



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL SAN MARTÍN**

SAN MARTIN-CESAR, JULIO VEINTICINCO (25) DE DOS MIL VEINTITRÉS (2023).

ACCIONANTE	SANDRA CHINCHILLA TRIGOS Agente oficioso de ENMANUEL DAVID RUEDA CHINCHILLA
ACCIONADOS	CAJACOPI EPS
VINCULADOS	SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR, SUPERINTENDENCIA DE SALUD Y ADRES
RADICADO	20770048900120230023600
DECISIÓN	NIEGA HECHO SUPERADO

ASUNTO:

Entra este Juzgado a proferir el fallo de tutela que en derecho corresponda dentro de la presente acción impetrada por SANDRA CHINCHILLA TRIGOS Agente oficiosa de ENMANUEL DAVID RUEDA CHINCHILLA en contra de CAJACOPI EPS por violación a los derechos fundamentales a la salud, dignidad humana, seguridad social, mínimo vital.

HECHOS ACCIONANTE:

1. La accionante manifiesta que su hijo menor de 3 años al mes de nacido le detectaron autismo, en razón de ello tiene dificultades en el desarrollo del lenguaje, socialización y particularidades en la conducta motora, trastornos del espectro autista.
2. Indica que el menor debe recibir tratamiento oportunamente y la EPS ha sido demorada para el tratamiento del menor.

PRETENSIONES

Con fundamento en los hechos relacionados, solicito a la señora juez disponer y ordenar a favor lo siguiente:

1. Solicita se proteja sus derechos fundamentales invocados a la salud, dignidad humana, seguridad social, mínimo vital.
2. Se ordene a la EPS que en el término de 48 horas siguientes a la notificación de la sentencia se adelante el tratamiento integral del menor, relacionado con la patología.
3. Se ordene a la EPS que suministre los gastos de transporte, alimentación y hospedaje del usuario y su acompañante para asistir a las citas médicas, controles, cirugías del menor en razón de la patología.
4. se ordene a la EPS la exoneración de copagos o cuotas moderadoras para adelantar el tratamiento integral del menor.

5. Se ordene las citas médicas con el especialista en NEUROCIRUGÍA PEDIATRÍA Y PSIQUIATRIA PEDIATRICA.
6. Se ordene a la EPS, que las citas médicas siempre sean otorgadas en la ciudad de Valledupar, Bucaramanga, Bogotá o donde tenga convenio, sin trabas, ni dilaciones.

ACTUACIÓN PROCESAL

Mediante auto de fecha, 12 de julio de 2023, se admitió la Acción de Tutela promovida por SANDRA CHINCHILLA TRIGOS Agente oficiosa de ENMANUEL DAVID RUEDA CHINCHILLA en contra de CAJACOPI EPS, así mismo se vinculó SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR, SUPERINTENDENCIA DE SALUD Y ADRES y se notificó por vía electrónica. En fundamento a los hechos y pretensiones de la accionante, los accionados se pronunciaron al respecto:

CONTESTACIÓN

ADRES

A través de su apoderado judicial, indica que es función de la EPS y no de la administradora de Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, la prestación del servicio de salud, ni tampoco tiene funciones de inspección, vigilancia y control para sancionar a una EPS, es preciso recordar 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 esta n plenamente garantizados a las EPS.

Si bien la ADRES es la encargada de garantizar al adecuado flujo de recursos de salud, específicamente de la financiación de los servicios no financiados por la UPC, el anterior artículo se debe interpretar con el artículo 240 de la Ley 1955 de 2019, el cual estableció el mecanismo de financiación denominado “PRESUPUESTO MAXIMO”, cuya finalidad es que los recursos de salud se giren ex ante a la prestación de los servicios, para que las EPS presten los servicios de salud de manera integral.

Solicita desvincular a esta entidad y se implora negar cualquier solicitud de recobro por parte de la EPS, en tanto los cambios normativos y reglamentarios ampliamente explicados en el presente escrito 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.

