

CONSTANCIA. A despacho del señor juez las presentes diligencias, a fin de que se surtan las impugnaciones formuladas por la señora **ESTEFANY OSORIO CASTAÑO** y **SALUDTOTAL EPS** frente a la sentencia de tutela proferida el **14 de octubre de 2021**, por el **Juzgado Octavo Civil Municipal de Manizales, Caldas**. Sírvase Proveer.

Manizales, 22 de noviembre de 2021

JUAN FELIPE GIRALDO JIMÉNEZ
SECRETARIO

REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE MANIZALES

Manizales, veintidós (22) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
ACCIONANTE	ESTEFANY OSORIO CASTAÑO
APODERADA	LUZ ADRIANA ARIAS ARISTIZÁBAL ABOGADA ADSCRITA A LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO REGIONAL CALDAS
ACCIONADA	SALUDTOTAL EPS
RADICADO	17001-40-03-008-2021-00674-02
SENTENCIA	129

1. OBJETO DECISIÓN

Procede el Despacho a desatar los recursos de impugnación formulados por la señora **ESTEFANY OSORIO CASTAÑO** y **SALUDTOTAL EPS**, frente al fallo proferido el **14 de octubre de 2021**, por el **Juzgado Octavo Civil Municipal de Manizales, Caldas**, dentro de la acción de tutela de la referencia.

2. ANTECEDENTES

2.1. Pretensiones

La actual acción constitucional, fue formulada por la señora **ESTEFANY OSORIO CASTAÑO** mediante la Defensora Pública de la Defensoría del Pueblo Regional Caldas Doctora Luz Adriana Arias Aristizábal en busca de la protección de sus derechos fundamentales a la **SALUD, VIDA, DIGNIDAD Y SEGURIDAD SOCIAL**; además, para que se ordene a la entidad accionada le autorice y realice el servicio médico llamado **“COLECISTECTOMÍA VÍA LAPAROSCOPIA”**, le suministre tratamiento integral respecto de la patología que padece denominada **“K802 CÁLCULO DE LA VESÍCULA BILIAR SIN COLECISTITIS”** y la exoneré del pago de cuotas moderadoras y copagos.

2.2. Hechos

Como fundamento de las pretensiones la señora **ESTEFANY OSORIO**

CASTAÑO expuso que le fue prescrito el anotado servicio clínico para tratar la mencionada afección que actualmente padece, que es una persona en situación de discapacidad debidamente certificada y en razón a ello no puede trabajar, actualmente vive con su esposo y su hijo de 12 años, los ingresos que percibe todo el grupo familiar se limitan al salario de su cónyuge el cual asciende a \$1.000.000, dinero que destinan en su totalidad para pagar el canon de arrendamiento de la vivienda que habitan, los servicios públicos domiciliarios y la alimentación, que no tienen bienes muebles o inmuebles cuenta, corrientes y/o de ahorros, CDTS de su propiedad y a pesar de ello la entidad prestadora de servicios de salud le exige el pago de copagos y cuota moderadora para la realización de la referida intervención médica y en general en los servicios médicos que periódicamente demanda.

2.3. Trámite procesal

Por reparto del 6 de octubre de 2021 la presente acción de tutela fue repartida al Juzgado Octavo Civil Municipal de Manizales, Caldas, quien la admitió y notificó a las partes intervinientes en la misma calenda.

2.4. Intervenciones

SALUDTOTAL EPS manifestó que la señora Estefany Osorio se encuentra adscrita a esa entidad prestadora de servicios de salud en el régimen contributivo como beneficiaria, que en atención a las afecciones que padece le ha autorizado, realizado y suministrado todos los servicios de consulta de medicina general y especializada, medicamentos, exámenes, procedimiento terapéuticos que ha requeridos y que se encuentran incluidos en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC y que no se debe ordenar el cubrimiento de tratamiento integral porque no existe evidencia denegación de los servicios médicos aun no prescritos.

