

T-337-13

Sentencia T-337/13

PROTECCION CONSTITUCIONAL DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD-Reiteración de jurisprudencia

Todas las personas pueden acudir a la acción de tutela para lograr la protección del derecho fundamental a la salud, pues no sólo es un derecho autónomo sino que además comporta el goce de distintos derechos fundamentales, en especial el de la vida y el de la dignidad. Derechos que deben ser garantizados por el Estado Colombiano de acuerdo a los mandatos internacionales, Constitucionales y jurisprudenciales. Sin embargo, el derecho a la salud no es absoluto, pues se puede limitar conforme a los criterios de razonabilidad y proporcionalidad que ha fijado la jurisprudencia de este Tribunal.

CUBRIMIENTO DE GASTOS DE TRANSPORTE PARA PACIENTE Y ACOMPAÑANTE POR EPS-Reglas jurisprudenciales

El servicio de transporte que requiera un usuario que no cuenta con los recursos económicos para desplazarse a un municipio diferente al de su lugar de residencia, se enmarca dentro de la accesibilidad de tipo económico y físico. Estas facetas o elementos que materializan el derecho fundamental a la salud, fueron amparados por la Corte Constitucional al considerar que las Entidades Promotoras de Salud se encontraban en la obligación de prestar el servicio de transporte en los eventos concretos donde se acredite: (i) que el paciente o sus familiares cercanos se encuentren sin los recursos económicos para pagar el valor del traslado y, (ii) en caso no efectuarse la remisión, se ponga en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario.

CUBRIMIENTO DE GASTOS DE TRANSPORTE PARA PACIENTE Y ACOMPAÑANTE POR EPS-Puede repetir contra Fosyga cuando lugar de atención del paciente no se encuentra dentro de las zonas geográficas a las cuales se les brinda prima adicionales UPC

PAGOS MODERADORES, COPAGOS, CUOTAS MODERADORAS Y CUOTAS DE RECUPERACION-Inaplicación de normas relativas a pagos cuando la persona requiere del suministro de insumos, medicamentos o tratamientos y carece de capacidad económica para asumir el

pago

La Corte entiende que las obligaciones de costear los pagos moderadores, son mecanismos legítimos que el Sistema General de Seguridad Social en Salud creó con el fin de garantizar la sostenibilidad financiera, pero cuando el usuario se encuentra en incapacidad financiera para cubrir dichos pagos, deben las Entidades Promotoras de Salud inaplicar la normatividad y en su lugar suministrar los insumos, medicamentos o tratamientos que se requieran de manera urgente y, así, evitar una vulneración inminente de los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna de los beneficiarios del sistema.

COPAGOS EN EL REGIMEN SUBSIDIADO DE SALUD-Se aplican única y exclusivamente a los beneficiarios del régimen subsidiado

CUOTAS MODERADORAS-Se aplican única y exclusivamente al régimen contributivo

DERECHO A LA SALUD Y A LA VIDA DIGNA DE PERSONA DE LA TERCERA EDAD-Orden a EPSS suministre transporte y alojamiento para valoración para cirugía vascular en otra ciudad y repetir contra el Fosyga

Referencia: expediente T-3.764.395

Acción de tutela instaurada por Samuel Martínez Marín contra Cafesalud EPS-S y la Dirección Territorial de Salud en Caldas

Magistrado Ponente:

ALBERTO ROJAS RÍOS

Bogotá D.C., trece (13) de junio de dos mil trece (2013).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional integrada por los Magistrados Luis Ernesto Vargas Silva, María Victoria Calle Correa y Alberto Rojas Ríos, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política y en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo de tutela en única instancia por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Anserma (Caldas), del 4 de diciembre de 2012, dentro de la acción de tutela impetrada por el señor Samuel Martínez Marín contra Cafesalud E.P.S y la Dirección Territorial de Salud en Caldas

I. ANTECEDENTES

Samuel Martínez Marín, interpuso acción de tutela en contra de Cafesalud E.P.S. por considerar vulnerado su derecho fundamental a la vida digna, salud y seguridad social.

De acuerdo con la solicitud de tutela y las pruebas obrantes en el expediente, el accionante sustenta su pretensión en los siguientes

1. Hechos

Samuel Martínez Marín de 78 años de edad, reside actualmente en la vereda el Horro ubicado en el municipio de Anserma (Caldas), se encuentra registrado en el nivel 2 del SISBEN[1] y está afiliado al Régimen Subsidiado del Sistema General de Seguridad Social en Salud, por medio Cafesalud EPS-S.

