



Demanda acumulada No. 2 Radicado Nro. 68001-31-03-007-2017-00360-00

CONSTANCIA: Señora Juez, le informo que los demandados ya se encuentran notificados. Presento excepciones de mérito dentro del término de contestación de la demanda. Al Despacho.

Bucaramanga, 21 de Julio de 2020

FREDDY OSPINA

JUZGADO SEPTIMO CIVIL DEL CIRCUITO

Bucaramanga, Veintitrés (23) de Julio de Dos Mil veinte (2020)

De conformidad con lo dispuesto en el Núm. 1 del Art. 443 del C.G.P., DE LAS EXCEPCIÓNES DE FONDO presentadas por el demandado. *-folios 266 al 278 cuaderno 1*, SE CORRE TRASLADO al ejecutante por el término de diez días, para que se pronuncie sobre ellas, adjunte y pida las pruebas que pretenda hacer valer.

La anterior decisión se notifica por estado electrónico.

NOTIFIQUESE



OFELIA DIAZ TORRES
Juez

**JUZGADO SÉPTIMO CIVIL DEL CIRCUITO
DE BUCARAMANGA**

La anterior decisión se notificó a las partes mediante estado electrónico No. 068, que se fijó en la URL: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-007-civil-del-circuito-de-bucaramanga/47> el día de hoy, 24/07/2020.

MARIELA MANTILL DIAZ
Secretaria



Señor Juez

JUZGADO 7 CIVIL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA

E. S. D.

RAMA JUDIC. B/MANGA

JUZG. 7 CIVIL CIRCUITO

REF.: PROCESO EJECUTIVO SINGULAR

28 FEB '20 PM 2:13:52

RADICADO: 2017-00360

DEMANDANTE: demanda acumulada de la Sociedad CENIC SAS

DEMANDADO: NUEVA EPS S.A.

ASUNTO: CONTESTACION DEMANDA – PRESENTACION DE EXCEPCIONES

ROWAN EFREN BAUTISTA BAREÑO, mayor de edad, identificado con la cedula de ciudadanía No. 79.619.277 de Bogotá, abogado en ejercicio y portador de la Tarjeta Profesional No. 132.870 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado judicial de NUEVA EPS S.A., entidad legalmente constituida e identificada con el NIT No. 900.156.264-2, como consta en el certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio y conforme al poder que adjunto al presente escrito, luego de notificado el resuelve del Recurso de Reposición que se interpuso contra el mandamiento de pago, fue interpuesto recurso de reposición contra la decisión en atención a que no resolvía de fondo realmente nuestros argumentos, no obstante y pese a que no se encuentra en firme dicho auto y el de mandamiento de pago en caso en resolverlo negativamente procedo en términos en contestar y a formular ESCRITO DE EXCEPCIONES DE FONDO contra la demanda ejecutiva promovida por la demanda acumulada de la Sociedad CENIC SAS, no renunciando al termino en su momento esto es, a ampliar mis argumentos en el traslado correspondiente, procediendo en sustentar los expuestos en el presente escrito de la siguiente manera:

III. EXCEPCIONES DE MERITO

1. CADUCIDAD DE LA ACCION:

Tal y como lo hemos anunciado y solicitado, en este tramite debe declararse la caducidad de la acción, así:

1. CADUCIDAD DE LA ACCION

En atención a que todo derecho prescribe si no se ejerce dentro de la oportunidad legal, solicito al señor Juez decretar la caducidad de la acción cambiaria en atención a lo señalado en el artículo 789 del Código de Comercio el cual señala:

«La acción cambiaria directa prescribe en tres años a partir del día del vencimiento.»

Si la acción cambiaria o demanda no se presenta dentro de ese término, se extingue la acción cambiaria quedando impedido el tenedor del título para demandar o ejercer la acción cambiaria.

El anterior término de prescripción es el general, y es aplicado a los títulos que están siendo cobrados a través del presente ejecutivo

La sala civil de la corte suprema de justicia en sentencia 03190 del 15 de diciembre de 2017 con ponencia del magistrado Ariel Salazar ha dicho al respecto:

«En efecto, los títulos valores son bienes mercantiles que al tenor del artículo 619 del Código de Comercio constituyen documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora, por lo que es un documento formal y especial que legitima al tenedor, conforme con la ley de circulación del respectivo instrumento para exigirlo en el tráfico jurídico y a perseguir su cobro por vía ejecutiva mediante la denominada acción cambiaria (artículo 780 y ss. C. Comercio), con independencia de la relación o negocio jurídico causal que le dio origen.»

En nuestro caso basta con revisar los títulos base de la presente acción para concluir que se tratan de títulos cuya exigibilidad es de más de tres años, por lo tanto, se dan los presupuestos para dar aplicación a lo señalado en el artículo 789 del Código de Comercio y declarar la caducidad de la acción frente a los títulos aportados en el presente trámite. En ese sentido deberá revocarse el mandamiento de pago deprecado en este trámite

Todos y cada uno del los títulos utilizados como base de la ejecución datan de más de tres años, por lo tanto, se dan los presupuestos para dar aplicación a lo señalado en el artículo 789 del Código de Comercio y declarar la caducidad de la acción frente a los títulos aportados en el presente trámite

Con base en las sentencias C-227 de 2009 y C-836 de 2013, debemos diferenciar la prescripción, fenómeno de interés privado, de la caducidad, como fenómeno de orden público, lo que implica el deber del juez de declararla de oficio.

