

TEMAS-SUBTEMAS

Sentencia T-436/24

GARANTIA DE ACCESIBILIDAD ECONOMICA EN SALUD-Reglas para que la EPS asuma el costo del consumo de energía eléctrica del dispositivo concentrador de oxígeno

Esta evaluación deberá revisar (i) la falta de capacidad económica del paciente y de su red de apoyo familiar para sufragar el servicio de energía eléctrica, (ii) que la orden emitida por el médico tratante considere al concentrador eléctrico de oxígeno como el único método para llevar a cabo el tratamiento de oxigenoterapia, (iii) que se evidencie un consumo significativo de energía en el domicilio del paciente y cuya causa sea atribuible a la instalación del concentrador eléctrico de oxígeno, y (iv) que la EPS considere que, a pesar de que el concentrador eléctrico pueda sustituirse por un cilindro de oxígeno, los costos para la prestación del servicio de suministro de oxígeno por medio de cilindro son más elevados que el suministro a través de concentrador.

FUNCION JURISDICCIONAL POR SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD-Idoneidad del mecanismo debe analizarse en cada caso concreto por el juez de tutela

GARANTIA DE ACCESIBILIDAD ECONOMICA EN SALUD-Contenido

GARANTIA DE ACCESIBILIDAD ECONOMICA EN SALUD Y PRINCIPIO DE GASTOS SOPORTABLES-Condiciones económicas de los usuarios para evitar que a los más pobres del sistema de salud, les sean impuestas cargas económicas desproporcionadas

GARANTIA DE ACCESIBILIDAD ECONOMICA EN SALUD-Línea jurisprudencial sobre el suministro de oxígeno medicinal domiciliario

(...) corresponde a las EPS, en virtud del principio de accesibilidad económica (asequibilidad) verificar las condiciones económicas de los pacientes con la finalidad de determinar cuál forma de suministro que mejor

funciona en cada caso concreto y que garantice la prestación del servicio de salud.

PLAN DE BENEFICIOS EN SALUD-Todo servicio o medicamento que no esté expresamente excluido, se entiende incluido

REPÚBLICA DE COLOMBIA



CORTE CONSTITUCIONAL

Sala Octava de Revisión

SENTENCIA T-436 DE 2024

Referencia: Expedientes T-10.166.154 y T-10.174.523 (AC)

Acciones de tutela instauradas por *Roberto* en contra de las Centrales Eléctricas de Norte de Santander y de la Nueva EPS; y por *Manuela* actuando como representante legal de su hijo *Daniel* en contra de la Nueva EPS.

Magistrada sustanciadora:

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Bogotá D. C., dieciséis (16) de octubre de dos mil veinticuatro (2024)

La Sala Octava de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional, integrada por las magistradas Cristina Pardo Schlesinger –quien la preside– y Natalia Ángel Cabo, y por el magistrado José Fernando Reyes Cuartas, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9° de la Constitución Política, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

En el proceso de revisión de los fallos proferidos el 19 de marzo de 2024 por el Juzgado 6 Civil del Circuito de Cúcuta (Norte de Santander) y el 12 de febrero del mismo año por el Juzgado 1 Administrativo de Sogamoso (Boyacá), en primeras instancias, dentro del trámite de las acciones de tutela promovidas por *Roberto* en contra de las Centrales Eléctricas de Norte de Santander y de la Nueva EPS; y por *Manuela* actuando como representante legal de su hijo *Daniel* en contra de la Nueva EPS, respectivamente.

Aclaración previa

Con fundamento en el artículo 62 del Acuerdo 02 de 2015 (Reglamento de la Corte Constitucional) y en la Circular 10 de 2022 de esta Corte, dado que el asunto de la referencia involucra temas sensibles relacionados con la salud e historia clínica de los accionantes, esta Sala de Revisión emitirá dos copias del

mismo fallo, con la diferencia de que en aquella que publique la Corte Constitucional en su página web se utilizarán seudónimos.

SÍNTESIS DE LA DECISIÓN

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional conoció de dos expedientes cuyas tutelas fueron presentadas por un hombre de 60 años diagnosticado con una enfermedad degenerativa Pulmonar Intersticial y por la madre de un niño de 12 años diagnosticado con una enfermedad huérfana. En ambos casos los pacientes requieren del suministro de oxígeno medicinal domiciliario, el cual se otorga a través de un dispositivo denominado concentrador eléctrico de oxígeno. El paciente de 60 años y la madre del niño indicaron que producto del uso permanente de los concentradores eléctricos de oxígeno se ha incrementado significativamente la tarifa del servicio de energía eléctrica, por lo que se han visto afectados al no contar con los recursos económicos para sufragar el pago de las facturas del servicio público. En consecuencia, solicitaron la protección de sus derechos fundamentales a la salud, vida digna y al mínimo vital; y que se condene a la Nueva E.P.S. a asumir el costo de energía derivado del consumo del concentrador eléctrico de oxígeno.

En el trámite de las acciones de tutela, los jueces de instancia negaron los amparos de tutela por considerar que no se acreditó la situación económica de los pacientes, así como no se refirió el fundamento jurídico que le imponga al Sistema de Seguridad Social en Salud a través de la Entidad Prestadora de Salud asumir el pago del servicio de energía eléctrica del domicilio de los pacientes.

Los expedientes fueron remitidos a esta Corporación en virtud del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991 y fueron seleccionados en la Sala de Selección No. 5 de 2024 para su revisión, asignando por reparto el conocimiento del asunto a la suscrita magistrada sustanciadora.

La Sala Octava de Revisión analizó los dos casos acumulados desde la accesibilidad económica (asequibilidad) como componente esencial del derecho a la salud, la red de apoyo familiar en casos donde los pacientes no cuentan con recursos económicos para asumir los gastos derivados de un tratamiento médico, estudió la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre accesibilidad económica en el suministro de concentradores de oxígeno y el consumo significativo en el servicio de energía eléctrica domiciliaria.

Posteriormente, al descender al análisis en los casos concretos acumulados, la Sala Octava de Revisión encontró probada la necesidad de los pacientes en el suministro de oxígeno medicinal domiciliario, las dificultades económicas de los pacientes y de su red de apoyo familiar para asumir los costos del servicio de energía eléctrica por el uso de los concentradores de oxígeno y el significativo consumo de energía producto del uso permanente de los concentradores.

En consecuencia, la Sala Octava de Revisión revocó los fallos de primera instancia y, en su lugar, concedió el amparo de tutela en ambos casos y ordenó a la Nueva E.P.S. que proceda a valorar los costos asociados al suministro de oxígeno a través de pipetas y de concentradores respecto del señor *Roberto* y del niño *Daniel* sin que ello implique la suspensión o afectación en el suministro de oxígeno. En caso de que la Nueva EPS concluya que es el concentrador eléctrico de oxígeno la medida de suministro más eficaz y sostenible financieramente, deberá cubrir los costos de consumo de energía del concentrador eléctrico. Para ello, contará con un término de quince (15) días hábiles para evaluar el mecanismo que considere más eficaz para calcular el valor del consumo de energía, ya sea por medio de la instalación de un medidor de energía en el domicilio de los pacientes, reintegro a los pacientes el valor del consumo del concentrado eléctrico, o cualquier otro que estime eficaz. En todo caso, deberá tener en cuenta el valor del kilovatio/hora, el cual se encuentra en la factura mensual del servicio de energía eléctrica.

Finalmente, la Sala exhortó a las empresas de energía eléctrica vinculadas en este proceso y a la Nueva EPS para que, si así lo estiman conveniente, realicen

entre ellas labores de coordinación para la medición del consumo del concentrador eléctrico y en la liquidación de su respectivo valor económico.

I. Antecedentes

1. Expediente T-10.166.154

1.1. Demanda de tutela

1. El 6 de marzo de 2024 el señor *Roberto* radicó una demanda de tutela en contra de las Centrales Eléctricas de Norte de Santander y la Nueva EPS. Solicitó que se protejan sus derechos fundamentales a la salud, vida digna y mínimo vital; y que se ordene a las accionadas subsidiar el servicio de energía eléctrica al accionante.¹

2. Como fundamento de sus pretensiones, indicó que es un paciente con "enfermedad degenerativa Pulmonar Intersticial" con una edad de 60 años, soltero y sin hijos. Expuso que debido a su diagnóstico requiere del suministro continuo de oxígeno las 24 horas al día, el cual obtiene a través de un dispositivo denominado concentrador de oxígeno, las 24 horas del día.

3. Comentó que actualmente se encuentra pensionado por invalidez por parte de Colpensiones y el monto de la mencionada mesada pensional corresponde a un (1) salario mínimo (\$1.300.000)², por lo que no cuenta con los recursos económicos suficientes para sufragar el pago de las facturas del servicio de energía eléctrica, como por ejemplo la factura del mes de enero de 2024 por un valor de quinientos treinta y cinco mil setecientos diez mil pesos (\$535.710)³. En razón al uso continuo del concentrador de oxígeno, el accionante indicó que la tarifa del servicio de energía eléctrica se ha incrementado, llegando a ser un valor *extremadamente costoso* por lo que no

¹ Ver documento denominado "01EscritoTutela.pdf", páginas 1 y 2

² Ver documento denominado "01EscritoTutela.pdf", página 11.

³ Ver documento denominado "01EscritoTutela.pdf", páginas 8 y 9.

cuenta con los recursos económicos suficientes para sufragar el pago de las facturas del servicio de energía eléctrica y sufragar los demás gastos requeridos para su sostenimiento personal.

1.2. Trámite de primera instancia y contestaciones de la demanda

4. Una vez radicada la demanda, esta fue repartida el 5 de marzo de 2024 al Juzgado 6 Civil del Circuito de Cúcuta (Norte de Santander).⁴ El despacho judicial procedió a admitir la demanda de tutela, ordenó vincular a la empresa contratista de la Nueva EPS denominada *Uba Vihonco* para que, junto con las demás accionadas, procediera a ejercer su derecho de defensa y contradicción sobre los hechos y pretensiones que fueron expuestos en el escrito de la demanda.⁵ El despacho judicial procedió a notificar de forma personal a las accionadas y vinculada a través de correo electrónico de fecha del 6 de marzo de 2024.⁶

5. El 8 de marzo de 2024 Centrales Eléctricas de Norte de Santander S.A. E.S.P. (CENS) contestó la demanda de la referencia.⁷ Concretamente indicó que el accionante es beneficiario del fondo de solidaridad y redistribución debido a que la vivienda en la cual reside es de estrato 2. Además, indicó que “a la fecha no se encuentran peticiones, quejas o reclamos realizadas por el señor *Roberto* y que el usuario no se encuentra asociado como sujeto de especial protección constitucional dado que como se dijo anteriormente, no ha realizado la solicitud”.⁸ Aclaró que la inclusión en la base de datos del accionante como sujeto de especial protección constitucional no significa la aplicación de una tarifa diferenciada sino que ello se tendrá en cuenta para efectos de no suspensión del servicio dentro de los 6 meses siguientes a la

⁴ Ver documento denominado "003ActasReparto.pdf", página 1. El documento se encuentra ubicado en el enlace de expediente digital compartido por el Juzgado 6 Civil del Circuito de Cúcuta (Norte de Santander).

⁵ Ver documento denominado "005AutoAdmisorio.pdf", páginas 1 y 2.

⁶ Ver documento denominado "007CorreoNotificaAdmision".

⁷ Ver documento denominado "008RespuestaCens.pdf".

⁸ *Ibíd*, página 6.

mora y para no cobrar intereses en caso de que el sujeto de especial protección contratante del servicio solicite la financiación de la deuda con descuento del 100% de los intereses de mora.

6. El 11 de marzo de 2024 la Nueva Entidad Promotora de Salud S.A., Nueva EPS, radicó memorial por medio del cual contestó la demanda de la referencia.⁹ En concreto, la Nueva EPS indicó que la aplicación de una tarifa diferencial respecto del servicio de energía eléctrica corresponde a la empresa de energía eléctrica y no a la EPS.

7. La empresa contratista de la Nueva EPS denominada *Uba Vihonco* no contestó la demanda de tutela, no se pronunció sobre los hechos y pretensiones de la misma y tampoco se pronunció sobre la vinculación efectuada por ese despacho judicial.

1.3. Sentencia de primera instancia de tutela

8. Por medio de sentencia del 19 de marzo de 2024 el Juzgado 6 Civil del Circuito de Cúcuta (Norte de Santander) declaró improcedente la acción de tutela. Como fundamento de su decisión el despacho judicial indicó que no existe prueba dentro del expediente de tutela que permita acreditar que hubo un incremento desproporcionado en el valor de la tarifa del servicio de energía eléctrica, así como tampoco acreditó haber radicado una petición ante las Centrales Eléctricas de Norte de Santander y/o ante la Nueva EPS con la finalidad de “*solicitar el subsidio del pago del servicio de energía eléctrica, o en su defecto que al momento de ordenar el servicio se tenga en cuenta el principio de accesibilidad económica en la prestación del mismo*”.¹⁰

9. Según se evidencia en el expediente digital compartido por el Juzgado 6 Civil del Circuito de Cúcuta (Norte de Santander) y en la plataforma

⁹ Ver documento denominado “04RespuestaNuevaEps.pdf”.