Actualmente padece de “varices en otros sitios especificados”, motivo por el cual su médico especialista ordenó una “valoración con cirugía vascular” en la IPS Discorsas en la ciudad de Manizales (Caldas)[2]. Dicha valoración fue autorizada por Cafesalud EPS-S.

Manifiesta el accionante que no cuenta con los recursos necesarios para el transporte, viáticos y copagos que demanda dicha valoración, pues “es una persona muy pobre [que] vive de la caridad de sus familiares”.

Señala que, acudió a la entidad accionada para agilizar su valoración y exponer la problemática en la que se encuentra actualmente. Sin embargo, la entidad no aportó respuesta alguna.

Con base en lo anterior, solicita por medio de la acción de tutela el amparo constitucional de los derechos fundamentales a la salud, vida en condiciones dignas y seguridad social, para que la entidad accionada autorice no sólo el transporte y los viáticos, sino, además, la “exoneración de pagos y copagos”[3].

2. Actuación del Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Anserma (Caldas)

El juez de única instancia, por Auto del 22 de noviembre del 2012, admitió la acción de tutela interpuesta por el señor Samuel Martínez Marín contra Cafesalud E.P.S. y vinculó a la Dirección Territorial de Salud en Caldas en el proceso sub examine.

3. Respuesta de las entidades accionadas y de la vinculada por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Anserma (Caldas)

3.1.- Respuesta de la Dirección Territorial de Salud en Caldas

El Subdirector de Aseguramiento de la Dirección Territorial de Salud en Caldas considera que se debe desestimar las pretensiones en contra de la entidad que defiende, pues toda la responsabilidad de la presente acción de tutela recae en cabeza de la Cafesalud EPS-S, por cuanto se trata de unos servicios que se encuentran incluidos en el POS, tal y como lo prevé el artículo 43 del Acuerdo 029 de 2011[4], el Acuerdo 27 de 2011 y la Resolución 1417 de 2001.

3.2.- Respuesta de Cafesalud EPS-S.

El Auditor Médico de Cafesalud EPS-S, por medio de escrito presentado el 29 de noviembre de 2012, consideró que se debe denegar por improcedente la presente acción de tutela debido a la “falta de legitimación en el extremo pasivo”, ya que la obligación de brindar los servicios excluidos corresponde a la Dirección Territorial de Salud de Caldas a través de la IPS que determine. Argumentó, su consideración bajo los siguientes fundamentos:

(i) En cuanto a la exoneración de pagos y copagos, indicó que “se trata de erogaciones que han sido establecidas por el legislador bajo una estricta relación de correspondencia con la respectiva situación socioeconómica de cada afiliado, por ello mal podría derivarse de su recaudo la lesión o amenaza de derecho fundamental alguno”.

(ii) Frente al transporte, señaló que se trata de un servicio que se encuentra a cargo de la Dirección Territorial de Salud de Caldas, al considerar que si bien el artículo 34 del Acuerdo 008 de 2009 alude el cubrimiento de transporte, éste no se aplica a Cafesalud EPS-S, pues la prima adicional únicamente se reconoce por dispersión geográfica y el Departamento de Caldas no hace parte de las zonas geográficas a las cuales se les reconoce dicha prima; es

decir, que el servicio de transporte que solicita el actor no se encuentra incluido dentro del Plan Obligatorio de Salud. Por esta razón Cafesalud EPS-S remitió al actor a la Dirección Territorial de Salud de Caldas. De igual manera trajo a colación el artículo 64 del Acuerdo 415 de 2009[5] para indicar que la autorización y cubrimiento de los servicios no POSS, era una obligación que por orden legal correspondía a los entes territoriales de ámbito departamental, distrital o municipal.

(iii) Finalmente aduce que, de acuerdo al principio de solidaridad, racionalidad financiera y eficacia del SGSSS, “los traslados intraurbanos cuyo destino y origen sean distinto al lugar de la prestación del servicio médico deberán ser cubiertos por el paciente o sus familiares por tratarse de erogaciones corrientes, propias de su cotidianidad que no causan detrimento alguno a su mínimo vital”.

