



RAMA JUDICIAL
JUZGADO CUARTO CIVIL DE PEQUEÑAS CAUSAS Y
COMPETENCIAS
MÚLTIPLES DE VALLEDUPAR - CESAR
REPÚBLICA DE COLOMBIA

FALLO DE TUTELA

Accionante: OSVALDO ENRIQUE MARENCO LUQUE, en calidad de agente
oficioso de EDITH DEL SOCORRO LÚQUEZ MONTERO

Accionado: SÁNITAS EPS.

Radicado. 20001-4003007-2021-00631-00

Valledupar, Trece (13) de septiembre de 2021. –

1. ASUNTO A TRATAR

Procede el despacho a decidir la acción de tutela interpuesta por los señores OSVALDO ENRIQUE MARENCO LUQUE, en calidad de agente oficioso de EDITH DEL SOCORRO LÚQUEZ MONTERO, contra SÁNITAS EPS para la protección de sus derechos fundamentales a la Vida Digna, Salud, Seguridad Social, Mínimo Vital, Prelación De Los Derechos De Las Personas De La Tercera Edad.

2. ANTECEDENTES

Que la señora EDITH DEL SOCORRO LÚQUEZ MONTERO, cuenta con 76 años de edad hace más de 10 años aproximadamente quien además pertenece a la etnia KANKUAMA y es persona de objeto de especial protección ya que fue víctima del conflicto armado por lo que fue diagnosticada con “CANCER, ARTROSIS DEGENERATIVA”, razón por la cual ha venido siendo tratada en la IPS GASTROCESAR LTDA de esta ciudad, por los médicos especialistas en GASTROENTEROLOGÍA.

A La señora EDITH DEL SOCORRO LÚQUEZ MONTERO actualmente se le realizó un procedimiento debido a que el médico tratante le encontró pólipos los cuales debían ser extirpados por tal motivo, le autorizaron la cirugía, a quien después del procedimiento no le encontraron dichos pólipos decidiendo su médico tratante cerrar la nuevamente, dicha cirugía le ha generado inconvenientes de salud durante varios meses, por tal motivo se opta por una segunda opción en otra entidad prestadores de servicio optando por SANITA EPS.

Que la EPS SANITAS, remite a su señora madre a medicina familiar quien emite ordenes médicas para la continuidad del servicio, y que entre esas órdenes se encuentra la de la de GASTROENTEROLOGIA en la IPS GASTROCESAR LTDA, con la sorpresa de que era la misma IPS, que le había realizado tratamientos inadecuados en la EPS anterior.

Razón por la cual el día 28 de agosto por la línea de atención al cliente virtual, se le solicitó a SANITAS EPS el cambio de IPS obteniendo por parte de esta entidad la misma autorización sin generar el cambio de IPS.

Que la salud de la paciente se ha venido deteriorando a raíz de la enfermedad que le aqueja, viene presentado sangrado en las heces fecales recurrente, a pesar del tratamiento que le han ordenado no encuentra mejoría alguna, razón por la cual se solicitó un segundo concepto médico en la ciudad de Bucaramanga en LA FUNDACIÓN OFTALMOLÓGICA DE SANTANDER CARLOS ARDILA LULE don ha recibido tratamientos con otras especialidades y han dado buenos resultados.

3. PRETENSIONES

Con base en los anteriores hechos, solicita la accionante que se amparen sus derechos fundamentales a la Vida Digna, Salud, Seguridad Social, Mínimo Vital, Prelación De Los Derechos De Las Personas De La Tercera Edad. Así mismo, que se le ordene a SÁNITAS EPS lo siguiente:

- 1) Que, se le garantice la prestación del servicio de salud y la libre escogencia de la señora EDITH DEL SOCORRO LÚQUEZ MONTERO en el centro especializado en gastroenterología en el HOSPITAL SAN VICENTE FUNDACION en la ciudad de Bucaramanga, así mismo se le ordene la práctica de exámenes de cualquier índole en esa entidad.
- 2) que se le ordene de manera inmediata a SÁNITAS EPS, que exonere de las cuotas moderadoras y copagos a la señora EDITH DEL SOCORRO LÚQUEZ MONTERO debido a sus ingresos.



RAMA JUDICIAL
JUZGADO CUARTO CIVIL DE PEQUEÑAS CAUSAS Y
COMPETENCIAS
MÚLTIPLES DE VALLEDUPAR - CESAR
REPÚBLICA DE COLOMBIA

- 3) Por último, que se le ordene a SÁNITAS EPS de manera inmediata le autorice a la señora EDITH DEL SOCORRO LÚQUEZ MONTERO los tiquetes aéreos + transporte inter e intraurbano + alimentación + hospedaje para ella y su acompañante a la ciudad de Bucaramanga con ocasión de las patologías que han dado origen a la presente acción Cáncer y diarrea crónica con egd, gastritis antral erosiva leve, con hematoquicia y las que de estas se desprendan.

4. TRAMITES SURTIDO POR EL JUZGADO

Admitida la solicitud de amparo por auto del pasado ocho (08) de septiembre de la presente anualidad, fue notificada la entidad accionada mediante oficio de la misma fecha, para que en el término de un (01) días contados a partir de la comunicación, rindiera informe con respecto a los hechos mencionados.

A su traslado MARIA JOSE MURGAS LACOUTURE, en calidad de directora de EPS SANITAS Valledupar, contesta la presente acción constitucional mediante escrito de fecha 09 de septiembre de 2021, en los siguientes términos.

Que la señora EDITH DEL SOCORRO se encuentra en estado Activo, con afiliación reciente debido al traslado voluntario desde nueva EPS desde el 01/08/2021 grupo a y se le está brindando toda la cobertura del Plan de Beneficios en Salud (PBS) de que trata la Res. 2481 de 2020.

Que a la usuaria el día 12/08/2021, se le autorizo cita por medicina familiar.

