

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO LABORAL DEL CIRCUITO**

Rionegro Antioquia Julio veintisiete (27) del año 2020

Proceso	Acción de tutela Sentencia N° 38 de 2020
Accionante	ADIELA DEL SOCORRO URREA OSSA en representación de JOSE DAVID GALLO URREA
Accionado	NUEVA EPS
Radicado	No. 05 615 31 05 001 2020 00160 00
Procedencia	Reparto
Instancia	Primera
Providencia	Sentencia No. 137 de 2020
Temas y Subtemas	Derecho a la Seguridad Social, a la Salud en conexidad a la Vida.
Decisión	Concede

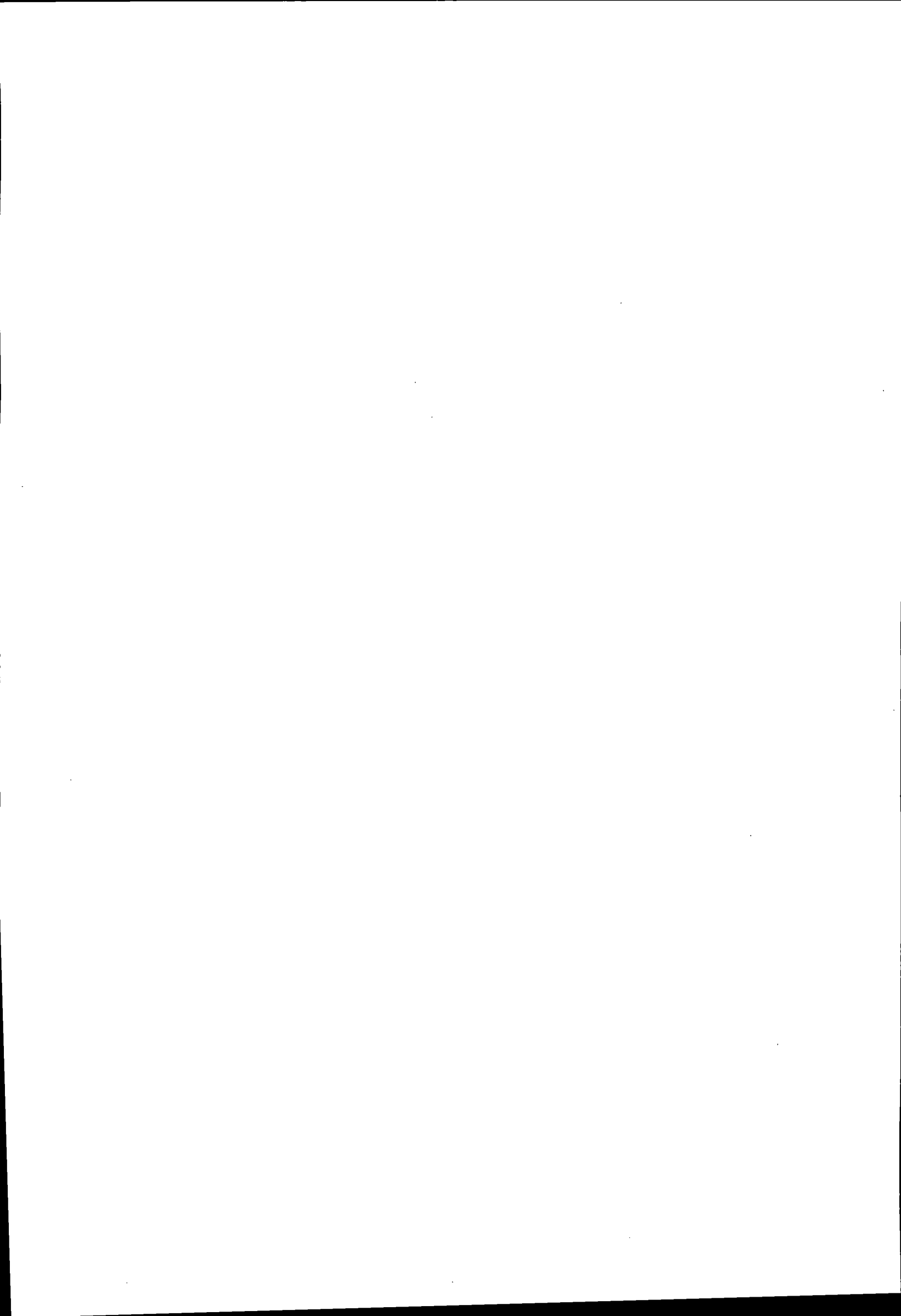
La señora **ADIELA DEL SOCORRO URREA OSSA**, identificada con C.C. Nro. 43.726.034, actuando en representación de su hijo **JOSE DAVID GALLO URRERA**, solicita mediante Acción de Tutela interpuesta contra LA NUEVA EPS, en cabeza de su representante legal, la protección de los derechos fundamentales de su hijo menor: Derecho a la Salud, a la Salud en conexidad a la Vida, para lo cual presenta como fundamento los siguientes,