La caducidad impide el ejercicio de la acción, por lo cual, cuando se ha configurado no puede iniciarse válidamente el proceso esto es señalado por la honorable Corte Constitucional, sentencia C-832/01. Así:

“La caducidad es una institución jurídico procesal a través del cual, el legislador, en uso de su potestad de configuración normativa, limita en el tiempo el derecho que tiene toda persona de acceder a la jurisdicción con el fin de obtener pronta y cumplida justicia. Su fundamento se haya en la necesidad por parte del conglomerado social de obtener



seguridad jurídica, para evitar la paralización del tráfico jurídico. En esta medida, la caducidad no concede derechos subjetivos, sino que por el contrario apunta a la protección de un interés general. La caducidad impide el ejercicio de la acción, por lo cual, cuando se ha configurado no puede iniciarse válidamente el proceso. Esta es una figura de orden público lo que explica su carácter irrenunciable, y la posibilidad de ser declarada de oficio por parte del juez, cuando se verifique su ocurrencia.”

2. En este sentido, **el juez está en el deber de decretar la caducidad cuando evidencie su ocurrencia**, toda vez que la misma constituye un instrumento jurídico que define la regla legal bajo la cual la justicia debe ser impartida en el caso de la demanda presentada por fuera del tiempo establecido en la ley. Todos y cada uno de ellos títulos les atañe este tipo de caducidad y deberá declararse, así:

NRO FACTURA	FECHA FACTURA	FECHA RADICACION	FECHA VENCIMIENTO	VALOR	SALDO
V2925	03/02/2014	07/02/2014	09/03/2014	\$ 2.500.000	\$ 237.000
V3612	05/06/2014	06/06/2014	06/07/2014	\$ 2.500.000	\$ 434.515
V3752	02/07/2014	04/07/2014	03/08/2014	\$ 2.500.000	\$ 2.263.000
V3753	02/07/2014	04/07/2014	03/08/2014	\$ 2.500.000	\$ 2.500.000
V3754	02/07/2014	04/07/2014	03/08/2014	\$ 2.500.000	\$ 2.500.000
V3755	02/07/2014	04/07/2014	03/08/2014	\$ 2.500.000	\$ 2.500.000
V3756	02/07/2014	04/07/2014	03/08/2014	\$ 2.500.000	\$ 2.500.000
V3757	02/07/2014	04/07/2014	03/08/2014	\$ 2.500.000	\$ 2.500.000
V3758	02/07/2014	04/07/2014	03/08/2014	\$ 2.500.000	\$ 2.500.000
V3759	02/07/2014	04/07/2014	03/08/2014	\$ 2.500.000	\$ 2.500.000
V3760	02/07/2014	04/07/2014	03/08/2014	\$ 2.500.000	\$ 2.500.000
V3761	02/07/2014	04/07/2014	03/08/2014	\$ 2.500.000	\$ 2.500.000
V3762	02/07/2014	04/07/2014	03/08/2014	\$ 2.500.000	\$ 2.500.000
V3763	02/07/2014	04/07/2014	03/08/2014	\$ 2.500.000	\$ 2.500.000
V3764	02/07/2014	04/07/2014	03/08/2014	\$ 2.500.000	\$ 2.500.000
V3765	02/07/2014	04/07/2014	03/08/2014	\$ 2.500.000	\$ 2.500.000
V3766	02/07/2014	04/07/2014	03/08/2014	\$ 2.500.000	\$ 2.500.000
V3957	01/08/2014	05/08/2014	04/09/2014	\$ 2.500.000	\$ 2.500.000

3. La conducta consistente en dejar de demandar en forma oportuna configura una falta a las responsabilidades y cargas que le corresponden a aquel ciudadano que pretende acudir a la administración de justicia, de acuerdo con lo que se infiere de los deberes constitucionalmente impuestos con arreglo a los artículos 2º y 228 de la Constitución Política.

La consecuencia jurídica de esa conducta pasiva es la improcedencia de las pretensiones, la cual se impone mediante la declaración judicial de la caducidad y –cuando se imparte con arreglo al acervo probatorio y a la regla legal pertinente– se constituye como una decisión justa frente a las cargas públicas de quienes acuden a la administración de justicia.

4. la verificación de la ocurrencia de la caducidad conlleva la falta de competencia de la jurisdicción para entrar a conocer el contenido material de las pretensiones de la demanda y, por tanto, ante la ocurrencia de ese supuesto, procede la terminación del proceso y resulta improcedente pronunciarse sobre las pretensiones que –por razón de la caducidad– dejan de estar expuestas al conocimiento del juzgador.

5. Se afirma lo anterior, teniendo en cuenta que la competencia constituye un principio del derecho fundamental al debido proceso en los términos del artículo 29 de la Constitución Política, razón por la cual frente al fenómeno de la caducidad no hay lugar al saneamiento ni a la extensión de la jurisdicción, en la medida en que los jueces sólo pueden asumir el estudio de la **causa petendi** en aquellos asuntos que la ley les asigne resolver.

6. Por otra parte, el juez está en el deber de decretar la caducidad cuando evidencie su ocurrencia, toda vez que la misma constituye un instrumento jurídico que define la regla legal bajo la cual la justicia debe ser impartida en el caso de la demanda presentada por fuera del tiempo establecido en la ley.

