

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
RESOLUCIÓN 41/2019
Medida cautelar No. 235-19

M.R.M.¹ respecto de Colombia²
17 de agosto de 2019

I. INTRODUCCIÓN

1. El 7 de marzo de 2019, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (“la Comisión Interamericana”, “la Comisión” o “la CIDH”) recibió una solicitud de medidas cautelares presentada por el señor Alexis Rivera Castro (“el solicitante”), instando a la Comisión que requiera a la República de Colombia (“Colombia” o “el Estado”) la adopción de las medidas de protección necesarias para garantizar los derechos de la adolescente M.R.M. (“la propuesta beneficiaria”). Según la solicitud, la propuesta beneficiaria enfrenta una serie de obstáculos para acceder a un tratamiento médico oportuno, pese a padecer una insuficiencia renal.

2. El 1 de abril de 2019, la Comisión solicitó información a ambas partes, de conformidad con el artículo 25 de su Reglamento. El Estado contestó el 17 de abril, 21 de mayo, 14 de junio y 12 de julio, mientras los solicitantes siguieron enviando varios escritos.

3. Tras analizar las alegaciones de hecho y de derecho presentadas por las partes, la Comisión considera que, desde el estándar *prima facie*, la propuesta beneficiaria se encuentra en una situación de gravedad y urgencia, toda vez que sus derechos a la vida, integridad personal y salud enfrentan un riesgo de daño irreparable. En consecuencia, de acuerdo con el artículo 25 del Reglamento de la CIDH, esta solicita a Colombia que adopte las medidas necesarias para proteger los derechos a la vida, integridad personal y salud de M.R.M. En particular, garantizando que tenga acceso a un tratamiento médico adecuado, conforme a lo señalado por sus médicos tratantes o expertos correspondientes y bajo los estándares internacionales aplicables.

II. RESUMEN DE HECHOS Y ARGUMENTOS

1. Información alegada por el solicitante

4. La propuesta beneficiaria es una adolescente de 17 años de edad que padece “lupus eritematoso sistémico con compromiso de órganos o sistema insuficiencia renal aguda con necrosis tubular”, enfermedad detectada en septiembre de 2017³. Debido al estado avanzado de la misma, la propuesta beneficiaria permaneció sesenta y cinco días en cuidados intensivos en la Clínica Farallones de Cali, recibiendo diálisis tres veces por semana. El 28 de septiembre de 2017, el Juzgado 23º Penal de Cali emitió una tutela a su favor, ordenando que sea tratada en la Fundación Valle del Lili, por ser una IPS de nivel 4 y contar con los especialistas y medios requeridos; sin embargo, el solicitante manifestó enfrentar obstáculos para que tanto la Clínica Farallones como la aseguradora EPS Coomeva cumplieran con lo dispuesto. Desde noviembre de 2017, la niña estaría siendo atendida en su domicilio. Por aquel

¹ Al tratarse de una adolescente, y siguiendo la práctica de la Comisión, el nombre de la beneficiaria se mantiene en reserva.

² De conformidad con el artículo 17.2.a del Reglamento de la Comisión, el Comisionado Vargas Silva, de nacionalidad colombiana, no participó en el debate ni en la deliberación de este asunto.

³ El solicitante señaló una supuesta negligencia de parte de su reumatólogo pediatra, pues los exámenes efectuados mostraron presencia de la enfermedad desde abril de 2017, sin que este les informara al respecto.

entonces, sus riñones supuestamente funcionaban a un 60% y, tras una biopsia efectuada en la Fundación Valle del Lili el 31 de mayo de 2018, se reveló que estos ya habían dejado de funcionar. Documentos médicos recientemente adjuntados por el solicitante reflejan que tiene una insuficiencia renal terminal.

5. El solicitante siguió relatando las diversas dificultades enfrentadas, incluyendo cuestiones económicas y conexas. En los primeros meses del año 2019, la familia refirió que los procedimientos autorizados “[...] no obedecen a las recomendaciones que hacen a diario los diversos médicos especialistas tratantes [...]”. Al momento de ingresar a la unidad de cuidados intensivos en septiembre de 2017, la adolescente pesaba 58 kg, situándose actualmente en torno a los 30 kg, teniendo que ser internada en dos ocasiones. Además, el solicitante exigió la inclusión de copagos, apoyos de transporte, la vinculación a la Fundación Valle del Lili y a un médico reumatólogo pediatra que les fue recomendado, el aseguramiento del programa “*Home Care*” (servicios de asistencia a domicilio), incluyendo a los tratamientos y medicinas requeridos.

