

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR**  
**JUZGADO PRIMERO PROMISCO MUNICIPAL**  
**AGUSTÍN CODAZZI – CESAR**  
**J01prmpalcodazzi@cendoj.ramajudicial.gov.co**  
**Calle 18 No. 13-07 Barrio Machiques. Tel: 035-5766077**

Agustín Codazzi – Cesar, Septiembre Dieciséis (16) de Dos Mil Veintidós (2.022).

REF: Acción de Tutela promovida por la señora ASTRID GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, actuando en agente oficioso de la joven ANA MARÍA VERA GONZÁLEZ, en contra de CAJACOPI EPS. Vinculada: SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR. Radicación No.: 200134089001-2022-00333-00.

**ASUNTO A TRATAR**

Aborda el Despacho la labor de proferir la decisión de fondo que en derecho corresponda dentro de la presente Acción de Tutela promovida por la señora ASTRID GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, actuando en calidad de agente oficioso de ANA MARÍA VERA GONZÁLEZ, en contra de CAJACOPI EPS, habiéndose vinculado como accionada a la SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR en defensa de LOS Derechos Fundamentales DE SU AGENCIADA, a la Vida, Salud, Seguridad Social, consagrados en los artículos 1, 11, 48 y 49 de la Constitución Política habiéndose vinculado como accionada a la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR, pretendiendo que se ordene a la entidad accionada CAJACOPI EPS lo siguiente: **a.)** \_ Realizar los procedimientos y tratamientos con la clínica Oncológica SOHEC, garantizar la continuidad con la misma siempre y cuanto sigan teniendo vinculo contractual. **b.)** \_ Que en adelante continúe prestando el cubrimiento de los viáticos de acuerdo con la atención médica y asistencia que requiere la usuaria según su estado de salud. **c.)** \_ Que se le advierta el gerente, que la efectivización del derecho fundamental a la salud no está sujeto a disposición de acción de tutela cada vez que se requiere la prestación de los servicios de salud a cargo de la entidad.

Finca la accionante su solicitud en los hechos relacionados en la misma, los cuales podemos enunciar de la siguiente manera:

- Que tiene 33 años, con un TUMOR MALIGNO DE EXOCÉRVIX, como usuaria de CAJACOPI EPS SA, en calidad de subsidiada.
- Que el 27 de Agosto de 2022, le notificaron que a partir del 1 de Septiembre del 2022, la afiliada no sería atendida en la clínica Oncológica SOHEC, clínica donde lleva a cabalidad sus tratamientos de Quimioterapias y Radioterapias y sería remitida para continuación de sus tratamientos en la clínica Oncológica Odont Jomar.
- La EPS, alega que tiene contrato con la clínica SOHEC, información que es totalmente falsa, porque el día 5 de Septiembre del año en curso, la paciente tuvo una sección de Quimioterapias ante esta prestadora y fue atendida satisfactoriamente, lo que quiere decir que la EPS tiene vinculo contractual con la prestadora de servicios SOHEC
- Que se opone a que su hija sea atendida por otra prestadora de servicios, toda vez que la paciente ya se encuentra acoplada a la entidad SOHEC donde le realizan su tratamiento de Quimioterapias y Radioterapias, ya que esta tiene un vínculo con los médicos tratante y eso es algo muy fundamental toda vez que las personas con este tipo de discapacidad sordoceguera es muy difícil su adaptación, ya que la paciente esta adaptada y se siente en confianza con sus médicos, sería muy trágico para ella tanto emocional como en su salud adaptarse nuevamente a nuevos médicos

La accionante aportó como pruebas de sus asertos, las siguientes: **a).**\_ Copia de la cedula de ASTRID GONZALEZ RODRIGUEZ y de la señora ANA MARÍA VERA GONZÁLEZ. **b).** \_Historia clínica. **c).**\_ Solicitudes de servicios y autorizaciones. **d).**\_ Certificado de discapacidad.

Por venir en legal forma la solicitud fue admitida mediante auto adiado Siete (7) de Septiembre del cursante año, requiriéndose a la entidad accionada CAJACOPI EPS, y a la vinculada SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR, para que en el término de Dos (2) días contados a partir de la fecha de la notificación del auto admisorio, se sirvieran rendir un informe sobre los hechos planteados por la peticionaria.

### **CONTESTACIÓN DE LA ACCIONADA Y VINCULADA**

**CAJACOPI EPS:** Mediante escrito radicado vía correo electrónico en este despacho, la señora MARELVIS CARO CUEVA en su aludida condición de Coordinador Seccional Cesar de la entidad accionada, señala que, la prioridad de su representada es la satisfacción de los servicios prestados a sus pacientes por medio de las IPS de sus redes prestadoras de servicios, como el caso del paciente que en ningún momento se le ha negado las atenciones necesarias para su patología.

