

## Sentencia T-960/08

ACCION DE TUTELA TEMERARIA-Línea jurisprudencial/ACCION DE TUTELA TEMERARIA-  
Requisitos para que se configure

Existe actuación temeraria con relación a la acción de tutela, en los casos en que el juez de tutela determine que las múltiples acciones interpuestas guardan identidad de partes, de objeto, de causa pretendida y carecen de justificación constitucional suficiente. Conforme a las normas que regulan la materia, en tales casos, el juez de instancia deberá declarar la improcedencia de las solicitudes de amparo e imponer las sanciones a que haya lugar. Sin embargo, la declaratoria de improcedencia de la acción de tutela, como consecuencia de la temeridad, no opera de manera automática. En virtud de la prevalencia de los derechos fundamentales, el juez de tutela debe examinar cuidadosamente las circunstancias particulares del caso, la situación especial del accionante, así como el fundamento fáctico que soporta la presentación de las nuevas solicitudes de amparo. Ello por cuanto, en consideración a los hechos y consideraciones del caso concreto, en el evento en que el cumplimiento de los requisitos formales de la acción de tutela constituya una carga desproporcionada para el actor, el juez de instancia deberá garantizar la efectividad y protección de los derechos fundamentales.

SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-Excepción al cumplimiento de copagos o cuotas moderadoras

INCAPACIDAD ECONOMICA EN MATERIA DE SALUD-Prueba sobre imposibilidad de asumir el costo de los copagos y cuotas moderadoras

DERECHO A LA SALUD Y A LA VIDA-Caso en que la exigencia de las cuotas moderadoras no ha sido causa para no atender y prestar los servicios médicos, por lo que no se evidencia vulneración a los derechos fundamentales

Referencia: expediente T-1.944.647

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Bogotá, D.C., siete (7) de octubre de dos mil ocho (2008)

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional integrada por los Magistrados MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA, JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO Y JAIME ARAÚJO RENTERÍA, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9 de la Constitución Política y en el Decreto Ley 2591 de 1991, profiere la siguiente:

## SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión de los fallos dictados por el Juzgado Diecinueve Penal Municipal de Cali - Valle del Cauca, el 28 de Noviembre de 2007 y el Juzgado Noveno Penal del Circuito de la misma ciudad, el 31 de Enero de 2008.

### I. ANTECEDENTES

Jhon Willim Cobo Lenis interpuso acción de tutela, el 13 de Noviembre de 2007, en representación de su esposa Jackeline Rodríguez Carvajal, ante la Oficina Judicial de Cali-Valle del Cauca, la cual correspondió por reparto al Juzgado Diecinueve Penal Municipal de esa ciudad, contra Salud Colpatria E.P.S., por considerar vulnerados los derechos fundamentales a la vida, a la salud y a la seguridad social de su esposa.

Fundamentó su acción en los siguientes hechos:

#### 1. Hechos:

1. El accionante afirma que está afiliado a Salud Colpatria E.P.S., y que su esposa figura como beneficiaria, quien sufre una enfermedad catastrófica denominada esclerosis múltiple, razón por la cual los copagos que se le han venido cobrando por parte de la entidad demandada, por el servicio prestado a la señora Jackeline Rodríguez, equivalentes a \$4.510.263 en 2007, exceden el máximo a pagar por dicho concepto a la E.P.S durante dicho periodo, razón por la cual solicitó a la demandada que, de conformidad con lo dispuesto por la normatividad

vigente y en atención a su precaria situación económica, lo exonerara de la cancelación de los copagos, sin que tal solicitud hubiese sido atendida.

1. Debido a diferentes compromisos relacionados con la enfermedad de su esposa no ha cumplido con los pagos a la E.P.S., motivo por el cual fue reportado a Datacrédito.

## 2. Solicitud de tutela

El señor Jhon William Cobo Lenis interpuso acción de tutela, en representación de su esposa Jackeline Rodriguez Carvajal, al encontrar violados los derechos a la salud, a la vida y a la seguridad social, en consecuencia solicita:

Ordenar a Salud Colpatria E.P.S., de acuerdo a lo establecido en el Acuerdo No. 260 de 2004, emanado el Ministerio de Protección Social, el no cobro del copago para la atención de la señora Jackeline Rodríguez Carvajal, ya que debido a los constantes requerimientos del servicio, el pago de tales valores desmejora los ingresos de su núcleo familiar, hasta el punto de verse obligado a prescindir de contratar servicios de apoyo, como fisioterapia, enfermería y otros.

## 3. Intervención de la parte demandada

El representante legal de la empresa accionada, mediante escrito del 20 de Noviembre de 2007, allego escrito dentro del cual expuso que:

3.1 La señora Jacqueline Rodríguez Carvajal se encuentra afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud en el Régimen Contributivo, a través de Salud Colpatria EPS en calidad de beneficiaria del afiliado cotizante, señor Jhon William Cobo Lenis, afiliación que tiene desde el 1 de Noviembre de 2002.

3.2 En su condición de beneficiaria le son aplicables los pagos adicionales al Sistema General de Seguridad Social en Salud por concepto de cuotas moderadoras y de copagos, como lo establecen las disposiciones contenidas en el Acuerdo 260 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud.

3.3 Exonerar a los afiliados de sus obligaciones atinentes al pago de los recursos parafiscales, sería tanto como exonerarlos de seguir cotizando al sistema, dado que todos constituyen ingresos y recursos para financiar de manera solidaria el Sistema General de Seguridad Social en Salud, siendo entonces su pago, una obligación mínima de los afiliados.

