



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Cesar
Juzgado Promiscuo Municipal de San Martín, Cesar

RADICADO N°: 20770408900120230012600

CONSTANCIA: Paso al despacho del señor juez, la acción de tutela presentada por LUIS MANUEL ALFARO ROJAS, en contra de CAJACOPI EPS radicada en este despacho bajo el número 2023-00126, informándole que a la entidad accionada se le corrió traslado de la tutela. Pasa el fallo para su revisión y firma.

Maria Isoda
MARIA JOSE ISEDA ROSADO
ESCRIBIENTE MUNICIPAL

REPÚBLICA DE COLOMBIA RAMA
JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL SAN
MARTÍN

SAN MARTIN – CESAR, MAYO, DIECISEIS (16) DE DOS MIL VEINTITRÉS
(2023).

RADICADO No. 20770408900120230012600

ASUNTO:

Entra este Juzgado a proferir el fallo de tutela que en derecho corresponda dentro de la presente acción impetrada por LUIS MANUEL ALFARO ROJAS en contra de CAJACOPI EPS por violación a los derechos fundamentales A LA SALUD EN CONEXIDAD CON LA VIDA, LA SEGURIDAD SOCIAL, DIGNIDAD HUMANA Y MINIMO VITAL.

ACCIONANTE:

La parte accionante señala que, es una persona de 73 años de edad, es de escasos recursos económicos, hace parte del régimen contributivo de la EPS CAJACOPI, los cuales son cancelados por el descuento de su pensión de vejez, tiene un puntaje de Sisbén C2 (vulnerable).

Indica que, desde hace 15 años le diagnosticaron TOXOPASMOSIS en la clínica Comuneros, la cual había adquirido en el vientre de su madre antes del nacimiento, a raíz de dicha enfermedad debe tener controles con los especialistas, ya que diariamente está perdiendo la vista y no cuenta con un trabajo estable para sufragar los gastos que genera los viáticos, ya que con lo recibe de su pensión no le alcanza para cubrir los gastos de su hogar.

Manifiesta que, el diagnostico puntual es DEGENERACION DE LA MACULA Y DEL POLO POSTERIOR DEL OJO – ASTIGMATISMO, debe asistir a citas medicas con los especialistas en optometría, los cuales los tiene cada 3 meses y no cuenta con los recursos para pagar los gastos de viajes, estadía, alimentación, tanto para el como para su acompañante.

ACCIONADO

CAJACOPI EPS



RADICADO N°: 20770408900120230012600

Mediante auto de fecha, 04 de mayo de 2023, se admitió la Acción de Tutela promovida por LUIS MANUEL ALFARO ROJAS, en contra de CAJACOPI EPS, así mismo se notificó a las entidades vinculadas SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, ADRES, SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR, siendo contestada dentro del término.

La entidad accionada se pronunció respecto a cada uno de los hechos del escrito de tutela, de igual forma, señaló lo siguiente:

“(...) NO EXISTE VULNERACIÓN A DERECHO FUNDAMENTAL ALGUNO POR PARTE DE CAJACOPI EPS

Respecto a la no prosperidad de la tutela cuando no aparece vulneración o amenaza del derecho fundamental, se ha dicho:

“...para que la acción de tutela pueda prosperar, es indispensable que exista una amenaza o vulneración efectiva y plenamente demostrada de derechos fundamentales, ya que, si se concediera para fines distintos, el objetivo que tuvo en mente el Constituyente al consagrarla resultaría desvirtuado.”

El amparo constitucional se consagró para reponer los derechos fundamentales infringidos o para impedir que se perfeccione su violación si se trata apenas de una amenaza, pero, de todas maneras, su presupuesto esencial, es la afectación actual o potencial de uno o varios de tales derechos, que son cabalmente los que la Carta Política quiso hacer efectivos, por lo cual la justificación de la tutela desaparece si tal supuesto falta.

Señor Juez, Nos oponemos a que se acoja o tutele la presente acción, por lo que solicitamos negar el amparo constitucional por improcedente, al no existir vulneración de los derechos cuya protección pregona la accionante, toda vez que, la prestación del servicio de salud realizado por mi representada, se ha desarrollado de forma integral teniendo como base los conceptos médicos de los profesionales adscritos a la red, quienes fijan las conductas clínicas, exámenes, medicamentos, procedimientos y en general, que requiera el usuario para lograr el mejoramiento de su patología, dentro del marco de las obligaciones legales y contractuales de los términos de referencia que guían las relaciones entidadusuario, por lo cual no puede afirmarse que mi representada haya vulnerado los derechos fundamentales, exigidos por la accionante, pues tal y como se evidencia en los anexos adjuntos a la presente por parte del accionante; mi representada siempre le ha brindado una atención integral a la paciente acorde a los tratamientos requeridos para el mejoramiento de su patología.

NO EXISTE NEGACIÓN EXPRESA DE ESTA ENTIDAD DE LOS SERVICIOS O PROCEDIMIENTOS EL ACCIONANTE DECIDIÓ ACUDIR A LA TUTELA EN PROCURA DE LO QUE MEDIANTE EL TRAMITE LEGAL PUEDE SER SUMINISTRADO.

“Que se ordene a la EPS CAJACOPI EXONERARME del pago de las cuotas moderadoras”.

Teniendo en cuenta lo solicitado por el usuario con respecto a la exoneración del pago de las cuotas moderadoras, CAJACOPI EPS S.A.S. se sirve a informar que no accede a dicha pretensión debido a que el usuario alega ser de escasos recursos económicos y no anexa pruebas que determinen tal situación, así mismo luego de verificar su estado de afiliación se evidencia que pertenece al régimen de afiliación contributivo en calidad de cotizante debido a que es pensionado.



RADICADO N°: 20770408900120230012600

El accionante, no anexa en calidad de prueba a su solicitud de amparo de tutela documento alguno que respalde lo dicho, como lo sería, la negación de medicamentos o procedimientos ordenados por los médicos tratantes por parte de CAJACOPI EPS S.A.S. Que puedan dar por cierto los hechos expuestos en la presente Tutela.

Vale la pena aclarar a su señoría, que esta Prestadora de Salud le garantiza el tratamiento médico que la Accionante solicita, generando órdenes para la atención médica en cualquiera de los centros pertenecientes a la Red de Servicios de CAJACOPI EPS S.A.S. Se procedió entonces, tal como señala nuestro ordenamiento jurídico, y con plena observancia de los derechos constitucionales del usuario, por lo cual resulta de extraña la presentación de esta acción de tutela, poniendo en funcionamiento el aparato judicial, por una prestación que ya fue autorizada. Reiteramos en este caso concreto, que la Corte Constitucional confirma teniendo en cuanto la interpretación sistemática del ordenamiento jurídico.

(...)

IMPROCEDENCIA DE TRATAMIENTO INTEGRAL

Un tratamiento integral abarca situaciones no sólo futuras sino inciertas que no pueden ser condenadas para su reconocimiento de manera a priori. De esta manera, se estarían tutelando hechos nuevos y distintos al que inicialmente estudió el juez de tutela, máxime cuando mí representada en ningún momento ha negado tratamiento o servicio alguno al accionante.

Este tema ha sido estudiado por la Corte Constitucional y en sentencia T- 610 de 2005 con ponencia del Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra expresó:

Respecto al derecho a la salud, la Corte Constitucional ha establecido que la protección debe ser integral (rehabilitación y tratamiento) para todas las personas, en este sentido la Sentencia T- 179 de 2000 [26], expresó:

“Por otro aspecto, el sistema está diseñado, según el Preámbulo de la ley 100 de 1993, para asegurar a la calidad de vida para la cobertura integral, de ahí que dentro de los principios que infunden el sistema de seguridad social integral, está, valga la redundancia, el de la integralidad, definido así: “Es la cobertura de todas las contingencias que afectan la salud, la capacidad económica y en general las condiciones de vida de toda la población. Para este efecto cada quien contribuirá según su capacidad y recibirá lo necesario para atender sus contingencias amparadas por la ley” (artículo 2° de la ley 100 de 1993). Es más: el numeral 3° del artículo 153 Ibidem habla de protección integral:

“El sistema general de seguridad social en salud brindará atención en salud integral a la población en sus fases de educación, información y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, en cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 162 respecto del plan obligatorio de salud”. A su vez, el literal c- del artículo 156 Ibidem expresa que “Todos los afiliados al sistema general de seguridad social en salud recibirán un plan integral de protección de la salud, con atención preventiva, médico quirúrgico y medicamentos esenciales, que será denominada el plan obligatorio de salud” (resaltado fuera de texto). Hay pues, en la ley 100 de 1993 y en los decretos que la reglamentan, mención expresa a la cobertura integral, a la atención básica, a la integralidad, a la protección integral, a la guía de atención integral y al plan integral. Atención integral, que se refiere a la rehabilitación y tratamiento, como las normas lo indican.”



RADICADO N°: 20770408900120230012600

“De manera que, tal y como se ha establecido, es deber de las EPS brindar un servicio eficiente, integral (tratamiento y rehabilitación) para mejorar las condiciones de vida, toda vez el derecho a la salud es inherente a todas las personas y protegido por la Constitución”.

“Sin embargo, esto no implica que el juez de tutela, infiriendo el tratamiento que podría llegar a ser necesario, y sin tener en cuenta las circunstancias de salud y económicas en las que se encuentra el actor, ordene el cubrimiento de todo tipo de tratamiento necesario cuando no se tiene siquiera señal de que la EPS haya anticipado su negativa. Proceder de tal manera traspasa el límite de la informalidad de la acción de tutela que permite fallos extra petita y de en un fallo desproporcionado”.

“La actuación del juez de tutela consiste en ordenar que se atienda oportuna y debidamente, en salud, a quien así lo requiera, cuando se pruebe omisión en la prestación de este servicio público, situación que en este caso no se presenta, ya que además de la inicial negativa de autorización del examen, el cual ya se autorizó, no se ha presentado otra conducta contraria a los derechos fundamentales.”

Entonces, estas decisiones se convierten en fallos abiertos, pues no se sabe a futuro que es lo que la paciente va a requerir. Además, de esta manera, se estarían tutelando hechos nuevos y distintos al que inicialmente estudió el juez de tutela, MAXIME CUANDO NO EXISTE NEGACIÓN ALGUNA POR PARTE DE MI REPRESENTADA.

El perjuicio irremediable se ha considerado como un mal irreversible, injustificado y grave, como una amenaza de que dicho mal ocurra, que coloca al actor en un estado de necesidad de sufrir un daño irreparable.