“PACIENTE CON INICIO DE 2020 DE TERAPIA CON BIFOSFONATOS, IBANDRONATO CON ADECUADA TOLERANCIA, SE EXPLICA QUE DEBE CONTINUAR POR 5 AÑOS ESTE TRATAMIENTO, CON DENSITOMETRIA EN 2 AÑOS PARA EVALUAR RESPUESTA,

PRESENTA DOLOR ARTICULAR GENERALIZADO, OSTEOARTROSIS GENERALIZADA CON UN COMPONENTE DE FIBROMIALGIA, POLIMEDICADA, REFIERE ESTAR EN SEGUIMIENTO POR MEDICINA DEL DOLOR, SE CONSIDERA REFRENDAR SEGUIMIENTO, ADEMAS SE ENVIA A FISIATRIA PARA REHABILITACION DE PACIENTE CON FIBROMIALGIA Y OSTEOARTROSIS. PACIENTE CON CIFRAS TENSIONALES ELEVADAS EN CONSULTA, REFIERE QUE PREVIO A DIAGNOSTICO DE CANCER ENDOMETRIAL, TOMABA MEDICACION ANTIHIPERTNESIVA, LA CUAL FUE SUSPENDIDA DURANTE TRATAMIENTO POR EPISODIOS DE HIPOTENSION, ACTUALMENTE CON CIFRAS SISTOLICAS ELEVADAS, SE INDICA SEGUIMEINTO AMBULATORIO DE CIFRAS TENSIONALES POR 7 DIAS Y TRAER A CONSULTA DE MEDICINA GENERAL.

SE REMITE A GASTROENTEROLOGIA, PARA SEGUIMIENTO PARA HEMORRAGIA DE VIAS BAJAS, CON COLONOSCOPIA NO INTERPRETABLE 08.03. 2021.

SE ENVIA CON GINECOLOGIA PARA SEGUIMIENTO DE PACIENTE CON ANTECEDENTE DE CANCER ENDOMETRIAL CURADO.”

En cuanto a los servicios médicos solicitados a la IPS FOSCAL, de la ciudad de Bucaramanga, la EPS, cuenta con una red de prestadores en la ciudad de Valledupar, habilitada para la prestación del servicio que requiere la usuaria para tratar su patología.

Que la usuaria durante el tiempo de su afiliación en la EPS SANITAS no ha sido atendida por primera vez en la IPS GASTROCESAR, la cual se encuentra adscrita a su red de servicios, y además la usuaria no cuenta con orden del médico tratante adscrito a EPS SANITAS que indique la necesidad de su remisión para la IPS FOSCAL, de la ciudad de Bucaramanga, y la usuaria debe adherirse a la red de prestadores de servicio con la que tengan contratada en Valledupar, ya que su voluntad es que las especialidades sean atendidas en Bucaramanga

7. PROBLEMA JURIDICO

El problema jurídico en el presente asunto consiste en dilucidar si la entidad accionada SÁNITAS EPS, le están vulnerando los derechos fundamentales a la Vida Digna, Salud, Seguridad Social, Mínimo Vital, Prelación De Los Derechos De Las Personas De La Tercera Edad, y libre escogencia de IPS, de la representada EDITH DEL SOCORRO LÚQUEZ MONTERO, al no autorizar su remisión a IPS FOSCAL, de la ciudad de Bucaramanga.



RAMA JUDICIAL
JUZGADO CUARTO CIVIL DE PEQUEÑAS CAUSAS Y
COMPETENCIAS
MÚLTIPLES DE VALLEDUPAR - CESAR
REPÚBLICA DE COLOMBIA

Tesis del Despacho:

Estima el despacho que la accionada no ha vulnerado el derecho a la libre escogencia de la IPS a la accionante por cuanto tal derecho no resulta absoluto, ello tiene límite y este lo constituye la red de prestadores de la EPS incidentada, salvo que no se garantice un servicio integral y de buena calidad., circunstancia que no se encuentra acreditado en el plenario.

Tampoco se encuentra acreditado que se hubiere vulnerado el derecho a la salud y a la vida de la accionante.

No obstante por considerara que la enfermedad por la cual se encuentra diagnosticada la actora se trata de una enfermedad de alto costo, y catastrófica (Cancer – Osteoporosis- Osteoartritis Reumatoidea..) y se reúnen los presupuestos para ello, se accederá a excluir de pago de copago.

8. CONSIDERACIONES

Disposiciones normativas y jurisprudenciales

Naturaleza de la Acción de Tutela

En aras de garantizar que se vulneren los derechos fundamentales de las personas, la constitución política de Colombia de 1991, en su artículo 86, estableció la acción constitucional de tutela como un mecanismo de defensa judicial al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de los derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por las actuaciones u omisiones de las autoridades públicas o de los particulares en los casos específicamente previstos por el legislador.

Igualmente, el Decreto 2591 de 1991, reglamentó la acción de tutela y dispuso de los requisitos necesarios para acudir a dicha vía judicial cuando quiera que por acción u omisión de una entidad pública o privada se pongan en riesgo los derechos que constitucional y jurisprudencialmente se consideren fundamentales.

Derecho a la Salud

En lo que respecta al derecho a la salud, se ha dicho por la Jurisprudencia Constitucional, que es la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y debe restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser. Definición que responde a la necesidad de garantizar al individuo una vida en condiciones de dignidad, toda vez que la salud es un derecho indispensable para el ejercicio de las demás garantías fundamentales.

Por otro lado, en sendas jurisprudencias de la corte constitucional se ha hecho un pronunciamiento expreso de quien debe asumir los gastos cuando se trata tratamientos no incluidos en el POS tratándose del régimen de salud del régimen contributivo y claramente ha de terminado en cabeza de que entidad recae la obligación de asumir dichos gastos como lo explicó en la sentencia T 355 de 2012.

Respecto a quien debe cubrir los gastos que se generen NO POS la corte constitucional ha señalado en su sentencia T- 355 del 2012:

“No obstante, cuando la persona que demanda la prestación del servicio, no cuenta con los recursos suficientes para cubrir el costo del mismo, le corresponde al Estado en aras de garantizar el derecho fundamental a la salud, financiar la prestación solicitada a cargo de los recursos públicos destinados al sostenimiento del sistema general en salud.