Agrega que en ningún momento se le negado la prestación de los servicios debido a que a su vez, no cuentan con contrato vigente con la IPS SOHEC, esta no hace parte de la red de prestadores de EPS CAJACOPI teniendo en cuenta que la terminación de este contrato es el día 24 de Septiembre del año presente, por esta razón se les comunico por vía telefónica a los pacientes, en donde se le informa que a partir del 25 de Septiembre de 2022, ODONT JOMAR IPS, es su nueva institución prestadora de servicios de salud para la atención integral mediante un programa de pacientes alto costo.

Anexan pantallazo de la página web del registro especial de prestadores de servicios de salud- REPS en donde se pide demostrar que la ips ODONT JOMAR, cuenta con todos los requisitos legales normativos avalados por el ministerio de salud y secretaria de salud para la atención de los clientes con el diagnostico de alto costo.

Concluye realizando un compendio legal y jurisprudencial sobre el derecho a la libre escogencia de IPS por parte del usuario y derecho de la EPS a escoger con que IPS contratar, por lo que solicitan no tutelas los derechos reclamados por la accionante.

**SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR:** Mediante escrito radicado vía correo electrónico en este despacho, el señor GUILLERMO ENRIQUE GIRÓN QUINTANA en su aludida condición de Secretario de Salud Departamental, manifiesta que los procedimientos, traslados y demás servicios requeridos por la peticionaria para su hija, se encuentran incluidos dentro de las tecnologías con cobertura en el POS, a la luz de lo definido en la Resolución 6408 del 26 de Diciembre de 2016, expedida por el Ministerio de Salud y la Protección Social, "Por la cual se modifica el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la Unidad de Pago por Capitación (UPC)", la cual rige a partir del 1º de enero de 2017, y derogó las resoluciones 5592 de 2015, 001 de 2016 y demás disposiciones que le sean contrarias.

Agrega que, la normatividad en salud ha sido modificada en lo referente al aseguramiento a la prestación de los servicios de salud, de igual modo menciona que el Departamento del Cesar, (Secretaría de salud Departamental del Cesar), no tiene ya facultad para responder como en el pasado por los servicios y eventos de salud, por expresa disposición legal contenida en el Decreto 064 de 2020 y en las Resoluciones 0000205 y 0000206 del 17 de febrero de 2020, en mérito a que en lo sucesivo la atención a los pacientes se otorga por intermedio de una Empresa Promotora de Salud (EPS), las cuales serán Las responsables de la atención total en salud de los pacientes a ellas afiliados.

Concluye, solicitando como petición que se declare la improcedencia de la presente acción de tutela frente a la Secretaria de Salud Departamental del Cesar, en merito a no haberle vulnerado o desconocido derecho fundamental alguno a la señora accionante ni a su hija ANA MARÍA VERA GONZÁLEZ.

Una vez enunciados los antecedentes del caso y habiendo sido relacionado el acervo probatorio acopiado, procederemos a adoptar la decisión de fondo que en estricto derecho corresponda, previas las siguientes...

### **CONSIDERACIONES**

#### **1.\_Competencia**

Para esta casa judicial es claro que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto – Ley 2591 de 1991 y artículo 1º del Decreto 1382 de 2000, la competencia para conocer de la presente acción tutela recae en este despacho.

## **2.\_ Legitimación de las partes**

De conformidad a los aspectos jurídicos del caso, se observa que, dado que la acción de tutela fue presentada por una agente oficioso, es pertinente recordar lo dispuesto en el Artículo 86 superior, en cuanto que cualquier persona está legitimada para pedir el amparo de los derechos de otra, si el directamente afectado se encuentra en imposibilidad de hacerlo, tal como lo dispone el Artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, que autoriza a cualquier persona para exigir de la autoridad competente la protección o el ejercicio pleno de los derechos de la persona agenciada, y las directrices establecidas por la Corte Constitucional en su jurisprudencia, entre estas en la sentencia T-084 de 2.011, la señora ASTRID GONZALEZ RODRIGUEZ a pesar de no haber aportado prueba que demuestre la calidad de madre de la afectada, se encuentra legitimada para incoar la presente acción de tutela, en su representación; mientras que la accionada CAJACOPI EPS, por ser la entidad a la cual el accionante le atribuye los actos omisivos que presuntamente vulneran sus derechos fundamentales, y la SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR, por haber sido vinculada a esta actuación, reúnen los presupuestos de legitimidad para comparecer en calidad de accionadas, dentro de este trámite constitucional.