4.- Decisión judicial objeto de revisión

4.1- Sentencia de única instancia

El Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Anserma, mediante fallo del 4 de diciembre de 2012, negó el amparo a los derechos solicitados por el actor, al estimar que no se cumplía con los requisitos requeridos por la jurisprudencia de esta Corporación, para la autorización y otorgamiento de viáticos y transporte; pues la falta de remisión del paciente para la valoración por cirugía vascular no compromete su vida, su integridad personal o su salud. Bajo similares argumentos negó la exoneración de los copagos.

En el presente caso no se impugnó el fallo proferido por el Juez Primero Promiscuo Municipal de Anserma (Caldas).

6.- Pruebas relevantes en el expediente.

En el expediente constan las siguientes pruebas:

- Copia simple de la cédula de ciudadanía y carné de afiliación a Cafesalud EPS-S (Folio 1 del cuaderno principal)
- Copia simple de remisión de pacientes del 13 de octubre de 2012, expedida por la ESE Hospital San Vicente de Paul -Anserma Caldas- (Folios 2 y 3 del cuaderno principal)

· Copia de la autorización para “cirugía vascular”, expedida por Cafesalud EPS-S (Folio 4 del cuaderno principal).

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1.- Competencia

1.1- Es competente esta Sala de la Corte Constitucional para revisar la decisión proferida dentro de las acciones de tutela de la referencia de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9o., de la Constitución Política y en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2.- Presentación del caso y planteamiento del asunto objeto de revisión

2.1- En atención a lo expuesto, esta Sala de Revisión deberá determinar si Cafesalud EPS-S vulnera los derechos fundamentales a la salud, la vida digna, el mínimo vital y la seguridad social del señor Samuel Martínez Marín, al negarle el transporte ambulatorio que demanda la “valoración con cirugía vascular” -de la vereda del Horro del Municipio de Anserma (Caldas) a la ciudad de Manizales (Caldas)- y, así mismo, exigirle copagos de los servicios prestados.

2.2.- A fin de resolver los casos, la Sala reiterará lo que la Corte Constitucional ha sostenido sobre: (i) El derecho fundamental a la salud; (ii) Reglas jurisprudenciales sobre el cubrimiento de gastos de transporte para pacientes y sus acompañantes por las E.P.S.; (iii) Aplicación de las normas relativas a pagos moderadores, cuando la persona requiere del suministro de insumos, medicamentos o tratamientos y carece de los recursos económicos suficientes para efectuar tal pago; y (iv) análisis del caso concreto.

3. El derecho fundamental a la salud. Reiteración jurisprudencial.

3.1- El artículo 49 de la Constitución Política de Colombia, indica que el Estado tiene la obligación de garantizar a todas las personas la atención en salud, estableciendo políticas para la prestación del servicio y ejerciendo una vigilancia y control de las mismas. De ahí que el derecho a la salud tenga una doble connotación: por un lado se constituye en un derecho fundamental y, por otro, en un servicio público de carácter esencial.

3.2.- El carácter fundamental de los derechos constitucionales, ya no se estructura a partir de la distinción de derechos de primera o segunda generación, ni tampoco porque tenga alguna relación directa con otros derechos fundamentales -tesis de conexidad-, pues la Corte entiende que son fundamentales todos aquellos derechos constitucionales que funcionalmente estén dirigidos a lograr la “dignidad humana” de las personas y, además, que sea entendido como subjetivo[6]. De esta interpretación jurisprudencial se desprende la necesidad de otorgar el suministro de insumos, medicamentos e intervenciones que, pese a no estar contemplados en el Plan Obligatorio de Salud, es menester su prestación por parte las E.P.S., pues de lo contrario, se vulneraría el derecho fundamental a la salud[7].

Finalmente, todas las personas pueden acudir a la acción de tutela para lograr la protección del derecho fundamental a la salud, pues no sólo es un derecho autónomo sino que además comporta el goce de distintos derechos fundamentales, en especial el de la vida y el de la dignidad. Derechos que deben ser garantizados por el Estado Colombiano de acuerdo a los mandatos internacionales[8], Constitucionales y jurisprudenciales[9]. Sin embargo, el derecho a la salud no es absoluto, pues se puede limitar conforme a los criterios de razonabilidad y proporcionalidad que ha fijado la jurisprudencia de este Tribunal.

4.- Reglas jurisprudenciales sobre el cubrimiento de gastos de transporte para pacientes y sus acompañantes por las E.P.S.

4.1.- El derecho fundamental a la salud, de acuerdo a la Observación N° 14 del Comité de Derechos Sociales, Económicos, Políticos y Culturales, comprende cuatro elementos que lo materializan: la accesibilidad, la disponibilidad, aceptabilidad y calidad.