7. La declaratoria de caducidad configura un desarrollo del principio del debido proceso, puesto que ambas partes de la controversia tienen derecho a que se cumplan las reglas de procedibilidad de la demanda en el respectivo juicio. Si se observa con cuidado, la declaratoria de caducidad es un deber del juez frente a la conducta del demandante y constituye la forma acertada de impartir justicia. Ello es así en atención a la regla legal que consiste en no acceder a lo que se demanda por fuera del plazo, y por tanto, en no admitir el debate procesal frente a una situación jurídica que no ha sido objeto de demanda oportuna.

8. El carácter extintivo de la caducidad de la acción se observó por la Corte Constitucional en sentencia C-115-98 Corte Constitucional de Colombia, en la siguiente forma:

“Respecto al segundo cargo, es decir, la violación del derecho de las víctimas de acceder a la administración de justicia para obtener la indemnización de perjuicios, estima la Corte que tampoco procede, ya que a la persona afectada no se le está

negando el ejercicio del derecho de accionar ante la administración de justicia para la reparación directa, **sino imponiéndoles la obligación de ejercer la acción dentro de los términos legales, a fin de que se puedan cumplir y garantizar los principios de eficacia, celeridad y oportunidad. El incumplimiento por parte de los ciudadanos de dichos plazos genera la extinción del derecho a ejercer la acción correspondiente.**

“De ahí que, la posibilidad de ejercer la acción de reparación directa en cualquier tiempo, como lo pretende el actor, no sólo vulneraría los derechos al debido proceso y a la pronta administración de justicia, sino la seguridad y certeza jurídicas en que se fundamenta el Estado de derecho” ⁽³⁸⁾ . (La negrilla no es del texto).

Sírvase señor Juez declarar probada esta excepción, la cual se formula en basa en los argumentos expuestos.

2. PRESCRIPCION

Sírvase señor Juez declarar probada esta excepción, la cual se formula en base al siguiente postulado:

FACTURAS CON PRESCRIPCIÓN. En el caso bajo estudio, el apoderado de la parte demandante, presentó sendas facturas todas tienen fecha del año 2014 por lo tanto no se puede ejercer el cobro a través del presente proceso SOLICITOS que se declare la prescripción de las facturas cuya fecha de vencimiento fue en el año 2014 y la presentación de la demanda en el año de 2019. Pasando mas de tres años desde su exigibilidad.

Esas facturas no se pueden cobrar a través de un proceso ejecutivo, en ejercicio de la acción cambiaria, porque ya se encuentra prescrita este tipo de acción de acuerdo con lo estipulado en el artículo 789 del Código de Comercio, que expresa lo siguiente:

“ARTÍCULO 789. <PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN CAMBIARIA DIRECTA>. La acción cambiaria directa prescribe en tres años a partir del día del vencimiento”

En el presente proceso, se observa que la acción utilizada es la directa, por ser ejercitada contra el aceptante del título valor, es decir, del presunto responsable del pago, de conformidad con lo estipulado en el artículo 781 del Código de Comercio que expresa lo siguiente:

“ARTÍCULO 781. <ACCIÓN CAMBIARIA DIRECTA Y DE REGRESO >. La acción cambiaria es directa cuando se ejercita contra el aceptante de una orden o el otorgante de una promesa cambiaria o sus avalistas...”

Este fenómeno de la prescripción ocurre por el mero transcurso del tiempo, tal como ha ocurrido en el presente proceso, que no se ejerció dentro del tiempo necesario para poder ejercitar su cobro.

La prescripción es un modo de extinción de las obligaciones que opera por el no uso de la acción en el tiempo señalado por la Ley.

Por lo anterior, se debe declarar la prescripción de todas las facturas que han prescrito, en este sentido se solicita se declare la prescripción de todos los títulos utilizados como base de la presente acción , sin ningún a excepción: así:

NRO FACTURA	FECHA FACTURA	FECHA RADICACION	FECHA VENCIMIENTO	VALOR	SALDO
V2925	03/02/2014	07/02/2014	09/03/2014	\$ 2.500.000	\$ 237.000
V3512	05/06/2014	06/06/2014	06/07/2014	\$ 2.500.000	\$ 434.515
V3752	02/07/2014	04/07/2014	03/08/2014	\$ 2.500.000	\$ 2.263.000
V3753	02/07/2014	04/07/2014	03/08/2014	\$ 2.500.000	\$ 2.500.000
V3754	02/07/2014	04/07/2014	03/08/2014	\$ 2.500.000	\$ 2.500.000
V3755	02/07/2014	04/07/2014	03/08/2014	\$ 2.500.000	\$ 2.500.000
V3756	02/07/2014	04/07/2014	03/08/2014	\$ 2.500.000	\$ 2.500.000
V3757	02/07/2014	04/07/2014	03/08/2014	\$ 2.500.000	\$ 2.500.000
V3758	02/07/2014	04/07/2014	03/08/2014	\$ 2.500.000	\$ 2.500.000
V3759	02/07/2014	04/07/2014	03/08/2014	\$ 2.500.000	\$ 2.500.000
V3760	02/07/2014	04/07/2014	03/08/2014	\$ 2.500.000	\$ 2.500.000
V3761	02/07/2014	04/07/2014	03/08/2014	\$ 2.500.000	\$ 2.500.000
V3762	02/07/2014	04/07/2014	03/08/2014	\$ 2.500.000	\$ 2.500.000
V3763	02/07/2014	04/07/2014	03/08/2014	\$ 2.500.000	\$ 2.500.000
V3764	02/07/2014	04/07/2014	03/08/2014	\$ 2.500.000	\$ 2.500.000
V3765	02/07/2014	04/07/2014	03/08/2014	\$ 2.500.000	\$ 2.500.000
V3766	02/07/2014	04/07/2014	03/08/2014	\$ 2.500.000	\$ 2.500.000
V3957	01/08/2014	05/08/2014	04/09/2014	\$ 2.500.000	\$ 2.500.000

Cada uno de ellos títulos tiene mas de tres años después de su exigibilidad por lo anterior se dan los presupuestos para probar la presente acción.