No obstante, la accionante no acredita que se le haya ocasionado un perjuicio irremediable, toda vez que no demostró en ningún momento la ocurrencia de ningún tipo de perjuicio nocivo, grave, directo e inminente que afecte en gran medida el goce de sus derechos fundamentales o los de su familia.

(...)

IMPROCEDENCIA DE AUTORIZACIÓN DE VIÁTICOS

Al respecto, es preciso aclarar que se trata de hechos futuros e inciertos, sin embargo, si sus médicos tratantes solicitan atenciones que no puedan ser garantizadas en su municipio de domicilio, desde CAJACOPI EPS se procederá a autorizar el traslado del usuario con su acompañante.

Como lo ha manifestado la Honorable Corte Constitucional en sentencia T900 del 2002: (...) ¿En cabeza de quién recae la obligación de asumir los costos que implica el desplazamiento de los pacientes de sus lugares de residencia a los centros médicos correspondientes, con el fin de lograr el restablecimiento de su salud?

En los tres casos objeto de esta providencia, las entidades demandadas explican que, según las disposiciones legales, ellas no están obligadas a asumir esta clase de costos. Una de estas entidades señaló que los gastos que implica el desplazamiento corresponden al esfuerzo mínimo que debe realizar el paciente o su familia en estos casos, dado que las entidades han puesto, por su parte, a disposición de los pacientes, todos los recursos médicos y científicos que la enfermedad requiere.



RADICADO N°: 20770408900120230012600

En esta respuesta, la Corte encuentra que se está haciendo referencia al deber de solidaridad social contenido en la Constitución Política, en los artículos 1º, 46, 46, y en especial, el 95, numeral 2, que estableció dentro de los deberes de la persona y del ciudadano “obrar conforme al principio de solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas. “El deber de solidaridad está directamente relacionado con la dignidad humana, y consiste en exigir tanto del Estado como de las personas que están en mejor situación (sea en el ámbito económico, social, educativo, físico, etc.), la colaboración inmediata cuando las circunstancias lo exijan para evitar un riesgo a la salud o a la vida.”

Es por ello que la jurisprudencia de la Corte, expuesta en varios pronunciamientos, ha dicho que si la persona afectada en su salud no puede acceder a algún servicio expresamente excluido, de índole meramente económico o logístico, son los parientes cercanos del afectado, en aras del principio de solidaridad, a los que se les debe exigir el cumplimiento de este deber, y que, en tal virtud, deben acudir a suministrar lo que el paciente requiera y que su capacidad económica no le permite.

En la sentencia T-1079 de 2001, de esta misma Sala de Revisión, se denegó lo pedido por un paciente que exigía, a través de la acción de tutela, que se reconociera y pagara lo relativo a los gastos de acompañante, en virtud de una cirugía que se le debía realizar en una ciudad distinta a la de su residencia. La denegación obedeció básicamente al hecho de que el paciente no probó la falta de recursos económicos de él mismo ni de sus hijos, y se enfatizó el deber de solidaridad de los parientes cercanos. Señaló la Corte:

“En efecto, debe tenerse en cuenta que la Constitución, establece el principio de solidaridad social como parte fundante del Estado social de derecho, artículo 95 numeral 2, según el cual es deber de todas las personas responder con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas, y cuya primera manifestación, sin lugar a dudas, ha de darse entre los miembros de la familia, en caso de necesidad de uno de sus integrantes. Es decir, son los tres hijos de la demandante quienes en primera instancia deben tomar las medidas necesarias para asegurar que durante el tiempo en que su progenitora permanezca en la ciudad de Barranquilla, cuente con la presencia de algún acompañante si éste llegare a ser indispensable. (...)

Así las cosas, es necesario resaltar que los recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud, tienen destinación específica, que, de darle un manejo excesivo y arbitrario, implica que el ordenador del gasto se vea incurso en el delito de peculado por uso (Art. 398 del C.P.), en concordancia con el delito de peculado culposo (Art. 400 Ibídem), contemplado en el título de los delitos contra la administración pública, del código penal colombiano.

Siguiendo esa línea argumentativa, CAJACOPI EPS expresa que de acuerdo a los argumentos reseñados, la acción de tutela sub examine debe considerarse improcedente y solicitamos que no sean tutelados los derechos fundamentales invocados, pues CAJACOPI EPS no ha vulnerado derecho alguno, por acción ni por omisión, así como que en caso de ordenar favorablemente las pretensiones, se sirva facultar el recobro al ADRES antiguo FOSYGA del 100% encargado del NO PBS del valor del servicio pretendido por el accionante.”

SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD



RADICADO N°: 20770408900120230012600

Mediante auto de fecha, 04 de mayo de 2023, se admitió la Acción de Tutela promovida por LUIS MANUEL ALFARO ROJAS, en contra de CAJACOPI EPS, así mismo se notificó a las entidades vinculadas SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, ADRES, SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR, sin embargo, a la fecha no se ha contestado el requerimiento.

ADRES.

Mediante auto de fecha, 04 de mayo de 2023, se admitió la Acción de Tutela promovida por LUIS MANUEL ALFARO ROJAS, en contra de CAJACOPI EPS, así mismo se notificó a las entidades vinculadas SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, ADRES, SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR, siendo contestada dentro del término.

Por parte de la entidad accionada son controvertido cada uno de los hechos aludidos por el agente, así mismo fundamentan la improcedencia de la presente acción de tutela, ya que a la fecha han suministrado todos los tratamientos y citas requeridas por el agenciado, aunado a lo anterior exponen que los demás servicios solicitando no han sido ordenados por los médicos tratantes y el suministro de gastos de transporte y viáticos se encuentran excluidos del PBS.

SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR

Mediante auto de fecha, 04 de mayo de 2023, se admitió la Acción de Tutela promovida por LUIS MANUEL ALFARO ROJAS, en contra de CAJACOPI EPS, así mismo se notificó a las entidades vinculadas SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, ADRES, SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR, siendo contestada dentro del término.

La entidad vinculada señalo lo siguiente:

“POSICIÓN DE LA SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL FRENTE A LA SOLICITUD DE AMPARO:

Con el debido respeto me permito informar al señor Juez, que conforme a lo señalado en el TITULO V de la Resolución 0002292 del 23 de diciembre de 2021, “Por la cual se Actualizan y establecen los Servicios y Tecnologías de salud Financiados con Recursos de la Unidad de Pago por Capitación (UPC)”, definió lo relacionado con el TRANSPORTE O TRASLADOS DE PACIENTES, así:

ARTÍCULO 107. TRASLADO DE PACIENTES. Los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la UPC incluyen el traslado acuático, aéreo y terrestre (en ambulancia básica o medicalizada), en los siguientes casos:

- 1. Movilización de pacientes con patología de urgencias, desde el sitio de ocurrencia de la misma, hasta una institución hospitalaria, incluyendo el servicio prehospitalario y de apoyo terapéutico en ambulancia.*
- 2. Entre IPS dentro del territorio nacional de los pacientes remitidos, teniendo en cuenta las limitaciones en la oferta de servicios de la institución en donde están siendo atendidos, que requieran de atención en un servicio no disponible en la institución remitora. Igualmente, para estos casos, está financiado con recursos de la UPC el traslado en ambulancia en caso de contrarreferencia.*



RADICADO N°: 20770408900120230012600

El servicio de traslado cubrirá el medio de transporte disponible en el sitio geográfico donde se encuentre el paciente, con base en su estado de salud, el concepto del médico tratante y el destino de la remisión, de conformidad con la normatividad vigente.

Asimismo, se financia el traslado en ambulancia del paciente remitido para atención domiciliaria, si el médico así lo prescribe.

ARTÍCULO 108. TRANSPORTE DEL PACIENTE AMBULATORIO. *El servicio de transporte en un medio diferente a la ambulancia para acceder a una atención financiada con recursos de la UPC, no disponible en el lugar de residencia del afiliado, será financiado en los municipios o corregimientos con la prima adicional para zona especial por dispersión geográfica.*

PARÁGRAFO. *Las EPS o las entidades que hagan sus veces, igualmente deberán pagar el transporte del paciente ambulatorio cuando el usuario deba trasladarse a un municipio distinto al de su residencia, para recibir los servicios mencionados en el artículo 10 de este acto administrativo, o cuando existiendo estos en su municipio de residencia, la EPS o la entidad que haga sus veces, no los hubiere tenido en cuenta para la conformación de su red de servicios. Esto aplica independientemente de si en el municipio la EPS o la entidad que haga sus veces, recibe o no una UPC diferencial.*

La corte constitucional sentó precedentes importantes sobre este importante tema, en efecto, mediante Sentencia T-900 de 2002, precisó como requisitos jurisprudenciales para ordenar a las empresas el cubrimiento de los costos de transporte que: (I) el paciente sea totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (II) que requiera atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y (III) que ni él ni su núcleo familiar cuenten con los recursos suficientes para financiar el traslado.

En igual sentido se pronunció en la Sentencia T-300 de 2007, T-067 de 2009, T-834 de 2009, T019 de 2010.

Nótese que la Corte Impone una condición: que se demuestre que el núcleo familiar carece también de los medios para sufragar tales gastos, en consecuencia, no basta con la afirmación de la paciente de ser insolvente, porque en tal evento debe corresponder a la familia cercana, en el caso de ser estos también insolventes deben demostrarlo, para que tal prueba seapreciada por el señor Juez y se pueda de esta manera considerar su petición, consecuencial con ello reconocerle el derecho reclamado.

En la Sentencia T-039-13, la Corte Constitucional concluyó lo siguiente:

De acuerdo con las reglas jurisprudenciales, corresponde el juez de tutela evaluar si el requerimiento del servicio de transporte es pertinente, necesario y urgente con referencia a la situación de salud específica del usuario. Así mismo, debe indagar si el hecho de no autorizarse un servicio de traslado se convierte en un obstáculo para acceder al servicio de salud de manera adecuada y con dignidad, cuando se verifique que la situación económica del accionante y su familia es insuficiente para asumirlo por sus propios medios.

Indica lo señalado que el transporte solicitado por la accionante y la autorización o el reconocimiento de los gastos de estadía corresponde cubrirlos en su totalidad a CAJACOPI EPS, igualmente los procedimientos, tratamientos y medicamentos que ordene el médico tratante.



RADICADO N°: 20770408900120230012600

Con relación a la solicitud de alimentación esta debe negarse con sustento en lo señalado por la Honorable Corte Constitucional, en Sentencia T-655 de 2012. En este sentido el alto Tribunal ha considerado que este reconocimiento no es procedente en mérito a ser la alimentación un gasto fijo que igualmente debe cubrirse sin distinción del lugar en donde se tuviese que cumplir. Por lo mismo, el gasto incoado por alimentación se considera un gasto improcedente que no debe ser reconocido vía tutela.