SUPERSALUD

En este contexto, las EPS están llamadas a responder por toda falla, falta, lesión, enfermedad e incapacidad que se genere con ocasión de la no prestación, o prestación indebida de los servicios de salud incluidos en el Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Esto comporta la directa asunción de responsabilidades en materia de servicios de salud a cargo de las EPS quienes actúan como verdaderos y directos responsables

contractuales, y no el prestador de servicios de salud (IPS), quien podrá responder solidariamente con el asegurador (EPS), solo cuando este último habiéndose entregado por el asegurador, los elementos claves de atención, esto es los requisitos que se deben tener en cuenta para la negociación y suscripción de los acuerdos de voluntades para la prestación de servicios de salud, hagan caso omiso a estos generando lesión, enfermedad, o incapacidad en el usuario, por su omisión, arbitrariedad y desconocimiento de lo ordenado, pactado y contratado por el asegurador en salud. La Superintendencia Nacional de Salud, es un organismo de carácter técnico, que como máximo órgano de Inspección, Vigilancia y Control del Sistema General de Seguridad Social en Salud debe propugnar por que los agentes del mismo cumplan a cabalidad con las obligaciones y deberes asignados en la ley, y demás normas reglamentarias para garantizar la prestación de los servicios de salud a sus afiliados, mediante una labor de auditoría preventiva y reactiva, esta última a través de las quejas de los usuarios del Sistema. Declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva de la Superintendencia Nacional de Salud y reiterar al Señor Juez para que se sirva desvincularnos de toda responsabilidad dentro de la presente Acción de Tutela.

EPS CAJACOPI

En lo que respecta con la solicitud de un tratamiento integral, CAJACOPI EPS informa al despacho que en la actualidad esta entidad ha garantizado cada uno de los servicios en salud solicitados, y así mismo anexa pruebas.

Frente a los viáticos la EPS adjunta soporte de la autorización de viáticos el cual fue enviada al correo electrónico: sanmartinpersoneria@gmail.com

Ahora la valoración de neurología pediátrica y psiquiatría pediátrica ya se encuentra autorizada y programada la cita, la cual fue remitida al correo de notificaciones aportado en el correo de adjunto a la demanda.

En virtud de lo anterior, indica que se declare la improcedencia de la presente acción de tutela, toda vez que CAJACOPI EPS S.A.S, no menoscabo derecho fundamental alguno del accionante.

CONSIDERACIONES DEL JUZGADO:

I. COMPETENCIA

Este Despacho es competente para conocer la acción de conformidad con lo establecido el Art. 86 de la C.N. y el artículo 37 del Decreto Ley 2591 de 1991.

II. LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA

Por activa El artículo 1 del Decreto 2591 de 1991 señala que “(...) 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 asu nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales(...)”, se encuentra cumplida como quiera que la accionante actúa como agente oficiosa del menor.

por pasiva. Conforme lo dispone el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991, el recurso de amparo “procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas”, si aquellas causan la vulneración o amenaza de algún derecho fundamental. La

jurisprudencia constitucional ha dispuesto que, en este punto, es necesario verificar si las entidades presuntamente trasgresoras de las prerrogativas de un individuo tienen la “*aptitud legal*” para responder por aquella violación, en caso de que la misma se compruebe en el desarrollo del proceso.

III. SUBSIDIARIEDAD E INMEDIATEZ ¹

Subsidiariedad. Esta Corte, de modo reiterado, ha dispuesto que la acción de tutela solo procede si quien acude a ella no cuenta con otro procedimiento judicial en el ordenamiento jurídico que permita la resolución de sus pretensiones. Por supuesto, esta regla tiene por objeto evitar que aquellos mecanismos sean sustituidos *per se* por este medio célere e informal. En tal sentido, en caso de existir un medio judicial principal, el actor tiene la carga de acudir a él toda vez que es necesario preservar las competencias legales asignadas por el legislador a cada jurisdicción, salvo que se demuestre que el mismo no goza de idoneidad o eficacia, o que se evidencie un perjuicio irremediable en cuya virtud sea necesario un amparo transitorio. ²

El principio de subsidiariedad se entiende superado cuando la persona afectada no dispone de otro mecanismo de defensa judicial “*porque ya agotó los que tenía o porque los mismos no existen o cuando, a pesar de disponer de otro mecanismo de defensa judicial, la acción de tutela es instaurada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable o cuando el medio judicial ordinario no resulta idóneo para la protección de los derechos invocados por el accionante*”. De conformidad con lo anterior, y según se enunció en los antecedentes del presente asunto, la accionante no cuenta con otro mecanismo de protección para salvaguardar los derechos del menor.

