



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

Bogotá D. C., 18 de marzo de 2020.

REF.: Acción de Tutela N° 2020-00093 de GERMÁN TORRES BOTERO contra FAMISANAR EPS.

SENTENCIA

Corresponde a este Despacho resolver en primera instancia la Acción de Tutela promovida por Germán Torres Botero en contra de Famisanar EPS, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la igualdad y a la dignidad humana.

ANTECEDENTES

1. Hechos de la Acción de Tutela

Señaló que se encuentra afiliado al régimen contributivo en salud con Famisanar EPS como cotizante dependiente y que hace 6 meses le fue diagnosticado *"POLOINEUROPATIA AXONAL"*.

Adujo que con el transcurrir de los meses se ha ido incrementando el dolor y la afectación a sus extremidades inferiores, las cuales le limitan la movilidad, razón por la cual, sus médicos tratantes lo incapacitan cada mes y así mismo, le fue ordenaron consulta con los especialistas en *"NEUROLOGÍA"* y *"MEDICINA LABORAL"* el 24 de enero del año en curso.

Indicó que al dirigirse a las instalaciones de Famisanar EPS para autorizar las órdenes médicas, únicamente le fue autorizada la consulta con el especialista en *"NEUROLOGÍA"* para el 11 de marzo de 2020 para las 10 de la mañana; sin embargo, la cita con el especialista en *"MEDICINA LABORAL"* no le fue agendada y le informaron que solo por teléfonos sería agendada la misma.

Finalmente, indicó que a la fecha no ha podido agendar la cita con *"MEDICINA LABORAL"* y que el dolor se ha vuelto *"insoporable"*.

2. Objeto de la Tutela

De acuerdo con lo anterior, solicita que a través de la presente acción, se protejan los derechos fundamentales a la salud, a la dignidad humana y a la seguridad social y, en consecuencia, se ordene a Famisanar EPS autorizar y practicar la consulta con medicina laboral y así mismo, se otorgue el tratamiento integral para el manejo de su patología tales como exámenes, procedimientos, medicamentos, citas con especialistas y todos los demás sin exigencia de copagos o cuotas moderadoras.

TRÁMITE DE INSTANCIA

La presente acción fue admitida por auto del 6 de marzo de 2020, por medio del cual se ordenó vincular a la Fundación Sueño Vigilia Colombiana Fundasuvicol IPS y se libraron comunicaciones a la accionada y a la vinculada con el fin de ponerles en conocimiento el escrito de tutela y se les solicitó la información pertinente (fl. 16).



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
República de Colombia

CONTESTACIONES

FUNDASUVICOL, a través de su médico Somnólogo y Director Científico señaló que al verificar el sistema de historias clínicas, encontró que el accionante fue atendido los días 24 de enero y 11 de febrero de 2020, por el especialista en Neurología el cual, le ordenó valoración por psiquiatría, medicina laboral y cita de control con neurología, así mismo, aportó copia de la historia clínica del accionante (fls. 19 a 29)

Famisanar EPS a través de la coordinadora de medicina del trabajo, señaló que al actor le fue asignada cita de valoración con medicina laboral para el 17 de marzo de 2020 a la 1:00 de la tarde con el profesional Ricardo Álvarez y que no ha negado ni dilatado los servicios médicos requeridos por el actor, razón por la cual, solicitó declarar improcedente la tutela por constituirse en hecho superado.

Así mismo, solicitó declarar improcedente la solicitud de tratamiento integral y la exoneración de copagos, adujo que siempre ha prestado los servicios requeridos por el accionante y que la patología del promotor no se encuentra enunciada en la Resolución 5521 de 2013 para exonerar al mismo de copagos o de cuotas moderadoras (fls. 30 a 38).

CONSIDERACIONES

La acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la constitución política de Colombia, norma que la establece como un mecanismo jurídico sumario y que permite brindar a cualquier persona, sin mayores requisitos de orden formal, la protección específica e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales cuando le son vulnerados o están en amenaza debido a la acción o la omisión de una autoridad pública o de un particular.

