


RV: DEMANDA ACCIÓN PÚBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD CONTRA LA LEY 1955 DE MAYO DE 2019.

Secretaria1 Corte Constitucional <secretaria1@corteconstitucional.gov.co>

Mar 27/07/2021 9:59

Para: Secretaria3 Corte Constitucional <secretaria3@corteconstitucional.gov.co>

 1 archivos adjuntos (1 MB)

inconstitucionalidad julio 2021.pdf;

De: Aída Helena Vergara vergara <vergara6828h@gmail.com>**Enviado:** lunes, 26 de julio de 2021 16:07**Para:** Secretaria1 Corte Constitucional <secretaria1@corteconstitucional.gov.co>**Asunto:** DEMANDA ACCIÓN PÚBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD CONTRA LA LEY 1955 DE MAYO DE 2019.

Bogotá D.C., Julio de 2021.

HONORABLES:**MAGISTRADOS CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA (REPARTO)****E. S. D.****REF: DEMANDA ACCIÓN PÚBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD
1955 DE MAYO DE 2019.****CONTRA LA LEY**

AIDA HELENA VERGARA VERGARA, ciudadana colombiana en ejercicio, identificada con la cédula de ciudadanía número 34.942.258, domiciliada y residenciada en la ciudad de Bogotá D.C, domiciliada y residenciada en la ciudad de Bogotá D.C., en uso de mis derechos y deberes ciudadanos consagrados en los artículos 40 numeral 6º, 95 numeral 7º y 242 numeral 1, en concordancia con lo dispuesto por el artículo 241 numeral 5º de la Constitución Política de Colombia, por medio del presente escrito, muy respetuosamente me permito interponer acción pública de inconstitucionalidad en contra del **artículo 240 de la ley 1955 de mayo de 2019 "Por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022. "Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad".**, por ser contrario a la Constitución Política en lo que tiene que ver con la **vulneración de los preceptos que más adelante serán indicados**, conforme a las siguientes consideraciones:

I. TEXTO DE LA NORMA ACUSADA:

Transcribo a continuación la norma acusada, a saber:

"LEY 1955 DE 2019"**VI. NOTIFICACIONES:**

La suscrita demandante recibirá notificaciones en la Secretaría del Despacho, y en la calle 97 A No 53 - 07 apto 401 de Bogotá - **Correo electrónico:** vergarah6828@hotmail.com ; legalmas@hotmail.com

VII. PRUEBAS Y ANEXO:

- Ejemplar del Diario Oficial N° 50.964, del 25 de mayo de 2019, en el cual fue publicada y promulgada la Ley 1955 de enero de 2019.

En los términos establecidos por el inciso primero del artículo 2 del decreto 2067 de 1991, me permito radicar la presente demanda por duplicado, para efectos del traslado al Ministerio Público y demás partes.

De los Honorables Magistrados.

Respetuosamente,

AIDA HELENA VERGARA VERGARA

CC No 34.942.258.

Bogotá D.C., Julio de 2021.

**HONORABLES:
MAGISTRADOS CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA (REPARTO)
E. S. D.**

**REF: DEMANDA ACCIÓN PÚBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD
CONTRA LA LEY 1955 DE MAYO DE 2019.**

AIDA HELENA VERGARA VERGARA, ciudadana colombiana en ejercicio, identificada con la cédula de ciudadanía número 34.942.258, domiciliada y residiendo en la ciudad de Bogotá D.C, domiciliada y residiendo en la ciudad de Bogotá D.C., en uso de mis derechos y deberes ciudadanos consagrados en los artículos 40 numeral 6º, 95 numeral 7º y 242 numeral 1, en concordancia con lo dispuesto por el artículo 241 numeral 5º de la Constitución Política de Colombia, por medio del presente escrito, muy respetuosamente me permito interponer acción pública de inconstitucionalidad en contra del **artículo 240 de la ley 1955 de mayo de 2019 "Por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022. "Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad"**, por ser contrario a la Constitución Política en lo que tiene que ver con la **vulneración de los preceptos que más adelante serán indicados**, conforme a las siguientes consideraciones:

I. TEXTO DE LA NORMA ACUSADA:

Transcribo a continuación la norma acusada, a saber:

"LEY 1955 DE 2019"

**"POR EL CUAL SE EXPIDE EL PLAN NACIONAL DE DESARROLLO 2018-2022.
"PACTO POR COLOMBIA, PACTO POR LA EQUIDAD".**

(...)

"Artículo 240. Eficiencia del gasto asociado a la prestación del servicio y tecnologías no financiados con cargo a los recursos de la UPC. Los servicios y tecnologías en salud no financiados con cargo a los recursos de la UPC serán gestionados por las EPS quienes los financiarán con cargo al techo o presupuesto máximo que les transfiera para tal efecto la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES). El techo o presupuesto máximo anual por EPS se establecerá de acuerdo a la metodología que defina el Ministerio de Salud y Protección Social, la cual considerará incentivos al uso eficiente de los recursos. En ningún caso, el cumplimiento del techo por parte de las EPS deberá afectar la prestación del servicio. Lo anterior, sin perjuicio del mecanismo de negociación centralizada contemplado en el artículo 71 de la Ley 1753 de 2015.

En todo caso, las Entidades Promotoras de Salud (EPS) considerarán la regulación de precios, aplicarán los valores máximos por tecnología o servicio que defina el Ministerio de Salud y Protección Social y remitirán la información que este requiera. La ADRES ajustará sus procesos administrativos, operativos, de verificación, control y auditoría para efectos de implementar lo previsto en este artículo.

Parágrafo. Las EPS podrán implementar mecanismos financieros y de seguros para mitigar el riesgo asociado a la gestión de los servicios y tecnologías no financiados con cargo a los recursos de la UPC."

(...).

II. CARGOS Y NORMAS CONSTITUCIONALES INFRINGIDAS:

Las disposiciones legales que aquí se demandan, contradicen de manera clara los siguientes preceptos de orden constitucional:

- **PRIMER CARGO:** La norma demandada es contraria a los principios constitucionales de CONFIANZA LEGITIMA Y SEGURIDAD JURIDICA de que trata el ARTÍCULOS 83 DE LA CARTA POLITICA, a saber:

"ARTICULO 83. Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas."
(Subraya y Negrilla fuera de texto).

- **SEGUNDO CARGO:** La norma demandada es contraria a los principios de libertad económica y libertad de empresa de que trata el ARTICULO 333 DE LA CARTA POLITICA, a saber:

"ARTICULO 333. La actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común. Para su ejercicio, nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos, sin autorización de la ley.