6. El 5 de abril de 2019, el Juzgado 23º Penal de Cali sancionó nuevamente a Coomeva por desacato:

[...] no obstante la entidad accionada en su contestación refirió el cumplimiento del fallo [de 28 de septiembre de 2017], hasta el momento únicamente aducen que los servicios por reumatología pediátrica y nefrología pediátrica se encuentran pendiente de programación los cuales fueron ordenados desde el pasado 4 de marzo de 2019 y 11 de febrero de 2019, respectivamente, sin que a la fecha hayan informado al Despacho y a los incidentistas, días y hora en que efectivamente procederán a realizarle tales ordenamientos, tampoco se han materializado los servicios de gammagrafía de vaciamiento gástrico en fase sólida, reumatología pediátrica, ecografía pélvica, ginecología obstétrica y examen de laboratorio zinc, no han informado para cuándo realizarán la junta médica para fijar la hoja de ruta que permita la atención oportuna e integral de la patología, ni la autorización para la valoración de la pertinencia del programa *Home Care*; observándose desidia y negligencia en su actuar [...], pues no basta con que la entidad emita la mera autorización, sino que debe garantizar que estas se materialicen y el servicio sea prestado realmente de manera oportuna (*sic.*).

7. Por su parte, de acuerdo con una historia clínica de fecha 19 de noviembre de 2018, la gastroenteróloga pediatra concluyó que

es indispensable, importante y pertinente que se hospitalice en una clínica de nivel IV donde haya manejo multidisciplinario (grupo de soporte nutricional, nefropediatría, reumatopediatría, gastropediatría, nutrición). Se enfatiza en ello para que Coomeva EPS la hospitalice en Fundación Valle del Lili. La paciente está muy delicada y su desplome nutricional la expone a infecciones oportunistas [...].

8. El 29 de abril de 2019, se llevó a cabo la junta médica, determinándose que requeriría un trasplante renal. No obstante, el solicitante manifestó su desacuerdo con que la misma solamente contara con la participación de cuatro especialistas – gastroenterología, nefrología, nutrición y reumatología pediatras –, indicando que también debieron participar especialistas en dermatología, infectología, ginecología y oftalmología pediatras⁴. Igualmente, el solicitante refirió que se llevó a cabo la realización de la gammagrafía y el examen de laboratorio zinc, pero denunció la inactividad de las entidades responsables, quienes solamente actuarían por “presiones judiciales y a través de la

⁴ En la respuesta del Estado, se señaló que Coomeva generó ordenamientos en las especialidades de nutrición, gastroenterología, nefrología y reumatología, con una cobertura total.

Superintendencia de Salud y los Entes de Control”, practicándose así los exámenes y prestaciones de manera extemporánea y tras varios meses desde su ordenación.

9. En sus comunicaciones más recientes, el solicitante manifestó reiteradamente que las autoridades no le suministran a la propuesta beneficiaria el medicamento “Hidroxicloroquina”, de alto coste, desde el 15 de mayo de 2019 porque la aseguradora aún no habría emitido la autorización correspondiente o porque no estaba disponible en sus existencias y que todavía quedan pendientes otras prestaciones por falta de pago anticipado; una de ellas, la realización de exámenes ordenados por el nefrólogo pediatra, sin los cuales no se puede continuar con los estudios preliminares para un posible trasplante renal. Asimismo, requeriría otros medicamentos recetados por especialistas en gastroenterología y nefrología pediátricas. En los anexos adjuntados al expediente, se observa igualmente que el Juzgado 23º Penal de Cali ofició a la Superintendencia Nacional de salud y a la Coordinación del Grupo de Seguimiento de Providencias Judiciales “[...] para que den inicio a la investigación administrativa para la imposición de las sanciones [...] en contra de la EPS Coomeva, frente al reiterado incumplimiento al fallo de tutela nº 128 del 28 de septiembre de 2017 [...]. Situación que ha sido informada de manera oportuna y periódica a ese ente de control, sin que tomen las acciones que por ley les corresponde asumir”. Según la documentación aportada, el juzgado está evaluando si iniciar un nuevo procedimiento por desacato, para lo cual requirió escritos a las partes involucradas. Por último, el solicitante denunció que aún no se dispone de una hoja de ruta clara respecto de la propuesta beneficiaria y que recientemente experimentó moretones en su cuerpo, síntomas que anteriormente estaban controlados.