El alto Tribunal mediante Sentencia T-101/21, respecto del principio de integralidad para garantizar la prestación de los servicios de transporte, alojamiento y alimentación para paciente y un acompañante, ha señalado:

Para determinar cuándo deben ser prestados estos servicios es necesario: i) constatar la capacidad socioeconómica del peticionario; ii) evidenciar cómo la ausencia del servicio implica poner en riesgo la integridad física del paciente; y iii) particularmente, en las solicitudes de alojamiento, se debe comprobar que la atención médica en el lugar de remisión exige más de un día de duración.

El cubrimiento de los gastos de transporte, alojamiento y alimentación para el paciente y un acompañante. Reiteración jurisprudencial.

18. La ley y la jurisprudencia se han encargado de determinar en qué casos es posible exigirle a las EPS que presten los servicios de transporte, alojamiento y alimentación para el paciente y un acompañante. De este modo, a continuación, se hará un breve recuento de las condiciones para acceder a estos servicios.

(...)

Explicado lo anterior, solicitamos la comprensión por parte del ente judicial en lo que respecta al operador que le corresponde asumir toda la atención del paciente, teniendo en cuenta la nueva normatividad expedida por el estado, por contera las limitaciones no solo presupuestales sino del orden legal para autorizar servicios de salud, los cuales competen a otras entidades como se encuentra definido.

Por lo anterior elevamos al señor Juez, la siguiente:

PETICIÓN:

Sírvase señor Juez, declarar la improcedencia de la presente acción frente a la SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR, en mérito a no haberle violado o desconocido los derechos fundamentales al paciente LUIS MANUEL ALFARO ROJAS, aunado al hecho cierto de encontrarse los gastos de transporte y estadía dentro del Plan Básico de salud, consecuencial con ello es a CAJACOPI EPS quien debe autorizar dicho servicio y todos los eventos que le prescriban los médicos tratantes de su patología, sin importar que se encuentren o NO dentro del PBS.

Conforme a las Resoluciones 0000205 y 0000206 de fechas 17 de febrero de 2020, la Secretaría de salud Departamental del Cesar, no tiene competencia ni facultad por expresa disposición legal, de autorizar servicios de salud a la población señalada en el Decreto 064 de 2020, por las razones expuestas.

En estos términos presentamos nuestro informe y posición frente a la acción de tutela de la referencia.”



PETICIÓN PRINCIPAL

1. *“Que se ordena a la EPS CAJACOPI, suministrarme pago de VIATICOS GASTOS DE VIAJE, ESTADIA, ALIMENTACIÓN TRANSPORTE URBANOS, TRANSPORTE HACIA EL MUNICIPIO DE SAN MARTIN, VALLEDUPAR, AGUACHICA Y BUCARAMANGA CADA VEZ QUE TENGA LAS DIFERENTES CITAS POR ENFERMEDAD QUE PADESCO COMO ES TOXOPLASMOSIS, ya que soy una persona de escasos recursos económicos y no contamos con un trabajo estable para sufragar gastos que genera los viáticos y por ser una persona de 73 años de edad y requiero de un ACOMPAÑANTE por mi edad.*
2. *Que se ordene el PAGO DE VIÁTICOS, GASTOS DE VIAJE ALOJAMIENTO, ALIMENTACION, TRANSPORTE URBANOS, TRANSPORTE DEL MUNICIPIO DE SAN MARTIN, VALLEDUPAR, AGUACHICA Y BUCARAMANGA, cada vez que tenga la citas para los exámenes de CONSULTA POR PRIMERA POR ESPECIALISTA EN OPTOMETRIA.*
3. *Que se ordene el PAGO DE VIÁTICOS, GASTOS DE VIAJE ALOJAMIENTO, ALIMENTACION, TRANSPORTE URBANOS, TRANSPORTE DEL MUNICIPIO DE SAN MARTIN, VALLEDUPAR, AGUACHICA Y BUCARAMANGA, cada vez que tenga la citas para los exámenes de CONSULTA DE CONTROL Y SEGUIMIENTO EN OFTOMETRIA.*
4. *Que se ordene el PAGO DE VIÁTICOS, GASTOS DE VIAJE de ALOJAMIENTO, GASTOS DE VIAJE, ALIMENTACION, TRANSPORTE URBANOS, TRANSPORTE DEL MUNICIPIO DE SAN MARTIN, VALLEDUPAR, AGUACHICA Y BUCARAMANGA, cada vez que tenga la citas POR ESPECIALISTA PARA CONTINUAR CON EL TRATAMIENTO.*
5. *Que todos los procedimientos que van a realizarme sean acompañando una hija o mi esposa, amparando así el PAGO DE VIATICOS, GASTOS DE VIAJE, ALOJAMIENTO, TRANSPORTE URBANOS, ALIMENTACION Y DEMAS COMO PARA EL SUSCRITO, Y UN acompañante para asistir a la toma de exámenes médicos.*
6. *Que se le ordene todo lo requerido por el médico tratante, teniendo en cuenta que de patología con TOXOPLASMOSIS.*
7. *Que se ordene a la EPS CAJACOPI EXONERARME del pago de las cuotas moderadas.*
8. *Que de antemano se abstenga de entrabar o negar algún servicio que se autorice por algunos de los galenos, el cual sea indispensable para mi recuperación.”*

PRUEBAS ALLEGADAS AL PROCESO:

Pruebas allegadas por la parte accionante:

- Copia cedula de ciudadanía del accionante.
- Copia de la historia clínica del accionante.
- Copia de las autorizaciones de servicios del accionante.

Prueba allegada por la parte accionada:



- Certificado de afiliación de la parte accionante.

CONSIDERACIONES DEL JUZGADO:

El aspecto fundamental que debe ser resuelto por el Juzgado para soportar su decisión de conceder o no la protección incoada, estriba en determinar si CAJACOPI EPS, está lesionando los derechos fundamentales A LA SALUD EN CONEXIDAD CON LA VIDA, LA SEGURIDAD SOCIAL, DIGNIDAD HUMANA Y MINIMO VITAL del señor LUIS MANUEL ALFARO ROJAS.

Siendo ello así, el Juzgado considera necesario traer a colación algunas citas emanadas de la Corte Constitucional relacionadas con el caso que nos ocupa y que nos servirán de piso jurídico para tomarla decisión correspondiente, sin olvidarnos del decreto matriz de la acción de tutela, lo que haremos de la siguiente manera:

La acción de tutela es una institución incorporada a nuestro ordenamiento jurídico por el artículo 86 de la Constitución de 1991 y desarrollada por el Decreto 2591 de la misma anualidad, en cuyo artículo 1° se prevé:

“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por si 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 o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señale este decreto”.

Abordemos entonces el estudio de los derechos incoados en la presente acción de tutela como son A LA SALUD, SEGURIDAD SOCIAL, LA VIDA Y MÍNIMO VITAL.

Con respecto a la vulneración del derecho a LA SALUD esto nos dice la jurisprudencia:

SENTENCIA C-936/11

“La Corte acepta la naturaleza fundamental autónoma del derecho a la salud, atendiendo, entre otros factores, a que por vía normativa y jurisprudencial se han ido definiendo sus contenidos, lo que ha permitido que se torne en una garantía subjetiva reclamable ante las instancias judiciales. En el desarrollo jurisprudencial de la tesis del carácter fundamental autónomo del derecho a la salud, la Corte ha descartado el argumento de que su contenido principalmente prestacional y de desarrollo progresivo impida su reconocimiento como fundamental. Como bien lo ha precisado esta Corporación en numerosos fallos, todos los derechos fundamentales tienen una faceta prestacional y progresiva –incluso los tradicionales derechos civiles y políticos– sin que ello tenga incidencia sobre su naturaleza constitucional. Al respecto, la Corte explicó lo siguiente en la sentencia C-372 de 2011: “La Corte Constitucional ha entendido que todos los derechos fundamentales, tanto los derechos civiles y políticos como los derechos económicos, sociales y culturales, implican obligaciones de carácter negativo y positivo. A diferencia de lo que solía afirmar parte de la doctrina, para la Corte no es cierto que solamente los derechos económicos, sociales y culturales tengan contenidos prestacionales; los derechos civiles y políticos también requieren de la adopción de medidas, la destinación de recursos y la creación de instituciones para hacerlos efectivos”. En tanto derecho fundamental, la Corte también ha resaltado su titularidad universal; de ahí la adopción explícita del principio de universalidad en el artículo 49 superior. Ciertamente, como se indicó en la



RADICADO N°: 20770408900120230012600

sentencia C-623 de 2004, “(...) la cobertura en la protección de los riesgos inherentes a la seguridad social debe amparar a todas las personas residentes en Colombia, en cualquiera de las etapas de su vida, sin discriminación alguna por razones de sexo, edad, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica, etc.”, lo contrario conduciría un déficit de protección constitucional inadmisibles. Finalmente, la Corporación ha explicado que el derecho a la salud se interrelaciona e, incluso, es indispensable para la realización de otras garantías constitucionales, como los derechos a la alimentación, al trabajo, a la educación y a la vida. Al respecto, la Observación General 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Comité DESC en adelante) señala: “El derecho a la salud está estrechamente vinculado con el ejercicio de otros derechos humanos y depende de esos derechos, que se enuncian en la Carta Internacional de Derechos, en particular el derecho a la alimentación, a la vivienda, al trabajo, a la educación, a la dignidad humana, a la vida, a la no discriminación, a la igualdad (...). Esos y otros derechos y libertades abordan los componentes integrales del derecho a la salud (...).” En relación con el contenido del derecho, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que su de limitación es un trabajo difícil, pues se trata de un derecho complejo, por cuanto comprende una gran diversidad de obligaciones reclamables del Estado y de un grupo extenso de otros agentes. No obstante, con la finalidad de hacer exigible el derecho, con fundamento en la Observación General 14 del Comité DESC, la Corte ha reconocido que comprende “(...) toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarias para alcanzar el más alto nivel posible de salud” -como una manifestación de principio de universalidad desde el punto de vista del objeto, los cuales se pueden agrupar alrededor de cuatro garantías básicas que aseguran el goce efectivo del derecho; estas son: disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad. Sobre el alcance de estas garantías, la sentencia T-760 de 2008 explicó lo siguiente: “(i) Cada estado debe tener disponibles ‘un número suficiente de establecimientos, bienes y servicios públicos de salud y centros de atención de la salud, así como de programas.’ (ii) Los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles a todos, sin discriminación alguna, en cuatro dimensiones superpuestas: (a) ‘no discriminación’, los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles, de hecho y de derecho, a los sectores más vulnerables y marginados de la población, sin discriminación alguna; (b) ‘accesibilidad física’, los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance geográfico de todos los sectores de la población, en especial los grupos vulnerables o marginados; (c) ‘accesibilidad económica’ (asequibilidad), los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance de todos, en especial, la equidad exige que sobre los hogares más pobres no recaiga una carga desproporcionada, en lo que se refiere a los gastos de salud, en comparación con los hogares más ricos; y (d) ‘acceso a la información’, el derecho de solicitar, recibir y difundir información e ideas acerca de las cuestiones relacionadas con la salud, sin perjuicio de la debida confidencialidad. (iii) Los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser (aceptables) respetuosos de la ética médica y culturalmente apropiados, es decir respetuosos de la cultura de las personas, las minorías, los pueblos y las comunidades, a la par que sensibles a los requisitos del género y el ciclo de vida, y deberán estar concebidos para respetar la confidencialidad y mejorar el estado de salud de las personas de que se trate. (iv) Además de aceptables desde el punto de vista cultural, los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser también de buena calidad, apropiados desde el punto de vista científico y médico.”¹