El primero de estos elementos integra no sólo la accesibilidad física, económica y sin discriminación, sino también, el acceso a la información. Estos sub-elementos permiten que el usuario acuda a los servicios y recursos que se han destinados para ello. En este sentido la Corte Constitucional en sentencia T-739-11 sostuvo:

“El acceso al derecho a la salud consagrado en el artículo 49 constitucional, implica accesibilidad al servicio, entendiendo por esta todas aquellas acciones que permiten a las personas acudir a los recursos o servicios ofrecidos. Eso, en materia de seguridad social, conlleva la posibilidad de llegar y de utilizar tales servicios y recursos. Significa, por consiguiente, que la accesibilidad materializa el derecho, y por lo tanto debe existir un

enlace entre ésta y la atención a la salud y a la seguridad social”.

Es así como el servicio de transporte que requiera un usuario que no cuenta con los recursos económicos para desplazarse a un municipio diferente al de su lugar de residencia, se enmarca dentro de la accesibilidad de tipo económico y físico. Estas facetas o elementos que materializan el derecho fundamental a la salud, fueron amparados por la Corte Constitucional al considerar que las Entidades Promotoras de Salud se encontraban en la obligación de prestar el servicio de transporte en los eventos concretos donde se acredite: (i) que el paciente o sus familiares cercanos se encuentren sin los recursos económicos para pagar el valor del traslado y, (ii) en caso no efectuarse la remisión, se ponga en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario[10].

4.2.- Ahora bien, en un principio, el servicio de transporte dentro del SGSSS fue regulado por medio del Acuerdo 306 de 2005 del CNSSS, en el que el Plan Obligatorio de Salud “cubría el traslado interinstitucional de pacientes hospitalizados por enfermedades de alto costo que por sus condiciones de salud y limitaciones en la oferta de servicios requerían ubicación en un nivel de atención adecuado cuando mediara la remisión de un profesional de la salud. Se garantizaba así mismo el transporte de los pacientes ambulatorios y hospitalizados por los cuales las entidades promotoras de salud del régimen subsidiado recibían prima adicional o unidad de pago por capitación diferencial. En todos los casos, cuando existía limitación de oferta de servicios en un lugar o municipio, se preveía la remisión por parte de un profesional de la salud.

Posteriormente, el Acuerdo 08 de 2009 de la Comisión de Regulación en Salud reguló el servicio de transporte ambulatorio, consagrando en su artículo 34 que el “servicio de transporte en un medio diferente a la ambulancia, para acceder a un servicio o atención incluida en el Plan Obligatorio de Salud, no disponible en el municipio de residencia del afiliado, será cubierto con cargo a la Prima Adicional de las Unidades de Pago por Capitación respectivas, en las zonas geográficas en las que se reconozca por dispersión”.

Actualmente el artículo 43 del Acuerdo 29 de 2011 de la Comisión de Regulación en Salud, al igual que el Acuerdo 28 de 2011, consagra que el servicio de transporte para acceder a un servicio del POS será cubierto con cargo a la prima adicional de las unidades de pago por capitación respectivas, en las zonas geográficas en las que se reconozca por dispersión. En

virtud de lo preceptuado el artículo 10° del Acuerdo 19 de 2010, los Departamentos beneficiados con la prima adicional o UPC son Amazonas, Arauca, Casanare, Caquetá, Chocó, Guajira, Guainía, Guaviare, Meta, Putumayo, San Andrés y Providencia, Sucre, Vaupés, Vichada y de la región de Urabá, exceptuándose las ciudades de Arauca, Florencia, Riohacha, Sincelejo, Villavicencio, Yopal y sus respectivas áreas de influencia, en las cuales se aplicará la Unidad de Pago por Capitación del Régimen Subsidiado (UPC-S).

4.3.- De lo anterior se puede colegir que las entidades promotoras de salud deberán prestar el servicio de transporte cuando quiera que dichas entidades se encuentran dentro de las zonas geográficas a las cuales se les asigna una prima adicional o unidades de pago por capitación.