2. Respuesta del Estado

10. El Estado coincidió en el diagnóstico de la propuesta beneficiaria, “[...] consistente en una enfermedad autoinmune de compromiso multisistémico, enfermedad renal crónica estadio 5 secundario a nefropatía lúpica, candidata a protocolo de trasplante renal”. En cuanto al tratamiento médico, indicó que recibe diálisis “ADP 6 ciclos de 1300CC al 2.5% con 90 minutos de permanencia” desde agosto de 2018 hasta 1 de abril de 2019, así como los siguientes medicamentos luego del último control médico por nefrología y reumatología: “esomeprozal tableta 20mg, prednisolona tableta 5mg, cloroquina tableta 250mg”.

11. En lo relativo al cumplimiento de la sentencia de tutela, el Estado reportó que Coomeva autorizó y procedió a pagar la gammagrafía ante la Fundación Valle del Lili (se adjuntó comprobante), al igual que la ecografía pélvica, cuyo pago se efectuó el 22 de marzo de 2019 y reprogramándose la cita por parte del prestador Club Noel para el 23 de abril. Dependiendo de los resultados de este análisis, se asignará la cita para ginecología. El Estado igualmente señaló que el examen de laboratorio zinc fue llevado a cabo el 22 de marzo de 2019, luego de que se subsanara un problema por falta de un insumo, haciéndose entrega de los resultados el 16 de abril. Respecto al medicamento “cloroquina 250mg”, el Estado explicó que el mismo – radicado por la madre de la adolescente el 2 de abril – se encuentra actualmente agotado en el laboratorio con el cual la aseguradora tiene contrato (hasta previsiblemente la primera semana de junio), motivo por el cual “[...] se procederá a realizar compra directa a través de las farmacias suministradas por [el solicitante, quien podrá] reclamar el medicamento el próximo martes 16 de abril de 2019 en horas de la tarde en las instalaciones de la sede regional de Coomeva EPS [...]”. Por otra parte, el Estado indicó que en el caso particular de la propuesta beneficiaria existe una gran dificultad de oferta en tal especialidad en el Valle del Cauca, lográndose sin embargo garantizar la atención con un médico especialista que no tiene contrato con la aseguradora, adelantándose por ello las gestiones administrativas necesarias para asignar una cita para el 27 de marzo de 2018 y ordenándose otra al siguiente mes.

12. En su segundo informe, el Estado indicó que la junta médica efectivamente se llevó a cabo el 29 de abril, adjuntando los respectivos informes. En estos, los especialistas en nefrología, reumatología, nutrición y gastroenterología pediátras determinaron que la propuesta beneficiaria requiere de un trasplante renal. Para ello, se solicitó a Coomeva autorizar el protocolo pre-trasplante y esta a su vez requirió a la madre de la adolescente exámenes preliminares, puesto que en principio el trasplante se realizará con donante vivo intrafamiliar. Adicionalmente, el Estado señaló los medicamentos que sigue recibiendo la propuesta beneficiaria, siendo idénticos a los mencionados anteriormente, salvo algunas variaciones en las dosis, y añadiéndose el “ácido fólico 1 mg/día calcio 600 mg + vitamina 1 Tab cada 8 horas cloroquina 150 mg/día”. Igualmente, se adjuntaron informes de nutrición que cubren los meses de enero a abril de 2019.

13. En su último informe, el Estado informó que Coomeva realizó el pago por anticipado a la Fundación Valle del Lili para el programa de pre trasplante, en espera del agendamiento de cita por parte de la IPS (se anexó comprobante de pago). Asimismo, señaló que Coomeva gestionó la entrega del medicamento “Hidroxicloroquina” fuera del plan de beneficio, según fue ordenado por el reumatólogo pediatra. Finalmente, indicó que según una comunicación telefónica sostenida con la madre de la propuesta beneficiaria el 30 de mayo, esta manifestó que su hija se encuentra estable y que acudía al colegio.