(...)

La ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación".

- **TERCER CARGO:** Se ataca a norma demandada bajo el cargo de omisión legislativa relativa.

III. CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN DE LAS NORMAS ACUSADAS RESPECTO DE LOS PRECEPTOS CONSTITUCIONALES PUESTOS A CONSIDERACION:

- **DE LA VULNERACIÓN DEL ARTÍCULO 83 DE LA C.N. DEL PRINCIPIO DE CONFIANZA LEGITIMA Y SEGURIDAD JURIDICA COMO GARANTIAS CONSTITUCIONALES DEL ADMINISTRADO.**

➤ ARTÍCULOS 83 DE LA CARTA POLITICA.

Para el desarrollo del fundamento propuesto, traigamos a colación el contenido del precepto constitucional correspondiente al artículo 83 de la C.N, así, tenemos:

- **"ARTICULO 83. Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas."**
(Subraya y Negrilla fuera de texto).

Nótese como, el primer aparte del precepto (Art. 83) hace referencia al principio constitucional de "BUENA FE", el cual debe presumirse por expreso mandato de la Carta Superior, principio dentro del cual se encuentra incorporado otro principio rector fundamental en la relación Estado – Particulares, cual es, el de **Confianza Legítima**, ambos, presentes y perfectamente aplicable para este caso concreto, en razón a lo siguiente:

Como reflejo de los preceptos constitucionales aquí analizados, salta a la vista el principio fundamental de Confianza Legítima, mismo que, aplicado al presente asunto, parte de la base de que las ENTIDADES PROMOTORAS DE SALUD, desde el origen de los tiempos de la vigencia de la LEY 100 DE 1993, se encuentran obligadas si y solo sí, a garantizar las coberturas del plan de beneficios definido por el propio Estado. Es así

como, ha sido la abundante jurisprudencia de la Corte Constitucional, la que ha reforzado el carácter de daño antijurídico, allí donde una EPSS es obligada a prestar servicios por fuera de la carga legal y económica que le competen, siendo esta la causa de lo que dio vida a la posibilidad de reembolso y/o recobro al Estado, de todo cuanto servicio estuviera por fuera de dicho plan de beneficios y/o no estuviera financiado por la UPC.

Obligar a las EPSS para que asuman con cargo a la UPC y/o a sus propios recursos, todo aquel servicio no financiado con cargo a dicha unidad de pago por capitación y/o no cubierto en el plan de beneficios, deviene en una ruptura al equilibrio económico del contrato en el marco del cual han decidido asumir su función legal y administrar el sistema de salud por delegación del Estado, claro, teniendo su origen en la Constitución y la Ley, a la luz de los artículos 48 y 49 Constitucionales, que habilitan la relaciones público – privadas en el sector de la seguridad social en salud.

En tal virtud, veamos como si, la norma acusada genera un cambio abrupto en las reglas de juego que venían consolidadas desde hace más de 20 años en la relación EPS – ESTADO y la correcta administración del Sistema General de Seguridad Social en Salud, así, tenemos las siguientes consideraciones, para luego aterrizar en el nexo de causalidad con las máximas constitucionales de confianza legítima y seguridad jurídica, veamos:

- **Del artículo 240 de la ley 1955 de 2019 versus la facultad legítima del recobro en el marco de las coberturas de servicios no incluidos y/o excluidos del plan de beneficios en salud:**

Complemento de todo lo dicho, hemos de indicar que la norma demandada entra en directa confrontación con la facultad legítima y constitucional que le asiste a las aseguradoras dentro del sistema de salud de repetir contra el Estado por todo aquello que las primeras deban asumir en exceso de las cargas legales que les corresponden, dicho de otra manera, al incorporar la norma acusada como lo hace, TECHOS PRESUPUESTALES a las coberturas de los servicios no cubiertos en el plan de beneficios, trasladando por lo tanto el riesgo del exceso contra el patrimonio de las entidades aseguradoras, se genera un daño antijurídico para estas últimas, en tanto y en cuanto estamos ante una medida desproporcionada que, modifica abruptamente las reglas del juego que tanto constitucional como legalmente imperan en el sistema general de seguridad social en salud de manera pacífica y por más de 20 años, derivando de contera una ruptura del equilibrio económico en la relación ESTADO – ASEGURADOR, máxime, cuando quiera que, tales aseguradores no tienen la facultad de limitar la prescripción de servicios a cargo de los profesionales médicos tratantes, so pena de entrar en los terrenos del desconocimiento de la AUTONOMIA MEDICA que les resulta constitucionalmente protegida como es apenas natural, a más del goce efectivo del DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD.

De mantenerse la norma acusada dentro del ordenamiento jurídico, se genera un claro desconocimiento del precedente constitucional que, pacíficamente ha fijado la H. Corte Constitucional en cuanto a la facultad legítima que le asiste a las EPS de recobrar todo aquello que desborde sus responsabilidades legales, esto es, aquello que figure por fuera de las coberturas del plan de beneficios en salud. Una breve descripción jurisprudencial se encuentra en una de las sentencias más trascendentales dentro del sector salud, esto es, en la T-760 de 2008, cuando entre otras cosas se dijo:

“La disponibilidad de los recursos necesarios para asegurar la prestación de los servicios de salud supone la obligación de que tales recursos existan, no se asignen a fines distintos al de asegurar el goce efectivo del derecho a la salud y se destinen a la prestación cumplida y oportuna de los servicios requeridos por las personas. Esta última obligación implica pues, garantizar el adecuado flujo de los recursos, lo cual es necesario para asegurar que toda persona goce efectivamente *del más alto nivel posible de salud*, dadas las condiciones presupuestales, administrativas y estructurales existentes. El flujo de recursos es importante tanto hacia los prestadores de servicios de salud (IPS) como hacia los aseguradores (EPS). Actualmente, como se vio, se han adelantado algunos esfuerzos para asegurar el flujo oportuno de recursos hacia las IPS,

por lo que la Corte no adoptará en la presente sentencia medidas en este aspecto. Sin embargo, en cuanto al flujo de recursos hacia las EPS actualmente no se han adoptado medidas que garanticen su oportunidad, **por ejemplo mediante la garantía del reembolso oportuno de los recursos que estas entidades deben invertir en atender a sus usuarios al autorizar servicios no incluidos en el Plan de Beneficios, pero autorizados por el CTC u ordenados en fallos de tutela.**

Dadas las reglas del actual Sistema de Salud, las entidades promotoras de salud, EPS, **tienen un derecho constitucional al recobro**, por concepto de los costos que no estén financiados mediante las unidades de pago por capitación (UPC). Para garantizar el derecho a la salud de los usuarios, el cual depende del flujo oportuno de recursos en el sistema, el procedimiento de recobro debe ser claro, preciso, ágil.” (subraya y Negrilla fuera de texto).