Ahora bien, la Corte resolvió en su jurisprudencia ¿si los usuarios que son remitidos a entidades de salud por fuera de las zonas beneficiadas con la prima adicional o UPC, deben sufragar los costos de desplazamiento y alojamiento, aún cuando éstos y sus familiares se encuentran en incapacidad de pagar dichos servicios?[11]. Frente a este interrogante concluyó que no era exigir al usuario o al paciente el pago del transporte y alojamiento en un sitio diferente al de su residencia, pues el derecho a la salud comprende -como ya se referenció- la garantía de la accesibilidad económica y física; es decir que, cuando un usuario necesita ser remitido a una zona diferente de su residencia para acceder a algún servicio médico y no cuenta, al igual que su familia, con los recursos económicos necesarios para cubrir los gastos que requiere su enfermedad, las EPS o EPS-S se tendrán que hacer cargo de dicho servicio, permitiéndosele, bajo el cumplimiento de los requisitos establecidos en la Resolución 3099 de 2008, obtener ante el FOSYGA el reembolso del servicio no cubierto por el POS[12].

5.- Inaplicación de las normas relativas a pagos moderadores, cuando la persona requiere del suministro de insumos, medicamentos o tratamientos y carece de los recursos económicos suficientes para efectuar tal pago.

5.1. El Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud definió en el Acuerdo 260 de 2004, el régimen de cuotas moderadoras y copagos dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud, al señalar que las primeras, tienen por objeto regular la utilización del servicio de salud y estimular su buen uso, promoviendo en los afiliados la inscripción en los programas

de atención integral desarrollados por las EPS y, los segundos, son los aportes en dinero que corresponden a una parte del valor del servicio demandado y tienen como finalidad ayudar a financiar el sistema. Valga aclarar, que las cuotas moderadoras son aplicables solamente a los afiliados cotizantes y a sus beneficiarios, mientras que los copagos, se aplican única y exclusivamente a los beneficiarios del régimen subsidiado -Artículo 3° del Acuerdo 260 de 2004-.

Ahora bien, el artículo 187 de la Ley 100 de 1993, sujeta a los usuarios del SGSSS a los pagos moderadores, con el fin de racionalizar el uso de los servicios del sistema y a la financiación del Plan Obligatorio de Salud. Sin embargo, este deber es limitado, pues el segundo inciso de esta norma prevé que “[e]n ningún caso los pagos moderadores podrán convertirse en barreras de acceso para los más pobres”. Esta norma fue declarada exequible en la Sentencia C-542 de 1998, al considerarse que cuando un usuario del servicio no dispone de recursos económicos suficientes para sufragar dichos pagos, no se les debe negar la prestación de los servicios médicos, hospitalarios, quirúrgicos, asistenciales y de medicamentos, por parte de la entidad.

Esta interpretación fue reiterada por la sentencia T-940 de 2005, en la cual se señaló que “la incapacidad financiera de una persona para cancelar las cuotas de recuperación no es razón suficiente para que no reciba un tratamiento o procedimiento médico, de presentarse esta extralimitación de la exigencia se vulnerarían los más altos postulados del Estado Social de Derecho. Por lo tanto, cuando una persona se encuentra en condiciones de pobreza, y requiera de un tratamiento o procedimiento médico que le proteja su derecho a la vida en condiciones de dignidad, no se podrá interponer obstáculos de carácter económico, debido a su imposibilidad económica para la no realización de dichos procedimientos.”

La Corte entiende entonces que, las obligaciones de costear los pagos moderadores, son mecanismos legítimos que el Sistema General de Seguridad Social en Salud creó con el fin de garantizar la sostenibilidad financiera, pero cuando el usuario se encuentra en incapacidad financiera para cubrir dichos pagos[13], deben las Entidades Promotoras de Salud inaplicar la normatividad y en su lugar suministrar los insumos, medicamentos o tratamientos que se requieran de manera urgente y, así, evitar una vulneración inminente de los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna de los beneficiarios del sistema.

III. CASO CONCRETO

1.- El señor Samuel Martínez Marín cuenta con 78 años de edad, es beneficiario del Régimen Subsidiado del Sistema General de Seguridad Social en Salud a través de Cafesalud EPS-S y padece de várices en el miembro inferior izquierdo. Dichas circunstancias conllevaron a que Cafesalud EPS-S autorizara una “valoración por cirugía vascular,” en la IPS Discorsas, ubicada en la ciudad de Manizales (Caldas).

Aduce el accionante que no cuenta con los recursos económicos para costear los gastos de transporte y alojamiento que requiere la “valoración por cirugía vascular”, ni tampoco cubrir los copagos que exige la misma, dado que es “una persona muy pobre [que] vive de la caridad de sus familiares”.