¹ SENTENCIA C-936/11



Para seguir reforzando lo dicho hasta ahora miremos entonces las OBLIGACIONES QUE SE DERIVAN DEL DERECHO A LA SALUD según SENTENCIA C-936/11

“La Corte ha explicado, acogiendo la Observación General 14 del Comité DESC y, en general, la doctrina de los derechos humanos, que las obligaciones que se derivan del derecho a la salud se pueden agrupar en tres categorías: las obligaciones de respeto, protección y garantía. Este asunto también fue expuesto en la sentencia T-760 de 2008 de la siguiente forma: “La Sala de Revisión advierte que actualmente existe una discusión abierta en la jurisprudencia y la doctrina con relación a cuáles son las obligaciones que se derivan de un derecho fundamental. Existe un relativo acuerdo en lo que se refiere al tipo de obligaciones que estarían comprendidas en las dos clasificaciones iniciales, las obligaciones de respetar y de proteger, pero no así con la última. Las obligaciones de cumplir, denominadas por algunos autores como de garantía, de asegurar o de satisfacer, no se han caracterizado de forma pacífica. Así, por ejemplo, mientras que para la Observación General N° 14 las obligaciones de cumplir se dividen a su vez en obligaciones de ‘facilitar’, ‘proporcionar’ y ‘promover’, para algunos autores, además de las obligaciones de respetar y proteger, hay dos clases adicionales, las de asegurar, por un lado, y las promover, por otro. 1. El Comité indica que la obligación de respetar ‘exige que los Estados se abstengan de injerir directa o indirectamente en el disfrute del derecho a la salud’. De acuerdo con la Observación General N°14 (2000), la obligación de respetar el derecho a la salud, supone, en particular [abstenerse] de denegar o limitar el acceso igual de todas las personas, incluidos, los presos o detenidos, los representantes de las minorías, los solicitantes de asilo o los inmigrantes ilegales, a los servicios de salud preventivos, curativos y paliativos; abstenerse de imponer prácticas discriminatorias como política de Estado; y abstenerse de imponer prácticas discriminatorias en relación con el estado de salud y las necesidades de la mujer. Además, las obligaciones de respetar incluyen la obligación del Estado de abstenerse de prohibir o impedir los cuidados preventivos, las prácticas curativas y las medicinas tradicionales, comercializar medicamentos peligrosos y aplicar tratamientos médicos coercitivos, salvo en casos excepcionales para el tratamiento de enfermedades mentales o la prevención de enfermedades transmisibles y la lucha contra ellas. [...] Asimismo, los Estados deben abstenerse de limitar el acceso a los anticonceptivos u otros medios de mantener la salud sexual y genésica, censurar, ocultar o desvirtuar intencionalmente la información relacionada con la salud, incluida la educación sexual y la información al respecto, así como impedir la participación del pueblo en los asuntos relacionados con la salud. Los Estados deben abstenerse asimismo de contaminar ilegalmente la atmósfera, el agua y la tierra, por ejemplo mediante los desechos industriales de las instalaciones propiedad del Estado, utilizar o ensayar armas nucleares, biológicas o químicas si, como resultado de esos ensayos, se liberan sustancias nocivas para la salud del ser humano, o limitar el acceso a los servicios de salud como medida punitiva, por ejemplo durante conflictos armados, en violación del derecho internacional humanitario.’ 2. La obligación de proteger ‘requiere que los Estados adopten medidas para impedir que terceros interfieran en la aplicación de las garantías prevista en el artículo 12’ (PIDESC, 1966). De acuerdo con la Observación General N°14 (2000), las obligaciones de proteger ‘(...) incluyen, entre otras, las obligaciones de los Estados de adoptar leyes u otras medidas para velar por el acceso igual a la atención de la salud y los servicios relacionados con la salud proporcionados por terceros; velar por que la privatización del sector de la salud no represente una amenaza para la disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad de los servicios de atención de la salud; controlar la comercialización de equipo médico y medicamentos por terceros, y asegurar que



los facultativos y otros profesionales de la salud reúnan las condiciones necesarias de educación, experiencia y deontología. Los Estados también tienen la obligación de velar por que las prácticas sociales o tradicionales nocivas no afecten al acceso a la atención anterior y posterior al parto ni a la planificación de la familia; impedir que terceros induzcan a la mujer a someterse a prácticas tradicionales, por ejemplo, a la mutilación de los órganos genitales femeninos; y de adoptar medidas para proteger a todos los grupos vulnerables o marginados de la sociedad, en particular las mujeres, los niños, los adolescentes y las personas mayores, teniendo en cuenta los actos de violencia desde la perspectiva de género. Los Estados deben velar asimismo porque terceros no limiten el acceso de las personas a la información y los servicios relacionados con la salud.’

3. La obligación de cumplir ‘requiere que los Estados adopten medidas apropiadas de carácter legislativo, administrativo, presupuestario, judicial o de otra índole para dar plena efectividad al derecho a la salud.’ (i) Para el Comité la obligación de cumplir (facilitar) ‘requiere en particular que los Estados adopten medidas positivas que permitan y ayuden a los particulares y las comunidades disfrutar del derecho a la salud’. (ii) La obligación de cumplir (proporcionar) un derecho específico enunciado en el Pacto “en los casos en que los particulares o los grupos no están en condiciones, por razones ajenas a su voluntad, de ejercer por sí mismos ese derecho con ayuda de los medios a su disposición” (iii) La obligación de cumplir (promover) el derecho a la salud ‘requiere que los Estados emprendan actividades para promover, mantener y restablecer la salud de la población.’²

Miremos lo concerniente a la SEGURIDAD SOCIAL según SENTENCIA C-936/11, que a modo de síntesis nos explica la función del sistema de SEGURIDAD SOCIAL, las obligaciones a cargo de cada una de las entidades prestadoras del servicio de salud, y el manejo de sus pacientes:

“El Estado tiene las siguientes funciones dentro del sistema: “(...) para que efectivamente toda persona pueda acceder a los servicios de salud, al Estado le corresponde, por mandato constitucional (art. 49, CP), cumplir las siguientes obligaciones: (i) organizar, (ii) dirigir y (iii) regular la prestación de los servicios de salud; (iv) establecer las políticas para la prestación de los servicios por parte de entidades privadas, y ejercer (v) su vigilancia y (vi) control; (viii) establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares, y (ix) determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley. Así pues, es obligación del Estado establecer el Sistema; definir qué entidades y personas lo pueden integrar, y qué labores puede desempeñar cada uno; cómo pueden los particulares participar en la prestación de los servicios y en qué términos; así como también, establecer quiénes aportan al Sistema y en qué cantidades, esto es, definir el flujo de recursos del Sistema”. Estas funciones, como se indicó en la sentencia C-252 de 2010, son desarrollo de la intervención reforzada del Estado que la Constitución exige en materia de salud y “(...) que se dirige a superar la tensión entre el interés privado existente en el seno de las empresas y el interés general involucrado en tal actividad, máxime cuando se está ante la prestación de un servicio básico para la sociedad que propende por el derecho irrenunciable a la salud que tienen todos los habitantes. Poderes de intervención del Estado que llevan aparejados la facultad de restringir las libertades económicas de los particulares que concurren a su prestación.”. La función de regulación exige al Estado la creación de “(...) las reglas necesarias para que las diferentes entidades e instituciones del sector de la salud puedan garantizar efectivamente la prestación de los servicios que sean requeridos por las personas dentro del Sistema de Salud”, de modo que incumple su obligación cuando, por ejemplo, (i) “(...) permite que existan vacíos o lagunas en la regulación, que se constituyan en

² SENTENCIA C-936/11



RADICADO N°: 20770408900120230012600

barreras de acceso a los servicios de salud”, o (ii) introduce una regulación, “(...) pero ésta se constituye en un obstáculo al acceso a los servicios de salud”. Esta función es ejercida por el Congreso y el Gobierno, en particular por el Ministerio de Salud como órgano rector del sector, quienes deben expedir las normas generales que deben guiar las actividades de todos los agentes del sistema. Adicionalmente, en el texto original de la Ley 100 se creó el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud (CNSSS) como organismo adscrito al Ministerio de Salud, cuyas funciones principales eran dirigir el sistema y definir asuntos como (i) el contenido del POS y POS-S, (ii) el valor de las cotizaciones, de las Unidades de Pago por Capitalización (UPC) y de la afiliación de los beneficiarios del régimen subsidiado, (iii) los criterios generales de selección de los beneficiarios del régimen subsidiado, (iv) el régimen de pagos compartidos, entre otros. El CNSSS fue reemplazado en la mayoría de sus funciones por la Comisión de Regulación en Salud (CRES), creada por el artículo 3 de la Ley 1122 de 2007.”