3.4 Salud Colpatria E.P.S. ha cumplido estrictamente lo previsto en las normas sin exceder los topes previstos para el copago.

3.5 La accionada viene garantizando toda la atención requerida por la señora Jackeline Rodríguez con ocasión de su patología de esclerosis múltiple, tanto en relación con los contenidos POS, como respecto a servicios no POS, dado que presentó una acción de tutela que ordenó su la atención integral, pero que no la exoneró del pago ni de las cuotas moderadoras ni de los copagos.

4. Pruebas relevantes que obran en el expediente:

-Copia de certificación expedida por la Coordinadora Administrativa de Medica, del 9 de Noviembre de 2007, en la cual se dice que la señora Jackeline Rodríguez Carvajal ha cancelado por concepto de copagos, durante el transcurso de 2007, la suma de \$4.510.263 pesos (folio 3 del expediente de tutela).

-Copia del formato de remisión de la señora Jackeline Rodríguez Carvajal al programa de manejo en casa (folio 4 expediente de tutela).

-Copia de certificación expedida por la Especialista de Gestión Humana de la empresa productora de papeles PROPAL S.A., del 25 de Octubre de 2007, donde se dice que el señor "Lenis John William" se encuentra vinculado a dicha empresa mediante un contrato laboral a término indefinido, como operador de control de procesos y su salario básico es de \$1.797.000 (folio 5 expediente de tutela).

-Copia de Acuerdo No. 260 de 2004, por el cual se define el régimen de pagos compartidos y cuotas moderadoras dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud ( folios 6 a 10 del expediente de tutela).

-Copia de dos comprobantes de pago de la empresa productora de papeles PROPAL S.A., donde se evidencian los aportes del señor John William Cobo Lenis a salud (folio 11

expediente de tutela).

-Copia de formato de préstamo por calamidad doméstica, del 28 de Junio de 2007, donde la empresa PROPAL S.A presta al señor Jhon William Cobo la suma de \$800.000, se especifica que el motivo del mismo es "cobrimiento copago terapeuta enfermedad esposa"(folio 12 expediente de tutela).

-Copia de dos solicitudes de servicios ambulatorios a Salud Colpatria E.P.S., del 31 de Julio de 2007, donde se verifica que el valor de la cuota moderadora es de \$17.800 pesos (folio 13 expediente tutela).

-Copia de un formato denominado tarjeta para solicitud de avance del señor Jhon William Cobo, del 14 de Septiembre de 2007, por valor de \$1.700.000 (folio 15 expediente tutela).

-Copia de comunicación enviada al señor Jhon William Cobo el 18 de Octubre de 2007, por parte de IQ Cobranzas, donde le recuerdan que la fecha de pago de su obligación con el Banco Santander es el 14 de cada mes (folio 16 expediente tutela).

-Copia de dos comprobantes de pago del préstamo solicitado al Banco Santander, por valor de \$2.956.863, donde se evidencia que hay dos cuotas en mora por la suma de \$407.746 (folio 17 expediente tutela).

-Copia de estado de cuenta de tarjeta de crédito donde se verifica un saldo en mora por valor de \$239.888. (folio 18 expediente de tutela).

-Copia de factura de compraventa No. 1006-039808 de almacenes La 14 S.A., donde se hace una relación de algunos útiles escolares y su valor de compra (folio 19 expediente tutela).

-Copia de estado de cuenta de los servicios prestados por la empresa EMCALI EICE ESP, tales como, acueducto, alcantarillado, energía, alumbrado público y aseo, cuyo valor a pagar es de \$150.619, y el de telecomunicaciones por valor de \$123.637 (folios 20 y 21 expediente tutela).

-Copia, enviada vía fax el 17 de Septiembre de 2008, del fallo No. 322 dentro del expediente radicado con el número 2007-736 proferido por el Juzgado

Once Civil Municipal de Cali, el 14 de Septiembre de 2007 (folios 10 a 19 expediente revisión).

-Llamada telefónica efectuada al número de celular 3172416460, cuyo usuario es el señor Jhon William Cobo Lenis, quien el día 23 de Septiembre, a las 10:30 de la mañana, informó, a la Profesional Universitaria de éste Despacho, que ya no se encuentra en mora en el pago de los aportes a salud a la entidad demandada y que la señora Jackeline Rodríguez Carvajal viene siendo atendida de forma adecuada por dicha entidad, previo el pago de las respectivas cuotas moderadoras.

## II. LAS SENTENCIAS QUE SE REVISAN

### 1. Sentencia de primera instancia

La acción fue tramitada ante el Juzgado Diecinueve Penal Municipal de Cali - Valle del Cauca, autoridad que mediante providencia del 28 de Noviembre de 2007 negó el amparo solicitado bajo los argumentos que a continuación se resumen:

-Es deber del usuario acreditar la falta de capacidad de pago total o parcial para financiar los procedimientos o medicamentos, entendiéndose por capacidad de pago no sólo la ausencia de recursos personales, sino la de mecanismos alternativos de protección, como las pólizas de seguro o los contratos de medicina prepagada.

-El accionante no demuestra la existencia de acción irregular en la actividad de la entidad promotora de salud demandada, pues se ha atendido el problema de salud de su esposa con cargo al régimen de salud que lo cubre, debiendo entonces asumir lo que el sistema le impone, esto es, el pago de cuota moderadora, o de lo contrario se debe acudir a las instancias correspondientes a fin de demostrar su insolvencia económica y solicitar la exoneración del pago.

