



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA
SALA ÚNICA DE DECISIÓN
IMPUGNACIÓN DE TUTELA

Pamplona, diecisiete (17) de mayo de dos mil veintidós (2022).

Magistrado Ponente
JAIME RAÚL ALVARADO PACHECO
Aprobado por Acta 068

Radicado: 54-518-31-04-001-2022-00042-01
Accionante: NUBIA AZUCENA CASTRO MALDONADO
Accionada: NUEVA EPS
Vinculados: ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA
GRAL. DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-ADRES Y OTROS

I. ASUNTO

Decide la Sala la impugnación interpuesta por la accionante contra la sentencia proferida el 4 de abril de 2022 por el Juzgado Penal del Circuito de esta ciudad, en la acción de tutela de la referencia.

II.- ANTECEDENTES RELEVANTES¹

1. Hechos

La accionante afirma que:

- 1.1.** Tiene 56 años de edad y se encuentra afiliada al régimen contributivo en la Nueva E.P.S.
- 1.2.** Cursa con un diagnóstico de *“Neumonía no especificada, Diagnóstico de egreso: U072-VIRUS COVID-19 no identificado, K296 otras gastritis”*.
- 1.3.** El 19 de enero de 2022 se le ordena consulta de control o seguimiento por especialista en gastroenterología, siendo remitida para su realización a la entidad GASTROQUIRURGICA S.A.S ubicada en la ciudad de Cúcuta.

¹ Folios 2-11, información que consta en el expediente digitalizado allegado a la Sala para la segunda instancia y relacionada en el índice electrónico.

- 1.4. Frente a los exámenes de laboratorio *“ULTRASONOGRAFÍA DE ABDOMEN TOTAL, HÍGADO, PÁNCREAS, VESÍCULA, VÍAS BILIARIAS (sic), RIÑONES, BAZO GRANDES, BAZO, GRANDES VASOS, PELVIS Y FLANCO”*, la remitieron a la entidad ALIADOS EN SALUD S.A., sin embargo, el 19 de marzo de 2022, cuando se acercó a solicitar cita fue informada de la inexistencia de convenio con la NUEVA E.P.S.
- 1.5. El día 5 de febrero de 2022, el médico ordena rehabilitación pulmonar 4 ciclos de 12 sesiones para un total de 48, de las cuales ha culminado 22 sesiones, estando las restantes programadas a partir del 12 de marzo de 2022, para los días sábados en la ciudad de Cúcuta.
- 1.6. El 25 de enero de 2022 le ordenan Mamografía Bilateral, la cual es autorizada con remisión al Instituto Diagnóstico médico S.A. Cúcuta (Idime).
- 1.7. Solamente cuenta con el apoyo de su esposo, quien fruto de su trabajo devenga la suma mensual de \$600.000 destinada a cubrir los gastos de alimentación, servicios, públicos, transporte.
- 1.8. Carece de un ingreso fijo y que esporádicamente realiza labores domésticas que le representan un ingreso de \$150.000. Señala, además que no cuenta con ayuda del gobierno y está clasificada en el grupo B1 del SISBEN.

2. Pretensiones

Tutelar los derechos fundamentales a la salud, igualdad, integridad física y a una vida digna; y en consecuencia se ordene a la **NUEVA E.P.S i)** el suministro de *“viáticos para mí y para un acompañante para asistir a la ciudad de Cúcuta al INSTITUTO DE DIAGNÓSTICO MÉDICO S.A (IDIME S.A) CÚCUTA, a CENTRO NEUMOLOGICO DEL NORTE S.A.S, lugar donde me realizan las terapias respiratorias los días sábado de cada mes, hasta cumplir los 4 ciclos de 1 sesiones, GASTROQUIRURQUICA S.A.S, IDIME S.A CÚCUTA y para las citas ya programas y las que se deriven de mi diagnóstico clínico”, ii) la exoneración de copagos, iii) la contratación de una red alterna en el municipio de Pamplona con el fin de evitar traslados intermunicipales, iv) generar autorización con una IPS con convenio vigente para la prestación del servicio de “EXAMENES DE LABORATORIO, ULTRASONOGRAFÍA DE ABDOMEN TOTAL, HÍGADO, PÁNCREAS, VESÍCULA, VÍAS*

BILIARES, RIÑONES, BAZO GRANDES, BAZO, GRANDES VASOS, PELVIS Y FLANCOS”.

III. ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

1. Admisión.

El 28 de marzo de 2022 se admitió la tutela² en contra de la **NUEVA E.P.S** y la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES)**. En la misma providencia se denegó la medida provisional solicitada, se vinculó al **INSTITUTO DEPARTAMENTAL DEL SALUD DE NORTE DE SANTANDER** y se concedieron dos (2) días a las entidades accionadas y vinculadas para que se pronunciaran respecto de los hechos y pretensiones planteadas en la acción constitucional.

