

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE LA JAGUA DE IBIRICO (CESAR)

La Jagua de Ibirico, Noviembre Dos (02) de Dos Mil Veintidós (2022)

ACCIÓN DE TUTELA “VIDA Y SALUD”

ACCIONANTE: MARÍA MAGDALENA POLO AGÁMEZ en representación legal del menor
JADIER ARIEL MARTÍNEZ POLO

ACCIONADO: CAJACOPI EPS

RADICACIÓN: 204004089001-2022-00402

Se procede a dictar la sentencia que corresponda en este asunto de la referencia, estando en término para ello, dentro de esta acción de tutela instaurada por la señora **MARÍA MAGDALENA POLO AGÁMEZ** en representación de su hijo **JADIER ARIEL MARTÍNEZ POLO**, contra **CAJACOPI EPS**, para que se amparen los derechos violados como el derecho a la salud en conexidad al derecho a la vida. No sin antes dejar sentado que el suscrito se encontraba de compensatorio los días 19, 20 y 21 de octubre de 2022, esto porque el despacho realizo turno de disponibilidad penal, el fin de semana inmediatamente anterior a esas fechas.

HECHOS

Manifiesta la accionante que el menor **JADIER ARIEL MARTÍNEZ POLO** tiene 13 años de edad y que padece de Leucemia Linfoblástica Aguda, así mismo, indica que, de acuerdo con las solicitudes para procedimientos, diagnósticos realizados y así mismo, exámenes realizados al menor como los que se mencionan a continuación y que de igual forma tienen su sustento en el acápite de pruebas;

- *El 14 de julio de 2022, previa solicitud de autorización para valoración por grupo de trasplante enviada el 06 de julio de 2022, recibió valoración por parte del INSTITUTO DE TRASPLANTE DE MÉDULA ÓSEA DE LA COSTA para concepto sobre indicación de trasplante.*
- *El 25 de julio de 2022, el comité de trasplante del INSTITUTO DE TRASPLANTE DE MÉDULA ÓSEA DE LA COSTA emitió concepto en el estipuló que su hijo se beneficia de trasplante hematopoyético alogénico haploidéntico como opción curativa, el cual debe recibir de manera urgente una vez se encuentre negativizada su enfermedad.*
- *El 10 de agosto, el médico del área de hemato-oncología pediátrica de LA MISERICORDIA CLÍNICA INTERNACIONAL realizó una evolución medica del menor, en la que insistió en la realización del trasplante hematopoyético alogénico haploidéntico, así mismo, el médico tratante expidió órdenes médicas ambulatorias. Ratifica la parte actora que, el 10 de agosto el médico general hizo el reporte de requisitos previos al acto quirúrgico de trasplante alogénico de células madre hematopoyéticas de sangre periférica y programó interconsulta ambulatoria prioritaria con oncohematología pediátrica.*
- *El 16 de agosto, el informe de estudio inmunofenotípico por citometría de flujo arrojó un resultado de enfermedad mínima residual negativa, lo cual implica que, de acuerdo con el hecho tercero, el menor debe recibir de manera urgente el trasplante alogénico de células madre hematopoyéticas de sangre periférica.*
- *El 27 de agosto, se elaboró una hoja de evolución por el área de hematología de LA MISERICORDIA CLÍNICA INTERNACIONAL, en la que se reiteró el carácter urgente de la consulta con el equipo de trasplante.*

Q. Berjof

- *El 28 de septiembre del año en curso, Jadier Martínez asistió a consulta hematológica de control pre-trasplante con resultados en el INSTITUTO DE TRASPLANTE DE MÉDULA ÓSEA DE LA COSTA, en el cual el hematólogo consideró que se encuentra en el tiempo indicado para recibir trasplante de células hematopoyéticas, teniendo en cuenta que, por las características biológicas de su enfermedad, existe un alto riesgo de recaída. Por lo anterior, el hematólogo solicitó el trasplante de células hematopoyéticas alogénico haploidentico, pese a lo anterior, CAJACOPI EPS al momento de la presentación de la presente acción no ha autorizado el trasplante referenciado, por lo que la accionante manifiesta su preocupación debido a la vida y salud de su hijo, igualmente, indica que, la accionada tiene un historial de dilataciones injustificadas en la expedición de autorizaciones de medicamentos, tratamientos, citas, controles, exámenes entre otras.*

Amanera de conclusión manifiesta la parte actora que, su núcleo familiar se encuentra en condiciones de extrema pobreza y que en diversas oportunidades se le ha solicitado a CAJACOPI EPS que autorice y sufrague los viáticos del menor y un acompañante, ya que debido a estas circunstancias se han visto en la obligación de endeudarse para sufragar estos gastos para asistir a las citas.