### 2. Impugnación

El 5 de Diciembre de 2007, el accionante impugnó la sentencia de primera instancia, sin que esbozara argumentos para respaldar el recurso.

### 3. Sentencia de segunda instancia

En segunda instancia conoció de la acción de tutela el Juzgado Noveno Penal del Circuito de Cali - Valle del Cauca, despacho que mediante sentencia del 31 de Enero de 2008 confirmó el fallo del a quo teniendo en cuenta que:

No existe vulneración de derecho fundamental alguno por parte de la entidad accionada, ya que se le ha suministrado la atención médica requerida para la enfermedad que padece la esposa del accionante y que la entidad no ha exigido para ello la cancelación primaria de copagos, pues como el mismo accionante lo afirma, el problema que lo aqueja es de carácter económico, para sufragar los gastos que genera la atención de la enfermedad de la señora Jackeline Rodríguez Carvajal, y por tanto debe ser solucionado en otra instancia diferente a la de la acción de tutela.

## III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE.

### 1. Competencia

De conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y con la selección y el reparto efectuados el 23 de febrero de 2007, esta Sala es competente para revisar las decisiones judiciales mencionadas.

### 2. Problema Jurídico

2.1 De acuerdo con los hechos expuestos, en el presente caso corresponde a la Corte Constitucional determinar si, dada la condición de salud actual de la esposa del accionante, señora Jackeline Rodríguez Carvajal, y en consideración a sus escasos recursos económicos, existe vulneración de sus derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la seguridad social, como consecuencia de la presunta exigencia por parte de Salud Colpatría E.P.S., consistente en el pago de cuotas moderadoras para el suministro de la atención integral que requiere a fin de atender la enfermedad que padece.

2.2 Para dar solución al problema jurídico planteado, esta Sala de Revisión reiterará el

criterio jurisprudencial conforme al cual, la exigencia de pagos compartidos y cuotas moderadoras a los afiliados al sistema de seguridad social en salud, no puede representar un obstáculo para que los pacientes de escasos recursos puedan acceder a la prestación de servicios médicos que necesitan.

2.3 Antes de abordar el problema jurídico del presente caso, esta Sala estima necesario resaltar que de acuerdo con los hechos y consideraciones expuestas durante el trámite de la presente acción de tutela, en una anterior oportunidad el accionante interpuso una acción de tutela ante el Juzgado Once Civil Municipal de Cali - Valle del Cauca, por considerar vulnerados los derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la seguridad social de su esposa, Jackeline Rodríguez Carvajal. En la citada acción de tutela, el demandante solicitó al juez de instancia que ordenara a la entidad el suministro de pañales, toallitas húmedas y crema para el cuerpo, para que su esposa, quien se encuentra postrada a causa de una esclerosis múltiple, pudiera llevar una vida digna, así como la exoneración de la cancelación de pagos compartidos y cuotas moderadoras, teniendo en cuenta la frecuencia con que ella requiere la prestación de servicios médicos debido a su enfermedad.

2.4 En primer lugar, dado que los hechos y pretensiones de la acción de tutela que fueron analizados por el Juzgado Once Civil Municipal de Cali - Valle, en la sentencia de tutela proferida el día 14 de Septiembre de 2007, guardan similitud con los hechos y pretensiones que fueron considerados por los Juzgados Diecinueve Penal Municipal y Noveno Penal del Circuito de Cali - Valle del Cauca en los fallos de tutela que ahora son objeto de revisión, se determinará si la presente solicitud de amparo resulta temeraria, y en consecuencia, debe ser decidida desfavorablemente.

2.5 Finalmente, con base en lo anterior, y en el evento en que la presente acción de tutela no constituya una actuación temeraria, esta Sala determinará si es procedente amparar los derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la seguridad social de la señora Jackeline Rodríguez Carvajal, esposa del accionante, presuntamente vulnerados por Salud Colpatria E.P.S.

3. Temeridad en la acción de tutela. Reiteración de jurisprudencia.

3.1 El artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, "Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política" señala que existe actuación

temeraria “Cuando sin motivo expresamente justificado la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales (...)”, caso en el cual “(...) se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes.”

3.2 En desarrollo de dicha norma, en reiteradas oportunidades,<sup>1</sup> esta Corte ha indicado que en principio, la configuración de una actuación temeraria se desprende de la concurrencia de los siguientes elementos: (i) que las acciones de tutela hayan sido presentadas por el mismo accionante, su representante legal o su agente oficioso contra el mismo accionado; (ii) que las solicitudes de amparo se fundamenten en los mismos hechos o en la misma causa; (iii) que el accionante busque a través de las acciones de tutela interpuestas, la protección de las mismas pretensiones y derechos fundamentales; y (iv) que la presentación de la nueva acción de tutela carezca de justificación suficiente, en violación directa del principio de la buena fe y del adecuado ejercicio del derecho a la administración de justicia.<sup>2</sup>

3.3 Sin embargo, tal y como lo ha sostenido esta Corte, la sola concurrencia de los elementos señalados no deriva necesariamente en la configuración de una actuación temeraria, y por lo tanto, en la imposición de las medidas previstas por la ley para sancionarla.<sup>3</sup> En consecuencia, sólo en el caso en que el juez de tutela determine que la interposición de las múltiples acciones de tutela obedeció a una actuación dolosa o amañada por parte del actor, procede la declaratoria de improcedencia de la acción de tutela y la aplicación de dichas sanciones.