2. Contestación de la tutela en lo relevante.

2.1. NUEVA E.P.S³.

Su apoderado especial manifestó que la accionante se encuentra activa en el sistema general de seguridad social en salud en el régimen contributivo y que han brindado los servicios requeridos de acuerdo a sus competencias y prescripciones médicas.

Concretamente en cuanto al servicio de transporte, gastos de alimentación y hospedaje para la paciente y un acompañante, destaca la carencia de una orden médica que establezca la necesidad de los mismos, así como la exclusión del mencionado servicio de transporte dentro del plan de beneficios y por tal ajeno a las obligaciones atribuidas a las entidades prestadoras de salud.

Agrega que *“el servicio requerido no es prestado en el municipio de residencia del afiliado el cual es Pamplona- Norte de Santander el cual no se encuentra contemplado en los que reciben UPC diferencial y a los cuales la EPS sí está en la obligación de costear el transporte del paciente. Lo anterior, de acuerdo a la lista de municipalidades señalada en la Resolución 2381 de 2021(…)”*.

² Folios 37-40 ibídem.

³ Folios 99-114 ibídem.

Luego de aludir a los requisitos que vía jurisprudencial se han decantado para que extraordinariamente la E.P.S deba asumir los gastos de traslado de sus pacientes, enfatiza en la falta de demostración de la incapacidad económica de la accionante o su núcleo familiar, pues *“el simple hecho de informar que el usuario o su familiar tienen gastos no significa que se encuentre en situación de indefensión o que no pueda sufragar el costo de los transportes y viáticos que son solicitados, y los cuales se insiste no son servicios o tecnologías de salud”*.

Frente a la solicitud de reconocimiento de gastos de alimentación y habitación, con sustento en providencia del Tribunal Superior de Bucaramanga resalta que dicho servicio no ostenta relación con la protección de derechos fundamentales y en su lugar pertenece al ámbito de responsabilidades personales del paciente.

Sintetiza que en *“cuanto al servicio de alojamiento y alimentación no se evidencia solicitud médica (Lex Artis) que ordene dicho servicio así como tampoco el médico tratante ordena que la accionante deba asistir con acompañante a las citas programadas”*.

Al abordar lo atinente al tratamiento integral, argumenta que *“no se evidencia ninguna manifestación por parte del accionante, frente a solicitudes médicas dejadas de autorizar por parte de Nueva E.P.S, quien ha garantizado las mismas (...) no es dable al fallador de tutela emitir órdenes para proteger derechos que no han sido amenazados o violados, es decir órdenes futuras que no tengan fundamento fáctico en una positiva o negativa de la autoridad pública o de particulares”*.

Solicita denegar por improcedente el servicio de transporte intermunicipal para asistencia a citas médicas y viáticos para la paciente y su acompañante, en tanto no se encuentran dentro del plan de beneficio en salud PBS, sumado al hecho que el municipio de residencia del usuario no cuenta con UPC adicional, no obra orden médica, ni se logaron acreditar los requisitos establecidos por la jurisprudencia de la Corte Constitucional para su erogación por parte de las entidades prestadoras de salud. Insistiendo en que se deniegue el tratamiento integral.

Finalmente, señala que de proferirse sentencia en contra de los intereses de la entidad, se ordene a la ADRES reembolsar todos aquellos gastos que se generen a partir del cumplimiento del fallo de tutela y que desborden el presupuesto máximo asignado para ello.

2.2. ADRES⁴.

En lo que a la impugnación interesa, se indica que *“a partir de la promulgación del artículo 240 de la Ley 1955 de 2019, reglamentado a través de la Resolución 205 de 2020 proferida por el Ministerio de Salud y Protección Social, se fijaron los presupuestos máximos (techos) para que las EPS o las EOC garanticen la atención integral de sus afiliados, respecto de medicamentos, procedimientos y servicios complementarios asociados a una condición de salud, que se encuentren autorizadas por la autoridad competente del país, que no se encuentren financiados por la Unidad de Pago por Capitación (UPC), ni por otro mecanismo de financiación y cumplan las condiciones señaladas en los anteriores actos administrativos. Por lo anterior, la nueva normativa fijó la metodología y los montos por los cuales los medicamentos, insumos y procedimientos que anteriormente era objeto de recobro ante la ADRES, quedaron a cargo absoluto de las entidades promotoras de los servicios, por consiguiente, los recursos de salud se giran antes de la prestación de los servicios y de forma periódica, de la misma forma cómo funciona el giro de los recursos de la Unidad de Pago por Capitación (UPC)”*.

2.3. INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD⁵.

Su representante legal de la entidad aduce que siendo la accionante afiliada a la NUEVA E.P.S es a dicha entidad a la que le corresponde garantizar los servicios médicos que se requieran y conforme al plan obligatorio de salud del régimen contributivo.