¹⁰ Ver documento denominado “05SentenciaTutela.pdf”, página 10.

denominada “Consulta de procesos nacional unificada”¹¹ de la Rama Judicial, no se observa que alguna de las partes procesales haya radicado escrito de impugnación contra la sentencia de primera instancia de tutela, por lo que no hubo trámite de segunda instancia.

1.4. Pruebas que obran en el expediente

10. En el escrito de la demanda radicada por el accionante se encuentran los documentos asociados con (i) la historia clínica de la Nueva EPS y de la IPS Uba Vihonco respecto de la atención en consulta con especialista en neumología el 13 de febrero de 2024.¹² (ii) Copia de la cédula de ciudadanía del accionante *Roberto*.¹³ (iii) Copia de la factura del servicio de energía eléctrica expedida por la E.S.P. Centrales Eléctricas de Norte de Santander del periodo de facturación del mes de enero de 2024.¹⁴ (iv) Copia del contrato de suministro de oxígeno, celebrado el 3 de mayo de 2021.¹⁵ (v) Copia del desprendible de nómina del pago de pensión de invalidez del mes de enero de 2024 a favor del señor *Roberto*.¹⁶

11. En el escrito de contestación de la demanda por parte de las Centrales Eléctricas de Norte de Santander S.A. E.S.P. no se encuentran documentos aportados ni solicitados para oficiar al despacho judicial. Como anexos se encuentra (i) poder general para actuar conferido mediante escritura pública N° 1075 del 02 de marzo de 2024¹⁷; y (ii) copia del certificado existencia y representación legal de la sociedad expedido por la Cámara de Comercio de Cúcuta el 1 de febrero de 2024.¹⁸

¹¹ Enlace de consulta: <https://consultaprocesos.ramajudicial.gov.co/Procesos/NumeroRadicacion>

¹² Ver documento denominado “01EscritoTutela.pdf”, páginas 3 a la 5.

¹³ *Ibíd*, páginas 6 y 7.

¹⁴ *Ibíd*, páginas 8 y 9.

¹⁵ *Ibíd*, página 10.

¹⁶ *Ibíd*, página 11.

¹⁷ Ver documento denominado “03RespuestaCens.pdf”, páginas 16 a la 19.

¹⁸ *Ibíd*, páginas 20 a la 49.

12. En el escrito de contestación de la demanda por parte de Nueva E.P.S. no se encuentran documentos aportados ni solicitados para oficiar al despacho judicial. Como anexos se encuentra (i) poder especial conferido para actuar en el proceso de tutela.¹⁹

2. Expediente T-10.174.523

2.1. Demanda de tutela

13. El 29 de enero de 2024 la señora *Manuela*, actuando como representante legal y madre del niño *Daniel*, radicó una demanda de tutela en contra de la Nueva EPS.²⁰ Solicitó que se protejan sus derechos fundamentales a la salud, vida digna y mínimo vital; y que se ordene a la Nueva EPS “*costear de manera integral el servicio domiciliario de energía eléctrica en lo referente al consumo del instrumento médico denominado concentrador, la cama hospitalaria, el ventilador mecánico y succionador de flemas*”.²¹

14. Como fundamento de sus pretensiones, indicó que el niño es un paciente con una enfermedad huérfana denominada "síndrome Cassia Stocco Dos Santos"²² con una edad de 12 años. Explicó que, con ocasión de la enfermedad huérfana, “*los médicos tratantes le ordenaron cirugía reconstructiva múltiple, osteotomías o fijación interna (dispositivos de fijación u osteosíntesis en fémur, tibia y peroné. Transferencias musculotendinosas, tenotomías o alargamie)*”.²³ De igual forma, la madre del niño indicó que en el año 2020 el menor tuvo una tenotomía de abductores, el 16 de diciembre tuvo una cirugía de reconstrucción bilateral de cadera, el 18

¹⁹ Ver documento denominado “04RespuestaNuevaEps.pdf”, página 11.

²⁰ Ver documento denominado “Acta de Reparto” en la plataforma de consulta unificada de procesos de la Rama Judicial.

²¹ Ver documento denominado "001DemandaAnexos.pdf", páginas 1 y 2.

²² *Ibíd*, página 1.

²³ *Ibíd*, página 1.

de septiembre de 2023 tuvo una gastrostomía y el 19 de septiembre el menor tuvo una traqueostomía.²⁴ Recientemente, el menor presentó un diagnóstico de neumonía bronco-aspirativa.

15. En vista de los múltiples procedimientos médicos, el niño se encuentra desde el 25 de noviembre de 2023 en hospitalización domiciliaria, donde recibe tratamiento en terapias respiratorias, físicas, ocupacional y de lenguaje. De igual forma, la madre del menor indicó que el paciente es dependiente de un ventilador y de un concentrador de oxígeno, el cual ha incrementado el consumo de energía desde que se comenzó a utilizar el concentrador de oxígeno domiciliario, como es el caso de la factura del mes de enero de 2024 por un valor de doscientos sesenta y un mil trescientos cincuenta pesos (\$261.350).²⁵

16. Comentó que radicó una petición el 30 de noviembre de 2023 ante la Nueva E.P.S. con la finalidad de que ella “supliera los gastos en cuanto al servicio de energía eléctrica de los equipos instalados para el manejo médico del niño”²⁶, en razón a su alto costo y a la insuficiencia de recursos para cubrir dicho gasto. No obstante, el 1 de diciembre de 2023, la Nueva E.P.S. respondió negativamente a la solicitud de la accionante.

17. La señora *Manuela* indica que actualmente se encuentra sin trabajo debido al cuidado permanente de su hijo en casa, por lo que no puede sufragar el costo del servicio de energía eléctrica producto del uso del concentrador eléctrico de oxígeno.²⁷

2.2. Trámite de primera instancia y contestación de la demanda

²⁴ *Ibíd*, página 1.

²⁵ *Ibíd*, página 1.

²⁶ *Ibíd*, página 2.

²⁷ *Ibíd*, página 2.

18. Una vez radicada la demanda, esta fue repartida el 29 de enero de 2024 al Juzgado 1 Administrativo de Sogamoso (Boyacá).²⁸ El 30 de enero de 2024, el despacho judicial procedió a admitir la demanda de tutela, ordenó notificar a la Nueva EPS para que procediera a ejercer su derecho de defensa y contradicción sobre los hechos y pretensiones que fueron expuestos en el escrito de la demanda.²⁹ De igual forma, el despacho judicial negó la vinculación del médico intensivista pediátrico Carlos Manuel Mojica del Hospital San Rafael de Tunja, pues consideró que de lo que se menciona en el escrito de la demanda sobre la vulneración de los derechos fundamentales, estos no son atribuibles al médico especialista sino a la Nueva E.P.S. por los servicios que presta.³⁰

19. El 2 de febrero de 2024 la Nueva Entidad Promotora de Salud S.A., Nueva EPS, radicó memorial por medio del cual contestó la demanda de la referencia.³¹ En concreto, la Nueva EPS indicó que dentro del expediente de tutela no se observan pruebas dirigidas a acreditar que (i) hay una orden médica para el suministro de oxígeno por medio de concentrador, bala o cilindro, (ii) no hay constancia de la entrega del concentrador de oxígeno y (iii) tampoco hay una autorización de la EPS que autorice el dispositivo médico de concentrador de oxígeno.³² De igual forma, para la Nueva E.P.S. no se acredita el aumento de la tarifa del servicio de energía eléctrica con ocasión del uso del concentrador de oxígeno.

20. Finalmente, la Nueva E.P.S. indicó que en caso de que se considere que la EPS es quien debe asumir el pago del servicio de energía eléctrica, se ordene “la instalación de un medidor de energía para uso y medición exclusiva del concentrador de oxígeno”³³, y que la facturación del consumo del mencionado concentrador de oxígeno se realice directamente a la Nueva EPS.

²⁸ Ver documento denominado “Acta de Reparto”, página 1. El documento se encuentra ubicado en la plataforma unificada de consulta de procesos de la Rama Judicial.

²⁹ Ver documento denominado “Auto Admisorio”, páginas 1 a la 3. El documento se encuentra ubicado en la plataforma unificada de consulta de procesos de la Rama Judicial.

³⁰ *Ibíd*, página 1.

³¹ Ver documento denominado “002ContestaciónNuevaEps.pdf”.

³² *Ibíd*, página 2.

³³ *Ibíd*, página 12.

2.3. Sentencia de primera instancia de tutela

21. Por medio de sentencia del 12 de febrero de 2024 el Juzgado 1 Administrativo de Sogamoso (Boyacá) negó la acción de tutela. Como fundamento de su decisión el despacho judicial expuso que se encuentra probado que el suministro de oxígeno a través de concentrador hace parte del tratamiento del niño que se encuentra en hospitalización domiciliaria y que también se evidencia un incremento en la tarifa del servicio de energía eléctrica desde que se comenzó a usar el concentrador de oxígeno en el domicilio del niño. De igual forma, para el despacho judicial no hubo un pronunciamiento concreto sobre los hechos y pretensiones de la demanda, por lo que aplicó la presunción de veracidad consignada en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.³⁴

22. Pese a lo anterior y de la aplicación de la presunción de veracidad en favor de la accionante, el Juzgado indicó que la madre no “adujo un fundamento jurídico que le imponga al Sistema de Seguridad Social en Salud a través de la Entidad Prestadora de Salud asumir el pago del servicio de energía eléctrica del domicilio de los pacientes, por el contrario, el artículo 25 de la Ley Estatutaria 1751 de 2015 estableció que los recursos que financian la salud tienen naturaleza de recursos públicos con destinación específica y no pueden ser dirigidos a fines diferentes a los previstos constitucional y legalmente”.³⁵

2.4. Pruebas que obran en el expediente

³⁴ Artículo 20. Presunción de veracidad. Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa.

³⁵ Ver documento denominado “009FalloPrimerInstancia.pdf”, página 10.

23. En el escrito de la demanda radicada por la accionante se encuentran los siguientes documentos: (i) copia de la factura del servicio de energía eléctrica del mes de septiembre de 2023.³⁶ (ii) copia de la factura del servicio de energía eléctrica del mes de enero de 2024.³⁷ (iii) copia del documento de identidad del niño *Daniel*.³⁸ (iv) copia del documento de identidad de la señora *Manuela*.³⁹

24. En el escrito de contestación de la demanda por parte de Nueva E.P.S. se encuentran enlistados los siguientes documentos⁴⁰: (i) estudio comparativo del costo del suministro de oxígeno mediante pipetas versus el suministro de oxígeno mediante concentrador, en una ESE de primer nivel. (ii) especificaciones técnicas de los concentradores de oxígeno emitido por la OMS. Sin embargo, estos documentos no fueron enviados adjuntos en el correo por medio del cual se radicó la contestación de la demanda. Como anexos se encuentra (i) poder especial conferido para actuar en el proceso de tutela.⁴¹

3. Trámite en sede de revisión ante la Corte Constitucional

3.1. Selección de los expedientes

25. Los expedientes T-10.166.154 y T-10.174.523 fueron radicados ante esta Corporación el 16 y 18 de abril de 2024 respectivamente, por lo que

³⁶ *Ibíd*, página 9.

³⁷ *Ibíd*, página 10.

³⁸ *Ibíd*, páginas 11 y 12.

³⁹ *Ibíd*, páginas 13 y 14.

⁴⁰ Ver documento denominado “002ContestaciónNuevaEps.pdf”, página 13.

⁴¹ *Ibíd*, página 13.

hicieron parte del rango de estudio de la Sala de Selección de Tutelas No. 5 de 2024.⁴²

26. Ambos expedientes, T-10.166.154 y T-10.174.523, fueron seleccionados por la Sala de Selección de Tutelas No. 5 de 2024 en la audiencia celebrada el 24 de mayo de 2024, por considerar que cumplen con los criterios subjetivo de urgencia de proteger un derecho fundamental y objetivo de posible violación o desconocimiento de un precedente de la Corte Constitucional.⁴³

27. Los expedientes acumulados fueron repartidos por sorteo a la Sala Octava de Revisión, presidida por la magistrada Cristina Pardo Schlesinger, conforme lo establece el artículo décimo séptimo del auto del 24 de mayo de 2024. Una vez notificado el auto de la Sala de Selección de Tutelas No. 5 de 2024 por medio del Estado No. 050 del 11 de junio de 2024⁴⁴, los expedientes fueron entregados al despacho de la suscrita magistrada sustanciadora para proceder a su estudio.

3.2. Auto que decreta pruebas de oficio

⁴² La Sala de Selección de Tutelas No. 5 de 2024, estudió los expedientes comprendidos entre los radicados T-10.120.167 al T-10.209.266. La Sala de selección de tutelas se encontraba conformada por el magistrado José Fernando Reyes Cuartas y la suscrita magistrada, Cristina Pardo Schlesinger.

