



**JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
CERETE - CÓRDOBA**

Cereté, Córdoba, diecisiete (17) de febrero de dos mil veinte (2020)

RADICADOS	23-189-40-89-002-2019-00758-01
PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA EN 2ª INSTANCIA
ACCIONANTE	FLOR MARIA RUIZ LOZANO
ACCIONADO	CAJACOPI E.P.S
ASUNTO	FALLO DE 2ª INSTANCIA

I. ASUNTO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver lo que en derecho corresponde del recurso de impugnación presentado por la parte accionada contra el fallo de tutela proferido por el **JUZGADO SEGUNDO PROMISCO MUNICIPAL DE CERETÉ -CÓRDOBA**, dentro de la presente acción de tutela promovida por **FRANCISCO MANUEL FLOREZ ORTIZ**, quien actúa como agente oficioso de su señora madre **FLOR MARIA RUIZ LOZANO** identificada con la C.C. N° 26.0444.988 contra **CAJACOPI E.P.S.**

II. SITUACIÓN FÁCTICA PLANTEADA

- Aduce el accionante que su señora madre está afiliada a los servicios de salud de CAJACOPI EPS, en el régimen subsidiado.
- Argumenta que debido a las patologías que presenta tu señora madre "FIBRILACIÓN Y ALETEO AURICULAR Y CARDIOMIOPATÍA DILATADA", su médico tratante le formulo RIVAROXABAN 15 MG por el alto riesgo cardioembolico que ella presenta.
- La entidad accionada se ha negado a suministrar el medicamento aduciendo que este que no se encuentra dentro del POS.
- Alude que debido al alto costo del medicamento y a la imposibilidad económica de poderlo comprar directamente por ser un medicamento para tratar una enfermedad de alto riesgo debe ser asumido por la respectiva entidad prestadora de salud.

III. PRETENSIONES Y DERECHOS CUYA PROTECCIÓN INVOCA

Con fundamento en los hechos transcritos, pretende el accionante de tutela se ampare los derechos fundamentales de su señora madre a la salud, a la vida, a la dignidad humana y a la seguridad social y se ordene a CAJACOPI E.P.S a suministrarle el medicamento **RIVAROXABAN 15MG**, así mismo cualquier otro tratamiento como examen, terapia, cirugía, medicamento, traslados, viáticos que ordenen los médicos tratantes.

IV. COMPETENCIA

Con fundamento en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, en armonía con los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992 y 1382 del 2000, este Juzgado es competente para tramitar y decidir la presente acción de tutela.

V. ACTUACIONES RELEVANTES EN PRIMERA INSTANCIA

-ADMISIÓN: presentada la tutela, correspondió por reparto al Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Cereté, quien mediante auto de fecha trece (13) de Diciembre de dos mil diecinueve (2019) procedió con su admisión, acceder a la medida provisional solicitada por el accionante, corriendo traslado a la parte accionada para que en el término de dos días (2) se pronunciara sobre los hechos y pretensiones de la demanda de tutela, en el mismo auto vinculó de oficio a la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE CÓRDOBA

VI. CONTESTACIÓN

Dentro del expediente no reposa contestación de la parte accionada para pronunciarse sobre los hechos y peticiones de la presente la acción de tutela interpuesta por el señor **FRANCISCO MANUEL FLÓREZ ORTIZ**, quien actúa como agente oficioso de su señora madre **FLOR MARÍA RUIZ LOZANO SALLO IMPUGNADO** contra **CAJACOPI E.P.S**

VII. FALLO IMPUGNADO

Concluido lo anterior, el juez de primera instancia, el día veintiuno (21) de Enero del año dos mil veinte (2020) profirió sentencia de tutela, hoy objeto de impugnación, mediante la cual amparo los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna de **FLOR MARÍA RUIZ LOZANO**, y ordeno a la entidad accionada **CAJACOPI EPS-S**, para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del fallo, suministre a **FLOR MARÍA RUIZ LOZANO** el medicamento **RIVAROXABAN 15MG** ordenado por su médico tratante y ordeno además a la entidad accionada a suministrar **TRATAMIENTO INTEGRAL** a la señora **FLOR MARÍA RUIZ LOZANO**, que incluya medicamentos, exámenes, terapias, cirugías y viáticos en razón a la patología que padece.