3.4 En efecto, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que aunque dos o más solicitudes de amparo guarden identidad de partes, identidad de hechos o de causa, e identidad de pretensiones, antes de declarar la improcedencia de la acción, el juez de tutela debe examinar cuidadosamente las circunstancias particulares del caso y las condiciones especiales del actor. Ello por cuanto, la verificación y aplicación formal de los supuestos de la actuación temeraria por parte del juez de tutela, sin un adecuado análisis de los fundamentos fácticos del caso, así como de la situación particular del accionante, puede derivar en la vulneración de sus derechos fundamentales<sup>4</sup>.

3.5 Al respecto, en la sentencia T-433 de 2006, la Corte precisó los casos en los cuales, previo el análisis detallado de los hechos y consideraciones de la nueva acción de tutela, a pesar de la identidad de procesos, no se configura una actuación temeraria. En este sentido,

indicó:

“Con referencia a la verificación de que el caso no configure una excepción al uso temerario de la tutela pese a la presunta triple identidad de los procesos, la Corte ha desarrollado varios criterios. Se ha sostenido que la declaratoria de improcedencia de la tutela por temeridad debe analizarse desde una perspectiva distinta a la meramente procedimental, cuando el ejercicio simultáneo o repetido de la acción de tutela se funda en: (i) la condición del actor que lo coloca en estado ignorancia<sup>5</sup> o indefensión, propio de aquellas situaciones en que los individuos obran por miedo insuperable o por la necesidad extrema de defender un derecho y no por mala fe<sup>6</sup>, (ii) en el asesoramiento errado de los profesionales del derecho<sup>7</sup>, (iii) en la consideración de eventos nuevos que aparecieron con posterioridad a la interposición de la acción o que se omitieron en el trámite de la misma, o cualquier otra situación que no se haya tomado como base para decidir la(s) tutela(s) anterior(es) que implique la necesidad de proteger los derechos fundamentales del demandante<sup>8</sup>, y por último (iv) se puede resaltar la posibilidad de interponer una nueva acción de amparo cuando la Corte Constitucional profiere una sentencia de unificación, cuyos efectos hace explícitamente extensivos a un grupo de personas que se consideran en igualdad de condiciones, incluso si con anterioridad a dicha sentencia presentaron acción de tutela por los mismos hechos y con la misma pretensión<sup>9</sup> .” (Negrilla fuera del texto original).

3.6 Así, bajo las circunstancias anteriores, si el juez de tutela concluye que de acuerdo con los hechos y consideraciones que fundamentan la identidad de acciones, no se configura una actuación temeraria, deberá garantizar la prevalencia de los derechos fundamentales vulnerados y amenazados, y en consecuencia, conceder el amparo invocado.<sup>10</sup>

3.7 En suma, existe actuación temeraria con relación a la acción de tutela, en los casos en que el juez de tutela determine que las múltiples acciones interpuestas guardan identidad de partes, de objeto, de causa pretendi y carecen de justificación constitucional suficiente. Conforme a las normas que regulan la materia, en tales casos, el juez de instancia deberá declarar la improcedencia de las solicitudes de amparo e imponer las sanciones a que haya lugar. Sin embargo, la declaratoria de improcedencia de la acción de tutela, como consecuencia de la temeridad, no opera de manera automática. En virtud de la prevalencia de los derechos fundamentales, el juez de tutela debe examinar cuidadosamente las circunstancias particulares del caso, la situación especial del accionante, así como el

fundamento fáctico que soporta la presentación de las nuevas solicitudes de amparo. Ello por cuanto, en consideración a los hechos y consideraciones del caso concreto, en el evento en que el cumplimiento de los requisitos formales de la acción de tutela constituya una carga desproporcionada para el actor, el juez de instancia deberá garantizar la efectividad y protección de los derechos fundamentales.

4. Alcances de la exigencia de pagos compartidos y cuotas moderadoras a los afiliados del régimen de seguridad social en salud. Reiteración de jurisprudencia.

4.1 En reiteradas ocasiones,<sup>11</sup> esta Corporación ha afirmado que la exigencia de pagos compartidos y cuotas moderadoras a los afiliados del sistema de seguridad social en salud, no es absoluta. En este sentido la Corte ha precisado que con el propósito de garantizar la protección de los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna de los afiliados o beneficiarios del sistema de seguridad social en salud, en los casos en que como consecuencia de su situación económica no puedan efectuar tales pagos para acceder a la prestación de los servicios médicos que requieren, corresponde la inaplicación de las normas legales<sup>12</sup> y reglamentarias<sup>13</sup> que disponen dicha exigencia.

Al respecto, en la sentencia T-407 de 2006<sup>14</sup> la Corte estableció:

“[e]l legislador y la reiterada jurisprudencia de esta Corte han establecido que el cobro de las cuotas moderadoras y de copagos no puede constituirse en una barrera de acceso a los servicios de salud de la población más pobre. En efecto, cuando los afiliados no tienen la suficiente capacidad económica 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 y requieren los servicios de salud con tal urgencia que sin ellos se verían 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, este Tribunal ha entendido que los derechos fundamentales de las personas deben primar sobre cualquier otro tipo de derechos<sup>15</sup>, por lo que, ante el conflicto anteriormente descrito es claro que en estas situaciones debe inaplicarse la legislación y ordenar 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 fundamentales de los individuos y,

cuando so pretexto del cumplimiento de aquella se atenta contra ellos, no solamente es posible inaplicarla, sino que es un deber hacerlo<sup>16</sup>.”(Negrilla fuera del texto original)