Inmediatez respecto de la oportunidad para su presentación, la corte constitucional ha sido enfática en señalar que debe ejercitarse dentro de un término razonable que permita la protección inmediata del derecho fundamental presuntamente trasgredido o amenazado, pues, de lo contrario, el amparo constitucional podría resultar inocuo y, a su vez, desproporcionado frente a la finalidad que persigue, que no es otra que la protección actual, inmediata y efectiva de los derechos fundamentales.

El despacho encuentra que la exigencia de inmediatez se encuentra acreditada bajo el entendido del principio de subsidiariedad y teniendo en cuenta que no se ha cumplido un tiempo máximo a 6 meses a la ocurrencia de los hechos.

IV. PROBLEMA JURIDICO

El problema jurídico puesto en consideración se contrae la necesidad de determinar si la EPS CAJACOPI, vulnero los derechos invocados del menor, al no autorizar las citas médicas prescriptas por el médico tratante y los viáticos o por si el contrario se encuentra configurado la carencia de objeto por hecho superado.

^{1 1 1} Con el objetivo de respetar el precedente constitucional, promover una mayor eficiencia en la administración de justicia y teniendo en cuenta que la Corte Constitucional ya ha decantado un estándar para resumir de manera detallada las reglas jurisprudenciales sobre la procedibilidad de la acción de tutela como mecanismo subsidiario ante la existencia de otro mecanismo judicial y el perjuicio irremediable se tomará como modelos de reiteración los fijados por la Magistrada Sustanciadora en las sentencias T -704 de 2015, T-736 de 2015, T- 593 de 2015, T-185 de 2016 y en el Auto 132 de 2015

² ver Sentencias T-081 de 2021, M.P. JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR; T- 678 de 2006 M.P. Clara Inés Vargas Hernández; T-610 de 2011, M.P. Mauricio González Cuervo; T-899 de 2014, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, entre muchas otras.

V. REFERENTE NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL DE LA DECISIÓN.

Sea primero indicar que la constitución Política Colombiana consagro la acción de tutela en el Art. 86 como un derecho que tiene toda persona para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o de particulares en su caso, protección que consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo, fallo que será de inmediato cumplimiento; pero esta acción solo es procedente cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que ella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Previo a resolver el problema jurídico planteado esta judicatura analizara los siguientes tópicos:

Deber de información y orientación de las Empresas Promotoras de Salud frente a los usuarios.

La corte Constitucional ha referido que la eficiencia en la prestación de los servicios de salud, y las condiciones oportunas y continuas de su suministro, guardan estrecha relación con la orientación que se le dé al usuario, pues solo así quien pretende acceder a determinado beneficio del Sistema de Salud, sabrá que diligencias son necesarias para obtener la autorización de un servicio médico por parte de su Entidad Promotora de Salud.

Derecho de acceso al Sistema de Salud libre de demoras y cargas administrativas que no les corresponde asumir a los usuarios.

Uno de los contenidos obligacionales de la prestación de los servicios de salud que corresponde al Estado, hace referencia a que este servicio público esencial sea proporcionado en forma ininterrumpida, oportuna e integral; razón por la que las justificaciones relacionadas con problemas presupuestales o de falta de contratación, así como la invención de trámites administrativos innecesarios para la satisfacción del derecho a la salud, constituyen, en principio, no solo una vulneración al compromiso adquirido en la previsión de todos los elementos técnicos, administrativos y económicos para su satisfacción, sino también un severo irrespeto por esta garantía a fundamental.