MEDIDA PROVISIONAL

1. **ORDENAR** que, en un término de 24 horas, CAJACOPI EPS profiera la autorización del trasplante alogénico de células madre hematopoyéticas de sangre periférica que JADER ARIEL MARTÍNEZ POLO requiere.

PETICIONES

Que, en cumplimiento de los principios de integralidad en la prestación del servicio a la salud, eficiencia, veracidad, proporcionalidad, calidad de servicio como elementos constitutivos y garantes:

PRIMERO: se le ampare el derecho fundamental a la VIDA en conexidad con la SALUD del menor JADIER ARIEL MARTÍNEZ POLO, por parte de la EPS CAJACOPI.

SEGUNDO: se ordene a la EPS CAJACOPI autorice y sufrague el servicio de transporte urbano e intermunicipal de JADIER ARIEL MARTÍNEZ POLO y un acompañante, para que pueda desplazarse desde su residencia a los lugares en los que reciba atención médica. Igualmente, en los eventos en que la atención médica en el lugar de remisión exija más de un día de duración, se ordene a la EPS, autorice y sufrague los gastos de alojamiento y alimentación del menor y el acompañante.

TERCERO: se ordene el cumplimiento de los preceptos anteriores no se supedite únicamente a los servicios que ya fueron autorizados, sino también a todos los casos futuros.

CUARTO: se ordene a CAJACOPI EPS brindar el tratamiento integral que requiere JADIER ARIEL MARTÍNEZ POLO para el manejo adecuado de la LEUCEMIA LINFOBLÁSTICA AGUDA que padece; para lo cual deberá autorizar oportunamente el suministro de todos los tratamientos, medicamentos, intervenciones, terapias, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y, en general, cualquier servicio prescrito por el médico tratante, PBS o NO PBS, sin que medie obstáculo alguno.

ACTUACIÓN PROCESAL

La acción de tutela fue admitida mediante auto de fecha Catorce (14) de Octubre del año Dos Mil Veintidós (2022), ordenándoles a la accionada rendir informe dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de dicho auto, notificándosele a las partes y a la Personera Municipal.



RESPUESTA DE CAJACOPI EPS

Manifiesta la accionada que, mediante la pretensión del accionante donde ordena a **CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR CAJACOPI ATLÁNTICO** el suministro de viáticos...

En consecuencia, de lo anterior, la entidad accionada indica que efectivamente el menor se encuentra afiliado a dicha entidad y que se le han suministrado todas las ayudas diagnosticadas y servicios ordenados por los galenos tratantes, por lo que en ningún momento se le ha negado las atenciones necesarias para su patología. No obstante, la accionada indica los siguientes soportes;

1. *Autorización No. 2000101057941 TRANSPORTE INTERMUNICIPAL TERRESTRE- CES 14 VALLEDUPAR- LA JAGUA DE IBIRICO.*
2. *Autorización No. 2000101057940 TRANSPORTE INTERMUNICIPAL TERRESTRE- ATL 17 BARRANQUILLA- VALLEDUPAR*
3. *Autorización No. 2000101053663 HOSPEDAJE Y ALIMENTACIÓN - ALIMENTACIÓN DÍA POR PERSONA.*
4. *Autorización No. 2000101053659 HOSPEDAJE Y ALIMENTACIÓN- HOSPEDAJE Y ALIMENTACIÓN HABITACIÓN BIPERSONAL POR PERSONA DIA (VENTILADOR) TRANSPORTE URBANO- VALLEDUPAR INTERNO.*
5. *Autorización No. 101629957 HOSPEDAJE Y ALIMENTACIÓN-HOSPEDAJE Y ALIMENTACIÓN HABITACIÓN UNIPERSONAL ACONDICIONADA X DIA.*
6. *Autorización No. 2000101057939 HOSPEDAJE Y ALIMENTACION-HOSPEDAJE Y ALIMENTACIÓN HABITACION PACIENTE MAS ACOMPAÑANTE X DIA (VENILADOR), TRANSPORTE URBANO- TERMINAL DE TRANSPORTE- ALNERGUE (BARRANQUILLA)*
7. *Autorización No. 2000101057938 TRANSPORTE URBANO- (BARRANQUILLA) HOSPEDAJE- CLINICAS DENTRO DEL PERIMETRO URBANO.*
8. *Autorización No. 2000101038977 TRANSPORTE INTERMUNICIPAL TERRESTRE- CES 14 VALLEDUPAR- LA JAGUA DE IBIRICO.*

PETICIÓN ESPECIAL

Con fundamento en lo afirmado y demostrado con los documentos soportes, por la parte de la entidad accionada, a través de sus funcionarios y de conformidad con las normas establecidas en los decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, solicitan **NO TUTELAR** al encargado de cumplir su ordenamiento de la tutela y que se declare carencia por hecho superado.