Plantea un marco normativo y jurisprudencial de las garantías que le asisten a los afiliados de cara a los servicios, medicamentos e insumos excluidos del POS, para con sustento en ello concluir que si los servicios ordenados por el médico tratante y requeridos por la actora se encuentran excluidos del Plan Obligatorio de Salud, deberán ser suministrados por la E.P.S, la cual posteriormente podrá realizar el recobro ante el ADRES.

Cierra su pronunciamiento, solicitando se excluya de responsabilidad a la entidad que representa.

⁴ Folios 52-98 ibídem.

⁵ Folio 140-142 ibídem.

IV. LA DECISIÓN EN LO RELEVANTE⁶

Culminado el recuento legal y jurisprudencial respectivo, el *a-quo* establece como supuestos fácticos acreditados que la accionante tiene 56 años de edad, fue diagnosticada con “*NEUMONÍA NO ESPECIFICADA. OTRAS GASTRITIS*” y cursa con sendas autorizaciones de servicios y exámenes ordenados por sus médicos tratantes y que para su realización se remitió a la paciente a entidades prestadoras en la ciudad de Cúcuta.

Visto lo anterior, se determina que la NUEVA EPS autorizó el examen de ultrasonografía de abdomen total a la actora, remitiéndola a la IPS Aliados en Salud S.A, la cual informa no tener convenio vigente; evento que a juicio del fallador lo llevan a establecer la vulneración de los derechos fundamentales a la salud y vida de la actora impidiéndole la realización del servicio que requiere. En consecuencia, dispone ordenar a la entidad accionada “*autorice y remita la realización de dicho examen a una IPS con quien actualmente dicha entidad tenga convenio vigente*”.

Invoca las reglas establecidas en la sentencia T-228/2020 para la procedencia de una orden excepcional a la entidades prestadoras de salud, dirigida al reconocimiento de gastos de transporte, hospedaje y alimentación del paciente y su acompañante, determinando que “*no acudir*” a la realización oportuna de los procedimientos “*i) Mamografía bilateral, ii) Ultrasonografía de abdomen total y iii) Programa de RBH pulmón*”, pondría en riesgo el estado de salud de la paciente.

Aun con lo anterior, el fallador encuentra que la actora cuenta con el apoyo económico de su esposo que le ha permitido solventar los gastos de traslado que demandan las patologías que la aquejan, y así acudir a las consultas y terapias respiratorias programadas en la ciudad de Cúcuta, razón por la cual “*se colige que en el caso de marras la accionante cuanta con los recursos económicos suficientes para asumir el pago de los gastos de transporte que requiere para acudir a los servicios médicos que le son garantizados en una ciudad diferente a la de su residencia*”.

En lo que refiere a la pretensión de exoneración de pagos de cuotas moderadoras y copagos, se advierte que “*no se acreditó ninguno de los aspectos reseñados por la Jurisprudencia Constitucional para exonerar (...) del cobro de dichos*

⁶ Folios 116-128 ibídem.

emolumentos, a saber: i) que el cobro de la misma impida el acceso a un servicio médico que requiera con apremio, ii) que padezca una enfermedad catastrófica o huérfana y, iii) que se encuentre dentro de un Programa de “Atención Integral” para determinada patología”, sumando a ello la asistencia económica que la accionante ha recibido de su esposo.

Finaliza indicando que la E.P.S tiene plena libertad para conformar su red de servicios dentro de parámetros de integralidad y calidad; y que, además, el recobro solicitado a la ADRES no es del resorte de la acción constitucional, en tanto la entidad accionada tiene a su disposición otros medios de defensa administrativos.

V. LA IMPUGNACIÓN⁷

La accionante impugnó el fallo de primera instancia, argumentando que se encuentra afiliada al régimen contributivo, contando además con el apoyo económico de su esposo con un ingreso fijo de \$600.000 mensuales y las ganancias ocasionales por valor de \$150.000 que resultan del desarrollo de labores de servicio doméstico; *“dinero que no alcanza para sufragar los gastos del mismo hogar, colocándonos en aprietos a la hora de realizar los viajes a la ciudad de Cúcuta y así dar cumplimiento a las citas médicas y terapias respiratorias. Hasta la fecha he dado cumplimiento a las citas y terapias respiratorias excepcionando dos oportunidades en la que no he tenido los medios económicos para asistir, esto se ha realizado con gran esfuerzo pues los ingresos que no son suficientes para cubrir los gastos del hogar y los derivados por el tratamiento médico”*.

Frente a la exoneración de copagos y cuotas moderadoras opone los mismos argumentos relativos a su incapacidad económica, detallando que al realizar dichas erogaciones deviene afectada la satisfacción de otras necesidades básicas de su hogar, situación que se está constituyendo en una barrera para gozar de los servicios médicos que su salud le ordenan.