Sin embargo, para que prospere la acción constitucional se debe demostrar la vulneración de los preceptos fundamentales que se consideran conculcados y en algunos casos, también la causación de un perjuicio irremediable, para que el juez de tutela concrete su garantía, pues únicamente cuando sea indubitable su amenaza o vulneración resulta viable por esta vía ordenar el reconocimiento de una situación que puede llegar a ser dirimida por otro medio de defensa judicial (C. C. T-471 de 2017).

Derecho fundamental a la salud

Dispone el artículo 49 constitucional que la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado, y que estos deben ser garantizados a todas las personas, desde las ópticas de promoción, protección y recuperación del estado de salud.

Esta disposición constitucional reafirma que a todas las personas se les debe otorgar la garantía de acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de ese estado de salud, determinando, de manera irrefutable, que el derecho a la salud adquiere el rango de fundamental, porque cuanto se refiere a que todas las personas tienen el derecho a la atención en salud, definiendo así el sujeto, sin hacer exclusión de ninguna índole, para abarcar, por consiguiente, la universalidad de los sujetos destinatarios del mismo.



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

En aplicación directa de la Constitución, la jurisprudencia constitucional siempre ha tratado de considerar que el derecho a la salud es fundamental porque protege múltiples ámbitos de la vida humana, y a la vez un derecho complejo, tanto por su concepción como por la diversidad de obligaciones que de él se derivan, y por la magnitud y variedad de acciones y omisiones que su cumplimiento demanda del Estado y de la sociedad (Sentencia T-760 de 2008 y T-062 de 2017).

Con la expedición de la Ley 1751 de 2015, el derecho a la salud es reconocido finalmente como derecho fundamental, para regularlo como aquella garantía consistente en la adopción de medidas y prestación de servicios, en procura del más alto nivel de calidad e integridad posible, sobre todo, de personas en estado de debilidad manifiesta, puesto que, sumado a la prestación de un servicio de calidad y tratamiento eficiente e integral, esas personas merecen especial protección por parte del Estado.

Precisamente con esta legislación, se estableció que la atención en materia de salud, debe ser prestada de manera integral, es decir, que *«los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador»*, por las entidades encargadas por el Estado, con observancia de sus elementos esenciales e interrelacionados, tales como la disponibilidad, la aceptabilidad, la accesibilidad, la calidad e idoneidad profesional y principios básicos como los de universalidad, *pro homine*, equidad, continuidad, oportunidad, prevalencia de los derechos, progresividad del derecho, libre elección, sostenibilidad, solidaridad, eficiencia e interculturalidad y protección especial a minorías étnicas.

Por lo tanto, las personas vinculadas al Sistema General de Salud independientemente del régimen al que pertenezcan, tienen el derecho a que las EPS les garanticen un servicio de salud adecuado, es decir, que satisfaga las necesidades de los usuarios en las diferentes fases, desde la promoción y prevención de enfermedades, hasta el tratamiento y rehabilitación de la enfermedad y con la posterior recuperación; por lo que debe incluir todo el cuidado, suministro de medicamentos, cirugías, exámenes de diagnóstico, tratamientos de rehabilitación y todo aquello que el médico tratante considere necesario para restablecer la salud del paciente o para aminorar sus dolencias y pueda llevar una vida en condiciones de dignidad.

En este entendido, la salud es un derecho fundamental y es también un servicio público, doble connotación que ha sido analizada por la Corte Constitucional, que permite una amplia protección al derecho fundamental de los ciudadanos colombianos y que por consiguiente, fortalece la necesidad de demandar por parte de las administradoras y prestadoras de salud el cumplimiento de su deber en aras de no vulnerar las prerrogativas fundamentales de sus afiliados (Sentencia T-673 de 2017). Es por ello, que en el caso tal que las empresas prestadores de salud no presten su servicio de manera idónea, o los postulados de un estado social de derecho y el coasociado se vea en la imperiosa necesidad de recurrir al aparato jurisdiccional, es claro que el juez de tutela debe ser el encargado de estudiar el caso en concreto para determinar si es necesario adoptar las medidas que considere pertinentes para lograr adecuar la respectiva irregularidad.