MÍNIMO VITAL SENTENCIA T-211/11

“el mínimo vital es un derecho fundamental ligado estrechamente a la dignidad humana, pues “constituye la porción de los ingresos del trabajador o pensionado que están destinados a la financiación de sus necesidades básicas, como son la alimentación, la vivienda, el vestido, el acceso a los servicios públicos domiciliarios, la recreación, la atención en salud, prerrogativas cuya titularidad es indispensable para hacer efectivo el derecho a la dignidad humana, valor fundante del ordenamiento jurídico constitucional”. En este orden de ideas, también se ha señalado que el concepto de mínimo vital no se reduce a una perspectiva cuantitativa, sino que, por el contrario, es cualitativo, ya que su contenido depende de las condiciones particulares de cada persona. Así, este derecho no es necesariamente equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente y depende del entorno personal y familiar de cada quien. De esta forma, cada persona tiene un mínimo vital diferente, que depende en últimas del estatus socioeconómico que ha alcanzado a lo largo de su vida. El derecho al mínimo vital se relaciona con la dignidad humana, ya que se concreta en la posibilidad de contar con una subsistencia digna. Encuentra su materialización en diferentes prestaciones, como el salario o la mesada pensional, mas no es necesariamente equivalente al salario mínimo legal, pues depende del status que haya alcanzado la persona durante su vida. Empero, esta misma característica conlleva a que existan cargas soportables ante las variaciones del caudal pecuniario. Por lo mismo, ante sumas altas de dinero, los cambios en los ingresos se presumen soportables y las personas deben acreditar que las mismas no lo son y que se encuentran en una situación crítica. Esto se desprende de las reglas generales de procedencia de la acción de tutela contempladas en el artículo 86 de la Constitución y en el Decreto 2591 de 1991.”³

El derecho fundamental al mínimo vital ha sido reconocido desde 1992 en forma extendida y reiterada por la jurisprudencia constitucional de la Corte como un derecho que se deriva de los principios de Estado Social de derecho, dignidad humana y solidaridad, en concordancia con los derechos fundamentales a la vida, a la integridad personal y a la igualdad en la modalidad de decisiones de protección especial a personas en situación de necesidad manifiesta, dado el carácter de derechos directa e inmediatamente aplicables de los citados derechos.

El objeto del derecho fundamental al mínimo vital abarca todas las medidas positivas o negativas constitucionalmente ordenadas con el fin de evitar que la persona se vea reducida en su valor intrínseco como ser humano debido a que no cuenta con las condiciones materiales que le permitan llevar una existencia digna. Este derecho

³ SENTENCIA T-211/11



RADICADO N°: 20770408900120230012600

fundamental busca garantizar que la persona, centro del ordenamiento jurídico, no se convierta en instrumento de otros fines, objetivos, propósitos, bienes o intereses, por importantes o valiosos que ellos sean. Tal derecho protege a la persona, en consecuencia, contra toda forma de degradación que comprometa no sólo su subsistencia física sino por sobre todo su valor intrínseco. Es por ello que la jurisprudencia bajo el derecho fundamental al mínimo vital ha ordenado al Estado, entre otras, reconocer prestaciones positivas a favor de personas inimputables, detenidas, indigentes, enfermos no cubiertos por el sistema de salud, mujeres embarazadas. Pero los jueces de tutela también han reprochado las acciones u omisiones, con fundamento en el derecho fundamental al mínimo vital, bien sea de particulares que presten algún servicio público como los servicios de salud y educación, o de particulares que atentan contra la subsistencia digna de una persona, con el fin de asegurar el mencionado derecho, como ha sucedido en materia del no pago prolongado de salarios o pensiones por empresarios particulares., y ocasionalmente los particulares, cuando se reúnen las condiciones de urgencia están obligados a suministrar a la persona que se encuentra en una situación en la cual ella misma no se puede desempeñar autónomamente y que compromete las condiciones materiales de su existencia, las prestaciones necesarias e indispensables para sobrevivir dignamente y evitar su degradación o aniquilamiento como ser humano. Por su parte, respecto de la dimensión negativa, el derecho fundamental al mínimo vital se constituye en un límite o cota inferior que no puede ser traspasado por el Estado, en materia de disposición de los recursos materiales que la persona necesita para llevar una existencia digna. Es por ello que institucionales como la inembargabilidad de parte del salario, la prohibición de la confiscación, la indisponibilidad de los derechos laborales o el amparo de pobreza, entre otros, constituyen ejemplos concretos del mencionado límite inferior que excluye ciertos recursos materiales de la competencia dispositiva del Estado o de otros particulares. Lo anterior conduce a la estrecha relación existente entre Estado Social de derecho, mínimo vital y régimen tributario.

CASO CONCRETO

Antes de dar inicio es preciso aclarar que existe una circunstancia que debe destacarse en el presente ejercicio de valoración probatoria, y se trata del hecho atinente a que la entidad vinculada SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, no respondió el requerimiento judicial dentro del término establecido, por lo expuesto, se tendrá por no contestada la Acción de Tutela y se darán por ciertos los hechos aludidos por la accionante.

En relación a ese aspecto, el artículo 20 del decreto 2591 de 1.991 expresa

“Presunción de veracidad. Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa.”

Se colige de este precepto, que cuando el informe que pide el Juez constitucional no es rendido por parte del organismo accionado en el lapso concedido para ello, la presunción de veracidad sobre los hechos narrados en el texto de la acción opera de manera automática, lo que genera que se deban tener como ciertos los hechos expuestos en la demanda, dando lugar a resolver de plano si se estima innecesaria cualquier otra averiguación, sin embargo también aclara el despacho que el material probatorio aportado por el accionante será incidente en la toma de la decisión y de encontrar que los mismos no son suficientes, no habrá de prosperar la acción impetrada.



RADICADO N°: 20770408900120230012600

Pues bien, el presente caso gira en torno al desfavorable estado de salud del señor LUIS MANUEL ALFARO ROJAS quien presenta según lo señalado en la historia clínica anexada DEGENERACIÓN DE LA MACULA Y DEL POLO POSTERIOR DEL OJO, ASTIGMATISMO, PRESBICIA, DETENCIÓN DE ALTERACIONES DE AGUDEZA VISUAL, cabe resaltar que dichas afecciones han sido tratadas por los médicos especialistas y adscritos a la entidad accionada, quien han visto la necesidad de implementar una serie de tratamientos exámenes y controles, sin embargo, los mismos son ejecutados en ciudades distintas a la del domicilio de la accionante según lo observado.

Entendido lo anterior comencemos entonces por analizar la posible vulneración del derecho fundamental a la salud; pues bien la jurisprudencia nos habla que dicho derecho trae consigo "(...) Toda Una Gama De Facilidades, Bienes, Servicios Y Condiciones Necesarias Para Alcanzar El Más Alto Nivel Posible De Salud", los cuales no se le están brindado en su totalidad al señor LUIS MANUEL ALFARO ROJAS, ya que el mismo no ha podido obtener el tratamiento adecuado para sus patologías, pese a que los mismos médicos tratantes de la entidad CAJACOPI EPS, le han ordenado controles valoraciones o seguimientos, exámenes elementos y tratamientos con el fin de corregir las afecciones aquejada y con esto brindar un alivio y un mejoramiento de las condiciones físicas que repercuten directamente en la salud e integridad del paciente, es de recalcar que esta imposibilidad radica en que la accionante no cuenta con los recursos necesarios para sufragar los constantes traslados a otras ciudades donde se practican los exámenes controles y valoraciones.

Ahora se avizora dentro del expediente, valoraciones médicas que certifican el estado de salud del señor LUIS MANUEL ALFARO ROJAS y las órdenes expedidas por los médicos adscritos a la entidad, que soportan el diagnóstico y la necesidad de la implementación de los tratamientos.

Pues bien, teniendo lo anterior como punto de partida, es evidente la vulneración del derecho fundamental a la salud por parte de la entidad accionada, que ha hecho caso omiso a la orden expedida por un médico especialista. Miremos entonces lo que la Honorable Corte ha manifestado al respecto en su Sentencia T-970/10.

*"la jurisprudencia reitera que se desconoce el derecho a la salud de una persona que requiere un servicio médico no incluido en el plan obligatorio de salud, cuando "(i) la falta del servicio médico vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere; (ii) el servicio no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el plan obligatorio; (iii) el interesado no puede directamente costearlo, ni las sumas que la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio se encuentra autorizada legalmente a cobrar, y no puede acceder al servicio por otro plan distinto que lo beneficie; y (iv) el servicio médico ha sido ordenado por un médico adscrito a la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio a quien está solicitándolo."*⁴

Visto y analizado lo anterior podemos observar que la entidad está incurriendo en graves omisiones, colocando así mismo en peligro inminente la vida en condiciones dignas del señor LUIS MANUEL ALFARO ROJAS, ya que, al no suministrar y autorizar, los gastos de traslado, limita la posibilidad de llevar una vida digna y tener unas condiciones de salud igualmente óptimas.

Ahora es de recordar que el derecho a la vida no solo corresponde simplemente al aspecto biológico, que supondría apenas la conservación de los signos vitales, sino que implica

⁴T-970/10



RADICADO N°: 20770408900120230012600

una cualificación necesaria: la vida que el Estado debe preservar exige condiciones dignas. De poco o nada sirve a la persona mantener la subsistencia si ella no responde al mínimo que configura a un ser humano como tal.

Una vez verificada las patologías del señor LUIS MANUEL ALFARO ROJAS el cual, contrastada con las exigencias establecidas para la procedencia de la acción de tutela, adviértase, que se dan a cabalidad todos los presupuestos, a saber, el accionante, ha requerido a CAJACOPI EPS, para obtener la autorización de citas médicas, las cuales fueron ordenadas por el médico tratante y adscrito a la entidad, dichas citas médicas han sido reiteradas y se tornan necesario para el manejo de la patología y con esto poder obtener una mejoría.

Por otra parte, todas las entidades prestadoras de servicios de salud y el Estado tienen ciertas obligaciones con respecto a la prestación del servicio de salud, en el que está proporcionar lo necesario, y será el Estado el encargado de implementar las leyes necesarias para que los terceros encargados de prestar el servicio de salud, en este caso la entidad CAJACOPI EPS, cumplan con lo ordenado, podríamos decir que el PBS es el lineamiento a seguir por las entidades médicas, a la hora de suministrar medicamentos, procedimientos e implementos, y de no estar incluidos en el PBS será el Estado quien asumirá la carga y protección, pero en principio será la entidad prestadora del servicio quien asuma los gastos a generar, quien luego podrá iniciar el recobro correspondiente del 100% ante ADRES siempre y cuando no se hayan producidos negligencias en el proceso.

El despacho también ha querido traer a colación un pequeño aparte de la Sentencia T970/10 dada por la Honorable Corte Constitucional.

Suministro de elementos esenciales para sobrellevar un padecimiento:

“El ser humano merece conservar niveles apropiados de salud, no solo para sobrevivir sino para desempeñarse adecuadamente, de modo que las afecciones que pongan en peligro la dignidad deben ser superadas; por ello, el paciente tiene derecho a abrigar esperanzas de recuperación y conseguir alivio a sus dolencias, para recuperar una vida acorde al “respeto de la dignidad humana”.

En varias oportunidades esta Corte ha reiterado que el derecho a la vida implica también la salvaguardia de unas condiciones tolerables, que permitan subsistir con dignidad y, por tanto, para su protección no se requiere estar enfrentado a una situación inminente de muerte, sino que al hacerse indigna la existencia ha de emerger la protección constitucional.