⁴³ La presente decisión se encuentra contenida en el numeral décimo cuarto del auto del 24 de mayo de 2024. DÉCIMO CUARTO. SELECCIONAR para revisión, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991, las decisiones judiciales correspondientes a los siguientes casos y, a través de la Secretaría General de la Corte Constitucional, INFORMAR lo resuelto a las partes

(...)

Los mencionados expedientes gozan de unidad de materia, por lo que, en el numeral vigésimo cuarto del auto del 24 de mayo de 2024, la Sala de Selección de Tutelas No. 5 de 2024 dispuso acumularlos, de tal manera que el expediente T-10.166.154 funge como el expediente principal y el expediente T-10.174.523 se acumula a este. VIGÉSIMO CUARTO. Por presentar unidad de materia, ACUMULAR entre sí los expedientes T-10.166.154 y T-10.174.523, con el fin de que sean repartidos conjuntamente a una misma Sala de Revisión la cual determinará si deberán ser decididos en una misma providencia.

⁴⁴ La notificación por estado No. 050 del 11 de junio de 2024 puede ser consultado en el siguiente enlace: https://www.corteconstitucional.gov.co/secretaria/estadost/ESTADO_050_AUTO_24_DE_MAYO_DE_2024.pdf

28. La suscrita magistrada sustanciadora tras analizar los documentos que obraban en el expediente T-10.166.154 advirtió la necesidad de recaudar material probatorio adicional con el fin de conocer el impacto del aumento de las facturas de energía eléctrica frente al consumo originado en el concentrador de oxígeno. De igual forma, estimó necesario conocer la logística y los costos derivados del suministro de oxígeno a través de pipetas y de dispositivos eléctricos concentradores de oxígeno, por lo que solicitó a la Nueva EPS y a la IPS Uba Vihonco S.A.S. allegar documentos e informes relacionados. Además, consideró útil conocer si las autoridades y organizaciones privadas especializadas en el sector de los gases medicinales han elaborado informes o documentos donde se analicen los costos derivados de los equipos que suministran oxígeno, por lo que ofició a la Cámara Sectorial de Gases Industriales y Medicinales de la Asociación Nacional de Empresarios de Colombia (ANDI), al Ministerio de Salud y Protección Social, y al Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos (INVIMA) para que aportaran dicha información.

29. Frente al expediente T-10.174.523 advirtió la necesidad de recaudar material probatorio adicional con el fin de conocer la situación económica de la madre del niño y de su red de apoyo familiar. De igual forma, estimó necesario revisar el material probatorio que, si bien fue enunciado en la demanda de tutela y en la contestación de la demanda por parte de la Nueva EPS, realmente no fue adjuntado al momento de remitir los memoriales al despacho judicial.

30. También consideró pertinente que se vincule a la empresa de servicios públicos denominada Empresa de Energía de Boyacá S.A. E.S.P. en razón a que se trata de la empresa que presta el servicio de energía eléctrica del cual la accionante denuncia que la tarifa se ha incrementado considerablemente. Para tal fin, vinculó a la Empresa de Energía de Boyacá S.A. E.S.P. para que se pronunciara sobre los hechos y pretensiones de la demanda de tutela e indicara si actualmente la entidad cuenta con planes o programas concretos con la finalidad de garantizar el acceso a servicios de energía eléctrica frente a población sujeto de especial protección constitucional o en condición de vulnerabilidad que cuenta con tratamientos médicos domiciliarios que requieren de consumo constante de energía eléctrica.

31. En virtud de las anteriores consideraciones, la suscrita magistrada el 19 de julio de 2024 profirió auto que decretó oficiosamente pruebas y vinculó a la Empresa de Energía de Boyacá S.A. E.S.P. en el proceso de la referencia.

32. Una vez vencido el plazo para aportar la información requerida, la Nueva E.P.S., la Empresa de Energía de Boyacá S.A. E.S.P., las Centrales Eléctricas de Norte de Santander S.A. E.S.P., la Cámara Sectorial de Gases Industriales y Medicinales de la Asociación Nacional de Empresarios de Colombia (ANDI), el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos (INVIMA), la I.P.S. Uba Vihonco y el accionante *Roberto*, se pronunciaron sobre los requerimientos y preguntas formuladas. El Ministerio de Salud y Protección Social y la señora *Manuela*, madre del niño, guardaron silencio y no se pronunciaron sobre los aspectos que fueron requeridos en el auto del 19 de julio de 2024.⁴⁵

3.3. Respuestas de las entidades y personas requeridas

33. La Nueva EPS por medio de escrito del 13 de agosto de 2024⁴⁶ suscrito por el apoderado suyo procedió a aportar los estudios técnicos que habían sido requeridos en el auto de decreto de pruebas, la historia clínica de los pacientes *Roberto* y *Daniel* e informó las fechas desde las cuales se viene prestando el servicio domiciliario de suministro de oxígeno a través del concentrador eléctrico. De igual forma, la IPS UBA Vihonco aportó escrito el 8 de agosto de 2024, por medio del cual informó que presta los servicios de salud al paciente *Roberto* por lo que procedió a aportar la historia clínica y frente al suministro de oxígeno medicinal, explicó que “no contrata la adquisición, ni pone a disposición de los paciente el suministro de oxígeno a través de pipeta (...) al no encontrarse dentro de nuestro paquete de servicios”.⁴⁷

⁴⁵ Esta información se encuentra contenida en el informe de cumplimiento elaborado por la Secretaría General de esta Corporación con fecha del 15 de agosto de 2024.

⁴⁶ Ver documento denominado “CONTESTACIÓN REQUERIMIENTO CORTE CONSTITUCIONAL”.

⁴⁷ Ver documento denominado “TUTELA – ROBERTO”, página 2.

34. El accionante del expediente T-10.166.154, *Roberto*, por medio de escrito del 29 de julio de 2024 respondió a los interrogantes planteados por parte de la magistrada sustanciadora. En primer lugar, aportó documentos relacionados con la facturas del servicio de energía eléctrica⁴⁸, el contrato de suministro de oxígeno con la IPS ForpreSalud⁴⁹ y la historia clínica de atención del paciente por parte de la IPS UBA Vihonco.⁵⁰ Frente a la accionante del expediente T-10.174.523, la señora *Manuela*, no se manifestó frente al requerimiento efectuado en el auto de decreto de pruebas.

35. La Empresa de Energía de Boyacá S.A. E.S.P., por medio de escrito del 29 de julio de 2024 allegado por la doctora Elsa Giovanna Cano Aguirre en calidad de representante legal de la empresa, contestó la demanda de tutela donde indicó que en general no le constaban los hechos de la demanda pero que respecto del recibió de energía de la usuaria *Manuela* “si presenta un incremento considerable desde el mes de diciembre de 2023 al día de hoy”.⁵¹ De igual forma, la empresa de energía EBSA procedió a aportar el historial de cuenta respecto de la facturación del consumo en el servicio de energía de la señora *Manuela* desde el mes de junio de 2023 al mes de mayo de 2024.⁵²

36. La Empresa Centrales Eléctricas de Norte de Santander (CENS) por medio de memorial del 29 de julio de 2024, aportó el histórico de facturación del accionante *Roberto* desde el mes de enero de 2021 al mes de mayo de 2024. Asimismo, la empresa CENS indicó que el usuario *Roberto* recibe un subsidio del programa “Fondos de solidaridad y redistribución, el cual consiste en que usuario de estrato 4 en adelante y usuarios comerciales e industriales, auxilian a los usuarios de estratos 1, y 3 en el pago de las tarifas de servicios públicos, de conformidad con el artículo 89 de la Ley 142 de

⁴⁸ Ver documento denominado “REQUERIMIENTO CORTE CONSTITUCIONAL”, páginas 4 y 5.

⁴⁹ *Ibíd*, página 10.

⁵⁰ *Ibíd*, páginas 6 a la 8.

⁵¹ Ver documento denominado “2024300400026433200004”, página 1.

⁵² Ver documento denominado “Historial Cuenta 2.xlsx”.

1994”.⁵³ Finalmente, la empresa de energía informó que cuenta actualmente con un instructivo por medio del cual se establece la no suspensión del servicio de energía eléctrica a usuarios en calidad de sujetos de especial protección constitucional, y además, por medio del artículo 3 de la Decisión Empresarial No. 7200-008 del 27 de febrero de 2023 se establece una tasa de 0% frente a la financiación de la deuda por concepto de meses atrasados en el pago del servicio de energía eléctrica.⁵⁴

37. Por su parte, el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos (INVIMA), por medio de escrito del 29 de julio de 2024, indicó que la entidad no realiza publicaciones relacionadas con el uso de concentradores de oxígeno, pipetas o cilindros de oxígeno, en razón a que su función obedece estrictamente a la inspección, vigilancia y control a los establecimientos fabricantes e importadores de los productos de competencia del INVIMA.⁵⁵

38. Finalmente, la doctora Ingrid Marcela Reyes Rey, Directora ejecutiva de la Cámara de Gases Medicinales Industriales y Medicinales de la ANDI, procedió a informar por medio de escrito del 1 de agosto de 2024 que no cuenta con estudios específicos sobre análisis de costos y beneficios de los cilindros de oxígeno frente a los concentradores de oxígeno.⁵⁶ Agregó que el concentrador de oxígeno es una opción más práctica y segura para el uso en casa, ya que, a diferencia del cilindro, es más pequeño, cuenta con ruedas para facilitar su transporte, y ofrece un suministro continuo de oxígeno mientras esté conectado a una fuente de electricidad. En contraste, los cilindros de oxígeno, que suelen pesar hasta 60 kg y agotarse rápidamente, requieren recambios frecuentes, lo que puede complicar su distribución y manejo. Aunque el oxígeno de los cilindros tiene una pureza del 99,5% en comparación con el 93% de los concentradores, esta diferencia no es significativa para el tratamiento médico. Además, los concentradores reducen

⁵³ Ver documento denominado “20241030025466 Rta REQ CENS T-10.154.166”, página 2.

⁵⁴ Ver Ibíd, página 3.

⁵⁵ Ver documento denominado “3. Expediente T-10.166.154 T-10.174.523”, página 2.

⁵⁶ Ver documento denominado “02-2279 Carta Corte Constitucional”.

el riesgo de accidentes y fugas, ofreciendo mayor autonomía y seguridad, especialmente en situaciones donde la entrega de cilindros pueda verse afectada por problemas logísticos o naturales.⁵⁷

II. Consideraciones

1. Competencia

39. La Sala Octava de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional es competente para revisar los fallos de tutela adoptados en el proceso de la referencia, de conformidad con los artículos 86 y 241 de la Constitución y 33 del Decreto 2591 de 1991. A continuación, se ocupará de evaluar si los requisitos de procedencia de la acción están acreditados dentro de este expediente.

2. Asunto objeto de análisis, problema jurídico y metodología

40. *Problema jurídico.* Corresponde a la Sala Octava de Revisión resolver si ¿la Nueva EPS, las Centrales Eléctricas de Norte de Santander S.A. E.S.P., la Empresa de Energía de Boyacá S.A. E.S.P. y la I.P.S. Uba Vihonco vulneraron los derechos fundamentales a la salud y mínimo vital de los accionantes en los casos acumulados, al no asumir el costo de energía derivado del consumo del concentrador eléctrico de oxígeno, el cual requieren los pacientes para uso permanente en sus respectivos domicilios?

41. **Metodología.** Para solucionar el problema jurídico propuesto, la Sala estudiará en primer lugar los requisitos de procedencia de las acciones de tutela en los casos acumulados y si ellos se encuentran cumplidos, posteriormente analizará la accesibilidad económica como componente del derecho fundamental a la salud, la línea jurisprudencial sobre el suministro de concentradores de oxígeno y el consumo significativo en el servicio de energía eléctrica domiciliaria para luego resolver los casos concretos.

⁵⁷ Ver *Ibíd*, páginas 1 y 2.

3. Análisis de procedencia de la acción de tutela

Legitimación por activa

42. El artículo 86 de la Constitución de 1991 establece que “*toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces (...), por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales*”; y el artículo 10 del Decreto Ley 2591 de 1991, indica que la tutela “*podrá ser ejercida por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante*”.

43. En el caso del expediente **T-10.166.154**, la solicitud de amparo fue interpuesta por el señor *Roberto* en nombre propio. El accionante cumple con el requisito de legitimación en la causa por activa debido a que él es el paciente que requiere del suministro permanente de oxígeno a través del concentrador eléctrico y también él es quien actualmente es titular del servicio de energía eléctrica, el cual ha presentado un incremento con ocasión del uso del concentrador de oxígeno. Por lo tanto, es el titular legitimado para solicitar la protección de los derechos fundamentales cuya vulneración se estudia en la presente providencia.

44. En el caso del expediente **T-10.174.523**, la demanda de tutela fue presentada por la señora *Manuela*, actuando como representante legal y madre del niño *Daniel*. Frente a la legitimación de los padres para interponer las acciones de tutela cuando son niños, niñas y adolescentes los sujetos frente de los cuales la vulneración se alega, la jurisprudencia de esta Corporación ha indicado que, conforme lo establece el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, los padres de los menores se encuentran legitimados en la causa por activa para promover acciones de tutela con la finalidad de solicitar la protección los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes, debido a que ostentan la representación bajo la figura de la patria potestad.⁵⁸

⁵⁸ Ver Sentencias T-147 de 2023, T-086 de 2020 y T-444 de 2022.