La decisión del a-quo se fundó en el precedente constitucional en materia de salud, toda vez que la señora **FLOR MARÍA RUIZ LOZANO** es un sujeto de especial protección constitucional y por ende debe ampararle sus derechos constitucionales fundamentales a la salud, la vida digna y a la seguridad social.

VIII. MOTIVOS DE INCONFORMIDAD DEL APELANTE

Una vez proferido el fallo de tutela y notificado a las partes, la parte accionada **CAJACOPI EPS-S** dentro del término judicial, presento impugnación del fallo de tutela reseñado en el acápite anterior.

En su inconformidad alega en síntesis que lo ordenado por el juez de conocimiento es improcedente en lo concerniente al tratamiento integral alegando la señora que **FLOR MARÍA RUIZ LOZANO** no contaba con una orden medica vigente para disponer dicho tratamiento y que se trataban de procedimientos supeditaos a futuros e inciertos. Así mismo alega que los viáticos no corresponden al servicio de salud toda vez que estos deben ser asumidos por la parte accionante o por sus familiares más cercanos y de igual forma afirmo que según el artículo 12 de la Resolución 3513 de 2019 el Municipio de Sahagún no se encuentra dentro de las zonas especiales por dispersión geográfica para recibir una prima adicional de la UPC.

IX. CONSIDERACIONES

La acción de tutela consagrada en el artículo 86 de nuestra constitución política y desarrollada por los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992 tiene por objeto reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por si misma o por quien actué a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten

vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señale el Decreto 2591 de 1991.

-PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA EXIGIR EL DERECHO A LA SALUD. La honorable Corte Constitucional reconoció en sentencia T-760 de 2008(M.P. Manuel José Cepeda Espinosa) "el derecho a la salud como un derecho fundamental autónomo. Desde entonces, la jurisprudencia ha sido consistente y uniforme al señalar que la exigibilidad de este derecho por vía de tutela, no requiere demostrar la conexidad con otro derecho fundamental. La Ley Estatutaria 1751 de 2015 regule el derecho fundamental a la salud en el sistema jurídico Colombiano. Ahora bien, dicha exigibilidad se predica, en principio, respecto de los contenidos en el Plan Obligatorio de Salud (POS), que establece el conjunto de prestaciones que deben satisfacer y garantizar las Entidades Promotoras de Salud (EPS)

Con respecto a la subsidiaridad de la acción de tutela para reclamar el derecho a la salud y la seguridad social, salvo que se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, deben agotarse otros mecanismos de defensa judicial, sin embargo, se tiene que para la protección y garantía del derecho fundamental a la salud, luego de que la EPS responde negativamente las solicitudes de los paciente o bien sea que haga caso omiso o sea negligente, estos no cuentan con otro mecanismo para demandar su protección y obtener el amparo que garantice el goce efectivo de sus derechos, de manera eficaz, rápida e idónea(T-545/2015), sin embargo la Superintendencia de salud, tiene una función jurisdiccional que la facultad para "conocer y fallar en derecho con carácter definitivo y con las facultades propias de un juez, en los siguientes asuntos: a) Cobertura de los procedimientos, actividades e intervenciones del plan obligatorio de salud cuando su negativa por parte de las entidades promotoras de salud o entidades que les asimilen, pongan en riesgo o amenace la salud del usuario; que conforme al artículo 41 de la ley 1122 de 2007. De manera que, ese también es un mecanismo idóneo para dirimir este tipo de controversias, pero cuando la urgencia no da espera, porque la negativa, negligencia u omisión de la empresa de salud está tropezando el derecho a la salud del usuario, así como del acceso a esta, pese a la jurisdicción de la superintendencia, la acción de tutela se convierte en el mecanismo efectivo y rápido del reclamo y en sí, del camino a la materialización del derecho.

En consecuencia de lo anterior, la Corte admitió que la acción de tutela es el medio judicial procedente, eficaz e idóneo que tienen los accionantes para exigir la garantía efectiva de sus derechos fundamentales a la vida digna, a la salud y a la seguridad social y concluyo que procede para que los ciudadanos presenten al juez la situación que encuentran vulneratoria o amenazante y soliciten la protección inmediata de los derechos fundamentales a la vida digna, a la salud y a la seguridad social.