Por otra recuérdese, por ejemplo, que mediante sentencia T-949 de octubre 7 de 2004, M. P. Alfredo Beltrán Sierra, se concedió amparo a una mujer que requería un medicamento, negado por la empresa prestadora del servicio y por el Juzgado del conocimiento, sobre la base de que su falta no le estaba amenazando derechos fundamentales al punto de poner en peligro su vida, siendo claro que lo anhelado no es la mera garantía de pervivencia en cualesquiera condiciones, sino con dignidad y los menores padecimientos posibles.”⁵

Todo lo anterior, pone en la palestra el respeto no solo del derecho a la salud; impone además una carga adicional tanto al Estado, como a las entidades promotoras del servicio de salud.

⁵ Sentencia T-970/10



Ahora con respecto al derecho a la vida una vez analizados los conceptos expuestos por la Corte en la SENTENCIA T- 1034 de 2001 tenida en cuenta por este despacho dentro de las consideraciones, es fácil entender que es obligación del Estado velar por la protección de tan importante derecho y no solo protegerlo de los peligros inminentes, sino que además debe preservarlo y darle calidad, utilizando los diferentes mecanismos institucionales y legales que tenga a la mano, que para el caso en estudio será la entidad Accionada, quien deberá brindar y poner a disposición todos los servicios de salud, encaminados a preservar la vida y no solo con respecto a sus signos vitales, si no en cuanto a su calidad y dignidad.

Por otra parte, el despacho considera que de igual manera no se ha cumplido a cabalidad con el respeto del derecho a la SEGURIDAD SOCIAL, dado que la entidad accionada está incumpliendo con las obligaciones dadas por el Estado, tendientes a la protección del derecho irrenunciable a la salud. Es claro para este despacho que el señor LUIS MANUEL ALFARO ROJAS por su estado de salud, su edad, es un sujeto de especial protección, por lo tanto, debe de brindársele sin dilación alguna el servicio de salud, de igual manera los medicamentos, implementos y procedimientos necesarios que conlleven al bienestar e integridad personal hasta tanto se logre su recuperación.

“La Corte ha establecido que la acción de tutela es un medio judicial procedente, eficaz e idóneo para exigir judicialmente el respeto al derecho a la salud, especialmente frente a grupos poblacionales que se hallan en circunstancias de debilidad manifiesta (inciso final art. 13 Const.), entre los que se cuentan los menores de edad y personas con alguna discapacidad De tal manera ha expresado:

“El criterio anterior ha sido complementado y precisado por la propia jurisprudencia, en el sentido de señalar que, tratándose de personas que por sus condiciones de debilidad manifiesta son sujeto de especial protección por parte del Estado, como es el caso de los niños, los discapacitados y los adultos mayores (C.P. arts. 13, 46 y 47), la salud tiene el alcance de un derecho fundamental autónomo, sin que surja la necesidad de demostrar conexidad alguna con otros derechos de tal rango, para efectos de disponer su protección constitucional a través de la acción de tutela.”

Aunado a lo anterior, en sentencia T-760 de julio 31 de 2008, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, reafirmó que *“el derecho a la salud es fundamental y tutelable, en aquellos casos en los que la persona que requiere el servicio de salud es un sujeto de especial protección constitucional. Así lo ha considerado la jurisprudencia, por ejemplo, con relación a las personas de la tercera edad niños discapacitados y personas con enfermedades catastróficas o ruinosas.”*⁶

Por todo lo anterior y teniendo en cuenta lo expuesto por la parte accionante, este despacho considera que efectivamente existieron violaciones a los derechos fundamentales, por lo cual accede a la pretensión, de Ordenar a CAJACOPI EPS que en el término de cuarenta y ocho (48) horas después de emitido el fallo de tutela se autorice CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR OPTOMETRIA, EVALUACIÓN DE BAJA VISIÓN, tal como fue ordenado por el galeno tratante, sin someterlo a dilataciones injustificadas.

Ahora de cara a la pretensión del cubrimiento de los gastos de transporte, alimentación y alojamiento del señor LUIS MANUEL ALFARO ROJAS a la ciudad en la cual ha de practicarse las citas con los especialistas, tratamientos, controles y exámenes, el despacho encuentra que la parte accionante debe realizarse tratamientos, respecto a las enfermedades que padece, las cuales son DEGENERACIÓN DE LA MACULA Y DEL POLO POSTERIOR DEL OJO, ASTIGMATISMO, PRESBICIA, DETENCIÓN DE ALTERACIONES

⁶ SENTENCIA T-760 DE JULIO 31 DE 2008



RADICADO N°: 20770408900120230012600

DE AGUDEZA VISUAL, , la Honorable Corte Constitucional en Sentencia T-017/21, señala lo siguiente:

“PRINCIPIO DE CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD-Reiteración de jurisprudencia

El principio de continuidad en la prestación de los servicios de salud reviste una especial importancia debido a que favorece el inicio, desarrollo y terminación de los tratamientos médicos de forma completa. Lo anterior, en procura de que tales servicios no sean interrumpidos por razones administrativas, jurídicas o financieras. Por lo tanto, el ordenamiento jurídico y la jurisprudencia constitucional desaprueban las limitaciones injustas, arbitrarias y desproporcionadas de las EPS que afectan la conservación o restablecimiento de la salud de los usuarios.

(...)

DERECHO A LA CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD-Deber de las EPS de garantizar a los pacientes el acceso efectivo a los servicios de salud bajo los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad

El Estado y los particulares vinculados a la prestación del servicio público de salud deben facilitar su acceso en observancia de los principios que rigen la garantía del derecho a la salud. Lo anterior, implica que las EPS no deben omitir la prestación de los servicios de salud por conflictos contractuales o administrativos internos o con las IPS contratadas, que impidan el acceso, práctica y finalización óptima de los tratamientos iniciados a los pacientes.”⁷

Para este despacho es claro, que CAJACOPI EPS no puede negarse a ordenar los gastos de transporte, alojamiento, y alimentación, con la excusa de que la paciente se encuentra con el Sistema General de Seguridad Social en Salud porque tales servicios no se encuentran cubiertos en el PBS, pues, la jurisprudencia constitucional que hemos analizado ha sido clara en determinar, que si en el paciente se demuestra el cumplimiento de los requisitos anteriormente citados, es obligación de la EPS ordenar la práctica no sólo del tratamiento requerido, sino además el servicio que necesite para que éste sea cumplido.

En este orden observa este despacho, que en el sub-lite se encuentra debidamente acreditado, que la no autorización de los gastos de transporte, alimentación y hospedaje, para el señor LUIS MANUEL ALFARO ROJAS, para asistir a las consultas con la especialidades que le fueron ordenadas por sus médicos tratantes, en un lugar distinto al de su residencia, amenaza los derechos constitucionales fundamentales a la salud, vida o a la integridad personal del paciente, pues con la negativa de la entidad, además que se obstaculiza el tratamiento de las enfermedades que padece, si las mismas no son tratadas a tiempo, pueden desencadenar complicaciones graves.

De igual forma se encuentra acreditado, el estado de vulnerabilidad y debilidad manifiesta en el cual se encuentra el paciente, debido a la clases de patologías que

⁷ Sentencia T-017/21



RADICADO N°: 20770408900120230012600

padece y además, de que no cuenta con los recursos económicos para el transporte, alimentación y hospedaje que requiere para acudir a los servicios médicos que le sean autorizados en un lugar distinto al que reside, tal y como se manifestó bajo la gravedad de juramento, y se infiere según la información suministrada con la consulta Web de la categoría SISBEN que indica el accionante y que fue confirmado por este despacho, la cual establece que se encuentra incluido en la población vulnerable lo cual no fue controvertido por la EPS accionada.

En consecuencia, es evidente que el señor LUIS MANUEL ALFARO ROJAS tiene derecho a que CAJACOPI EPS, autorice los gastos de transporte y alimentación que requiere para poder trasladarse a un lugar distinto al de su residencia, para acudir a los servicios médicos que le fueron ordenados por los médicos tratantes, y en general para acudir a las citas, consultas, cirugías, exámenes y cualquier procedimiento que le sea programado por fuera de su lugar de residencia con ocasión de las patologías que padece, tal como lo consideró el a quo; sin que tenga que estar sometido a la espera de todo el trámite administrativo que ello requiera, pues su estado de salud se deteriora con el transcurrir del tiempo.

De igual forma, el despacho debe recordar a la entidad que dentro de las obligaciones derivadas del derecho a la salud está que "(ii) Los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles a todos, sin discriminación alguna, en cuatro dimensiones superpuestas: (a) 'no discriminación', los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles, de hecho y de derecho, a los sectores más vulnerables y marginados de la población, sin discriminación alguna; (b) 'accesibilidad física', los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance geográfico de todos los sectores de la población, en especial los grupos vulnerables o marginados; (c) 'accesibilidad económica' (asequibilidad), los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance de todos, en especial, la equidad exige que sobre los hogares más pobres no recaiga una carga desproporcionada, en lo que se refiere a los gastos de salud, en comparación con los hogares

En principio puede pensarse que CAJACOPI EPS, no estaría violentando ningún derecho, pues la capacidad económica se constituye en un factor de conocimiento exclusivo del usuario, sin embargo existe una presunción a favor de la accionante la cual ha sido avalada ampliamente por las distintas líneas jurisprudenciales dadas por la Honorable Corte Constitucional, la cual sostiene que por el simple hecho de encontrarse afiliado al régimen subsidiado se asume la incapacidad económica que tiene su afiliado, pese a ello y como se trata de una negación indefinida, le correspondía a CAJACOPI EPS desvirtuar tal incapacidad, la cual se mantiene incólume a la fecha.

La Corte ha indicado que los jueces constitucionales pueden ordenar a las EPS la provisión de estos servicios, especialmente, cuando: "(i) se constate que el usuario es *"totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento"*; (ii) *requiere de atención "permanente" para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas; y (iii) ni él ni su núcleo familiar tengan la capacidad económica para asumir los costos y financiar su traslado.*"⁸

Respecto de la prueba de la ausencia de recursos, en la Sentencia T-101 de 2021, esta Corte recordó que aquella debe buscarse en el expediente. En la misma providencia se advirtió lo siguiente *"cuando el paciente afirme la ausencia de recursos, la carga de la*

⁸ Corte Constitucional, Sentencias T-259 de 2019, T-081 de 2019, T-309 de 2018 y T-101 de 2021. ⁸
Corte Constitucional, Sentencia T-101 de 2021.