Aunado a lo anterior y teniendo claridad sobre la obligación subsidiaria del Estado, para asumir el costo de los servicios de salud no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud, esta Corte ha considerado que el reembolso de las sumas causadas en razón a la financiación de los servicios de salud no POS a favor de las EPS, está a cargo del Fondo de Solidaridad y Garantía, FOSYGA, cuando tales servicios se autorizan dentro del Régimen



RAMA JUDICIAL
JUZGADO CUARTO CIVIL DE PEQUEÑAS CAUSAS Y
COMPETENCIAS
MÚLTIPLES DE VALLEDUPAR - CESAR
REPÚBLICA DE COLOMBIA

Contributivo, y a cargo de las Entidades Territoriales (Departamentos, Municipios y Distritos), en los casos en que los servicios no POS se reconocen dentro del Régimen Subsidiado.

La asignación al FOSYGA de los pagos de servicios no POS en el Régimen Contributivo, se explica en razón a que, de acuerdo con la Ley 100 de 1993 (arts. 202 y sig.), la administración de dicho régimen corresponde a las EPS por delegación que le hace el fondo, el cual, a través de la subcuenta independiente denominada "De compensación interna del régimen contributivo", es el depositario de todos los recursos llamados a financiar el aludido régimen. Por su parte, la atribución a las Entidades Territoriales para atender el costo de los servicios no POS en el Régimen Subsidiado, encuentra un claro fundamento en las Leyes 100 de 1993 (arts. 215 y sig.) y 715 de 2001 (art. 43), las cuales, además de atribuirle a "las Direcciones Locales, Distritales y Departamentales de Salud" y a "los Fondos Seccionales, Distritales y Locales de Salud", la administración del régimen y el manejo de los recursos pertenecientes al mismo, expresamente le asignan a las primeras la asunción de los servicios de salud no cubiertos con los subsidios a la demanda, esto es, de los servicios no incluidos en el POS subsidiado."

La libertad de escogencia como principio rector del sistema general de seguridad social en salud. Sentencia T-745 de 2013:

El artículo 153 de la Ley 100 de 1993 lo consagra como la facultad de escoger en cualquier momento la Entidad Promotora de Salud (EPS) y las instituciones prestadoras de servicios (IPS) que pertenezcan a la red de las EPS, encargadas de prestar los servicios de salud.

De igual manera, en el artículo 156 de la mencionada ley, se hace referencia a las características básicas del Sistema y el literal g) señala:

"g) Los afiliados al sistema elegirán libremente la Entidad Promotora de Salud, dentro de las condiciones de la presente Ley. Así mismo, escogerán las instituciones prestadoras de servicios y/o los profesionales adscritos o con vinculación laboral a la Entidad Promotora de Salud, dentro de las opciones por ella ofrecidas."

Finalmente, el artículo 159 que versa sobre las garantías de los afiliados, en el numeral 3 consagra la libertad de escogencia de EPS, como una de éstas, así: *"La libre escogencia y traslado entre Entidades Promotoras de Salud, sea la modalidad de afiliación individual o colectiva, de conformidad con los procedimientos, tiempos, límites y efectos que determine el gobierno nacional dentro de las condiciones previstas en esta Ley."*

A su vez, el Decreto 1485 de 1994, en el artículo 14 numeral 5, consagra:

"La Entidad Promotora de Salud garantizará al afiliado la posibilidad de escoger la prestación de los servicios que integran el Plan Obligatorio de Salud entre un número plural de prestadores. Para este efecto, la entidad deberá tener a disposición de los afiliados el correspondiente listado de prestadores de servicios que en su conjunto sea adecuado a los recursos que se espera utilizar, excepto cuando existan limitaciones en la oferta de servicios debidamente acreditadas ante la Superintendencia Nacional de Salud."

Así, el principio de libertad de escogencia, característica del Sistema de Seguridad Social en Salud, no es solo una garantía para los usuarios sino que es un derecho que debe ser garantizado por el Estado y todos los integrantes del sistema. De tal modo que la libertad de escogencia es un derecho de doble vía, pues en primer lugar, es una facultad de los usuarios para escoger tanto las EPS a las que se afiliarán para la prestación del servicio de salud, como las IPS en las que se suministrará la atención en salud y en segundo lugar, es una potestad de las EPS de elegir las IPS con las que celebrarán convenios y el tipo de servicios que serán objeto de cada uno.

Libertad de elección del paciente.

Aunque la libertad de escogencia tiene un origen legal, la Corte Constitucional ha amparado el derecho de los usuarios a la libre escogencia de EPS o IPS, como una manifestación de varios derechos fundamentales, tales



RAMA JUDICIAL
JUZGADO CUARTO CIVIL DE PEQUEÑAS CAUSAS Y
COMPETENCIAS
MÚLTIPLES DE VALLEDUPAR - CESAR
REPÚBLICA DE COLOMBIA

como la dignidad humana, en ejercicio de su autonomía de tomar las decisiones determinantes para su vida, el libre desarrollo de la personalidad, el derecho a la salud y la seguridad social.

Sin embargo, también ha reconocido que la libertad de escogencia no es un derecho fundamental absoluto, en la medida en que está circunscrito a la existencia de contrato o convenio vigente entre la EPS accionada y la IPS requerida.

Ahora bien, esa misma Corporación ha dicho que además de la limitación respecto a la oferta de servicios: *“(...) la ley también ha dispuesto razonablemente que la libertad que tienen los usuarios de escoger la entidad también está limitada por cuatro condiciones: i) que exista un convenio entre la E.P.S. del afiliado y la I.P.S. seleccionada (artículo 14, numeral 5º, del Decreto 1485 de 1994); ii) que los cambios de instituciones prestadoras sean solicitados dentro de las I.P.S. que tengan contrato con la E.P.S. (artículo 179 de la Ley 100 de 1993); iii) que la I.P.S. respectiva preste un buen servicio de salud y garantice la prestación integral del mismo (parágrafo 1º del artículo 25 de la Ley 1122 de 2007 y, iv) que el traslado voluntario de EPS se haga a partir de un (1) año de estar afiliado a esa EPS (artículo 14, numeral 4º, del Decreto 1485 de 1994).”*

En ese sentido, la libertad que tienen los usuarios de escoger IPS va ligada a dos circunstancias: i) que exista un convenio entre la EPS del afiliado y la IPS seleccionada; y ii) que la IPS respectiva preste un servicio de salud que garantice la prestación integral y de calidad.