...

“La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha adoptado diferentes aproximaciones para ordenar el recobro al Fosyga en cuanto a los plazos. **La sentencia SU-480 de 1997¹ fue la primera sentencia de unificación en la cual se estableció la posibilidad de que las Entidades Prestadoras de Salud recobraran específicamente ante el FOSYGA por los servicios prestados cuyo costo no estuvieran legal ni reglamentariamente obligados a asumir.** El problema jurídico planteado en esa ocasión era si “(...) se pueden recetar o no medicamentos que no figuran en el listado oficial y, en el evento de hacerse, si las EPS pueden posteriormente repetir contra el Estado”. Después de reiterar la jurisprudencia acerca de la obligación de las EPS de prestar servicios no incluidos en el POS cuando estuviera en riesgo la vida o la salud del paciente, la Corte afirmó que “(...) **como se trata de una relación contractual, la E.P.S. sólo tiene obligación de lo especificado, el Estado le delegó dentro de reglas puntuales, luego, si se va más allá de lo reglado, es justo que el medicamento dado para salvar la vida sea sufragado, mediante repetición, por el Estado.(...) Pero de donde saldrá el dinero? Ya se dijo que hay un Fondo de Solidaridad y garantía, inspirado previamente en el principio constitucional el de la SOLIDARIDAD, luego a él habrá que acudir.**” (Subraya y Negrilla fuera de texto).

Y entonces en materia del principio de Confianza Legítima y Respeto del acto propio, la Honorable Corte Constitucional, ha sostenido entre otras a través de la sentencia T-207 de 2001, que:

(...) Por su atinencia, **se analizará el principio de confianza legítima**, derivado del artículo 83 superior, el cual estatuye que “*las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas*”.

Con fundamento en ese precepto constitucional, la jurisprudencia de esta corporación ha indicado que las relaciones con la comunidad han de ceñirse a este principio, lo que implica, de una parte, **el deber de proceder con lealtad en las relaciones jurídicas y, de otra, el derecho a esperar que los demás procedan de la misma forma**². Esta exigencia, que se predica de todas las relaciones de derecho, **asume especial relevancia en aquéllas en las que participa la administración, dado el poder del que se encuentra investida. De tal manera, este principio irradia toda la actividad del Estado y de él se derivan otros, como el respeto por el acto propio y la confianza legítima.**

¹ Sentencia SU-480 de 1997 (MP Alejandro Martínez Caballero), en la cual la Corte estudia el caso de un grupo de enfermos de SIDA a quienes no se les prestaban los tratamientos ordenados por los médicos tratantes por estar excluidos del POS.

² Cfr. C-544 de 1994 y C-496 de 1997, M.P. Jorge Arango Mejía.

La Corte Constitucional ha indicado que el respeto por el acto propio implica el deber para la administración de actuar en sus relaciones jurídicas con los particulares de manera consecuente con sus conductas precedentes, de manera que los administrados no se vean sorprendidos con conductas que resulten contrarias a sus expectativas legítimamente fundadas.

La jurisprudencia de esta Corte ha ubicado el principio de confianza legítima, básicamente en que las autoridades públicas no pueden alterar, en forma inopinada, las reglas que gobiernan las relaciones del Estado con los asociados³.

La Sala debe precisar que la aplicación del principio de confianza legítima presupone la existencia de expectativas serias y fundadas, cuya conformación debe ser consecuente con actuaciones precedentes de la administración, que generen la convicción de estabilidad en el estado de cosas anterior.(...)
(Subraya y Negrilla fuera de texto).

Así las cosas, dado a como se encuentra concebida por la norma, la figura que se debate, insistimos que ello genera una clara violación a los preceptos correspondientes al artículo 83 de la Carta Superior, en tanto en cuanto, representa el presupuesto de la conducta acusada, una amenaza directa a los principios constitucionales de "Buena fe", "Confianza Legítima" y "Seguridad Jurídica", por lo que insistimos en lo que pudiera configurar un estado de inconstitucionalidad, en tanto y en cuanto, se genera un cambio abrupto de las reglas de juego para las EPSS en cuanto a la cobertura de todos aquellos servicios no financiados por la UPC, con cargo a un PRESUPUESTO MAXIMO asignado por el ESTADO, de cuya naturaleza no se tiene certeza, al no establecer si es o no una prima de aseguramiento, contrariando lo que ya de manera pacífica la Corte Constitucional ha decantado como aquella facultad de recibir que las EPS tienen en relación con el ESTADO de los servicios no cubiertos por el plan de beneficios y/o no financiados por la UPC.

Pero con el ánimo de reforzar la tesis expuesta en el presente título, en tanto el establecimiento del TECHO PRESUPUESTAL para la cobertura de servicios NO PBS, desconoce los principios de Confianza Legítima y Seguridad Jurídica, la Honorable Corte Constitucional en otro de sus precedentes, a través de la Sentencia T-472 de 2009, sostuvo entre otras cosas que:

(...) 4. El principio de la confianza legítima y la protección jurídica del administrado respecto de actuaciones estatales.

*La jurisprudencia de esta Corporación ha establecido que el principio de la confianza legítima consiste en una proyección de la buena fe que debe gobernar la relación entre las autoridades y los particulares, **partiendo de la necesidad que tienen los administrados de ser protegidos frente a actos arbitrarios, repentinos, improvisados o similares por parte del Estado.** Igualmente, ha señalado que este **principio propende por la protección de los particulares para que no sean vulneradas las expectativas fundadas que se habían hecho sobre la base de acciones u omisiones estatales prolongadas en el tiempo, y consentido expresa o tácitamente por la administración ya sea que se trate de comportamientos activos o pasivos, regulación legal o interpretación normativa.***

*En cuanto a la relación con otros principios, ha dicho la Corte que la confianza legítima debe ponderarse con la salvaguarda del interés general, el principio de buena fe^[4], el **principio de proporcionalidad**, el principio democrático, **el de seguridad jurídica** y respeto al acto propio, entre otros.^[5]*

Este principio ha sido principalmente utilizado por la jurisprudencia de esta Corporación como un mecanismo para armonizar y conciliar casos en que la administración en su condición de autoridad, por acción o por omisión ha

³ Cfr. T-689 de 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

creado expectativas favorables a los administrados y de forma abrupta elimina esas condiciones.(...) (Subraya, Negrilla y Cursiva fuera de texto).

