



JUZGADO TRECE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD

Medellín, dieciocho (18) de mayo de dos mil veinte (2020)

Radicado:	05001 40 03 013 2020 00288 00
Procedimiento:	Acción de tutela
Accionante (s):	Vilma Nancy Ospina Arango
Accionado (s):	Secretaría Seccional de Salud y Protección Social de Antioquia y otros
Tema:	Del derecho fundamental a la salud
Sentencia	General: 110 Especial: 094
Decisión:	Concede amparo constitucional

Se procede a resolver la acción de tutela del trámite de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1.1. Indicó la accionante que es una paciente de 52 años de edad, cuenta con un puntaje superior en el Sisbén de 51,4, por lo que la prestación de sus servicios en salud, en un primer nivel, se lo realizan mediante el régimen vinculado a través de un contrato suscrito entre el Municipio de la Estrella y la E.S.E. Hospital de La Estrella y las atenciones con especialistas o de mayor nivel son asumidas en un 70% por la Secretaría Seccional de Salud y Protección Social de Antioquia. Adujo que desde hace 3 años presentó diagnóstico de “*bloqueo auriculoventricular completo*”, y por recomendación del médico tratante debía cada 6 meses tener consulta de control y reprogramación de marca pasos.

Así mismo, el médico especialista le prescribió los siguiente: “*consulta de control seguimiento por otras especialidades médicas Cardiología, revisión-reprogramación del marcapasos y electrocardiograma de ritmo o de superficie*”

sod". Las anteriores citas y procedimientos, debían ser programadas para el mes de mayo tiempo en el que se debía reprogramar el marca pasos, sin embargo, la Gobernación de Antioquia- Secretaría Seccional de Salud y Protección Social de Antioquia le informó que, no era posible programarle las atenciones médicas requeridas, ya que, por la emergencia sanitaria por el Covid-19, sólo estaban brindando atención en urgencias.

Por lo expuesto, solicitó se protejan los derechos fundamentales a la Salud, a la Seguridad Social y a la Vida y en consecuencia, se ordene a la Secretaría Seccional de Salud y Protección Social de Antioquia, le garantice la autorización de los servicios médicos ordenados por el médico tratante, De igual manera solicitó se concediera el tratamiento integral.

1.2. La acción de tutela fue presentada en la Oficina Judicial de Medellín, entregada a este Despacho y admitida el 6 de mayo de 2020, contra la Secretaría Seccional de Salud y Protección Social de Antioquia, se ordenó la medida provisional y se dispuso vincular por pasiva al Hospital General de Medellín. Se les concedió el término de dos (02) días para que se pronunciaran sobre los fundamentos de hecho y de derecho expuestos por la actora. Las accionadas fueron notificadas mediante correos electrónicos.

1.3. El Hospital General de Medellín, remitió escrito indicando que la accionante tiene un puntaje del Sisbén del 55,77, nivel III y no el que manifestó en la acción de tutela. Adujó no constarle el diagnóstico de la afectada Vilma Nancy Ospina Arango, ya que la atención médica que le prestaron el 29 de noviembre de 2019, fue una consulta externa y no requirió traslado de la historia clínica como se ve en la solicitud de autorización.

Precisó, que las autorizaciones de las atenciones médicas requeridas no le corresponden al Hospital General de Medellín, si no al ente asegurador, por lo que se oponen a todas las peticiones invocadas, ya que, la entidad brindó los servicios de manera integral, como se desprende de la historia clínica. Es por ello, que la afectada no presentó la acción de tutela en contra del Hospital, si no que fue el Juzgado quien lo vinculó de conformidad a la normatividad vigente.

Conforme a lo anterior, consideran no existir vulneración a los derechos fundamentales de la accionante, por lo que, la entidad debe ser desvinculada de la presente tutela, dado que la misma fue atendida efectivamente el 29 de noviembre de 2019 y por ello, existe un hecho superado.

Por su parte, la **Secretaría Seccional de Salud de Antioquia – SSSA-**, se pronunció frente a las pretensiones de la tutela, e informó que el Centro regulador de atenciones efectivos CRAE, mediante autorización VFBG0, para el diagnóstico Bloqueo Auriculoventricular Completo, se autorizó lo siguiente:

*“-C - EXT - ELECTROFISIOLOG-A 1 REVISIÓN [REPROGRAMACION] DE APARATO MARCAPASOS SOD
-1 CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR MEDICINA ESPECIALIZADA
DIAG-DIAGNOSTICO CARDIOVASCULAR
-1 ELECTROCARDIOGRAMA DE RITMO O DE SUPERFICIE SOD”*

Respecto a la afiliación de la señora Vilma Nancy Ospina Arango, indicaron que conforme a la base de datos ADRES, es una persona que no se encuentra afiliada al régimen contributivo en salud, figura como desafiada de la EPS Salud Total desde agosto de 2015, sin embargo, ya le fue aplicado la encuesta del SISBEN, el 10 de agosto de 2015, la cual se encuentra validada y certificada por el Departamento Nacional de Planeación arrojando un puntaje de 55,77, por lo tanto, no es un potencial beneficiario del régimen subsidiado de conformidad con la Resolución 3778 de 2011 del Ministerio de Protección Social.

Dentro de sus consideraciones normativas expuso que conforme a la Ley 438 de 2011, todos los residentes del país deberán ser afiliados del Sistema de Seguridad Social en Salud, para ello, el gobierno nacional desarrollará mecanismos para garantizar la afiliación.

Indicó que la Secretaría de Salud y Protección Social de Antioquia, tiene a su cargo la atención en salud de manera temporal de la población vinculada, es decir, las personas clasificadas en un nivel III del Sisben, y que no cuentan

con un empleo o ingresos para afiliarse al régimen contributivo, no obstante, como la afectada aún no cuenta con una clasificación en el Sisben, no sería sujeto de atención por parte de la Secretaría Seccional de Salud Departamental, ya que tiene la posibilidad de vincularse a una EPS, de conformidad con la establecido en el artículo 32 de la Ley 1438 de 2011.

Expuso, que en el literal B del artículo 157 de la Ley 100 1993, se introdujo el concepto de población vinculada, definiéndola como “aquellas personas que por motivos de incapacidad de pago y mientras logran ser beneficiarios del régimen subsidiado, tendrán derecho a los servicios de salud que prestan las instituciones públicas y las privadas que tengan contrato con el estado”.

Conforme a lo anterior, para la población “vinculada” su finalidad no es funcionar como un régimen alterno al contributivo o subsidiario, si no como un mecanismo transitorio que permite contar con servicios básicos de salud por lo que, la calidad de vinculado en el sistema de seguridad social, no debe prolongarse en el tiempo y la obligación del Estado deberá estar regida bajo los principios que consagra el derecho a la salud, esto es, integridad, accesibilidad, aceptabilidad y condición de igualdad y calidad.

Adujó que en la decisión del juzgado se deberá establecer unos parámetros acerca de las gestiones que debe adelantar la parte accionante tendiente a materializar la afiliación ya sea en el régimen contributivo y/o subsidiado teniendo en cuenta que la afiliación al sistema de seguridad social es obligatoria.

Para tal efecto, es imprescindible la vinculación del municipio de residencia del presunto afectado que a este le corresponde gestionar lo concerniente a la afiliación al PPNA y su respectiva caracterización para determinar a qué tipo de asistencia social tiene derecho a acceder de conformidad a su nivel socioeconómico reflejándolo a través de la encuesta SISBEN.