45. De tal manera que la Sala encuentra acreditado el requisito de legitimación en la causa por activa en ambos expedientes bajo estudio.

Legitimación en la causa por pasiva

46. El artículo 86 superior establece que la acción de tutela procede en contra de cualquier autoridad pública. De igual forma, el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991 reitera lo mencionado por la Carta y añade su procedencia en contra de acciones u omisiones de particulares de conformidad con lo establecido en el Capítulo III de ese decreto. El artículo 42 del Decreto mencionado establece que la acción de tutela es procedente cuando aquel respecto de *“quien se hubiere hecho la solicitud esté encargado de la prestación del servicio público de salud”*.

47. Frente a la **Nueva E.P.S.** que se encuentra accionada en ambos expedientes acumulados, la Sala estima que se cumple el requisito de legitimación en la causa por pasiva porque al ser una Entidad Promotora de Servicios de Salud, es la encargada de garantizar el servicio público de salud. En el caso del expediente T-10.166.154, también se encuentra como accionada la **I.P.S. Uba Vihonco** por lo que, al ser una Institución Prestadora de Servicios de Salud, el artículo 185 de la Ley 100 de 1993 establece que es la encargada de prestar los servicios en su nivel de atención correspondiente a los afiliados y beneficiarios, por lo que respecto de ella se cumple el requisito de legitimación en la causa por pasiva.

48. Ahora, sobre las **Centrales Eléctricas de Norte de Santander S.A. E.S.P.** y la **Empresa de Energía de Boyacá S.A. E.S.P.**, la Sala considera que al ser las prestadoras del servicio de energía eléctrica en los domicilios de los pacientes de los casos bajo estudio y frente los cuales se predica el aumento significativo del consumo de energía y por consiguiente de la tarifa del servicio, se cumple el requisito de legitimación en la causa por pasiva, recordando el eventual riesgo de suspensión del servicio de energía por falta en el pago del servicio en el que pueden incurrir los pacientes y sus familias al

no contar con los recursos económicos suficientes para el pago total del servicio.

Inmediatez

49. La jurisprudencia Constitucional ha planteado que la acción de tutela “*debe formularse en un plazo razonable desde el momento en que se produjo la vulneración*”.⁵⁹ Esta Corporación ha indicado que es posible que trascorra un extenso lapso entre la situación que dio origen a la afectación alegada y la presentación de la acción, por lo que será importante valorar de forma menos estricta el requisito de inmediatez frente a las siguientes circunstancias:

“(i) La existencia de razones que justifiquen la inactividad del actor en la interposición de la acción. (ii) La permanencia en el tiempo de la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del accionante, esto es, que, como consecuencia de la afectación de sus derechos, su situación desfavorable continúa y es actual. (iii) La carga de la interposición de la acción de tutela resulta desproporcionada, dada la situación de debilidad manifiesta en la que se encuentra el accionante; por ejemplo, el estado de indefensión, ~~interdicción~~, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros”.^{60 61}

50. En el supuesto citado de que la vulneración se prolongue o permanezca en el tiempo, la Sala Plena de la Corte Constitucional en la sentencia T-1028 de 2010⁶² indicó que es razonable que se flexibilice la exigencia del requisito de inmediatez cuando “a pesar del paso del tiempo es evidente que la

⁵⁹ Ver Sentencias SU-961 de 1999 y T-684 de 2003.

⁶⁰ Ver sentencia T-332 de 2015, M.P. Alberto Rojas Ríos.

⁶¹ La Sala procede a tachar la palabra interdicción en razón a que con la expedición de la Ley 1996 de 2019, fueron prohibidos los procesos de interdicción (art. 59) y se aplica la presunción de capacidad legal en igualdad de condiciones de todas las personas con discapacidad que son sujetos de derechos y obligaciones.

⁶² M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del accionante permanece, es decir, su situación desfavorable como consecuencia de la afectación de sus derechos continúa y es actual”.⁶³ Esto es así porque la finalidad del requisito de la presentación dentro de un límite temporal razonable de la demanda de tutela no consiste en “imponer un término de prescripción o caducidad a la acción de tutela sino asegurarse de que se trate de una amenaza o violación de derechos fundamentales que requiera, en realidad, una protección inmediata”.⁶⁴ Esta posición fue reiterada en las sentencias SU-108 de 2018⁶⁵, T-461 de 2021⁶⁶ y T-024 de 2023.

51. En los casos bajo estudio se tiene que (i) en el expediente **T-10.166.154** el accionante *Roberto* interpuso la acción de tutela el 6 de marzo de 2024; y (ii) en el expediente **T-10.174.523**, la accionante *Manuela* radicó la demanda de tutela el 29 de enero de 2024. En ambos casos se denuncia la vulneración de derechos fundamentales a la salud, dignidad humana y mínimo vital por el incremento significativo en la tarifa de los servicios de energía eléctrica, los cuales en la actualidad mantienen su incremento porque actualmente el señor *Roberto* y el niño *Daniel* continúan usando los dispositivos concentradores para el suministro de oxígeno, por lo que la vulneración se ha mantenido en el tiempo lo que lleva a estimar que las acciones de tutela fueron interpuestas en un término razonable.

52. En relación con el expediente **T-10.174.523** hay un argumento adicional que apoya el cumplimiento del requisito de inmediatez, debido a que según informó la empresa de Energía de Boyacá S.A. E.S.P., si bien el concentrador de oxígeno fue instalado en el lugar de residencia del menor el 26 de septiembre de 2023, el consumo se vio reflejado en un incremento significativo en el mes de diciembre de 2023. De tal manera que, entre la primera factura donde se detectó un consumo significativo y la presentación de la acción de tutela, transcurrió un término de 1 mes aproximadamente, lo cual reitera que la presentación de la demanda se efectuó en un término

⁶³ Fundamento jurídico 17 de la Sentencia SU-108 de 2018 (M.P. Humberto Sierra Porto).

⁶⁴ *Ibíd*, fundamento jurídico 17.

⁶⁵ M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

⁶⁶ M.P. Alejandro Linares Cantillo.

razonable. Y en el expediente **T-10.166.154** el accionante *Roberto*, se trata de una persona sin red de apoyo familiar y de bajos recursos, con una enfermedad que lo hace oxígeno dependiente permanente, por lo que puede enfrentar mayores barreras de acceso a los mecanismos de defensa de sus derechos fundamentales. Además, se trata de una persona de la tercera edad por lo que se trata de un sujeto de especial protección constitucional de acuerdo con la jurisprudencia constitucional.⁶⁷

Subsidiariedad

53. El artículo 86 de la Constitución de 1991 indica que la acción de tutela procede “cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

54. La jurisprudencia de esta Corte ha señalado que si bien en las leyes 1122 de 2007, 1438 de 2011 y 1949 de 2019 se otorgaron competencias jurisdiccionales a cargo de la Superintendencia Nacional de Salud para resolver las controversias que surjan entre las Empresas Promotoras de Salud y sus afiliados, este mecanismo judicial “no constituye un requisito ineludible para satisfacer la subsidiariedad de la acción de tutela; por el contrario, el juez de tutela deberá verificar [...]: a) si la función jurisdiccional de esa entidad es idónea y eficaz; b) si el asunto versa sobre la negativa o la omisión en prestación de servicios y tecnologías en salud; y c) la posible afectación de los derechos fundamentales de un sujeto de especial protección, como los niños y los adultos mayores.”⁶⁸

⁶⁷ La jurisprudencia de esta Corporación ha resaltado las obligaciones internacionales del Estado colombiano y el reconocimiento de las personas mayores como sujetos de especial protección constitucional. En la sentencia T-077 de 2024 (M.P. Natalia Ángel Cabo) la Corte Constitucional, por medio de la Sala Primera de Revisión de Tutelas, indicó que “los instrumentos de protección de los derechos de las personas mayores amparan, por regla general, a quienes cuentan con 60 años de edad o más, por lo que cobijan a las personas que superan la expectativa de vida y por tanto se consideran de la tercera edad.” La Sentencia T-024 de 2023 (M.P. Alejandro Linares Cantillo) retiró la sentencia T-140 de 2013 que indicó que “la Corte ha expresado que la carga de inmediatez en la interposición de la acción de tutela es desproporcionada cuando se trata de una persona de la tercera edad o cuando su estado de salud la ubica en situación de debilidad manifiesta, más aún si, además, se trata de una persona en situación de discapacidad”.

⁶⁸ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia SU-508 de 2020, M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

55. Frente a esta función judicial atribuida a la mencionada Superintendencia, la Corte Constitucional ha expresado “que experimenta unas situaciones normativas y estructurales que ponen en duda su eficacia y ha concluido que mientras persistan las dificultades para el ejercicio de dichas facultades, [este] no se entenderá como un medio idóneo y eficaz para la protección inmediata de los derechos fundamentales de los usuarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud”.⁶⁹

56. En el caso de los expedientes **T-10.166.154** y **T-10.174.523**, la Sala concluye que se encuentra acreditado el requisito de subsidiariedad, pues los accionantes no cuentan con otro mecanismo judicial o administrativo que les permita proteger de forma idónea sus derechos fundamentales, más aún cuando los accionantes son sujetos de especial protección constitucional en razón a su edad y al grave diagnóstico en materia de salud, lo cual hace que la protección de sus derechos fundamentales vía tutela sea necesaria y prioritaria.

4. Accesibilidad económica como componente del derecho a la salud

57. La Constitución Política en sus artículos 48 y 49 reconoce que la salud es un servicio público esencial y un derecho de todas las personas, donde el Estado debe sujetarse a la observancia de los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.⁷⁰ En desarrollo de este mandato constitucional, el artículo 152 de la Ley 100 de 1993 estableció que el sistema de salud tiene la finalidad de “regular el servicio público esencial de salud y crear condiciones de acceso en toda la población al servicio en todos los niveles de atención”.

58. De igual forma, el artículo 6 de la Ley 1751 de 2015 establece que uno de los elementos que orientan la satisfacción del derecho fundamental a la salud es el de *accesibilidad*, el cual se orienta a que “los servicios y

⁶⁹ Ibíd, párrafo 50.

⁷⁰ Ver Sentencia T-147 de 2023, M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

tecnologías de salud deben ser accesibles a todos, en condiciones de igualdad, dentro del respeto a las especificidades de los diversos grupos vulnerables y al pluralismo cultural. La accesibilidad comprende la no discriminación, la accesibilidad física, la asequibilidad económica y el acceso a la información”.

59. Esta postura de la Ley Estatutaria de Salud coincide con los estándares adoptados en el ámbito del sistema universal de Derechos Humanos. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales profirió la Observación general No. 14 del 11 de agosto del 2000⁷¹ donde indicó que uno de los elementos esenciales del derecho a la salud es el de *accesibilidad*, el cual se define como el acceso a establecimientos, bienes y servicios de salud bajo ningún tipo de discriminación dentro de la jurisdicción del Estado Parte.⁷² En desarrollo de este principio, el Comité reconoció 4 dimensiones: (i) no discriminación por motivos sospechosos, (ii) accesibilidad física, (iii) accesibilidad económica (asequibilidad) y (iv) acceso a la información.

60. Respecto de la dimensión de *accesibilidad económica (asequibilidad)*, el Comité precisó que “los pagos por servicios de atención de la salud y servicios relacionados con los factores determinantes básicos de la salud deberán basarse en el principio de la equidad”.⁷³ Para el Comité el principio de equidad consiste en que “sobre los hogares más pobres no recaiga una carga desproporcionada, en lo que se refiere a los gastos de salud, en comparación con los hogares más ricos”.⁷⁴

61. Esta Corporación en el desarrollo de su jurisprudencia, reconoce estas disposiciones contenidas en el sistema universal de Derechos Humanos relacionadas con la importancia de la accesibilidad económica en la prestación del servicio de salud como principio esencial del derecho a la salud,

⁷¹ Enlace de consulta:
[https://www.refworld.org/es/leg/coment/cescr/2000/es/36991#:~:text=Russian-,Observaci%C3%B3n%20general%20N%C2%BA%2014%20\(2000\)%20%3A%20El%20derecho%20a%20disfrute,Derechos%20Econ%C3%B3micos%20Sociales%20y%20Culturales\)&text=Distr.&text=derecho%20a%20la%20salud%20abarca,en%20virtud%20de%20la%20ley.](https://www.refworld.org/es/leg/coment/cescr/2000/es/36991#:~:text=Russian-,Observaci%C3%B3n%20general%20N%C2%BA%2014%20(2000)%20%3A%20El%20derecho%20a%20disfrute,Derechos%20Econ%C3%B3micos%20Sociales%20y%20Culturales)&text=Distr.&text=derecho%20a%20la%20salud%20abarca,en%20virtud%20de%20la%20ley.)