PROBLEMA JURÍDICO

Los problemas jurídicos a debatir son: ¿Si **CAJACOPI EPS**, a la luz de los postulados vigentes está vulnerando o no el derecho constitucional deprecado por la accionante a nombre de Jadier Ariel Martínez Polo, o si por el contrario se encuentra su actuar enmarcado dentro de los lineamientos legales y constitucionales, por lo tanto, no existe dicha vulneración de los derechos fundamentales esbozados?

PRUEBAS RECAUDADAS

Las documentales acompañadas con la acción de tutela presentada por la señora **MARÍA MAGDALENA POLO AGAMEZ**, y las acompañadas con la contestación de la accionada **CAJACOPI EPS**.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Imperioso es resaltar que, de conformidad con lo indicado en el artículo 86 de la Carta Fundamental y los Decretos 2591 de 1991 y Decreto 1382 de 2000 y 1983 de 2017 y el Decreto 333 de 2021, es competente este Despacho para resolver la solicitud a que se refiere la presente acción y en virtud de ello, cabe recordar que la tutela es un mecanismo a través del cual es viable reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferencial y sumario, la protección inmediata de los derechos fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares.



Dada su naturaleza subsidiaria, esta acción sólo procede cuando no existen otros medios de defensa judicial para amparar los derechos fundamentales invocados, o si no obstante su concurrencia, es necesario su ejercicio para evitar la configuración de un perjuicio irremediable, caso en el cual procederá como mecanismo transitorio de protección.

La efectividad de este trámite radica en la posibilidad de que el juez, si observa que en realidad existe la vulneración o amenaza alegada por quien solicita protección, imparta una orden encaminada a la Defensa actual y cierta del derecho en disputa.

En el caso concreto, la accionante solicita que se proteja el derecho fundamental a la Salud en Conexidad con la Vida están amenazados y a la seguridad social, por lo que imperioso es subrayar que, la jurisprudencia constitucional ha distinguido reiteradamente el derecho fundamental a la salud como *"un estado completo de bienestar físico, mental y social dentro del nivel posible de salud para una persona"* cuyo disfrute debe reconocerse lo más alto posible con el objetivo de permitir una vida digna. Tales consideraciones obedecen a la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), aprobado por Colombia mediante Ley 74 de 1968 y a la Observación General No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, documentos normativos que hacen parte del orden jurídico interno en virtud del bloque de constitucionalidad y en los términos del artículo 93 C.P.

Caso concreto

Adentrándonos al caso concreto, la Honorable Corte Constitucional ha reiterado que toda persona tiene derecho a que se le garantice el acceso a los servicios que requiera, así no los pueda costear. La entidad encargada de garantizar la prestación de los servicios de salud quebranta el derecho de acceder a ellos, si al momento de solicitarlos, le coloca impedimentos o trabas al paciente a fin de no acceder a la prestación del servicio requerido.

Así las cosas, en Sentencia T 105 de 2014; la Corte Constitucional trae como referencia, la sentencia T-760 de 2008, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, en la que recopiló lo expuesto sobre el ámbito de protección del acceso a los servicios de salud de personas sosteniendo lo siguiente:

"la atención y el tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud".

En este orden de ideas, lo expuesto por la accionante es claro, que lo que requiere es un servicio eficiente y continuo para el tratamiento de la patología que padece su hijo, ello en virtud de que la prestación del servicio que le ha brindado la EPS a la que se encuentra afiliado, esto es, CAJACOPI EPS, no ha sido efectivo para controlar y mitigar sus padecimientos.

En este aspecto, imperioso es subrayar que la Corte Constitucional ha reiterado en múltiples pronunciamientos, que los derechos a la salud en conexidad con la seguridad social y vida, deben protegerse, por mandato del bloque de Constitucionalidad, por lo cual la familia, la sociedad y el Estado, tienen la obligación de asistirlos y protegerlos, para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de su desarrollo vital, lo que les permite gozar de especial protección constitucional y, por ese motivo, la acción de tutela es el mecanismo idóneo y efectivo, para salvaguardar los derechos ante la vulneración o amenaza del derecho fundamental a la salud.