4.2 En el mismo sentido, la Corte Constitucional ha precisado que el fundamento de la inaplicación de las disposiciones legales y reglamentarias mediante las cuales, los afiliados del sistema de seguridad social en salud deben hacer pagos compartidos y pagar cuotas moderadoras, no obedece a que una exigencia en tal sentido no se encuentre amparada por la Constitución y las leyes pues, en todo caso, dichos pagos realizan el principio de solidaridad y contribuyen a viabilizar el sistema.”<sup>17</sup> Así, la Corte ha afirmado que aunque los pagos compartidos y las cuotas moderadoras encuentran su justificación en la materialización de importantes principios constitucionales, la obligación en comento no puede hacerse exigible en los casos en que con ello, se amenace o vulnere los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna de los pacientes de escasos recursos.

Sobre el particular, en la sentencia T-310 de 2006<sup>18</sup> la Corte precisó:

“Sin embargo, tal y como lo señaló esta Corporación en sentencia T-1070 de 2004, una exigencia reglamentaria, si bien, no es contraria a la Constitución, no puede aplicarse cuando con ella se desconozcan los derechos fundamentales a la vida y a la salud, por cuanto resultaría totalmente equivocado dar prelación a disposiciones que, dadas las circunstancias del caso concreto, podrían contrariar derechos consagrados en la Carta Fundamental. Recordemos que la misma ley ya había señalado que la cancelación de dichas cuotas de recuperación en ningún caso pueden convertirse en un obstáculo para que la población más pobre acceda a los servicios de salud.” (Negrilla fuera del texto original).

4.3 Conforme a lo anterior, en varias ocasiones,<sup>19</sup> en los eventos en que la exigencia de pagos compartidos o cuotas moderadoras a los pacientes de escasos recursos, ha constituido un obstáculo para su acceso efectivo a la atención médica que requieren, esta Corporación ha tutelado sus derechos fundamentales a la salud y a la vida digna, y en consecuencia, ha ordenado que la entidad territorial, o la EPS del régimen contributivo o subsidiado,<sup>20</sup> según el caso, suministre los servicios médicos prescritos, absteniéndose de exigir para ello la realización de dichos pagos.

4.4 Ahora bien, esta Sala debe resaltar que, en todo caso, la inaplicación de las normas legales y reglamentarias que exigen los pagos y cuotas en comento, procede en los casos en

que el juez de tutela logre verificar que dada la situación económica del afiliado, este no puede sufragar su costo, y por lo tanto, no puede acceder a los servicios médicos que necesita, situación que deriva en la vulneración de sus derechos fundamentales a la salud y a la vida digna.<sup>21</sup>

Con relación a las reglas jurisprudenciales sobre las pruebas necesarias para la determinación de la incapacidad económica del accionante, entratándose de pagos compartidos y cuotas moderadoras, en la sentencia T-036 de 200622 la Corte indicó:

“(i) sin perjuicio de las demás reglas, es aplicable la regla general en materia probatoria, según la cual, incumbe al actor probar el supuesto de hecho que permite obtener la consecuencia jurídica que persigue; (ii) ante la afirmación de ausencia de recursos económicos por parte del actor (negación indefinida), se invierte la carga de la prueba correspondiendo en ese caso a la entidad demandada demostrar lo contrario; (iii) no existe tarifa legal para demostrar la ausencia de recursos económicos, la misma se puede intentar mediante negaciones indefinidas, certificados de ingresos, formularios de afiliación al sistema, extractos bancarios, declaración de renta, balances contables, testimonios, indicios o cualquier otro medio de prueba; (iv) corresponde al juez de tutela ejercer activamente sus poderes inquisitivos en materia probatoria, con el fin de establecer la verdad real en cada caso, proteger los derechos fundamentales de las personas y garantizar la corrección del manejo de los recursos del sistema de seguridad social en salud, haciendo prevalecer el principio de solidaridad cuando el peticionario cuenta con recursos económicos que le permitan sufragar el costo de las intervenciones, procedimientos o medicamentos excluidos del POS; (v) en el caso de la afirmación indefinida del solicitante respecto de la ausencia de recursos económicos, o de afirmaciones semejantes, se presume su buena fe en los términos del artículo 83 de la Constitución, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal que le quepa, si se llega a establecer que tal afirmación es falsa o contraria a la realidad.” (Negrilla fuera del texto original).

4.5 En síntesis, las disposiciones legales y reglamentarias que ordenan la obligación de pagos compartidos y cuotas moderadoras por parte de los afiliados del sistema de seguridad social en salud, se fundamentan en la realización de importantes principios constitucionales. Sin embargo, con el propósito de garantizar la protección y prevalencia de los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna de los pacientes de escasos recursos, en los casos

en que dicha exigencia represente un impedimento para el acceso de los servicios médicos requeridos, procede su inaplicación, y en consecuencia, la entidad territorial, o la EPS del régimen contributivo o subsidiado, según el caso, deben suministrar tales servicios, sin que para ello puedan exigir los pagos en cuestión.

