatura constitucional a proteger tales derechos ordenando a la tutelada proceda dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de este fallo, proceda a autorizar, practicar, suministrar y/o entregar **INMUNOTERAPIA CON DIFENCIPRONA 10 SESIONES.**

Ahora bien, respecto a la solicitud de tratamiento integral debe recordarse que el artículo 8 de la Ley 1751 de 2015 contempla 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.”

Mandato que significa que el sistema debe brindar servicios de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación, paliación y todo aquello necesario para que el individuo goce del nivel más elevado salud posible o, al menos, para que padezca el menor sufrimiento, por tanto, en virtud a este principio, se entiende que toda persona tiene el derecho a que se garantice su salud en todas sus facetas, esto es, antes, durante y después de presentar la enfermedad o patología que lo afecta y de manera integral, es decir, sin fragmentaciones.

Así pues, en el caso sub iudice, se evidencia del material probatorio recaudado PDF No. 11 Historia Clínica aporta de Universidad Ces, que el menor padece de VERRUGAS VULGARES QUE NO MEJORAN CON TTOS CONVENCIONALES COMO CIRUGIA Y CRIOTERAPIA SINDORME DE RUSELL SILVER, patología por la cual su médico tratante le ordenó INMUNOTERAPIA CON DIFENCIPRONA # 10 SESIONES, el cual, a la fecha no ha sido suministrado, por tanto y toda vez que la patología padecida implica la simultaneidad, progresividad y continuidad de varios procedimientos y servicios, se torna necesario conceder el tratamiento, a fin de que se le proporcione al menor de edad un servicio de salud integral dada la naturaleza de su padecimiento, de allí que deba concederse el tratamiento integral para las patologías antes descritas.

4. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Dieciséis Civil Municipal de Oralidad de Medellín- Antioquia administrando justicia en nombre de la República y por mandato constitucional,

F A L L A:

PRIMERO: Tutelar el derecho fundamental a la salud del menor de

edad CRISTOPHER ESTRADA AYALA, que ha sido conculcado por la EPS SURA

SEGUNDO: Con el objeto de restablecer los derechos fundamentales lesionados, se ordena al representante legal de la EPS SURA proceda dentro de las 48 horas contadas desde la notificación de este proveído, a autorizar, suministrar, practicar y/o entregar al menor CRISTOPHER ESTRADA AYALA lo siguiente: **INMUNOTERAPIA CON DIFENCIPRONA 10 SESIONES.**

TERCERO: Se ordena al representante legal de la EPS SURA que proceda una vez se surta la notificación de este fallo a brindar el tratamiento integral que requiera el menor de edad CRISTOPHER ESTRADA AYALA como consecuencia del diagnóstico denominado VERRUGAS VULGARES QUE NO MEJORAN CON TTOS CONVENCIONALES COMO CIRUGIA Y CRIOTERAPIA SINDROME DE RUSELL SILVER de ahí que deba suministrar y proporcionar de forma oportuna y eficiente todos los servicios, exámenes, medicamentos, cirugías, tratamientos, insumos, citas y en general toda la prestación en salud necesaria y ordenada por el galeno tratante para las enfermedades protegidas.

CUARTO: NOTIFICAR este fallo en la forma establecida en el artículo 30 del Decreto 2591, advirtiéndole a las partes que el mismo puede ser impugnado dentro de los tres (3) días siguientes a su comunicación. En caso contrario, una vez alcance ejecutoria formal, se enviará lo actuado ante la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

QUINTO: Se previene a la EPS accionada, para que en lo sucesivo se abstenga de incurrir en las actuaciones que dieron origen a la presente acción, porque las mismas vulneran los derechos fundamentales de sus afiliados.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firma Electrónica

**MARLENY ANDREA RESTREPO SÁNCHEZ
JUEZ**

Firmado Por:

**MARLENY ANDREA RESTREPO SANCHEZ
JUEZ**

**JUEZ - JUZGADO 016 MUNICIPAL CIVIL DE LA CIUDAD DE
MEDELLIN-ANTIOQUIA**

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:

**9ad529292c2388d0fc9516d4f32fd4b23cdc90eafdcfbe2fbfeffc310f00
b64c**

Documento generado en 17/03/2021 02:12:44 PM

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