## **3.\_ Problemas jurídicos y esquema de resolución**

De acuerdo con la situación fáctica planteada corresponde a este despacho determinar los siguientes aspectos: *i)*.\_ La procedencia de la acción, y, *ii)* En el evento de que la acción sea procedente, establecer si la entidad accionada CAJACOPI EPS, al no garantizar la continuidad del tratamiento en la IPS SOHEC, y al no cubrir los gastos de viáticos de la paciente agenciada ANA MARÍA VERA GONZÁLEZ, y su acompañante, vulnera sus derechos fundamentales cuya protección es deprecada por la accionante y de ser así, adoptar las medidas necesarias para su protección.

Para resolver los problemas jurídicos planteados, esta casa judicial procederá de la siguiente manera (1). \_ Se determinará inicialmente la procedencia de la acción. (2). \_ Se referirá a los derechos cuya protección se impetra. (3). \_ Se referirá al régimen legal y jurisprudencia constitucional sobre la prestación por parte de la E.P.S. de los servicios respecto al Sistema de Seguridad Social en Salud, que se encuentren dentro o fuera del Plan Obligatorio de Salud. (4). \_ Abordaremos la normativa y la jurisprudencia constitucional respecto a la concesión de viáticos para el paciente y un acompañante. 5). \_ Se abordará el caso concreto.

### **3.1. \_ Procedencia.**

La acción de tutela es un mecanismo de protección de los derechos fundamentales, de carácter preferente y residual, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública y en algunos casos por particulares cuando estos se encuentren en alguna de las siguientes condiciones: a). \_ Cuando cumplan funciones públicas o que estén encargadas de la prestación de un servicio público. b). \_ Cuando sus acciones u omisiones afecten grave y directamente el interés colectivo; y c). \_ Cuando el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión respecto al particular. Se quiso limitar la procedencia de esta acción a la inexistencia de otro medio de defensa judicial de igual eficacia para la protección del derecho, o que habiéndolo este no resulte eficaz en consideración a la situación particular que afronta el actor; o que se utilice como mecanismo de carácter transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En razón de lo anterior Nuestra Carta Política en su artículo 86 dispone:

*"Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública".*

Se le quiso dar a esta herramienta constitucional un efecto inmediato y subsidiario al limitar su procedencia a la inexistencia de otro medio de defensa judicial de igual eficacia para la protección del derecho, o que, habiéndolo, esta se utilice como mecanismo de carácter transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Quiere lo anterior significar que la acción de tutela es un mecanismo judicial de protección de los derechos fundamentales que procede *i)*. Cuando el afectado no dispone de otro instrumento para su restablecimiento, *ii)*. En caso de que el previsto no resulte eficaz, en consideración a la situación particular que afronta el actor y *iii)*. Siempre que la intervención transitoria del juez de amparo resulte necesaria, para evitar o al menos mitigar un perjuicio irremediable. En el caso bajo estudio el Despacho no observa la existencia de otro medio eficaz de defensa que le permita al accionante obtener la protección del derecho presuntamente vulnerado, por lo tanto es factible pregonar de la acción incoada, su procedencia.

### **3.2.\_ Derechos cuya protección se invoca.**

**3.2.1.\_ Derecho a la Vida.\_** Como quiera que dentro de los Derechos Fundamentales cuya protección se impetra se encuentra precisamente el derecho a la vida, es procedente señalar que esta garantía entraña no solo la obligación del Estado y de los particulares de preservar la existencia de la persona humana, sino, que encierra además el imperativo deber de asegurar que esa existencia que se busca preservar, se encuentre rodeada de las condiciones mínimas para que se ajuste a los requerimientos por lo menos indispensables para satisfacer las necesidades generadas en razón, precisamente del hecho de existir, en condiciones de dignidad, entendida esta como un derecho fundamental cuyos titulares son únicamente las personas humanas, y que tiene un triple objeto de protección: *i)*. La Autonomía Individual, *ii)*. Las condiciones materiales para el logro de una Vida Digna, y *iii)*. La Integridad Física y Moral que resulte necesaria para lograr la inclusión social de una persona excluida o marginada. En resumen, lo que protege el derecho a la Dignidad Humana es el derecho a vivir como se quiera, el derecho a tener una Vida Digna, y el derecho a vivir sin humillaciones. (Sent. T-881/02).