Por último, es pertinente aclarar al despacho, que, si bien es cierto la facturación por la prestación de servicios de salud, se rige por las normas especiales, estas sólo se refieren a los requisitos que estas facturas deben contener, para que se pueda ejercitar su cobro de manera adecuada, pero en lo referente a los procedimientos si se deben aplicar las normas generales de los títulos valores establecidas en el Código de Comercio.

Excepciones subsidiarias, en caso de que no se aceptasen las dos primeras excepciones solicitamos estudiar las siguientes excepciones al despacho, así:

3. INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN

Cuando de acreditar la existencia o extinción de obligaciones se trata, le incumbe probar aquella o ésta a quien alega el respectivo acontecimiento, según lo dispone el artículo 1757 del Código Civil, exigencia acorde con la regla probatoria consagrada en el artículo 177 del C. de P.C., previsión recogida en el primer inciso del precepto 167 del Código General del Proceso, según el cual, «[i]ncumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen».

Es claro señor juez que no solo hay que enviar un título, se debe probar si realmente los servicios fueron prestados y en el presente asunto por ningún lado se avizora que NUEVA EPS tenga la responsabilidad de asumir este pago por cuanto que se debe probar que los usuarios a los que supuestamente les fue prestado este servicio para la fecha del mismo estaban afiliados o eran cotizantes de la NUEVA EPS y de acuerdo al material probatorio que se va recaudar se puede verificar señor juez que NUEVA EPS no tiene la obligación de cancelar estos servicios.

La sola presentación de la factura no acredita que el servicio de salud cobrado se haya prestado, por cuanto y en tratándose de Facturas de servicios de salud, la normatividad especial de salud ha dispuesto una serie de presupuestos que se deben tener en cuenta para que la factura cumpla con los requisitos legales y propenda su mérito ejecutivo, como lo es el Comprobante de recibido del usuario que se plasma con la firma y huella del paciente en la misma factura con la que se acredite que el servicio que se cobra a la EPS es el servicio de salud que recibió, entonces no está acreditado que el paciente o beneficiario del servicio haya recibido a entera satisfacción el servicio de salud, por lo que la factura es compleja y no se allegaron los soportes mencionados en la ley.

Se refuta y se insiste frente a la ausencia del mérito ejecutivo por cuenta de la falta de los requisitos legales de las facturas relacionadas y presentadas a la demanda que no le permiten el mérito ejecutivo por no cumplir con los requisitos Legales. En materia de seguridad social son ejecutables las facturas de venta de salud que cumplan con los requisitos de la ley 100 de 1993, la Ley 60 de 1993, el Decreto 723 de 1997, el Decreto 046 de 2000, la Resolución 3374 de 2000, la Ley 715 de 2001, el Decreto 1281 de 2002, el Decreto 3260 de 2004; la Ley 1122 de 2007, El Decreto 4747 de 2007, la Resolución 3047 de 2008; Resolución 4331 de 2012, parámetros especiales que deben cumplir las facturas de Salud.

Pues la factura de salud debe ser radicada con todos los soportes que señala el artículo 21 del Decreto 4747 de 2007. Por ello afecta directamente la claridad y exigibilidad del supuesto título valor aportado.

Además de acuerdo a lo que señala la ley 1231 de 2008 debe también quedar constancia del recibo de la mercancía o de los servicios en la factura o en la guía de transporte, y es muy importante no confundir la aceptación del contenido de la factura con la constancia del recibido de los bienes y servicios.

No es cierto que el título base cumpla con los requisitos exigidos para que sea tomado como un título valor el mismo demandante es conocedor de los requisitos adicionales que se requieren en las Facturas relacionadas con el sistema de salud , primero porque maneja el sistema y lo segundo por que se le fue informado por parte nuestra. Pretende que en un procesos ejecutivo , con solo un documento , se le reconozcan servicios que para su legalización exigen procedimientos y documentos especiales consagrados en el Decreto 4747 de 2007 “Por medio del cual se regulan algunos aspectos de las relaciones entre los prestadores de servicios de salud y las entidades responsables del pago de los servicios de salud de la población a su cargo, y se dictan otras disposiciones”, en la Resolución No. 3047 de 2008 “Por medio de la cual se definen los formatos, mecanismos de envío, procedimientos y términos a ser implementados en las relaciones entre prestadores de servicios de salud y entidades responsables del pago de servicios de salud, definidos en el Decreto 4747 de 2007” y en el Anexo Técnico No. 5 de la Resolución No. 3047 de 2008, el cual determina cuales son los soportes que deben tener las facturas por la prestación de los servicios de salud.