VI. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

Al tenor del artículo 32 del Decreto 2591 de 1991 es competente esta Sala para conocer la impugnación de la acción de tutela formulada.

⁷ Folios 143-175 ibídem.

2. Problemas jurídicos.

Corresponde a la Sala determinar: **i)** si es procedente ordenar a la NUEVA E.P.S el suministro del transporte, gastos de alimentación y habitación de la paciente y un acompañante, cuando aquélla deba desplazarse a una ciudad distinta a la de su domicilio para recibir los servicios médico que requiere su patología; y, **ii)** la procedencia de la exoneración de pagos de copagos y cuotas moderadoras.

3. Solución problemas jurídicos.

3.1 De la prestación del servicio transporte intermunicipal como medio de acceso a los servicios de salud.

El derecho a la salud en su fase de accesibilidad, propugna por la eliminación de barreras físicas y económicas que impidan a los pacientes beneficiarse de los servicios médicos que requieren para la conservación de su bienestar.

En ese entendido, ante las limitaciones geográficas que pueden surgir de la dinámica de las entidades prestadoras, corresponde proveer los mecanismos encaminados a encarar tales obstáculos dando prevalencia a los bienes “*ius fundamentales*” de los usuarios.

En ese contexto la jurisprudencia constitucional es pacífica al indicar que el servicio de transporte asegura el acceso al servicio de salud, en tanto:

“29. Si bien los servicios de transporte no son prestaciones de salud en estricto sentido, la jurisprudencia de esta Corporación ha considerado que, en algunas ocasiones, es un mecanismo de acceso a los servicios de salud, que puede constituirse en una barrera para el usuario^[119], cuando este debe asumir su costo y no cuenta con recursos para ello.

30. Inicialmente el transporte se encontraba excluido de las prestaciones en salud, pero de conformidad con la jurisprudencia, el Ministerio de Salud lo incluyó bajo la idea de que:

“Las EPS y EPS-S debían cubrir los gastos de desplazamientos generados por la remisión de un usuario a un lugar distinto de su residencia cuando: (i) se certifique debidamente la urgencia en la atención y (ii) entre instituciones prestadoras de servicios de salud dentro del territorio nacional, en los eventos en que, por falta de disponibilidad, no se pueda brindar la atención requerida en su lugar de residencia”^[120].

La Sentencia T-760 de 2008^[121] fue enfática en afirmar que “toda persona tiene derecho a que se remuevan las barreras y obstáculos que [le] impidan (...) acceder a los servicios de salud que requiere con necesidad, cuando éstas implican el

desplazamiento a un lugar distinto al de residencia (...) y la persona no puede asumir los costos de dicho traslado^{122]}⁸. (Subrayas de esta Sala).

En relación con el transporte o traslados de pacientes, la Resolución 2292 de 2021 *“Por medio de la cual se actualizan los servicios y tecnologías de la salud financiados con recursos de la Unidad de Pago por Capitación (UPC)”*, reglamenta (i) el traslado de pacientes; (ii) transporte de pacientes ambulatorio; y, (iii) la exclusión de la financiación del transporte de cadáveres. Concretamente el artículo 108, estableció las circunstancias en que las EPS deben prestar el servicio de transporte a los pacientes ambulatorios que requieran trasladarse a un municipio distinto al de su residencia para acceder a los servicios de salud, por estar incluido en el Plan de Beneficios con cargo a la UPC.

Ante tal panorama, la Corte Constitucional en jurisprudencia reciente, señaló que:

“100.La Sala Plena enfatizó que, en el plan de beneficios vigente actualmente, no existe duda de que el transporte intermunicipal para paciente ambulatorio se encuentra incluido, pues no ha sido expresamente excluido y, de hecho –aunque este no es un factor determinante para concluir que un servicio de salud está incluido en el conjunto de servicios a los que tiene derecho un usuario del Sistema de Salud–, la reglamentación regula su provisión.^[172] La Corte recordó que, de acuerdo con el artículo 178 de la Ley 100 de 1993, las EPS están obligadas a conformar su red de prestadores de manera que aseguren que sus usuarios puedan acceder a los servicios que requieran en todo el territorio nacional y escoger un prestador entre las IPS con las que exista convenio en el área de influencia correspondiente.