Seguidamente, en otro de los apartes de importancia para el presente asunto, la Honorable Corte Constitucional, continua en la misma precitada sentencia concluyendo:

(...) 4.2 En conclusión, la confianza legítima es un principio constitucional que directa o indirectamente está en cabeza de todos los administrados lo cual obliga al Estado a procurar su garantía y protección. Es un mandato inspirado y retroalimentado por el de la buena fe y otros, que consiste en que la administración no puede repentinamente cambiar unas condiciones que directa o indirectamente permitía a los administrados, sin que se otorgue un período razonable de transición o una solución para los problemas derivados de su acción u omisión.

Dentro del alcance y límites es relevante tener en cuenta, según el caso concreto: (i) que no libera a la administración del deber de enderezar sus actos u omisiones irregulares, sino que le impone la obligación de hacerlo de manera tal que no se atropellen los derechos fundamentales de los asociados, para lo cual será preciso examinar cautelosamente el impacto de su proceder y diseñar estrategias de solución; (ii) que no se trata de un derecho absoluto y por tanto su ponderación debe efectuarse bajo el criterio de proporcionalidad; (iii) que no puede estar enfocado a obtener el pago de indemnización, resarcimiento, reparación, donación o semejantes y (iv) que no recae sobre derechos adquiridos, sino de situaciones jurídicas anómalas susceptibles de modificación. (...) (Subraya, Negrilla y Cursiva fuera de texto).

En este orden ideas, el establecimiento de TECHOS PRUSUPESTALES NO PBS impuesto por la norma acusada, impone una carga desproporcionada para el sujeto pasivo de la relación legal constituida por las partes ESTADO - EPS, en tanto de mantenerse sin límite de tiempo, se constituiría en la imposición de una obligación irrazonable, al no existir una condición límite de prescripción de servicios NO FINANCIADOS POR LA UPC o no cubiertos por el PBS, en el entendido de que la EPS se vea obligada a su garantía sea en el marco del procedimiento establecido por la plataforma MIPRES y/o en el marco del cumplimiento de FALLOS DE TUTELA.

- **CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN EN LA QUE INCURRE LA NORMA ACUSADA EN DIRECTA CONFRONTACIÓN CON EL ARTÍCULO 333 DE LA CONSTITUCION NACIONAL.**

Como se expuso, la obligación de financiar las prestaciones no incluidas en el Plan de Beneficios con Cargo a la UPC-PB recae directamente en el Estado, por lo cual resulta desproporcionado obligar a las EPS y demás actores afectados a capitalizarse, es decir a incrementar su capital y destinarlo para constituir reservas, para garantizar un patrimonio suficiente para honrar obligaciones que debe pagar el Estado en el marco del proceso de reembolso y/o recobro.

Con ello resulta claro el desequilibrio financiero y la libertad económica que amparan la Constitución Política de Colombia, al imponer cargas y erogaciones que estos sujetos pasivos (EPSS) no están obligados a soportar y más aún, en detrimento de la ecuación o equilibrio económico del contrato que rige la relación ESTADO - EPS.

Al tenor de la norma antes presentada y sobre la cual recae igualmente la presente demanda en el parte reseñado, claramente se concluye que a partir de la Vigencia del artículo 240 reprochado, se incorpora el establecimiento de un techo presupuestal o lo que es lo mismo un PRESUPUESTO MAXIMO bajo las voces de lo que ha dicho la resolución 205 del 2020 sustituida por la resolución 586 del 2021, lo cual, decimos resulta contrario a lo dispuesto por el artículo 333 de la Constitución Nacional y contrario a la reglamentación que hasta el momento venía siendo pacífica tanto a nivel legal como jurisprudencial en punto de la ecuación económica y contractual de la relación ESTADO - EPSS.

Y entonces el artículo 333 de la Constitución Nacional, preceptúa:

(...) ARTICULO 333. La actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común. Para su ejercicio, nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos, sin autorización de la ley.

La libre competencia económica es un derecho de todos que supone responsabilidades.

La empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones. El Estado fortalecerá las organizaciones solidarias y estimulará el desarrollo empresarial.

El Estado, por mandato de la ley, impedirá que se obstruya o se restrinja la libertad económica y evitará o controlará cualquier abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional.

La ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación.(...).

Y sobre la libertad económica como garantía de orden constitucional, ha sido la Honorable Corte Constitucional la que se ha pronunciado en no pocas oportunidades, fijando el alcance de la citada garantía y los presupuestos de su desarrollo en el Estado de Derecho, así, se tiene que el máximo Tribunal Constitucional en la Sentencia C-1041 de 2007, dijo entre otras cosas que:

(...) Sobre las libertades económicas baste recordar aquí que la jurisprudencia constitucional ha señalado que (i) se encuentran reconocidas y garantizadas por la Constitución, dentro de los límites del bien común y del interés social⁴; (ii) la libertad económica comprende los conceptos de libertad de empresa y libertad de competencia⁵; (iii) **la libertad económica es expresión de valores de razonabilidad y eficiencia en la gestión económica para la producción de bienes y servicios y permite el aprovechamiento de la capacidad creadora de los individuos y de la iniciativa privada**⁶; (iv) la competencia se presenta cuando un conjunto de empresarios (personas naturales o jurídicas), en un marco normativo, de igualdad de condiciones, ponen sus esfuerzos o recursos en la conquista de un determinado mercado de bienes y servicios⁷; (v) la libre competencia, desde el punto de vista subjetivo, se consagra como derecho individual que entraña tanto facultades como obligaciones⁸; (vi) las libertades económicas no son derechos fundamentales⁹; y (vii) el juez constitucional aplica un test débil de proporcionalidad para efectos de determinar la conformidad de una intervención del legislador en las libertades económicas¹⁰.(...) (Subraya y Negrilla fuera de texto).

Seguidamente, continúa la Honorable Corte Constitucional, afirmando que:

(...) Cabe asimismo señalar que el Estado, en virtud del artículo 333 Superior *“por mandato de la ley, **impedirá que se obstruya o se restrinja la libertad económica** y evitará o controlará cualquier abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional”*.(...) (Negrilla fuera de texto).

⁴ Entre muchas otras, sentencias C- 524 de 1995; C- 815 de 2001; C- 870 de 2003 y C- 992 de 2006.

⁵ Sentencia C- 616 de 2001.

⁶ Sentencia C- 815 de 2001.

⁷ Sentencia C- 616 de 2001.

⁸ Sentencia C- 870 de 2003.

⁹ Sentencia T- 021 de 2005.