En única instancia el Juez negó el amparo a los derechos solicitados, al considerar que no cumplía con los requisitos para la autorización y otorgamiento de viáticos y transporte, pues la falta de remisión del paciente a la ciudad de Manizales (Caldas) no comprometía la vida, la integridad personal o la salud del señor Samuel Martínez. De igual manera, negó la solicitud de exoneración de copagos, al creer que “la valoración médica con cirugía vascular”, no se trataba de un servicio médico urgente.

Desde ya se advierte, que no habrá pronunciamiento alguno respecto de las cuotas moderadoras, pues el accionante se encuentra afiliado al régimen subsidiado y dichos cobros se aplican única y exclusivamente en el régimen contributivo. (Ver lo establecido en la consideración 5.1).

Transporte y alojamiento -viáticos-

3.- En cuanto al transporte y los viáticos, la Sala de Revisión aclara que, si bien el paciente y sus familiares son los encargados de sufragar los gastos que requieran los servicios médicos autorizados, las Entidades Promotoras de Salud se encuentran en la obligación de brindar el transporte y alojamiento cuando quiera que (i) el paciente o sus familiares cercanos se encuentren sin los recursos económicos para pagar el valor del traslado y, (ii) en caso no efectuarse la remisión, se ponga en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud

del usuario. (Ver lo establecido en la consideración 4.1)

Debe la Sala determinar entonces, si el señor Samuel Martínez Marín y sus familiares cuentan con ingresos económicos suficientes para sufragar los gastos de transporte y alojamiento:

4. Se evidencia que Cafesalud EPS-S y la Dirección Territorial de Salud de Caldas, en sus escritos de contestación, se detuvieron a determinar en cabeza de qué entidad recaía la responsabilidad de brindar los servicios de transporte y alojamiento del actor. Sin embargo, no se desvirtuó la presunción de veracidad y la buena fe que consagra el artículo 83 de la Constitución Política y el artículo 20 del decreto 2591 de 1991, en cuanto de la falta de capacidad económica del actor, para cubrir los gastos que se derivan de la valoración médica prescrita por el médico tratante. Cabe precisar que le “corresponde a la EPS, y no al accionante probar la situación financiera a la que se hace referencia, de lo que se colige que la carga probatoria se encuentra en cabeza de la EPS, toda vez que ésta cuenta con información acerca de la condición económica del persona, lo que le permite fácilmente inferir si la persona puede o no cubrir el costo de la prestación solicitada” [14].

De igual manera, consta en el carné de afiliación de Cafesalud EPS-S que el señor Martínez se encuentra registrado en el nivel 2 del Sistema de Identificación de Potenciales Beneficiarios a Programas Sociales -SISBEN-, lo que permite inferir la precaria situación económica del accionante. En varias ocasiones[15] la Corte ha resuelto fallos presumiendo la precaria situación económica del accionante cuando se demuestra un registro en el nivel 2 del SISBEN. Frente al particular la Corte en Sentencia T-118 de 2011 indicó: “Cuando una persona ha demostrado que se encuentra clasificado en el nivel 2 del SISBEN, no tiene que presentar pruebas adicionales de que es incapaz de asumir el valor de las cuotas moderadoras correspondiente a un tratamiento de alto costo, como es el caso de quien padece un tumor maligno. En estos eventos corresponde a la contraparte desvirtuar dicha situación”.

5.- Es indudable que la omisión de practicar la valoración con cirugía vascular de las varices diagnosticadas al actor, podría afectar su salud y vida, pues de dicha enfermedad se puede derivar una afección mucho más grave de la que actualmente padece. Razón por la cual, al omitirse por parte de la entidad accionada la valoración médica dirigida a detectar

el tratamiento correspondiente de una enfermedad, pone en peligro los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas y a la salud[16].

De estas circunstancias se desprende que el Señor Samuel Martínez Marín es un sujeto de la tercera edad -78 años-, que no cuenta con los recursos económicos suficientes para costear los gastos de traslado de la vereda el Horro en el Municipio de Anserma (Caldas) a la ciudad de Manizales (Caldas) - lugar donde se encuentra ubicada la IPS Discorsas- y que la enfermedad que padece pone en riesgo su salud y vida en condiciones dignas. Por consiguiente, la Sala de revisión considera que Cafesalud EPS-S debe asumir los gastos que requiere el traslado del actor desde el lugar de su residencia hasta la IPS Discorsas en la ciudad de Manizales (Caldas), para que se le realice la valoración con cirugía vascular que le fue prescrita desde el 27 de octubre del año 2012, pues cumple con todos los requisitos jurisprudenciales para que se le suministre el servicio de transporte y alojamiento.