101.De esta forma, la Sala Plena unificó su criterio en el sentido de que cuando un usuario del Sistema de Salud debe desplazarse de su municipio o ciudad de residencia para acceder a un servicio de salud ambulatorio que requiere y está incluido en el plan de beneficios vigente, pues la EPS autorizó la prestación de tal servicio en una institución prestadora por fuera de dicho municipio o ciudad, la EPS debe asumir el servicio de transporte, por cuanto no hacerlo podría equivaler a imponer una barrera de acceso al servicio. Este servicio de transporte intermunicipal para paciente ambulatorio no requiere prescripción médica porque es después de la autorización de la EPS (que sigue a la prescripción) que el usuario sabe en dónde exactamente le prestarán el servicio ordenado por su médico. Por eso, el cubrimiento del servicio de transporte intermunicipal es responsabilidad de la EPS desde el momento en que autoriza la prestación del servicio de salud en un municipio distinto a aquél donde vive el usuario. Adicionalmente, la Corte Constitucional aclaró, en la misma Sentencia SU-508 de 2020,^[173] que no es exigible que el usuario pruebe la falta de capacidad económica para que la EPS esté obligada a asumir el servicio de transporte intermunicipal, dado que este es un servicio financiado por el Sistema de Salud para asegurar el acceso a los servicios que requiere”⁹. (Subrayas y resaltos de esta Sala).

⁸ Corte Constitucional T 409/2019

⁹ Corte Constitucional, T- 122/2021

De lo anterior, es factible arribar a las siguientes conclusiones: **i)** el servicio de transporte se entiende incluido dentro del PBS en tanto no media exclusión expresa del mismo, amén de las razones precisadas en esa dirección por la jurisprudencia constitucional traída en precedencia; **ii)** la autorización que de un servicio ambulatorio realice la E.P.S es indicador de su inclusión en el PBS; **iii)** el servicio de transporte no requiere de orden médica; **iv)** la remisión del paciente que hiciere la E.P.S a una entidad fuera del municipio para la prestación del servicio autorizado, trae consigo la asunción de los gastos de transporte por parte de la entidad que autoriza y remite; y, **v)** no corresponde acreditar la carencia económica del paciente para que la entidad prestadora garantice el servicio de transporte de un servicio autorizado en otra municipalidad.

Descendiendo el análisis al caso concreto, obra en el plenario¹⁰ lo siguiente:

-Autorización de la NUEVA E.P.S No. POS-3855 P016-169120743 del 28 de enero de 2022 referente al servicio de mamografía bilateral, por medio de la cual se remite a la accionante al Instituto de Diagnóstico Médico S.A. (IDIME), ubicado en la ciudad de Cúcuta.

-Autorización de la NUEVA E.P.S No. POS 7015-166745040 del 27 de diciembre de 2021, atinente a la cantidad de 12 terapias de rehabilitación pulmonar en el Centro Neumológico del Norte S.A.S, con sede en el municipio de Cúcuta.

-Autorización de la NUEVA E.P.S No. POS 3855 P016-172180495 del 7 de marzo de 2022, por medio de la cual se remite a la accionante a la entidad Gastroquirúrgica S.A.S ubicada en Cúcuta, para la prestación de servicio de consulta por especialista en gastroenterología.

En ese orden de ideas deviene claro que la accionada ha autorizado los servicios médicos requeridos por la paciente; sin embargo, siendo que su red de entidades prestadoras no tiene disponibles los servicios en la ciudad donde tiene su domicilio fijo la accionante se efectuó su remisión a otro municipio, correspondiéndole a la E.P.S, en razón a ello, disponer el transporte que le permita el acceso efectivo al mismo sin previa orden médica o acreditación de carencias económicas; en ese contexto, se reitera el aparte jurisprudencial precitado que reza *“el cubrimiento del servicio de transporte intermunicipal es responsabilidad de la EPS desde el*

¹⁰ Todas las autorizaciones como anexos del escrito de tutela se encuentran a folios 12-36 índice electrónico expediente digitalizado primera instancia.

momento en que autoriza la prestación del servicio de salud en un municipio distinto a aquél donde vive el usuario”¹¹.

La entidad accionada aduce que el municipio (Pamplona) de residencia de la actora no se encuentra contemplado en los que reciben UPC diferencial y frente a los cuales la EPS sí está en la obligación de costear el transporte del paciente; no obstante, dicha postura fue desestimada por el máximo tribunal constitucional al precisar: “(...) *no están llamadas a prosperar las justificaciones de la Nueva EPS en el sentido de que le corresponde asumir el servicio de transporte intermunicipal solo en relación con los municipios frente a los que se ha previsto una prima adicional para zona especial por dispersión geográfica. Este Tribunal ha aclarado que, en otros municipios, la EPS debe asumir el servicio de transporte intermunicipal con cargo a la UPC básica, puesto que (i) es su obligación prever una red de prestadores suficiente y (ii) el servicio de transporte se convierte en estos casos en una condición para acceder al servicio de salud.*[178]”¹².

Ahora bien, “*la EPS vulnera el derecho a la salud de una persona afiliada a ella cuando se abstiene de pagar los gastos de transporte intermunicipal y de estadía (incluidos su alojamiento y alimentación) –estos últimos si la persona debe permanecer más de un día en el lugar donde recibirá la atención que necesita (...)*”¹³.

