



Bogotá, D.C., Veinticinco (25) de enero de dos mil veintiuno (2021)

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA
EXPEDIENTE: 2021-004
ACCIONANTE: ESTEFANIA CASTIBLANCO FRANCO MADRE Y AGENTE OFICIOSA DE SU HIJO CON DISCAPACIDAD SNEIDER SANTIAGO GONZALEZ CASTIBLANCO
ACCIONADO: COMPENSAR EPS Y EL FONDO FINANCIERO DE SALUD –SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTA-
VINCULADOS: MINISTERIO DE SALUD, IPS CLINICA ROOSEVLET, CRUZ BLANCA EPS (HOY MEDIMÁS EPS), IPS SOMHER, ASMEDAM IPS Y LA SUPERITENDENCIA NACIONAL DE SALUD

Surtido el trámite de rigor, procede el Despacho a decidir la acción de tutela de la referencia.

I. COMPETENCIA:

Este Despacho es competente para conocer de la presente acción constitucional, de acuerdo con los parámetros establecidos por el Decreto 2591 de 1991, en concordancia con los Decretos 1382 de 2000 y 1834 de 2015.

II. ANTECEDENTES

La señora ESTEFANIA CASTIBLANCO FRANCO MADRE Y AGENTE OFICIOSA DE SU HIJO CON DISCAPACIDAD SNEIDER SANTIAGO GONZALEZ CASTIBLANCO presentó acción de tutela en contra de COMPENSAR EPS Y EL FONDO FINANCIERO DE SALUD –SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTA, por los siguientes supuestos fácticos:

1. Relató que se encuentra afiliada a CRUZ BLANCA EPS, junto con su hijo de 7 años en calidad de beneficiario, a quien los médicos tratantes le diagnosticaron las patologías denominadas “*retardo en desarrollo. trastorno generalizado. deformidad congénita de la cadera. hipotiroidismo. diástasis de musculo. síndrome de don. otitis media crónica mucoide. hipoacusia neurosensorial bilateral. hipertensión pulmonar. enfermedades cardio pulmonares. trastornos del del desarrollo del habla y del lenguaje. desnutrición*”.
2. Señaló que, en virtud a los citados padecimientos los médicos tratantes, le han ordenado a su hijo diferentes medicamentos y tratamientos, y el procedimiento en cirugía pediátrica con KLISIK DERECHO MÁS TERETIZACIÓN, que no ha podido adquirir por tener



cuota de copago, particularmente relacionó los siguientes: consulta por especialista de endocrinología, cita de control para especialista en neurocirugía, exámenes de transglutaminasa anticuerpos semiautomatizado y automatizado, consulta para especialista de cardiología pediátrica, consulta neumología pediátrica, pañales winny etapa 5 en 180 por 30 días y suplemento alimenticio pediasure líquido botella de 237ml en 30 botellas por 30 días.

3. Narró que, dado que tras elevar ante la entidad accionada una petición con la que procuró la exención y exoneración del pago de cuotas moderadoras y copagos, se le informó que su hijo se encuentra con marcación en programa DI (DISCAPACIDAD), por lo que en su sentir, la EPS debe asumir los costos de dichos insumos.

III. PETICIÓN Y DERECHOS VIOLADOS:

La solicitud de amparo constitucional se dirige a que mediante este instrumento se tutele los derechos fundamentales a la vida digna, a la salud y a la seguridad social, ordenándole a la accionada autorizar las citas médicas, tratamientos, medicamentos y procedimientos de su hijo, sin solicitar pagos, copagos y cuotas moderadoras, así mismo, solicitó que se ordene el reconocimiento de tratamiento integral para el agenciado.

IV. ACTUACIÓN PROCESAL:

Mediante proveído calendado trece (13) diciembre de la pasada anualidad, el Despacho admitió la acción de tutela de la referencia, concediendo a las accionadas y a las vinculadas, el término de un (1) día para que se pronunciaran sobre los hechos y la solicitud de amparo, así como para que allegaran copia de los documentos que respaldaran su defensa.

1. COMPENSAR EPS, señaló que si bien el usuario contaba con certificado de discapacidad, el mismo cambio de tipo de documento de registro civil a tarjeta de identidad, siendo necesario nueva cita para expedir dicho certificado, por lo que se encuentra a la espera de la asignación de cita de valoración con la IPS SOMHER, para luego proceder con la marcación del programa. Además, sobre este punto solicitó declarar la configuración del hecho superado.

Así mismo, solicitó negar el tratamiento integral.

2. IPS CLINICA ROOSEVLET, informó que registra en su base de datos una sola atención por el servicio de consulta externa en las especialidades de Psicología, Psiquiatría y Ortopedia y traumatología.