6. Dado que el Departamento de Caldas no se encuentra dentro de las zonas geográficas a las cuales se les brinda primas adicionales de las UPC para cubrir dichos gastos (ver lo establecido en la consideración 4.2), se autorizará a Cafesalud EPS-S el recobro de los gastos que conlleva el traslado y alojamiento del señor Samuel Martínez Marín, bajo el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 11 de la Resolución 3099 de 2008 y en armonía con el artículo 43 del Acuerdo 29 de 2011.

Exoneración de copagos

7. De acuerdo a lo previsto en el numeral 3° artículo 11 del Acuerdo 260 de 2004, los afiliados al régimen subsidiado que pertenezcan al nivel 2 del SISBEN están obligados a pagar un copago máximo del 10% del valor de la cuenta, sin que el cobro por un mismo evento exceda de la mitad de un salario mínimo legal mensual vigente. Sin embargo, la jurisprudencia de esta Corporación permite la inaplicación de dicha normatividad cuando el usuario hace parte de algún grupo poblacional del cual trata el Acuerdo 365 de 2007[17] o cuando el usuario, o sus familiares, no disponen de los recursos necesarios para sufragar los gastos que se derivan del cobro de copagos.

Debe la Sala determinar si Cafesalud EPS-S vulneró los derechos fundamentales del señor Samuel Martínez Marín al cobrarle los copagos correspondientes de los servicios médicos prestados. Para esto se debe verificar el cumplimiento de los requisitos jurisprudenciales

para inaplicar la legislación que obliga al actor a costear los copagos; esto es, que la persona necesite urgentemente del servicio médico y carezca de la capacidad económica para asumir el valor de los mismos.

En el presente caso se advierte que el señor Martínez Marín se encuentra registrado dentro del Nivel II del SISBEN (ver folio 1 del expediente) y que, de acuerdo a lo establecido en el artículo 83 de la Constitución Política y artículo 20 del decreto 2591 de 1991, se presume su precaria situación económica y la de sus familiares para sufragar los costos derivados del cobro de copagos. De igual manera se constató que el actor padece de “varices de unos sitios no especificados”, que pueden generar una afección mucho más grave al accionante.

Estas circunstancias bastarían para que se ordenara la exoneración del cobro de copagos por parte de la entidad accionada. Sin embargo, no se adjunta prueba del cobro de suma alguna como concepto de copago, que le permita a la Sala evidenciar algún obstáculo en la prestación del servicio de Salud por parte de la entidad demandada. De tal manera que no se advierte vulneración por parte de Cafesalud EPS-S a los derechos fundamentales invocados por el señor Samuel Martínez Marín, por esta razón la Sala considera que no existe material probatorio suficiente para inaplicar la legislación que obliga al accionante a cubrir el 10% de los servicios prestados por la entidad demandada.

En consecuencia, la Sala procederá a revocar la decisión proferida por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Anserma (Caldas), del 4 de diciembre de 2012, y ordenará a Cafesalud EPS-S que de manera inmediata a la notificación del presente fallo, preste los servicios de transporte y alojamiento solicitados por el señor Samuel Martínez Marín.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero.- REVOCAR la decisión proferida el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Anserma (Caldas), del 4 de diciembre de 2012, dentro de la acción de tutela instaurada por

Samuel Martínez Marín contra Cafesalud EPS-S., y en su lugar, CONCEDER el amparo del derecho a la salud, vida digna, mínimo vital y seguridad social del señor Samuel Martínez Marín, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo.- ORDENAR a Cafesalud EPS-S, que en el término de 48 horas contadas a partir de la notificación de la presente providencia, disponga lo pertinente para que se suministre al señor Samuel Martínez Marín, el transporte y alojamiento que demandan las valoraciones con cirugía vascular, que fueron prescritas por su médico tratante.

Tercero.- ADVERTIR a Cafesalud EPS-S, que podrá repetir contra el Fondo de Solidaridad y Garantía -FOSYGA-, respecto de los gastos de transporte y alojamiento que demande la valoración prescrita al señor Martínez Marín en la ciudad de Manizales (Caldas).

Cuarto.- Por Secretaría líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ

Secretaria General

[1] Ver folio 1 del expediente.

[2] Ver folio 4 del expediente.

[3] Ver folio 5 del expediente.