Con ese norte, la Sala no encuentra que la accionante deba pernoctar en la ciudad donde fueron autorizados los servicios por parte de la E.P.S. ni tampoco que requiera del acompañamiento de un tercero¹⁴, toda vez que el escrito introductorio no deja entrever supuestos fácticos que indiquen que a pesar de su edad tenga algún grado de dependencia para desplazarse o para asegurar su integridad o la realización de sus actividades cotidianas, más cuando los soportes médicos aducidos en forma alguna señalan la necesidad de acompañante en todas las consultas médicas a las que ha asistido.

En definitiva, es menester amparar los derechos fundamentales de la accionante y en consecuencia ordenar a la **NUEVA E.P.S.** la prestación del servicio de transporte

¹¹ Véase nuevamente Corte Constitucional, T- 122/2021

¹² Precedente citado previamente.

¹³ *ibídem*

¹⁴ “*Esta Corporación ha dispuesto que la financiación de un acompañante procede cuando: (i) el paciente es totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (ii) requiere atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y (iii) ni él ni su núcleo familiar cuentan con los recursos suficientes para financiar el traslado*” T- 228/2020.

intermunicipal a la señora **NUBIA AZUCENA CASTRO MALDONADO** cuando requiera acceder a servicios o exámenes médicos autorizados fuera de la ciudad en que esta reside, dentro de los precisos confines trazados al respecto por la jurisprudencia constitucional actualmente en vigor. En lo que incumbe a la pretensión relativa al cubrimiento de gastos de alimentación, habitación y de un acompañante, se abstiene esta Sala de conceder la tutela solicitada a falta de elementos demostrativos que así lo avalen; en lo concerniente a los rubros de alimentación y alojamiento de la actora, serán cubiertos por la accionada cuando de conformidad con las órdenes del médico tratante se deduzca que debe pernoctar más de un (1) día fuera de su residencia para atender las mismas, según de igual manera surge del pronunciamiento de la Corte Constitucional que se viene citando.

3.2 Exoneración de cuotas moderadoras y copagos.

El régimen de pagos compartidos y cuotas moderadoras se trata de una prerrogativa introducida por mandato legal¹⁵, con un propósito racionalizador encaminado a evitar desgastes innecesarios en la prestación del servicio; y constituyéndose además como un factor de sostenimiento del sistema a partir de la contribución de los usuarios, siempre bajo parámetros de proporcionalidad.

Igualmente, el legislador¹⁶ es claro al señalar que la exigencia de pagos compartidos de ninguna manera puede convertirse en un obstáculo para el acceso a los servicios de salud, mandato que cobra mayor relevancia en el caso de los usuarios con condiciones económicas adversas que no en pocos casos impiden asumir esa clase de erogaciones.

El artículo 5º del Acuerdo 260 de 2004, concibe la fijación de los montos de los referidos pagos a partir de los principios de equidad, información al usuario, aplicación general (a toda persona sin discriminación) y prohibición de simultaneidad. A su turno, el artículo 6 de la disposición precitada señala los servicios sujetos al cobro de cuotas moderadoras, mientras que el artículo siguiente refiere a las causas que normativamente permiten la excepción en el cobro de copagos.

En esa misma línea, jurisprudencialmente se ha admitido la excepción de los pagos compartidos en observancia de la alegada precariedad económica de los pacientes

¹⁵ Artículo 187, de la Ley 100 de 1993

¹⁶ *Ibídem*.

que les impiden asumir su pago total o en su defecto proceder con el mismo de manera inmediata al momento de la prestación del servicio, como pasa a verse:

*“(…) la Corte ha fijado dos reglas jurisprudenciales^[37], de origen constitucional, para determinar los **casos en que**, en aras de obtener la protección de algún derecho que pueda resultar vulnerado, **es necesario eximir** al afiliado del pago de las cuotas moderadoras, copagos o cuotas de recuperación según el régimen al que se encuentre afiliado.*

*Al respecto dispuso que procederá esa exoneración **(i)** cuando la persona que necesita con urgencia^[38] un servicio médico carece de la capacidad económica para asumir el valor de los pagos moderadores, la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio de salud deberá asegurar el acceso del paciente a este, asumiendo el 100% del valor^[39] y **(ii)** cuando una persona requiere un servicio médico y tiene la capacidad económica para asumirlo, pero tiene problemas para hacer la erogación correspondiente antes de que éste sea suministrado, la entidad encargada de la prestación deberá brindar oportunidades y formas de pago al afectado, para lo cual podrá exigir garantías adecuadas, sin que la falta de pago pueda convertirse en un obstáculo para acceder a la prestación del servicio^[40].*

En la Sentencia T-984 de 2006^[41] esta Corporación reiteró que cuando una persona no cuenta con los recursos económicos para sufragar los costos de las cuotas correspondientes y requiera de un tratamiento con urgencia, en razón a su estado de salud, este deberá prestársele sin sujeción a lo estipulado en la norma que contempla la exigibilidad de los pagos¹⁷.