Adicionó que no le ha negado la atención a este paciente, respetuosamente solicito nos desvincule de la presente acción de tutela.

3. LA SECRETARIA DE SALUD Y LA SUPERITENDECIA DE SALUD, solicitaron su desvinculación por falta de legitimación por pasiva.

Las demás vinculadas guardaron silencio.

Verificado lo anterior, procede el Despacho a entrar a resolver la presente acción constitucional, previas las siguientes,

V. CONSIDERACIONES

1. El artículo 86 de nuestra Constitución Política enseña que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción de cualquier autoridad o un particular, en los eventos previsto por el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia.

Bajo este cariz, es un instrumento jurídico confiado a los jueces, con el propósito de brindar a los ciudadanos la posibilidad de acudir a la jurisdicción sin mayores requerimientos de índole formal y a falta de otro medio judicial de defensa, a efecto de que se protejan los derechos fundamentales del quebranto o amenaza, logrando el cumplimiento de uno de los fines esenciales del Estado, cual es garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución.

2. En cuanto a la a naturaleza jurídica de los copagos y de las cuotas moderadoras, habría que decirse que, 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 situación socioeconómica de los usuarios del Sistema, pues en ninguna circunstancia pueden convertirse en barreras de acceso al servicio de salud.

La Corte Constitucional precisó que *“la exequibilidad del cobro de las cuotas moderadoras tendrá que sujetarse a la condición de que con éste nunca se impida a las personas el acceso a los servicios de salud; de tal forma que, si el usuario del servicio -afiliado cotizante o sus beneficiarios- al momento de requerirlo no dispone de los recursos económicos para cancelarlas o controvierte la validez de su exigencia, el Sistema y sus funcionarios no le pueden negar la prestación íntegra y adecuada”*. De modo que, cuando una persona no tiene los recursos económicos para cancelar el monto de los pagos o cuotas moderadoras, la exigencia de las mismas limita su acceso



a los servicios de salud, lo cual va en contravía de los principios que deben regir la prestación del servicio.¹

En desarrollo de lo establecido en la Ley 100 de 1993, se expidió el Acuerdo 260 de 2004, en el que se definió el régimen de pagos compartidos y cuotas moderadoras dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud y se estableció: (i) las clases de pagos moderadores, (ii) el objeto de su recaudo, (iii) la manera cómo estos se fijan y (iv) las excepciones a su pago.

En relación con las clases de pagos, dicho Acuerdo en su artículo 3º estableció la diferencia entre las *cuotas moderadoras* y los *copagos*, señalando que las primeras son aplicables a los afiliados cotizantes y a sus beneficiarios, mientras que los segundos se aplican única y exclusivamente a los afiliados beneficiarios.

Al respecto, la Corte Constitucional, ha reconocido que el establecimiento de las cuotas moderadoras, atiende el propósito de racionalizar el acceso al Sistema General de Seguridad Social en Salud por parte de los afiliados y sus beneficiarios, evitando desgastes innecesarios en la prestación del servicio, y, de otro lado, con los copagos aplicables a los beneficiarios, pretende que una vez se haya ordenado la práctica de algún servicio médico, se realice una contribución, de conformidad con un porcentaje establecido por la autoridad competente y acorde a la capacidad económica del usuario, con la finalidad de generar financiación al Sistema y proteger su sostenibilidad.²

De otro lado, el artículo 5º del Acuerdo 260 de 2004 se encarga de enunciar los principios que deben respetarse para fijar los montos que se deben cancelar por concepto de cuotas moderadoras y copagos, tales como, equidad, información al usuario, aplicación general y no simultaneidad.

3. Ahora bien, el precitado Acuerdo, en su canon 7º, hace referencia a las excepciones a la cancelación de copagos de la siguiente forma: “*Servicios sujetos al cobro de copagos. Deberán aplicarse copagos a todos los servicios contenidos en el plan obligatorio de salud, con excepción de: (i) Servicios de promoción y prevención, (ii) programas de control en atención materno infantil, (iii) programas de control en atención de las enfermedades transmisibles y (iv) **enfermedades catastróficas o de alto costo** y (v) la atención inicial de urgencias*”. (Subrayado fuera del texto)

A su vez, el párrafo 2º del artículo 6º del mismo Acuerdo establece: “**[s]i el usuario está inscrito o se somete a las prescripciones regulares de un programa especial de atención integral para patologías específicas, en el cual dicho usuario debe seguir un plan rutinario de actividades de control, no habrá lugar a cobro de cuotas moderadoras en dichos servicios**”

¹ T-402 de 2018.