Libertad de elección de las EPS.

Las empresas promotoras de salud (EPS) son las entidades responsables de la prestación de los servicios incluidos en el POS. Para ello tienen la libertad de elegir las instituciones prestadoras de servicios médicos (IPS) por intermedio de las cuales van a suministrar los servicios a sus afiliados, y la obligación de suscribir convenios con ellas, para garantizar que la prestación de los servicios sea integral y de calidad.

La libertad que tienen las EPS de suscribir convenios con cualquier IPS, está consagrada en la Ley 100 de 1993, en el artículo 178, que indica como una de sus funciones, la obligación de prestar el servicio de salud en aquellas instituciones prestadoras de salud con que se haya suscrito un convenio.

Por lo tanto, la Corte ha manifestado que las EPS tienen plena libertad de conformar su red de servicios, para lo cual cuentan con la facultad de contratar o de celebrar convenios con las IPS que lo consideren pertinente, con la obligación de brindarle un servicio integral y de calidad de salud a los afiliados y de que estos puedan elegir entre las posibilidades ofrecidas por las empresas prestadoras de salud la IPS donde desean ser atendidos.

De esta forma, en aras de garantizar un margen de autonomía a los usuarios y avalar el derecho de las EPS a escoger las IPS con las cuales suscribirá contratos o convenios, ésta tiene la obligación de:

- a) Celebrar convenios con varias IPS para que de esta manera el usuario pueda elegir.
- b) Garantizar la prestación integral y de buena calidad del servicio.
- c) Tener, al acceso del usuario, el listado de las IPS.
- d) Estar acreditada la idoneidad y la calidad de la IPS receptora.

EL COBRO DE LAS CUOTAS MODERADORAS O COPAGOS EN EL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD

Con el fin de prestar el servicio de salud a todos los habitantes del país independientemente de su capacidad económica, la Ley 100 de 1993 estableció el Sistema General de Seguridad Social en salud y los regímenes contributivo y subsidiado, como se indicó anteriormente.

Con el fin de regular la utilización del servicio de salud, estimular su buen uso y coadyuvar a la financiación del Plan Obligatorio de Salud, el artículo 187 de la ley 100, establece los pagos moderadores (pagos compartidos, cuotas moderadoras y deducibles), a los cuales, estarán sujetos todos los afiliados y beneficiarios del Sistema,



RAMA JUDICIAL
JUZGADO CUARTO CIVIL DE PEQUEÑAS CAUSAS Y
COMPETENCIAS
MÚLTIPLES DE VALLEDUPAR - CESAR
REPÚBLICA DE COLOMBIA

resaltando que en ningún caso estos pagos podrán convertirse en una barrera para el acceso al servicio a la salud, por parte de la población más pobre.

En este mismo sentido, encontramos que el Decreto 2357 de 1995 “*Por medio del cual se reglamentan algunos aspectos del régimen subsidiado del Sistema de Seguridad Social en Salud*” indicó en el artículo 18, que las cuotas de recuperación, son los dineros que el usuario debe pagar directamente a las instituciones Prestadoras de Servicios de Salud estableciendo:

“(…)

1. *Para la población indígena y la indigente no existirán cuotas de recuperación.*

2. *La población no afiliada al régimen subsidiado identificada en el nivel 1 del SISBEN o incluidas en los listados censales pagarán un 5% del valor de los servicios sin exceder el equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente por la atención de un mismo evento y en el nivel dos del SISBEN pagarán un 10% del valor de los servicios sin exceder el equivalente a dos salarios mínimos mensuales legales vigentes.*

3. *Para la población identificada en el nivel 3 de SISBEN pagará hasta un máximo del 30 % del valor de los servicios sin exceder el equivalente a tres salarios mínimos legales mensuales vigentes por la atención de un mismo evento.*

4. *Para la personas afiliadas al régimen subsidiado y que reciban atenciones por servicios no incluidas en el POS-S, pagarán de acuerdo con lo establecido en el numeral 2 del presente artículo.*

5. *La población con capacidad de pago pagará tarifa plena.*

El máximo valor autorizado para las cuotas de recuperación se fijará de conformidad con las tarifas SOAT vigentes.” [\[9\]](#)

Sobre la regulación de las cuotas moderadores y copagos, tanto en el régimen contributivo y subsidiado, el Acuerdo 260 de 2004 dispone que, dichos pagos se aplicarán teniendo en cuenta el ingreso base de cotización del afiliado cotizante, de acuerdo con los principios de (i) equidad, (ii) información al usuario, (iii) aplicación general “*sin discriminación alguna*” y (iv) no simultaneidad.