Ya sobre el mismo tópico había precisado el Alto Tribunal, en sentencia T-395 de 1.998, con ponencia del Doctor, Alejandro Martínez Caballero, lo siguiente:

*"(..) Lo que pretende la jurisprudencia es entonces respetar un concepto de vida no limitado a la restrictiva idea de peligro de muerte, ni a la simple vida biológica, sino a consolidar un sentido más amplio de la existencia que se ate a las dimensiones de dignidad y decoro. Lo que se busca con dicha noción es preservar la situación existencial de la vida humana en condiciones de plena dignidad, ya que, al hombre no se le debe una vida cualquiera, sino una vida saludable, en la medida de lo posible (..)."*

### **3.2.2.\_ El carácter fundamental del Derecho a la Seguridad Social.**

En lo que atañe al derecho a la Salud y a la Seguridad Social, La Constitución Política consagra, en su artículo 49, a la salud como un derecho Constitucional y un Servicio Público de carácter esencial. De este modo, le impone al Estado la obligación de garantizar a todas las personas la atención que requieran. Asimismo, consagra la potestad que tienen las personas de exigir el acceso a los programas de Promoción, Protección y Recuperación. A partir de dicha disposición, la Corte Constitucional ha reconocido, en reiterada jurisprudencia, que el derecho a la salud es fundamental y *"comprende toda una gama de facilidades, bienes y servicios que hacen posible, de acuerdo al mandato contenido en diversos instrumentos internacionales, el imperativo de garantizar el nivel más alto posible de salud."*

En este sentido, la Declaración Universal de Derechos Humanos, en su artículo 25, estableció:

*"1. Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su Familia, la Salud y el Bienestar, y en especial la Alimentación, el Vestido, la Vivienda, la Asistencia Médica y los Servicios Sociales Necesarios (...)."*

Igualmente, la Observación General 14 adoptada por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el año 2000 expuso que el concepto de salud no se limitaba al derecho a estar sano ya que éste debe atender las condiciones biológicas y socioeconómicas de la persona, y los recursos con los que cuenta el Estado.

Respecto del Principio de Integralidad ha indicado que se encuentra consignado en el numeral 3° del artículo 153 y el literal c) del artículo 156 de la Ley 100 de 1993 y que impone la prestación médica continua, "la cual debe ser comprensiva de todos los servicios requeridos para recuperar la salud. De igual manera ha sostenido que:

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

Ahora bien, en los casos que el galeno tratante no establezca el conjunto de prestaciones que conforman la garantía integral del Derecho a la Salud, "la protección de este derecho conlleva para el Juez constitucional la necesidad de hacer determinable la orden en el evento de conceder el amparo, por ejemplo, (i) mediante la descripción clara de una(s) determinada(s) patología(s) 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. de este modo, el reconocimiento de la prestación integral del servicio de salud debe ir acompañado de indicaciones precisas que hagan determinable la orden del Juez o Jueza de tutela, ya que no le es posible dictar órdenes indeterminadas ni reconocer mediante ellas prestaciones futuras e inciertas. Precisamente, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha dispuesto que tratándose de: "(i) *sujetos de especial protección constitucional (menores, adultos mayores, desplazados(as), indígenas, reclusos(as), entre otros)*" y de (ii) "*personas que padezcan enfermedades catastróficas (sida, cáncer, entre otras), se debe brindar atención integral en salud, con independencia de que el conjunto de prestaciones requeridas estén excluidas de los planes obligatorios*".

Así las cosas, esa Corporación ha establecido que la acción de tutela es procedente para proteger el suministro de los servicios médicos que se requieren con necesidad, es decir, aquellos "*indispensables para conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su vida, su integridad personal o su dignidad*" de forma que se "*garantiza a toda persona; por lo menos, el acceso a los servicios de salud de los cuáles depende su mínimo vital y su dignidad como persona*". Es necesario resaltar que esta obligación resulta prioritaria para el caso de las personas que son más vulnerables por sus condiciones físicas (niños y adultos mayores) o enfermos mentales. (Sent. T-036/13).

En este orden de ideas conviene recordar que el derecho a la seguridad social fue definido por el artículo 48 de la Constitución Política como "*un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley*", obligándose el Estado a "*garantizar a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social*".