Seguidamente la entidad hizo un recuento normativo respecto de la encuesta del SISBEN, así mismo, refirió que los copagos y las cuotas de recuperación son los dineros que reciben directamente las instituciones prestadoras de servicios en salud (IPS) y a quienes les corresponde presentar alternativas financieras al usuario que atienda sus circunstancias personales y

económicas para garantizar el acceso a los servicios de salud, por lo que la Secretaría Seccional de Salud y Protección Social de Antioquia, considera que se debe vincular a la IPS prestadora del servicio, para que justifique desde una perspectiva constitucional su negativa de prestar los servicios, indicando las alternativas financieras que le presentó al paciente a fin de establecer si con su conducta protege o no los derechos a la salud fijados por el ordenamiento legal.

Finalmente manifestó que, el ente territorial no ha vulnerado ningún derecho a la salud de la paciente-tutelante, toda vez que han autorizado todos los servicios de salud que ha requerido de acuerdo a su patología, esto es citas con especialistas, exámenes de laboratorio, ayudas diagnósticas, equipos biomédicos y todo esto se ha realizado desde agosto de 2016 hasta la actualidad. Igualmente se aclara que La Secretaria Seccional de Salud y Protección Social de Antioquia no es una EPS, si no un órgano de gestión y control de los servicios de salud departamental y entre sus funciones está la de garantizar la prestación de los servicios de salud, de manera oportuna, eficiente y con calidad a la población habitante en el departamento de Antioquia, según las características poblacionales y el régimen de afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud, no la de afiliar a la población y mucho menos prestar el servicio de salud.

En consecuencia, solicitó se exonerara de responsabilidad a la Secretaría Seccional de Salud y Protección Social de Antioquia toda vez que no ha puesto en peligro ni vulnerado la salud de la accionante, aclarando que están prestos y atentos a todo lo que se requiera dentro de sus competencias para velar por la bioseguridad de la accionante.

1.4 El Despacho mediante auto del 15 de mayo del presente año, en aras de garantizar la protección de los derechos fundamentales de la accionante, dispuso vincular al Municipio de La Estrella, concediéndoles el término de ocho (8) horas, para que se pronunciara sobre los fundamentos de hecho y de derecho expuestos por la actora

-El Municipio de La Estrella, a través del Secretario de Seguridad Social y Familia, manifestó no oponerse a las peticiones invocadas en la acción de

tutela. Precisó que tiene a su cargo la atención en salud de primer nivel de baja complejidad, la cual es prestada con cargo al contrato interadministrativo celebrado entre el municipio de La Estrella y la E.S.E. Hospital de La Estrella, el cual tiene por objeto, la prestación de servicios en salud para la población no afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud en primer nivel.

Por lo tanto, el ente territorial viene dando cumplimiento a sus competencias en materia de salud conforme la Ley 715 de 2001.

Indicó además, que dentro de su estructura administrativa se tiene la Secretaria de Planeación, la cual, en su organización interna tiene la Oficina del Sisbén, que es la encargada de administrar la base de datos del sistema de selección de beneficiarios de los programas sociales, atendiendo el precepto normativo de la Resolución 3778 de 2011, expedida por el Ministerio de la Protección Social.

Evidenciándose entonces, que el Municipio de La Estrella ha garantizado la atención en primer nivel de la accionante.

1.5. Conforme a la respuesta brindada por parte de la Gobernación de Antioquia Secretaria Seccional de Salud y Protección Social, se estableció comunicación telefónica con la accionante, quien manifestó que había presentado anteriormente 2 acciones de tutela, solicitando servicios médicos y exoneración de copagos, pero por diagnósticos y atenciones médicas diferentes a las aquí solicitas. De igual manera precisó que con la presente solicitud también pretende la exoneración de copagos derivada de su diagnóstico **“bloqueo auriculoventricular completo”**.

II. COMPETENCIA.

De conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia y el Decreto 2591 de 1991, artículo 32, es competente este Despacho para conocer y decidir respecto de la solicitud de tutela impetrada.

III. PROBLEMA JURÍDICO.

De acuerdo con la situación fáctica puesta de presente en el asunto que se decide en esta providencia, este Despacho considera que el mismo deberá circunscribirse a determinar si la Secretaría Seccional de Salud y Protección Social de Antioquia y/o las vinculadas, con su proceder están poniendo en peligro y/o vulnerando los derechos fundamentales a la salud, la seguridad social y la vida en condiciones dignas de la señora **Vilma Nancy Ospina Arango** y si procede la exoneración de los copagos o cuotas de recuperación para el tratamiento de su patología. Así como si procede el tratamiento integral.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La acción de tutela de linaje constitucional, está instituida única y exclusivamente para la protección de los Derechos Constitucionales Fundamentales de todas las personas del Estado cuando éstos resulten vulnerados por la acción u omisión de una autoridad que los desconozca.

4.2 DE LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA (ACTIVA – PASIVA) EN LA ACCIÓN DE TUTELA.

DE LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA (ACTIVA – PASIVA) EN LA ACCIÓN DE TUTELA. De conformidad con el artículo 86 de la constitución política “Toda Persona” puede recurrir a la acción de tutela “para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, **por sí mismo o por quien actúe a su nombre**, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”.

Conforme lo anterior, la acción de tutela puede ser ejercida por toda persona que considere que le están vulnerando sus derechos constitucionales

fundamentales sea nacional o extranjera, natural o jurídica, ciudadano o no, que se halle en el territorio colombiano o se encuentre por fuera y la autoridad o particular que vulneró los derechos fundamentales se encuentre en Colombia. Así pues, puede ser ejercida directamente o por quien actúe a su nombre, bien sea por medio de (i) un representante legal en el caso de los menores de edad, las personas jurídicas, los incapaces absolutos y los interdictos; (ii) mediante apoderado judicial; y (iii) por agencia oficiosa. En estos tres últimos casos se debe probar la legitimación en la causa por activa.

Como ya se expresó, por mandato constitucional se faculta a todo ciudadano para que en su propio nombre instaure acción de tutela ante una autoridad judicial con el fin de hacer valer sus derechos fundamentales cuando los considere vulnerados o amenazados; dentro del presente caso, la señora **Vilma Nancy Ospina Arango**, actúa en causa propia por lo que se encuentra legitimada en la causa por **activa**.

Se tiene además la legitimación en la causa por pasiva de la accionada y las vinculadas, toda vez que son las entidades a las cuales se les endilga la “presunta” vulneración de los derechos fundamentales esgrimidos por la accionante.

4.3. DE LA PROTECCIÓN AL DERECHO FUNDAMENTAL DE LA SALUD.

Frente al particular, la Corte Constitucional en reiterados pronunciamientos ha expresado que *“El artículo 49 de la Constitución, modificado por el Acto Legislativo 02 de 2009, consagra el derecho a la salud y establece que “la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud”¹”*.

A saber, en la sentencia T 196 de 2018 la alta corporación estableció lo siguiente:

¹ C. Const., T-196 de 2018.