Al respecto, la Corte Constitucional en Sentencia T-1081 de 2006 recordó:

“(…) *el cobro de las cuotas de recuperación se hace con forme a una graduación proporcional al nivel socioeconómico en el que se encuentra cada persona, por lo tanto resulta determinante que la clasificación responda a la real situación de las personas dado que de ello depende los beneficios y subsidios que el sistema les reconocerá. Sin embargo “[e]n múltiples oportunidades esta Corporación se ha referido a las deficiencias que presenta la aplicación del Sistema de Selección de Beneficiarios de Programas Sociales –SISBEN- y ha expresado que los defectos del Sistema se traducen en ocasiones en la vulneración de derechos constitucionales fundamentales como la vida, la igualdad, la salud y el habeas data administrativo de los beneficiarios del mismo”, de tal manera que el beneficiado puede solicitar ante la entidad administrativa la corrección de la información que considere errada y “(…) el juez está obligado a analizar la situación en particular, con el fin de determinar si en realidad se presentan circunstancias especiales, que permitan concluir que el nivel socioeconómico atribuido por el sistema a una persona, no es el reflejo de su situación socioeconómica actual”*

De igual manera, en Sentencia C-542 de 1998 esta Corporación determinó que el artículo 187 de la Ley 100 de 1993 debía interpretarse bajo el entendido de que “*si el usuario del servicio no dispone de los recursos económicos para cancelar las cuotas moderadoras o controvierte la validez de su exigencia, el Sistema y sus*



RAMA JUDICIAL
JUZGADO CUARTO CIVIL DE PEQUEÑAS CAUSAS Y
COMPETENCIAS
MÚLTIPLES DE VALLEDUPAR - CESAR
REPÚBLICA DE COLOMBIA

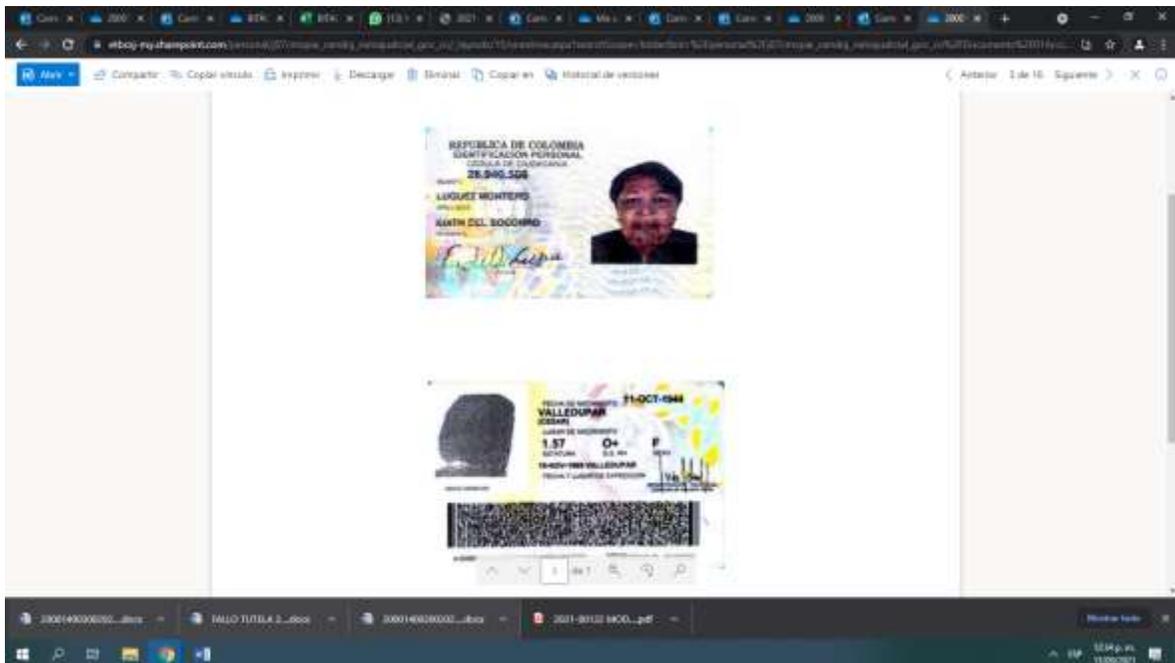
funcionarios no le pueden negar la prestación íntegra y adecuada de los servicios médicos, hospitalarios, quirúrgicos, asistenciales y de medicamentos que requiera, sin perjuicio de los cobros posteriores con arreglo a las normas vigentes (...). Sumado a lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha determinado que las cuotas moderadoras y los pagos compartidos “no pueden convertirse en una barrera para que las personas que no cuentan con los recursos económicos para cubrirlos puedan recibir un tratamiento médico, de tal manera que de existir una controversia alrededor de este asunto, ésta debe dirimirse a favor de la protección de los derechos fundamentales”

CASO CONCRETO

En el presente asunto la señora EDITH DEL SOCORRO LUQUEZ MONTERO, promueve acción constitucional para que se amparen sus derechos fundamentales a la vida digna, salud y libre escogencia de IPS, que considera vulnerados por la EPS accionada en razón a que no se le autoriza la atención en la IPS, en virtud del principio de libertad de escogencia de IPS. Toda vez que afirma que la IPS con que cuenta la accionada ya la trató en una ocasión anterior con malos resultados.

De las afirmaciones efectuadas, se tiene que en primera medida hace alusión a la existencia de tres aspectos que la toman en sujeto de especial protección constitucional, el etario, manifestando que cuenta con 76 años de edad, el enfoque étnico manifestando pertenecer a etnia Kankuama y por padecer de una enfermedad degenerativa como lo es el Cáncer y artrosis degenerativa.

En lo que tiene que ver con la edad, se aporta copia de cedula de ciudadanía que soporta la edad mencionada



En lo que cuenta con la pertenencia a la etnia KANKUAMA, se cuenta con la manifestación de la actora.

En lo que concierne con la enfermedad que padece está soportado en las historias clínicas allegadas con el libelo de la tutela tal como historia clínica de EPS SANITAS de fecha 12 de agosto de 2021, en la cual se describe los diagnosticos de CANCER ENDOMETRIAL de OSTEOPOROSIS, OSTEOARTROSIS, SINDROME DE FIBROMIALGIA y remisiones a Gastroenterología, Ginecología, Clínica del Dolor.