RADICADO N°: 20770408900120230012600

prueba se invierte y le corresponde a la EPS desvirtuar lo dicho. En caso de que guarde silencio con respecto a la afirmación del paciente se entenderá probada.”⁸

En consecuencia de lo anterior, siendo concedora CAJACOPI EPS sobre la incapacidad de su afiliado y ante la negativa de subsidiar lo necesario para el traslado y demás viáticos, se constituye en una violación en el momento a partir del cual se olvida de las obligaciones que tiene a su cargo, en tres de las dimensiones superpuestas; la primera de estas es la accesibilidad física, toda vez que en San Martín - Cesar al no contar con especialistas y centros médicos especializados de mayor nivel, la entidad accionada se ve en la necesidad de remitir a sus beneficiarios a diferentes ciudades, pasándole a estos una carga económica difícil de asumir y más para el caso en particular, donde el señor LUIS MANUEL ALFARO ROJAS debe ser valorado por especialistas ubicados en la ciudad donde se cuenta con los elementos tecnológicos necesarios para lograr llevar a cabo los exámenes y tratamientos para la afección aquejada.

Por otra parte, la accesibilidad económica (asequibilidad), como se dijo anteriormente el accionante goza de una presunción a su favor por encontrarse en grupo de población del Sisbén vulnerable, que conlleva necesariamente a establecer una incapacidad económica a la hora de tener que solventar de manera particular dichos gastos de traslado, por lo que es deber de la entidad accionada, suministrar los gastos de transporte y viáticos para que la misma logre alcanzar su recuperación en el “Más Alto Nivel Posible De Salud...” Así mismo la Honorable Corte Constitucional en reiteradas jurisprudencias ha manifestado:

“si bien el transporte y hospedaje del paciente no son servicios médicos, en ciertos eventos el acceso al servicio de salud depende de que al paciente le sean financiados los gastos de desplazamiento y estadía en el lugar donde se le pueda prestar atención médica. (...) Así pues, toda persona tiene derecho a que se remuevan las barreras y obstáculos que impidan a una persona acceder a los servicios de salud que requiere con necesidad, cuando éstas implican el desplazamiento a un lugar distinto al de residencia, debido a que en su territorio no existen instituciones en capacidad de prestarlo, y la persona no puede asumir los costos de dicho traslado.”⁹

“Luego, bajo la vigencia del acuerdo 008 de 2009, la Honorable Corte Constitucional destacó que la obligación de asumir el transporte medicalizado o gastos de traslado para el paciente con un acompañante y su estadía, le corresponde al Estado directamente, o a través de la entidad prestadora del servicio de salud.”¹⁰

Entonces, los eventos que no se encuentran cubiertos por el Plan Obligatorio de Salud, se identifican en las siguientes hipótesis: i) el transporte en ambulancia de la residencia del usuario al lugar de la prestación médica; ii) el pago del subsidio de traslado del paciente de su vivienda al sitio de la ejecución de los servicios, incluidos los gastos de hospedaje y estadía; y iii) el pago del traslado y estadía del usuario con un acompañante a la entidad encargada de prestar el servicio de salud.

La parte accionada está sujeta a que se verifique “(i) que el procedimiento o tratamiento se considere indispensable para garantizar los derechos a la salud y a la integridad, en conexidad con la vida de la persona; (ii) ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado; y (iii) de no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario.”

⁹ SENTENCIA T-760 DE 2008 M.P. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA, T-022 DE 2011 Y T-481 DE 2011.

¹⁰ SENTENCIA T-019 DE 2010 M.P. JUAN CARLOS HENAO PÉREZ



RADICADO N°: 20770408900120230012600

Para el caso en particular, no se están cumpliendo todos estos lineamientos, toda vez que el paciente requiere de la valoración y control de especialistas para disfrutar de una buena salud e integridad física, por otra parte el accionante como se ha venido exponiendo goza de una presunción, por otro lado la entidad accionada nunca desvirtuó que el paciente o sus familiares contarán con los recursos suficientes para asumir dicha carga, con respecto a lo anterior el despacho ha querido traer a colación el siguiente fragmento jurisprudencial sentencia T-924 de 2011:

“(i) sin perjuicio de las demás reglas, es aplicable la regla general en materia probatoria, según la cual, incumbe al actor probar el supuesto de hecho que permite obtener la consecuencia jurídica que persigue; (ii) ante la afirmación de ausencia de recursos económicos por parte del actor (negación indefinida), se invierte la carga de la prueba correspondiendo en ese caso a la entidad demandada demostrar lo contrario.”¹¹

Ahora, con respecto al último lineamiento que dice “(iii) de no efectuarse la remisión se pone en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario”, es claro para este despacho que efectivamente la no consecución de dicha solicitud desembocaría en graves afecciones de salud del señor LUIS MANUEL ALFARO ROJAS que traería consigo igualmente problemas en su integridad personal.

En Sentencia T-122/21 Magistrada Ponente DIANA FAJARDO RIVERA, de fecha 03 de mayo de 2021, señalan:

“La Sala Plena enfatizó que, en el plan de beneficios vigente actualmente, no existe duda de que el transporte intermunicipal para paciente ambulatorio se encuentra incluido, pues no ha sido expresamente excluido y, de hecho –aunque este no es un factor determinante para concluir que un servicio de salud está incluido en el conjunto de servicios a los que tiene derecho un usuario del Sistema de Salud–, la reglamentación regula su provisión¹² La Corte recordó que, de acuerdo con el artículo 178 de la Ley 100 de 1993, las EPS están obligadas a conformar su red de prestadores de manera que aseguren que sus usuarios puedan acceder a los servicios que requieran en todo el territorio nacional y escoger un prestador entre las IPS con las que exista convenio en el área de influencia correspondiente.

De esta forma, la Sala Plena unificó su criterio en el sentido de que cuando un usuario del Sistema de Salud debe desplazarse de su municipio o ciudad de residencia para acceder a un servicio de salud ambulatorio que requiere y está incluido en el plan de beneficios vigente, pues la EPS autorizó la prestación de tal servicio en una institución prestadora por fuera de dicho municipio o ciudad, la EPS debe asumir el servicio de transporte, por cuanto no hacerlo podría equivaler a imponer una barrera de acceso al servicio. Este servicio de transporte intermunicipal para paciente ambulatorio no requiere prescripción médica porque es después de la autorización de la EPS (que sigue a la prescripción) que el usuario sabe en dónde exactamente le prestarán el servicio ordenado por su médico. Por eso, el cubrimiento del servicio de transporte intermunicipal es responsabilidad de la EPS desde el momento en que autoriza la prestación del servicio de salud en un municipio distinto a aquél donde vive el usuario. Adicionalmente, la Corte Constitucional aclaró, en la misma Sentencia SU-508 de 2020,¹³ que no es exigible que el usuario pruebe la falta de capacidad económica para que la EPS esté obligada a asumir el servicio de transporte intermunicipal, dado que este es un servicio financiado.

¹¹ SENTENCIA T-924 DE 2011

¹² Ver Artículo 122 de la Resolución 3512 de 2019 del Ministerio de Salud y Protección Social.

¹³ Sentencia SU-508 de 2020. MM.PP. José Fernando Reyes Cuartas y Alberto Rojas Ríos. A.V. Alejandro Linares Cantillo, Antonio José Lizarazo Ocampo y Richard S. Ramírez Grisales.



RADICADO N°: 20770408900120230012600

Visto y entendido todo lo anterior, el Despacho encuentra que efectivamente el señor LUIS MANUEL ALFARO ROJAS se le están vulnerando sus derechos fundamentales, por lo que encuentra procedente que se le reconozcan los gastos de transporte ida y vuelta a la ciudad donde tengan que llevarse a cabo las citas con los especialistas, tratamientos, exámenes y controles para la afección aquejada y que fue objeto de análisis, así mismo los viáticos, como alimentación, hospedaje.

Sin embargo, los gastos de transporte que se pudiesen generar dentro del casco urbano de las ciudades (taxis), habrán de ser denegados bajo el principio de solidaridad para con el sistema de salud.

Ahora con respecto a los gastos de transporte y viáticos para el acompañante el despacho encuentra los soportes necesarios para acceder a esta pretensión ya que el accionante requerirá de la supervisión de un tercero, debido a su edad y a las enfermedades que padece.

Ahora bien, está claro para este despacho que es procedente el amparo constitucional invocado por el accionante, no obstante, se debe tener en cuenta que ello implica una carga para CAJACOPI EPS, entidad que recibe dinero de la Nación, destinados verbigracia al sector salud, por ello y para el cumplimiento de la orden debe CAJACOPI EPS, señalar si cuenta con algún tipo de convenio con empresas encargadas de transporte, para el hospedaje y así también para el suministro de la alimentación. De contar con los anteriores servicios deberá indicarlo al accionante, indicación que sin dilación alguna se hará en el mismo término de cumplimiento de la orden, esto es cuarenta y ocho (48) horas a partir de la ejecutoria del presente fallo.

En este punto el Despacho llama a la prudencia del accionante, a fin que se entienda por ésta, que el amparo no significa que puede gastarse tanto como quiera, en la forma que quiera, bajo el argumento que un juez de tutela así lo ordenó, la prudencia y la sensatez deben acompañar todas sus actuaciones, de igual forma reiterando que se trata de dineros que van a garantizar la adecuada prestación del servicio de salud para todos los colombianos.

Exoneración de pago de cuotas moderadoras y copagos.

En Sentencia T-266/20, Magistrado Ponente: ALBERTO ROJAS RÍOS, de fecha Bogotá D.C., veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020), señalan lo siguiente:

El Acuerdo 260 de 2004 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud define el régimen de pagos compartidos y cuotas moderadoras dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud y establece la diferencia entre las cuotas moderadoras y los copagos. Las primeras se aplican a los afiliados cotizantes y a sus beneficiarios para regular la utilización del servicio de salud y estimular su buen uso, promoviendo en los afiliados la inscripción en los programas de atención integral desarrollados por las EPS. Los segundos son los aportes en dinero que corresponden a una parte del valor del servicio demandado y tienen como finalidad ayudar a financiar el sistema; se aplican única y exclusivamente a los afiliados beneficiarios del régimen contributivo.¹⁴

¹⁴ Ver Sentencia T-584 de 31 de julio de 2007. Al respecto, dicha sentencia define estos principios de la siguiente manera: 1. Equidad. Las cuotas moderadoras y los copagos en ningún caso pueden convertirse en una barrera para el acceso a los servicios, ni ser utilizados para discriminar la población en razón de su riesgo de enfermar y morir, derivado de sus condiciones biológicas, sociales, económicas y culturales.