“Es preciso señalar que la referida Ley Estatutaria 1751 de 2015² fue objeto de control constitucional por parte de esta Corporación que mediante la sentencia C-313 de 2014 precisó que “la estimación del derecho fundamental ha de pasar necesariamente por el respeto al ya citado principio de la dignidad humana, entendida esta en su triple dimensión como principio fundante del ordenamiento, principio constitucional e incluso como derecho fundamental autónomo. Una concepción de derecho fundamental que no reconozca tales dimensiones, no puede ser de recibo en el ordenamiento jurídico colombiano”. Bajo la misma línea, la Corte resaltó que el carácter autónomo del derecho a la salud permite que se pueda acudir a la acción de tutela para su protección sin hacer uso de la figura de la conexidad y que la irrenunciabilidad de la garantía “pretende constituirse en una garantía de cumplimiento de lo mandado por el constituyente”³.

En suma, tanto la jurisprudencia constitucional como el legislador estatutario han definido el rango fundamental del derecho a la salud y, en consecuencia, han reconocido que el mismo puede ser invocado vía acción de tutela cuando resultare amenazado o vulnerado, situación en la cual, los jueces constitucionales pueden hacer efectiva su protección y restablecer los derechos conculcados.

Ello permite reconocer el carácter fundamental y autónomo del derecho a la salud, entendido este como un concepto amplio que busca materializar la dignidad humana de las personas.

4.4. DERECHO AL TRATAMIENTO INTEGRAL Y OPORTUNIDAD EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE SALUD.

La Corte Constitucional se pronunció con respecto a este tema en Sentencia T-208 de 2017 (M.P ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO), se expuso:

² “Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones”.

³ Corte Constitucional, sentencia C-313 de 2014 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; SVP Mauricio González Cuervo, Luis

Guillermo Guerrero Pérez, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; AV María Victoria Calle Correa, Mauricio González Cuervo, Luis Guillermo Guerrero Pérez, Alberto Rojas Ríos, Luis Ernesto Vargas Silva).

“Los anteriores pronunciamientos fueron acogidos en la denominada Ley Estatutaria de Salud, Ley 1751 de 2015⁴, allí el Legislador reconoció la salud como derecho fundamental y, en el artículo 2°, se especifica que este es un derecho autónomo e irrenunciable y debe ser prestado de manera oportuna, eficaz y con calidad, para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. Derecho que incluye, por una parte, elementos esenciales e interrelacionados como son: a) disponibilidad, b) aceptabilidad, c) accesibilidad y d) calidad y, por la otra, comporta los siguientes principios: universalidad, equidad, continuidad, oportunidad, prevalencia de derechos, progresividad del derecho, libre elección, sostenibilidad, solidaridad, eficiencia, interculturalidad, protección a los pueblos y comunidades indígenas, ROM y negras, afrocolombianas, raizales y palanqueras.

Así mismo, enunció que el grupo poblacional⁵ que gozan de especial protección por parte del Estado cuya atención en salud no estará limitada por ningún tipo de restricción administrativa o económica, son: niños, niñas y adolescentes, mujeres en estado de embarazo, desplazados, víctimas de violencia y del conflicto armado, la población adulta mayor, personas que sufren de enfermedades huérfanas y personas en situación de discapacidad.

Por lo tanto, al considerarse el derecho la salud como un derecho fundamental, su protección es procedente por medio de la acción de tutela cuando este resulte amenazado o vulnerado y no exista otro medio idóneo de defensa judicial.

Además, tiene mayor relevancia cuando los afectados sean sujetos de especial protección constitucional: niños, personas en situación de discapacidad o de la tercera edad, entre otros. Dicho trato diferenciado se sustenta en el inciso 3°, del artículo 13 de la Constitución Política que establece la protección por parte del Estado a las personas que se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta.

Para lo que interesa a la presente causa, este Tribunal ha sido enfático en destacar que el principio de integralidad del sistema de salud implica

⁴ “Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones”. ⁵ Artículo 11.

suministrar, de manera efectiva, todas las prestaciones que requieran los pacientes para mejorar su condición médica “[e]sto es, que la protección sea integral en relación con todo aquello que sea necesario para conjurar la situación particular de un(a) paciente”⁵, de esta forma se protege y garantiza el derecho fundamental a la salud y la adecuada prestación de los servicios médicos que permitan el diagnóstico y tratamiento de los pacientes.” De manera puntual, la Corte, en sentencia T-644 de 2015⁷, destacó:

“En lo que concierne al suministro del tratamiento integral, cabe resaltar que el principio de integralidad en el acceso a los servicios de salud se exterioriza en la autorización, práctica o entrega de las tecnologías a las que una persona tiene derecho, siempre que el galeno tratante los considere necesarios para el tratamiento de sus patologías. De lo anterior se desprende que ‘la atención en salud no se restringe al mero restablecimiento de las condiciones básicas de vida del paciente, sino que también implica el suministro de todo aquello que permita mantener una calidad de vida digna’. Con todo, quienes padecen enfermedades que deterioran su salud se les debe garantizar siempre un tratamiento integral, en los términos, que se establecieron en el artículo 8°, de la Ley 1751 de 2015⁶, de tal forma que se garantice el acceso efectivo al servicio de salud, mediante el suministro de ‘todos aquellos medicamentos, exámenes, procedimientos, intervenciones y terapias, entre otros, con miras a la recuperación e integración social del paciente, sin que medie obstáculo alguno independientemente de que se encuentren en el POS o no’. Acceso que se exterioriza en la autorización, práctica o entrega de las tecnologías a las que una persona tiene derecho, siempre que el profesional de la salud los considere necesarios para el tratamiento de la enfermedad. En diferentes pronunciamientos esta Corporación⁷ ha reiterado esta garantía de acceso efectivo a los servicios médicos.”

En síntesis, se puede afirmar que el derecho fundamental a la salud, se garantiza a través del uso de medicamentos, tecnologías y servicios de

⁵ Sentencia T-531 de 2009, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto. ⁷ M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

⁶ 8 “Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones”.

⁷ Esta regla jurisprudencial se desprende con toda claridad de la Sentencia T-760 de 2008, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. Y además, también puede ser apreciada en las Sentencias, T-1158 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T- 962 de 2005, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-493 de 2006, M.P. Álvaro Tafur Galvis; T-760 de 2008, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-057 de 2009, M.P. Jaime Araujo Rentería; T-346 de 2009, M.P. María Victoria Calle Correa; T-550 de 2009, M.P. Mauricio González Cuervo; T-149 de 2011, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; T-173 de 2012, M.P. María Victoria Calle Correa; T-073 de 2013, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; T-155 de 2014 y T-447, M.P. María Victoria Calle Correa de 2014.

manera continua, completa y sin dilaciones que permitan un tratamiento integral para prevenir, paliar o curar la enfermedad, se encuentren o no incluidas en plan obligatorio de salud, de tal forma que las instituciones encargadas de la administración del sistema de salud atiendan los principios constitucionales que permitan eliminar las barreras administrativas o económicas de acceso para aquellas personas que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta.”

4.5 NATURALEZA JURÍDICA DE LOS COPAGOS Y CUOTAS MODERADORAS. HIPÓTESIS EN LAS QUE CABE SU EXONERACIÓN

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 187 de la Ley 100 de 1993, los afiliados y beneficiarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud, deben asumir “(...) *pagos compartidos, cuotas moderadoras y deducibles* (...)”, que tienen como finalidad racionalizar el uso de los servicios del sistema y complementar la financiación del plan obligatorio de salud.¹⁰

En la misma disposición se contempla que la exigencia de esas cuotas no puede convertirse en un obstáculo para el acceso a los servicios de salud por parte de la población más pobre y vulnerable, razón por la cual se prevé que el monto de las mismas deberá ser estipulado de conformidad con la situación socioeconómica de los usuarios del Sistema. Sobre el particular la Honorable Corte Constitucional ha señalado que cuando una persona no tiene los recursos económicos para cancelar el monto de dichas cuotas, la exigencia de las mismas limita su acceso a los servicios de salud y, en el caso en que éstos se requieran con urgencia, se pueden ver afectados algunos derechos fundamentales, los cuales deben ser protegidos teniendo en cuenta su primacía frente a cualquier otro tipo de derecho.