## 5. Estudio del caso concreto.

### Presentación del caso.

5.1 De acuerdo con los hechos que originan la presente acción de tutela, el accionante afirma que está afiliado a Salud Colpatria E.P.S., y que su esposa figura como beneficiaria, quien sufre una enfermedad catastrófica denominada esclerosis múltiple, razón por la cual las cuotas moderadoras que se le han venido cobrando por parte de la entidad demandada, por el servicio prestado a la señora Jackeline Rodríguez, equivalentes a \$4.510.263 en 2007, exceden el máximo a pagar por dicho concepto a la E.P.S durante ese periodo, razón por la cual solicitó a la demandada que, de conformidad con lo dispuesto por la normatividad vigente y en atención a su precaria situación económica, la exonerara de la cancelación de las cuotas moderadoras, sin que tal solicitud hubiese sido atendida. Arguyó además, que a causa de diferentes gastos relacionados con la enfermedad de su esposa no ha cumplido con los aportes correspondientes a salud, motivo por el cual fue reportado a Datacrédito por la empresa accionada.

5.2 El accionante interpuso la demanda de tutela, en representación de su esposa, Jackeline Rodríguez Carvajal, al encontrar violados sus derechos a la salud, a la vida y a la seguridad social, en consecuencia solicita se ordene a Salud Colpatria E.P.S., de acuerdo a lo establecido en el Acuerdo No. 260 de 2004, emanado el Ministerio de Protección Social, el no cobro de las cuotas moderadoras para la atención de la señora Jackeline Rodríguez Carvajal, ya que, debido a los constantes requerimientos del servicio, el pago de tales valores desmejora los ingresos de su núcleo familiar, hasta el punto de verse obligado a prescindir de contratar servicios de apoyo, como fisioterapia, enfermería y otros.

5.4 Señaló también que exonerar a los afiliados de sus obligaciones atinentes al pago de los recursos parafiscales, sería tanto como exonerarlos de seguir cotizando al sistema, dado que todos constituyen ingresos y recursos para financiar de manera solidaria el Sistema General de Seguridad Social en Salud, siendo entonces su pago, una obligación mínima de los

afiliados. Que Salud Colpatria E.P.S. ha cumplido estrictamente lo previsto en las normas sin exceder los topes previstos para el copago.

5.5 Finalmente, dijo que la accionada viene garantizando toda la atención requerida por la señora Jackeline Rodríguez con ocasión de su patología de esclerosis múltiple, tanto en relación con los contenidos POS, como respecto a servicios no POS, dado que presentó una acción de tutela que ordenó su la atención integral, pero que no la exoneró del pago ni de las cuotas moderadoras ni de los copagos.

Ausencia de temeridad en el presente caso.

5.6 Con base las consideraciones y fundamentos expuestos anteriormente, en primer lugar, esta Sala de Revisión determinará si la presente solicitud de amparo resulta temeraria, y por lo tanto, debe ser decidida desfavorablemente.

5.7 Para resolver el presente caso, en las consideraciones y fundamentos de ésta Sentencia, la Sala hizo referencia a las disposiciones legales, así como a las reglas jurisprudenciales que precisan las condiciones bajo las cuales se configura una actuación temeraria en materia de tutela. En este sentido, indicó que existe actuación temeraria en los casos en que el juez de tutela determine que las múltiples acciones interpuestas guardan identidad de partes, de objeto, de causa pretendi y carecen de justificación constitucional suficiente. Así mismo, sostuvo que la declaratoria de improcedencia de la acción de tutela, como consecuencia de la temeridad, no opera de manera automática, pues en virtud de la prevalencia de los derechos fundamentales, de acuerdo con el examen cuidadoso de las circunstancias particulares del caso, la situación especial del accionante, y el fundamento fáctico que soporta la presentación de las nuevas solicitudes de amparo, en el evento en que el cumplimiento de los requisitos formales de la acción de tutela constituya una carga desproporcionada para el actor, el juez de instancia deberá garantizar la efectividad, prevalencia y protección de los derechos fundamentales.

5.8 De acuerdo con lo indicado por la E.P.S. Salud Colpatria, la presente acción de tutela es improcedente como consecuencia de la actuación temeraria por parte del accionante. Ello por cuanto, en una anterior oportunidad, el señor Cobo Lenis interpuso una acción de tutela ante el Juzgado 11 Civil Municipal de Cali - Valle del Cauca, a su juicio, con fundamento en los mismos hechos y pretensiones.

5.9 Sin embargo, como pasará a demostrarse, la presentación de dicha acción de tutela, no constituye una actuación temeraria con relación a la acción de tutela bajo estudio de esta Sala.

5.10 La primera solicitud de amparo presentada por el accionante, tuvo como fundamento la negativa de la E.P.S. Salud Colpatria, de hacer entrega de toallitas húmedas, pañales y crema para el cuerpo, implementos requeridos para atender la enfermedad de la señora Jackeline Rodríguez Carvajal, así como la exoneración del pago de las cuotas moderadoras que debía efectuar para ello. Aunque en sentencia del día 14 de Septiembre de 2007, el Juzgado 11 Civil Municipal de Cali - Valle ordenó a la E.P.S. Salud Colpatria el suministro de los implementos arriba indicados, al igual que los medicamentos necesarios, exámenes y demás procedimientos, en forma integral, requeridos para contrarrestar la enfermedad que la aqueja, no se pronunció acerca de la exoneración de los pagos compartidos y cuotas moderadoras exigidos por la entidad accionada.

5.11 Finalmente, como se indicó en los fundamentos de esta Sentencia, sólo en el caso en que el juez de tutela determine que la interposición de las múltiples acciones de tutela obedeció a una actuación dolosa o amañada por parte del actor, procede la declaratoria de improcedencia de la acción de tutela y la aplicación de las sanciones a que haya lugar.