Respecto de su carácter fundamental, la Corte ha reconocido que la satisfacción de su contenido, esto es, del Derecho a la Pensión y a la Salud, implica el goce de las demás libertades del texto constitucional, la materialización del principio de la Dignidad Humana y la primacía de los derechos fundamentales. Empero, el carácter fundamental del Derecho a la Seguridad Social no es suficiente para que proceda su amparo por medio de la Acción Constitucional de Tutela. Para ello es necesario que se cumplan los requisitos previstos en los niveles legislativos y reglamentarios dispuestos para su satisfacción, por cuanto "*algunas veces es necesario adoptar políticas legislativas y/o reglamentarias para determinar*

*específicamente las prestaciones exigibles y las condiciones para acceder a las mismas, las instituciones obligadas a brindarlas y su forma de financiación”.*

Así, es una obligación del Estado garantizar el Derecho Irrenunciable a la Seguridad Social de acuerdo con las normas que lo regulan, por cuanto éstas son las que determinan específicamente las prestaciones exigibles y la forma de acceder a las mismas. deber que correlativamente genera el derecho a los ciudadanos de exigir su cumplimiento en caso de vulneración o amenaza por medio de la Acción Constitucional de Tutela.

La Salud en la Constitución Política es definida, entre otras calificaciones, como un servicio público a cargo del Estado, un deber del ciudadano de procurar el propio cuidado integral, una garantía a todas las personas al acceso a los servicios de Promoción, Protección y Recuperación (artículo 49), un derecho fundamental de los niños (artículo 44), un servicio garantizado a las personas de la tercera edad (artículo 46), una prestación especializada para los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos (artículo 47), un bien constitucionalmente protegido en la comercialización de cosas y servicios (artículo 78) y un valor que se debe proteger respecto de toda persona conforme al principio de solidaridad social (artículo 95), de este modo, la salud constituye un pilar fundamental en el ordenamiento constitucional y ha sido reconocido por esa Corporación como un derecho fundamental susceptible de amparo por medio de la acción constitucional de tutela. El carácter fundamental del derecho a la salud radica en que al ser el individuo el centro de la actuación estatal y por ende al generarse frente al Estado la obligación de satisfacción y garantía de los bienes que promuevan su bienestar, la protección del derecho a la salud se constituye en una manifestación de bienestar del ser humano y por ende en una obligación por parte del Estado. Del mismo modo, el carácter fundamental del derecho a la salud se deriva al constituir su satisfacción un presupuesto para la garantía de otros derechos de rango fundamental. (Subrayas y negrillas ajenas al texto original).

### **3.2.3. El derecho fundamental a la salud**

El derecho a la salud es es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable y un servicio público a cargo del Estado, el cual debe ser prestado de manera oportuna, eficaz y con calidad, a todas las personas, siguiendo el principio de solidaridad, eficiencia y universalidad. Se encuentra regulado principalmente en los artículos 48 y 49 Superior, en la Ley Estatutaria Ley 1751 de 2015 y en las Leyes 100 de 1993, 1122 de 2007 y 1438 de 2011.

Según la Ley Estatutaria 1751 de 2015, artículo 6º, dicha garantía constitucional comprende diferentes elementos y principios que guían la prestación del servicio, entre estos, los de accesibilidad, según el cual los servicios prestados deben ser accesibles física y económicamente para todos en condiciones de igualdad y sin discriminación (Literal c); continuidad, implica que una vez se haya iniciado la prestación de un servicio, *“este no podrá ser interrumpido por razones administrativas o económicas”* (Literal d); y oportunidad, que exige la no dilación en el tratamiento (Literal e).

### **3.3. \_ Normatividad legal y jurisprudencia constitucional sobre la prestación por parte de las EPS de los servicios respecto al Sistema de Seguridad Social en Salud, que se encuentren dentro o fuera del Plan Obligatorio de Salud.**

El acceso a la Seguridad Social y a la Salud, es un derecho y a la vez es un servicio público que goza de especial protección por parte del Estado y es por ello que Nuestra Constitución Política en su artículo 48 dispone: *“La seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley”. “Se garantizará a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social (...)”*

La misma Carta Fundamental, señala en su artículo 49: *“La atención de la Salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud (...)”.*

La Ley ha sido consecuente con este precepto constitucional, y es así como en desarrollo de éste fue expedida la Ley 100 de 1.993 que en sus artículos 3º y 4º, predica:

*"(...) DEL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL. El Estado garantiza a todos los habitantes del territorio nacional, el derecho irrenunciable a la seguridad social. Este servicio será prestado por el Sistema de Seguridad Social Integral, en orden a la ampliación progresiva de la cobertura a todos los sectores de la población, en los términos establecidos por la presente ley (...)"*.

*"(...) DEL SERVICIO PÚBLICO DE SEGURIDAD SOCIAL. La Seguridad Social es un servicio público obligatorio, cuya dirección, coordinación y control esta a cargo del Estado y que será prestado por las entidades públicas o privadas en los términos y condiciones establecidos en la presente ley. Este servicio público es esencial en lo relacionado con el Sistema General de Seguridad Social en Salud (...)"*.