III. ANALISIS SOBRE LOS ELEMENTOS DE GRAVEDAD, URGENCIA E IRREPARABILIDAD

14. El mecanismo de medidas cautelares es parte de la función de la Comisión de supervisar el cumplimiento con las obligaciones de derechos humanos establecidas en el artículo 106 de la Carta de la Organización de Estados Americanos. Estas funciones generales de supervisión están establecidas en el artículo 41 (b) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, recogido también en el artículo 18 (b) del Estatuto de la CIDH. El mecanismo de medidas cautelares está descrito en el artículo 25 del Reglamento de la Comisión. De conformidad con ese artículo, la Comisión otorga medidas cautelares en situaciones que son graves y urgentes, y en cuales tales medidas son necesarias para prevenir un daño irreparable a las personas.

15. La Comisión Interamericana y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Corte Interamericana” o “Corte IDH”) han establecido de manera reiterada que las medidas cautelares y provisionales tienen un doble carácter, uno cautelar y otro tutelar. Respecto del carácter tutelar, las medidas buscan evitar un daño irreparable y preservar el ejercicio de los derechos humanos. Con respecto al carácter cautelar, las medidas cautelares tienen como propósito preservar una situación jurídica mientras está siendo considerada por la CIDH. El carácter cautelar tiene por objeto y fin preservar los derechos en posible riesgo hasta tanto se resuelva la petición que se encuentra bajo conocimiento en el Sistema Interamericano. Su objeto y fin son los de asegurar la integridad y la efectividad de la decisión de fondo y, de esta manera, evitar que se lesionen los derechos alegados, situación que podría hacer inócua o desvirtuar el efecto útil (*effet utile*) de la decisión final. En tal sentido, las medidas cautelares o provisionales permiten así que el Estado en cuestión pueda cumplir la decisión final y, de ser necesario, cumplir con las reparaciones ordenadas. Para los efectos de tomar una decisión, y de acuerdo con el artículo 25.2 de su Reglamento, la Comisión considera que:

- a. La “gravedad de la situación” implica el serio impacto que una acción u omisión puede tener sobre un derecho protegido o sobre el efecto eventual de una decisión pendiente en un caso o petición ante los órganos del Sistema Interamericano;

- b. La “urgencia de la situación” se determina por medio de la información aportada, indicando el riesgo o la amenaza que puedan ser inminentes y materializarse, requiriendo de esa manera una acción preventiva o tutelar; y
- c. El “daño irreparable” consiste en la afectación sobre derechos que, por su propia naturaleza, no son susceptibles de reparación, restauración o adecuada indemnización.

16. En el análisis de los mencionados requisitos, la Comisión reitera que los hechos que motivan una solicitud de medidas cautelares no requieren estar plenamente comprobados. Sin embargo, se requiere un mínimo de detalle e información que permitan apreciar desde el estándar *prima facie* una situación de gravedad y urgencia⁵.

17. En relación con el requisito de gravedad, la Comisión observa que la misma se fundamenta en los obstáculos que supuestamente enfrenta la propuesta beneficiaria para acceder a un tratamiento médico adecuado, pese a padecer una insuficiencia renal desde el año 2017. De acuerdo con la información aportada, la adolescente habría tenido que esperar hasta el mes de abril de 2019 para que se conformara una junta médica y se determinase la necesidad de llevar a cabo un trasplante. Las presuntas demoras habrían tenido lugar tanto al momento inicial en la detección de su enfermedad como en la actualidad con el suministro de determinados medicamentos, prestaciones y exámenes. Lo anterior incluso fue constatado de forma reciente por el juzgado que le concedió la tutela en el año 2017, al resaltar que “[...] no basta con que la entidad emita la mera autorización, sino que debe garantizar que estas se materialicen y el servicio sea prestado realmente de manera oportuna [...]” (*vid. supra* párr. 6). En el mes de abril de 2019, este mismo juzgado emitió una sentencia por desacato a la aseguradora, observando “desidia y negligencia en su actuar”, habiendo además hecho un llamamiento reciente a la Superintendencia a fin de que se le investigue con fines sancionatorios por el “[...] reiterado incumplimiento al fallo de tutela [...]” (*vid. supra* párr. 9). Según los últimos escritos del solicitante, la propuesta beneficiaria lleva ahora más de dos meses esperando a que le sea entregado un medicamento prescrito por uno de los especialistas intervinientes y la realización de una serie de exámenes indispensables para continuar con el procedimiento de trasplante, supuestamente debido a problemas relacionados con la emisión de autorizaciones, pagos o disponibilidad de la mercancía, entre otros de índole administrativa.