HECHOS:

La señora ADIELA DEL SOCORRO, manifiesta que su hijo JOSE DAVID GALLO URREA, está vinculado a NUEVA EPS – REGIMEN CONTRIBUTIVO, como beneficiario. Informa que en la encuesta de beneficiario de 2019 el núcleo familiar tiene un puntaje de 30.14 y en la encuesta de 2019 Sisben 4 el núcleo familiar tiene un puntaje de 54.49, que su hijo menor actualmente padece PERTURBACION DE LA ACTIVIDAD Y DE LA ATENCION, RETRASO MENTAL MODERADO: OTROS DETERIOROS DEL COMPORTAMIENTO y que el núcleo familiar depende económicamente del padre del menor, quien devenga un mínimo mensual, por lo que se hace casi imposible pagar los copagos y cuotas moderadoras que exige el sistema de salud para atender a su hijo. Aduce que su hijo requiere un CARITIPO CON BANDEO CODIGO 906407, el cual ya fue autorizado por la NUEVA EPS, sin embargo el grupo familiar no posee el dinero para cubrir los copagos o cuotas moderadoras, por lo que se ve en la obligación de interponer la acción de tutela, con el fin de que se garanticen los derechos fundamentales de su hijo menor.

PRETENSIONES

Pretende la accionante, se le ordene a LA NUEVA EPS, brindar TRÁTAMIENT INTEGRAL, OPORTUNO, INMEDIATO, EFICAZ, EFICIENTE Y GRATUITO, eximiéndolo de la cancelación de COPAGOS, de manera inmediata, expedir las ordenes y autorizaciones respectivas para la práctica inmediata de los exámenes y el



tratamiento médico que requiere su hijo menor de edad, junto con la atención médica, hospitalaria y farmacéutica necesaria, según la historia clínica.

A ésta solicitud se le ha dado el trámite pertinente, admitiendo la acción y notificando de su existencia al representante legal de la accionada, quien dentro de la oportunidad allegó documento denominado "Respuesta Parcial" donde solicita que no se adopte decisión de fondo dentro de la acción de tutela hasta tanto la entidad no realice los trámites administrativos y el estudio del caso para poderse pronunciar sobre la misma. Y solicitó no terminar el trámite de la acción de tutela hasta tanto se resuelva de fondo las peticiones y hechos. Como petición subsidiaria señala que no se tutelen los derechos invocados en relación con la solicitud de tratamiento integral, pues no se pueden tutelar derechos futuros e inciertos, ya que la usuaria no aporta órdenes medicas de ninguno de los servicios que solicita en la integralidad y porque además no se los ha ordenado el médico tratante. Aduce además, que el accionante no se puede exonerar del pago de cuotas moderadoras, porque la patología que presenta no está contemplada como catastrófica, precisando que no es una enfermedad ruinosa o terminal y que en estos caso, según la jurisprudencia que exponen en su respuesta, los familiares deben ser solidariamente responsables por el cuidado del usuario, ya que la NUEVA EPS, no es la obligada a suministrar implementos que no se encuentran estipulados en el POS, los cuales pueden ser asumidos por familiares que tienen a su cargo el cuidado del paciente.