Por este motivo, las Entidades Promotoras de Salud, al tener encomendada la administración de la prestación de estos servicios, que a su vez son suministrados por las IPS, no pueden someter a los pacientes a demoras excesivas en la prestación de los mismos o a una paralización del proceso clínico por razones puramente administrativas o burocráticas, como el cambio de un contrato médico. En efecto, cuando existe una interrupción o dilación arbitraria, esto es, que no está justificada por motivos estrictamente médicos, las reglas de continuidad y oportunidad se incumplen y, en consecuencia, al prolongarse el estado de anormalidad del enfermo y sus padecimientos, se desconoce el derecho que tiene toda persona de acceder en condiciones dignas a los servicios de salud.

El cubrimiento de los gastos de transporte, alojamiento y alimentación para el paciente y un acompañante. Reiteración jurisprudencial. Sentencia T-101-2021

La H. Corte constitucional ha determinado que el transporte y los viáticos requeridos para asistir a los servicios de salud no constituyen servicios médicos. No obstante,

ha precisado que estos constituyen elementos de acceso efectivo en condiciones dignas.

En relación con el transporte intermunicipal, el Ministerio de Salud y Protección Social emitió la Resolución 2481 de 2020. En el artículo 122 esta establece las circunstancias en las que se debe prestar el servicio de transporte de pacientes con cargo a la UPC. *“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 lo tanto, 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, ya que el desplazamiento no se puede erigir como una barrera que impide el acceso a los servicios de salud prescritos por el médico tratante.

La alimentación y alojamiento del afectado.

La corte ha señalado que estos dos elementos no constituyen servicios médicos. Por lo tanto, cuando un usuario es remitido a un lugar distinto al de su residencia para recibir atención médica, por regla general, los gastos de estadía deben ser asumidos por el. Sin embargo, esta Corte ha determinado que no es posible imponer barreras insuperables para asistir a los servicios de salud, razón por la que de manera excepcional ha ordenado su financiamiento. En consecuencia, se han establecido las siguientes subreglas para determinar la procedencia de estos servicios: *“i) se debe constatar que ni los pacientes ni su familia cercana cuentan con la capacidad económica suficiente para asumir los costos; ii) se tiene que evidenciar que negar la solicitud de financiamiento implica un peligro para la vida, la integridad física o el estado de salud del paciente; y, iii) puntualmente en las solicitudes de alojamiento, se debe comprobar que la atención médica en el lugar de remisión exige más de un día de duración se cubrirán los gastos de alojamiento.”*

El transporte, alimentación y alojamiento para un acompañante

Respecto a estos servicios, la Corte Constitucional ha determinado que las EPS deben costear los gastos de traslado de un acompañante cuando:

“(i) se constate que el usuario es “totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento”; (ii) requiere de atención “permanente” para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas; y (iii) ni él ni su núcleo familiar tengan la capacidad económica para asumir los costos y financiar su traslado.”

Finalmente, es necesario precisar que la carencia de recursos económicos para cubrir los gastos de alimentación, alojamiento y transporte para un acompañante deben ser constatados en el expediente. De este modo, cuando el paciente afirme la ausencia de recursos, la carga de la prueba se invierte y le corresponde a la EPS desvirtuar lo dicho. En caso de que guarde silencio con respecto a la afirmación del paciente se entenderá probada.

Hecho superado durante el trámite de la acción de tutela

La acción de tutela está prevista en el artículo 86 de la Constitución de 1991 para proteger los derechos fundamentales de las personas, cuando se acredita que están siendo lesionados o amenazados por actuaciones u omisiones de una autoridad pública, o inclusive de un particular que esté encargado de la prestación de un

servicio público o respecto del cual el accionante se encuentre en condiciones de subordinación o indefensión. Se trata de un mecanismo excepcional y subsidiario que solo procede a falta de otros medios de amparo de los derechos, o cuando a pesar de la existencia de estos se necesita una protección actual, inmediata y efectiva de los mismos.

En tales términos la acción de tutela tiene como propósito la protección efectiva y cierta de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados, de modo que si durante el trámite de la acción de tutela sobrevienen hechos o circunstancias que neutralicen el riesgo o hagan cesar la vulneración de esos derechos cuyo amparo se persigue, pierde razón jurídica la pretensión y caería en el vacío cualquier orden que pudiera impartirse, porque en ese evento ningún efecto produciría al no subsistir ya la probable conculcación o amenaza que pudieran ameritar protección inmediata, así lo sostuvo la Corte Constitucional en sentencia T-010 de 2014.