Conforme lo dispone el Artículo 7° del Acuerdo 260 de 2004, están sujetos al cobro de copagos todos los servicios contenidos en el plan obligatorio de salud, con excepción de: 1. Servicios de promoción y prevención; 2. Programas de control en atención materno infantil; 3. Programas de control en atención de las enfermedades transmisibles; 4. Enfermedades catastróficas o de alto costo; 5. La atención inicial de urgencias y, 6. Los

servicios que, conforme al artículo 6° del Acuerdo están sujetos al cobro de cuotas moderadoras.

EN SENTENCIA T- 062 DE 2017, LA CORTE CONSTITUCIONAL, MP. GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO, sobre la hipótesis en que cabe la exoneración de copagos y/o cuotas de recuperación, se pronunció así:

“De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 187 de la Ley 100 de 1993, los afiliados y beneficiarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud, deben asumir “(...) *pagos compartidos, cuotas moderadoras y deducibles* (...)”, que tienen como finalidad racionalizar el uso de los servicios del sistema y complementar la financiación del plan obligatorio de salud⁸. En la misma disposición se contempla que la exigencia de esas cuotas no puede convertirse en un obstáculo para el acceso a los servicios de salud por parte de la población más pobre y vulnerable, razón por la cual se prevé que su monto deberá ser estipulado de conformidad con la situación socioeconómica de los usuarios del Sistema.

Sobre el particular, esta Corporación ha señalado que cuando una persona no tiene los recursos económicos para asumir el valor de dichas cuotas, la exigencia de las mismas limita su acceso a los servicios de salud y, en el caso en que éstos se requieran con urgencia, se pueden ver afectados algunos derechos fundamentales, los cuales deben ser protegidos teniendo en cuenta su primacía frente a cualquier otro tipo de derecho. Así, en la Sentencia T-328 de 1998⁹ la Corte expresó:

El conflicto se presenta cuando aquellos que no tienen el dinero suficiente para cubrir las cuotas moderadoras, copagos o no han completado las semanas mínimas de cotización prescritas en la legislación para acceder a los tratamientos de alto costo, los requieren con tal urgencia que sin ellos se verían

⁸ Ley 100 de 1993, Artículo 187. “De los pagos moderadores. Los afiliados y beneficiarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud estarán sujetos a pagos compartidos, cuotas moderadoras y deducibles. Para los afiliados cotizantes, estos pagos se aplicaran con el exclusivo objetivo de racionalizar el uso de servicios del Sistema. En el caso de los demás beneficiarios, los pagos mencionados se aplicarán también para complementar la financiación del plan obligatorio de salud. En ningún caso los pagos moderadores podrán convertirse en barreras de acceso para los más pobres. Para evitar la generación de restricciones al acceso por parte de la población más pobre, tales pagos para los diferentes servicios serán definidos de acuerdo con la estratificación socioeconómica, según la reglamentación que adopte el Gobierno Nacional, previo concepto del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud. // Los recaudos por estos conceptos serán recursos de las Entidades Promotoras de Salud, aunque el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud podrá destinar parte de ellos a la subcuenta de Promoción de la Salud del Fondo de Solidaridad y Garantía. // PARÁGRAFO. Las normas sobre procedimientos de recaudo, definición del nivel socioeconómico de los usuarios y los servicios a los que serán aplicables, entre otros, serán definidos por el Gobierno Nacional, previa aprobación del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud”.

⁹ Sentencia T-768 de 2007 MP Manuel José Cepeda Espinosa.

afectados los derechos constitucionales fundamentales mencionados y, no obstante, con el argumento de cumplir la legislación señalada anteriormente, las Empresas Promotoras de Salud les niegan la atención médica necesaria.

No cabe duda de que los derechos fundamentales de las personas priman sobre cualquier otro tipo de derechos¹⁰ y cuando el conflicto anteriormente descrito se presenta, esta Corporación ha sido enfática y clara en la decisión de protegerlos, inaplicando para el caso concreto la legislación y ordenando la prestación de los servicios excluidos, cumpliendo así con lo dispuesto en el artículo 4 de la Constitución Política pues, ni siquiera la ley puede permitir el desconocimiento de los derechos personalísimos de los individuos y, cuando so pretexto de su cumplimiento se atenta contra ellos, no solamente es posible inaplicarla, sino que es un deber hacerlo.”¹¹

El Acuerdo 260 de 2004 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud define el régimen de pagos compartidos y cuotas moderadoras dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud y establece la diferencia entre las *cuotas moderadoras* y los *copagos*, al señalar que las primeras, que se aplican a los afiliados cotizantes y a sus beneficiarios, tienen por objeto regular la utilización del servicio de salud y estimular su buen uso, promoviendo en los afiliados la inscripción en los programas de atención integral desarrollados por las EPS, al paso que los segundos, que se aplican única y exclusivamente a los afiliados beneficiarios, son los aportes en dinero que corresponden a una parte del valor del servicio demandado y tienen como finalidad ayudar a financiar el sistema.

De este modo, ha dicho la Corte, que el citado acuerdo, por un lado, con el establecimiento de las cuotas moderadoras, atiende el propósito de racionalizar el acceso al Sistema General de Seguridad Social en Salud por parte de los afiliados y sus beneficiarios, evitando desgastes innecesarios en la prestación del servicio, y, por otro, con los copagos aplicables a los beneficiarios, pretende que una vez se haya ordenado la práctica de algún examen o procedimiento, se realice una contribución, de conformidad con un porcentaje establecido por la autoridad competente, con la finalidad de generar otro aporte al Sistema y

¹⁰ Sentencias C-265 de 1994, M. P. Alejandro Martínez Caballero y T-639 de 1997, MP Fabio Morón Díaz

¹¹ Sentencia T-328 de 3 de julio 1998, MP Fabio Morón Díaz.

proteger su financiación¹².

En el mencionado acuerdo se regulan los montos que se deben cancelar por concepto de cuotas moderadoras y copagos, tanto en el régimen contributivo como en el subsidiado. Se establecen los principios que deben respetarse para la aplicación de los mismos. Así, de conformidad con el Artículo 5° del acuerdo, para ese efecto deben respetarse los siguientes principios básicos:

1. Equidad. Las cuotas moderadoras y los copagos en ningún caso pueden convertirse en una barrera para el acceso a los servicios, ni ser utilizados para discriminar la población en razón de su riesgo de enfermar y morir, derivado de sus condiciones biológicas, sociales, económicas y culturales.

2. Información al usuario. Las Entidades Promotoras de Salud deberán informar ampliamente al usuario sobre la existencia, el monto y los mecanismos de aplicación y cobro de cuotas moderadoras y copagos, a que estará sujeto en la respectiva entidad. En todo caso, las entidades deberán publicar su sistema de cuotas moderadoras y copagos anualmente en un diario de amplia circulación.