-INAPLICACIÓN DEL PLAN DE BENEFICIOS CON CARGO A LA UPC (antes POS). La exigibilidad de medicamentos, elementos y servicios médicos está supeditada en principio, a que forme parte del Plan de Beneficios con cargo a la UPC, sin embargo, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido consistente y uniforme al establecer que "le corresponde al juez de tutela determinar si la aplicación exegética de la normatividad que regula el POS en cuanto aquellos servicios, medicamentos y elementos no incluidos conlleva a una amenaza o vulneración de los derechos fundamentales a la vida digna, a la salud y a la seguridad social. En ese escenario, *el juez de tutela debe inaplicar en el caso concreto dicha reglamentación con el fin de garantizar el goce efectivo de los derechos fundamentales que podrían verse vulnerados (SU-480 de 1997 M.P. Alejandro Martínez Caballero).* Es decir que en esos casos tiene lugar la aplicación directa de la Constitución y, en consecuencia, debe concederse el suministro del medicamento, servicio o elemento solicitado por el paciente.

Lo mencionado previamente también aplica cuando se trata del suministro de elementos o servicios que se estimen esenciales para "*preservar el goce de una vida en condiciones dignas y justas de quien los requiere con urgencia y, en este sentido, permiten el efectivo ejercicio de los demás derechos fundamentales*". Ello a pesar de

que carezcan en estricto sentido de la calidad de medicamento o atención en salud y aun cuando no parecieran estar íntimamente ligados a la salud, se debe estudiar la incidencia que el servidor tenga sobre esta.

De esta manera que. “el goce efectivo del derecho fundamental a la salud no se refiere únicamente a la garantía de medicamentos y procedimientos considerados científicamente como vitales, sino que también incluye el acceso a aquellos elementos y servicios necesarios para que el ser humano pueda mantener una normalidad orgánica funcional, tanto física como mental. Esta concepción del derecho a la salud hace explícita su relación con el principio de dignidad humana: de acuerdo con el que, se debe *“garantizar al individuo una vida en condiciones dignas, teniendo en cuenta que la salud es un derecho indispensable para el ejercicio de las demás garantías fundamentales”*. (Sentencia T-619 de 2014 M.P Martha Victoria Sàchica Méndez)

Tal y como se afirmó en la sentencia T-003 de 2015, que acogió lo dispuesto en la T-760 de 2008 *“La Corte ha reiterado que cuando los servicios médicos no contemplados en el POS sean requeridos con necesidad, las EPS tienen el deber constitucional de garantizar su suministro”*. Ello supone, que el juez de tutela debe inaplicar para el caso concreto la reglamentación del plan de salud y aplicar directamente la constitución con el fin de salvaguardar los derechos fundamentales a la vida digna, a la salud y a la seguridad social.

En jurisprudencia pacífica y uniforme, la corporación citada ha aplicado los siguientes criterios para determinar si es procedente ordenar servicios de salud excluidos del plan de beneficios: **(I)** la falta de tratamiento vulnera o amenaza los derechos a la vida y a la integridad física de quien lo requiere; **(II)** ese tratamiento no puede ser sustituido por otro que se encuentre incluido en el POS; **(III)** el interesado no puede directamente costear el tratamiento ni las sumas que la E.P.S. se encuentra autorizada legamente a cobrar y no puede acceder al tratamiento por otro plan distinto que no beneficie; y **(IV)** el tratamiento ha sido prescrito por un médico adscrito a la E.P.S. de quien se está solicitando el tratamiento.

PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD EN LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS DE SALUD, REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA (Sentencia T-062 de 2017 M.P Gabriel Eduardo Mendoza Martelo) La Corte Constitucional, en diversas oportunidades, se ha referido al principio de integralidad en materia de salud. Una de las perspectivas a través de las cuales se ha abordado el tema, es aquella relativa a la adopción de todas las medidas necesarias encaminadas a brindar un tratamiento que efectivamente mejore las condiciones de salud y calidad de vida de las personas. Es decir, es obligación del Estado y de las entidades encargadas de la prestación del servicio, propender hacia **“la autorización total de los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y demás que el paciente requiera con ocasión del cuidado de su patología y que sean considerados como necesarios por el médico tratante”**, como lo determinó también el artículo 8 de la Ley 1751 de 2015.

En ese orden, no se puede imponer obstáculo alguno para que el paciente acceda a todas aquellas prestaciones que el médico tratante considere que son las indicadas para combatir sus afecciones, de manera oportuna y completa.