⁷² Página 5 de la Observación General No. 14 del 11 de agosto del 2000 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

⁷³ *Ibíd*, página 5.

⁷⁴ *Ibíd*, página 5.

consistente en que se debe valorar la capacidad económica de las personas al momento de la prestación de los servicios de salud, con la finalidad de evitar imponer barreras a las personas con menores e insuficientes ingresos económicos para acceder a los servicios de salud.⁷⁵

62. Asimismo, en el Auto 496 de 2022 emitido por la Sala Especial de Seguimiento a la sentencia T-760 de 2008, la Sala explicó el concepto de *gasto de bolsillo* en la accesibilidad económica en la cobertura de salud. Para tal efecto, expuso que la Organización Mundial de la Salud define el concepto como “aquellos pagos que se ven obligados a realizar los hogares por su propia cuenta con el fin de acceder a servicios de salud y que según la OMS se centra en dos cuestiones: (i) los “gastos sanitarios catastróficos” -basado en gastos superiores al 10% o al 25% del total de los ingresos o el consumo del hogar- y, (ii) los “gastos sanitarios empobrecedores.”⁷⁶

63. Para la Organización Panamericana de la Salud (OPS) los gastos de bolsillo constituyen una fuente de recursos en salud, pero “es la menos deseada por su efecto negativo en el acceso a los servicios de salud y la equidad, así como también por motivos de eficiencia en el gasto en salud.”⁷⁷ Para la OPS, este concepto del gasto de bolsillo es importante porque refleja el nivel de protección financiera de los hogares, el cual es un componente clave en la salud universal.⁷⁸ La OPS explica que en muchas ocasiones los gastos de bolsillo constituyen barreras de acceso a la atención para muchas poblaciones vulnerables, por lo que “las personas podrían encontrarse ante la disyuntiva de utilizar los servicios de salud o consumir otros bienes o servicios.”⁷⁹ Finalmente, la OPS recuerda que pueden presentarse situaciones donde no se

⁷⁵ Ver sentencia T-474 de 2019, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

⁷⁶ Ver página 119 del Auto 496 de 2022 de la Sala Especial de Seguimiento a la sentencia T-760 de 2008.

⁷⁷ Ver página 3 del informe denominado “Gatos de bolsillo: cifras confiables para el monitoreo de la salud universal” elaborado por la Organización Panamericana de la Salud y la Oficina regional para las Américas de la Organización Mundial de la Salud. Ver enlace de consulta: https://iris.paho.org/bitstream/handle/10665.2/59295/OPSHSSH230009_spa.pdf?sequence=1

⁷⁸ *Ibíd*, página 7.

⁷⁹ *Ibíd*, página 7.

evidencien gastos de bolsillo. Esta situación podría interpretarse de forma favorable para la protección financiera de un hogar, pero explica que puede interpretarse también en el sentido de que los hogares, en vista de que no pueden afrontar el pago, “dejan de utilizar un servicio de salud, aunque lo necesiten.”⁸⁰

64. En el caso colombiano, el Auto 496 de 2022 expuso que en el año 2010 “entre el 15% y el 44% de la población colombiana tenía una incidencia de gasto catastrófico superior al 10%, mientras que entre el 1.5% y el 3.19% soportaba un 25% del gasto. Cifras que dan cuenta de que entre 6.783.000 y 19.896.800 de personas utilizaron el 40% o más de su capacidad de pago en sufragar en servicios de salud.”⁸¹ Por lo tanto, la Sala Especial concluye que “si bien es necesario realizar cobros a los pacientes como mecanismo para racionalizar el uso de servicios de salud y financiar el mismo, estos deben generarse conforme a los ingresos y posibilidades que de llevarlos a cabo tenga cada usuario, de lo contrario, se podría afectar su derecho fundamental y aumentar la inequidad, elemento que de forma clara busca disminuirse a través de la cobertura universal.”⁸²

5. Línea jurisprudencial sobre accesibilidad económica en el suministro de concentradores de oxígeno y el consumo significativo en el servicio de energía eléctrica domiciliaria

65. Esta Corporación desde hace varios años ha venido conociendo de casos en los cuales pacientes con diferentes afecciones y enfermedades les fue suministrado un concentrador eléctrico de oxígeno, pero manifestaron en sede de tutela que se generaron incrementos desproporcionados en la tarifa del servicio de energía eléctrica en sus respectivos domicilios, en razón a que el consumo del oxígeno medicinal exige que se realice un uso permanente del mismo.

⁸⁰ Ibíd, página 8.

⁸¹ Ver página 123 del Auto 496 de 2022 de la Sala Especial de Seguimiento a la sentencia T-760 de 2008.

⁸² Ibíd, página 124.

66. El primer caso se encuentra contenido en la **sentencia T-538 de 2004**⁸³, el cual consistió en un paciente de 75 años, quien presentaba afecciones relacionadas con el corazón y los pulmones, por lo que requería del suministro permanente de oxígeno medicinal domiciliario, por lo que SaludCoop EPS le entregó un generador eléctrico de oxígeno, pero el accionante indicó que hubo un incremento desproporcionado en el consumo de energía eléctrica.⁸⁴ La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional en esa oportunidad expresó que había una diferencia de tipo económico entre el generador eléctrico de oxígeno y el suministro del mismo a través de pipetas, y que precisamente la decisión de SaludCoop EPS de suministrar generador eléctrico de oxígeno al paciente “le impone indirectamente un obstáculo para que acceda a su tratamiento, librándose de su obligación de brindar integralmente los tratamientos y medicamentos al paciente, al trasladarle a éste la carga económica de producir el oxígeno que necesita”.⁸⁵ Por lo tanto, esta Corporación ordenó a SaludCoop EPS proceder al cambio del generador eléctrico de oxígeno por las pipetas de oxígeno.⁸⁶

67. Nueve años después, esta Corporación profirió la **sentencia T-199 de 2013**⁸⁷, donde conoció el caso de una adulta mayor de 71 años quien presentaba una deficiencia cardíaca estado D, por lo que su médico tratante ordenó el suministro de oxígeno domiciliario.⁸⁸ La adulta mayor se encontraba afiliada en el régimen subsidiado de la EPS COMFAMA, por lo que en el mes de agosto de 2012 comenzó a obtener el suministro de oxígeno a través de pipetas. No obstante, la EPS accionada realizó un cambio de las pipetas por un concentrador eléctrico de oxígeno en razón al consumo permanente requerido para la paciente. Los accionantes solicitaron en la demanda de tutela que se procediera al cambio a pipetas para obtener el

⁸³ M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

⁸⁴ Ver párrafo 1 de la sentencia T-538 de 2004.

⁸⁵ Ver numeral 4 de la sentencia T-538 de 2004.

⁸⁶ El numeral Segundo de la sección resolutive de la sentencia T-538 de 2004 indica lo siguiente: **SEGUNDO. ORDENAR** a la EPS SALUDCOOP que en el término de 48 horas proceda a suministrar al paciente el oxígeno en pipetas, de acuerdo a la prescripción que ha hecho su médico tratante.

⁸⁷ M.P. Alexei Julio Estrada.

⁸⁸ Ver capítulo 1 de hechos de la sentencia T-199 de 2013.

suministro de oxígeno en razón al alto costo que se refleja en la tarifa del servicio de energía eléctrica.

68. En esa oportunidad, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional consideró que la EPS COMFAMA desconoció el principio de accesibilidad económica (asequibilidad) al trasladar a la paciente el costo de la provisión de oxígeno, por lo que siguió el precedente fijado en la sentencia T-538 de 2004 pero añadió que “una vez el médico tratante ha ordenado el suministro permanente de oxígeno, las EPS deberán informar a los pacientes y a sus familiares que cuentan con la posibilidad de elegir entre la provisión del gas en pipetas o mediante generador eléctrico, se insiste, con cargo a los recursos de la respectiva EPS”.⁸⁹ Es importante indicar que en este caso del año 2013 la paciente falleció en el curso de la revisión ante la Corte Constitucional, por lo que la sentencia en la sección resolutive no impartió órdenes directas respecto de ella, pero si dirigió órdenes hacia COMFAMA EPS para que en casos futuros donde pacientes se encontraran en las mismas condiciones de “(i) ser una persona de la tercera edad; (ii) que por deficiencias cardíacas y/o pulmonares requiera de la provisión de oxígeno; y (iii) que su médico tratante hubiere prescrito el suministro de oxígeno de manera permanente, cuenten con la libertad de escoger entre la provisión del oxígeno en pipetas o en concentrador, en cualquier caso con cargo a los recursos de COMFAMA EPS-S”.⁹⁰

69. En el mismo año 2013, la Corte Constitucional expidió la **sentencia T-501 de 2013**.⁹¹ Al igual que en los casos precedentes, el accionante es un adulto mayor de 81 años que presenta una “enfermedad pulmonar obstructiva

⁸⁹ Ver capítulo 10.3 de “protección de la dimensión objetiva de los derechos fundamentales”.

⁹⁰ El numeral Tercero de la sección resolutive de la sentencia T-199 de 2013 establece lo siguiente: **Tercero.- ORDENAR** a COMFAMA EPS-S que adopte todas las medidas administrativas necesarias para asegurar que todos sus afiliados y afiliadas que se encuentren en las mismas condiciones de la agenciada en este asunto, Alba Marina Torres de Ortiz, vale decir, (i) ser una persona de la tercera edad; (ii) que por deficiencias cardíacas y/o pulmonares requiera de la provisión de oxígeno; y (iii) que su médico tratante hubiere prescrito el suministro de oxígeno de manera permanente, cuenten con la libertad de escoger entre la provisión del oxígeno en pipetas o en concentrador, en cualquier caso con cargo a los recursos de COMFAMA EPS-S.

⁹¹ M.P. Mauricio González Cuervo.

crónica (EPOC) severa, hipertensión pulmonar severa, cardiopatía con manejo de ablación por taquicardia”⁹², por lo que su médico tratante ordenó el suministro de oxígeno 12 horas al día. El accionante indicó que la EPS Salud Condor instaló en su domicilio una máquina concentradora de oxígeno, pero hubo un aumento significativo en la tarifa del servicio de energía eléctrica. De igual forma, indicó que solicitó a la EPS Salud Condor el cambio del concentrador por pipetas de oxígeno, pero “la EPS-S negó el cambio aduciendo que las pipetas únicamente son entregadas a cotizantes”.⁹³

70. La Corte Constitucional evidenció en las pruebas que el médico tratante ordenó el suministro de oxígeno al paciente 12 horas al día sin indicar si debía ser por medio de concentrador eléctrico o de pipeta, por lo que la EPS de forma unilateral escogió la forma en la que se debía suministrar el oxígeno y “no tuvo en cuenta las condiciones económicas del paciente para determinar la forma de suministro (pipetas o concentrador) del oxígeno domiciliario ordenado por el médico tratante, y en consecuencia tampoco adelantó acciones para suministrar el oxígeno domiciliario en condiciones económicas viables para el paciente”⁹⁴. En consecuencia, la Corte concedió el amparo de tutela y ordenó a la EPS Saludvida proceder a suministrar el oxígeno medicinal al paciente a través de pipetas.⁹⁵

71. Posteriormente, la Corte Constitucional falló el caso contenido en la **sentencia T-379 de 2015**.⁹⁶ En aquella ocasión se conoció el caso de una mujer de 59 años de edad con diagnóstico de “Epoc Oxígeno dependiente”⁹⁷ por lo que su médico tratante ordenó el suministro de oxígeno medicinal a través de concentrador eléctrico, el cual generó un aumento del doble de la tarifa de energía eléctrica. En vista de lo anterior, la accionante indicó que

⁹² Ver Fundamento 1.2.1 de la demanda de tutela en la sentencia T-501 de 2013.

⁹³ Ver Fundamento 1.2.5 de la demanda de tutela en la sentencia T-501 de 2013.

⁹⁴ Ver Fundamento 4.5.5 del caso concreto en la sentencia T-501 de 2013.

⁹⁵ El numeral Tercero de la sección resolutive de la sentencia T-501 de 2013 establece lo siguiente: **TERCERO.- ORDENAR** a Saludvida EPS-S que en el término máximo de cuarenta y ocho (48) horas después de la notificación de esta providencia, proceda a suministrar al paciente oxígeno en pipetas.

⁹⁶ M.P. Alberto Rojas Ríos.

⁹⁷ Ver fundamento 1.1 del capítulo de hechos y pretensiones de la sentencia T-379 de 2015.

solicitó a la EPS Caprecom proceder a reconocerle un subsidio económico con la finalidad de “aliviar los costos de facturación del servicio de energía que se incrementaron a causa de la instalación y uso del concentrador de oxígeno”⁹⁸, sin embargo, la EPS no ofreció una solución a la accionante.