La falta de estos elementos afecta precisamente la claridad, falta que sea expreso porque realmente son parciales y no pueden ser exigibles documentos que no pueden ejecutarse.

4. PAGO y COMPENSACION DE SALDOS.

Sírvase señor Juez declarar probada esta excepción, la cual se formula en base al siguiente postulado: Conforme a la información y soporte y pruebas que se practiquen si se llegare probar algún pago por parte de la Gerencia de Tesorería de Nueva EPS, a que mi representada realizó PAGOS PARCIALES a la facturación que se encuentra contenida en el mandamiento de pago solicito se apliquen y se causen en el momento que se hayan realizado

Señor juez en caso de ser necesario deberán abonarse a las facturas pendientes de pago o en su defecto compensar dichos saldos entre si.

En cuanto a la compensación establece el artículo 1714 del Código Civil lo siguiente:

“ARTICULO 1714. <COMPENSACION>. Cuando dos personas son deudoras una de otra, se opera entre ellas una compensación que extingue ambas deudas, del modo y en los casos que van a explicarse.”

De igual forma la misma ley establece ciertas circunstancias y requisitos a fin de opere esta figura y son los contenidos en los artículos 1715 y 1716 del código civil, así:

“ARTICULO 1715. <OPERANCIA DE LA COMPENSACION>. La compensación se opera por el solo ministerio de la ley y aún sin conocimiento de los deudores; y ambas deudas se extinguen recíprocamente hasta la concurrencia de sus valores, desde el momento que una y otra reúnen las calidades siguientes:

- 1.) Que sean ambas de dinero o de cosas fungibles o indeterminadas de igual género y calidad.
- 2.) Que ambas deudas sean líquidas; y
- 3.) Que ambas sean actualmente exigibles.

Las esperas concedidas al deudor impiden la compensación; pero esta disposición no se aplica al plazo de gracia concedido por un acreedor a su deudor.

ARTICULO 1716. <REQUISITO DE LA COMPENSACION>. Para que haya lugar a la compensación es preciso que las dos partes sean recíprocamente deudoras.

Así, el deudor principal no puede oponer a su acreedor, por vía de compensación, lo que el acreedor deba al fiador.

Ni requerido el deudor de un pupilo por el tutor o curador, puede oponerle por vía de compensación lo que el tutor o curador le deba a él.

Ni requerido uno de varios deudores solidarios pueden compensar su deuda con los créditos de sus codeudores contra el mismo acreedor; salvo que éstos se los hayan cedido.”

De acuerdo a la definición de la palabra “compensar” equivale a nivelar o igualar el efecto de una cosa con el efecto opuesto de otra cosa contraria. No obstante, en nuestro ordenamiento este término tiene una significación propia y bien definida como causa de extinción de las obligaciones: la total o parcial extinción de dos deudas homogéneas cuando sus titulares sean mutua y recíprocamente acreedor y deudor.

Muchas de las sentencias y doctrina de nuestro país describen esta figura como “pago abreviado”, aunque debemos ser claros que los supuestos no son los del pago, sino que el pago se da una vez se den los presupuestos contenidos en las normas atinentes a cada caso específico.

Por esta razón en caso de no aceptarse como pago a estos servicios, será viable compensar las obligaciones de parte y parte y en este caso el saldo a favor que tiene NUEVA EPS.

5 FALTA DE LEGITIMACION PARA EXIGIR EL CUMPLIMIENTO DE UN FALLO SIN CUMPLIR CON LOS DOCUMENTOS EXIGIDOS PARA LA PRESTACION DEL SERVICIO.

En este punto es de vital importancia pues si bien es cierto las facturas aportadas y tenidas en cuenta en el mandamiento de pago son producto de una orden judicial, las mismas al ser radicados los documentos que demandan la prestación de los servicios, deben cumplir con cada una de los documentos exigidos so pena de no ser exigibles. De igual manera luego del fallo mencionado han ido variando las posturas legales y jurisprudenciales al respecto me permito hacer una breve descripción de lo antes enunciado:

La LEY ESTATUTARIA 1751 DE 2015 señala en su artículo 15

“ARTÍCULO 15. PRESTACIONES DE SALUD. El Sistema garantizará el derecho fundamental a la salud a través de la prestación de servicios y tecnologías, estructurados sobre una concepción integral de la salud, que incluya su promoción, la prevención, la paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas.

En todo caso, los recursos públicos asignados a la salud no podrán destinarse a financiar servicios y tecnologías en los que se advierta alguno de los siguientes criterios:

- a) Que tengan como finalidad principal un propósito cosmético o suntuario no relacionado con la recuperación o mantenimiento de la capacidad funcional o vital de las personas;
- b) Que no exista evidencia científica sobre su seguridad y eficacia clínica;
- c) Que no exista evidencia científica sobre su efectividad clínica;
- d) Que su uso no haya sido autorizado por la autoridad competente;
- e) Que se encuentren en fase de experimentación;
- f) Que tengan que ser prestados en el exterior. ...”

Al respecto la Honorable CORTE CONSTITUCIONAL, ha determinado que las E.P.S. tienen la obligación de brindar un tratamiento integral a los pacientes, sin embargo, no basta con la simple prescripción médica, sino que es necesario que se justifique con base en criterios médico-científicos que el paciente va obtener una mejoría o progreso en su salud.