Decantado lo anterior, preciso es mencionar que en el sub examine, la accionante reclama la protección de los derechos fundamentales derecho el Derecho a la Salud en Conexidad con la Vida están amenazados y a la seguridad social, el Derecho Fundamental a la efectividad consignados en el Artículo 2 y 86 Constitución Política, los cuales estima vulnerados por CAJACOPI EPS, por no brindarle de manera eficaz y continua los servicios médicos por ella requeridos, para el tratamiento de la patología que padece su hijo.

Clarificado lo anotado líneas que preceden, procederá el Despacho a analizar el presente caso a la luz de las consideraciones precitadas, a fin de dar respuesta al problema jurídico planteado al inicio de estas consideraciones. En el caso concreto, la accionante utiliza este mecanismo constitucional, para solicitar a CAJACOPI EPS, proceda a:

1. Profiera la autorización del trasplante alogénico de células madre hematopoyéticas de sangre periférica que el menor **JADIER ARIEL MARTÍNEZ POLO** requiere.
2. Ordenar a autorizar y sufragar servicios de transporte urbano e intermunicipal del menor y un acompañante, así mismo, sufragar los gastos de alojamiento y alimentación cuando la atención medica en el lugar de remisión exija más de un día de duración.
3. Ordenar que el cumplimiento de los preceptos anteriores no se supedite únicamente a los servicios que ya fueron autorizados, sino también a todos los casos futuros.
4. Ordenar tratamiento integral e insumos para sus patologías.

Sobre la pretensión 2 plasmada por la representante de la menor, habría que decir que observados los argumentos rendidos por la accionada y corroborados los mismos en el plenario del expediente, infiere este togado que sobre el particular se estaría frente a una pretensión superada; por lo que consideramos prudente traer a referencia los siguientes conceptos:

Carencia actual de objeto por hecho superado.

De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela tiene como objetivo amparar los derechos fundamentales de las personas ante la vulneración o amenaza ya sea por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular. Al respecto, esta Corte ha señalado que:

".... al interpretar el contenido y alcance del artículo 86 de la Constitución Política, en forma reiterada ha señalado que el objetivo de la acción de tutela se circunscribe a la protección inmediata y actual de los derechos fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos expresamente consagrados en la ley.

No obstante, cuando la situación de hecho que causa la supuesta amenaza o vulneración del derecho alegado desaparece o se encuentra superada, la acción de tutela pierde toda razón de ser como mecanismo más apropiado y expedito de protección judicial, por cuanto a que la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso concreto resultaría a todas luces inocua, y por consiguiente contraria al objetivo constitucionalmente previsto para esta acción." Sentencia T-308 de 2003

En este sentido, la jurisprudencia de esta Corporación 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". 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. T-011 de 2016

En ese orden, si la acción de tutela busca es ordenar a una autoridad pública o un particular que actúe o deje de hacerlo, y "previamente al pronunciamiento del juez de tutela, sucede lo requerido, es claro que se está frente a un hecho superado, porque

desaparece la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales”¹. En otras palabras, ya no existirían circunstancias reales que materialicen la decisión del juez de tutela. T-168 de 2008

En cuanto al hecho superado, esta Corporación ha considerado que esa situación “no conduce a declarar la improcedencia de la acción, pues la Corte Constitucional puede estudiar el fondo del asunto para evaluar si hubo vulneración de las garantías superiores, en virtud de la función de pedagogía constitucional que también realiza a través de los fallos de tutela. Si bien, en estos eventos no se emiten ordenes ante la ineficiencia de las mismas, si la decisión proferida por el juez de tutela contraría los postulados constitucionales, la Corte debe revocarla”. T-523 de 2016

SOBRE LA CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO

“La jurisprudencia de esta Corporación, en reiteradas oportunidades, ha señalado que la carencia actual de objeto sobreviene cuando frente a la petición de amparo, la orden del juez de tutela no tendría efecto alguno o “caería en el vacío”. Al respecto se ha establecido que esta figura procesal, por regla general, se presenta en aquellos casos en que tiene lugar un daño consumado o un hecho superado”. (Sentencia T-059/16)

El hecho superado tiene ocurrencia cuando lo pretendido a través de la acción de tutela se satisface y desaparece la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales invocados por el demandante, de suerte que la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso específico resultaría a todas luces inocua y, por lo tanto, contraria al objetivo de protección previsto para el amparo constitucional. En este supuesto, no es perentorio incluir en el fallo un análisis sobre la vulneración de los derechos fundamentales cuya protección se demanda, salvo “*si considera que la decisión debe incluir observaciones acerca de los hechos del caso estudiado, [ya sea] para llamar la atención sobre la falta de conformidad constitucional de la situación que originó la tutela, o para condenar su ocurrencia y advertir la inconveniencia de su repetición, so pena de las sanciones pertinentes, si así lo considera*”.