72. Al igual que los casos contenidos en las sentencias mencionadas, la Sala Octava de Revisión de esa época encontró probado el hecho de que ni la EPS Caprecom ni el médico tratante tuvieron en cuenta las condiciones socioeconómicas de la paciente a la hora de determinar la modalidad en la que iba ser suministrado el oxígeno medicinal⁹⁹, por lo que se generó un desconocimiento de los lineamientos fijados en la jurisprudencia para la protección del derecho fundamental a la salud de personas que requieren del suministro de oxígeno medicinal domiciliario pero no cuentan con los recursos económicos para asumir los costos de la electricidad que consume el concentrador de oxígeno. De tal manera que la Corte Constitucional resolvió conceder el amparo de tutela y ordenó a la EPS Caprecom proceder a suministrar a la paciente el oxígeno medicinal a través de pipetas.¹⁰⁰

73. En la **sentencia T-474 de 2019**¹⁰¹, la Corte Constitucional conoció de un caso de un señor de 88 años de edad con un diagnóstico de “Linfoma no Hodgkin de células pequeñas, desnutrición proteico-calórica moderada, carcinoma in situ de la piel y de otras partes, y tumor de comportamiento incierto o desconocido de tráquea”¹⁰², por lo que el médico tratante ordenó el uso de oxígeno domiciliario de forma permanente. Para tal efecto, la Nueva

⁹⁸ Ver fundamento 1.3 del capítulo de hechos y pretensiones de la sentencia T-379 de 2015.

⁹⁹ Ver párrafo 28 de la sentencia T-379 de 2015.

¹⁰⁰ El numeral Segundo de la sección resolutive de la sentencia T-379 de 2015 establece lo siguiente: **Segundo.- TUTELAR** el derecho fundamental a la salud de Ana Lucía López Valencia, con fundamento en la aplicación de la garantía constitucional de accesibilidad económica a la prestación del servicio de salud. En consecuencia, **ORDENAR** a Caprecom EPS-S, que por intermedio de su representante legal o quien haga sus veces, si aún no lo ha hecho, en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, autorice y suministre a favor de la señora Ana Lucía López Valencia, identificada con cédula de ciudadanía 31.465.754, el oxígeno medicinal mediante presentación de pipetas requerido por ella y sin trasladarle alguna carga adicional de ninguna naturaleza, para lo cual se tendrá en cuenta el contenido y periodicidad debida que determine el médico tratante de la referida señora.

¹⁰¹ M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

¹⁰² Ver fundamento 1.(i) del capítulo de hechos relevantes de la sentencia T-474 de 2019.

EPS procedió a la instalación de un concentrador eléctrico de oxígeno, pero el accionante adujo que “se produjo un incremento significativo en el valor de la factura de energía eléctrica”.¹⁰³ El accionante indicó que el 3 de septiembre de 2018 solicitó a la Nueva EPS proceder al suministro de oxígeno a través de balas o pipetas de oxígeno. No obstante, expuso que la EPS indicó que se requeriría la menos el consumo de unas 20 pipetas grandes de oxígeno al mes, por lo que “el concentrador de oxígeno es la mejor elección terapéutica”.¹⁰⁴

74. Para la Corte Constitucional se generó una barrera económica por parte de la EPS al paciente para el acceso al tratamiento médico de suministro de oxígeno, por lo que se vulnera el principio de accesibilidad económica (asequibilidad) del derecho fundamental a la salud.¹⁰⁵ La Sala de revisión expuso que hay elementos fácticos que separan el presente caso de los expuestos en la jurisprudencia sobre la materia. En primer lugar, indicó que en el caso bajo estudio no mediaba una orden médica para el suministro de oxígeno medicinal. Lo anterior no lo mencionó con la finalidad de controvertir la necesidad del tratamiento sino para plantear la incertidumbre acerca de si el médico tratante había considerado en la orden médica alguna forma particular del suministro de oxígeno, concentrador eléctrico o pipeta; o si la prestación del suministro era temporal o permanente. En segundo lugar, la Sala de revisión identificó que la negativa de la Nueva EPS para prestar el suministro a través de pipetas se fundamentó en argumentos de seguridad para el paciente, lo cual no ocurre en los casos precedentes contenidos en las sentencias ya expuestas.

75. En consecuencia, la Corte Constitucional concedió el amparo de tutela, ordenó la realización de una nueva valoración médica que determine la necesidad actual del suministro del oxígeno medicinal domiciliario por parte del paciente, así como las alternativas para su tratamiento sea en pipetas o por medio de un concentrador eléctrico de oxígeno, y ordenó a la Nueva EPS realizar “un estudio técnico-jurídico para adoptar la medida que garantice la prestación del servicio, sin imponerle cargas económicas desmedidas ...

¹⁰³ Ver fundamento 1.(iii) del capítulo de hechos relevantes de la sentencia T-474 de 2019.

¹⁰⁴ Ver fundamento 1.(iv) del capítulo de hechos relevantes de la sentencia T-474 de 2019.

¹⁰⁵ Ver fundamento iii del capítulo 5 del Caso concreto de la sentencia T-474 de 2019.

garantizando su seguridad y respetando el cumplimiento de las funciones y competencias propias de una empresa promotora de salud”.¹⁰⁶

76. Según lo expuesto en la jurisprudencia citada, corresponde a las EPS, en virtud del principio de accesibilidad económica (asequibilidad) verificar las condiciones económicas de los pacientes con la finalidad de determinar cuál forma de suministro que mejor funciona en cada caso concreto y que garantice la prestación del servicio de salud.

6. El servicio de energía eléctrica como insumo fundamental para acceder a algunos servicios de salud

77. La Sala observa que el servicio domiciliario de energía eléctrica no es, en sentido estricto, una prestación de salud. Sin embargo, hay casos en donde los pacientes deben consumir energía eléctrica para el funcionamiento de dispositivos médicos eléctricos, como es el caso de los concentradores eléctricos de oxígeno. La jurisprudencia de esta Corporación ha indicado que se constituye una barrera para los usuarios y pacientes cuando se debe asumir un costo para acceder al servicio de salud y no se cuenta con los recursos para ello.¹⁰⁷

78. En línea con las barreras en el acceso a los servicios de salud, la sentencia T-760 de 2008 indicó que *“toda persona tiene derecho a que se le garantice el acceso efectivo a los servicios médicos contemplados dentro de*

¹⁰⁶ Los numerales segundo y tercero de la sección resolutive de la sentencia T-474 de 2019 establecen lo siguiente: **Segundo.- ORDENAR** que la accionada Nueva EPS adelante, en el marco de sus competencias, todos los trámites necesarios para determinar la necesidad actual del actor respecto a la utilización de oxígeno y los posibles métodos para satisfacer dicha necesidad, acorde a lo expuesto de esta providencia.

Tercero.- ORDENAR que, una vez establecida la necesidad actual del señor Hernando Quintero Castaño y las tecnologías que el médico tratante determine que pueden ser utilizadas, la Nueva EPS realice un estudio técnico-jurídico para adoptar la medida que garantice la prestación del servicio, sin imponerle cargas económicas desmedidas al señor Hernando Quintero Castaño, garantizando su seguridad y respetando el cumplimiento de las funciones y competencias propias de una empresa promotora de salud.

¹⁰⁷ Ver sentencias T-409 de 2019 y T-147 de 2023.

los planes obligatorios de salud”¹⁰⁸, pues la inclusión de los servicios a los planes de salud constituye apenas una garantía meramente formal.¹⁰⁹

79. En la Resolución 2366 de 2023 se actualizan los servicios y tecnologías que serán financiados con recursos de la Unidad de Pago por Capitación (UPC), dentro de ella se encuentra el oxígeno medicinal en “todas las concentraciones y formas farmacéuticas”¹¹⁰, por lo que se encuentran incluidos los cilindros y concentradores eléctricos de oxígeno. Sin embargo, si la EPS ordena el suministro a través de concentradores eléctricos a sujetos que se encuentran en condición de vulnerabilidad económica, se impone una carga significativa a los pacientes quienes se verán enfrentados a altos costos del servicio de energía cuando el médico tratante ordena el suministro de oxígeno las 24 horas al día.

80. De conformidad con lo expuesto, corresponde al juez de tutela evaluar las particularidades de cada caso y la pertinencia de ordenar a la EPS asumir los costos derivados del consumo de energía eléctrica solamente frente al consumo efectuado por el dispositivo concentrador de oxígeno. Esta evaluación deberá revisar (i) la falta de capacidad económica del paciente y de su red de apoyo familiar para sufragar el servicio de energía eléctrica, (ii) que la orden emitida por el médico tratante considere al concentrador eléctrico de oxígeno como el único método para llevar a cabo el tratamiento de oxigenoterapia, (iii) que se evidencie un consumo significativo de energía en el domicilio del paciente y cuya causa sea atribuible a la instalación del concentrador eléctrico de oxígeno, y (iv) que la EPS considere que, a pesar de que el concentrador eléctrico pueda sustituirse por un cilindro de oxígeno, los costos para la prestación del servicio de suministro de oxígeno por medio de cilindro son más elevados que el suministro a través de concentrador.

81. La Sala reconoce la importancia de la jurisprudencia expuesta en las sentencias T-538 de 2004, T-199 de 2013, T-501 de 2013, T-379 de 2015 y

¹⁰⁸ Ver párrafo 4.4.3.1 de la sentencia T-760 de 2008.

¹⁰⁹ Ver sentencia T-760 de 2008.

¹¹⁰ Ver Resolución 2366 de 2023, página 60. Enlace de consulta:
<https://www.minsalud.gov.co/salud/POS/Paginas/plan-obligatorio-de-salud-pos.aspx>

T-474 de 2019 donde se aplica el principio de accesibilidad económica (asequibilidad) frente al consumo significativo derivado del suministro de oxígeno por medio de concentradores eléctricos, por lo que *prima facie* parece razonable reiterar las órdenes de los precedentes jurisprudenciales sobre la materia, ordenando el cambio de los concentradores eléctricos por las pipetas, las cuales no hacen uso de energía eléctrica. No obstante, considera que la decisión de ordenar el uso de un dispositivo de cilindro o de concentrador, en relación con su eficacia para el tratamiento médico y los costos relacionados con la logística para su prestación efectiva y la sostenibilidad financiera del sistema, corresponde a la EPS donde se encuentre afiliado el usuario y paciente.

82. Para esta Corporación es muy importante el principio de accesibilidad económica y de progresividad de los derechos como se ha venido exponiendo, con la finalidad de proteger los derechos fundamentales de los pacientes que no cuentan con los recursos para sufragar los costos adicionales por el uso de un concentrador de oxígeno, y al permitir que sean las EPS quienes determinen la forma en cómo será suministrado el oxígeno, contribuye a que se garantice también el principio de sostenibilidad contemplado en la Ley Estatutaria de Salud 1751 de 2015. En todo caso, reitera la Sala que los estudios que realice la EPS sobre cuál dispositivo usar, si cilindro o concentrador, deberán realizarse con la mayor celeridad para que los pacientes accedan de forma oportuna al servicio médico. Además, la EPS deberá adoptar todas las medidas tendientes a evitar una eventual suspensión del suministro de oxígeno por motivos técnicos y administrativos del servicio.

III. Caso Concreto

Expediente T-10.166.154

83. En el presente caso, el accionante tiene una edad de 60 años¹¹¹, reside en una vivienda estrato 2 en la ciudad de Cúcuta (Norte de Santander)¹¹²,

¹¹¹ La información de la edad se encuentra contenido en la cédula de ciudadanía que se encuentra en la página 6 del documento denominado "01EscritoTutela.pdf".

actualmente goza de una pensión por invalidez por un valor de un (1) salario mínimo mensual legal vigente¹¹³, por lo que actualmente se encuentra afiliado en el régimen contributivo de la Nueva EPS. Según información aportada por la Nueva EPS, se encuentra acreditado en la historia clínica del paciente que presenta un diagnóstico de “enfermedad intersticial difusa con deterioro clínico progresivo y en condición de falla respiratoria crónica”, por lo que también se evidencia dentro del expediente que ha recibido atención médica con la finalidad de evaluar un trasplante pulmonar¹¹⁴, por lo que requiere del suministro de oxígeno.

84. Dentro de la historia clínica aportada por la IPS Uba Vihonco se evidencia que la primera orden médica emitida por el médico tratante especialista en neumología data del 14 de julio de 2021, donde ordenó el suministro de oxígeno medicinal permanente las 24 horas al día por 6 meses. Sin embargo, según las órdenes médicas del 6 de septiembre de 2021, 8 de noviembre de 2021, 9 de febrero de 2022 y 30 de marzo de 2022, el suministro pasó a ser permanente en razón a la gravedad en el diagnóstico del paciente. De igual forma para la Sala se encuentra probado el hecho de que las órdenes médicas del especialista en neumología no indicaron si el suministro de oxígeno medicinal debía efectuarse por medio de concentrador eléctrico de oxígeno o por medio de pipetas.

85. La Sala encuentra probado el hecho que el suministro de oxígeno a través de concentrador eléctrico comenzó desde el 3 de mayo de 2021, pues así se encuentra soportado en el Contrato de suministro de oxígeno suscrito entre ForpreSalud IPS y el accionante; y también porque así lo confirmó la Nueva EPS dentro del escrito donde allegó los documentos que se requirieron por medio del auto que decretó oficiosamente pruebas en sede de revisión ante la Corte Constitucional de fecha del 19 de julio de 2024.