Por último manifestó que en el evento de no compartir los anteriores argumentos se autorice efectuar el recobro del 100% ante el ente territorial., por lo anterior, solicita que el accionante no sea exonerado de los copagos, que no le sea autorizado el tratamiento integral y que en el caso de no compartir los argumentos, subsidiariamente solicita sea fallado el presente asunto, autorizando a nuestra entidad para efectuar el recobro del 100% ante el Ente Territorial o ante la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES de los valores pagados en exceso, de sus obligaciones legales, respecto del accionante, especificando el término máximo concedido para efectuar el correspondiente recobro.

Siendo la oportunidad, entra el despacho a emitir pronunciamiento de fondo, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

La Acción de tutela se encuentra consagrada en el art. 86 de la Carta Política y le permite a todas las personas del territorio nacional reclamar ante los Jueces, en cualquier momento y lugar, con un trámite preferente y sumario, para lograr la protección inmediata de sus derechos constitucionales con carácter fundamental en los eventos en que éstos se encuentren amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad.

La señora ADIELA DEL SOCORRO URREA OSSA, actuando en representación de su hijo menor, pretende se le ordene a LA NUEVA EPS, brindar TRATAMIENTO INTEGRAL, OPORTUNO, INMEDIATO, EFICAZ, EFICIENTE Y GRATUITO, eximiéndolo de la cancelación de COPAGOS, de manera inmediata, expedir las ordenes y autorizaciones respectivas para la práctica inmediata de los exámenes y el tratamiento médico que requiere su hijo menor de edad, junto con la atención médica, hospitalaria y farmacéutica necesaria, según la historia clínica.

Con la copia de la tarjeta de identidad que obra a folios 10, se acredita que JOSÉ DAVID GALLO UREA nació el 26 de marzo de 2009, en la actualidad cuenta con 11 años de edad.



De la historia clínica que se aportó y que se aprecia a folios 8 -9 vto, el menor JOSÉ DAVID GALLO presenta diagnóstico de "perturbación de la actividad y de la atención" y "retraso mental moderado otros deterioros del comportamiento", y se encuentra afiliado en la NUEVA EPS en el plan contributivo, usuario beneficiario.