El precedente constitucional ha determinado y advertido en forma expresa y clara, que “al momento de analizar tratamientos, procedimientos, insumos o medicamentos no POS y preferiblemente tratamientos tipo ABA y de neurodesarrollo deben ceñirse a lo establecido en la línea jurisprudencial de esta Corte sobre la materia.” (Subrayado y resaltado fuera del texto)

Sentencia T-802/14

“5. Terapias alternativas tipo ABA y de neurodesarrollo.

En desarrollo del derecho fundamental a la salud de menores en circunstancia de discapacidad y el principio de integralidad, este tribunal ha estudiado el tema de tratamientos alternativos tipo ABA y de neurodesarrollo (no POS) con el objeto de que este grupo poblacional goce de un estado completo de bienestar físico, mental, emocional y social[103].

Sin embargo, como han sido cuestionados dichos tratamientos en cuanto a su grado de efectividad, la Corte ha ido ajustando su línea jurisprudencial para autorizar los mismos. Así lo ha señalado en sus distintos pronunciamientos:

En la sentencia T-1222 de 2008, al analizar la situación de dos menores de edad (que padecían autismo), quienes a través de la acción de tutela buscaban que las E.P.S. les autorizara terapia comportamental tipo ABA en instituciones específicas, en su momento, la Corte sostuvo:

"El derecho a la salud de los menores es autónomamente fundamental, y es deber de la familia, la sociedad y el Estado garantizar su desarrollo armónico e integral. Adicionalmente cuando ellos padezcan de una discapacidad, son merecedores de una protección reforzada por parte del ordenamiento jurídico, lo cual implica que se les debe garantizar un tratamiento integral que permita lograr su rehabilitación".

En el citado fallo se tuteló el derecho a la salud. Se ordenó en ambos casos que los médicos tratantes de los menores establecieran cuál era la institución más idónea y especializada para el tratamiento de autismo con el fin de lograr la rehabilitación integral de los mismos. Además, advirtió que el referido método debía **ser prestado en principio por una IPS adscrita a las accionadas**, siempre y cuando cumpliera con parámetros de calidad, especialidad e idoneidad.

En igual sentido, la sentencia T-650 de 2009, al estudiar el caso de dos niños que requerían terapias integrales para mejorar su salud. En esa oportunidad, la Corte reprobó la decisión emitida por el a quo, debido a que: "se [había limitado] a apelar a un argumento de naturaleza formal para negar el amparo solicitado, pasando por alto que los demandantes son personas discapacitadas que requieren (...) las terapias solicitadas, lo cual exige como quedó visto en las consideraciones de esta providencia especial cuidado y atención por parte de todas las autoridades".

Esta Corporación, una vez que constató los requisitos jurisprudenciales para ordenar un tratamiento excluido del POS, tuteló los derechos a la vida y a la salud; y ordenó a las E.P.S. practicar el tratamiento reclamado[104], pero de alguna manera **LO CONDICIONO** con previa valoración por parte de médicos adscritos a la entidad con el fin de determinar **la periodicidad, cantidad y tipo de procedimiento concreto que debía realizarse.**

La Corte sostuvo que las terapias debían practicarse preferiblemente en la IPS específica. Sin embargo, indicó que en el evento de no existir contrato con ese organismo podría ser suministrada en otra institución, siempre y cuando no implicara un obstáculo para el acceso a la prestación del servicio de salud

Además, advirtió a las E.P.S. que en el evento de que dicha evaluación demuestre la necesidad del tratamiento (en cuanto a una mejoría o progreso en su salud del paciente), esta tenía la obligación de autorizar las mismas.

Del mismo modo, ha aclarado que las entidades prestadoras del servicio de salud no están obligadas a prestar el procedimiento a través de IPS específicas, solo por simple capricho de los pacientes.

Así se expuso en las siguientes providencias:

sentencia T-371 de 2010, al analizar el asunto de unos menores de edad que solicitaban terapias integrales y que estas se realizaran específicamente en el sitio requerido por los accionantes, la Corte precisó:

"Ahora bien, en aras de la protección del derecho fundamental a la salud de los menores discapacitados, la carga mínima que correspondía a las EPS y ante la evidencia que la receta médica había sido emitida por un médico particular- que no está probado haga parte del sistema general de seguridad social en salud - era confirmarla, descartarla o modificarla, con base en consideraciones de carácter técnico, adoptadas en el contexto del caso concreto. Tales consideraciones podían ser las que se derivaran del concepto de un médico adscrito a la EPS o de la valoración que hiciera el Comité Técnico Científico, según lo haya determinado la EPS. Como resultado de lo anterior, las EPS hubieren podido establecer el tratamiento médico a seguir para la protección del derecho fundamental a la salud de los menores mencionados.

Así las cosas, se revocarán las sentencias de instancia única y se ordenará a las EPS confirmar, descartar o modificar, el dictamen dado por el médico particular en los presentes casos, con base en consideraciones de carácter técnico emitidas por un médico adscrito a esa EPS o efectuadas por el Comité Técnico si así lo determina la EPS.

En el evento que el médico adscrito establezca la necesidad de algún tratamiento al menor, las EPS no están obligadas a prestar el servicio a través de la institución prestadora de salud privada solicitadas por las tutelantes – Funtierra Rehabilitación IPS- más aún cuando de los expedientes se desprende que la Institución IPS Funtierra Rehabilitación no es idónea ni especializada para llevar a cabo el tratamiento de terapias, no brinda las condiciones requeridas y no posee las instalaciones indispensables para realizarlas; no cumpliendo con los principios de idoneidad, oportunidad y calidad exigidos".