5.12 En estimación de lo anterior, la presente solicitud de amparo no constituye una actuación temeraria, pues la interposición de la nueva acción de tutela no obedeció a un interés doloso o malintencionado, o en contravía del principio de la buena fe y del adecuado ejercicio del derecho a la administración de justicia.

5.13 Entonces, ya que se puede concluir que a través de la presente acción de tutela, la accionante no tenía el propósito de engañar o timar a la administración de justicia a fin de obtener un fallo favorable a sus pretensiones, la solicitud de amparo constitucional sub iudice no constituye una actuación temeraria, razón por la cual esta Corte debe afirmar su procedencia.

5.14 En conclusión, la presente acción de tutela no configura una actuación temeraria, pues como quedó demostrado, (i) su interposición tiene plena justificación constitucional; (ii) la imposición del cumplimiento de los requisitos formales de la acción de tutela, en virtud de la situación actual de la accionante, resulta una carga desproporcionada que podría derivar en

la persistencia de la vulneración de sus derechos fundamentales; (ii) no obedeció a una intención dolosa o amañada a través de la cual, la actora buscara obtener un fallo favorable a sus pretensiones.

La exoneración del pago de cuotas moderadoras en el presente caso.

5.15 Desvirtuada la improcedencia de la presente acción de tutela por las razones expuestas, esta Sala de Revisión pasará a estimar si debe amparar los derechos fundamentales de la señora Rodríguez Carvajal a la salud, a la vida y a la seguridad social, presuntamente vulnerados por la E.P.S. Salud Colpatría, como consecuencia del pago de las cuotas moderadoras exigido para el suministro de los implementos necesarios para atender la enfermedad de la mencionada señora, así como para su atención integral.

5.16 En las consideraciones generales de la presente sentencia, la Corte señaló que en virtud de la jurisprudencia constitucional, con el fin de garantizar la prevalencia de los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna de los afiliados al sistema de seguridad en salud de escasos recursos, en los casos en que, como consecuencia de su situación económica, aquellos no pueden efectuar los pagos compartidos o pagar las cuotas moderadoras para acceder a la prestación de los servicios médicos que necesitan, el juez de tutela debe proceder a inaplicar las normas legales y reglamentarias que disponen tal exigencia, y en consecuencia, el suministro del tratamiento médico prescrito por parte de la EPS.

5.17 Así mismo, esta Corte indicó que bajo lo supuestos indicados, ante la afirmación de ausencia de recursos económicos por parte del actor, se invierte la carga de la prueba, esto es, la entidad accionada debe demostrar que efectivamente, el accionante cuenta con los recursos económicos necesarios para hacer el copago respectivo o la cuota moderadora exigida.

5.18 Con base en las consideraciones y fundamentos expuestos anteriormente, ésta Sala de Revisión determinará si en el presente asunto se cumplen los requisitos para exonerar del pago de las cuotas moderadoras a la señora Jackeline Rodríguez Carvajal, a fin de establecer la procedencia del amparo constitucional invocado.

a. En el caso bajo estudio se encuentra demostrado que la señora Jackeline Rodríguez Carvajal padece de la enfermedad esclerosis múltiple, razón por la cual se encuentra

postrada y para mantener una vida digna requiere el suministro constante de toallitas húmedas, pañales desechables y crema para el cuerpo, así como también medicamentos y procedimientos necesarios para la atención integral de su enfermedad.

b. Para acceder a tales implementos, así como al tratamiento integral de su enfermedad debe cancelar las correspondientes cuotas moderadoras, ya que se encuentra afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud en calidad de beneficiaria, que en suma en el año 2007 ascendieron al valor de \$4.510.263.

c. El señor Jhon William Cobo Lenis, esposo de la mencionada señora, se encuentra vinculado a una empresa mediante contrato a término indefinido, y devenga un salario de \$1.797.000.00.

d. Sin embargo, también obran dentro del expediente pruebas que dan cuenta de la solicitud de dos prestamos por parte del señor Cobo Lenis, a la empresa Propal S.A., para la cual trabaja y al Banco Santander, con motivo de la enfermedad de su esposa, frente a los cuales se encuentra en mora. Así como copia de los estados de cuenta de los servicios públicos y recibos por otros conceptos, tales como, transporte y canon de arrendamiento, gastos que él debe sufragar con su salario que, según dice, no cubre todas las necesidades de su núcleo familiar, pues es su única fuente de ingresos.

e. No obstante lo anterior, fue el mismo accionante quien en llamada telefónica que se le hiciera el día 23 de Septiembre de 2008, informó a éste Despacho que ya no se encuentra en mora en el pago de los aportes a salud a la entidad demandada, como lo había expuesto en los hechos de la demanda de tutela, y que la señora Jackeline Rodríguez Carvajal viene siendo atendida en debida forma por la E.P.S. Salud Colpatría, previo el pago de las respectivas cuotas moderadoras.

5.19 En ese orden de ideas, si bien es cierto que, por la especial situación de salud de la señora Jackeline Rodríguez Carvajal, se requiere el pago constante de cuotas moderadoras, tal como lo establece el Acuerdo 260 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, y que es su esposo la única persona a cargo de sufragar estos gastos, siendo que además debe atender las necesidades de todo orden al interior de su núcleo familiar. También es lo cierto

que, en éste momento las cuotas referidas son canceladas regularmente, así como los aportes en salud a la empresa demandada, por lo cual tales pagos no se han convertido en una barrera de acceso al servicio de salud demandado por la señora Rodríguez Carvajal, pues se le viendo prestando la atención requerida, y de igual forma se le han venido suministrando los implementos, medicamentos y procedimientos ordenados mediante sentencia de tutela calendada 14 de Septiembre de 2007, emitida por el Juzgado 11 Civil Municipal de Cali, con el fin de brindarle una atención integral.