² T-584 de 2007 y T-148 de 2016.



De otro lado, con el objetivo de evitar que el cobro de copagos se convierta en una barrera para la garantía del derecho a la salud, la citada Corporación ha considerado que **hay lugar a la exoneración del cobro de los pagos moderadores, en los casos en los cuales se acredite la afectación o amenaza de algún derecho fundamental, a causa de que el afectado no cuente con los recursos para sufragar los citados costos. Particularmente, la jurisprudencia constitucional ha establecido dos reglas que el operador judicial debe tener en cuenta para eximir del cobro de estas cuotas: (i) cuando la persona que necesita con urgencia un servicio médico carece de la capacidad económica para asumir el valor de la cuota moderadora, la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio de salud deberá asegurar el acceso del paciente a éste, asumiendo el 100% del valor³; (ii) cuando una persona requiere un servicio médico y tiene la capacidad económica para asumirlo, pero tiene problemas para hacer la erogación correspondiente de forma oportuna, la entidad encargada de la prestación deberá brindar oportunidades y formas de financiamiento de la cuota moderadora, con la posibilidad de exigir garantías, a fin de evitar que la falta de disponibilidad inmediata de recursos se convierta en un obstáculo para acceder a la prestación del servicio⁴.**

4. Concretamente y de cara a los diagnósticos del agenciado, debe tomarse en cuenta que el numeral 9° del art. 9° de la ley 1618 de 2013, dispone que *“El Ministerio de Salud y Protección Social o quien haga sus veces, garantizará la rehabilitación funcional de las personas con Discapacidad cuando se haya establecido el procedimiento requerido, sin el pago de cuotas moderadoras o copagos, en concordancia con los artículos 65 y 66 de la Ley 1438 de 2011”*

En esa dirección, de acuerdo con la Resolución 113 de 2020, el RLCPD es la plataforma en la cual se registra la información resultante del procedimiento de certificación de discapacidad, a fin de establecer la caracterización y localización geográfica, en los niveles municipal, distrital, departamental y nacional del solicitante. El RLCPD, es la fuente oficial de información sobre las personas con discapacidad en Colombia y hace parte del Sistema Integrado de Información de la Protección Social – Sispro.

A su turno, la certificación de Discapacidad, es un procedimiento realizado por un equipo multidisciplinario de profesionales de la salud, quienes, en un mismo momento y en un mismo lugar, valoran a una persona para determinar si presenta discapacidad, el cual debe ser actualizado, al cumplir 6 años de edad, al cumplir 18 años de edad y cuando a criterio médico exista evolución positiva o negativa de su condición.

5. Con relación al principio de integralidad en materia de salud, la honorable Corte Constitucional ha estudiado el tema bajo dos perspectivas, la primera, relativa al concepto mismo de salud y sus dimensiones y, la segunda, a la totalidad de las

³T-115 de 2016, T-115 de 2016 y T-402 de 2018.

⁴ T-062 de 2017



prestaciones pretendidas o requeridas para el tratamiento y mejoría de las condiciones de salud y de la calidad de vida de las personas afectadas por diversas dolencias o enfermedades.

Así las cosas, esta segunda perspectiva del principio de integralidad constituye una obligación para el Estado y para las entidades encargadas de brindar el servicio de salud pues les obliga a prestarlo de manera eficiente, lo cual incluye la autorización total de los tratamientos, medicamentos, intervenciones, terapias, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y demás que el paciente requiera y que sean considerados como necesarios por su médico tratante .

Luego, es posible solicitar por medio de la acción de tutela el tratamiento integral, debido a que con ello se pretende garantizar la atención en conjunto de las prestaciones relacionadas con las afecciones de los pacientes, que han sido previamente determinadas por su médico tratante. Cuando la atención integral es solicitada mediante una acción de tutela el juez constitucional debe tener en cuenta que esta procede en la medida en que concurren los siguientes supuestos:

(i) la descripción clara de una determinada patología o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o (iii) por cualquier otro criterio razonable.

Finalmente, debe destacarse que la protección deprecada ha ampliado su cobertura, en tanto que en la actualidad también se ha reconocido la existencia de otros casos excepcionales en los cuales cuando las personas exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas, le es permitido al juez de tutela otorgar el reconocimiento de las prestaciones requeridas para garantizar su atención integral, con el fin de superar las situaciones límites que los agobian.