En relación a lo plasmado en líneas precedentes y observado el expediente que respecto a la pretensión que realiza la actora en cuanto a que se autorizar y sufragar servicios de transporte urbano e intermunicipal del menor y un acompañante, así mismo, sufragar los gastos de alojamiento y alimentación cuando la atención medica en el lugar de remisión exija más de un día de duración, se evidencia, que la entidad accionada ha autorizado en ocho oportunidades los servicios de transporte urbano e intermunicipal del menor y un acompañante, en consecuencia este despacho procederá declarar como hecho superado dichas pretensiones.

En cuanto a la solicitud número 1, cabe resaltar que lo pretendido por la actora es válido dentro del escenario que nos encontramos, que es deber de la accionada darle prevalencia al derecho a la Salud en Conexidad con la Vida que están siendo amenazados al menor.

Consecuencialmente necesario es amparar los derechos fundamentales deprecados por la señora **MARÍA MAGDALENA POLO AGAMEZ** representante legal del menor **JADIER ARIEL MARTÍNEZ POLO** y en derivación de ello, se ordenará al gerente de **CAJACOPI EPS**, o a quien haga sus veces al momento de la notificación del presente fallo, Profiera la autorización del trasplante alogénico de células madre hematopoyéticas de sangre periférica que requiere el menor **JADIER ARIEL MARTÍNEZ POLO**.

De igual manera y conforme a lo expuesto precedentemente ordénese al representante legal de **CAJACOPI EPS** o a quien haga sus veces al momento de la notificación del presente fallo, que en lo sucesivo deberá realizar una labor de acompañamiento a la señora **MARÍA MAGDALENA POLO AGAMEZ** representante legal del menor **JADIER ARIEL MARTÍNEZ POLO**, con el objeto de informarle y guiarle en los trámites para acceder a los servicios médicos POS y NO POS

¹ Sentencia T-168 de 2008.

para mejorar su condición de salud, debiendo adelantar las gestiones necesarias para que la autorización y entrega de dichos servicios médicos, se efectúe de manera ágil y oficiosa.

En virtud de lo anterior, el Juzgado Promiscuo Municipal de la Jagua de Ibirico, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales deprecados por la señora **MARÍA MAGDALENA POLO AGAMEZ** representante legal del menor **JADIER ARIEL MARTÍNEZ POLO**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: En consecuencia, de lo anterior, se ordenará al gerente de **CAJACOPI EPS**, o a quien haga sus veces al momento de la notificación del presente, profiera la autorización del trasplante alogénico de células madre hematopoyéticas de sangre periférica que requiere el menor **JADIER ARIEL MARTÍNEZ POLO**.

TERCERO: Declarar que la entidad accionada **CAJACOPI EPS**, puede repetir lo pagado, por concepto de los gastos ocasionados por el suministro de los medicamentos recetados, tratamientos, exámenes que se encuentren fuera del Plan Obligatorio de Salud (POS), y que en razón a la normatividad vigente no le corresponda asumir, en contra de **LA SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR**, de conformidad con las reglas de recobro fijadas por la Ley.

CUARTO: Adviértasele a **CAJACOPI EPS** que, en lo sucesivo, deberá realizar una labor de acompañamiento a la accionante, con el objeto de informarle y guiarle en los trámites para acceder a los servicios médicos que se requieran para llevar a feliz término su tratamiento, debiendo adelantar las gestiones necesarias para que la autorización y entrega de dichos servicios médicos se efectúe de manera ágil y oficiosa.

QUINTO: Declarar como hecho superado la pretensión de autorizar y sufragar servicios de transporte urbano e intermunicipal del menor y un acompañante, igualmente la de sufragar los gastos de alojamiento y alimentación cuando la atención medica en el lugar de remisión exija más de un día de duración al menor **JADIER ARIEL MARTÍNEZ POLO**, solicitada por su representante.

SEXTO: Notifíquese este fallo a las partes intervinientes por el medio más expedito (artículo 16 del Decreto 2591 de 1991).

SÉPTIMO: Si no fuere impugnado este fallo, envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


CARLOS BENAVIDES TRESPALACIOS
Juez Promiscuo Municipal de La Jagua de Ibirico