La providencia en cuestión, enseña además la inversión de la carga probatoria en aquellos casos en los que se opone la imposibilidad económica como motivo de exoneración de cuotas moderadoras o copagos, así:

*“Al respecto, la jurisprudencia ha trazado unas **reglas probatorias específicas** para establecer la capacidad económica de los pacientes que aducen no tenerla. Se ha dicho que la EPS siempre cuenta con información acerca de la condición económica de la persona, lo que le permite inferir si puede o no cubrir el costo. Por tal razón, uno de los deberes de las EPS, consiste en valorar con la información disponible o con la que le solicite al interesado, si éste carece de los medios para soportar la carga económica.*

De este modo, de presentarse una acción de tutela, las EPS deben aportar la información al juez de amparo constitucional, para establecer la capacidad económica de los pacientes que requieren servicios de salud no incluidos en el POS o frente a los cuales se alegue la imposibilidad de asumir el valor de los pagos moderadores. Se trata de una presunción que puede ser desvirtuada con la información que sea aportada al proceso. En caso de no hacerlo, el operador judicial, debe presumir la buena fe de toda persona, por lo que debe suponer la veracidad de los reclamos que exponen los ciudadanos respecto a cuál es su situación económica.

Las reglas aplicables han sido fijadas por la jurisprudencia constitucional en los siguientes términos:

a. *La carga probatoria de la incapacidad económica se invierte en cabeza de la EPS demandada, cuando en el proceso solamente obre como prueba al respecto, la afirmación que en este sentido haya formulado el accionante en el texto de demanda o en la ampliación de los hechos.^[43] Esta Corporación ha establecido que, en la*

¹⁷ Corte Constitucional T- 597/2016

medida que las EPS tienen en sus archivos, información referente a la situación socioeconómica de sus afiliados, estas entidades están en la capacidad de controvertir las afirmaciones formuladas por los accionantes referentes a su incapacidad económica. Por tal razón, su inactividad al respecto, hace que las afirmaciones presentadas se tengan como prueba suficiente.

b. Ante la ausencia de otros medios probatorios, hechos como el desempleo, la afiliación al sistema de seguridad social en salud en calidad de beneficiario y no de cotizante,^[44] pertenecer al grupo poblacional de la tercera edad y tener ingresos mensuales equivalentes a un salario mínimo legal mensual, pueden ser tenidos en cuenta como prueba suficiente de la incapacidad económica del accionante, siempre y cuando tal condición no haya sido controvertida por el demandado^[45]”¹⁸.

En últimas, cuando el paciente carece de la capacidad económica para asumir los pagos compartidos y por tanto se ve eventualmente impedido para acceder a los servicios médicos que requiere, puede el juez constitucional de acuerdo a las reglas probatorias establecidas jurisprudencialmente, ordenar su exoneración de dicha carga en procura de la prevalencia del derecho a la salud en todas sus fases.

Descendiendo el análisis al caso concreto, en el escrito primigenio¹⁹ la accionante afirma que es una persona de edad avanzada sin una fuente de ingreso fija y que depende de su esposo, quien devenga mensualmente \$600.000 los cuales son destinados para la manutención del hogar; complementa su dicho, aduciendo que no cuenta con subsidios del Estado y que pertenece al nivel B2 del SISBEN²⁰ clasificada con “Pobreza moderada”. Razones traídas nuevamente por la actora como sustento de su oposición al fallo de primera instancia²¹.

A su turno la E.P.S informa que la actora encuentra activa su afiliación al régimen contributivo, como beneficiaria de su cónyuge²².

De lo anterior es posible extractar que la entidad accionada no aporta elementos demostrativos que desvirtúen la postura de vulnerabilidad económica planteada por la actora, lo que conforme al precedente constitucional se traduce en la desatención de la carga de la prueba que les asiste a las EPS y las consecuencias que operan en su contra.

Así pues, la demandante se presenta como una persona de edad avanzada, en condición de desempleo, sin bienes propios (distintos al inmueble que habita con su esposo,

¹⁸ ibídem

¹⁹ Folio 2-11 índice electrónico expediente digital primera instancia.

²⁰ Información verificada por el Despacho del Magistrado sustanciador a través de la plataforma virtual del SISBEN; fs. 28 y 29, cuaderno de segunda instancia.

²¹ Véase escrito de impugnación, folios 143-175 índice electrónico expediente digital primera instancia, y reiterados ante esta instancia, fs. 23-24 del cuaderno de segunda instancia.