6. Desde otra arista, la Corte ha señalado que, en apropiado desarrollo de la preceptiva constitucional, el derecho a la salud ha sido definido como fundamental en sí mismo, lo cual es particularmente claro tratándose de niños, niñas y adolescentes, teniendo carácter prevalente respecto de los derechos de los demás, por expresa disposición de la Carta Política, cuyo artículo 44 enumera como derechos fundamentales de los niños “la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social”, indicando que la familia, la sociedad y el Estado tienen el deber de “asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos”.⁵

En cuanto a las personas en situación de discapacidad, el artículo 47 de la Constitución ordena al Estado adelantar “una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran”, lo cual deja en evidencia el propósito

⁵ T-083-16



concreto del constituyente de promover la recuperación y la protección especial de quienes padecen disminuciones, incentivando así el ejercicio real y efectivo de la igualdad, de la que también gozan por expreso reconocimiento en el artículo 13 Superior.⁶

7. Por su lado, de acuerdo con la metodología propuesta para solucionar el caso concreto, a continuación, se abordará el estudio de las principales reglas que ha fijado la Honorable Corte Constitucional sobre carencia actual de objeto. Específicamente, sobre hecho superado, por cuantos dichos conceptos constituyen presupuestos ineludibles por este Despacho a partir de la contestación efectuada por la accionada.

En este orden de ideas frente a la materialización del hecho superado, ha indicado la H. Corte Constitucional:

“El hecho superado se presenta cuando, por la acción u omisión (según sea el requerimiento del actor en la tutela) del obligado, se supera la afectación de tal manera que “carece” de objeto el pronunciamiento del juez. En reiterada jurisprudencia, se ha precisado que la acción de tutela, en principio, “pierde su razón de ser cuando durante el trámite del proceso, la situación que genera la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales invocados es superada o finalmente produce el daño que se pretendía evitar con la solicitud de amparo.”⁷

En estos supuestos, la tutela no es un mecanismo judicial adecuado pues ante la ausencia de supuestos fácticos, la decisión que pudiese tomar el juez en el caso concreto para resolver la pretensión se convertiría en ineficaz porque ya no existirían.

VI. CASO CONCRETO

Descendiendo al *sub-examine*, liminarmente debe advertirse que, la presente acción de tutela, se estudiara bajo dos supuestos, el primero, relativo a la exoneración de copagos y cuotas moderadoras que solicitó la accionante a favor del agenciado y, el segundo, respecto de la concesión del tratamiento integral.

Lo anterior, en virtud a que, si bien en las pretensiones se aludió por la accionante la necesidad de que la EPS brindara tratamientos médicos e insumos, lo cierto es que no cumplió tras requerírsele para que indicara de forma precisa su denominación, por lo que ante la pretensión genérica se evidencia la imposibilidad de acceder a la misma, más cuando en los hechos se relataron algunas consultas y medicamentos, que ya han sido autorizados por la accionada.

Puestas de este modo las cosas, como se explicó en precedencia, de manera general la ley ha establecido dos situaciones y la jurisprudencia una tercera, para que

⁶ Ib.

⁷ Al respecto, se pueden consultar, entre muchas otras, las sentencias T-588A de 2014, T-653 de 2013, T-856 de 2012, T-905 de 2011, T-622 de 2010, T-634 de 2009, T-449 de 2008, T-267 de 2008, T-167 de 2008, T-856 de 2007 y T-253 de 2004.



por vía de tutela se conceda la exoneración de pagos que se pretende, empero, ha de advertirse que, a partir de la especial condición de discapacidad del agenciado, se abre paso al derecho que esa sola circunstancia le brinda para hacerse acreedor a ese tipo de exenciones.

Sin embargo, de rever la contestación brindada por la EPS accionada, se avizora que, no es posible ordenar la exoneración de pagos de forma directa, por cuanto si el agenciado cumplió los 6 años de edad, el certificado de discapacidad- requisito para la marcación de exoneración-, debe necesariamente actualizarse.

Y es que, como viene de verse, dicha actualización es imperativa para que las distintas entidades intervinientes puedan realizar un correcto procedimiento para dicho relevo económico, empero, tampoco puede desconocerse que la madre del niño alude que, en virtud al cobro que se genera por los medicamentos e insumos, le ha sido imposible acceder a dichos servicios, circunstancia que por sí misma se convierte en una barrera administrativa para el acceso a la salud de su hijo.

Es por lo que aun cuando no puede desconocerse el procedimiento que establece la ley y el Ministerio de Salud para que las personas con algún tipo de discapacidad accedan a la nombrada exoneración, lo cierto es que por encontrarnos en un escenario constitucional y en procura de salvaguardar la salud y la vida en condiciones dignas del niño, quien goza de especial protección de linaje constitucional, conminar a la EPS para que a la mayor brevedad asigne la cita correspondiente para proseguir con dicho trámite, por lo que se ordenará al representante legal de COMPENSAR EPS o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta determinación, asigne, programe y realice la cita médica correspondiente, en cualquier IPS adscrita a su red prestadora de servicios, para que realice la actualización del certificado de discapacidad al agenciado.