¹⁰ Sentencia C- 392 de 2007.

En la misma línea, necesario es traer a colación lo dicho por el máximo órgano de cierre Constitucional, cuando en la sentencia C-228 del 2010, sostuvo entre otras cosas, algo del siguiente tenor:

*“La Constitución establece cláusulas expresas que limitan el ejercicio de la libertad económica, al interés general y la responsabilidad social, de forma que lo haga compatible con la protección de los bienes y valores constitucionales cuyo desarrollo confiere la Carta a las operaciones de mercado. Esta limitación se comprende, entonces, desde una doble perspectiva. En primer término, la necesidad de hacer compatible la iniciativa privada con los intereses de la sociedad implica que los agentes de mercado autorrestringan sus actividades en el mercado, con el fin de evitar que un uso abusivo de las libertades constitucionales impidan el goce efectivo de los derechos vinculados con dichos bienes valores. De otro lado, los límites a la libertad económica justifican la intervención estatal en el mercado, de modo que el Estado esté habilitado para ejercer “labores de regulación, vigilancia y control, a través de una serie de instrumentos de intervención con los cuales se controlan y limitan los abusos y deficiencias del mercado. **Dicha intervención es mucho más intensa precisamente cuando se abre la posibilidad de que a la prestación de los servicios públicos concurren los particulares.**”.* Nótese que la intervención del Estado en la economía apunta a la corrección de desigualdades, inequidades y demás comportamientos lesivos en términos de satisfacción de garantías constitucionales. Por ende, dicha actividad estatal se enmarca no solo en la corrección de conductas, sino también en la participación pública en el mercado, destinada a la satisfacción de los derechos constitucionales de sus participantes, en especial de los consumidores. **No obstante, tampoco resulta acertado concluir que el Estado puede intervenir en la economía de cualquier modo, bajo el argumento de cumplir con las finalidades antes planteadas. En contrario, la jurisprudencia de esta Corporación ha previsto que esa intervención será compatible con los preceptos que dispongan la intervención del Estado en el mercado solo resultarán acordes con la Carta Política cuando esta “i) necesariamente debe llevarse a cabo por ministerio de la ley; ii) no puede afectar el núcleo esencial de la libertad de empresa; iii) debe obedecer a motivos adecuados y suficientes que justifiquen la limitación de la referida garantía; iv) debe obedecer al principio de solidaridad; y v) debe responder a criterios de razonabilidad y proporcionalidad”**.(Subraya y Negrilla fuera de texto).

En este orden de ideas, decimos que el artículo 240 de la ley 1955 del 2019, resulta contrario al artículo 333 de la Constitución Nacional, por varias razones a saber:

- a) Por cuanto en el marco de libre ejercicio de los particulares en la economía, comporta el poder ejercer válidamente todas las actitudes negócias que resulten jurídicamente viables y previamente establecidas en el orden jurídico.
- b) La norma demandada es contraria al artículo 333 Constitucional, al representar un cambio abrupto de las reglas de juego en la relación ESTADO – EPS, representando para estas últimas, la carga de asumir la cobertura de tecnologías no cubiertas en el plan de beneficios, con cargo a un TECHO presupuestal que no obstante no tener la categoría de prima de aseguramiento, suprime la posibilidad de repetir contra el ESTADO por aquellos servicios que no están contemplados en el plan de beneficios o no financiados por la UPC.
- c) Por cuanto para el caso que nos ocupa, estamos frente a un sector económico que comporta a su vez un servicio público a cargo del Estado, dentro del cual las

EPS son delegatarias puras, pero lo que es más importante aún, estamos frente a un derecho fundamental que, como la SALUD, comporta un nivel mucho más intenso a la hora de intervenir la regulación y generar cambios en las reglas de juego que afecten a los actores del sistema llamados a materializar el goce efectivo del derecho.

- d) Por cuanto, históricamente, la EPS financian la cobertura de servicios no cubiertos en el plan de beneficios con cargo a la UPC, no en vano, esta es la razón por la cual se estructura la posibilidad de REEMBOLSO/RECOBRO entendida como la faculta de repetir contra el ESTADO por aquellos servicios que jurídicamente las EPS no están obligadas a cubrir (MIPRES – FALLOS DE TUTELA), de manera que, lo que se genera en el marco de esta facultad jurisprudencialmente reconocida, es un retorno a las cuentas maestras de la EPS y en ese sentido no es un INGRESO.
- e) Por cuanto, en el marco de la ecuación económica del contrato, el reembolso o retorno que vía recobro o reembolso el Estado le hace a la aseguradora EPS, al no ser un recurso propio de la EPS, se reinvierte en la propia prestación de los servicios de salud en favor de la población afiliada, esto, como un claro reflejo de la máxima que impone el artículo 48 Constitucional, en cuanto a la destinación específica de los recursos de la seguridad social. Es así que, imponer ahora un TECHO PRESUPUESTAL para los servicios NO PBS, supone la constitución de un riesgo irresistible para los recursos del propio sistema de salud.

- **FUNDAMENTOS DE PROCEDENCIA DE LA PRESENTE ACCIÓN DE PÚBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISIÓN LEGISLATIVA RELATIVA.**

Para el desarrollo del presente cargo, debemos recordar y tener en cuenta el concepto y definición que jurisprudencialmente se ha desarrollado respecto de la Omisión Legislativa, y para el caso sub júdice, la Omisión Legislativa Relativa; así como la procedencia de la acción pública de inconstitucionalidad, cuando es evidente la configuración de esta omisión, la cual genera un pronunciamiento judicial que permita llenar de contenido la omisión en mención por parte del legislador.