RAMA JUDICIAL
JUZGADO CUARTO CIVIL DE PEQUEÑAS CAUSAS Y
COMPETENCIAS
MÚLTIPLES DE VALLEDUPAR - CESAR
REPÚBLICA DE COLOMBIA

REMISIÓN DE PACIENTES

EPS SANITAS

EPS Sanitas Centro Medico Valledupar - NIT. 800251440
Dirección: Calle 16 # 10d-28 - Teléfono: 6466060

Nombre: EDITH DEL SOCORRO LUQUEZ MONTERO
Identificación: CC 26940586 - Sexo: Femenino - Edad: 76 Años

VALLEDUPAR
12/08/2021, 18:00:53
Carné: 10-7938466-1-2 - Historia Clínica: 26940586
Historia Clínica: 26940586
Tipo de Usuario: Contributivo

RESUMEN DE HISTORIA CLÍNICA
MOTIVO DE CONSULTA, ENFERMEDAD ACTUAL

Información suministrada por: Paciente, EDITH DEL SOCORRO LUQUEZ MONTERO.
Motivo de consulta: Sufre de osteoporosis.
Enfermedad Actual: Paciente con antecedente de osteoporosis, osteoartritis generalizada con síndrome de fibromialgia en manejo desde un año con ácido ibandronico 150 minutos, además para manejo de dolor de osteoartritis : pregabalina 75 mg, clobenzaprina, acetaminofen mas codeína, nimesulida, colecalciferol, calcio mas vitamina d. Actualmente presenta dolor en region lumbosacra, no relacionado con movimiento, no aparece en la noche, niega rigidez matutina.

Otros antecedentes natural de valledupar ocupación: ama de casa vive con esposo

Mantenimiento de salud: Sueño: 5 horas reparador Actividad física no realiza por dolor dos preguntas de depresion negativa, no relaciona situaciones emocionales con crisis de dolor

Paciente con las siguientes idx

1. Antecedente de cáncer endometrial
2. Osteoporosis cadera+osteopenia columna
3. osteoartritis generalizada
- 3.1 síndrome fibromialgia
4. elevación de cifras tensionales en consulta
5. hemorragia rectal en seguimiento
- 5.1 hemorroides internas

Paciente con inicio de 2020 de terapia con bifosfonatos, ibandronato con adecuada tolerancia, se explica que debecontinuar por 5 años este tratamiento, con densitometria en 2 años para evaluar respuesta.

Presenta dolor articular generalizado, osteoartritis generalizada con un componente de fibromialgia, polimedicada, refiere estar en seguimiento por medicina del dolor, se considera reafirmar seguimiento, además se envia a fisioterapia para rehabilitación de paciente con fibromialgia y osteoartritis

Paciente con cifras tensionales elevadas en consulta, refiere que previo a diagnostico de cancer endometrial, tomaba medicacion antihipertensiva, la cual fue suspendida durante tratamiento por episodios de hipotension, actualmente con cifras sistolicas elevadas, se indica seguimiento ambulatorio de cifras tensionales por 7 dias y traer a consulta de medicina general

se remite a gastroenterologia, para seguimiento para hemorragia de vias bajas, con colonoscopia no interpretable 08.03. 2021

Se envia con ginecologia para seguimiento de paciente con antecedente de cancer endometrial curado

DIAGNÓSTICO

Diagnóstico Principal: (Osteo)artritis primaria generalizada (M150), Confirmado repetido, Causa Externa Enfermedad general, No

De esta manera queda determinado en efecto que se trata de una persona con una doble connotación de sujeto de especial protección constitucional en virtud de su edad y de las enfermedades que padece.

Para resolver la controversia suscitada del presente asunto, producto de la acción constitucional en contra de SANITAS EPS, el despacho estudió las pruebas y argumentos aportados por las partes con el fin de dilucidar a cuál de ellas le asiste razón y si efectivamente se ha vulnerado algún derecho fundamental, por lo que se hace necesario tomar en consideración las actuaciones que efectuaron cada una de las partes con miras a demostrar o desvirtuar tal afectación.

Por un lado, la parte accionante la señora EDITH DEL SOCORRO LÚQUEZ MONTERO, desplegó unas acciones encaminadas a que se le garantice el tratamiento en el centro especializado en gastroenterología en LA FUNDACIÓN OFTALMOLÓGICA DE SANTANDER CARLOS ARDILA LULE en la ciudad de Bucaramanga,



RAMA JUDICIAL
JUZGADO CUARTO CIVIL DE PEQUEÑAS CAUSAS Y
COMPETENCIAS
MÚLTIPLES DE VALLEDUPAR - CESAR
REPÚBLICA DE COLOMBIA

habida cuenta que considera que en dicha IPS cuenta con los especialistas y equipo médico necesario para determinar y tratar su patología. Fue así, como los representantes de la paciente solicitaron la remisión a la IPS FOSCAL en la ciudad de Bucaramanga.

Descendiendo entonces a las pretensiones de la acción de tutela, se tiene que en primera medida la accionante arguye que desea acudir a otra IPS específicamente a la FUNDACION OFTALMOLÓGICA CARLOS ARDILA LULE en la especialidad de Gastroenterología, aduciendo que los galenos de la medicina pertenecientes a la EPS SANITAS no son los más idóneos, sin embargo de ello no se aporta prueba.

Por el contrario, se aportan historias clínicas de la entidad accionada de la EPS SANITAS en las cuales se puede verificar claramente la remisión no solo a gastroenterología sino a ginecología a clínica del dolor, en aras de mejorar su estado de salud.

Ahora bien, si bien es cierto el accionante goza del derecho a la libertad de escogencia de la IPS, y que posee un deseo particular porque la atención de la señora EDITH DEL SOCORRO LÚQUEZ MONTERO sea prestada en la ciudad de Bucaramanga, toda vez que ya fue atendida en esa IPS el día 28 de febrero de 2019, la EPS SANITAS a la cual se encuentra afiliada la accionante no tiene contrato con la mentada IPS, y no se encuentra acreditado 1. Que la accionante al menos hubiere asistido a la cita ordenada con los especialistas en gastroenterología de la IPS Gastrocesar 2. Que los médicos que se encuentra vinculados a GASTROCESAR no se encuentren capacitados para tratar el diagnóstico de la paciente y 3. Que la EPS no se encuentre en capacidad de garantizar la prestación de los servicios de salud de manera integral a la actora o que la atención brindada no ha sido la adecuada u oportuna de acuerdo con su patología.