5.20 En conclusión, ésta Sala encuentra que la exigencia de las cuotas moderadoras no ha sido causa para no atender y prestar los servicios médicos requeridos por la señora Jackeline Rodríguez Carvajal por parte de Salud Colpatria E.P.S. Por consiguiente, no se evidencia en el presente asunto una violación de los derechos fundamentales a la vida, a la salud y a la seguridad social de la citada señora.

5.21 En virtud de lo expuesto, y dado que la presente acción de tutela no cumple los requisitos expresados en la jurisprudencia constitucional y en las normas aplicables al caso concreto con relación a la inaplicación de las normas legales y reglamentarias que exigen los pagos y cuotas en comento, ésta Sala confirmará las sentencias proferidas el 28 de Noviembre de 2007 por el Juzgado Diecinueve Penal Municipal de Cali y el 31 de Enero de 2008 por el Juzgado Noveno Penal del Circuito de la misma ciudad, en las cuales se negó el amparo deprecado.

#### IV. DECISIÓN

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

#### RESUELVE:

Primero. CONFIRMAR la decisión adoptada el veintiocho (28) de Noviembre de dos mil siete (2007) por el Juzgado Diecinueve Penal Municipal de Cali - Valle y el día treinta y uno (31) de Enero de dos mil ocho (2008) por el Juzgado Noveno Penal del Circuito de Cali - Valle, mediante las cuales se negó el amparo solicitado por el señor Jhon William Cobo Lenis, en

representación de su esposa, Jackeline Rodríguez Carvajal, contra la E.P.S. Salud Colpatría.

Segundo. DÉSE cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Ver entre muchas otras, las sentencias: T-885 de 2006, T-407 de 2005, T-986 de 2004, T-336 de 2004 y T-553 de 1999.

2 Sentencias T-433 de 2006, T- 812 de 2005, T-707 de 2003, T-263 de 2003 T-303 de 1998.

3 Sentencias T-1134 de 2005, T-706 de 2006, T-502 de 2003 y T-080 de 1998.

4 Sentencias T-1214 de 2003 y T-184 de 2005.

5 Sentencia T-184 de 2005.

6 Sentencias T-1215 de 2003, T-721 de 2003, T-184 de 2005. También las sentencias T-308 de 1995, T-145 de 1995, T-091 de 1996, T-001 de 1997.

7 Sentencia T-721 de 2003.

8 Sentencias T-149 de 2005, T-566 de 2001, T-458 de 2003, T-919 de 2003, T-707 de 2003.

9 Sentencia SU-388 de 2005.

10 En la sentencia T-939 de 2006, la Corte precisó: “Como antes se expuso, la acción de tutela de la referencia tiene los mismos fundamentos que la primera. Otra cosa diferente es que en la medida en que no se demostró la actuación de mala fe por parte del apoderado del accionante no se reúnan los requisitos señalados por la jurisprudencia para considerar que la segunda de las acciones es temeraria. En este orden de ideas, no hay lugar a la imposición de las sanciones previstas en el Decreto 2591 de 1991 por conducta temeraria.”

Al respecto, se puede consultar las sentencia T-919 de 2003 MP. Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra.

11 Sobre el particular, ver entre muchas otras, las sentencias: T-984 de 2006, T-829 de 2006, T-768 de 2006, T-310 de 2006, T-407 de 2006, T-517 de 2005, T-111 de 2005, T-714 de 2004, T-797 de 2003, T-1153 de 2003, T-062 de 2003, T-1663 de 2000, T-236 de 2000 y T-876 de 1999.

12 El artículo 187 de la ley 100 de 1993 señala: “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 aplicarán 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.” (Negrilla fuera del texto original).

14 MP. Dr. Jaime Araújo Rentería.

15 Ver entre otras sentencias C-265 de 1994 y T-639 de 1997.

16 Sentencias T-517 de 2005 y T-328 de 1998.

17 Sentencia T-411 de 2003. MP. Dr. Jaime Córdoba Triviño.

En el mismo sentido, se puede consultar la sentencia C-542 de 1998, mediante la cual la Corte declaró la exequibilidad del artículo 187 de la ley 100 de 1993, “[b]ajo el entendido de que si el usuario del servicio no dispone de los recursos económicos para cancelar las cuotas moderadoras o controvierte la validez de su exigencia, el sistema y sus funcionarios no le pueden negar la prestación íntegra y adecuada de los servicios médicos, hospitalarios, quirúrgicos, asistenciales y de medicamentos que requiera,(...).”

18 MP. Dr. Humberto Sierra Porto.

19 Sentencias T-984 de 2006, T-406 de 2006, T-849 de 2006, T-714 de 2004, T-548 de 2005, T-520 de 2005, T-829 de 2004.

20 El inciso 2 del artículo 14 de la ley 1122 de 2007 “Por la cual se hacen algunas modificaciones en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones”, dispuso: “Las entidades que a la vigencia de la presente ley administran el régimen subsidiado se denominarán en adelante Entidades Promotoras de Salud del Régimen Subsidiado (EPS).”

21 En este sentido, se puede consultar la sentencia T-829 de 2004 MP. Dr. Rodrigo Uprimny Yepes.

22 MP. Dr. Humberto Sierra Porto.