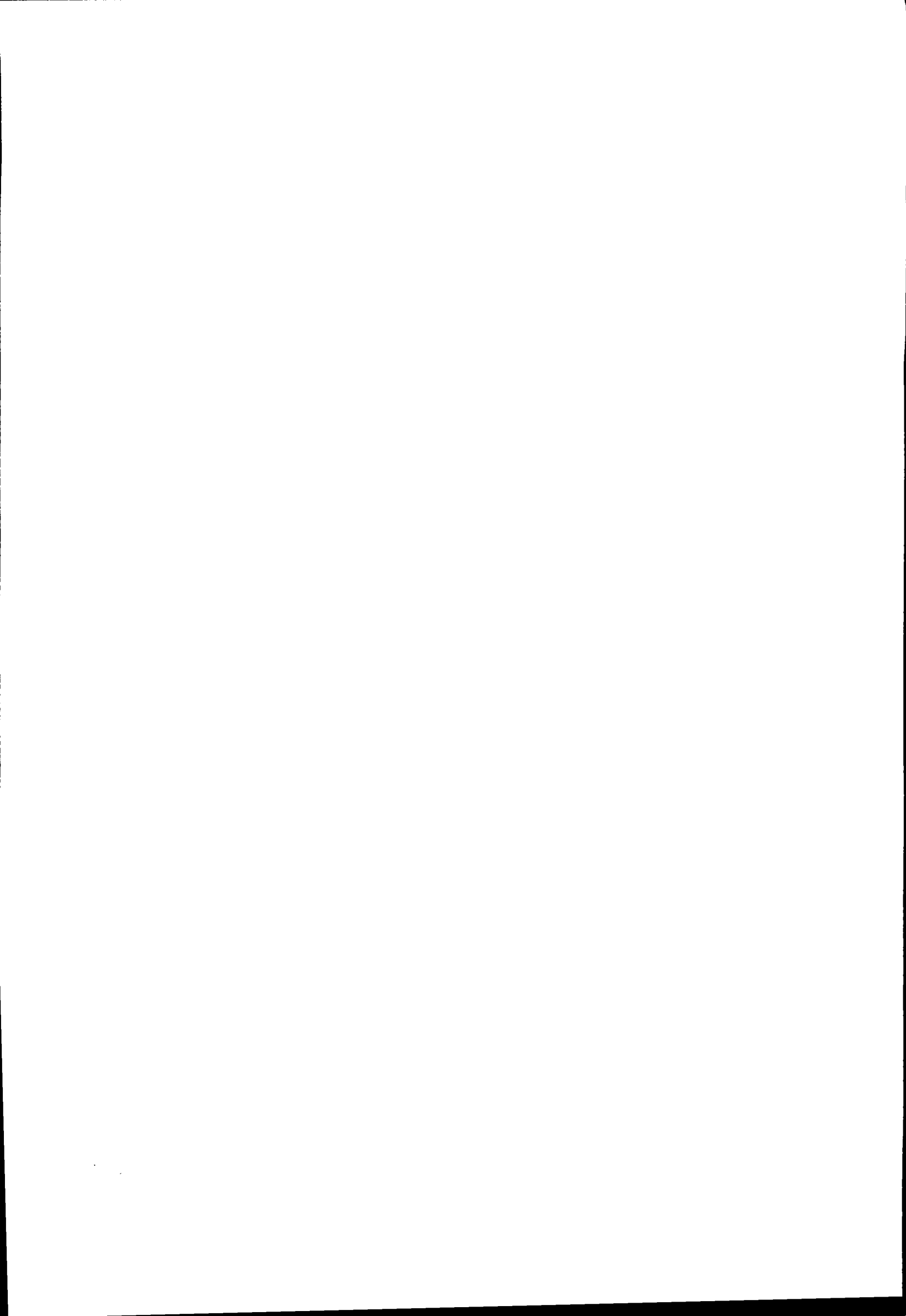
El 9 de julio de 2020 la NUEVA EPS le autorizó laboratorio clínico par efectuar el procedimiento "cariotipo con bandeado RT", y se le informó conforme a la documental de fls 8, que ello genera el cobro de un copago o cuota de recuperación por valor de \$158.300, dinero que conforme a los supuestos facticos de la demanda, la familia del menor no está en capacidad de cubrir, en atención que solo se percibe un salario mínimo legal mensual vigente, producto del trabajo que realiza el padre del Juan David Gallo, razón por la cual solicita la exoneración.

Es necesario precisar que el artículo 187 de la Ley 100 de 1993 trat lo referente al principio de la sostenibilidad financiera del sistema de seguridad social en salud, y regula lo concerniente al "pago de las cuotas moderados" tanto para los usuarios de plan contributivo como de subsidiado, precisando que *«para los afiliados cotizantes, estos pagos se aplicarán con el exclusivo objetivo de racionalizar el uso de servicios del sistema»*, y que los *«demás beneficiarios, los pagos mencionados se aplicarán también para complementar la financiación del Plan Obligatorio de Salud»*, precisando que estos pagos *«serán definidos de acuerdo con la estratificación socioeconómica»*, conforme a la capacidad económica de la persona, conforme lo establece el artículo 4 del Acuerdo 260 de 2004 para el régimen contributivo y para el régimen subsidiario se aplicará lo dispuesto en el Decreto 780 de 2016 teniendo en cuenta la calificación del SISBEN.

Ahora bien, en el documento de folios 8 se efectúa el cobro del copago o cuota moderadora a la parte actora, sin embargo se hace necesario establecer la diferencia que existe entre uno y otro concepto, mismo que encuentra regulación en el Acuerdo 260 de 2004 *«por el cual se define el régimen de pagos compartidos y cuotas moderadoras dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud»*, precisando que las cuotas moderadoras son aplicadas a los afiliados cotizantes y sus beneficiarios, y tienen por objeto regular la utilización del servicio de salud y estimular su buen uso, con el propósito de promover en los afiliados la inscripción a los programas de atención integral desarrollados por las EPS, mientras que los copagos, 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.

Si bien es cierto, existe regulación sobre el cobro de los copagos y/o las cuotas de recuperación, no es menos cierto que el artículo 187 de la Ley 100 de 1993 precisa que *«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, según la reglamentación que adopte el Gobierno Nacional, previo concepto del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud»*.

