



**JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL
PALMIRA – VALLE DEL CAUCA**

Sentencia n.º 089

Palmira, Valle, treinta (30) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

Proceso:	Acción de tutela
Accionante:	José Albeiro Bernal Rojas – C.C. Núm. 6.211.696
Accionado:	E.P.S. Emssanar
Radicado:	76520400300220240023300

I. Asunto

Procede el Despacho a proferir el fallo que resuelva la acción de tutela instaurada por JOSÉ ALBEIRO BERNAL ROJAS, identificado con cédula de ciudadanía número 6.211.696, en contra E.P.S. EMSSANAR, por la presunta vulneración a sus derechos constitucionales fundamentales a la salud, vida, seguridad social y dignidad humana.

II. Antecedentes

1. Hechos.

Informa el accionante, que se encuentra afiliado a la EPS EMSSANAR, en el régimen subsidiado, con patologías: *"ENFERMEDAD RENAL CRÓNICA; DIABETES MELLITUS INSOLINODEPENDIENTE CON OTRAS COMPLICACIONES ESPECIFICADAS; HIPERPARATIROIDISMO SECUNDARIO NO CLASIFICADO EN OTRA PARTE; HIPERLIPIDEMIA NO ESPECIFICADA; HIPERTENSION ESENCIAL PRIMARIA; DERRAME PLEURAL NO CLASIFICADO EN OTRA PARTE"*, en razón a ello, el médico tratante le ordenó: *"CONSULTA POR PRIMERA VEZ CON ESPECIALISTA EN MEDICINA INTERNA; CONSULTA POR PRIMERA VEZ CON ESPECIALISTA EN NEFROLOGIA"*. Así mismo, los medicamentos: *"MINOXIDIL TABLETA 10MG-30 UNIDADES; CLONIDINA CLORHIDRATO TABLETA 150MG-90 UNIDADES; CALCIO CARBONATO TABLETA 600MG-30 UNIDADES; CLORHIDRATO SEVELAMERT TABLETA 800MG-90 UNIDADES"*. Los cuales, la EPS no los ha materializado sin justificación alguna

Aunado a ello, requiere transporte intermunicipal para su tratamiento de diálisis y la exoneración de copagos, toda vez que ha manifestado no contar con los recursos económicos para sufragar tales rubros.

2. Pretensiones.

Por lo anterior, solicita se ordene a E.P.S. EMSSANAR, garantice las valoraciones: *"CONSULTA POR PRIMERA VEZ CON ESPECIALISTA EN MEDICINA INTERNA; CONSULTA POR PRIMERA VEZ CON ESPECIALISTA EN NEFROLOGIA"*, los medicamentos: *"MINOXIDIL TABLETA 10MG X 30 UNIDADES; CLONIDINA CLORHIDRATO TABLETA 150MG X 90 UNIDADES; CALCIO CARBONATO TABLETA 600MG X 30 UNIDADES; CLORHIDRATO SEVELAMERT TABLETA 800MG X 90 UNIDADES"*. Además de que se le brinde el servicio de transporte intermunicipal, exoneración de copagos y se garantice el tratamiento integral de sus patologías.

3. Trámite impartido.

El despacho mediante proveído 1221 de 20 de mayo de 2024, admitió a trámite el amparo constitucional, ordenando la vinculación de las entidades SECRETARÍA DE SALUD MUNICIPAL DE PALMIRA (V); SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA; CLÍNICA COLOMIA ES; CLÍNICA ALTA COMPLEJIDAD SANTABÁRBARA; MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL;

ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SALUD; ADRES, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD y agente interventor de la EPS EMSSANAR. Finalmente se ordenó la notificación del ente accionado y vinculados, para que previo traslado del escrito de tutela se pronunciaran sobre los hechos y ejercieran su derecho de defensa en el término de tres (3) días, comunicándose por el medio más expedito.

4. Respuesta de la accionada y vinculadas.

El abogado de la Administradora de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES, De entrada da a conocer el marco normativo y jurisprudencia del caso en concreto, para establecer que se presenta una falta de legitimación en la causa por pasiva, para luego centrar su estudio en las funciones de las EPS, los mecanismos de financiación de la cobertura integral para el suministro de servicios y tecnologías de la salud, Resalta que, es función de la EPS, y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, la prestación de los servicios de salud, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a dicha Entidad, recordando que las EPS tienen la obligación de garantizar la prestación integral y oportuna del servicio de salud a sus afiliados, para lo cual pueden conformar libremente su red de prestadores, por lo que en ningún caso pueden dejar de garantizar la atención, ni retrasarla de tal forma que pongan en riesgo su vida o su salud, máxime cuando el sistema de seguridad social en salud contempla varios mecanismos de financiación de los servicios, los cuales están plenamente garantizados a las EPS. Para finalizar diciendo debe negarse el amparo solicitado en lo que respecta a su representada, como también implora negar cualquier solicitud de recobro por parte de la EPS, en tanto los cambios normativos y reglamentarios ampliamente explicados en el asunto demuestran que, los servicios, medicamentos o insumos en salud necesarios se encuentran garantizados plenamente, ya sea a través de la UPC o de los presupuestos máximos; además de que los recursos son actualmente girados antes de cualquier prestación.

La Secretaría Departamental de Salud el Valle del Cauca, afirma que el actor se encuentra afiliado a la EPS EMSSANAR, régimen subsidiado. Respecto del caso concreto señala: *"Reiteración de jurisprudencia: El suministro de medicamentos constituye una de las principales obligaciones que deben cumplir las entidades promotoras del servicio de salud. De ahí que, a juicio de la Corte Constitucional, dicha obligación deba satisfacerse de manera oportuna y eficiente, de suerte que cuando una EPS no se allana a su cumplimiento, se presenta una vulneración de los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna del paciente, por cuanto la dilación injustificada en su entrega, generalmente se traduce en que el tratamiento que le fue ordenado se suspende o no se inicia de manera oportuna. Por otra parte, en aquellos casos en donde el profesional en medicina considere que el tratamiento que debe seguir la persona se trata de un insumo, procedimiento, medicamento o tecnología excluido en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la unidad de pago por capitación (PBS-UPC), el médico tratante debe hacer su prescripción a través del aplicativo MIPRES, administrado por el Ministerio de Salud y Protección Social. Con base en esta orden, la EPS a la cual se encuentre afiliado el paciente, deberá tramitar la entrega efectiva del servicio PBSUPC, según el modelo de suministro de los servicios que haya elegido el departamento donde opere la E.P.S y de conformidad con lo establecido en la Resolución 1885 de 2018. Ahora específicamente sobre el derecho a acceder a los servicios de salud en forma oportuna, COMO EN ESTE CASO QUE NO SE HA AUTORIZADO Y PROGRAMADO LOS SERVICIOS DE SALUD ORDENADOS POR EL MEDICO TRATANTE, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha considerado que se vulneran los derechos a la integridad física y la salud de una persona cuando se demora la práctica de un tratamiento o examen diagnóstico ordenado por el médico tratante la prestación eficiente y efectiva del servicio de salud no puede verse interrumpida a los usuarios, específicamente por la imposición de barreras administrativas que diseñe la misma entidad prestadora del servicio para adelantar sus propios procedimientos. En ese sentido, cuando se afecta la atención de un paciente con ocasión de circunstancias ajenas al afiliado y que se derivan la forma en que la entidad cumple su labor, se desconoce el derecho fundamental a la salud de los afiliados, porque se obstaculiza su ejercicio por cuenta del traslado injustificado, desproporcionado y arbitrario de las cargas administrativas de las EPS a los afiliados. SERVICIO DE CUBRIMIENTO DE GASTOS DE TRANSPORTE PARA PACIENTE Y ACOMPAÑANTE: El servicio de transporte, aunque no es calificado como una prestación médica en sí, tanto el ordenamiento jurídico como la jurisprudencia constitucional lo han considerado como un medio que permite el acceso a los servicios de salud, pues en ocasiones, de no contar con el traslado para recibir el tratamiento médico establecido, se impide la materialización del mencionado derecho fundamental. RESPECTO A LA FINANCIACION Y PRESTACION DE LOS SERVICIOS DE SALUD Y TECNOLOGIAS NO PBS (ANTES NO POS) HOY A CARGO DE LA NACION A TRAVES DE LA ADRES, Es importante que el Juez Constitucional, tenga en cuenta al momento de fallar: Que la Ley 1955 de 2019 del 25 de mayo de 2019, "Nuevo Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022" estableció en el artículo 231, que adicione el numeral 42.24 al artículo 42 de la Ley 715 de 2001 como una de las competencias en cabeza de la NACION, el manejo de los recursos que financian la prestación de los servicios y tecnologías no financiadas con los recursos de la UPC, los cuales se ejecutan a través de la administradora de los recursos del sistema general de seguridad social en salud "ADRES", estableciendo para ello el Ministerio de Salud, a través de la Resolución 205 del 2020, las disposiciones sobre el presupuesto máximo para la gestión y financiación de los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a la unidad de pago por capitación - UPC y no excluidos de la financiación con*

recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS), y adopta, la metodología para definir el presupuesto, por otro lado, con la Resolución 206 del 2020, la cartera fijó el presupuesto máximo a transferir a cada EPS de los regímenes contributivo y subsidiado y a las entidades obligada a compensar en esta vigencia. Finalmente, solicita desvincular a su representada de la presente acción de amparo por falta de legitimación en la causa por pasiva.

La Secretaria Municipal de Salud de Palmira (V), asevera que, el accionante se encuentra afiliado al sistema de seguridad social, en la EPS EMSSANAR. Por lo tanto, le corresponde a dicha E.P.S., autorizar y gestionar la prestación de los servicios de salud con su red de IPS contratada dentro de los parámetros de la Ley. En virtud de ello, solicita su desvinculación de este trámite, ya que corresponde a las aseguradoras y prestadores, cumplir con los requerimientos del Sistema Obligatorio

La Subdirección Técnica, adscrita a la Subdirección de Defensa Jurídica de la Superintendencia Nacional de Salud, delantadamente aduce que no existe un nexo de causalidad entre la violación de derechos fundamentales invocados por el accionante, y dicha entidad, máxime cuando es la EPS donde se encuentra afiliado la encargada de la prestación del servicio de salud. Luego expone la situación de intervención de la EPS EMSSANAR y hace la aclaración que no es superior jerárquico de los actores que hacen parte del sistema de seguridad social en salud, pues le corresponde vigilar el cumplimiento de las normas que regulan el Sistema General de Seguridad Social en Salud por parte de los sujetos vigilados y de las normas constitucionales y legales que reglamentan el Sistema General de Seguridad Social en Salud, así como, la observancia de los principios y fundamentos del servicio público esencial de salud y sancionar en ejercicio de la función de control a sus vigilados, conforme lo establece el numeral 33 del artículo 4 del Decreto 1080 de 2021, por el cual se modifica la estructura de la Superintendencia Nacional de Salud.

El Director Jurídico de Grupo de Acciones Constitucionales del Ministerio de Salud y Protección Social, resalta que, el Ministerio de Salud y Protección Social no tiene dentro de sus funciones y competencias la prestación de servicios médicos ni la inspección, vigilancia y control del sistema de salud, sólo es el ente rector de las políticas del Sistema General de Protección Social en materia de salud, pensiones y riesgos profesionales, razón por la cual desconoce los antecedentes que originaron los hechos narrados y por ende las consecuencias sufridas. Además, que las otras Entidades accionadas y/o vinculadas, son entidades descentralizadas que gozan de autonomía administrativa y financiera y sobre las cuales el Ministerio de Salud y Protección Social no tiene injerencia alguna en sus decisiones ni actuaciones. Seguidamente hace un recuento de la actuación surtida y la normatividad que se aplica al caso, para afirmar que existe falta de legitimación en la causa por lo que implora exonerar al Ministerio, de toda responsabilidad que se le pueda llegar a endilgar dentro de la presente acción de tutela, no obstante, en caso de ésta prospere se conmine a la EPS a la adecuada prestación del servicio de salud conforme a sus obligaciones, siempre y cuando no se trate de un servicio excluido expresamente por esta Cartera, ya que como se explicó todos los servicios y tecnologías autorizados en el país por la autoridad competente deben ser garantizados por la EPS independientemente de la fuente de financiación, sin embargo, en el evento en que el despacho decida afectar recursos del SGSSS, solicitamos se vincule a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES.

El abogado de la empresa EPS Emssanar, mediante escrito de contestación manifiesta que el señor JOSÉ ALBEIRO BERNAL ROJAS, se encuentra activa con EMSSANAR EPS SAS, inscrito en el Municipio de PALMIRA (VALLE) y se beneficia del régimen subsidiado en salud. Respecto del caso concreto señala: *"De acuerdo a la Admisión de tutela usuaria cuenta con diagnostico Enfermedad renal crónica, etapa 5 se encuentra recibiendo tratamiento HEMODIALISIS ESTANDAR CON BICARBONATO en la IPS CEDIT SAS - CENTRO DE ESPECIALISTAS DIAGNOSTICO Y TRATAMIENTO - CALI (VALLE) se observa autorización con nua 2024001062252, en los soportes aportados fue valorado en en la IPS CLINICA DE ALTA COMPLEJIDAD SANTA BARBARA SAS - PALMIRA (VALLE) por el ámbito hospitalario al egreso*

medico tratante solicita CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN MEDICINA INTERNA tecnología no requiere autorización se encuentra dentro del contrato PGP del hospital ESE HOSPITAL RAUL OREJUELA BUENO - SEDE SAN VICENTE - PALMIRA (VALLE) y la IPS CLINICA DE ALTA COMPLEJIDAD SANTA BARBARA SAS - PALMIRA (VALLE) , referente a la valoración CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN NEFROLOGIA se encuentra dentro de las atenciones de HEMODIALISIS ESTANDAR CON BICARBONATO, por otro lado los medicamentos MINOXIDIL, CLONIDINA, SEVELAMER CLORHIDRATO, CALCITRIOL - 0,5mcg, CARBONATO DE CALCIO - 600mg - TABLETA RECUBIERTA se encuentran dentro de la cápita de ENSALUD COLOMBIA SAS - PALMIRA (VALLE) se requiere gestionar la entrega, además el usuario solicita revisar el copago de la hospitalización. El TRANSPORTE, de acuerdo a la Res. 2364 del 2023. 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. Debe considerarse que el municipio de PALMIRA (VALLE DEL CAUCA) NO recibe prima adicional para zona especial por dispersión geográfica, ahora bien, de acuerdo a la Res. 2438 del 2018 del MSPS, la solicitud del TRANSPORTE considerado un servicio complementario (Res. 2438 del 2018), debe ser realizada por el profesional de salud tratante a través del aplicativo MIPRES establecido por el MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL. Como lo establece la misma resolución la solicitud del TRANSPORTE deben ser evaluadas por la JUNTA DE PROFESIONALES de la IPS que realiza la PRESCRIPCIÓN previo al direccionamiento de la EPS, NO se evidencia prescripciones por MIPRES".