En su artículo 7º precisa:

*"(...) ÁMBITO DE ACCIÓN. El Sistema de Seguridad Social Integral garantiza el cubrimiento de las contingencias económicas y de salud, y la prestación de servicios sociales complementarios, en los términos y bajo las modalidades previstos por esta ley (...)"*.

De igual manera en su artículo 159 impone a las EPS la obligación de garantizar a sus afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud la debida organización y prestación del servicio de salud, en los siguientes términos: "1.\_ La atención de los servicios del Plan Obligatorio de Salud del artículo 162, por parte de la Entidad Promotora de Salud Respectiva a través de las Instituciones Prestadoras de Servicios adscritos ..... 2.\_ ... (...)". La norma en comento, en su artículo 162 consagra los parámetros del Plan Obligatorio de Salud, de la siguiente manera:

*"(...) PLAN DE SALUD OBLIGATORIO. El Sistema General de Seguridad Social de Salud crea las condiciones de acceso a un Plan Obligatorio de Salud para todos los habitantes del territorio nacional antes del año 2001. Este Plan permitirá la protección integral de las familias a la maternidad y enfermedad general, en las fases de promoción y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación para todas las patologías, según la intensidad de uso y los niveles de atención y complejidad que se definan (...)"*.

*"(...) Para los afiliados cotizantes según las normas del régimen contributivo, el contenido del Plan Obligatorio de Salud que defina el Consejo Nacional de Seguridad Social en salud será el contemplado por el decreto-ley 1650 de 1977 y sus reglamentaciones, incluyendo la provisión de medicamentos esenciales en su presentación genérica. Para los otros beneficiarios de la familia del cotizante, el Plan Obligatorio de Salud será similar al anterior, pero en su financiación concurrirán los pagos moderadores, especialmente en el primer nivel de atención, en los términos del artículo de la presente Ley (...)"*.

*Para los afiliados según las normas del régimen subsidiado, el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud diseñará un programa para que sus beneficiarios alcancen el Plan Obligatorio del Sistema Contributivo, en forma progresiva antes del año 2.001. En su punto de partida, el plan incluirá servicios de salud del primer nivel por un valor equivalente al 50% de la unidad de pago por capitación del sistema contributivo. Los servicios del segundo y tercer nivel se incorporarán progresivamente al plan de acuerdo con su aporte a los años de vida saludables (...)"*.

Se desprende entonces de la normatividad consultada que las EPS, se encuentran en la obligación de garantizarle a sus afiliados el acceso al servicio público de la Seguridad Social en Salud, el cual, además, conforme al precedente jurisprudencial de la Corte adquiere la connotación de un derecho fundamental autónomo, para lo cual ha de suministrar a sus afiliados los servicios que se encuentren dentro del Plan Obligatorio de Salud, sin la necesidad de trámites especiales o complejos. Servicios estos que contemplan, entre otros, el suministro de medicamentos, procedimientos, hospitalización, exámenes, tratamientos y toda la atención que estos requieran para atender y tratar la patología que padezcan, a fin de superarla o minimizar sus efectos. En lo que atañe a los casos en los cuales las EPS niegan a una persona determinado tratamiento, procedimiento, implemento médico o un medicamento específico por no encontrarse incluido en el Plan Obligatorio de Salud (POS), la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en reiteradas oportunidades, ha considerado

que la acción de tutela procederá si se reúnen las siguientes condiciones: a).\_ Que la falta del tratamiento, implemento, procedimiento o medicamento excluido por la reglamentación legal o administrativa, amenace los derechos fundamentales a La Vida, a la Integridad o a la Dignidad del interesado. b).\_ Que no exista un medicamento, tratamiento o procedimiento sustituto o que, existiendo este, no obtenga el mismo nivel de efectividad para proteger los derechos fundamentales comprometidos. c).\_ Que el paciente se encuentre en incapacidad real de sufragar el costo del medicamento o tratamiento requerido. d).\_ Que el paciente se encuentre imposibilitado para acceder al tratamiento, procedimiento, implemento o medicamento a través de cualquier otro sistema o plan de salud; y e).\_ Que el tratamiento o medicamento hubiere sido prescrito por un médico adscrito a la Empresa Promotora de Salud a la cual se halle afiliado el demandante. "(...) *Excepcionalmente la tutela puede ser concedida, si la prescripción la hizo un médico particular, cuando debido a procedimientos administrativos de la ARS o EPS se vulneró el derecho al diagnóstico y el usuario tuvo que acudir a un médico externo (...)*". (Sent. T-835/05). (Negrillas y subrayas ajenas al texto original).