RADICADO N°: 20770408900120230012600

El artículo 7° de dicho Acuerdo establece que los copagos se aplicarán a todos los servicios de salud contenidos en el Plan Obligatorio de Salud -Plan de Beneficios en Salud- con excepción de las siguientes prestaciones

- *Servicios de promoción y prevención*
- *Programas de control en atención materno infantil*
- *Programas de control en atención de las enfermedades trasmisibles*
- *Enfermedades catastróficas o de alto costo*
- *La atención inicial en urgencias*

De manera concreta, sobre las enfermedades catastróficas o de alto costo, sin perjuicio de la Resolución 2565 de 2007, la Resolución 3974 de 2009 enuncia algunas enfermedades de alto costo, las cuales son: a) cáncer de cérvix; b) cáncer de mama; c) cáncer de estómago; d) cáncer de colon y recto; e) cáncer de próstata; f) leucemia linfóide aguda; g) leucemia mieloide aguda; h) linfoma hodgkin; i) linfoma no hodgkin; j) epilepsia; k) artritis reumatoidea; y, l) infección por el Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH) y Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida (SIDA). Asimismo, el Acuerdo 029 de 2011 y las Resoluciones 5521 de 2013 y 6408 de 2016 presentan un listado referente a los procedimientos, eventos o servicios considerados como tales de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 129. ALTO COSTO. Sin implicar modificaciones en la cobertura del Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, entiéndase para efectos del no cobro de copago los siguientes eventos y servicios como de alto costo: A. Alto Costo Régimen Contributivo: 1. Trasplante renal, corazón, hígado, médula ósea y córnea. 2. Diálisis peritoneal y hemodiálisis. 3. Manejo quirúrgico para enfermedades del corazón. 4. Manejo quirúrgico para enfermedades del sistema nervioso central. 5. Reemplazos articulares. 6. Manejo médico quirúrgico del paciente gran quemado. 7. Manejo del trauma mayor. 8. Diagnóstico y manejo del paciente infectado por VIH/SIDA. 9. Quimioterapia y radioterapia para el cáncer. 10. Manejo de pacientes en Unidad de Cuidados Intensivos. 11. Manejo quirúrgico de enfermedades congénitas”.

Sin embargo, conforme con la sentencia T-402 de 2018, la Ley 1438 de 2011 le otorgó al Gobierno Nacional, por una parte, la obligación de realizar la actualización del POS o PBS “una vez cada dos años atendiendo a cambios del perfil epidemiológico y carga de la enfermedad de la población, la disponibilidad de recursos, equilibrio y medicamentos extraordinarios no explícitos en el Plan de Beneficios”; y, por la otra, la evaluación integral del SGSSS cada cuatro (4) años, con base en indicadores como “la incidencia de enfermedades crónicas no trasmisibles y en general las precursoras de eventos de alto costo”, con la finalidad de complementarlas.¹⁵

En ese sentido, conforme con la jurisprudencia constitucional, la definición y alcance de las enfermedades de alto costo no es un asunto resuelto dentro de las normas legales o reglamentarias.¹⁶ Por el contrario, dicha enumeración realizada por las normas no puede considerarse de manera taxativa y cerrada en atención a que su clasificación se encuentra supeditada a la vocación de actualización del Sistema General de Seguridad Social en Salud¹⁷ (subraya y negrilla fuera del texto original)

¹⁵ Corte Constitucional. Sentencia T-402 de 2018.

¹⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-402 de 2018.

¹⁷ Corte Constitucional. Sentencia T-402 de 2018



RADICADO N°: 20770408900120230012600

En ese sentido, conforme con la jurisprudencia constitucional, la definición y alcance de las enfermedades de alto costo no es un asunto resuelto dentro de las normas legales o reglamentarias. Por el contrario, dicha enumeración realizada por las normas no puede considerarse de manera taxativa y cerrada en atención a que su clasificación se encuentra supeditada a la vocación de actualización del Sistema General de Seguridad Social en Salud.¹⁸

Jurisprudencialmente, además de la exoneración prevista en las normas pertinentes, hay lugar a la exención de dicho pago cuando se comprueba que el usuario del servicio de salud o su familia no cuentan con recursos económicos suficientes para asumir las cuotas moderadoras, copagos o cuotas de recuperación según al régimen que se encuentre afiliado.¹⁹ (negrilla y subraya fuera del texto original)

*En aras de no vulnerar los derechos del beneficiario la Corte ha fijado dos reglas jurisprudenciales para determinar los casos en que sea necesario eximir al afiliado del pago de las cuotas moderadoras, copagos o según el régimen al que se encuentre afiliado.²⁰ Al respecto dispuso que procederá esa exoneración **(i) cuando la persona que necesita con urgencia un servicio médico carece de la capacidad económica para asumir el valor de los pagos moderadores.**²¹ Así la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio de salud deberá asegurar el acceso del paciente ofreciendo 100% del valor del servicio de salud.²² Y (ii) cuando una persona requiere un servicio médico y tiene la capacidad económica para asumirlo, pero tiene problemas para hacer la erogación correspondiente antes de que éste sea suministrado. En este caso, la entidad encargada de la prestación deberá brindar oportunidades y formas de pago al afectado, para lo cual podrá exigir garantías adecuadas, sin que la falta de pago pueda convertirse en un obstáculo para acceder a la prestación del servicio.²³" (negrilla y subraya fuera del texto original)*

En este orden de ideas y de conformidad con lo indicado se concluye que la exigencia reglamentaria de reclamar el pago de cuotas moderadoras y/o copagos no es contraria a la Constitución pues, a través de ellos se busca obtener una contribución económica al Sistema en razón a los servicios prestados. Sin embargo, aquél no podrá exigirse cuando de su aplicación surja la vulneración a un derecho fundamental. En todo caso, será el juez constitucional el encargado de verificar si el pago de las cuotas de recuperación exigidas por la ley obstaculiza el acceso al servicio de salud y si, como consecuencia de ello, se genera una vulneración de los derechos fundamentales.

En el escrito de tutela, el señor LUIS MANUEL ALFARO ROJAS, para evitar que por causas de orden económico se lesione de manera indirecta o directa su integridad; esta agencia pudo constatar que el accionante se encuentra afiliado en el régimen contributivo, sin embargo, el accionante señala no contar con los recursos económicos, lo que indica que los recursos económicos de los que depende su núcleo familiar son insuficientes para sufragar los costos monetarios de salud y de mínimo vital –hasta afectar la continuidad en la prestación del servicio de salud-. Así mismo, la entidad accionada no sostuvo argumento

¹⁸ Corte Constitucional. Sentencia T-402 de 2018

¹⁹ Corte Constitucional. Sentencia T-676 de 2014.

²⁰ Ver Sentencia T-697 de 2007 y T-148 de 2016

²¹ Sobre este particular la Corte Constitucional ha sostenido que para las personas que padecen una enfermedad catastrófica, existe una urgencia en la prestación del servicio a la salud y ha ratificado que procede la regla de no exigibilidad de los copagos correspondientes por considerarse que ante esa reclamación se pueden ver afectados derechos fundamentales.

²² Ver Corte Constitucional. Sentencia T-743 y T-148 de 2016

²³ er Corte Constitucional. Sentencia T-330 de 2006 y T-148 de 2016

RADICADO N°: 20770408900120230012600

alguno sobre las condiciones económicas del accionante y, en ese sentido, guardó silencio sobre dicha situación. Por tal motivo, resulta suficiente para esta instancia sostener que el accionante se encuentra en una incapacidad económica para sufragar los costos que demanda el tratamiento de sus padecimientos. Por tal razón, este Despacho ordenará la exoneración de las cuotas moderadoras y copagos a que haya lugar como consecuencia del suministro de los medicamentos, servicios y tecnologías que requiera el accionante para garantizar el derecho a la salud, a la vida y a la dignidad humana.

En ese orden de ideas el accionante, según lo indicado en el escrito de tutela, hace parte de ese grupo poblacional.

Por otra parte, se prevenga al director de CAJACOPI EPS para que no vuelva a incurrir en las acciones que han dado mérito para iniciar esta tutela, aclarando que si lo hacen serán sancionados de acuerdo a como lo dispone el artículo 52 de la ley 2591 de 1991.

Por otro lado, VENCIDO el plazo para el cumplimiento de la presente decisión, DEBERÁ, la entidad accionada informar la forma en que materializó lo aquí ordenado, so pena de incurrir en las sanciones por desacato a orden judicial.

Por tanto, en mérito de lo expuesto, el JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE SAN MARTIN - CESAR administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por disposición de la Ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales invocados por el LUIS MANUEL ALFARO ROJAS.

SEGUNDO: ORDENAR se le concedan por parte de CAJACOPI EPS los gastos de transporte ida y vuelta al LUIS MANUEL ALFARO ROJAS y su acompañante a la ciudad de donde tengan que llevarse a cabo las cirugías, exámenes especializados, tratamientos y controles para las afecciones aquejadas (DEGENERACIÓN DE LA MACULA Y DEL POLO POSTERIOR DEL OJO, ASTIGMATISMO, PRESBICIA, DETENCIÓN DE ALTERACIONES DE AGUDEZA VISUAL) que fueron objeto de análisis, así mismo los viáticos, como alimentación, hospedaje.

TERCERO: DENEGAR los gastos de transporte que se pudiesen generar dentro del casco urbano de las ciudades (taxis), bajo el principio de solidaridad para con el sistema de salud.

CUARTO: Ordenar a CAJACOPI EPS que en el término de cuarenta y ocho (48) horas después de emitido el fallo de tutela se autorice CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR OPTOMETRIA, EVALUACIÓN DE BAJA VISIÓN, tal como fue ordenado por el galeno tratante, sin someterlo a dilataciones injustificadas.

QUINTO: ACCEDER a la exoneración de pago de cuotas moderadora y/o copagos por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEXTO: PREVÉNGASELE a ASMET SALUD EPS.S que el incumplimiento de este fallo los deja incurso en desacato, conforme al artículo 52 del decreto 2591 de 1991, e igualmente en las sanciones penales del artículo 53, decreto 2591 de 1991.

SÉPTIMO: VENCIDO, el plazo para el cumplimiento de la presente decisión, DEBERÁ, la entidad accionada informar la forma en que materializó lo aquí ordenado, so pena de incurrir en las sanciones por desacato a orden judicial.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Cesar
Juzgado Promiscuo Municipal de San Martín, Cesar

RADICADO N°: 20770408900120230012600

OCTAVO: EN FIRME esta decisión envíese a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOVENO: NOTIFÍQUESE este fallo a las partes intervinientes por el medio más expedito. Esta decisión es susceptible de impugnación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


CATALINA PINEDA ÁLVAREZ
JUEZ

M.J.I.R.