La Honorable Corte Constitucional, en Sentencia **C-038 del 01 de febrero de 2006**, con ponencia del Magistrado Doctor **HUMBERTO SIERRA PORTO**, definió la Omisión Legislativa, distinguiendo 2 clases de omisión legislativa, de la siguiente manera:

"Las omisiones legislativas hacen referencia a la inactividad del legislador o el incumplimiento por parte de este último de su deber de legislar expresamente señalado en la Constitución^{11[50]}. No se trata, entonces, simplemente de un no hacer sino que consiste en un no hacer algo normativamente predeterminado, se requiere por lo tanto la existencia de un deber jurídico de legislar respecto del cual la conducta pasiva del legislador resulta constitucionalmente incompatible para que ésta pudiera ser calificada de omisión o inactividad legislativa, en otro supuesto se trataría de una conducta jurídicamente irrelevante, meramente política, que no infringe los límites normativos

^{11[50]} La Corte Constitucional se ha pronunciado reiteradamente acerca de la inconstitucionalidad por omisión. Algunas de las consideraciones expuestas han sido las siguientes: "Las normas constitucionales no deben correr el riesgo de quedarse escritas, porque ello llevaría indefectiblemente a la pérdida de sus valor normativo, y a la renuncia de la pretensión de reformar la estructura social para alcanzar los valores y fines inspiradores del ordenamiento constitucional (Preámbulo C.P.). Los fines esenciales del Estado (art. 2° C.P.), imponen al órgano legislativo el deber de llevar a cabo, en un plazo razonable, las reformas y desarrollos legales necesarios para garantizar la efectividad de las decisiones del constituyente. De no hacerlo, se incurría en una inconstitucionalidad por omisión cuya gravedad puede medirse considerando los derechos individuales y sociales que en este caso sólo adquirirían la aplicabilidad inmediata a partir de la adopción de la norma legal" (Sentencia T-081 de 1993); "El fenómeno de la inconstitucionalidad por omisión está ligado, cuando se configura a una obligación de hacer, que supuestamente el constituyente consagró a cargo del legislador, el cual sin que medie motivo razonable se abstiene de cumplirla, incurriendo con su actividad negativa a una violación a la Carta" (Sentencia C-188 de 1996); "Se entiende por omisión legislativa todo tipo de abstención del legislador de disponer lo prescrito por la Constitución: dichas omisiones, entonces, se identifican con la 'no acción' o falta de actividad del legislador en el cumplimiento de la obligación de legislar que le impone expresamente el constituyente (...). Es requisito indispensable que en la Carta exista una norma expresa que contemple el deber de expedir la ley que desarrolle las normas constitucionales y el legislador incumpla, pues sin deber no puede haber omisión. En consecuencia, la omisión legislativa no se puede derivar de la ausencia de leyes por incumplimiento del Congreso del deber general de legislar, existe omisión legislativa cuando el legislador no cumple un deber de acción expresamente señalado por el constituyente" (Sentencia C-543 de 1996). El tema de las omisiones legislativas ha sido tratado también por la Corte Constitucional en las sentencias C-247 de 1995, C-536 de 1995, C-098 de 1996, C-188 de 1996, C-543 de 1996 y C-745 de 1998.

que circunscriben el ejercicio del poder legislativo¹². Las omisiones legislativas pueden ser de dos clases: absolutas o relativas.

La omisión absoluta hace referencia al incumplimiento por parte del legislador de la obligación constitucional de expedir una regulación específica, es decir constituye una total inactividad por parte del Congreso y, por ende, supone la ausencia total de un texto o precepto legal. La Corte Constitucional se ha declarado reiteradamente incompetente para pronunciarse sobre esta modalidad de omisiones, con fundamento, entre otros, en los siguientes argumentos: (i) no es metodológicamente posible el examen de constitucionalidad en estos casos por la carencia de norma susceptible de control¹³, (ii) es indispensable que la demanda de inconstitucionalidad recaiga sobre un texto real y no simplemente deducido por el actor o implícito, (iii) la declaración de inexecutable total o parcial de una disposición legislativa requiere previamente definir si existe una oposición definitiva y verificable entre lo que dispone el precepto acusado y lo que manda la Constitución ¹⁴. Finalmente, la ausencia de regulación de una determinada materia no necesariamente puede ser objeto de reproche constitucional, ya que los silencios del Legislador en determinados casos son expresiones de su voluntad.

La omisión legislativa relativa, por su parte, supone la actividad del legislador pero de forma incompleta o defectuosa "dado que al regular una situación determinada, éste no tiene en cuenta, omite, o deja de lado, supuestos de hecho que, al momento de aplicarse el precepto correspondiente, genera tratamientos inequitativos o el desconocimiento de derechos de los destinatarios de la norma respectiva (v. gr. derecho a la igualdad, derecho al debido proceso o del derecho de defensa, derechos adquiridos, etc)." ¹⁵

Esta distinción o clasificación, es de vital importancia cuando se demanda una ley por omisión legislativa, ya que la misma Corte Constitucional ha declarado no gozar de competencia para estudiar la constitucionalidad de una ley por omisión legislativa absoluta; circunscribiéndose esta facultad o competencia, única y exclusivamente para conocer de las demandas de inconstitucionalidad por omisión legislativa relativa¹⁶, ya que en estos casos, la omisión legislativa relativa tiene efectos jurídicos que son susceptibles de presentar una oposición objetiva y real con una o más disposiciones constitucionales, oposición que es susceptible de verificarse a través de una confrontación de las normas acusadas y las disposiciones de la Carta Superior¹⁷.

En ese orden ideas, ante la ausencia total de un texto legal, existe la imposibilidad material de tan siquiera adelantar un juicio de inconstitucionalidad, que eventualmente

¹²[51] Cfr. MARCOS GÓMEZ PUENTES. *La inactividad del legislador: una realidad susceptible de control*, Madrid, Mc Graw-Hill, 1997, p. 19.

¹³[52] En la sentencia C-543 de 1996 sostuvo este Tribunal:

"Lo que se pretende mediante la acción de inconstitucionalidad es evaluar si el legislador al actuar ha vulnerado o no los distintos cánones que conforman la Constitución. Por esta razón hay que excluir de esta forma de control el que se dirige a evaluar las omisiones legislativas absolutas: si no hay actuación no hay acto que comparar con las normas superiores; si no hay actuación, no hay acto que pueda ser sujeto de control. La Corte carece de competencia para conocer de demandas de inconstitucionalidad por omisión legislativa absoluta".

¹⁴[53] Sentencia C-504 de 1995. En el mismo sentido sostuvo en la sentencia C-146 de 1998 :

"(...) son inconstitucionales por omisión aquellas normas legales que por no comprender todo el universo de las hipótesis de hecho idénticas a la regulada, resultan ser contrarias al principio de igualdad. Pero la omisión legislativa pura o total, no es objeto del debate en el proceso de inexecutable, puesto que este consiste, esencialmente, en un juicio de comparación entre dos normas de distinto rango para derivar su conformidad o discrepancia. Luego el vacío legislativo absoluto no puede ser enjuiciado en razón de la carencia de objeto en uno de uno de los extremos de comparación."

¹⁵[54] En el mismo sentido la Corte en sentencia C-675 de 1999 precisó lo siguiente: "Pueden ser objeto de estudio por esta vía (acción de inconstitucionalidad) y, de hecho ya lo han sido, las llamadas omisiones relativas o parciales, en las que el legislador actúa, pero lo hace imperfectamente, como en los casos de violación al principio de igualdad o debido proceso (...)" Así mismo se pueden consultar las sentencias C-185 de 2002, C-284 de 2002, C-809 de 2002, C-836 de 2002 y C-528 de 2003.