18. La Comisión toma nota de la respuesta aportada por el Estado, en la que se refiere a la atención médica que la propuesta beneficiaria habría estado recibiendo a lo largo de este tiempo; asimismo, valora las medidas tomadas por el juzgado a cuyo cargo corresponde velar por el íntegro cumplimiento del fallo de tutela a su favor. Sin perjuicio de lo anterior, no puede obviarse que, según lo manifestado en el expediente a la fecha, todavía persisten importantes barreras y demoras para asegurar que la propuesta beneficiaria pueda acceder a un tratamiento médico adecuado y oportuno, sin necesidad de recurrir reiteradamente a las autoridades judiciales y lograr la cabal ejecución de lo dispuesto mediante la adopción de medidas coercitivas. En efecto, teniendo en cuenta los antecedentes de este asunto y las complicaciones por las cuales habría atravesado la propuesta beneficiaria, la Comisión entiende que cualquier prolongación adicional en la prestación del tratamiento requerido es susceptible de tener consecuencias imprevisibles en su salud de ahí que, considerando los pronunciamientos judiciales y la

⁵ Ver al respecto, Corte IDH. *Asunto Pobladores de las Comunidades del Pueblo Indígena Miskitu de la Región Costa Caribe Norte respecto de Nicaragua*. Ampliación de Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 23 de agosto de 2018, considerando 13; Corte IDH, *Asunto de los niños y adolescentes privados de libertad en el “Complejo do Tatuapé” de la Fundação CASA*. Solicitud de ampliación de medidas provisionales. Medidas Provisionales respecto de Brasil. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 4 de julio de 2006. Considerando 23. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/febem_se_03.pdf

seriedad de la enfermedad, debieran ya haberse articulado de forma inmediata todos los medios al alcance de las autoridades competentes para lograr salvaguardar sus derechos.

19. En consecuencia, en vista de las características específicas del presente asunto y a la luz del criterio de apreciación *prima facie* del mecanismo de medidas cautelares, la Comisión concluye que los derechos a la vida, integridad personal y salud de la adolescente M.R.M. se encuentran en una situación de grave riesgo.

20. En cuanto al requisito de urgencia, la Comisión considera que se encuentra igualmente cumplido en la medida que, atendiendo al diagnóstico de la propuesta beneficiaria y su estado actual, resulta necesario asegurar que la continuidad del tratamiento médico discurra sin mayores dilaciones o barreras, a fin de evitar un mayor empeoramiento en su salud.

21. En lo que se refiere al requisito de irreparabilidad, la Comisión sostiene que la posible afectación de los derechos a la vida, integridad personal y salud constituye la máxima situación de irreparabilidad.

IV. BENEFICIARIA

22. La Comisión declara que la beneficiaria de esta medida cautelar es la adolescente M.R.M., quien se encuentra debidamente identificada en este procedimiento.

V. DECISIÓN

23. La Comisión considera que el presente asunto reúne *prima facie* los requisitos de gravedad, urgencia e irreparabilidad contenidos en el artículo 25 de su Reglamento. En consecuencia, la Comisión solicita a Colombia que adopte las medidas necesarias para proteger los derechos a la vida, integridad personal y salud de M.R.M. En particular, garantizando que tenga acceso a un tratamiento médico adecuado, conforme a lo señalado por sus médicos tratantes o expertos correspondientes y bajo los estándares internacionales aplicables.

24. La Comisión solicita al Estado de Colombia que tenga a bien informar a la Comisión dentro del plazo de 15 días, contados a partir de la fecha de la presente comunicación, sobre la adopción de las medidas cautelares acordadas y actualizar dicha información en forma periódica.

25. La Comisión resalta que, de conformidad con el artículo 25(8) del Reglamento de la Comisión, el otorgamiento de medidas cautelares y su adopción por el Estado no constituyen prejuzgamiento sobre la posible violación de los derechos protegidos en la Convención Americana y otros instrumentos aplicables.

26. La Comisión requiere a la Secretaría Ejecutiva que notifique la presente resolución al Estado de Colombia y al solicitante.

27. Aprobado el 17 de agosto de 2019 por: Esmeralda Arosemena de Troitiño, Presidenta; Joel Hernandez, Primero Vice-Presidente; Antonia Urrejola Noguera, Segunda Vicepresidenta; Francisco José Eguiguren Praeli; y Flávia Piovesan, miembros de la CIDH.

Mario López-Garelli
Por autorización del Secretario Ejecutivo