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
República de Colombia

De la Exoneración de los Copagos o de las Cuotas Moderadoras

Frente a este tópico, la Corte Constitucional en sentencia T- 402 de 2018 citó el Acuerdo 206 de 2004 que definió el régimen de pagos compartidos y cuotas moderadoras dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud y estableció: (i) las clases de pagos moderadores, (ii) el objeto de su recaudo, (iii) la manera cómo estos se fijan y (iv) las excepciones a su pago.

Asimismo y con relación con las clases de pagos, dicho Acuerdo en su artículo 3º estableció la diferencia entre las **cuotas moderadoras** y los **copagos**. Señaló que las primeras son aplicables a los afiliados cotizantes y a sus beneficiarios, mientras que los segundos se aplican única y exclusivamente a los afiliados beneficiarios, claro lo anterior, la referida jurisprudencia señaló:

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

(...)

5.1.6. Ahora bien, el precitado Acuerdo, en su artículo 7º, hace referencia a las excepciones a la cancelación de copagos de la siguiente forma:

"Artículo 7º. Servicios sujetos al cobro de copagos. Deberán aplicarse copagos a todos los servicios contenidos en el plan obligatorio de salud, con excepción de: 1. Servicios de promoción y prevención. // 2. Programas de control en atención materno infantil. // 3. Programas de control en atención de las enfermedades transmisibles. // 4. Enfermedades catastróficas o de alto costo. // 5. La atención inicial de urgencias. // 6. Los servicios enunciados en el artículo precedente".

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

(...)

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

(...).

En la misma jurisprudencia, la Corte trajo a colación la sentencia T-399 de 2017, que precisó que las enfermedades huérfanas, también son consideradas como de alto costo, pues reseñó:



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

En conclusión, la Corte afirmó que conforme a lo previsto en la Ley 100 de 1993 y en el Acuerdo 260 de 2004, por regla general, toda persona que padezca una enfermedad calificada como de alto costo, en las que se incluyen las enfermedades denominadas huérfanas, adquiere el estatus de sujeto de especial protección constitucional y se encuentra eximida de la obligación de realizar el aporte de copagos, cuotas moderadoras o cuotas de recuperación, independientemente de si se encuentra inscrito en el régimen contributivo o subsidiado."

Caso en concreto

En el presente asunto deberá el Despacho resolver si en aras de proteger los derechos fundamentales de la salud, la vida y dignidad humana del señor **Germán Torres Botero** hay lugar a ordenar a **Famisanar EPS** que autorice y practique la cita de medicina laboral, suministre de manera integral los tratamientos, procedimientos, entrega de medicamentos, exámenes y citas con los especialistas que requiera para el tratamiento de su patología y lo exima de los copagos o cuotas moderadoras.

Ahora bien, realizado el análisis de las pruebas presentadas por el accionante, se observa que obra una orden médica de "CONSULTA DE CONTROL O DE SEGUIMIENTO POR ESPECIALISTA EN PSIQUIATRIA" y de "CONSULTA DE MEDICINA ESPECIALIZADA- VALORACIÓN URGENTE POR MEDICINA LABORAL" por parte de su galeno tratante (fl. 9).

Por otra parte, de la copia de la historia clínica del promotor se desprende que padece de la patología denominada "POLINEUROPATIA, NO ESPECIFICADA" (fls. 10 a 13), de esta manera, queda probado que el señor Germán Torres Botero viene sufriendo quebrantos de salud, en virtud a la patología que la aqueja, el cual lo hace un sujeto de especial protección.

Ahora bien, en relación a la autorización y práctica de la consulta con medicina laboral, observa el Despacho que, si bien es cierto Famisanar EPS en la contestación de la tutela, manifestó que la misma fue autorizada y asignada para el 17 de marzo de 2020 a la 1:00 de la tarde con el médico Ricardo Álvarez, lo cierto es, que éste Despacho al comunicarse con el actor al abonado telefónico 320 484 1017 pudo conocer que la cita había sido re programada para el 30 de marzo de los corrientes, dado que el médico se encontraba enfermo, razón por la cual, éste Despacho con el fin de evitar que la consulta con medicina laboral siga posponiéndose indeterminadamente y se vulneren los derechos fundamentales del accionante, ordenará a Famisanar EPS a través de su representante legal o quien haga sus veces, que garantice la materialización de la consulta de medicina laboral que fue reasignada al promotor para el 30 de marzo de 2020, o en su defecto, agende la fecha más pronta de dicha consulta atendiendo a la situación actual que afronta el país..