²² Véase respuesta NUEVA E.P.S a folios 99-114 ibídem.

según ella misma lo informó a requerimiento del magistrado sustanciador en esta instancia) O ayudas estatales y quien junto a su pareja subsisten con ingresos inferiores a un salario mínimo, que si bien le ha permitido en alguna forma asumir su tratamiento médico no es óbice para descartar que ello se refleje como una carga injustificable que amenaza sus derechos fundamentales, pues como ella misma lo aduce amparada en el principio de buena fe y no fue desestimado por su contraparte “(...) *Hasta la fecha he dado cumplimiento a las citas y terapias respiratorias excepcionando dos oportunidades en la que no he tenido los medios económicos para asistir, esto se ha realizado con gran esfuerzo pues los ingresos que no son suficientes para cubrir los gastos del hogar y los derivados por el tratamiento médico*”²³, agregando que “*al realizar dichos pagos nos quedamos sin el acceso a alguno de los compromisos del hogar, tales como pago de servicios, alimentación y demás, en la que por no contar con los suficientes recursos*”²⁴.

En definitiva, considera esta Sala que los elementos de juicio allegados al proceso, sumados a la ausencia de oposición probatoria por parte de la NUEVA E.P.S, conllevan a establecer que la señora **NUBIA AZUCENA CASTRO MALDONADO** no ostenta la capacidad económica para sufragar las cuotas moderadoras o copagos, por lo que habrá de ordenarse la exoneración de dichos rubros de cara a los servicios médicos que requiere para tratar el diagnóstico con el que cursa actualmente y al tenor de lo ordenado por su médico tratante²⁵.

En lo que no fue objeto de impugnación esta Sala no abordara su estudio, en tanto se erigen como aspectos que se entienden aceptados por las partes que intervienen en el proceso.

En armonía con lo expuesto, **LA SALA ÚNICA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

²³ Véase escrito de impugnación, folios 143-175 ibídem

²⁴ ibídem

²⁵ Como referencia, véase el asunto de supuestos fácticos compatibles con el presente, en el cual la Corte Constitucional mediante sentencia T597/16, dispuso lo siguiente: “4. Así mismo, en lo que respecta al servicio de transporte para la asistencia a las citas médicas y terapias prescritas para el tratamiento de sus enfermedades y la exoneración de copagos y cuotas moderadoras, la Sala considera que resulta admisible tal solicitud si se tiene en cuenta que la señora Mónica Edith Contreras Poveda no está en condiciones de sufragar dicha obligación, por cuanto se encuentra afiliada al Sistema General de Seguridad Social en el régimen contributivo, en calidad de beneficiaria y la EPS accionada no desvirtuó la ausencia de capacidad económica, establecida en el caso bajo estudio (...)”. (Subrayas de esta Sala).

PRIMERO: REVOCAR, EN LO QUE FUE MOTIVO DE IMPUGNACIÓN, LA SENTENCIA proferida por el Juzgado Penal del Circuito de este Distrito el 4 de abril de 2022. En su lugar tutelar el derecho a la salud de la señora **NUBIA AZUCENA CASTRO MALDONADO**.

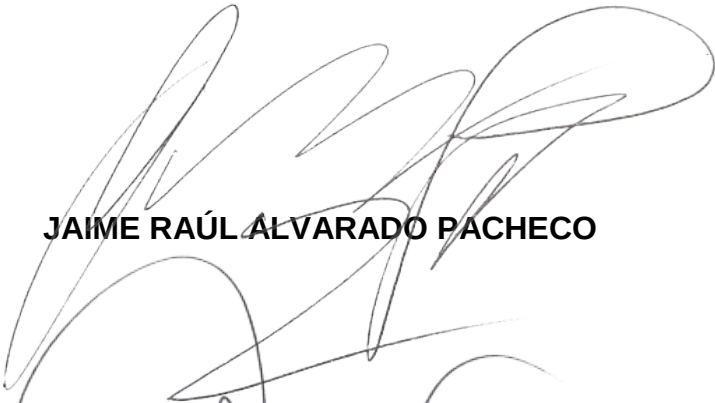
SEGUNDO: ORDENAR EN CONSECUENCIA A LA NUEVA E.P.S., conforme se precisó ut supra, suministrar a favor de la actora, **i)** el servicio de transporte intermunicipal para la asistencia a las citas médicas y terapias prescritas para el tratamiento de sus enfermedades; y **ii)** exonerarla de los copagos y cuotas moderadoras para los tratamientos que requiere debido a las enfermedades que padece.

TERCERO: COMUNICAR lo decidido a los interesados, en la forma prevista por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMITIR la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión de conformidad con el reglamento expedido para ese efecto por el Consejo Superior de la Judicatura.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.

Los Magistrados,



JAIME RAÚL ALVARADO PACHECO



JAIME ANDRÉS MEJÍA GÓMEZ



NELSON OMAR MELÉNDEZ GRANADOS

Firmado Por:

Jaime Raul Alvarado Pacheco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
003
Tribunal Superior De Pamplona - N. De Santander

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

a0e266a08cdb8528bb0819f3dbbe74ac15169fc0a7ae7cc63663d0f428b0a5d0

Documento generado en 17/05/2022 11:41:03 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente
URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>