Así, por regla general, los servicios que deben ser otorgados de manera integral, son aquellos que el profesional de la salud estime pertinentes para atender el padecimiento que se presente. Al respecto, la Corte ha señalado que:

“(...) el principio de integralidad no puede entenderse de manera abstracta, lo cual supone que las órdenes de tutela que reconocen atención integral en salud se encuentran sujetas a los conceptos que emita el personal médico, y no, por ejemplo, a lo que estime el paciente. En tal sentido, se trata de garantizar el derecho constitucional a la salud de las personas, siempre teniendo en cuenta las indicaciones y requerimientos del médico tratante.

En la misma sentencia (Sentencia T-062 de 2017), la Corte ha identificado que existen ciertos eventos en los que no se logra evidenciar con claridad que el tratamiento solicitado por el paciente relacionado con la atención integral, provenga de una orden médica o siquiera se acredite concepto o criterio del galeno, por tanto, sostiene que, en estos casos, el juez constitucional al conceder el amparo, debe ajustarse a precisos presupuestos, que le permitan determinar con claridad la orden que se pretende dictar, a saber:

“(i) la descripción clara de una determinada patología o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o (iii) por cualquier otro criterio razonable”, y considero pertinente resaltar que, **“cuando están en juego las garantías fundamentales de sujetos que merecen una especial protección constitucional, como es el caso de menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas como sida o cáncer entre otras patologías, la atención integral en materia de salud debe ser brindada independientemente de que las prestaciones requeridas se encuentren o no incluidas en el Plan Obligatorio de Salud”**

X. CASO CONCRETO

Una vez relatado todo lo anterior, este despacho encuentra probado que la agenciada es una persona de la tercera edad, actualmente con 81 años de edad (folio 1,8) así mismo, de la historia clínica que milita a partir del folio (5) del cuaderno de primera instancia, se vislumbra que su estado de salud es atribuible a una patología compleja y crónica llamada FIBRILACION Y ALETEO AURICULAR Y CARDIOMIOPATIA DILATADA que la ha puesto en estado de indefensión. Igualmente, está demostrado como se observa en los folios (6) que el médico tratante como plan a seguir, prescribió RIVAROXABAN 15 mg. Aunado lo anterior este despacho judicial aprecia que la agenciada se encuentra afiliada al régimen subsidiado, lo que presume su incapacidad económica situación que sumada a su discapacidad, patología y edad, estructuran las condiciones que hacen merecer su estatus de **SUJETO DE ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL**.

Visto de ésta forma, es procedente la inaplicación del plan de beneficios, y como consecuencia de ello es prudente que los gastos sean asumidos de manera directa por el estado y a través de la Caja de Compensación Familiar CAJACOPI EPS, quien tiene a su cargo el servicio de salud de la agenciada FLOR MARÍA RUIZ LOZANO, entidad que en todo caso dispone del recobro y que dicho sea de paso, no puede ordenarse al ADRES o al ente territorial a través de sentencia judicial por cuanto el Ministerio de Salud y Protección Social, por medio de la Resolución 3951 de 2016, previo un mecanismo para reconocer el cobro de los servicios sin cobertura y regulo el procedimiento para hacer efectivo el pago por parte de las entidades territoriales departamentales y distritales a los prestadores de servicios de salud, por los servicios y tecnologías sin cobertura en el Plan de Beneficios en Salud.

El derecho a la salud implica no sólo la recuperación de la misma cuando se está frente a la inminente muerte o ante una dolencia o enfermedad, sino que también abarca la realización de actuaciones dirigidas a mantener la salud, esto es, acciones que permitan amortiguar las dolencias provocadas por las afecciones en salud.

Tal y como se afirmó en la sentencia T-003 de 2015, que acogió lo dispuesto en la T-760 de 2008, **“la Corte ha reiterado que cuando los servicios médicos no contemplados en el POS sean requeridos con necesidad, las EPS tiene el deber constitucional de garantizar su suministro.”** Ello supone, que el Juez de tutela debe inaplicar para el caso concreto la reglamentación del plan de salud y aplicar directamente la Constitución con el fin de salvaguardar los derechos fundamentales a la vida digna, a la salud y a la seguridad social

Ahora bien, en lo concerniente al tratamiento integral concedido por el a-quo, este despacho considera procedente el tratamiento integral a la señora FLOR MARÍA RUIZ LOZANO, ya que se encuentra en situación de vulnerabilidad por su avanzada edad y por el padecimiento de las patologías mencionadas con anterioridad, ha sostenido la Honorable Corte Constitucional que el Juez Constitucional para conceder el amparo debe ajustarse a precisos presupuestos que le permitan determinar con la orden que se pretende dictar, el cual son:

“(i) la descripción clara de una determinada patología o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o (iii) por cualquier otro criterio razonable”, y considero pertinente resaltar que, **“cuando están en juego las garantías fundamentales de sujetos que merecen una especial protección constitucional, como es el caso de menores de edad, adultos mayores, indígenas, desplazados, personas con discapacidad física o que padezcan enfermedades catastróficas como sida o cáncer entre otras patologías, la atención integral en materia de salud debe ser brindada independientemente de que las prestaciones requeridas se encuentren o no incluidas en el Plan Obligatorio de Salud”**.

En consideración a lo anterior es evidente que la señora FLOR MARIA RUIZ LOZANO persona de la tercera edad padece de enfermedades que ponen en riesgo su vida y que dichas enfermedades requieren los tratamientos adecuados y pertinentes para su control y como persona de especial protección constitucional amerita la concesión de tratamiento integral que incluya medicamentos, exámenes, terapias y cirugías para tratar las enfermedades FIBRILACIÓN Y ALETEO AURICULAR Y CARDIOMIOPATÍA DILATADA.

Respecto a los VIÁTICOS, la parte accionada en su escrito de impugnación manifiesta que estos últimos no corresponden al servicio de salud y que deben ser asumidos por el afiliado o por sus familiares más cercanos en virtud del principio de solidaridad que caracteriza al Estado Social de Derecho y que le impone a la sociedad el deber de ayudar, proteger y socorrer a sus familiares más próximos o cercanos. Sin embargo la honorable Corte Constitucional en reiteradas líneas jurisprudenciales ha establecido que las Entidades Promotoras de Salud (EPS) deben costear gastos de transporte y alojamiento en pacientes que requieran trasladarse a un municipio distinto al de su residencia (Sentencia T-259/19 M.P Antonio José Lizarazo Ocampo). Esta Unidad Judicial deja de presente en este caso que, el accionante Francisco Flórez Ortiz actuando como agente oficioso de su señora madre no está solicitando ordenar a la Caja de Compensación familiar CAJACOPI a cubrir los gastos en viáticos sino que, dada las circunstancias y de acuerdo al estado de salud de la paciente el médico tratante podrá considerar necesarias la movilización a otro municipio, departamento o distrito para mejorar las condiciones de salud y tratamiento de la señora FLOR MARIA RUIZ LOZANO, y que la entidad accionada cubra con los gastos requeridos se a fin de proteger y el derecho fundamental a la salud, la vida y la seguridad social.

Esta judicatura atendiendo al caso sub-examine, accede la concesión en viáticos toda vez que estamos ante un caso donde están en juego de derechos constitucionales de un sujeto de especial protección y considera esta unidad judicial que el tratamiento integral que requiera la paciente debe incluirse los viáticos toda vez que se la accionante se encuentra en incapacidad para cubrir los gastos de salud. La Corte ha hecho referencia respecto la capacidad económica del usuario (Sentencia (T-329 de 2018), y ha establecido que las entidades prestadoras de salud tienen el deber de indagar en su base de datos la información socioeconómica del paciente, para concluir si éste puede o no cubrir los costos de los servicios que reclama. En suma, esta Corporación ha señalado que en el caso de quienes han sido clasificados en el nivel más bajo del Sisbén y quienes se encuentran afiliados al régimen subsidiado en salud, dicha incapacidad económica se presume.

Por lo tanto se le concede los gastos y los viáticos que requiera la señora FLOR MARIA RUIZ LOZANO como persona de especial protección constitucional y se confirma el fallo de primera instancia proferido por el Juzgado Segundo Promiscuo.

De conformidad con lo expuesto, esta célula judicial;

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR, el fallo de tutela de fecha 21 de enero de 2020 proferido por Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Cereté, promovido por **FRANCISCO MANUEL FLOREZ ORTIZ**, quien actúa como agente oficioso de su señora madre **FLOR MARÍA RUIZ LOZANO** contra **CAJACOPI EPS**.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes y al despacho de origen por el medio más expedito.

TERCERO: ENVÍESE por secretaria el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIQUÉSE Y CUMPLASE

OSWALDO MARTÍNEZ PEREDO
JUEZ