2.5. Decisión de primera instancia:

Mediante fallo del **14 de octubre de 2021**, la juez a quo amparó los derechos fundamentales a la **SEGURIDAD SOCIAL, SALUD, VIDA Y DIGNIDAD** de la señora **ESTEFANY OSORIO CASTAÑO**, en consecuencia le ordenó **SALUDTOTAL EPS** se abstenga de cobrarle el pago de cuotas moderadoras y/o copagos respecto del tratamiento que deba realizarse en relación con la patología que padece y que se llama **“K802 CÁLCULO DE LA VESÍCULA BILIAR SIN COLECISTITIS”** y negó el amparo respecto de la solicitud de reconocimiento de tratamiento integral implorado por la mencionada en relación de la anotada patología que padece llamada porque estimó que no existe evidencia que la

entidad prestadora de salud accionada haya negado sistemáticamente la prestación de servicios médicos en su favor.

2.6. Impugnación

Dentro del término legal, la señora **ESTEFANY OSORIO CASTAÑO** y **SALUDTOTAL EPS** impugnaron la referida sentencia de tutela, la primera exponiendo en síntesis que no comparte que la juez a quo le haya negado el suministro de tratamiento integral, pues contrario a lo expuesto en la sentencia de primera instancia, la entidad prestadora de servicios de salud accionada ha sido negligente en la atención en salud por ella requerida y que le han prescrito los médicos tratantes y la segunda argumentando que la accionante tiene la obligación de pagar cuotas moderadoras y/o copagos toda vez que dicho rubros son exigidos de conformidad normatividad vigente y aplicable, la patología que la mencionada padece no está catalogada como de alto costo y dichos dineros son necesarios para cofinanciar el Sistema General de Seguridad Social en Salud. Finalmente rogó que de persistir dicho ordenamiento se faculte para recobrar ante el ADRES por los gastos en que incurra y no sean de su competencia.

2.7. Planteamiento del problema jurídico

Corresponde a este despacho determinar en sede de impugnación, si la sentencia de primera instancia fue acertada al negar la concesión de tratamiento integral a la señora Estefany Osorio Castaño respecto de la patología que lo aqueja denominado "*K802 CÁLCULO DE LA VESÍCULA BILIAR SIN COLECISTITIS*" y el ordenamiento dado a SALUDTOTAL EPS respecto de exonerarla del pago de copagos y/o cuotas moderadoras cuando deba recibir atención medica para tratar la antedicha afección. Finalmente si se debe facultar a la entidad prestadora de servicios de salud impugnante para recobrar ante el ADRES por los gastos en que deba incurrir y estén excluidos del plan de atención del usuario.

3. CONSIDERACIONES

3.1. La acción de tutela

La acción de tutela consagrada en el art. 86 de la Constitución Nacional, es un mecanismo subsidiario y residual instituido para la defensa de los Derechos Fundamentales de las personas cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por las autoridades públicas y excepcionalmente por los particulares autorizados por la ley, procedencia que además se encuentra

reglamentada conforme a lo establecido en el artículo 5 y 42 del decreto 2591 de 1991.

4. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

4.1. Tratamiento integral

De acuerdo al problema jurídico planteado, se pasa a analizar el reparo efectuado al fallo de instancia por la accionante y respecto del tratamiento integral allí negado.

Frente a lo anterior este despacho judicial señala que la H. Corte Constitucional en relación al tema de la atención integral ha precisado que la atención en salud a todos los usuarios del SGSSS debe estar gobernada por el principio de la integralidad, pues con él se busca la efectiva tutela de los derechos fundamentales a la vida, salud y dignidad, además que los procedimientos médicos que se deban garantizar a los pacientes sean ininterrumpidos, de forma tal que se les proporcione todos los servicios médicos que demanden con el fin de mejorar su salud y calidad de vida en aquellos eventos que solo es posible aminorar los padecimientos, principio que tiene desarrollo normativo en el ordinal d del artículo 2 de Ley 100 de 1993 *“por la cual se crea el Sistema de Seguridad Social Integral”*, de la siguiente manera *“...INTEGRALIDAD. Es la cobertura de todas las contingencias que afectan la salud, la capacidad económica y en general las condiciones de vida de toda la población”*.

Al estudiar dicho principio, el Máximo Órgano de Cierre Constitucional ha precisado: *“...Frente al principio de integralidad en materia de salud, la Corte Constitucional ha estudiado el tema bajo dos perspectivas, la primera, es la relativa al concepto mismo de salud y sus dimensiones y, la segunda, hace mención a la totalidad de las prestaciones pretendidas o requeridas para el tratamiento y mejoría de las condiciones de salud y de la calidad de vida de las personas...Dado lo anterior, es procedente el amparo por medio de la acción de tutela del tratamiento integral, pues con ello se garantiza la atención, en conjunto, de las prestaciones relacionadas con las patologías de los pacientes previamente determinadas por su médico tratante”*¹.