El abogado de FABILU SAS propietario del establecimiento de comercio CLÍNICA COLOMBIA ES, asegura: que el accionante se encuentra activo con EMSSANAR EPS SAS, respecto del caso concreto señala: "la CLÍNICA COLOMBIA, en su momento brindó las atenciones en salud requeridas por el usuario, determinando el plan médico a seguir con el propósito de mejorar su condición clínica. Por lo expuesto, no se advierte vulneración a derecho fundamental alguno por parte de nuestra institución, ni de los profesionales que brindaron el servicio en salud requerido por parte del accionante, por el contrario, durante sus atenciones en el área de urgencias y procedimiento quirúrgico, se agotaron todos los recursos materiales físicos y humanos a fin de lograr su pronta recuperación y el restablecimiento de su estado de salud. Por otro lado, se procedió a realizar la respectiva verificación con el área de CONSULTA EXTERNA, frente a atenciones pendientes de agendar al usuario, a lo cual se permitieron en informar lo siguiente: USUARIO: JOSÉ ALBEIRO BERNAL ROJAS CONSULTA: NEFROLOGÍA PROGRAMACIÓN: 04 DE JUNIO DEL 2024 Dra: CAROLINA RODRÍGUEZ Conforme a lo anterior, se evidencia la programación por parte de la CLÍNICA COLOMBIA, en la especialidad de NEFROLOGÍA, en cabeza del usuario". (Se resalta).

El Representante legal de Clínica de Alta Complejidad Santa Bárbara S.A.S, sostiene que carece de legitimidad en el presente amparo, por lo que solicita su desvinculación.

III. Consideraciones

a. Procedencia de la acción

Como condición previa es necesario examinar si se dan en el caso bajo estudio los presupuestos procesales para dictar el fallo.

Competencia

Este Despacho es competente para conocer en primera instancia de la presente Acción de Tutela, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, y los Decretos 2591 de 1991 y 333 de 2021, en atención a la naturaleza jurídica de la entidad accionada.

Legitimación de las partes:

En el presente caso, el señor JOSÉ ALBEIRO BERNAL ROJAS, presentó la acción de tutela a fin de obtener el amparo de sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados, razón por la cual se estima legitimado para actuar en el presente proceso (C.P. art.86º, Decreto 2591/91 art. 1º).

De otro lado, acción está dirigida en contra de la E.P.S. EMSSANAR, por lo que, al tratarse de una entidad perteneciente al Sistema General de Seguridad Social, a la que presuntamente se les atribuye la vulneración de los derechos fundamentales en discusión, al tenor de lo dispuesto en el numeral 2º del Artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede en su contra.

Inmediatez

La regla general establecida en el artículo 86 de la Constitución y en el artículo 1 del Decreto 2591 de 1991, señala que la acción de tutela puede ser propuesta "en todo momento y lugar". No obstante, la Corte Constitucional ha establecido que la solicitud de amparo debe ser propuesta dentro de un plazo razonable posterior a la violación de los derechos fundamentales, como se dispuso en la Sentencia SU-961 de 1999 al señalar que *"La tutela debe interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser procedente en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros"*.

Este Despacho considera que el requisito de inmediatez se encuentra satisfecho en el caso objeto de estudio, toda vez que la acción de tutela fue interpuesta dentro de un tiempo razonable y prudente.

Subsidiariedad:

El inciso tercero del artículo 86 de la Constitución establece el carácter subsidiario de la acción de tutela al señalar, que *"Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable"*. En desarrollo de la norma constitucional, el numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 reiteró que el amparo no procedería *"Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable"*, agregando, además, que la eficacia del medio de defensa debe ser apreciada en concreto, atendiendo a las circunstancias del caso.

Dentro de esta comprensión se ha aceptado la procedencia definitiva del amparo en aquellas situaciones en las que, existiendo recursos judiciales, los mismos no sean idóneos para evitar la vulneración del derecho fundamental. Para casos como el analizado, el Artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, establece un procedimiento especial ante la Superintendencia Nacional de Salud, sin embargo, se observa que, en el presente caso dicho procedimiento no resulta efectivo, teniendo en cuenta que la falta de oportunidad en la prestación del servicio, puede llegar a afectar incluso su vida, por lo que, en aras de garantizarla protección efectiva al derecho fundamental a la salud, la acción de tutela, es el mecanismo más idóneo.

b. Problema jurídico.

Corresponde a esta instancia determinar si: ¿La E.P.S. EMSSANAR, ha vulnerado los derechos fundamentales invocados por el señor JOSÉ ALBEIRO BERNAL ROJAS, al no garantizar los requerimientos: *CONSULTA POR PRIMERA VEZ CON ESPECIALISTA EN MEDICINA INTERNA; CONSULTA POR PRIMERA VEZ CON ESPECIALISTA EN NEFROLOGIA; MINOXIDIL TABLETA 10MG X 30 UNIDADES; CLONIDINA CLORHIDRATO TABLETA 150MG X 90 UNIDADES; CALCIO CARBONATO TABLETA 600MG X 30 UNIDADES; CLORHIDRATO SEVELAMERT TABLETA 800MG X 90 UNIDADES"*. Además de que se le brinde el servicio de transporte intermunicipal, exoneración de copagos y se garantice el tratamiento integral.

c. Tesis del despacho

Considera este Juzgado que, en el presente asunto, los requerimientos: *CONSULTA POR PRIMERA VEZ CON ESPECIALISTA EN MEDICINA INTERNA; MINOXIDIL TABLETA 10MG X 30 UNIDADES; CLONIDINA CLORHIDRATO TABLETA 150MG X 90 UNIDADES; CALCIO CARBONATO TABLETA 600MG X 30 UNIDADES; CLORHIDRATO SEVELAMERT TABLETA 800MG X 90 UNIDADES"*, cuentan con orden médica y por ende deben ser garantizadas por la EPS EMSSANAR, en los términos prescritos por su galeno tratante.

Frente al pedimento de la autorización de *TRANSPORTE INTERMUNICIPAL*, se tiene que la misma se concederá por estar incluido en el PBS.

Igualmente, se accederá a la exoneración de copagos en la prestación de los servicios de salud que requiera el usuario, pues ha afirmado que no posee los recursos económicos suficientes para sufragar los costos monetarios de salud, máxime que se trata de un sujeto de protección especial, ello en tanto padece de una enfermedad catastrófica.

Corolario de lo anterior, la E.P.S, deberá garantizar el tratamiento integral de las patologías: "N189 ENFERMEDAD RENAL CRÓNICA, NO ESPECIFICADA; E106 DIABETES MELLITUS INSOLINODEPENDIENTE CON OTRAS COMPLICACIONES ESPECIFICADAS; E211 HIPERPARATIROIDISMO SECUNDARIO NO CLASIFICADO EN OTRA PARTE; E785 HIPERLIPIDEMIA NO ESPECIFICADA; I10X HIPERTENSION ESENCIAL PRIMARIA; J90X DERRAME PLEURAL NO CLASIFICADO EN OTRA PARTE", que le quejan, lo anterior, claro está, de conformidad al concepto y bajo las indicaciones que ordene el médico tratante. Ello evitaría la presentación de acciones de tutela por cada servicio que sea prescrito por el profesional de la salud y, al mismo tiempo, la prestación continua de los servicios e insumos de salud que requiera.

d. Fundamentos jurisprudenciales

Derecho fundamental a la salud, su naturaleza y protección constitucional¹.