En ese sentido, tampoco resulta atinado sostener que nos encontramos frente a un hecho superado por carencia actual de objeto, pues no se ha materializado ninguna cita que garantice la eficacia de la actualización del certificado, que, en últimas, está impidiendo que se aplique la exoneración en debida forma, pues nótese que el certificado ya se había expedido con anterioridad, restando tan solo así, su actualización por mandato de ley.

Ahora bien, en lo que dice relación al tratamiento integral, se avizora que al plenario se aportó una recomendación expedida por la médica tratante adscrita a Compensar EPS, en donde indicó que el agenciado “presenta discapacidad cognitiva síndrome de down y retardo global del desarrollo que requiere tratamiento integral”, por lo que sin asomo de duda, se hace evidente la obligación que tiene el Estado de garantizarle el suministro de medicamentos, insumos, procedimientos, tratamientos y en general todos los servicios que requiera de forma continua y permanente, para que el agenciado pueda llevar una vida en condiciones dignas. Por tal motivo se ordenará un tratamiento integral, respecto de los aludidos diagnósticos.



Por último, no encuentra el Juzgado razones fácticas y jurídicas que permitan conminar a las vinculadas MINISTERIO DE SALUD, IPS CLINICA ROOSEVLET, CRUZ BLANCA EPS (HOY MEDIMÁS EPS), IPS SOMHER, ASMEDAM IPS Y LA SUPERITENDENCIA NACIONAL DE SALUD dentro de esta acción de tutela.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cincuenta y Dos Civil Municipal de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR el amparo invocado por la señora ESTEFANIA CASTIBLANCO FRANCO MADRE Y AGENTE OFICIOSA DE SU HIJO CON DISCAPACIDAD SNEIDER SANTIAGO GONZALEZ CASTIBLANCO en cuanto a la exención y exoneración de pagos, copagos y cuotas moderadoras, por las razones expuestas.

SEGUNDO: CONCEDER el amparo invocado por la señora ESTEFANIA CASTIBLANCO FRANCO MADRE Y AGENTE OFICIOSA DE SU HIJO CON DISCAPACIDAD SNEIDER SANTIAGO GONZALEZ CASTIBLANCO en los términos expuestos en la parte motiva de esta sentencia, por lo cual se ORDENA al representante legal de COMPENSAR EPS o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta determinación, asigne, programe y realice la cita médica correspondiente, en cualquier IPS adscrita a su red prestadora de servicios, para que realice la actualización del certificado de discapacidad al agenciado.

TERCERO: CONCEDER el tratamiento integral a SNEIDER SANTIAGO GONZALEZ CASTIBLANCO, respecto de su diagnóstico discapacidad cognitiva síndrome de down y retardo global del desarrollo, en consecuencia se ORDENA al REPRESENTANTE LEGAL DE COMPENSAR EPS y/o a quien haga sus veces, que en adelante, brinde el tratamiento integral que requiere el agenciado para el manejo adecuado de la aludida discapacidad; para lo cual deberá autorizar -sin dilaciones- el suministro de todos los tratamientos, medicamentos, intervenciones, terapias, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y, en general, cualquier servicio, que prescriba su médico tratante, que puedan salvaguardar su vida y el mejoramiento de aquella en condiciones dignas.

CUARTO: Desvincular al MINISTERIO DE SALUD, IPS CLINICA ROOSEVLET, CRUZ BLANCA EPS (HOY MEDIMÁS EPS), IPS SOMHER, ASMEDAM IPSY LA SUPERITENDENCIA NACIONAL DE SALUD

QUINTO: NOTIFÍQUESE por el medio más expedito este proveído. De no impugnarse, remítase a la Corte Constitucional el expediente, para su eventual revisión.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Juzgado Cincuenta y Dos (52) Civil Municipal de Bogotá
Carrera 10 No. 14-33 piso 19 Teléfono 2821900
Edificio Hernando Morales Molina

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

DIANA NICOLLE PALACIOS SANTOS
Juez

Akb

Firmado Por:

DIANA NICOLLE PALACIOS SANTOS
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 052 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.

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:

aefab576728b2f6af79f777269223c5f0345b56c1706c0beb0951cbbc2911093

Documento generado en 25/01/2021 02:56:29 PM

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

ⁱ <https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/DE/PS/abece-certificado-registro-discapacidad.pdf>