Ha de indicarse que lo relacionado a la exoneración del cobro de copagos o cuotas de recuperación, ha sido desarrollado por la jurisprudencia de la Corte Constitucional quien ha establecido los parámetros y excepciones para exonerar de los mismos, especialmente cuando se está en presencia de usuarios afiliados en el régimen contributivo; así en sentencia T-648 de 2011, señaló:



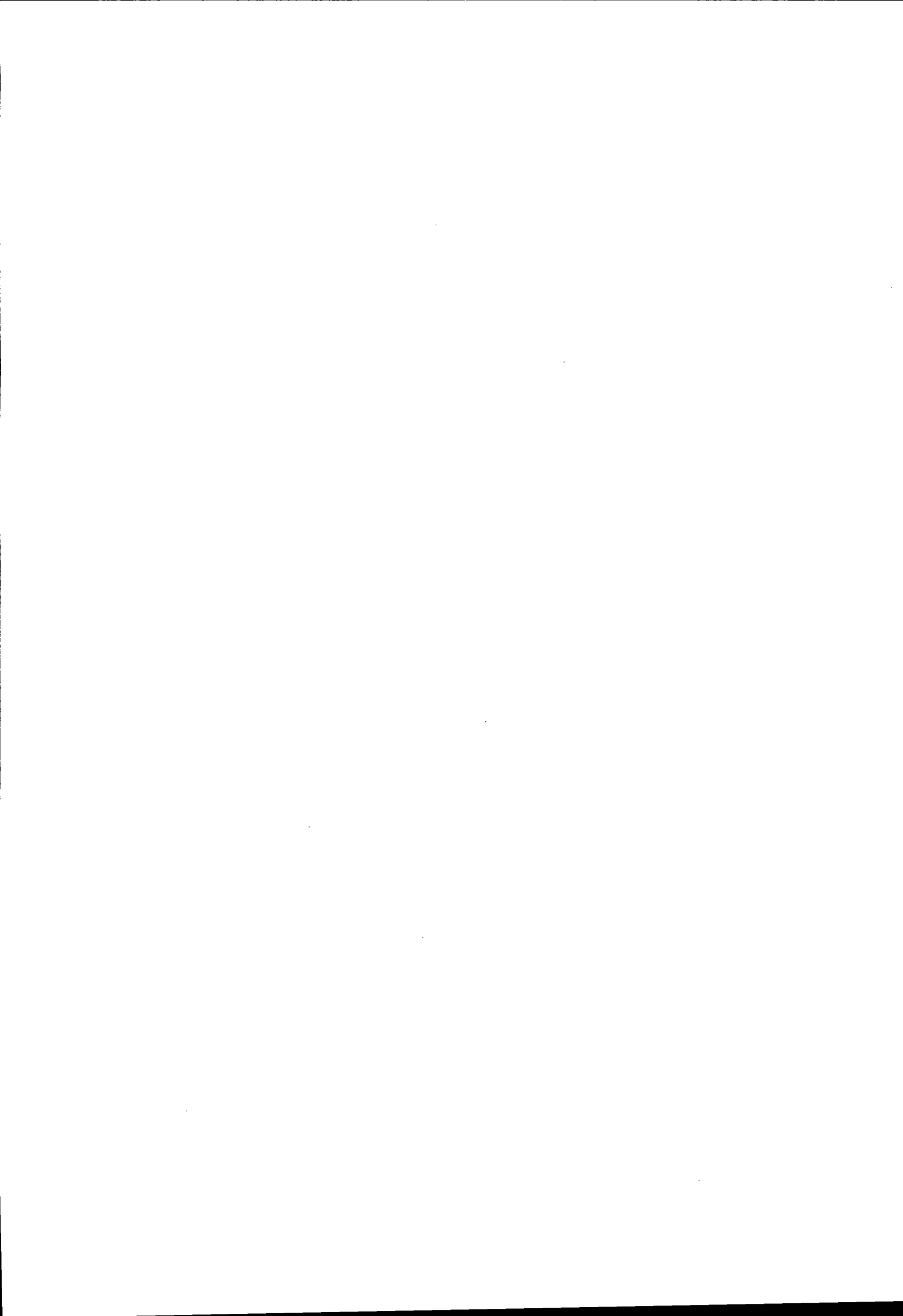
“En adelante, la Sala se referirá únicamente a los copagos, dado a que son el objeto de estudio del presente caso. Con base en el artículo 7 del Acuerdo 260 de 2004, todos los servicios de salud se encuentran sujetos a los pagos compartidos, salvo los siguientes: 1. servicios de promoción y prevención; 2. programas de control en atención materno infantil; 3. programas de control en atención de las enfermedades transmisibles; 4. enfermedades catastróficas o de alto costo; 5. la atención inicial de urgencias y, 6. los servicios que, conforme al artículo 6° del Acuerdo están sujetos al cobro de cuotas moderadoras.