El artículo 49 de la Constitución Política de Colombia establece que el Estado tiene la obligación de garantizar a todas las personas la atención en salud, con el establecimiento de políticas para la prestación del servicio y el ejercicio de una vigilancia y control de las mismas. De ahí que el derecho a la salud tenga una doble connotación: por un lado, se constituye en un derecho subjetivo fundamental del que son titulares todas las personas y, por otro, en un servicio público de carácter esencial cuya prestación es responsabilidad del Estado. En principio, "(...) se consideró que el alcance del derecho a la salud se limitaba a su órbita prestacional, de ahí que su materialización era programática y progresiva y su desarrollo dependía de las políticas públicas implementadas para su ejecución a través de actos legislativos o administrativos². Posteriormente, fue reconocido jurisprudencialmente como un derecho fundamental cuando su amenaza o vulneración afecta otras garantías superiores como la vida. A continuación, se determinó que todos los derechos de la Carta son fundamentales al conectarse con los valores cuya protección, el legislador primario, pretendió elevar "a la categoría de bienes especialmente protegidos por la Constitución (...)"³.⁴

Mediante la Sentencia T-760 de 2008, la Corte estableció que la salud es un derecho fundamental autónomo "(...) en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna (...)"⁵ Por su parte el legislador mediante la Ley Estatutaria 1751 de 2015⁶, en su artículo 2º reconoció que la salud es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable que debe ser prestado de manera oportuna, eficaz y con calidad. La salud al ser un derecho fundamental, puede ser protegido mediante la acción de tutela cuando resulte amenazado o vulnerado y no exista otro medio idóneo de defensa judicial, presupuesto que cobra mayor relevancia cuando los afectados son sujetos de especial protección constitucional, como quienes padecen enfermedades degenerativas, catastróficas y de alto costo, entre ellas, el cáncer. Este trato diferenciado tiene fundamento en el inciso 3º del Artículo 13 de la Constitución Política y en los Artículos 48 y 49 del mismo texto.

El principio de integralidad

Según el artículo 8º de la Ley Estatutaria 1751 de 2015 el derecho fundamental y servicio público de salud se rige por el principio de integralidad, según el cual los servicios de salud deben ser suministrados de manera completa y con "independencia del origen de la enfermedad o condición de salud". En concordancia, no puede "fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario". Bajo ese entendido, ante la duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud "cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada".

En concordancia, la Sentencia C-313 de 2014, por medio de la cual se realizó el control de constitucionalidad a la Ley 1751 de 2015, determinó que el contenido del artículo 8º implica que *“en caso de duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de aquellos cubiertos por el Estado, esta se decanta a favor del derecho”* y cualquier incertidumbre se debe resolver en favor de quien lo solicita. En concordancia, el tratamiento integral implica garantizar el acceso efectivo al servicio de salud suministrando *“todos aquellos medicamentos, exámenes, procedimientos, intervenciones y terapias, entre otros, con miras a la recuperación e integración social del paciente, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren en el POS o no”*¹. Igualmente, comprende un tratamiento sin fracciones, es decir *“prestado de forma ininterrumpida, completa, diligente, oportuna y con calidad”*².

Es importante precisar que en el proyecto de la Ley Estatutaria el mencionado artículo 8º contenía un párrafo, según el cual se definía como tecnología o servicio de salud aquello *“directamente relacionado”* con el tratamiento y el cumplimiento del objetivo preventivo o terapéutico. Mediante la Sentencia C-313 de 2014 se estudió esta disposición, se puso de presente que en criterio de algunos intervinientes esta podría *“comprometer la prestación de servicios usualmente discutidos en sede de tutela”*, entre estos el *“financiamiento de transporte”*. Al respecto, la Corte señaló que, en efecto, implicaba una limitación indeterminada de acceso, en contradicción con los artículos 2º y 49 Superiores y, por consiguiente, la declaró inexecutable.

En concordancia, recientemente en las Sentencias T-171 de 2018 y T-010 de 2019 se precisó que el principio de integralidad opera en el sistema de salud no solo para garantizar la prestación de los servicios y tecnologías necesarios para que la persona pueda superar las afectaciones que perturban sus condiciones físicas y mentales, sino, también, para que pueda sobrellevar la enfermedad manteniendo su integridad y dignidad personal. Así como para garantizar el acceso efectivo. En esa medida se ha precisado que el Sistema de Seguridad Social en Salud, según el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015, se estructura bajo el concepto de integralidad, que incluye la promoción, prevención, paliación, atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas. Sin embargo, no se encuentran cubiertas por el Sistema General de Seguridad Social en Salud aquellas tecnologías y prestaciones excluidas expresamente por el Ministerio de Salud y Protección Social, previo el procedimiento técnico-científico señalado en el mencionado artículo. Debe precisarse que las *exclusiones* son únicamente las determinadas por dicha cartera ministerial en las listas que emite, las cuales tienen un carácter taxativo y, en concordancia con el principio de integralidad, su interpretación y aplicación debe ser restrictiva y, a la inversa, la interpretación y aplicación de las listas de *inclusiones* tienen que ser amplias³. Cabe destacar que cuando se trata de prestaciones no incluidas en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, pero que tampoco se encuentran expresamente excluidas, anteriormente, el sistema garantizaba el acceso a dichos servicios cuando: (i) el médico tratante ordenaba su realización⁴; y, en el régimen subsidiado cuando además de la autorización médica se tuviera la (ii) aprobación del Comité Técnico Científico (CTC). Este último requisito, es decir, la aprobación por parte del CTC fue eliminado mediante la Resolución 2438 de 2018⁵ (el término para cumplir esa disposición, inicialmente, fue el 1º de enero de 2019, plazo ampliado, por medio de la Resolución 5871 de 2018, al 1º de abril de 2019). Actualmente, según el artículo 19 de la mencionada Resolución 2438 de 2018, *“(l)as IPS que se encuentren habilitadas de acuerdo con la normativa vigente, deberán conformar una Junta de Profesionales de la Salud en caso de que los profesionales de la salud de su planta de personal prescriban o presten tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC o servicios complementarios, con el fin de aprobar bajo criterios médicos, técnicos y de pertinencia, únicamente aquellas prescripciones de servicios complementarios, productos de soporte nutricional prescritas en el ámbito ambulatorio o medicamentos de la lista temporal de medicamentos con uso no incluido en registro sanitario en los términos previstos en los artículos 44 y 45 de este acto administrativo”*. Puntualmente, según se dispone en el artículo 20 *“(l)a obligatoriedad que tienen las IPS de conformar las Juntas de Profesionales de la Salud, está determinada por la prescripción o prestación de tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC o servicios complementarios, por parte de los profesionales de la salud que conforman su planta o de acuerdo al cumplimiento de las normas de habilitación del SOGCS”*.

¹Al respecto, ver entre otras las sentencias T-872 de 2012 y T-395 de 2015.

²Sentencia T-611 de 2014.

³Sentencia T-760 de 2008, reiterada en la Sentencia T-491 de 2018.

⁴En el régimen contributivo mediante el aplicativo dispuesto para el efecto (MIPRES).

⁵Por la cual “se establece el procedimiento y los requisitos para el acceso, reporte de prescripción y suministro de tecnologías en salud no financiados con recursos de la UPC del Régimen Subsidiado y servicios complementarios”

Exoneración de pago de cuotas moderadoras y copagos.