3. Aplicación general. Las Entidades Promotoras de Salud, aplicarán sin discriminación alguna a todos los usuarios tanto los copagos como las cuotas moderadoras establecidos, de conformidad con lo dispuesto en el presente acuerdo.

4. No simultaneidad. En ningún caso podrán aplicarse simultáneamente para un mismo servicio copagos y cuotas moderadoras.

Dispone el artículo 4° del acuerdo que las cuotas moderadoras y los copagos se aplicarán teniendo en cuenta el ingreso base de cotización del afiliado cotizante. Específicamente, en relación con los copagos, que son los que tienen relevancia en el presente caso, el acuerdo, en su artículo 9°, establece que el valor por año calendario permitido por concepto de copagos se determinará para cada beneficiario con base en el ingreso del afiliado cotizante expresado en salarios mínimos legales mensuales vigentes, de acuerdo con los parámetros que, para cada evento, se fijan en la misma disposición¹³.

¹² Ver Sentencia T-584 de 31 de julio de 2007 MP Nilson Pinilla Pinilla.

¹³ Artículo 9°. Monto de copagos por afiliado beneficiario. El valor por año calendario permitido por concepto de copagos se determinará para cada beneficiario con base en el ingreso del afiliado cotizante expresado en salarios mínimos legales mensuales vigentes, de la siguiente manera: // 1. Para afiliados cuyo ingreso base de cotización sea menor a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes el 11.5% de las tarifas pactadas por la EPS con las IPS, sin que el cobro por un mismo evento exceda del 28.7% del salario mínimo legal mensual vigente. // 2. Para afiliados cuyo ingreso base de cotización esté entre dos y cinco salarios mínimos legales mensuales vigentes, el 17.3% de las tarifas pactadas por la EPS con las IPS, sin que exceda del 115% de un (1) salario mínimo legal mensual vigente, por un mismo evento. // 3. Para

Allí se señala también que se entiende por la atención de un mismo evento el manejo de una enfermedad específica del paciente en el mismo año calendario, y, en el artículo 10° del acuerdo se establece el tope máximo de copagos por afiliado beneficiario por año calendario. Tratándose de afiliados cuyo ingreso base de cotización sea menor a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes, el valor del copago será del 11.50% de las tarifas pactadas por la EPS con las IPS, sin que el cobro por un mismo evento exceda del 28.7% del salario mínimo legal mensual vigente y se fija como tope máximo anual el 57.5% de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 7° del Acuerdo 260 de 2004, están sujetos al cobro de copagos todos los servicios contenidos en el plan obligatorio de salud, con excepción de: 1. *Servicios de promoción y prevención;* 2. *Programas de control en atención materno infantil;* 3. *Programas de control en atención de las enfermedades transmisibles;* 4. *Enfermedades catastróficas o de alto costo;* 5. *La atención inicial de urgencias y* 6. *Los servicios que, conforme al artículo 6° del Acuerdo están sujetos al cobro de cuotas moderadoras*¹⁴.

Adicionalmente, la Corte ha fijado dos reglas jurisprudenciales¹⁵, de origen constitucional, para determinar los casos en que, en aras de obtener la protección de algún derecho que pueda resultar vulnerado, es necesario eximir al afiliado del pago de las cuotas moderadoras, copagos o cuotas de recuperación según el régimen al que se encuentre afiliado.

afiliados cuyo ingreso base de cotización sea mayor a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, el 23% de las tarifas pactadas por la EPS con las IPS, sin que por un mismo evento exceda del 230% de un (1) salario mínimo legal mensual vigente. // Parágrafo. Para efectos del presente acuerdo se entiende por la atención de un mismo evento el manejo de una patología específica del paciente en el mismo año calendario.

¹⁴ Acuerdo 260 de 2004, Artículo 6°. Servicios sujetos al cobro de cuotas moderadoras. Se aplicarán cuotas moderadoras a los siguientes servicios, en las frecuencias que autónomamente definan las EPS: // 1. Consulta externa médica, odontológica, paramédica y de medicina alternativa aceptada. // 2. Consulta externa por médico especialista. // 3. Fórmula de medicamentos para tratamientos ambulatorios. La cuota moderadora se cobrará por la totalidad de la orden expedida en una misma consulta, independientemente del número de ítems incluidos. El formato para dicha fórmula deberá incluir como mínimo tres casillas. // 4. Exámenes de diagnóstico por laboratorio clínico, ordenados en forma ambulatoria y que no requieran autorización adicional a la del médico tratante. La cuota moderadora se cobrará por la totalidad de la orden expedida en una misma consulta, independientemente del número de ítems incluidos en ella. El formato para dicha orden deberá incluir como mínimo cuatro casillas. // 5. Exámenes de diagnóstico por imagenología, ordenados en forma ambulatoria y que no requieran autorización adicional a la del médico tratante. La cuota moderadora se cobrará por la totalidad de la orden expedida en una misma consulta, independientemente del número de ítems incluidos en ella. El formato para dicha orden deberá incluir como mínimo tres casillas. // 6. Atención en el servicio de urgencias única y exclusivamente cuando la utilización de estos servicios no obedezca, a juicio de un profesional de la salud autorizado, a problemas que comprometan la vida o funcionalidad de la persona o que requieran la protección inmediata con servicios de salud. // Parágrafo 1°. En ningún caso podrá exigirse el pago anticipado de la cuota moderadora como condición para la atención en los servicios de urgencias. // Parágrafo 2°. Si el usuario está inscrito o se somete a las prescripciones regulares de un programa especial de atención integral para patologías específicas, en el cual dicho usuario debe seguir un plan rutinario de actividades de control, no habrá lugar a cobro de cuotas moderadoras en dichos servicios. // Parágrafo 3°. Las cuotas moderadoras se pagarán al momento de utilización de cada uno de los servicios, en forma independiente.

¹⁵ Ver Sentencia T-697 de 6 de septiembre de 2007 MP Rodrigo Escobar Gil.

Al respecto dispuso que procederá esa exoneración **(i)** cuando la persona que necesita con urgencia¹⁶ un servicio médico carece de la capacidad económica para asumir el valor de los pagos moderadores, la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio de salud deberá asegurar el acceso del paciente a este, asumiendo el 100% del valor¹⁷ y **(ii)** cuando una persona requiere un servicio médico y tiene la capacidad económica para asumirlo, pero tiene problemas para hacer la erogación correspondiente antes de que éste sea suministrado, la entidad encargada de la prestación deberá brindar oportunidades y formas de pago al afectado, para lo cual podrá exigir garantías adecuadas, sin que la falta de pago pueda convertirse en un obstáculo para acceder a la prestación del servicio¹⁸.

En la Sentencia T-984 de 2006¹⁹ esta Corporación reiteró que cuando una persona no cuenta con los recursos económicos para sufragar los costos de las cuotas correspondientes y requiera de un tratamiento con urgencia, en razón a su estado de salud, este deberá prestársele sin sujeción a lo estipulado en la norma que contempla la exigibilidad de los pagos. En este sentido, la Corte señaló expresamente que *“cuando una persona requiera de un tratamiento médico con urgencia, y no pueda acceder a éste por no tener la capacidad económica suficiente para pagar los copagos, las cuotas moderadoras, las cuotas de recuperación o el porcentaje equivalente a las semanas de cotización faltantes, se deberá inaplicar la normatividad y la entidad territorial, la ARS, o la EPS, según sea el caso, deberá prestarle oportunamente el servicio, en aras de proteger su derecho fundamental a la vida, en conexidad con el derecho a la salud.”*

En este orden de ideas, de conformidad con lo indicado, se tiene que la exigencia reglamentaria de reclamar el pago de cuotas moderadoras y/o copagos no es contraria a la Constitución pues, a través de ellos se busca obtener una contribución económica al Sistema en razón a los servicios prestados. Sin embargo, aquél no podrá exigirse cuando de su aplicación surja la vulneración a un derecho fundamental²⁰.