Vale decir que, los tratamientos de las enfermedades catastróficas se encuentran excluidos de los pagos compartidos, debido al alto costo que implica para los pacientes que las padecen. De esta manera, el artículo 16 de la Resolución 5261 de 1994 define las patologías ruinosas o catastróficas como “aquellas que representan una alta complejidad técnica en su manejo, alto costo, baja ocurrencia y bajo costo efectividad en su tratamiento”. En consecuencia, dentro los métodos de cura de esta clase de enfermedades se incluyen los siguientes: a. tratamiento con radioterapia y quimioterapia para el cáncer; b. diálisis para insuficiencia renal crónica, trasplante renal, de corazón, de medula ósea y de cornea; c. tratamiento para el SIDA y sus complicaciones; d. tratamiento quirúrgico para enfermedades del corazón y del sistema nervioso central; e. tratamiento quirúrgico para enfermedades de origen genético o congénitas; f. Tratamiento médico quirúrgico para el trauma mayor; g. Terapia en unidad de cuidados intensivos. h. Reemplazos articulares. (Subrayas del texto).

En esta materia, “la Corte Constitucional ha sostenido que para las personas que padecen una enfermedad catastrófica, existe una urgencia en la prestación del servicio a la salud y ha ratificado que procede la regla de no exigibilidad de los copagos correspondientes por considerarse que ante esa reclamación se pueden ver afectados derechos fundamentales”.

(...)

8. Cabe acotar que, con relación a las normas reseñadas la jurisprudencia de la Corte ha establecido el precedente, conforme al cual se establecen las hipótesis en que debe eximirse al afiliado de realizar los pagos compartidos y cuotas moderadores, como resultado de la vulneración de algún derecho fundamental. Estos casos son: (i) cuando la persona que necesita con urgencia 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 éste, asumiendo el 100% del valor 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. No obstante, “se encuentran por fuera de esta hipótesis las personas que tienen la capacidad económica para asumir el valor de la cuota moderadora y la capacidad para realizar efectivamente el pago antes de recibir el servicio requerido, puesto que en estos eventos dicha cuota no constituye un obstáculo para acceder al servicio médico, lo que hace improcedente el amparo por vía de tutela.”



Adicionalmente a estas reglas jurisprudenciales, la Corporación precisó que, "será el juez constitucional el encargado de verificar, en cada caso, si el pago de las cuotas de recuperación exigidas por la ley, obstaculiza el acceso al servicio de salud y si, como consecuencia de ello, se genera una vulneración de los derechos fundamentales".

(...)

10. Por otra parte, esta Corporación ha determinado algunas reglas jurisprudenciales con base en las cuales, de demostrarse su cumplimiento, se puede exigir la exoneración de los copagos contemplados en la ley, toda vez que estos no pueden convertirse en una barrera para el acceso a los servicios de salud (supra 5 y 7). En estado de cosas, con relación al primer precedente se eximirá de los pagos compartidos cuando la persona que necesita con urgencia un servicio médico carece de la capacidad económica para asumir su valor. Sobre las reglas probatorias para acreditar la incapacidad económica en la sentencia T-022 de 2011 se precisó:

"(i) sin perjuicio de las demás reglas, 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) corresponde al juez de tutela ejercer activamente sus poderes inquisitivos en materia probatoria, con el fin de establecer la verdad real en cada caso, proteger los derechos fundamentales de las personas y garantizar la corrección del manejo de los recursos del sistema de seguridad social en salud, haciendo prevalecer el principio de solidaridad cuando el peticionario cuenta con recursos económicos que le permitan sufragar el costo de las intervenciones, procedimientos o medicamentos; (v) 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 (vi) hay presunción de incapacidad económica frente a los afiliados al SISBEN teniendo en cuenta que hacen parte de los sectores más pobres de la población".