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.⁶

En el mencionado acuerdo se regulan los montos que se deben cancelar por concepto de cuotas moderadoras y copagos, tanto en el régimen contributivo como en el subsidiado. Se establecen los principios que deben respetarse para la aplicación de los mismos. Así, de conformidad con el Artículo 5º del Acuerdo, para ese efecto deben respetarse los siguientes principios básicos: equidad, información al usuario, aplicación general y no simultaneidad⁷. El artículo 4º del Acuerdo aclara que las cuotas moderadoras y los copagos se aplicarán teniendo en cuenta el ingreso base de cotización del afiliado. Específicamente en relación con los copagos, que son los que tienen relevancia en el presente caso, en el artículo 9º se establece que el valor por año calendario permitido por concepto de copagos se determinará para cada beneficiario con base en el ingreso del afiliado cotizante expresado en salarios mínimos legales mensuales vigentes, de acuerdo con los parámetros que, para cada evento, se fijan en la misma disposición.⁸ El artículo 7º 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 transmisibles, Enfermedades catastróficas o de alto costo y 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 costo⁹. 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*".

⁶ 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.

2. Información al usuario. Las Entidades Promotoras de Salud deberán informar ampliamente al usuario sobre la existencia, el monto y los mecanismos de aplicación y cobro de cuotas moderadoras y copagos, a que estará sujeto en la respectiva entidad. En todo caso, las entidades deberán publicar su sistema de cuotas moderadoras y copagos anualmente en un diario de amplia circulación.

3. Aplicación general. Las Entidades Promotoras de Salud, aplicarán sin discriminación alguna a todos los usuarios tanto los copagos como las cuotas moderadoras establecidos, de conformidad con lo dispuesto en el presente acuerdo.

4. No simultaneidad. En ningún caso podrán aplicarse simultáneamente para un mismo servicio copagos y cuotas moderadoras

⁷ Corte Constitucional. Sentencia T-148 de 2016

⁸ Artículo 9º. Monto de copagos por afiliado beneficiario. El valor por año calendario permitido por concepto de copagos se determinará para cada beneficiario con base en el ingreso del afiliado cotizante expresado en salarios mínimos legales mensuales vigentes, de la siguiente manera: // 1. Para afiliados cuyo ingreso base de cotización sea menor a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes el 11.5% de las tarifas pactadas por la EPS con las IPS, sin que el cobro por un mismo evento exceda del 28.7% del salario mínimo legal mensual vigente. // 2. Para afiliados cuyo ingreso base de cotización esté entre dos y cinco salarios mínimos legales mensuales vigentes, el 17.3% de las tarifas pactadas por la EPS con las IPS, sin que exceda del 115% de un (1) salario mínimo legal mensual vigente, por un mismo evento. // 3. Para afiliados cuyo ingreso base de cotización sea mayor a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, el 23% de las tarifas pactadas por la EPS con las IPS, sin que por un mismo evento exceda del 230% de un (1) salario mínimo legal mensual vigente. // Parágrafo. Para efectos del presente acuerdo se entiende por la atención de un mismo evento el manejo de una patología específica del paciente en el mismo año calendario.

⁹ a) cáncer de cérvix; b) cáncer de mama; c) cáncer de estómago; d) cáncer de colon y recto; e) cáncer de próstata; f) leucemia linfocítica 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).

Sin embargo, conforme con la sentencia T-402 de 2018¹⁰, 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”*,¹¹ 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 complementarlas¹². 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 reglamentarias¹³. 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 Salud¹⁴. 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 afiliado¹⁵.

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.¹⁶ 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.¹⁷ 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.¹⁸ 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.¹⁹

En la Sentencia T-984 de 2006²⁰, la Corte, reiteró que cuando una persona no cuenta con los recursos económicos para sufragar los costos de las cuotas correspondientes y requiera de un tratamiento con urgencia²¹, en razón a su estado de salud, este deberá prestársele sin sujeción a lo estipulado en la norma que contempla la exigibilidad de los pagos. En este sentido, señaló expresamente que *“cuando una persona requiera de un tratamiento médico con urgencia, y no pueda acceder a éste por no tener la capacidad económica suficiente para pagar los copagos, las cuotas moderadoras, las cuotas de recuperación o el porcentaje equivalente a las semanas de cotización faltantes, se deberá inaplicar la normatividad y la entidad territorial, la ARS, o la EPS, según sea el caso, deberá prestarle oportunamente el servicio, en aras de proteger su derecho fundamental a la vida, en conexidad con el derecho a la salud.”*

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

¹⁰ Corte Constitucional. Sentencia T-402 de 2018.

¹¹ Corte Constitucional. Sentencia T-402 de 2018.

¹² Corte Constitucional. Sentencia T-402 de 2018.

¹³ Corte Constitucional. Sentencia T-402 de 2018.

¹⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-402 de 2018.

¹⁵ Corte Constitucional. Sentencia T-676 de 2014.

¹⁶ Ver Sentencia T-697 de 2007 y T-148 de 2016

¹⁷ 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.

¹⁸ Ver Corte Constitucional. Sentencia T-743 y T-148 de 2016

¹⁹ Ver Corte Constitucional. Sentencia T-330 de 2006 y T-148 de 2016

²⁰ El demandante se había sometido a dos cirugías de angioplastia coronaria, en la primera de ellas practicada en el 2005 se le implantó los stents coronarios convencionales no recubiertos, expresamente contemplados en el POS. Sin embargo, hacia finales del 2005 el demandante volvió al servicio de urgencias de la Fundación, donde meses antes se había realizado la operación, presentando dolor en el pecho, dificultad para caminar, subir o bajar escaleras y dificultad para respirar, por eso no debe estar sometido a pagos innecesarios.

²¹ Corte Constitucional. Sentencia T-984 de 2006.

fundamental²². 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.

e. Caso concreto:

Adentrándose en materia, muestran las probanzas acopiadas al presente trámite, que en el asunto puesto en consideración concurren en su integridad los presupuestos trazados por la jurisprudencia constitucional para la procedencia de la acción de tutela.

En el presente caso, el señor JOSÉ ALBEIRO BERNAL ROJAS, se encuentra afiliado a la EPS EMSSANAR, en el régimen subsidiado, con diagnósticos: "N189 ENFERMEDAD RENAL CRÓNICA, NO ESPECIFICADA; E106 DIABETES MELLITUS INSOLINODEPENDIENTE CON OTRAS COMPLICACIONES ESPECIFICADAS; E211 HIPERPARATIROIDISMO SECUNDARIO NO CLASIFICADO EN OTRA PARTE; E785 HIPERLIPIDEMIA NO ESPECIFICADA; I10X HIPERTENSION ESENCIAL PRIMARIA; J90X DERRAME PLEURAL NO CLASIFICADO EN OTRA PARTE", según se constata de su historia clínica.