¹⁶ La Corte ha manifestado su competencia para conocer de omisiones legislativas relativas en las siguientes sentencias: C-543 de 1996, C-690 de 1996, C-423 de 1997, C-146 de 1998, C-407 de 1998, C-675 de 1999, C-635 de 2000, Auto 017 de 2000, C-246 de 2001, C-090 de 2002, C-155 de 2002, C-185 de 2002, C- 284 de 2002, C-809 de 2002, C-836 de 2002, C-871 de 2002 y C-311 de 2003.

¹⁷ Sentencia C-960 de 1996.

podría orientarla a proferir una Sentencia Integradora por medio de la cual se subsane la omisión inconstitucional¹⁸.

En reiterada jurisprudencia, la Honorable Corte Constitucional ha sostenido que, para que el examen de constitucionalidad de una norma por omisión legislativa relativa prospere, es requisito sine qua non cumplir con los siguientes presupuestos: (i) La concurrencia de una norma frente a la cual se predique la omisión; y (ii) la misma debe excluir un ingrediente, condición normativa o consecuencia jurídica que a partir de un análisis inicial o de una visión global de su contenido, permita concluir que su consagración normativa resulta esencial e indispensable para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta Fundamental¹⁹.

Siguiendo con el desarrollo jurisprudencial de la Omisión Legislativa Relativa, en Sentencia C-421 del 31 de mayo de 2006, con ponencia del Magistrado Doctor **ÁLVARO TAFUR GALVIZ** la Honorable Corte Constitucional consideró:

"En la medida en que la acusación del actor se fundamenta en el desconocimiento por el Legislador de los mandatos señalados en artículo 131 superior y que alguno de los intervinientes plantea que en el presente caso pudiera estarse en presencia de una omisión del legislador, resulta pertinente recordar que la jurisprudencia de esta Corporación ha admitido la posibilidad de ejercer el control abstracto de constitucionalidad en circunstancias en las que la inactividad del legislador, en lo que corresponde al cumplimiento y desarrollo de la función legislativa, puede afectar o desconocer derechos y garantías superiores, y en esa medida, ser objeto de control jurisdiccional por la vía de la acción pública de inconstitucionalidad. En estos casos, ha dicho la Corte que la presunta infracción de la Constitución proviene de la falta de regulación normativa en materias constitucionales sobre las cuales el Congreso tiene asignada una específica y concreta obligación de regulación".

Sin perjuicio de lo anterior, en procura al respeto de la autonomía e independencia del cuerpo legislativo primario, la misma jurisprudencia ha aceptado que no toda inactividad legislativa puede ser objeto del control constitucional. Así, la Corte ha precisado que el análisis de constitucionalidad sólo tiene lugar, sí y sólo sí, cuando la omisión que se ataca es por esencia relativa o parcial y en ningún caso absoluta²⁰.

"Tratándose de la omisión absoluta, es claro que el órgano de control carece de competencia para emitir pronunciamiento de fondo, pues la misma comporta una ausencia total e íntegra de normatividad que, en cualquier caso, impide una confrontación material, objetiva y verificable con el texto de la Carta Política, aspecto que resulta relevante al proceso de constitucionalidad, en cuanto responde a la técnica a partir de la cual éste último se edifica, configura y desarrolla. (...)

*Por el contrario, en el caso de la llamada omisión relativa o parcial, la competencia de la Corte Constitucional para proferir decisión de fondo está plenamente justificada, pues aquella se edifica sobre una acción normativa del legislador, específica y concreta, de la que éste ha excluido determinado ingrediente o condición jurídica que resulta imprescindible a la materia allí tratada, o que habiéndolo incluido, termina por ser insuficiente e incompleto frente a ciertas situaciones que también se han debido integrar a sus presupuestos fácticos. (...)"*²¹

La jurisprudencia constitucional, ha identificado una serie de presupuestos para que se entienda configurada una omisión legislativa relativa: (i) la existencia de una disposición frente a la cual se predique la omisión; (ii) que la misma excluya de sus consecuencias jurídicas aquellos casos que, por ser asimilables, tenían que estar contenidos en el texto normativo cuestionado con el fin de dar un trato idéntico o similar a situaciones expresamente contempladas en él, o, que el precepto excluya un ingrediente, condición normativa o consecuencia jurídica que resulte esencial e indispensable para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta Fundamental; (iii) que la exclusión de los

¹⁸ La Corte ha sido enfática en señalar que respecto de las omisiones legislativas de carácter absoluto, no procede un juicio de inconstitucionalidad, por cuanto no es competente para ello. En relación con este aspecto se pueden consultar las Sentencias C-543 de 1996, C-146 de 1998, C-407 de 1998, C-215 de 1999, C-369 de 1999, C-675 de 1999, C-867 de 1999, C-635 de 2000, Auto 017 de 2000, C-246 de 2001, C-185 de 2002 y C-284 de 2002.

¹⁹ Sentencias C-543 de 1996, C-427 de 2000, C-1549 de 2000, C-185 de 2002, C-311 de 2003 y C-875 de 2005.

²⁰ Ver la Sentencia C-185 de 2002. Magistrado Ponente RODRIGO ESCOBAR GIL

²¹ Sentencia C-185 de 2002.

casos, ingrediente, condición normativa o consecuencia jurídica carezca de un principio de razón suficiente; (iv) que la falta de justificación genere para los casos excluidos de la regulación legal una desigualdad frente a los que se encuentran amparados por las consecuencias de la norma; y (v) que la omisión sea el resultado del incumplimiento de un deber específico impuesto por el Constituyente al Legislador²².

De todo lo anterior se colige, en principio, ante un actuar positivo del legislador pero constitucionalmente incompleto, al expedir una ley que sin embargo, no contempla todos los supuestos que debería regular en virtud del principio de igualdad o del derecho al debido proceso, corresponde al Juez Constitucional subsanar la omisión inconstitucional mediante la ampliación del alcance del precepto legal impugnado a supuestos de hecho no previstos por el legislador, procedimiento que tiene lugar mediante la expedición de una sentencia integradora²³.

La Constitución Política en su artículo 150-numeral 10 faculta al Congreso de la República para que en ejercicio de sus funciones que se ejercitan mediante leyes, pueda:

"(...)

Revestir, hasta por seis meses, al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias, para expedir normas con fuerza de ley cuando la necesidad lo exija o la conveniencia pública lo aconseje. Tales facultades deberán ser solicitadas expresamente por el gobierno y su aprobación requerirá la mayoría absoluta de los miembros de una y otra Cámara.