Y respecto al pago de copagos o cuotas de recuperación en tratándose de menores de edad con problemas mentales pertenecientes al régimen contributivo de salud, la Corte Constitucional en sentencia T-478 de Septiembre 1 de 2016, señaló:

"Con base en la ley 1306 de 2009, que las personas con discapacidad mental, tienen derecho a los servicios de salud, incluidos con los relacionados con la salud sexual y reproductiva, de manera gratuita, a menos que la fuerza de su propio patrimonio, bien sea directo o derivado de la prestación alimentaria, les permita asumir tales gastos. De esa forma reitero la circular 16 del 2014, emitida por el Ministerio de Salud, la cual exhorto a las entidades promotoras de salud de los regímenes contributivo y subsidiado a dar estricto cumplimiento a los acuerdos 260 del 2004 y 365 del 2007 del Consejo Nacional de Seguridad Social en



Salud. Así mismo a las disposiciones legales expedidas con posterioridad a estos acuerdos, que exceptúan, de manera concurrente, del pago de cuotas moderadoras y copagos, entre otros grupos de la población, a las personas con discapacidad mental.

Por otro lado, con base a la jurisprudencia y a la normatividad precedente, si bien los pagos moderadores, resultan ajustados a la Constitución, es cierto que todo sujeto tiene derecho a acceder a los servicios y más aún cuando esta persona se encuentre en situación de vulnerabilidad y existe una alta probabilidad de que carece de recursos económicos para pertenecer al sistema. Es así, como dichos pagos no se pueden convertir en obstáculo que impida a las personas el acceso a los servicios que requieren y tampoco es permitido condicionar su prestación a la cancelación de los mismos.

(..) El juez constitucional es el encargado de verificar, en cada caso, si el pago de las cuotas exigidas por ley obstaculiza el acceso al servicio de salud y si, como consecuencia de ello se genera una vulneración de los derechos fundamentales. Además, uno de los deberes de las EPS consiste en valorar la información disponible o con la que le solicite al interesado, si este carece de los medios para soportar la carga económica”

Conforme a lo anterior, se concluye que hay lugar a la exoneración del cobro de los pagos moderadores cuando se acredite la afectación o amenaza de algún derecho fundamental, siempre y cuando la persona carezca de recursos económicos para asumir el pago, para lo cual la entidad encargada de prestar el servicio de salud asume el 100% de su valor, y si la persona teniendo capacidad de pago presenta problemas para hacer la correspondiente erogación antes de que el servicio sea prestado, la entidad deberá brindar oportunidades y formas de pago de la cuota moderadora.

Teniendo de presente los criterios establecidos por la Corte Constitucional, y el material probatorio que se allegó, se concluye que en este asunto se reúnen los presupuestos para exonerar de la cancelación de copagos a JOSÉ DAVID GALLO URREA, como quiera que se está en presencia de un afiliado menor de edad, que presenta diagnósticos de discapacidad mental, son enfermedades que se encuentra considerada como de alto costo y, pese a pertenecer al régimen contributivo, su señora madre se encuentra en el Sistema de Identificación de Potenciales Beneficiarios de Programas Sociales –SISBEN III- el cual es un índice de estándar de vida, no se asemeja a la pobreza extrema como la indigencia. Y frente a la manifestación que realizó la señora Adiel del Socorro Urrea Ossa de no contar con el dinero para sufragar los copagos o cuotas de recuperación, la misma se constituye en una negación indefinida, y la NUEVA EPS nada acreditó para desvirtuar la misma, siendo ello de su competencia ante la inversión de la carga de la prueba, por lo que se exonerará de ello.

Ahora de acuerdo a lo solicitado por la agente oficiosa, respecto al reconocimiento del tratamiento integral, es de aclarar que este principio lo que persigue es garantizar la continuidad en la prestación del servicio y evitar al paciente interponer una acción de tutela por cada nuevo servicio que sea prescrito por el médico tratante.