Concluye el citado fallo que "en este caso específico, esta Sala de Revisión no ordenará el cumplimiento de los tratamientos ordenados por el médico particular, por cuanto procedimientos como la animalterapia, equinoterapia, musicoterapia, hidroterapia, hipoterapia, entre otros, han sido ampliamente discutidos por las entidades prestadoras del servicio de salud respecto de su eficacia, nivel de experimentación y validez para el tratamiento de las discapacidades. Por tal razón dicha valoración, estima la Sala, corresponde a los médicos adscritos a las EPS".

En providencia T-855 de 2010 esta corporación sostuvo que la E.P.S. estaba en la obligación de proporcionar el servicio integral terapéutico en hidroterapia, animalterapia, equinoterapia y musicoterapia, siempre y cuando fuere factible para el paciente obtener una mejoría o progreso en su salud a través de las mismas, logrando con ello mejor calidad de vida para el menor[107].

En sentencia T-890 de 2010[108], la Corte al analizar el caso de una menor que sufría "parálisis cerebral espástica, síndrome west y retardo psicomotor", a quien su médico tratante le había ordenado terapias físicas, de lenguaje y ocupacionales (programas de neurodesarrollo, acuaterapia, musicoterapia, dactilopintura y terapias ABA), expuso:

"Todos los menores de edad que padezcan algún tipo de discapacidad, tienen derecho a (i) recibir el más adecuado tratamiento posible, (ii) que propenda

por su desarrollo armónico e integral (iii) así sus componentes no estén incluidos en el POS pero estos sean necesarios para conservar su dignidad y su calidad de vida (incluidas las ayudas técnicas, la asistencia de enfermeras y el suministro de pañales) (iv) a recibirlos así hayan sido prescritos por un profesional no adscrito a la entidad demandada cuando la entidad encargada de prestarlos teniendo noticia de dicha opinión médica no la descarta con base en criterios médico - científicos, (v) a que el tratamiento sea prestado por personal especializado aun si la entidad especializada en prestarlos no tiene convenio con la EPS a la cual se encuentre afiliado el menor, (vi) sin importar si tienen carácter educativo y no médico asistencial y (vii) así sus acudientes no cuenten con dinero para cubrir dichos gastos pero, se requiera de un tratamiento o procedimiento médico para proteger su desarrollo armónico e integral y su derecho a la vida en condiciones de dignidad".

Concluyó que la accionada había vulnerado los derechos a la salud, a la dignidad y al desarrollo armónico e integral de la niña, ya que si bien había prestado los tratamientos incluidos en el POS, omitió valorar otras prescripciones, entre estas el concepto del médico fisiatra externo, que recomendaba las terapias integrales.

En consecuencia, este tribunal ordenó a la E.P.S. que **valorara a la paciente con el fin de establecer cuál era el tratamiento que se le debía prestar**. Asimismo, ordenó someter a consideración **del Comité Técnico Científico el concepto del médico**, que había recomendado la práctica de un tratamiento integral. Agregó que, si la accionada no contaba con una institución que pudiera ofrecer los servicios especializados, debía contratarlos para atender a la paciente

Para ordenar las terapias alternativas tipo ABA y de neurodesarrollo no POS, no basta con la simple prescripción médica (independientemente de si el profesional de salud pertenece o no a la red de la E.P.S.), sino que es necesario que se justifique con base en criterios médico-científicos que el paciente va obtener una mejoría o progreso en su salud. Asimismo, que dicho método no puede ser sustituido o reemplazado por uno de los servicios incluidos en el POS

Si la orden emana del personal médico de salud de la E.P.S. y cumple con los criterios jurisprudenciales de esta Corte, tales como (a) que la falta del tratamiento, transgrede la vida, la salud y la integridad personal de un individuo; (b) que se trate de un elemento que no puede ser sustituido por otro; y (c) que el interesado no pueda costear los gastos. La entidad prestadora de salud tiene la obligación de autorizar los mencionados métodos.

Las E.P.S. no están obligadas a prestar el servicio a través de una institución particular por el solo capricho del paciente o su familia, menos aún cuando la IPS elegida por aquellos no cumple con los estándares para llevar a cabo los tratamientos

En caso de que las entidades prestadoras de servicio de salud no suministren tratamiento tipo ABA y de neurodesarrollo o no tengan convenio con una IPS, o que sus IPS no cuente con las condiciones de idoneidad requeridas, se encuentran obligadas a contratar la práctica de las mismas con una institución particular y debidamente autorizada por el Estado, pero eso no los habilita a presentar cualquier documento, deberá cumplir con los requisitos enunciados.

En nuestro caso es claro que no se está controvirtiendo el hecho del servicio propiamente enunciado, se trata de hacer caer en cuenta que para que se autoricen deben conocerse varios aspectos y deben ser incorporados en las solicitudes y en las facturas enunciadas porque no es clara la acción de tutela es establecer cuanto tiempo y en qué cantidad se van a desarrollar estas terapias. Todas las facturas presentadas como título de la demanda no reúnen con los requisitos

exigidos cayendo en simples documentos que por si solos no generan ningún tipo de exigibilidad, falta el requisito exigido en el numeral 3 del artículo 5 de la decreto 3327 de 2009, no fueron autorizadas por la EPS que represento los servicios;

Por lo anterior necesitamos de un procedimiento que certifique que realmente fueron prestados los servicios por el bien de los pacientes, a su vez son necesarios para el Recobro ante el FOSYGA (actual ADRES) porque de lo contrario se le está creando una carga a las EPS que afecta gravemente las finanzas de las EPS que en últimas son recursos del sistema general de salud.