### **3.4.\_ Normativa respecto a la Concesión de viáticos, los cuales comprenden alojamiento, alimentación, transporte interno e interdepartamental de ida y regreso para la paciente y un acompañante.**

La Resolución 6408 del 26 de diciembre de 2016, en el artículo 126 del citado acto administrativo, establece:

#### **"TÍTULO V TRANSPORTE O TRASLADOS DE PACIENTES**

**ARTÍCULO 126. TRANSPORTE O TRASLADOS DE PACIENTES.** *El Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC cubre el traslado acuático, aéreo y terrestre (en ambulancia básica o medicalizada) en los siguientes casos:*

*1 Movilización de pacientes con patología de urgencias desde 'el sitio de ocurrencia de la misma hasta una institución hospitalaria, incluyendo el servicio prehospitalario y de apoyo terapéutico en unidades móviles.*

*2 Entre IPS dentro del territorio nacional de los pacientes remitidos, teniendo en cuenta las limitaciones en la oferta de servicios de la institución en donde están siendo atendidos, que requieran de atención en un servicio no disponible en la institución remitora. Igualmente para estos casos está cubierto el traslado en ambulancia en caso de contrarreferencia.*

*El servicio de traslado cubrirá el medio de transporte disponible en el sitio geográfico donde se encuentre el paciente, con base en su estado de salud, el concepto del médico tratante y el destino de la remisión, de conformidad con la normatividad vigente. Asimismo, se cubre el traslado en ambulancia del paciente remitido para atención domiciliaria si el médico así lo prescribe.*

**ARTÍCULO 127. TRANSPORTE DEL PACIENTE AMBULATORIO.** *El servicio de transporte en un medio diferente a la ambulancia, para acceder a una atención incluida en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, no disponible en el lugar de residencia del afiliado, será cubierto en los municipios o corregimientos con cargo a la prima adicional para zona especial por dispersión geográfica.*

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

En ese orden de ideas, el servicio de transporte se encuentra incluido en el POS y por tanto, se hace exigible mediante traslado acuático, aéreo y terrestre, a través de ambulancia básica o medicalizada, cuando se necesite para movilizar a los pacientes que requieran servicios de urgencia; desplazarse entre instituciones prestadoras de salud dentro del territorio nacional

para recibir la atención de un servicio no disponible en la institución remitora, lo que igual sucederá en los casos de contrarreferencia; atención domiciliaria si su médico así lo prescriba; y trasladarse a un municipio distinto a su residencia para recibir los servicios, cuando existiendo estos en el municipio de su residencia la EPS no los hubiere tenido en cuenta para la conformación de su red de servicios. A su vez, se contempla la posibilidad de acceder a un medio de transporte diferente a la ambulancia, cuando sea necesario para acceder a un servicio incluido en el POS no disponible en el municipio de residencia del paciente.

Frente a este tema, la Corte Constitucional ha identificado situaciones en las que el servicio de transporte o traslado de pacientes no está incluido en el POS y los procedimientos médicos asistenciales son requeridos con necesidad por parte del usuario del sistema de salud. En tales escenarios, la Corporación ha sostenido que el servicio de transporte se constituye en el medio para que las personas accedan a los servicios de salud necesarios para su rehabilitación en los casos en que el servicio no se pueda brindar en el lugar de residencia del paciente cuya responsabilidad recae sobre él mismo o sobre su familia. Pese a ello, ha establecido que dicha responsabilidad se adscribe a las EPS cuando estos no tengan la capacidad económica de asumirlo. Al respecto, la Corte señaló (T-116A de 2013):

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

Atendiendo esta línea argumentativa, este Despacho encuentra que las EPS tienen la obligación de garantizar el transporte, además por estar cubierto por el POS cuando: "(i) ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado y (ii) que de no efectuarse la remisión se pone en riesgo la dignidad, la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario".

### **3.5\_ Caso Concreto.**

En el evento que nos ocupa, del caudal probatorio compendiado especialmente de lo manifestado en la solicitud por parte de la accionante puede inferirse sin hesitación alguna, que la situación planteada consiste en que la señora ASTRID GONZALEZ RODRÍGUEZ, reclama ante esta casa judicial, se ordene a la entidad accionada CAJACOPI EPS garantizar la continuidad del tratamiento en la IPS SOHEC, y cubrir los gastos de viáticos de la paciente ANA MARÍA VERA GONZÁLEZ, y su acompañante.