Delanteramente, es de precisar que la *insuficiencia renal crónica*, ha sido catalogada como una enfermedad ruinosa, de donde deviene, en primera medida, que las entidades que integran el SGSSS no puedan negar, bajo ningún pretexto, la asistencia de laboratorio, médica u hospitalaria requerida por los pacientes, según lo aprobado en el plan de beneficios. De conformidad con lo dispuesto por la Ley 972 de 2005, los pacientes de insuficiencia renal crónica serán obligatoriamente atendidos por sus EPS o por la entidad territorial competente, si no cuentan con capacidad de pago. La norma permite que la Superintendencia Nacional de Salud y las Secretarías Departamentales y Distritales delegadas para el efecto sancionen con multa el incumplimiento de las obligaciones contempladas en ese sentido. De otro lado, las Guías para el Manejo de la Enfermedad Renal Crónica y el Modelo de Prevención y Control adoptados por la Resolución 3442 de 2006 les imponen a las EPS y a las IPS deberes concretos, de nivel administrativo y operativo, respectivamente, de cara a la atención de *"las personas con hipertensión arterial y diabetes, en riesgo para enfermedad renal crónica o con diagnóstico de enfermedad renal crónica"*, la cuales operan como un marco de referencia (obligatoria, en el caso de las guías) para la prevención, diagnóstico y atención de la enfermedad renal crónica. Sobre el punto la Corte Constitucional²³ ha preceptuado: *"En ese orden de ideas, resulta significativo que identifiquen como estrategia para la prevención y atención de la insuficiencia renal crónica la de brindarles a los pacientes "el tratamiento integral que permita frenar la progresión de ERC hacia la fase de sustitución renal, con los recursos necesarios para satisfacer sus necesidades médicas, emocionales, sociales y económicas, de tal modo que puedan mantener una vida digna, activa, integrada y con garantía de derechos" y que comprometan a las entidades responsables de administrar los planes de beneficios con la "generación de todas las condiciones para la atención de su población en las mejores condiciones de accesibilidad", lo cual, entre otras cosas, supone que el usuario tenga acceso preferente "a las prestaciones requeridas para su adecuado manejo, de acuerdo con la guía de atención, independientemente del nivel de complejidad de dichas prestaciones"*.

En razón de ello, su galeno tratante le prescribió: *CONSULTA POR PRIMERA VEZ CON ESPECIALISTA EN MEDICINA INTERNA; MINOXIDIL TABLETA 10MG X 30 UNIDADES; CLONIDINA CLORHIDRATO TABLETA 150MG X 90 UNIDADES; CALCIO CARBONATO TABLETA 600MG X 30 UNIDADES; CLORHIDRATO SEVELAMERT TABLETA 800MG X 90 UNIDADES"*, de donde deviene, que es la EPS quien debe materializarlos, sin más dilaciones o trámites administrativos innecesarios, con la entidad pública o privada que contrate para ello, pues, la accionada ha impuesto indirectamente un obstáculo para que el actor acceda a los servicios médicos idóneos para tratar sus patologías, lo cual impide que una persona que afronta diversidad de enfermedades de alto riesgo, pueda acceder a una mejoría en su calidad de vida, en atención con los debidos cuidados de prevención, atención y recuperación de su dolencia, pues la dilación en la autorización de los procedimientos requeridos, implica un retroceso en su proceso de recuperación o control de la enfermedad, donde dicha omisión desconoce flagrantemente no sólo los deberes y obligaciones que las E.P.S., como

²² Corte Constitucional. Sentencias T-697 de 2007 y T-148 de 2016

²³ Sentencia T-421/15

encargadas de la atención de la salud tienen para con sus asociados y beneficiarios, sino los derechos de aquellas personas de especial protección constitucional, colocando en alto riesgo su vida e integridad física. Se avista entonces, una interrupción injustificada y por ende inadmisibles al tratamiento al cual está sometido al señor BERNAL ROJAS, que en tan sensibles eventos se presenta como ineludible; situación que habrá de ser hoy conjurada a partir de una declaratoria de prosperidad de la pretensión tutelar, a fin de que sea prestada en modo prioritario la atención requerida en el escrito de postulación.

Respecto del requerimiento, *CONSULTA POR PRIMERA VEZ CON ESPECIALISTA EN NEFROLOGIA*, se evidencia que se presentó un hecho superado, en el sentido que la CLINICA COLOMBIA ES, agendó dicha valoración para el próximo 4 de junio, con la Dra: CAROLINA RODRÍGUEZ.

Con relación con la súplica de *TRANSPORTE INTERMUNICIPAL*, en la sentencia SU508 de 2020, como sub-regla, La Corte dispuso que esta asistencia, es un medio para acceder al servicio de salud y, aunque no es una prestación médica como tal, en ocasiones puede constituirse en una limitante para materializar su prestación²⁴. En tal sentido, se trata de un medio de acceso a la atención en salud que, de no garantizarse, puede vulnerar los derechos fundamentales²⁵ al desconocer la faceta de accesibilidad al sistema de salud reconocida en el literal c) del artículo 6º de la Ley Estatutaria de Salud²⁶. Sin embargo, el Tribunal Constitucional, observó que **el servicio de transporte intermunicipal para paciente ambulatorio se encuentra incluido en el plan de beneficios en salud** vigente en la actualidad²⁷. Y al respecto, señaló: *"La Corte ha destacado que se presume que los lugares donde no se cancele prima por dispersión geográfica tienen la disponibilidad de infraestructura y servicios necesarios para la atención en salud integral que requiera todo usuario; por consiguiente, la EPS debe contar con una red de prestación de servicios completa. De tal manera, si un paciente es remitido a una IPS ubicada en un municipio diferente a su domicilio, el transporte deberá asumirse con cargo a la UPC general pagada a la entidad promotora de salud, so pena de constituirse en una barrera de acceso²⁸, que ha sido proscrita por la jurisprudencia constitucional²⁹. Aunado a lo anterior, es preciso señalar que, de conformidad con la Ley 100 de 1993, las EPS tienen el deber de conformar su red de prestadores de servicios para asegurar que los afiliados accedan a los servicios de salud en todo el territorio nacional, así como definir procedimientos para garantizar el libre acceso de los usuarios a las IPS con las cuales haya establecido convenio en el área de influencia³⁰. Se aclara que este servicio no requiere prescripción médica atendiendo a la dinámica de funcionamiento del sistema que implica: i) la prescripción determinado servicio de salud por parte del médico tratante, ii) autorización por parte de la EPS, y iii) prestación efectiva de la tecnología en salud. La prescripción de los servicios de salud se efectúa por el médico a cargo; sin embargo, hasta ese momento se desconoce el lugar donde se prestarán los mismos, ello se determina en un momento posterior cuando el usuario acude a solicitar la autorización del servicio y es allí donde la EPS, de conformidad con la red contratada, asigna una IPS que puede o no ubicarse en el lugar de domicilio del afiliado. Es en esta oportunidad donde se logra conocer con certeza la identidad y lugar de ubicación del prestador y, por tanto, donde surge la obligación de autorizar el transporte. Exigir la prescripción médica del transporte implica someter al afiliado a que deba regresar a al médico tratante a que este le formule el transporte para acceder a la prestación ya autorizada por la EPS. Por ello, ni fáctica ni normativamente es viable que se condicione el suministro de los gastos de transporte a que cuente con orden médica, sino que debe ser obligación de la EPS a partir del mismo momento de la autorización en domicilio diferente al del paciente. Así las cosas, la Sala reitera que el suministro de los gastos de transporte intermunicipal para paciente ambulatorio se sujeta a las siguientes reglas³¹: **a. en las áreas a donde se destine la prima adicional, esto es, por dispersión geográfica, los gastos de transporte serán cubiertos con cargo a ese rubro; b. en los lugares en los que no se reconozca este concepto se pagarán por la unidad de pago por capitación básica; c. no es exigible el requisito de capacidad económica para autorizar el suministro de los gastos de transporte intermunicipal de los servicios o tecnologías en salud incluidos por el PBS, debido a que esto es financiado por el sistema; d. no requiere prescripción médica atendiendo a la dinámica de funcionamiento del sistema (prescripción, autorización y prestación). Es obligación de la EPS a partir del mismo momento de la autorización del servicio en un municipio diferente al domicilio del paciente; e. estas reglas no son aplicables para gastos de transporte interurbano, ni transporte intermunicipal para la atención de tecnologías excluidas del PBS.**" (Subrayas fuera del texto). En consecuencia, en aquellos casos en los que el paciente requiera de transporte intermunicipal, a fin de recibir el correspondiente tratamiento médico, será la EPS EMSSANAR, quien deberá*

²⁴ C. Const., sentencia de tutela T-760 de 2008, reiterada por la sentencia T-519 de 2014.