Ahora bien, para la remisión de un paciente entre diferentes centros asistenciales, no solo debe prevalecer el derecho a la libre escogencia de los usuarios, puesto que, hay otros factores que influyen determinantemente al momento de que se dé su traslado, unos de carácter administrativo como lo es que exista una relación contractual vigente entre la EPS a la cual se encuentra afiliado con la IPS de su preferencia –situación que en esta oportunidad los accionante no lograron demostrar y por lo contrario la EPS en su respuesta indico que dentro de su red prestadores de servicio la IPS FOSCAL, actualmente no tiene contrato con ellos-, y otro de carácter médico-científico que permita inferir al juez constitucional que dicho traslado es ordenado o avalado por el médico tratante en razón a las condiciones de salud del paciente.

Dada las anteriores circunstancias, este despacho infiere que la EPS SANITA, no ha vulnerado los derechos fundamentales de la accionante EDITH DEL SOCORRO LÚQUEZ MONTERO, toda vez que ha ordenado el servicio médico necesitado, y que muy a pesar de que la paciente dirija su preferencia a una IPS en particular, debe también asegurarse de que dicha IPS tenga contratado el servicio requerido por el usuario con la IPS a la cual pretende se le dirija el servicio, pues el derecho de libre escogencia del paciente no es absoluto y entre los requisitos es que exista relación contractual directa entre la EPS y los servicios de la IPS.

Por lo antes mencionado no se dan los requisitos necesarios para considerar que, actualmente haya vulneración de los derechos de la parte accionante, por cuanto actualmente se está garantizado el tratamiento en la IPS GASTROCESAR LTDA.

Aunado a lo anterior, en cuanto se refiere a la solicitud de transportes aéreos solicitadas para asistir a la ciudad de Bucaramanga, basta decir que no es procedente ordenar el cubrimiento de estos servicios toda vez que la accionada no cuenta con ordenes médicas que le permita inferir al despacho que deba trasladarse a la ciudad de Bucaramanga, máxime cuando el servicio requerido se le está ofertando en la ciudad de Valledupar, lugar donde se encuentra domiciliada la accionante.

Finalmente, en cuanto a lo que concierne a la exoneración de COPAGOS y CUOTAS MODERADORAS.

El artículo 187 de la Ley 100 de 1993, por medio de la cual se regula el Sistema de Seguridad Social Integral, establece la existencia de pagos moderadores, los cuales tienen por objeto racionalizar y sostener el uso del sistema de salud. Esta misma norma aclara que dichos pagos deberán estipularse de conformidad con la



RAMA JUDICIAL
JUZGADO CUARTO CIVIL DE PEQUEÑAS CAUSAS Y
COMPETENCIAS
MÚLTIPLES DE VALLEDUPAR - CESAR
REPÚBLICA DE COLOMBIA

situación socioeconómica de los usuarios del Sistema, pues bajo ninguna circunstancia pueden convertirse en barreras de acceso al servicio de salud.

Con relación a este punto, la Corte Constitucional en Sentencia T 402 de 2018, estableció que: “(...) la cancelación de cuotas moderadoras y copagos es necesaria en la medida en que contribuyen a la financiación del Sistema de Seguridad Social en Salud y protege su sostenibilidad. No obstante, el cubrimiento de copagos no puede constituir una barrera para acceder a los servicios de salud, cuando el usuario no tiene capacidad económica para sufragarlos, por lo que es procedente su exoneración a la luz de las reglas jurisprudenciales anteriormente referidas.

Así mismo, el Acuerdo 260 de 2004 que definió el régimen de pagos compartidos y cuotas moderadoras en el Sistema de Salud, estableció que estas deben fijarse con observancia de los principios de equidad, información al usuario, aplicación general y no simultaneidad, siempre en consideración de la capacidad económica de las personas. Así mismo, dispuso el deber de aplicar copagos a todos los servicios de salud con excepción de ciertos casos particulares, dentro de los cuales se encuentran: (i) **aquellos en los cuales el paciente sea diagnosticado con una enfermedad catastrófica o de alto costo** y (ii) cuando el usuario se somete a las prescripciones regulares de un programa especial de atención integral para patologías específicas.

En este orden de ideas, es procedente que el operador judicial exima del pago de copagos y cuotas moderadoras cuando: (i) una persona necesite un servicio médico y carezca de la capacidad económica para asumir el valor de la cuota moderadora, caso en el cual la entidad encargada deberá asegurar al paciente la atención en salud y asumir el 100% del valor correspondiente; (ii) el paciente requiera un servicio médico y tenga la capacidad económica para asumirlo, pero se halle en dificultad de hacer la erogación correspondiente antes de que éste sea prestado. En tal supuesto, la EPS deberá garantizar la atención y brindar oportunidades y formas de pago de la cuota moderadora; y (iii) una persona haya sido diagnosticada con una enfermedad de alto costo o esté sometida a las prescripciones regulares de un programa especial de atención integral para patologías específicas, casos en los cuales se encuentra legalmente eximida del cubrimiento de la erogación económica.”

En el presente caso, no cabe duda que la accionante EDITH DEL SOCORRO LÚQUEZ MONTERO, fue diagnosticado con de CANCER ENDOMETRIAL, cuyo diagnóstico data de varios años, adicionalmente se trata de una persona de 76 años de edad, que aunada a su enfermedad y a la osteoporosis y osteartrosis no resulta desproporcionado inferir que su capacidad productiva no resulta plena a efectos de asumir todos los copagos que implica su atención en salud

Se tiene que la actora afirma que le ha correspondido hacer muchos gastos a raíz de su enfermedad, y siendo esta una enfermedad catalogada como de alto costo no resulta desproporcionada tal afirmación

Siendo del caso reiterar lo sostenido por la Jurisprudencia de la Corte Constitucional en la citada sentencia T-402 de 2018 que hace referencia que hace referencia a la exoneración de copagos **para personas con enfermedades catastróficas o huérfanas y dentro de sus motivaciones expresa que resulta claro** que las enfermedades catastróficas o de alto costo constituyen una excepción a la aplicación del sistema de copagos., trayendo a colación las resoluciones 3974 de 2009 del Ministerio de Protección Social que enlista las enfermedades consideradas como de alto costo, así como la Resolución 2565 de 2007, encontrándose dentro de ésta última el cáncer y la artritis reumatoidea, dos patologías que aquejan a la accionante.