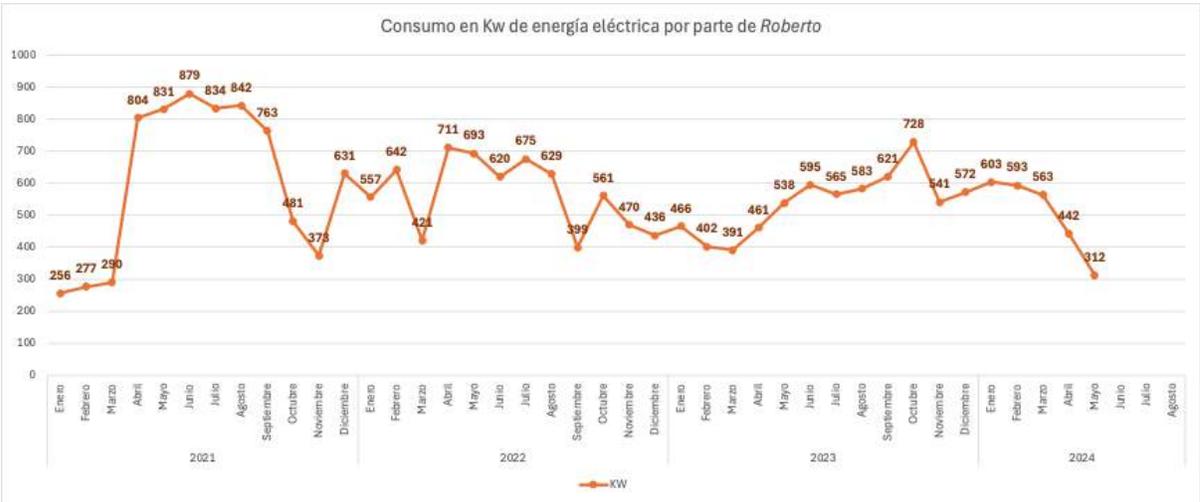
¹¹² La información del estrato socioeconómico se encuentra consignada en los recibos de energía eléctrica que se encuentran en las páginas 9 y 10 del documento denominado “01EscritoTutela.pdf”.

¹¹³ La información del estado pensional del accionante se encuentra contenida en el desprendible de nómina de pensionados de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones en la página 11 del documento denominado “01EscritoTutela.pdf”.

¹¹⁴ La información relacionada con la historia clínica se encuentra contenida en los archivos remitidos por la Nueva EPS en la etapa del decreto oficioso de pruebas en sede de revisión ante la Corte Constitucional.

86. Sobre el incremento significativo en el consumo de energía eléctrica, la Sala revisó cada una de las facturas del servicio de energía eléctrica, suministradas por las Centrales Eléctricas de Norte de Santander S.A. E.S.P., las cuales fueron requeridas por la magistrada sustanciadora por medio del auto del 19 de julio de 2024. La Sala encontró que sí hubo un incremento desproporcionado en el consumo de energía desde el mes de mayo de 2021, fecha que coincide con el comienzo en el suministro de oxígeno medicinal domiciliario por medio del concentrador eléctrico de oxígeno entregado al accionante el 3 de mayo de 2021.

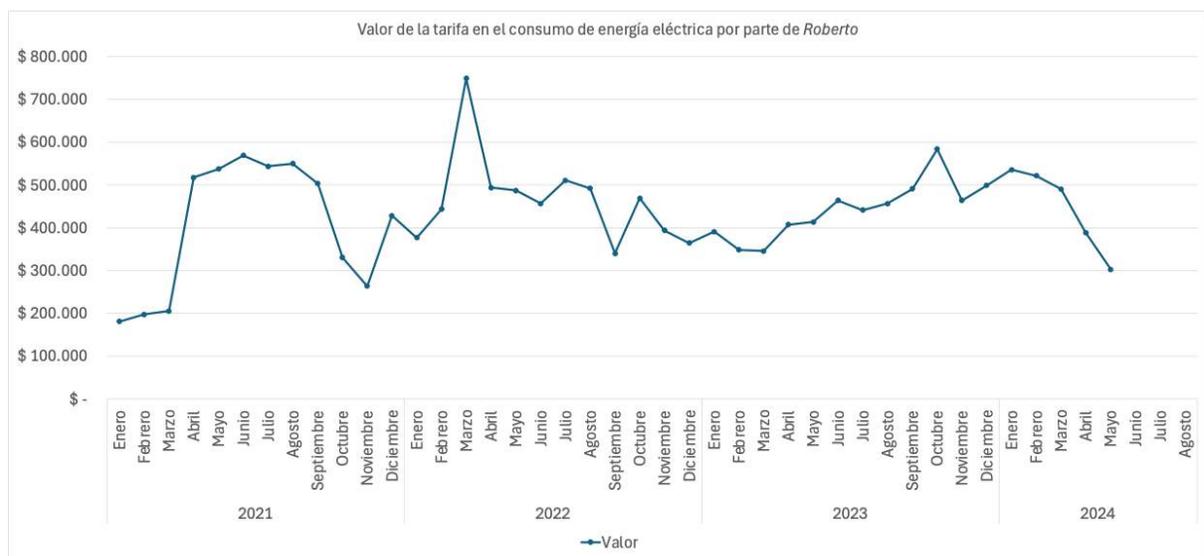
87. A continuación, se expondrá un gráfico elaborado por el despacho de la magistrada sustanciadora que resume el consumo en kilovatios por parte del accionante:



88. Como se evidencia, hubo un incremento en el consumo de Kilovatios por parte del accionante en su domicilio desde el mes de mayo de 2021. Esto se debe a que comenzó a usar en su casa el concentrador eléctrico de oxígeno. Obsérvese como hubo un incremento significativo reportado en los meses de abril a agosto de 2021 y en varios meses de los años 2022, 2023 y 2024. De igual forma, la Sala observa que se reportaron disminuciones en el consumo de energía a comienzos del año 2023 y a mediados del 2024. Respecto de ello, la Sala desconoce concretamente la razón de esta conducta ahorrativa del consumo de energía por parte del accionante, pero ello puede interpretarse como la disminución en el uso cotidiano de algunos dispositivos que

consumen energía, o incluso que el accionante ha disminuido el consumo de concentrador eléctrico para evitar asumir altos costos en la factura de energía.

89. En razón a que el aumento en el consumo de kilovatios es directamente proporcional a la tarifa reflejada en la factura del servicio de energía eléctrica, este despacho elaboró un gráfico que resume de igual manera el valor en la tarifa del servicio de energía eléctrica, veamos:



90. Como se evidencia, el incremento en la tarifa del servicio de energía eléctrica ha aumentado de forma significativa, ubicándose en la mayoría de veces, en casi el doble (\$400.000) o más (hasta \$530.000) del valor que pagaba el accionante antes de que le fuera instalado el concentrador eléctrico de oxígeno en su domicilio (\$200.000). Por lo tanto, para la Sala, a diferencia de lo que consideró el juez de primera instancia, sí se evidencia un desproporcionado aumento de la tarifa del servicio de energía eléctrica correspondiente a un gasto de bolsillo empobrecedor atribuible al consumo derivado del suministro de oxígeno a través del concentrador eléctrico, y que si bien en los últimos 3 meses se denota una disminución en el consumo y en la tarifa, se reitera que ello puede corresponder a una conducta de ahorro del accionante en dispositivos eléctricos para dar paso al consumo del concentrador eléctrico, o incluso, el recorte también puede incluir la disminución de la oxigenoterapia suministrada por el concentrador eléctrico.

91. En relación con la vulnerabilidad económica del señor *Roberto*, según la información aportada en el desprendible de nómina de pensión de invalidez emitido por la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones, el accionante para el año 2024 recibe un (1) salario mínimo mensual legal vigente por concepto de pensión de invalidez, la cual después de efectuar el descuento para salud por la suma de cincuenta y dos mil pesos (\$52.000), implica que el accionante finalmente recibe la suma de un millón doscientos cuarenta y ocho mil pesos (\$1.248.000). De igual forma, por medio de memorial del 29 de julio de 2024 el accionante respondió las preguntas formuladas por la magistrada sustanciadora que no tiene hijos, sus padres ya fallecieron y cuenta con cinco hermanos, de los cuales uno ya falleció y los otros cuatro no habitan el lugar donde el reside, uno se encuentra en San Cristóbal, Venezuela, y en todo caso todos son personas que son de escasos recursos económicos o se encuentran en condiciones de vulnerabilidad. Por lo tanto, la Sala encuentra que, si bien el accionante cuenta con una red limitada de apoyo familiar, los miembros que componen esta familia-principalmente hermanos del accionante- son personas que no cuentan con las posibilidades económicas para apoyar a su hermano en el pago del servicio de energía eléctrica.

Expediente T-10.174.523

92. En el presente caso, el niño tiene una edad de 12 años¹¹⁵, reside en una vivienda estrato 3 en el municipio de Sogamoso (Boyacá)¹¹⁶, se encuentra afiliado en el régimen contributivo de la Nueva EPS en calidad de beneficiario.¹¹⁷

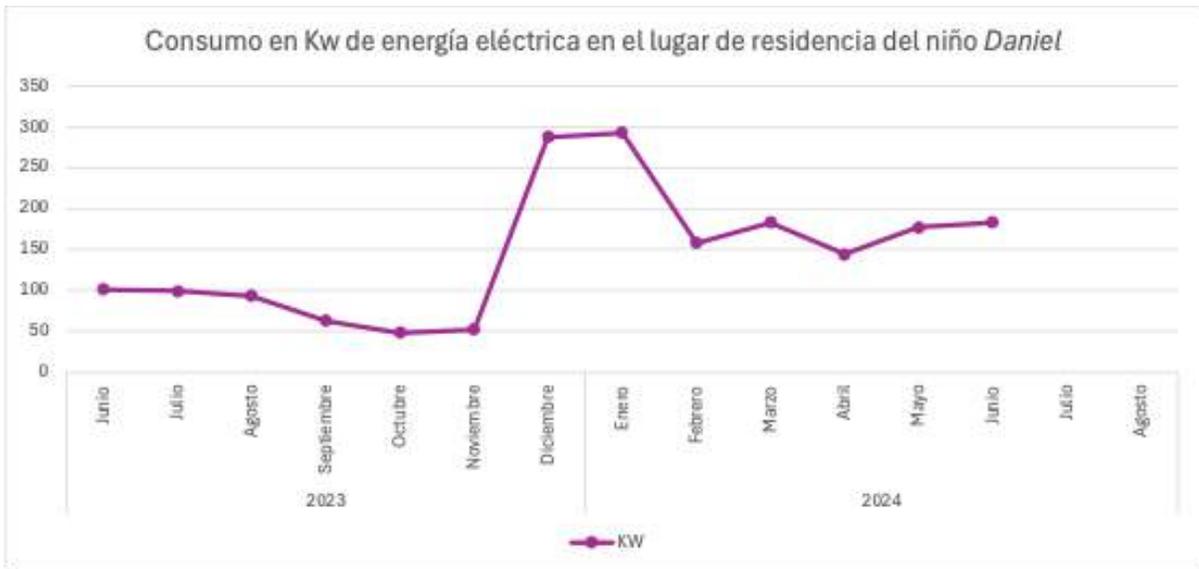
¹¹⁵ La información de la edad se encuentra contenido en la tarjeta de identidad que se encuentra en las páginas 11 y 12 del documento denominado "001DemandaAnexos.pdf".

¹¹⁶ La información del estrato socioeconómico se encuentra consignada en los recibos de energía eléctrica que se encuentran en las páginas 9 y 10 del documento denominado "001DemandaAnexos.pdf".

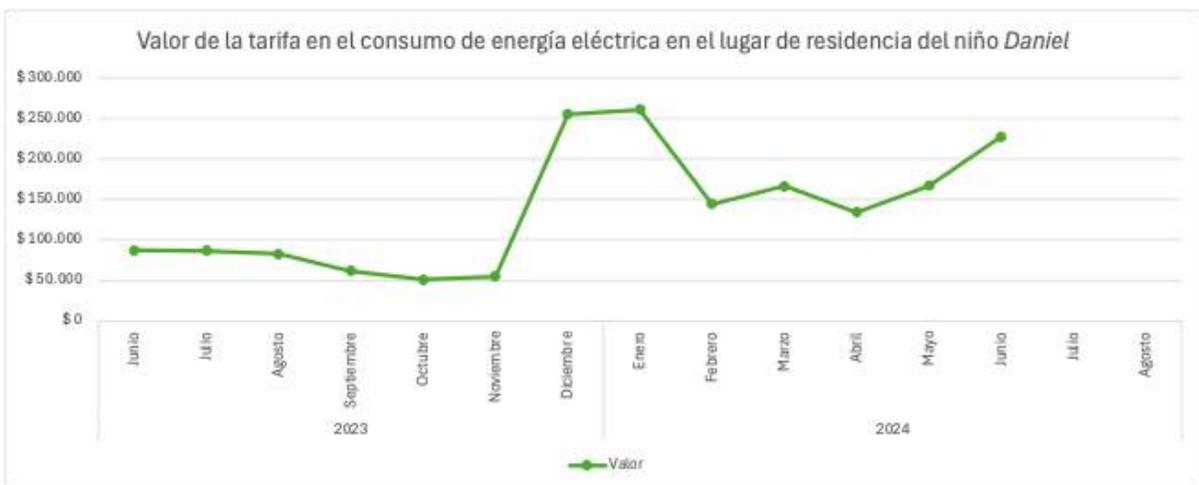
¹¹⁷ La información del estado de afiliación se encuentra consignada en la página 4 del documento denominado "002ContestaciónNuevaEpspdf".