[4] Artículo 43. El servicio de transporte en un medio diferente a la ambulancia, para acceder a un servicio o atención incluida en el Plan Obligatorio de Salud, no disponible en el municipio de residencia del afiliado, será cubierto con cargo a la Prima Adicional de las Unidades de Pago por Capitalización respectivas, en las zonas geográficas en las que se reconozca por dispersión.

[5] Artículo 64. Mecanismos de coordinación para prestación de servicios no POS-S. Con el fin de garantizar la continuidad en la atención de los afiliados, las Entidades Territoriales responsables de la operación del Régimen Subsidiado deberán suministrar a las EPS-S al momento de la suscripción del contrato un listado de la Red de Instituciones Prestadoras de Servicios en los distintos niveles de complejidad que hayan sido contratadas para la realización de procedimientos de diagnóstico y tratamientos no incluidos en el POS-S para la atención de los afiliados, dicho listado deberá formar parte de la minuta del contrato.

Las EPS-S deben garantizar la prestación de los servicios contenidos en el POS-S y de requerirse la utilización de los servicios no incluidos en este, deberá remitir a los afiliados a las IPS del listado suministrado por la Entidad Territorial, suministrando además a la misma Entidad Territorial la información suficiente, adecuada y oportuna para el seguimiento del afiliado, en especial para los procedimientos de referencia y contrarreferencia.

[6] Corte Constitucional. Sentencia T-227 de 2003, T-736 de 2004.

[7] Corte Constitucional. Sentencias T-223 de 2006, T-933 de 2009, T-126 de 2010 y T-786 de 2010.

[8] Valga aclarar que la génesis del estatus fundamental del derecho a la salud, coincidió con la evolución de la protección de este derecho en el ámbito internacional, específicamente en la Observación N° 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Declaración Universal de Derechos Humanos -artículo 25 párrafo 1º-, Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales -artículo 12 párrafo 1º-, entre otros.

[9] Corte Constitucional. Sentencia T-144 de 2008.

[10] Corte Constitucional, Sentencias T-900 de 2000; T-1079 de 2001; T-1158 de 2001; T-962 de 2005; T-493 de 2006; T-057 de 2009; T-346 de 2009 y T-550 de 2009.

[11] Corte Constitucional. Sentencia T-838 de 2012

[12] Corte Constitucional, Sentencia T-760 de 2008, T-048 de 2011, entre otras.

[13] Esta Corporación ha sostenido en reiteradas ocasiones que la simple manifestación de incapacidad económica, no requiere que se aporte prueba alguna por parte de peticionario (art. 177 del C.P.C), pues no sólo se presume la buena fe en los términos del artículo 83 de la Constitución Política, sino que también se invierte la carga de la prueba a la entidad demandada. Ver Sentencias T-940 de 2004, T-744 de 2004, T-190 de 2004 , T683 de 2003, entre otras.

[14] Corte Constitucional, sentencia T-355 de 2012.

[15] Corte Constitucional, sentencias T-287 de 2005, T-970 de 2008, T-118 de 2011, T-022 de 2011, entre otras.

[16] Corte Constitucional, sentencia T-232 de 2004

[17] Según lo establece el Artículo 1° de este reglamento “[n]o serán objeto del cobro de copagos las poblaciones especiales que se identifiquen mediante instrumentos diferentes al Sisbén, tales como listados censales u otros utilizados para su identificación por parte de las entidades responsables de las poblaciones de que trata el artículo 4º del Acuerdo 244, adicionado por el artículo 1º del Acuerdo 273, siempre y cuando presenten condiciones de pobreza similares a las del nivel I del Sisbén;

Las poblaciones a las cuales aplica lo señalado en este artículo son: la población infantil abandonada, población indigente, población en condiciones de desplazamiento forzado, población indígena, población desmovilizada, personas de la tercera edad en protección de ancianatos en instituciones de asistencia social.

Así mismo, no será objeto del cobro de copagos la población rural migratoria y la población ROM que sea asimilable al Sisbén I, situación que deberá identificarse en el correspondiente listado censal.

El núcleo familiar de la población desmovilizada una vez identificado mediante la encuesta Sisbén, no será sujeto del cobro de copagos, siempre y cuando se identifique en el nivel I del Sisbén. Para el cobro de copagos a las personas identificadas en el nivel II del Sisbén, se aplicará lo establecido en el numeral 3 del artículo 11 del Acuerdo 260 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud. (Negritas fuera del texto original)