¹⁶ Sobre este particular la Corte Constitucional ha sostenido que para las personas que padecen una enfermedad catastrófica, existe una urgencia en la prestación del servicio a la salud y ha ratificado que procede la regla de no exigibilidad de los copagos correspondientes por considerarse que ante esa reclamación se pueden ver afectados derechos fundamentales.

¹⁷ Ver Sentencia T-743 de 6 de agosto de 2004 MP Manuel José Cepeda Espinosa.

¹⁸ Ver Sentencia T-330 de 28 de abril de 2006 MP Jaime Córdoba Triviño.

¹⁹ Sentencia T-984 de 27 de noviembre de 2006 MP Jaime Córdoba Triviño.

²⁰ Ver Sentencia T-697 de 6 de septiembre de 2007 MP Rodrigo Escobar Gil.

En todo caso, se precisa, será el juez constitucional el encargado de verificar, en cada caso, si el pago de las cuotas de recuperación exigidas por la ley, obstaculiza el acceso al servicio de salud y si, como consecuencia de ello, se genera una vulneración de los derechos fundamentales.”

4.6. TEMERIDAD. REGLAS JURISPRUDENCIALES. Configuración de la actuación temeraria en la acción de tutela. El artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario del artículo 86 constitucional, bajo el título de "actuación temeraria" establece que "Cuando, sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, **se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes.** El abogado que promoviere la presentación de varias acciones de tutela respecto de los mismos hechos y derechos, será sancionado con la suspensión de la tarjeta profesional al menos por dos años. En caso de reincidencia, se le cancelará su tarjeta profesional, sin perjuicio de las demás sanciones a que haya lugar”.

Por su parte, la Corte Constitucional en la Sentencia T-185 de 2013, con ponencia del Magistrado Luis Ernesto Vargas Silva, tuvo la oportunidad de diferenciar los institutos procesales de la cosa juzgada y la actuación temeraria en la presentación de acciones de tutela y, al respecto, indicó que ésta última se configura o queda plenamente establecida ante la presencia de los siguientes elementos: "(i) identidad de partes; (ii) identidad de hechos; (iii) identidad de pretensiones y (iv) la ausencia de justificación en la presentación de la nueva demanda, vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del libelista". El alto tribunal también resaltó en la mencionada decisión que el juez de amparo es el encargado de establecer en cada caso concreto la existencia o no de la temeridad y para ello, diseñó un conjunto de criterios o reglas basales que deberán ser atendidas por el operador jurídico correspondiente.

En efecto, el juez puede considerar que una acción de tutela es temeraria siempre que considere que dicha actuación: "(i) resulta amañada, en la medida en que el actor se reserva para cada demanda los argumentos o pruebas que convalidan sus pretensiones; (ii) denote el propósito desleal de

obtener la satisfacción del interés individual a toda costa, jugando con la eventualidad de una interpretación judicial que, entre varias, pudiera resultar favorable; y (iii) deje al descubierto el abuso del derecho porque deliberadamente y sin tener razón, de mala fe se instaura la acción; o finalmente (iv) se pretenda a través de personas inescrupulosas asaltar la buena fe de los administradores de justicia".

En contraste con lo anterior y continuando con las reglas establecidas por la Corte Constitucional en la sentencia indicada, "la actuación no es temeraria cuando "a pesar de existir dicha duplicidad, el ejercicio de las acciones de tutela se funda (i) en la ignorancia del accionante; (ii) en el asesoramiento errado de los profesionales del derecho; o (iii) por el sometimiento del actor a un estado de indefensión, propio de aquellas situaciones en que los individuos obran por miedo insuperable o por la necesidad extrema de defender un derecho. En estos casos, si bien lo procedente es la declaratoria de improcedencia" de las acciones de tutela indebidamente interpuestas, la actuación no se considera *"temeraria" y, por lo mismo, no conduce a la imposición de sanción alguna en contra del demandante*".

4.7. CASO CONCRETO.

Sea lo primero precisar, que conforme a las ordenes médicas allegadas desde el año 2016, como pruebas por parte del Departamento de Antioquia, Secretaría Seccional de Salud y Protección Social, el Despacho evidenció que la accionante había presentado dos acciones de tutela contra en ente territorial, correspondiéndole su trámite al Juzgado Segundo (2) de Familia de Oralidad de Medellín y la otra al Juzgado veinte (20) Penal del Circuito de Medellín con Función de Conocimiento de Medellín.

Conforme a ello y tal y como como observa en la constancia secretarial que antecede, el Despacho procedió a comunicarse con la señora Vilma Nancy Ospina Arango, para que remitirá copia de los fallos de tutela. De un estudio de los mismos se pudo determinar lo siguiente:

En acción de tutela presentada y tramitada por el Juzgado Segundo (2) de Familia de Oralidad de Medellín con radicado 2019- 00989, se discutió sobre

el amparo al derecho fundamental de salud, para la autorización de “*consulta de control o de seguimiento por medicina especializada , factor reumatoideo semicuantitativo por latex, DNA N anticuerpos por EIA, nucleares anticuerpos (ANA) por EIA, HORMONA ESTIMULANTE DE TIROIDES (TSH)*”, el tratamiento integral y la exoneración de copagos, derivados de la patología “*ARTRITIS REUMATOIDE*”. Pretensiones que si bien se originan para la prestación de unas atenciones médicas, las mismas son diferentes a la presente solicitud, ya que se derivan de otra patología sufrida por la accionante “**bloqueo auriculoventricular completo**”, la cual no fue objeto de estudio de dicha decisión.

De igual forma, se verificó que en la tutela presentada ante el Juzgado veinte (20) Penal del Circuito de Medellín con Función de Conocimiento de Medellín, se peticionó la realización de un procedimiento médico para recuperar las piezas dentales superiores, por un accidente de tránsito, el tratamiento integral y la exoneración de copagos, por el diagnóstico de “**perdida de piezas dentales**”. Solicitud que no es objeto de la presente acción constitucional.

Conforme a lo anterior y teniendo en cuenta la jurisprudencia indicada en precedencia, el Juzgado considera, que no se configura una temeridad, ya que no se reúnen los requisitos de identidad de hechos y de pretensiones, puesto que las acciones de tutela presentadas en los Despachos en mención, distan del objeto de la presente acción de tutela.

De igual manera se aclara, que si bien, la accionante **Vilma Nancy Ospina Arango**, en el escrito de tutela no indicó que solicitaba la exoneración de copagos y cuotas de recuperación, el Juzgado al momento de establecer comunicación telefónica el día 15 de mayo del presente año, pudo evidenciar que la misma pretende tal exoneración, derivados de la patología que hoy la aqueja “*Bloqueo Auriculoventricular Completo*”.

Aclarado lo anterior, en el asunto particular que ocupa la atención del Juzgado, se observa que la señora **Vilma Nancy Ospina Arango**, requiere los siguientes servicios médicos: “*consulta de control o de seguimiento por otras especialidades médicas cardiología, revisión –reprogramación de*

marcapasos, electrocardiograma de ritmo o de superficie sod”, según se desprende de la historia clínica y de la solicitud de autorización de servicios de salud, igualmente solicita la exoneración de copagos y cuotas de recuperación y que se le brinde la atención integral que requiere derivados de la patología que padece *“bloqueo auriculoventricular completo”*.