En sentencia T – 760 -2008 sobre la integralidad en el tratamiento médico también contempla el deber de las entidades responsables de autorizar todos los servicios de salud que el médico tratante determina que el paciente requiere “sin que sea posible fraccionarlos, separarlo, o elegir alternativas cuáles de ellos aprueba en razón del interés económico que representan.”



En virtud a lo anterior, y en razón a las enfermedades que padece JOSÉ DAVID GALLO URREA, se hace necesario conceder el tratamiento integral a cargo de la NUEVA EPS, en lo que respecta a aquellos procedimientos, medicamentos, exámenes que tengan exclusiva relación con el tratamiento de la enfermedad que padece PERTUBARCIÓN DE LA ACTIVIDAD Y DE LA ATENCIÓN Y RETRASO MENTAL MODERADO OTROS DETERIOROS DEL COMPORTAMIENTO, a fin de garantizar la continuidad de la prestación de los servicios de salud para lograr la pronta recuperación de la enfermedad que lo afecta, debiendo ser asumidos por la NUEVA EPS conforme a los lineamientos legales y jurisprudenciales vigentes.

Teniendo en cuenta lo anterior, se TUTELARAN los derechos fundamentales del menor JOSE DAVID GALLO URREA y se ORDENARA a la NUEVA EPS, que a partir de la notificación de esta decisión, asuma la prestación de los servicios de salud que requiere el menor, sin que le puedan ser exigidos copagos u cuotas de recuperación por los tratamientos, medicamentos, procedimientos, exámenes, consultas y demás costos que demande la atención de sus patologías. Así mismo se ordenara a la NUEVA EPS, brindar el tratamiento integral, derivado de la patología PERTURBACION DE LA ACTIVIDAD Y DE LA ATENCIO Y RETRASO MENTAL MODERADO Y OTROS DETERIOROS DEL COMPORTAMIENTO.

Notifíquese esta decisión a las partes en la forma y términos señalados por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, esto es, mediante correo electrónico, conforme a la situación actual del país. Así mismo se efectuara la anotación en el sistema de gestión judicial Siglo XXI.

Contra el presente fallo procede recurso de impugnación, el cual deberá ser interpuesto dentro de los tres días siguientes a su notificación y conforme a lo previsto en el artículo 109 del CGP, mismo que deberá ser remitido al correo electrónico csarionegro@cendoj.ramajudicial.gov.co

De no ser impugnada la anterior providencia, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO LABORAL DEL CIRCUITO DE RIONEGRO**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales invocados, al menor **JOSE DAVID GALLO URREA**, identificado con T.I. 1.022.004.783.

SEGUNDO: ORDENAR a la NUEVA EPS, el **TRATAMIENTO INTEGRAL**, al menor **JOSE DAVID GALLO URREA**, derivado de su patología **PERTURBACION DE LA ACTIVIDAD Y DE LA ATENCIO Y RETRASO MENTAL MODERADO Y OTROS DETERIOROS DEL COMPORTAMIENTO**.

TERCERO: ORDENAR a la NUEVA EPS asuma la prestación de los servicios de salud que requiera **JOSE DAVID GALLO URREA**, sin que le puedan ser exigidos copagos u cuotas de recuperación por los tratamientos, medicamentos, procedimientos, exámenes, consultas y demás costos que demande la atención de sus patologías.



CUARTO: NOTIFICAR esta decisión a las partes mediante correo electrónico, así mismo se efectuara la anotación en el sistema de gestión judicial Siglo XXI.

CUARTO: Contra el presente fallo procede recurso de impugnación, el cual deberá ser interpuesto dentro de los tres días siguientes a su notificación y conforme a lo previsto en el artículo 109 del CGP, mismo que deberá ser remitido al correo electrónico csarionegro@cendoj.ramajudicial.gov.co De no ser impugnada la presente decisión, envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Art. 31 del Decreto 2591 de 1991.

Líbrese las comunicaciones a que hubiere lugar.



CAROLINA LONDOÑO CALLE
JUEZ