A su vez, citando el Acuerdo 029 de 2011 y las Resoluciones del Ministerio de Protección Social 5521 de 2013 y 6408 de 2016 que aunque no incluyen una definición o un criterio determinante para establecer las enfermedades de alto costo, sí presentan un listado referente a los **procedimientos, eventos o servicios** considerados como tales, precisando el artículo 129 de la Resolución 6408 de 2016

“9. Quimioterapia y radioterapia para el cáncer”

En conclusión, la Corte en la mentada sentencia firmó que conforme a lo previsto en la Ley 100 de 1993 y en el Acuerdo 260 de 2004, por regla general, toda persona que padezca una enfermedad calificada como de alto costo, en las que se incluyen las enfermedades denominadas huérfanas, adquiere el estatus de sujeto de



RAMA JUDICIAL
JUZGADO CUARTO CIVIL DE PEQUEÑAS CAUSAS Y
COMPETENCIAS
MÚLTIPLES DE VALLEDUPAR - CESAR
REPÚBLICA DE COLOMBIA

especial protección constitucional y se encuentra eximida de la obligación de realizar el aporte de copagos, cuotas moderadoras o cuotas de recuperación, independientemente de si se encuentra inscrito en el régimen contributivo o subsidiado.

Bajo ese derrotero, tal como se venía afirmando encontrándose claro los diagnósticos que padece la actora, dentro de los cuales se encuentra CANCER, acompañado de OSTEOPOROSIS, OSTEARTROSIS, SINDROME DE FIBROMIALGIA. y en observancia de las reglas jurisprudenciales, no cabe duda que en el presente caso se reúnen los presupuestos para que la promotora de la acción constitucional EDITH DEL SOCORRO LÚQUEZ MONTERO sea eximida del pago de cuotas moderadoras y copagos, máxime cuando conforme se denota en las historias clínicas aportadas la señora Luquez Montero está sometida en razón de su enfermedad a prescripciones regulares de un programa especial de atención para una patologías específica.

En ese orden, al tratarse de una enfermedad de alto costo, estar sometida la actora a tratamientos regulares para atender esa patología específica, requerir los servicios médicos para mejorar su estado de salud, estima el despacho que se torna procedente acceder a la petición de la actora en el sentido de ordenar a la EPS accionada que asuma la prestación en salud por la enfermedad denominada CANCER ENDOMETRIAL que padece la señora EDITH DEL SOCORRO LÚQUEZ MONTERO en virtud de la exclusión de copagos

En cuanto a la facultad de recobro, conviene recordar que NO es menester que el Juez Constitucional en sus fallos de tutela faculte a las EPS (que ante el incumplimiento de sus deberes legales, le ordenó la prestación de un servicio de salud), para efectuar el RECOBRO esto porque ya existe, y las EPS la conocen ampliamente, normatividad que les permite acudir ante las entidades competentes para reclamar por los gastos en que haya incurrido en la prestación del servicio de salud y que legalmente no esté obligada, independientemente de que los gastos sean producto de una orden de Tutela o como consecuencia de la Autorización de sus CTC.

En síntesis: existiendo facultad legal y reglamentaria para que las EPS recobren por los gastos en que hayan incurrido o incurran por el suministro de lo no POS o aquellos gastos en que incurran y legalmente no está obligada, no es menester una facultad judicial para que le EPS recupere los gastos en que ha incurrido y que legalmente no está obligado, así lo entendió El Tribunal máximo de lo constitucional en la sentencia T760 de 2008 que en uno de cuyos apartes textualmente señaló: “No se podrá establecer como condición para reconocer el derecho al recobro de los costos que la entidad no estaba legal ni reglamentariamente obligada a asumir que en la parte resolutive del fallo de tutela se autorice el recobro ante el FOSYGA o la correspondiente entidad territorial.

Bastará con que en efecto se constate que la EPS no se encuentra legal ni reglamentariamente Obligada a asumirlo de acuerdo con el ámbito del correspondiente plan de beneficios financiado por la UPC. Además, por la especial naturaleza de la acción de tutela (protección de derechos fundamentales), al funcionario judicial no le asiste el deber de pronunciarse sobre aspectos que desbordan el análisis ius fundamental.”.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Valledupar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

RESUELVE:

PRIMERO: No tutelar los derechos solicitados por los accionantes, al no encontrar actualmente vulneración alguna de los derechos invocados por los señores OSVALDO ENRIQUE MARENCO LUQUE, en calidad de agente oficioso de EDITH DEL SOCORRO LÚQUEZ MONTERO, contra SÁNITAS EPS, conforme a las consideraciones de este proveído.

SEGUNDO: ORDENAR a Salud SANITAS EPS. que, a partir de la notificación de esta providencia, asuma la prestación los servicios de salud que en adelante requiera la señora EDITH DEL SOCORRO LÚQUEZ MONTERO, para enfrentar el diagnostico de CANCER ENDOMETRIAL, sin que le puedan ser exigidos



RAMA JUDICIAL
JUZGADO CUARTO CIVIL DE PEQUEÑAS CAUSAS Y
COMPETENCIAS
MÚLTIPLES DE VALLEDUPAR - CESAR
REPÚBLICA DE COLOMBIA

copagos por los tratamientos, medicamentos, procedimientos, exámenes, consultas y terapias que demande la atención de su patología.

TERCERO: Absténgase este despacho de ordenar recobro por la razón expuesta.

CUARTO: Notifíquese esta providencia por el medio más expedito y eficaz, a las partes interesadas.

QUINTO: De no ser impugnado este fallo, envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LILIANA PATRICIA DIAZ MADERA

Juez