Por su parte, la entidad accionada informa que, a la usuaria, se le ha suministrado la atención necesaria para atender los servicios de salud y en ningún momento se ha vulnerado el derecho fundamental a la salud, respecto a la IPS SOHEC, esta no hace parte de la red de prestadores de EPS CAJACOPI, como quiera que existe una terminación de este contrato desde el día 24 de Septiembre del presente año, y la clínica Oncológica Odont Jomar, asumiría la prestación del servicio, garantizando la continuidad del tratamiento de ANA MARÍA VERA GONZÁLEZ.

Siendo las cosas de este tenor se puede extraer que, en efecto, obra en el expediente evidencia de la terminación del contrato RC-2436-2020 de prestación de servicios de la IPS SOHEC, a los usuarios afiliados a la EPS CAJACOPI, es decir, la encargada de brindar a la paciente los servicios médicos contratados y autorizados por la EPS, en razón de ello, corresponde entonces a esta última, asumir la obligación de brindarle a la paciente la prestación del servicio de salud Oncológico, requerido por esta para el manejo y tratamiento de sus quebrantos de salud, para lo cual se hace necesario direccionar el referido servicio, a su red de prestadores. En el caso sub examine se puede apreciar claramente que la señora ANA MARÍA VERA GONZÁLEZ, fue remitida a la clínica Oncológica Odont Jomar, para que

**REF: Acción de Tutela promovida por la señora ASTRID GONZALEZ RODRIGUEZ, actuando en calidad de agente oficioso de ANA MARÍA VERA GONZÁLEZ, en contra de CAJACOPI EPS. Vinculada: SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR. Radicación No.: 200134089001-2022-00333-00**

se le continúen realizando los procedimientos de Quimioterapias y Radioterapias, siendo necesario recordar que la libertad de escogencia constituye un derecho de doble vía, pues, por un lado, constituye una facultad de los usuarios para elegir la E.P.S. a la que se afiliarán para la prestación del servicio de salud y las I.P.S. en la que se suministrarán esos servicios, y, por otro lado, consiste en la potestad que tienen las E.P.S. de elegir las I.P.S. con las que celebrarán los convenios y la clase de servicios que se prestarán a través de ellas. Respecto de esta última faceta de la libertad de escogencia, las E.P.S. tienen la libertad de elegir las I.P.S. con las que contratan, siempre y cuando ello no suponga una afectación en la calidad del servicio prestado.

En consecuencia, al analizar el presente evento con base en estas reglas se puede concluir, que no se advierte desconocimiento o afectación por parte de CAJACOPI E.P.S. de los derechos fundamentales de ANA MARÍA VERA GONZÁLEZ, por dos razones: (i). \_ El cambio en la Red de I.P.S. contratadas por CAJACOPI E.P.S. no conlleva a un desconocimiento de la integralidad y continuidad en la atención prestada a la afiliada, pues esta entidad continúa autorizando los servicios médicos requeridos a la afiliada; y (ii). \_ La paciente no manifestó carencia de recursos económicos, ni la negativa por parte de la EPS, en la prestación del servicio de transporte, como tampoco aportó prueba alguna que indique que debe asistir en los próximos días a recibir algún tipo de atención ordenada por CAJACOPI EPS, por fuera del Municipio de Agustín Codazzi, Cesar, ni que ante la EPS accionada, hubiese solicitado viáticos para asistir a las atenciones médicas requeridas, por lo que ordenar lo reclamado por la accionante, sin existir ninguna atención programada, sería tutelar sobre hechos inciertos, sin tener en consideración que la acción de tutela, como instrumento de protección urgente, busca la guarda constitucional, la efectividad concreta y actual del derecho fundamental objeto de violación o amenaza, lo cual no sucede en el caso bajo estudio, por lo que, al verificar la inexistencia de la vulneración de los derechos fundamentales deprecados por la accionante, es claro entonces que hace inocuo cualquier orden que pudiera emitirse al respecto, por lo que no será concedido el amparo deprecado.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el JUZGADO PRIMERO PROMISCOUO MUNICIPAL DE AGUSTÍN CODAZZI - CESAR, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**Primero.** \_ **Denegar** el amparo constitucional deprecado por la señora **ASTRID GONZALEZ RODRIGUEZ**, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

**Segundo.** \_ **Notifíquese** este fallo a las partes intervinientes, por el medio más expedito (art. 16 del decreto 2591 de 1991).

**Tercero.** \_ Contra esta decisión procede el recurso de impugnación. Si no fuere impugnado este fallo dentro de los tres (3) días siguientes al de su notificación, envíese a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión Por el medio más eficaz notifíquese a los interesados.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

~~ALGEMIRO DÍAZ MAYA~~  
Juez