Por su parte la **Secretaría Seccional de Salud y Protección Social de Antioquia**, dio respuesta a la tutela, informando que el centro regulador de atenciones efectivas CRAE, mediante autorización VFBG0, para el diagnóstico Bloqueo Auriculoventricular Completo, autorizó lo siguiente: *“-C - EXT - ELECTROFISIOLOG-A 1 REVISIÓN [REPROGRAMACION] DE APARATO MARCAPASOS SOD, 1 CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR MEDICINA ESPECIALIZADA, DIAG-DIAGNOSTICO CARDIOVASCULAR y 1 ELECTROCARDIOGRAMA DE RITMO O DE SUPERFICIE SOD”*. Por lo tanto, solicitó se le eximiera de responsabilidad, toda vez que han autorizado todos los servicios de salud que ha requerido de acuerdo a su patología, esto es citas con especialistas, exámenes de laboratorio, ayudas diagnósticas, equipos biomédicos y todo esto se ha realizado desde agosto de 2016 hasta la actualidad. Adujo que la accionada no es una EPS, si no un órgano de gestión y control de los servicios de salud departamental.

Ahora bien, en el presente caso se encuentra acreditado que la afectada se encuentra encuestada por el SISBEN en el municipio de La Estrella con puntaje de 55,77, por ende, no ha sido clasificada como población pobre para los beneficiarios del régimen subsidiado en salud. En esa medida corresponde al juzgado verificar si se le ha vulnerado derecho fundamental alguno, al exigírsele el cobro de copagos o cuotas de recuperación en la prestación del servicio que requiere en razón de la enfermedad que padece.

Acorde a lo anterior, en el caso sub examine, la accionante tiene la calidad de “VINCULADO”, como primera premisa debe advertirse que, acorde a la jurisprudencia constitucional, corresponde al **Estado atender a los participantes “vinculados” al sistema de salud, habida consideración que** al régimen subsidiado, establecido por la Ley 100 de 1993, al que pertenece la población más pobre y vulnerable del país en las áreas rural y urbana, con especial énfasis, entre otros, los desempleados y demás

personas sin capacidad de pago, encontrándose la hoy actora constitucional en dicha categoría, pues bien aparece acreditado en los hechos de la tutela que la afectada no cuenta con recursos económicos.

De tal manera que el Sisbén (sistema de selección de beneficiarios para programas sociales) es el principal instrumento con el que cuentan las autoridades de las entidades territoriales para focalizar el gasto social descentralizado, pues la Constitución Política de 1991, impone al gobierno nacional, departamental y municipal, dirigir el gasto social hacia las personas más pobres y vulnerables.

Se precisa que, conforme a nuestro ordenamiento jurídico vigente, tal deber recae sobre las correspondientes entidades territoriales, siendo en este caso la Secretaría Seccional de Salud de Antioquia que es el ente que coordina en nuestro departamento la atención en salud prestada por las instituciones públicas y las privadas que tengan contrato con el Estado. Es así como el artículo 157 de la ley 100 de 1993 estipula la participación de todos los colombianos en el sistema General de Seguridad Social en salud, bien sea a través de la afiliación en el régimen contributivo para las personas con capacidad de pago, o a través del régimen subsidiado para las personas pobres del país o bajo la categoría de los participantes vinculados definidos como: “aquellas personas que por motivos de incapacidad de pago y mientras logran ser beneficiarios del régimen subsidiado tendrán derecho a los servicios de atención en salud que prestan las instituciones públicas y aquellas privadas que tengan contrato con el Estado” y por su lado el artículo 32 del Decreto 806 de 1998 que regula la afiliación de vinculados al régimen de seguridad social en salud estipula que *“Serán vinculadas al sistema general de seguridad social en salud las personas que no tienen capacidad de pago mientras se afilian al régimen subsidiado.”* Y el artículo 33 de la mencionada normatividad determina los beneficios de las personas vinculadas al sistema, así: *“Mientras se garantiza la afiliación a toda la población pobre y vulnerable al régimen subsidiado, las personas vinculadas al sistema general de seguridad social en salud, tendrán acceso a los servicios de salud que prestan las instituciones públicas y aquellas privadas que tengan contrato con el Estado para el efecto, de conformidad con la*

capacidad de oferta de estas instituciones y de acuerdo con las normas sobre cuotas de recuperación vigentes”.

De tal suerte entonces que mientras los VINCULADOS logren su afiliación al régimen subsidiado tienen la posibilidad de acceder a las instituciones de salud que reciben recursos públicos bajo dicha figura de participación vinculada, esto es, que tendrán el derecho de acceder a los servicios de salud sin que se encuentren afiliados o deban afiliarse a alguno de los dos regímenes establecidos.

Así mismo, la Ley 715 de 2001 señala sin ninguna ambigüedad las competencias de las entidades territoriales en materia de prestación de servicios de salud de los participantes vinculados. En el artículo 43-2 se establece que corresponde a los departamentos, dirigir, coordinar y vigilar el sector salud y el sistema general de seguridad social en salud en el territorio de su jurisdicción y le asigna entre otras las funciones de gestionar la prestación de los servicios de salud, **de manera oportuna, eficiente y con calidad a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda**, mediante instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o privadas. También debe financiar con recursos propios o asignados por participaciones la prestación de servicios de salud de esta población, así como también le corresponde organizar, dirigir, coordinar y administrar la red de instituciones prestadoras de servicios de salud públicas en el departamento.

Además se indica que es deber del Estado propender por la utilización social y económica de los recursos administrativos y financieros disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente, por lo que con las atenciones en salud debe buscarse la recuperación o restablecimiento de las condiciones de salud del usuario para lo cual se requiere que sea atendido no solo por médico general, sino por el especialista en la materia, a fin de que dicha protección a la salud se torne eficaz, sin que sea aceptable de manera alguna que haya discriminación en el nivel de atención entre los usuarios de los distintos regímenes de seguridad social en salud, y es así como en la referida sentencia de constitucionalidad se precisó: “respecto de los servicios que se

prestan en cada uno de los regímenes de salud ha afirmado esta Corte, que tanto los afiliados al Régimen Contributivo como al subsidiado, tienen igual derecho a recibir los servicios de salud comprendidos en los respectivos planes básicos y obligatorios de salud -POS-, garantizando de esta forma el legislador el derecho irrenunciable a la salud. En este sentido, ha sostenido también que en caso que se excluya del sistema de seguridad social en salud a algún sector de la población, ello vulnera abiertamente la Constitución (arts. 48 y 49).”

Conforme a todo lo anterior y de la respuesta brindada por el ente territorial, en donde dice que debe negarse la acción de tutela por no existir ninguna vulneración a los derechos fundamentales de la afiliada, ya que, a su juicio le han autorizado todos los servicios en salud requeridos, dicho planteamiento no es de recibo para el Despacho, ya que se constató con la accionante según la constancia secretarial que antecede, que al día de hoy no le había sido programada ninguna de las atenciones médicas que por esta vía solicita.