²⁵ La Corte ha establecido que el servicio de transporte debe suministrarse en atención al principio de integralidad pues, si bien no es una prestación médica, "se trata de un medio que posibilita a los usuarios recibir los servicios de salud" y en esa medida "su ausencia puede llegar a afectar la materialización del derecho fundamental a la salud". Cfr. Sentencias T-275 de 2020 y T-032 de 2018. También, ver sentencias T-760 de 2008, T-550 de 2009, T-352 de 2010, T-526 de 2011, T-464 de 2012 y T-148 de 2016.

²⁶ Artículo 6º, Ley 1751 de 2015. "c) Accesibilidad. Los servicios y tecnologías de salud deben ser accesibles a todos, en condiciones de igualdad, dentro del respeto a las especificidades de los diversos grupos vulnerables y al pluralismo cultural. La accesibilidad comprende la no discriminación, la accesibilidad física, la asequibilidad económica y el acceso a la información".

²⁷ En efecto, actualmente, el artículo 122 de la Resolución 3512 de 2019 dispone que el servicio de transporte en un medio diferente a la ambulancia para acceder a una atención contenida en el plan de beneficios en salud 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.

²⁸ Este Tribunal ha indicado que "es obligación de todas las E.P.S. suministrar el costo del servicio de transporte, cuando ellas mismas autorizan la práctica de un determinado procedimiento médico en un lugar distinto al de la residencia del paciente, por tratarse de una prestación que se encuentra comprendida en los contenidos del POS. Esto dentro de la finalidad constitucional de que se remuevan las barreras y obstáculos que les impiden a los afiliados acceder oportuna y eficazmente a los servicios de salud que requieren con necesidad." Cfr. Sentencias T-149 de 2011, T-206 de 2013, T-487 de 2014, entre otras.

²⁹ Sentencia T-259 de 2019. Concepto que había sido reiterado en sentencias T-206 de 2013, T-487 de 2014, T-405 de 2017, T-309 de 2018, entre otras.

³⁰ Ley 100 de 1993, artículo 178, numerales 3 y 4.

³¹ Sentencias T-206 de 2013, T-487 de 2014, T-405 de 2017, T-309 de 2018, T-259 de 2019, entre otras.

sufragar tales gastos de conformidad con la jurisprudencia en cita y en atención con lo ordenado por el médico tratante.

De otro lado, resulta pertinente indicar que, respecto de la solicitud de *EXONERACIÓN DE COPAGOS*, la jurisprudencia constitucional ha invocado, como fuente principal de sus decisiones en esta materia, lo dispuesto en el parágrafo 2 del artículo 7 del Acuerdo 260 de 2004 y en la Circular 016 de 2014 del Ministerio de Salud. Según la primera de dichas normas, "[s]i el usuario está inscrito o se somete a las prescripciones regulares de un programa especial de atención integral para patologías específicas, en el cual dicho usuario debe seguir un plan rutinario de actividades de control, no habrá lugar a cobro de cuotas moderadoras en dichos servicios"⁶²

Así las cosas y según las reglas jurisprudenciales señaladas párrafos pretéritos, el accionante, sostuvo la insuficiencia económica para acceder a los servicios médicos. Puesto que no percibe ningún ingreso y su manutención depende de amigos y vecinos, los cuales resultan insuficientes para sufragar los costos monetarios de salud. Asimismo, la entidad accionada no sostuvo argumento alguno sobre las condiciones económicas del accionante. Por tal motivo, y en virtud que la carga de la prueba se invierte, resulta suficiente para esta instancia judicial sostener que el actor se encuentra en una incapacidad económica para sufragar los costos que demanda el tratamiento de sus padecimientos, teniendo en cuenta que el mismo, debe ser continuo y de por vida, lo que a la luz de las circulares emitidas por el Ministerio de Salud se encuentra exenta del pago de cuotas moderadoras y copagos, máxime si se tiene en cuenta que se trata de un sujeto de protección especial, ello en tanto padece una enfermedad catastrófica. Por tal razón, se ordenará la exoneración de las cuotas moderadoras y copagos a que haya lugar como consecuencia del suministro de los medicamentos, citas médicas, insumos, procedimientos, cirugías, servicios y tecnologías que requiera para garantizar el derecho a la salud, a la vida y a la dignidad humana.

Finalmente, en atención al *TRATAMIENTO INTEGRAL*, si bien, éste, no debe ser abstracto e incierto, la Corporación Constitucional³³ ha sido reiterativa en indicar, que el tratamiento que debe proporcionársele al enfermo no se reduce a obtener la curación, pues éste debe ser encaminado a superar todas las afectaciones que pongan en peligro la vida, la integridad y dignidad de la persona, por tal razón se deben orientar los esfuerzos para que de manera pronta, efectiva y eficaz reciba los cuidados médicos tendientes a proporcionarle el mayor bienestar posibles, también es una incuestionable verdad que la Corte Constitucional³⁴ ha determinado: "*El tratamiento integral tiene la finalidad de garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud y evitar la interposición de acciones de tutela por cada servicio prescrito por el médico tratante del accionante*³⁵. *Las EPS no pueden omitir la prestación de los servicios de salud que supongan la interrupción de los tratamientos por conflictos contractuales o administrativos, e impidan el acceso de sus afiliados a la finalización óptima de los tratamientos*³⁶. *En esa medida, el objetivo final del tratamiento integral consiste en "asegurar la atención (...) de las prestaciones relacionadas con las afecciones de los pacientes"*³⁷. *Por lo general, se ordena cuando (i) la entidad encargada de la prestación del servicio ha sido negligente en el ejercicio de sus funciones y ello ponga en riesgo los derechos fundamentales del paciente*³⁸. *Igualmente, se reconoce cuando (ii) el usuario es un sujeto de especial protección constitucional (como sucede con los menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas); o con aquellas (iii) personas que "exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas"*³⁹. *El juez constitucional en estos casos debe precisar el diagnóstico que el médico tratante estableció respecto al accionante y frente al cual recae la orden del tratamiento integral. Lo dicho teniendo en consideración que no resulta posible dictar órdenes indeterminadas ni reconocer prestaciones futuras e inciertas; lo contrario implicaría presumir la mala fe de la EPS en relación con el cumplimiento de sus deberes y las obligaciones con sus afiliados, en contradicción del artículo 83 Superior"* (Se subraya).

De donde deviene que es la EPS accionada, quien debe garantizar el tratamiento integral de las patologías: "*N189 ENFERMEDAD RENAL CRÓNICA, NO ESPECIFICADA; E106 DIABETES MELLITUS INSOLINODEPENDIENTE CON OTRAS COMPLICACIONES ESPECIFICADAS; E211 HIPERPARATIROIDISMO SECUNDARIO NO CLASIFICADO EN OTRA PARTE; E785 HIPERLIPIDEMIA NO ESPECIFICADA; 110X HIPERTENSIÓN ESENCIAL PRIMARIA; J90X DERRAME PLEURAL NO CLASIFICADO EN OTRA PARTE*", que padece, el señor JOSÉ ALBEIRO BERNAL

³² Parágrafo 2 del artículo 7 del Acuerdo 260 de 2004 del Ministerio de Salud.