93. Dentro del escrito aportado por la Nueva EPS en respuesta al decreto oficioso de pruebas, indicó que el niño *Daniel* recibe el suministro de oxígeno a través del dispositivo concentrador eléctrico desde el 26 de septiembre de 2023 y que la IPS OXI50 procedió a la entrega del equipo en el lugar de residencia del niño. De igual forma, la Nueva EPS aportó la historia clínica del niño donde se evidencia que, en consulta médica del 8 de noviembre de 2023, el médico tratante ordenó la renovación de la orden para el servicio de suministro de oxígeno las 24 horas del día. De igual forma para la Sala se encuentra probado el hecho de que las órdenes médicas del especialista en neumología no indicaron si el suministro de oxígeno medicinal debía efectuarse por medio de concentrador eléctrico de oxígeno o por medio de pipetas.

94. Sobre el incremento significativo en el consumo de energía eléctrica, la Sala revisó cada una de las facturas del servicio público, suministrado por la Empresa de Energía de Boyacá S.A. E.S.P., las cuales fueron requeridas por la magistrada sustanciadora por medio del auto del 19 de julio de 2024. La Sala encontró que sí hubo un incremento significativo en el consumo de energía desde el mes de diciembre de 2023, fecha que coincide con la época en la que comenzó el suministro de oxígeno medicinal domiciliario por medio del concentrador eléctrico de oxígeno entregado al accionante el 26 de septiembre de 2023. A continuación, se expondrá un gráfico elaborado por el despacho de la magistrada sustanciadora que resume el consumo en kilovatios por parte de la accionante:



95. Como se evidencia, hubo un incremento en el consumo de kilovatios por parte de la accionante en su domicilio desde el mes de diciembre de 2023. Esto se debe a que comenzó a usar en su casa el concentrador eléctrico de oxígeno. Obsérvese como el consumo de energía eléctrica no ha vuelto a los valores que se registraban hasta el mes de octubre de 2023 y por el contrario se ha mantenido, como mínimo, en el doble de consumo. En razón a que el aumento en el consumo de kilovatios es directamente proporcional a la tarifa reflejada en la factura del servicio de energía eléctrica, este despacho elaboró un gráfico que resume de igual manera el valor en la tarifa del servicio de energía eléctrica, veamos:



96. Como se evidencia, el incremento en la tarifa del servicio de energía eléctrica ha aumentado de forma significativa, ubicándose en la mayoría de veces, en casi el doble o más del valor que pagaba la accionante antes de que le fuera instalado el concentrador eléctrico de oxígeno en su domicilio. Por lo tanto, para la Sala, a diferencia de lo que consideró el juez de primera instancia, sí se evidencia un significativo aumento de la tarifa del servicio de energía eléctrica atribuible al consumo derivado del suministro de oxígeno a través del concertador eléctrico.

97. En relación con la vulnerabilidad económica de la señora *Manuela*, dentro del expediente remitido por el juzgado de primera instancia no es posible acreditar si goza de algún ingreso o si cuenta con una red de apoyo familiar. Dentro del escrito de la demanda de tutela, la madre del niño indicó que se encuentra actualmente sin empleo debido a que se encuentra comprometida personalmente con el cuidado del niño. Este despacho procedió a la consulta de la plataforma¹¹⁸ dispuesta por el Departamento Nacional de Planeación para consultar el puntaje del Sisbén con el número de cédula de la madre del niño, arrojando como resultado que se encuentra catalogada con el puntaje C4, el cual hace referencia a la población vulnerable.

98. De igual forma, según información contenida en la historia clínica del niño, se registra al señor *Juan*, quien, al consultar su número de cédula de la misma plataforma del Sisbén, arrojó que también se encuentra catalogado en el grupo C4 como población vulnerable, con fecha de actualización del 25 de noviembre de 2023. De igual forma, al consultar el estado de afiliación del padre del niño, la Base de Datos Única de Afiliados (BDUA) indicó que se encuentra como afiliado activo en el régimen contributivo de la Nueva EPS.

99. Finalmente, la Sala procedió a consultar el estado de afiliación en salud de la madre del niño en la plataforma dispuesta por el Ministerio de Salud y Protección Social denominada Registro Único de Afiliados (RUAF).¹¹⁹ En la mencionada consulta se evidencia que la madre se encuentra afiliada como beneficiaria en el régimen contributivo de salud, no se encuentra afiliada a ninguna Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías, Administradora

¹¹⁸ Enlace de consulta: <https://www.sisben.gov.co/Paginas/consulta-tu-grupo.html>

¹¹⁹ Enlace de consulta: <https://ruaf.sispro.gov.co/AfiliacionPersona.aspx>

de Riesgos Laborales, así como tampoco registra subsidios otorgados en su favor.

100. De la información consultada en las bases de datos públicas y de lo afirmado por la accionante, se evidencia que la madre no cuenta con los recursos económicos para el pago incrementado de la factura del servicio de energía eléctrica. Frente a la red de apoyo familiar, la Nueva EPS si bien contestó la demanda, no se pronunció concretamente respecto de este aspecto en la contestación, por lo que dará aplicación de la presunción de veracidad consignada en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 y conforme a las consideraciones efectuadas.¹²⁰

Análisis común frente a ambos expedientes

101. En el trámite del decreto oficioso de pruebas adelantado por la suscrita magistrada sustanciadora, se solicitó a la Nueva EPS aportar información acerca de los costos que debe asumir la EPS con ocasión del suministro de oxígeno medicinal a través del concentrador eléctrico y de las pipetas. Sobre el particular, la Nueva EPS indicó que en memorial posterior procedería a remitir la información que provea el área interna encargada del asunto.¹²¹ No obstante, para la fecha en la cual se profiere la presente providencia, la Nueva EPS incumplió su compromiso de enviar la información requerida.¹²² Sin embargo, dentro del mismo escrito, allegó dos documentos: (i) “Estudio comparativo del costo del suministro de oxígeno mediante pipetas versus el suministro de oxígeno mediante concentrador, en una E.S.E. de primer nivel” y (ii) “Especificaciones técnicas de los concentradores de oxígeno emitido por la O.M.S.”.

¹²⁰ Sobre la presunción de veracidad en las acciones de tutela, ver Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-548 de 2023, M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

¹²¹ Ver página 4 del escrito allegado por la Nueva EPS con fecha del 13 de agosto de 2024.

¹²² La Secretaría General de esta Corporación por medio de informe de cumplimiento del 15 de agosto de 2024, informó a esta Sala Octava de Revisión sobre el cumplimiento del auto de pruebas del 19 de julio de 2024, donde no se evidencia la documentación faltante que fue requerida a la Nueva EPS. A la fecha en la que se emite la sentencia, no fue aportada la información y documentación requerida.

102. No obstante, la Sala estima que a pesar de que ambos documentos explican de forma clara y completa el funcionamiento de los concentradores de oxígeno, no resultan útiles para acreditar los costos derivados del consumo de los concentradores eléctricos y pipetas de oxígeno que la Nueva E.P.S. puso a disposición de los pacientes de los casos bajo estudio, pues los costos analizados en el estudio de los estudiantes de la universidad ICESI, no evidencian que guarden relación alguna con los costos asumidos por la Nueva E.P.S., por lo que no serán tenidos en cuenta para la presente decisión.

103. Retomando el análisis, en ambos expedientes de tutela se evidencia que las órdenes de los médicos tratantes no se dirigen a indicar si el suministro de oxígeno medicinal debe ser por medio de concentrador o de pipeta, así como para la Sala es clara la necesidad de los pacientes para el uso de los dispositivos para sus graves diagnósticos de salud. Además, quedó plenamente acreditado el incremento significativo en el consumo de energía eléctrica en los hogares de los pacientes que impactó en un alto valor de la tarifa en las respectivas facturas, producto del consumo de los dispositivos de suministro de oxígeno.

104. Asimismo, la Sala observó detenidamente el documento aportado por la Nueva EPS respecto de las características y funcionalidad de los cilindros y concentradores de oxígeno. En este documento elaborado por la OMS se evidencia que ambos sistemas de suministro de oxígeno (cilindro y concentrador) presentan características comparables para que las instituciones prestadoras de servicios de salud determinen los beneficios respecto de cada uno. Sobre el porcentaje de pureza, la Cámara de Gases Industriales y Medicinales de la ANDI, indicó que el oxígeno que se encuentra en cilindros cuenta con un 99,5% de pureza o concentración, mientras que la concentración en los concentradores eléctricos puede ser del 93%. En el informe de la OMS se indica que los concentradores de oxígeno producen una concentración entre el 82% al 96%. Para la ANDI, la diferencia en los porcentajes de concentración no es representativa debido a que “el aire que

respira un ser vivo está compuesto aproximadamente en 78% de nitrógeno, 2% de argón y otros gases, y solo 20% de oxígeno”.¹²³

105. Por lo expuesto, esta Sala ordenará a la Nueva E.P.S. que proceda a valorar los costos asociados con el suministro de oxígeno a través de pipetas y de concentradores respecto del señor *Roberto* y del niño *Daniel*, sin que ello implique la suspensión o afectación en el suministro de oxígeno. En caso de que la Nueva EPS concluya que es el concentrador eléctrico de oxígeno la medida de suministro más eficaz y sostenible financieramente, deberá instalar un medidor de energía para determinar el consumo mensual en kilovatios del concentrador eléctrico y proceder a reintegrar a los pacientes el valor por concepto del mencionado consumo. Para tal efecto, deberá tener en cuenta el valor del kilovatio/hora, el cual se encuentra en la factura mensual del servicio de energía eléctrica.

106. Finalmente, la Sala exhortará a las empresas de energía eléctrica vinculadas en este proceso y a la Nueva EPS para que, si así lo estiman conveniente, realicen entre ellas labores de coordinación para la medición del consumo del concentrador eléctrico y en la liquidación de su respectivo valor económico.

IV. Decisión

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

RESUELVE

¹²³ Ver documento allegado el 29 de julio de 2024 por Ingrid Marcela Reyes Rey, directora ejecutiva de la Cámara de Gases Industriales y Medicinales de la ANDI.

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado 6 Civil del Circuito de Cúcuta (Norte de Santander), por medio de la cual negó el amparo de tutela solicitado por el señor *Roberto*. En su lugar, **AMPARAR** los derechos fundamentales a la salud, a la vida digna y al mínimo vital del accionante, conforme a las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO.- REVOCAR la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado 1 Administrativo de Sogamoso (Boyacá), por medio de la cual declaró improcedente el amparo de tutela solicitado por la señora *Manuela* actuando como representante legal de su hijo *Daniel* en contra de la Nueva EPS. En su lugar, **AMPARAR** los derechos fundamentales a la salud, a la vida digna y al mínimo vital del niño, conforme a las razones expuestas en esta providencia.

TERCERO. - ORDENAR a la Nueva EPS que proceda a valorar los costos asociados con el suministro de oxígeno a través de pipetas y de concentradores eléctricos respecto del señor *Roberto* y del niño *Daniel*, sin que ello implique la suspensión o afectación en el suministro de oxígeno. En caso de que la Nueva EPS concluya que es el concentrador eléctrico de oxígeno la medida de suministro más eficaz y sostenible financieramente, deberá cubrir los costos de consumo de energía del concentrador eléctrico. Para ello, contará con un término de quince (15) días hábiles para evaluar el mecanismo que considere más eficaz para calcular el valor del consumo de energía, ya sea por medio de la instalación de un medidor de energía en el domicilio de los pacientes, reintegro a los pacientes el valor del consumo del concentrado eléctrico, o cualquier otro que estime eficaz. En todo caso, deberá tener en cuenta el valor del kilovatio/hora, el cual se encuentra en la factura mensual del servicio de energía eléctrica.

CUARTO. - EXHORTAR a las Centrales Eléctricas de Norte de Santander S.A. E.S.P. y a la Empresa de Energía de Boyacá S.A. E.S.P. para que, junto a la Nueva E.P.S., en el marco de sus competencias, procedan a coordinarse y

apoyarse entre ellas para la medición del consumo mensual del concentrador eléctrico y en la liquidación de su respectivo valor económico.

QUINTO.- Por Secretaría General, **LÍBRENSE** las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los fines allí contemplados.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese y cúmplase.

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

NATALIA ÁNGEL CABO

Magistrada

JOSE FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

ANDREA LILIANA ROMERO LOPEZ

Secretaria General