De acuerdo a lo expuesto, en el sub examine no es acertado lo dispuesto por la a quo referente a la negación del suministro de tratamiento integral a la señora **ESTEFANY OSORIO CASTAÑO** respecto de la patología que la aqueja denomina **“K802 CALCULO DE LA VESICULA BILIAR SIN COLECISTITIS”**, pues de acuerdo a lo exhibido a las entidades prestadora de servicios de salud les asiste el deber de garantizar a sus usuarios una atención integral que procure el restablecimiento del estado de salud las personas adscritas al SGSSS, pues

¹ Corte Constitucional Sentencia T-408 de 2011

de dicha manera se les asegura la efectiva tutela de sus derechos fundamentales a la salud, vida y dignidad, máxime si queda debidamente probado, identificada e individualizado el diagnosticado en relación al cual se le debe brindar dicho tipo de atención en salud.

Así las cosas, se colige entonces que en el caso de marras confluyen los presupuestos previamente citados para que ordenarse a SALUDTOTAL EPS le garantice tratamiento integral a la señora ESTEFANY OSORIO CASTAÑO respecto de la afección que padece y que en el expediente queda comprobada le fue prescrita por los médicos tratantes, esto es, respecto de "**K802 CÁLCULO DE LA VESÍCULA BILIAR SIN COLECISTITIS**", pues es palmaria que la atención en salud y suministro de medicamentos que en favor del mencionado actor se debe suministrar para atender sus afecciones médicas ha sido negligente y tardía, pues le fue necesario acudir a la acción de tutela para obtener la entrega del insumo médico aquí mencionado.

De conformidad a los argumentos expuestos al fallo de primera instancia se confirmará con modificación, toda vez que se revocará el ordinal cuarto y en su lugar se dispondrá conceder el **TRATAMIENTO INTEGRAL** en salud a la señora Estefany Osorio Castaño, de forma oportuna y sin ningún tipo de interrupciones respecto de la patología que lo aqueja denominada "**K802 CÁLCULO DE LA VESÍCULA BILIAR SIN COLECISTITIS**".

4.2. Exoneración de Copagos y Cuota Moderadora

Ahora bien, para dilucidar la impugnación de la entidad accionada relación con que no se debió disponer la exoneración de cuotas moderadoras y copagos a la accionante es necesario exponer los siguientes aspectos:

El sistema legal de pagos moderadores y las reglas de exoneración de copagos y cuotas moderadoras

Es pertinente manifestar que el SGSSS, amparado bajo el principio de sostenibilidad financiera, determinó herramientas que permitiese la financiación del sistema como también un uso razonado del mismo; es así que se establecieron los denominados pagos moderadores conformados por **i) Cuotas moderadoras², ii) Copagos³ iii) Cuotas de recuperación.**

² Acuerdo 260 de 2004, artículo 1: *Cuotas moderadoras. Las cuotas moderadoras 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.*

³ Acuerdo 260 de 2004, artículo 2: *son "los aportes en dinero que corresponden a una parte del valor del servicio demandado los cuales son aplicados de manera exclusiva a los afiliados beneficiarios, con el objetivo de financiar el sistema*

No obstante, la misma normatividad con su desarrollo jurisprudencial, fijo como parámetro de aplicación de los pagos moderadores la capacidad económica del afiliado y el tipo de patología, en tanto y cuanto los mismos no podían constituirse como barreras para el acceso a los servicios de salud, y la satisfacción de derecho fundamental correspondiente. En lo particular, se tiene la siguiente regla de derecho.

“Ley 100 de 1993. Artículo 187: de los pagos moderadores. Artículo declarado CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-542 de 1998. (...)

En ningún caso los pagos moderadores podrán convertirse en barreras de acceso para los más pobres. Para evitar la generación de restricciones al acceso por parte de la población más pobre, tales pagos para los diferentes servicios serán definidos de acuerdo con la estratificación socioeconómica y la antigüedad de afiliación en el sistema, según la reglamentación que adopte el Gobierno Nacional, previo concepto del consejo nacional de seguridad social en salud.

Artículo 6º. Servicios sujetos al cobro de cuotas moderadoras. Se aplicarán cuotas moderadoras a los siguientes servicios, en las frecuencias que autónomamente definan las EPS:

...