De acuerdo con ello, si la vulneración o amenaza ha cesado o fue corregida, no existe razón para que se haga un pronunciamiento de fondo sobre la situación que dio origen a la queja constitucional, y por lo tanto el objeto del que se viene hablando se desvanece, y es precisamente este el fenómeno que se conoce como “hecho superado”, del cual resulta una carencia actual del objeto a decidir, figura esta última respecto a la cual la Corte Constitucional en sentencia T-146 de 2012, dijo: “Esta Corporación ha considerado que cuando hay carencia de objeto, la protección a través de la tutela pierde sentido y, en consecuencia, el juez de tutela queda imposibilitado para emitir orden alguna de protección del derecho fundamental invocado.

CASO CONCRETO

La respuesta del despacho al jurídico planteado en el sub judice es que el amparo constitucional deviene improcedente en ese sentido al haber cesado la vulneración de los derechos invocados por la accionante, puesto que la entidad accionada ya autorizó la cita médica del menor para NEUROLOGÍA PEDIÁTRICA y la VALORACIÓN POR PSIQUIATRÍA PEDIÁTRICA, así mismo adjunto la autorización de los viáticos del menor en razón de la patología. Lo que obliga a denegar el amparo constitucional en este aspecto por carencia actual de objeto ante el hecho superado.

En efecto, una vez informado por la entidad accionada que ya le suministró al afiliado la autorización requerida y cita del mismo para llevar a cabo el tratamiento médico que requiere el menor para el tratamiento de sus patologías, es evidente que se configura sobre ese punto el fenómeno jurídico denominado hecho superado, pues además tal circunstancia fue corroborada vía telefónica por la accionante, además se observa que la misma información fue suministrada al correo que adjunto como notificación de la demanda constitucional sanmartinpersoneria@gmail.com, Lo que obliga por sustracción de materia a denegar el resguardo constitucional deprecado en este aspecto, como quiera que se ha desvanecido el objeto de tal solicitud.

En cuanto a la exoneración de cuotas moderadoras o copagos, como bien lo manifestó la EPS, el usuario se encuentra Nivel 1 en la metodología 4 del Sisbén, por lo tanto, se encuentra exento de copagos y cuotas moderadoras como lo establece la resolución 1870 de 2021, en ese sentido no es objeto de pronunciamiento de este despacho.

En punto a la atención integral solicitada por la accionante, basta decir que no es procedente ordenar el cubrimiento de servicios que no se encuentran aún prescritos, pues resulta necesario tener precisión en el servicio médico requerido por cada paciente y que se haya presentado la negativa por la correspondiente entidad, según lo indicó la Corte Constitucional en sentencia T-531/09, porque lo contrario sería presumir la mala fe de las entidades que conforman el Sistema General de Seguridad

Social en el cumplimiento de sus obligaciones, cuando éstas se encuentran legalmente obligadas a suministrar todos los servicios médicos, procedimientos o medicamentos que requieran sus afiliados para procurarse una vida digna.

Por lo expuesto, el Juzgado Promiscuo Municipal de San Martin-Cesar, administrando justicia en nombre de la Republica y por autoridad de la Ley

RESUELVE:

PRIMERO: Negar por hecho superado el amparo de tutela invocado por SANDRA CHINCHILLA TRIGOS Agente oficiosa de ENMANUEL DAVID RUEDA CHINCHILLA en contra de CAJACOPI EPS, de acuerdo a la parte motiva.

SEGUNDO: DESVINCULAR de la presente acción constitucional a la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL CESAR, SUPERINTENDENCIA DE SALUD Y ADRES

TERCERO: NOTIFICAR el presente proveído de conformidad con lo dispuesto en el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: En el evento que no fuere impugnada la decisión, REMITIR a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



**CATALINA PINEDA ALVARRZ
JUEZA**

S.B