Ahora bien, respecto de la exoneración de copagos esta sede judicial encuentra pertinente resaltar que conforme el precedente legal y jurisprudencial, la misma es procedente siempre y cuando la persona que lo solicite posea una enfermedad huérfana o catastrófica y que el médico tratante lo certifique o que se encuentre dentro de las situaciones o grupos de poblaciones especiales no sujetas al cobro de copagos en el régimen subsidiado conforme al Acuerdo 365 de 2007 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud.

Así las cosas, se tiene que el promotor si bien padece de la patología denominada "POLINEUROPATIA, NO ESPECIFICADA", la misma no se encuentra enlistada en la Resolución 5265 del 27 de noviembre de 2018 expedida por el Ministerio de Salud y de la Protección Social, en



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

donde se actualizó el listado de enfermedades huérfanas; no se observa dentro del plenario que su médico tratante haya certificado que padece una enfermedad catastrófica o huérfana, a la cual deba ceñirse el juez de tutela, toda vez que aquel es quien conoce de manera íntegra el caso del paciente.

Finalmente tampoco pertenece a la población especial no sujeta al cobro de copagos en el régimen subsidiado de conformidad al Acuerdo 365 del año 2007, dado que no hace parte de la población infantil abandonada, indigente, en condición de desplazamiento forzado, indígena, desmovilizada de la tercera edad, rural migratoria ni ROM.

Es por ello que esta sede judicial negará la solicitud de eximir el cobro de copagos.

Finalmente, en lo que atañe a la **integralidad del tratamiento** que fue solicitado por el tutelante,, considera el Despacho que no hay lugar a ordenarlo por medio de esta acción de tutela, toda vez que, si bien ha existido una omisión en lo que corresponde a la asignación de citas médicas, lo cierto es que el servicio de salud le ha sido prestado en la medida que lo ha necesitado y ha sido atendido en la IPS Fundasuvicol, en donde se le han adelantado los tratamientos, citas con los especialistas y seguimiento a su caso, tal como se demuestra con la historia clínica que adjuntó vita de folios 20 a 29, por lo que conforme lo ha expuesto la Corte Constitucional al no implicar el concepto de integralidad *"que la atención médica opere de manera absoluta e ilimitada, sino que la misma se encuentra condicionada a lo que establezca el diagnóstico médico"* Sentencia T - 092 de 2018, por lo que no hay lugar a acceder a este pedimento.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, por autoridad de la Ley y mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: AMPARAR los derechos fundamentales a la salud, a la dignidad humana y a la vida de **Germán Torres Botero** dentro de la presente acción adelantada en contra de **Famisanar EPS**, de acuerdo con lo aquí considerado.

SEGUNDO: ORDENAR a **Elias Botero Mejía** en calidad de representante legal de **Famisanar EPS** o a quien haga sus veces, que garantice la materialización de la consulta de medicina laboral que fue reasignada al promotor para el 30 de marzo de 2020, o en su defecto, agende una nueva fecha más pronta de dicha consulta atendiendo las prevenciones relacionadas con la situación especial que afronta el país.

TERCERO: PREVENIR a las personas responsables de cumplir el fallo de tutela, a que, en lo sucesivo, se abstengan de incurrir nuevamente en las conductas que motivaron la iniciación de esta acción, pues de no cumplir con lo aquí ordenado, habría lugar a iniciar el incidente de desacato correspondiente en los términos de los artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991.



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
República de Colombia

CUARTO: NEGAR la acción de tutela instaurada respecto a la exoneración de copagos y cuotas moderadoras y el tratamiento integral, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO: NOTIFICAR a las partes por el medio más expedito y eficaz. Comuníquese por estado.

SEXTO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada por la parte interesada dentro de los 3 días hábiles siguientes a su notificación efectiva.

Notifíquese y Cúmplase,

La Juez,

LORENA ALEXANDRA BAYONA CORREDOR