Parágrafo 2º. Si el usuario está inscrito o se somete a las prescripciones regulares de un programa especial de atención integral para patologías específicas, en el cual dicho usuario debe seguir un plan rutinario de actividades de control, no habrá lugar a cobro de cuotas moderadoras en dichos servicios”.

Frente a la cual la H. Corte Constitucional se pronunció haciendo referencia a las causales de exoneración con su respectiva carga probatoria.

“.11. Del mismo modo, la jurisprudencia constitucional ha establecido que, “dado que el estado Colombiano es un Estado Social de Derecho que tiene como uno de sus principios fundantes el de solidaridad, cada individuo debe contribuir en la medida de sus posibilidades a la financiación del Sistema sin que ello devenga necesariamente en una barrera al acceso a los servicios de salud, como quiera que no puede obligarse a lo imposible y, por consiguiente, resultaría desproporcionado exigirle a alguien que no cuente con recursos económicos suficientes, el cubrimiento del valor de un pago compartido y el aporte al Sistema como condicionamiento para la prestación de la atención médica que necesita”.

(...)

6.13. Ahora bien, para establecer cuando hay lugar a la exoneración, la misma jurisprudencia ha fijado unos criterios de interpretación que deben ser evaluados por el operador jurídico. Así, los citados criterios son los siguientes: “(i) es aplicable la regla general en materia probatoria, según la cual, incumbe al actor probar el supuesto de hecho que permite obtener la consecuencia jurídica que persigue; (ii) ante la afirmación de ausencia de recursos económicos por parte del actor (negación indefinida), se invierte la carga de la prueba correspondiendo en ese caso a la entidad demandada demostrar lo contrario; (iii) no existe tarifa legal para demostrar la ausencia de recursos económicos, la misma se puede intentar mediante negaciones indefinidas,

certificados de ingresos, formularios de afiliación al sistema, extractos bancarios, declaración de renta, balances contables, testimonios, indicios o cualquier otro medio de prueba; (iv) en el caso de la afirmación indefinida del solicitante respecto de la ausencia de recursos económicos, o de afirmaciones semejantes, se presume su buena fe en los términos del artículo 83 de la Constitución, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal que le quepa, si se llega a establecer que tal afirmación es falsa o contraria a la realidad."⁴.

Descendiendo al tema objeto de debate en este ítems, tenemos que la accionada al presentar su recurso de impugnación frente a la sentencia objeto de controversia, concretó sus reparos en que estima que no se debió conceder en favor de la señora Estefany Osorio Castaño la exoneración de pago de cuotas moderadoras y/ copagos, pues insiste en que tales rubros son exigibles por disposición legal y tienen como fin la sostenibilidad del sistema general de seguridad social en salud.

De conformidad con lo establecido en el artículo 1 del acuerdo 260 de 2001, *se entiende por cuota moderadora aquellos pagos que se efectúan y que tiene 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.*

Frente a lo cual debe indicarse que la Exoneración de dichos rubros debe predicarse frente a la prestación de los servicios de salud requeridos por la señora Soto Mahecha, dadas las reglas de exoneración fijadas por la jurisprudencia nacional, ello fundado en que los pagos de moderadores no pueden convertirse en barreras de acceso a los servicios de salud para los más pobres.

Presupuesto que es predicable respecto de la situación socioeconómica del núcleo familiar del cual hace parte la señora Osorio Castaño, pues quedó debidamente demostrado la incapacidad económica de ella y de su familia para sufragar cualquier pago moderador de los exigido para la prestación de cualquier servicio de salud en favor de la accionante con ocasión de la patología padecida por aquella, pues esta afirmó que carece de los recursos económicos para ello, en consecuencia y en aplicación de las notas de jurisprudencia previamente citadas a la entidad accionada le correspondía desvirtuar dicha afirmación indefinida, sin embargo, no lo hizo.

Consideraciones que fueron tenidas en cuenta por la juez a quo al momento de proferirse la sentencia del 14 de octubre de 2021, como puede advertirse en el acápite de la parte considerativa, motivo por el que a criterio de este

⁴ Sentencia T-115/16

despacho judicial tales exigencias económicas (cobro de copagos y /cuotas moderadoras) podrían generar una barrera de acceso a los servicios de salud de la accionante.