IV. MEDIOS DE PRUEBA

Téngase como pruebas, en lo que sea favorable para NUEVA EPS, los documentos obrantes en el expediente y en especial los siguientes:

I. DOCUMENTALES. -

Solicito tener como pruebas las documentales aportadas en la demanda y su contestación.

II. EXHIBICIÓN DE DOCUMENTOS CON INTERVENCION DE PERITO GRAFOLOGO

De conformidad con lo consagrado en el Artículo 266 del Código General del proceso solicito al despacho se ordene una prueba de exhibición de documentos la DEMANDANTE en la cual exhiba lo siguiente documentación:

1. Cada una de las pruebas en las cuales la NUEVA EPS autorizado los servicios que la sociedad DEMANDANTE. está facturando a través de los documentos aportados.
2. Se exhiba y se porte al plenario cada uno de los documentos que soporte las firma de recibido por parte de los pacientes de los servicios prestados y atendidos por parte de la DEMANDADA.
3. Se exhiba al plenario las comunicaciones en original enviadas por parte de la representante legal de LA DEMANDANTE de en la cual requirió a NUEVA EPS por los servicios prestados.
4. Solicito al señor juez con estos documentos se nombre el perito en caso de ser necesario a fin de que verifique si la firma impuesta en las facturas corresponde al paciente o a la representante legal de la sociedad DEMANDANTE.

Con esta prueba se pretende probar nuestros argumentos utilizados en contestación a los hechos de la demanda y tales documentos se encuentra supuestamente en poder de la demandante y está llamada a exhibirlos

De esta manera solicito que se decrete la prueba a fin de que a partir de documentación que se exhiba se realice el dictamen encomendado EL CUAL SOLO ES POSIBLE CUANDO SE OBTENGA LA INFORMACION LA CUAL ESTA EN PODER DELA DEMANDANTE Y NO DE NUEVA EPS.

III. INTERROGATORIO DE PARTE

Solicito se fije fecha y hora para llevar a cabo interrogatorio de parte al representante legal de la demandante, para que responda las preguntas que les formularé verbalmente en la respectiva oportunidad o mediante escrito aportado con anterioridad.

IV. TESTIMONIOS.

Solicito se decreten los siguientes testimonios los cuales corresponden a personas conocen los hechos y pueden corroborar los hechos y pruebas relacionadas con las excepciones propuestas, así:

1. Con el debido respeto solicito al despacho para que se sirva decretar prueba testimonial al señor Orlando Rubio – Gerente de Gestión de Prestadores de la Nueva EPS, (o quien haga sus veces), para que en su calidad de custodio y poseedor de la información financiera y documentales se sirva informar al despacho lo concerniente a la relación con esta sociedad demandante y el estado de su cartera y a los hechos y pretensiones de la demanda y la contestación de la misma, la calidad y el tipo de servicios prestados.

Solicito se libre comunicación a la Carrera 85k No. 46ª 66 tercer piso ala sur, complejo industrial San Cayetano en la ciudad de Bogotá – Cundinamarca.

2. Con el debido respeto solicito al despacho para que se sirva decretar prueba testimonial a la señora Monica Maria Rodriguez Fajardo – Gerente de TESORERIA de la Nueva EPS, (o quien haga sus veces), para que en su calidad de custodio y poseedor de la información CONTABLE relacionada con posibles pagos realizados a la demandante , porque concepto y demás situaciones financiera y documentales aportados y relacionados con su cargo y se sirva informar al relacionados con los hechos y pretensiones de la demanda y su contestación.

Solicito se libre despacho comisorio a la ciudad de Bogotá con el fin de que practique esta prueba pues su domicilio es en la ciudad de Bogotá y puede notificarse o enviar comunicación a la Carrera 85k No. 46ª 66 tercer piso ala sur, complejo industrial San Cayetano en la ciudad de Bogotá – Cundinamarca.

V. ANEXOS

Los documentos enunciados como pruebas.

VI. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Invoco como fundamentos de derecho la ley 100 de 1993, la Ley 60 de 1993, el Decreto 723 de 1997, el Decreto 046 de 2000, la Resolución 3374 de 2000, la Ley 715 de 2001, el Decreto 1281 de 2002, el Decreto 3260 de 2004; la Ley 1122 de 2007, el Decreto 4747 de 2007, Anexo 5 de la Resolución 3047 de 2008, artículo 617 y 618 del Estatuto Tributario. Resolución 4331 de 2012 y demás normas concordantes del Min Salud.

El suscrito recibirá notificaciones en la Carrera 85 K No. 46 A -66 Piso 2 Bogotá, D.C., Tel 300 841 61 61 correo electrónico: secretaria.general@nuevaeps.com.co y

Del señor Juez

ROWAN FERRELLA AUTISTA BAREÑO

CC. 79.619.277 de Bogotá

T.P. 132.870 del C. J. de la J.