Por lo tanto, se evidencia una vulneración a los derechos fundamentales invocados, ello bajo el entendido que no existe constancia que se haya realizado la consulta con especialista y el procedimiento requerido, sometiendo a la afectada a demoras injustificadas, cuando claramente es el Departamento de Antioquia Secretaria de Salud y Protección Social, el directamente encargado de garantizar la salud de la accionante quien es población vinculada, sin presentar evasivas y omisiones.

Tampoco puede esgrimir la Gobernación de Antioquia Secretaría de Salud y Protección Social, que ante la emergencia que en la actualidad vive el país, demora la programación y realización de “*consulta de control o de seguimiento por otras especialidades médicas cardiología, revisión – reprogramación de marcapasos, electrocardiograma de ritmo o de superficie sod*”, pues por mandato constitucional, los derechos fundamentales como lo es la salud, no se pueden suspender, ni siquiera en el Estado de Emergencia aún vigente en Colombia.

De otro lado y frente a la inconformidad respecto a la exoneración del copago o cuota de recuperación, cabe indicar que para los pacientes vinculados al sistema de seguridad social en salud, tal como lo es el caso de la aquí afectada, ha sido pródiga la jurisprudencia constitucional al establecer que las cuotas de recuperación no pueden convertirse en barreras para la prestación de los servicios de salud a las personas que no están en capacidad económica para sufragar tales erogaciones, por encontrarse estas dentro de los grupos con niveles de pobreza más significativos, logrando con ello cumplir los postulados constitucionales que impone el Estado social de derecho y las medidas positivas que implica la efectividad del derecho de igualdad, caso en el cual la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio de salud deberá asegurar el acceso del paciente a éste.

Por lo expuesto, siguiendo los lineamientos legales y jurisprudenciales antedichos, el amparo constitucional deprecado por la accionante está llamado a prosperar a favor de sus intereses, como quiera que afirmó en la llamada telefónica que se le realizó el día 15 de mayo de 2020, que carece de los recursos económicos para costear los procedimientos requeridos, pues en aplicación de lo dispuesto en el artículo 32 de la Ley 1438 de 2011, cuando una persona carece de pago tiene derecho a la prestación de los servicios de salud con cargo al Departamento.

Así, ante la situación actual de desafiliación al sistema de seguridad social en salud de la señora Vilma Nancy Ospina Arango y la enfermedad que padece “*bloqueo auriculoventricular completo*”, se ordenará a la SECRETARÍA SECCIONAL DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL DE ANTIOQUIA, que de forma INMEDIATA, **programe y realice de manera efectiva, a través de una institución pública o privada que tenga contrato con el Estado** “*consulta de control o de seguimiento por otras especialidades médicas cardiología, revisión –reprogramación de marcapasos, electrocardiograma de ritmo o de superficie sod*”, que garantice el tratamiento de la patología que padece la accionante “*bloqueo auriculoventricular completo*”, dispuestos por el médico tratante, sin el cobro de copagos o cuotas de recuperación.

Asimismo, se concederá el TRATAMIENTO INTEGRAL, teniendo en cuenta la naturaleza de la enfermedad y el estado de salud de **Vilma Nancy Ospina Arango**, además, con el fin de garantizar la continuidad en el servicio de salud y evitar así, que tenga que interponer nuevas acciones de tutela ante una eventual negativa a la prestación del servicio relacionado con diagnóstico de **“bloqueo auriculoventricular completo”**. Consecuente con lo anterior, se le ordenará a la SECRETARÍA SECCIONAL DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL DE ANTIOQUIA garantizar la prestación del tratamiento integral, siempre y cuando el médico tratante lo considere necesario para el pleno restablecimiento de la salud o para mitigar las dolencias que le impidan llevar una vida en mejores condiciones hasta tanto sea afiliado al régimen contributivo o subsidiado del Sistema de Seguridad Social en Salud. Todo ello sin el cobro de copagos o cuotas de recuperación.

Teniendo en cuenta que la señora **Vilma Nancy Ospina Arango**, no se encuentra afiliada al Sistema de General de Seguridad Social en Salud, y atendiendo el principio de universalidad del SGSS-S, se ordenará al Municipio de La Estrella, para que en el término de ocho (8) días contados a partir de la notificación de la presente providencia, proceda a realizar el acompañamiento necesario para que la accionante sea nuevamente encuestada, asignándole un nuevo puntaje según las condiciones socio económicas en las que vive la afectada en la actualidad, y si es del caso sea afiliado a una EPS en el régimen subsidiado.

Se ordenará desvincular del presente trámite al Hospital General de Medellín, por cuanto no se vislumbra vulneración alguna de su parte.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la suscrita **Juez Trece Civil Municipal de Oralidad de Medellín**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE

Primero: TUTELAR los derechos fundamentales a la vida, la salud, vida y la seguridad social de la señora **Vilma Nancy Ospina Arango**, que están siendo vulnerados por la **SECRETARÍA SECCIONAL DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL DE ANTIOQUIA**.

Segundo: RATIFICAR LA MEDIDA PROVISIONAL concedida por auto del 6 de mayo del presente año. En consecuencia, **ORDENAR** a la **SECRETARÍA SECCIONAL DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL DE ANTIOQUIA**, para que INMEDIATA, **programe y realice de manera efectiva, a través de una institución pública o privada que tenga contrato con el Estado** “*consulta de control o de seguimiento por otras especialidades médicas cardiología, revisión –reprogramación de marcapasos, electrocardiograma de ritmo o de superficie sod*”, que garantice el tratamiento de la patología que padece la accionante “*bloqueo auriculoventricular completo*”, dispuestos por el médico tratante, sin el cobro de copagos o cuotas de recuperación.

Tercero: CONCEDER el TRATAMIENTO INTEGRAL a la señora **Vilma Nancy Ospina Arango** por la patología que le aqueja “**bloqueo auriculoventricular completo**”. Consecuente con lo anterior, se ordena a la SECRETARÍA SECCIONAL DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL DE ANTIOQUIA garantizar la prestación del tratamiento integral, siempre y cuando el médico tratante lo considere necesario para el pleno restablecimiento de la salud o para mitigar las dolencias que le impidan llevar una vida en mejores condiciones hasta tanto sea afiliado al régimen contributivo o subsidiado del Sistema de Seguridad Social en Salud. Todo ello sin el cobro de copagos o cuotas de recuperación.

Cuarto: ORDENAR al **Municipio de La Estrella**, que en el término de ocho (8) días, contados a partir de la notificación de la presente providencia, proceda a realizar el acompañamiento necesario para que la accionante **Vilma Nancy Ospina Arango** sea nuevamente encuestada, asignándole un nuevo puntaje según las condiciones socio económicas en las que vive la accionante en la actualidad, y si es del caso sea afiliada a una EPS en el régimen subsidiado.

Quinto: Desvincular del presente trámite al Hospital General de Medellín.

Sexto. Notifíquese por el medio más expedito y eficaz posible la presente decisión a las partes, según lo dispuesto por los artículos 16 y 30 del Decreto 2591 de 1991 y artículo 5° del Acuerdo 306 de 1992, dejando la respectiva constancia en el expediente, advirtiéndolo acerca de la procedencia de la IMPUGNACIÓN de este fallo, la cual puede interponerse dentro de los tres (03) días siguientes a su notificación, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

Séptimo: Remítase a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, si no fuere impugnada.

NOTIFÍQUESE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Paula A. Sierra Caro', written in a cursive style.

ORIGINAL FIRMADO

PAULA ANDREA SIERRA CARO

JUEZ