Adicionalmente, el tratamiento de la patología que padece la señora Soto Mahecha debe ser garantizado sin el deber de asumir copago y/o cuota moderadora alguna dada su necesidad y urgencia. En consecuencia, este Juez Constitucional considera procedente exonerar de todo pago moderador que pueda causarse por los servicios de salud que requiera a la accionante, motivo por el que se confirmará la sentencia de tutela proferida por el Juzgado Octavo Civil Municipal de Manizales el 14 de octubre de 2021.

4.3. Facultad de recobro

Finalmente y en lo que atañe a la petición que se ordene a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES-, le reembolse a la EPS accionada el 100% los gastos en que incurra para la prestación de servicios de salud que estén excluidos del plan de beneficios en salud, a de indicarse que no se accederá a tal pedimento, habida cuenta que la facultad de recobro está concedida por la Ley, se trata de una cuestión de carácter administrativo en la que el juez de tutela no tiene injerencia y por ende, no requiere ser ordenada; lo precedente tiene fundamento en lo manifestado al respecto por la H. Corte Constitucional en Sentencia T-355 de 2012, la H. Corte Constitucional preceptuó:

“Esta Corte ha reiterado por medio de su jurisprudencia que las entidades promotoras de salud EPS, tienen derecho a repetir contra el Estado, por “el valor de los procedimientos y medicamentos que deban ser suministrados, y que no se encuentren contemplados en el POS...”

Según el marco normativo de la ley 100 de 1993 y las demás normas complementarias y reglamentarias, las EPS están obligadas a financiar los servicios incluidos en el POS. Es por ello, que es al individuo y no a la EPS, a quien corresponde, en principio, costear los procedimientos, tratamientos y medicamentos que se encuentren por fuera de los beneficios contemplados en el Plan Obligatorio de Salud.

No obstante, cuando la persona que demanda la prestación del servicio, no cuenta con los recursos suficientes para cubrir el costo del mismo, le corresponde al Estado en aras de garantizar el derecho fundamental a la salud, financiar la prestación solicitada a cargo de los recursos públicos destinados al sostenimiento del sistema general en salud.

Aunado a lo anterior y teniendo claridad sobre la obligación subsidiaria del Estado, para asumir el costo de los servicios de salud no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud, esta Corte ha considerado que el reembolso de las sumas causadas en razón a la financiación de los servicios de salud no POS a favor de las EPS, está a cargo del Fondo de Solidaridad y Garantía, FOSYGA, cuando tales servicios se autorizan dentro del Régimen Contributivo, y a cargo de las Entidades Territoriales (Departamentos, Municipios y Distritos), en los casos en que los servicios no POS se reconocen dentro del Régimen Subsidiado”.

De conformidad a los argumentos expuestos al fallo de primera instancia se confirmará con la modificación anotada.

Por lo anteriormente discurrido, **EL JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE MANIZALES, CALDAS**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución y la Ley,

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR CON MODIFICACIÓN el fallo proferido el **14 de octubre de 2021**, por el **JUZGADO OCTAVO CIVIL MUNICIPAL DE MANIZALES, CALDAS**, con ocasión de la **ACCIÓN DE TUTELA** presentada por la señora **ESTEFANY OSORIO CASTAÑO** contra **SALUDTOTAL EPS**.

SEGUNDO: REVOCAR el ordinal **CUARTO** de la sentencia impugnada, esto es la proferida el **14 de octubre de 2021** por el **Juzgado Octavo Civil Municipal de Manizales**, dentro del trámite de la referencia, por lo dicho en la parte motiva y en su lugar se **DISPONE ORDENAR a SALUDTOTAL EPS** garantice a la señora **ESTEFANY OSORIO CASTAÑO, TRATAMIENTO MÉDICO INTEGRAL** en salud respecto de la patología que padece denominada **"K802 CÁLCULO DE LA VESÍCULA BILIAR SIN COLECISTITIS"**.

TERCERO: NOTIFICAR esta providencia a las partes por el medio más expedito y eficaz.

CUARTO: ENVIAR el expediente a la H. Corte Constitucional por la Secretaría del Despacho, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GUILLERMO ZULUAGA GIRALDO
JUEZ

Firmado Por:

Guillermo Zuluaga Giraldo
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 006
Manizales - Caldas

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: **3ea9b24bd2d5731607c7eb2e03cecece96b33b419c87b40f2794dc26c86ceb4f**

Documento generado en 22/11/2021 02:48:27 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>