³³ T-014 de 2017

³⁴ T-746 de 2009; T-634 de 2008

³⁵ Sentencia T-365 de 2009.

³⁶ Sentencia T-124 de 2016.

³⁷ Sentencia T-178 de 2017.

³⁸ Sentencias T-702 de 2007 y T-727 de 2011, posición reiteradas en la Sentencia T-092 de 2018.

³⁹ Ver Sentencias T-062 y T-178 de 2017.

ROJAS, debido a que la EPS ha sido negligente en la prestación del servicio de salud, pues, la usuario tuvo que recurrir a esta acción pública constitucional a fin de que se le garantizaran sus derechos fundamentales, máxime cuando se trata de un sujeto de protección especial, ello en tanto sus diagnósticos le generan una discapacidad física, lo anterior, claro está, de conformidad al concepto y bajo las indicaciones que ordene el médico tratante. Ello evitaría la presentación de acciones de tutela por cada servicio que sea prescrito por el profesional de la salud y, al mismo tiempo, garantiza la prestación continua de los servicios e insumos de salud que requiera.

Finalmente, al no haberse observado vulneración alguna de derechos por parte de las entidades, SECRETARÍA DE SALUD MUNICIPAL DE PALMIRA (V); SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA; CLÍNICA COLOMIA ES; CLÍNICA ALTA COMPLEJIDAD SANTABÁRBARA; MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL; ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SALUD; ADRES, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, se las desvinculará del presente trámite constitucional.

IV. Decisión:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE PALMIRA -VALLE DEL CAUCA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

Resuelve

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la salud, vida y dignidad humana del señor JOSÉ ALBEIRO BERNAL ROJAS, identificado con cédula de ciudadanía número 6.211.696, por las razones expuestas en la parte motiva de ésta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la E.P.S. EMSSANAR, a través de su representante legal y/o quien designen para el efecto, que en el término perentorio de cinco (5) días siguientes a la notificación del presente fallo, le sea autorizado, agendado, practicado y suministrado, al señor JOSÉ ALBEIRO BERNAL ROJAS, identificado con cédula de ciudadanía número 6.211.696, los requerimientos: *CONSULTA POR PRIMERA VEZ CON ESPECIALISTA EN MEDICINA INTERNA; MINOXIDIL TABLETA 10MG X 30 UNIDADES; CLONIDINA CLORHIDRATO TABLETA 150MG X 90 UNIDADES; CALCIO CARBONATO TABLETA 600MG X 30 UNIDADES; CLORHIDRATO SEVELAMERT TABLETA 800MG X 90 UNIDADES*".

Además de ello, la EPS EMSSANAR, deberá garantizarle el tratamiento integral respecto exclusivamente de las patologías: *"N189 ENFERMEDAD RENAL CRÓNICA, NO ESPECIFICADA; E106 DIABETES MELLITUS INSOLINODEPENDIENTE CON OTRAS COMPLICACIONES ESPECIFICADAS; E211 HIPERPARATIROIDISMO SECUNDARIO NO CLASIFICADO EN OTRA PARTE; E785 HIPERLIPIDEMIA NO ESPECIFICADA; 110X HIPERTENSION ESENCIAL PRIMARIA; J90X DERRAME PLEURAL NO CLASIFICADO EN OTRA PARTE"*.

Todo lo anterior, de conformidad al concepto y bajo las indicaciones que ordene el médico tratante con la entidad que contrate para ello, sin ningún tipo de dilaciones administrativas.

TERCERO: ORDENAR a la E.P.S. EMSSANAR, a través de su representante legal y/o quien designen para el efecto, que en el término perentorio de cinco (5) días hábiles, siguientes a la notificación del presente fallo, si aún no lo ha hecho, garantice al señor JOSÉ ALBEIRO BERNAL ROJAS, identificado con cédula de ciudadanía número 6.211.696, el *SERVICIO DE TRASPORTE INTERMUNICIPAL*, en atención a la sentencia SU508 de 2020, en los casos que requiera de atención médica y en la forma ordenada por su galeno tratante, respecto de sus diagnósticos, *"N189 ENFERMEDAD RENAL CRÓNICA, NO ESPECIFICADA; E106 DIABETES MELLITUS INSOLINODEPENDIENTE CON OTRAS COMPLICACIONES*

EPSECIFICADAS; E211 HIPERPARATIROIDISMO SECUNDARIO NO CLASIFICADO EN OTRA PARTE; E785 HIPERLIPIDEMIA NO ESPECIFICADA; 110X HIPERTENSION ESENCIAL PRIMARIA; J90X DERRAME PLEURAL NO CLASIFICADO EN OTRA PARTE”;

CUARTO: ORDENAR a la E.P.S. EMSSANAR, a través de su representante legal y/o quien designen para el efecto, que en el término perentorio de cinco (5) días hábiles, siguientes a la notificación del presente fallo, si aún no lo ha hecho, **EXONERAR** al señor JOSÉ ALBEIRO BERNAL ROJAS, identificado con cédula de ciudadanía número 6.211.696, de la cancelación de copagos y cuotas moderadoras a que haya lugar respecto de medicamentos, citas médicas, insumos, procedimientos, cirugías, servicios y demás tecnologías que requiera, para garantizar el derecho a la salud respecto de los diagnósticos: *N189 ENFERMEDAD RENAL CRÓNICA, NO ESPECIFICADA; E106 DIABETES MELLITUS INSOLINODEPENDIENTE CON OTRAS COMPLICACIONES EPSECIFICADAS; E211 HIPERPARATIROIDISMO SECUNDARIO NO CLASIFICADO EN OTRA PARTE; E785 HIPERLIPIDEMIA NO ESPECIFICADA; 110X HIPERTENSION ESENCIAL PRIMARIA; J90X DERRAME PLEURAL NO CLASIFICADO EN OTRA PARTE”.*

QUINTO: DECLARAR la carencia actual de objeto respecto del requerimiento *CONSULTA POR PRIMERA VEZ CON ESPECIALISTA EN NEFROLOGIA*

SEXTO: DESVINCÚLESE a las entidades SECRETARÍA DE SALUD MUNICIPAL DE PALMIRA (V); SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA; CLÍNICA COLOMNA ES; CLÍNICA ALTA COMPLEJIDAD SANTABÁRBARA; MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL; ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SALUD; ADRES, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD

SÉPTIMO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes por el medio más expedito, conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1.991.

OCTAVO: Este fallo de tutela podrá ser impugnado sin perjuicio de su cumplimiento inmediato como lo estipula el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. En caso de ser impugnado, se enviará de manera inmediata al Juez Civil del Circuito –Reparto- de esta ciudad. De no ser impugnada la decisión, **REMÍTANSE** estas diligencias oportunamente a la Corte Constitucional para su eventual **REVISIÓN** conforme a lo previsto en el art. 32 ibídem.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ERIKA YOMAR MEDINA MERA
JUEZA

Firmado Por:
Erika Yomar Medina Mera
Juez Municipal
Juzgado Municipal
Civil 002
Palmira - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **d5a120135002ac3d001c39200aa00a42deed9764c282c09c462d9658ee2f564d**

Documento generado en 30/05/2024 02:09:54 p. m.

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>