(...)"

La Ley 715 de 2001 "Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros", en su artículo 111 otorga facultades extraordinarias al Presidente de la República para:

"Artículo 111. *Facultades extraordinarias. Concédase precisas facultades extraordinarias al Presidente de la República por el término de seis (6) meses, para:*

(...)

111.4. Otórgase precisas facultades extraordinarias al Gobierno Nacional para que en el término de seis meses contados desde la vigencia de la presente ley expida normas que regulen los flujos de caja y la utilización oportuna y eficiente de los recursos del sector salud y su utilización en la prestación de los servicios de salud a la población del país.

(...)

Entonces bien, decimos que, el artículo 240 de la ley 1955 del 2019 es susceptible de ser atacado por omisión legislativa relativa por las siguientes poderosas razones:

(i) **La concurrencia de una norma frente a la cual se predique la omisión:** Este presupuesto se cumple, en tanto y en cuanto estamos frente a una norma existente en el orden jurídico, como lo es, el artículo 240 de la ley 1955 del 2019.

(ii) **La misma debe excluir un ingrediente, condición normativa o consecuencia jurídica que a partir de un análisis inicial o de una visión global de su contenido, permita concluir que su consagración normativa resulta esencial e indispensable para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta Fundamental:** Este presupuesto se cumple por las siguientes razones:

²² Ver entre otras las sentencias C-543/96 M.P. Carlos Gaviria Díaz, C-427/00 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, C-1549/00 M.P. Martha Victoria Sánchez Méndez, C-1177/01 M.P. Álvaro Tafur Galvis, C-185/02 M.P. Rodrigo Escobar Gil, C-311/03 M.P. Eduardo Montealegre Lynett, C-780/03 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, C-1125/04 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

²³ Sentencia C-421 del 31 de mayo de 2006. Magistrado Ponente ÁLVARO TAFUR GÁLIVIZ.

- a) Por cuanto si bien el legislador, establece en el artículo 240 del 2019, la creación de un TECHO PRESUPUESTAL con cargo al cual las EPS deben gestionar las coberturas de tecnologías no cubiertas en el plan de beneficios y/o financiadas por la UPC, hecha de menos u omite, señalar que, en todo caso y de superarse dicho TECHO, **las EPS mantienen el legítimo derecho al recobro y/o reembolso de todas aquellas tecnologías que deban asumir en exceso de sus obligaciones legales y cuando quiera que se cumplan las condiciones previstas en la reglamentación relacionada con la plataforma MIPRES y/o en cumplimiento de fallos de tutela.**
- b) Por cuanto la creación del mentado techo presupuestal, lo es en clave del establecimiento de un mecanismo que permita generar eficiencias en la cobertura de tales servicios o tecnologías NO PBS, sin embargo, no podrá dicho techo suponer una limitación para el acceso a la prestación de tecnologías NO PBS y menos aún, podrá dicho techo constituirse en una barrera de acceso al goce efectivo del derecho fundamental.

Si lo anterior es así, y no existiendo para las EPS la posibilidad de intervenir, limitar o coartar la libertad de prescripción y/o autonomía médica, mal podría el Estado como lo hace, imponer un límite económico de cobertura a tales aseguradoras, olvidando en todo caso reconocer todo aquello que desborde el TECHO asignado a pesar de la debida diligencia.

- c) Por cuanto, al no tener el TECHO PRESUPUESTAL discutido, la categoría de prima de aseguramiento, no se podría configurar un escenario de transferencia de riesgo, de manera que, resulta vital que la EPSS puedan mantener la legítima facultad de reembolso y/o recobro, de lo que represente el exceso del techo presupuestal, cuando quiera que se acierte la debida diligencia en marco de las eficiencias planteadas por la norma. Siendo este, se insiste, un presupuesto que se echa de menos por el legislador y que resulta vital e indispensable **para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta Fundamental, en los precisos términos en los que se ha puesto de presente in extenso en la presente acción pública.**

IV. DEL CUMPLIMIENTO DE LOS PRESUPUESTOS DE PROCEDENCIA DE LA PRESENTE ACCION CONSTITUCIONAL:

Conforme los presupuestos de procedibilidad contenidos en la sentencia C-1052 de 2001 emanada de la Honorable Corte Constitucional, decimos que la presente acción pública admite un estudio de fondo sobre la cuestión constitucional planteada, porque sus cargos son:

- **CLAROS:** Se ha expuesto en la demanda con claridad, las razones y argumentos que sustentan la inconstitucionalidad del artículo 240 de la ley 1955 del 2019, describiendo igualmente todos y cada uno de los señalamientos que la soportan, así como cada una de las razones que justifican la pretensión última con base en la confrontación palmaria de la norma demandada versus los artículos 83 y 333 de la C.N, amén del cargo por omisión legislativa relativa.
- **CIERTOS:** Por cuanto la demanda que nos ocupa, recae sobre una proposición jurídica real y existente, misma que se extrae de la confrontación del artículo 240 de la ley 1955 de 2019 versus los artículos 83 y 333 de la C.N, amén del cargo por omisión legislativa relativa.
- **ESPECIFICO:** En tanto la norma demandada ha sido identificada de forma concreta, como concreto son los 3 cargos formulados al violentar de manera directa los artículos 83 y 333 de la C.N, amén del cargo por omisión legislativa relativa.
- **PERTINENTE:** Por cuanto, los cargos formulados encuentran respaldo en serios argumentos de orden y garantías constitucionales.
- **SUFICIENTE:** Han sido expuestos de manera ordenada y conducente todos los elementos de juicio que motivan y demuestran la inconstitucionalidad del artículo 240 demandado, vimos cómo se acredita una afrenta a los artículos 83 y 333 de la C.N, amén del cargo por omisión legislativa relativa. La norma acusada en nada aporta para el propósito de un Estado – Nación más equitativo e igualitario,

todo, por el contrario, lo que hace es abrir aún más la brecha en la garantía, protección y goce efectivo del derecho fundamental a la salud.

Vale anotar que, sobre la norma acusada ya fue emitido un pronunciamiento en sede de la Honorable Corte Constitucional, tal y como se extrae de la Sentencia C-126 del 2020, no obstante haber sido declarado dicho artículo exequible, lo fue solo por el cargo de UNIDAD DE MATERIA, de manera que, no estamos ante un escenario de cosa juzgada constitucional al recaer la presente demanda, en cargos distintos a los ya estudiados por la Honorable Corte.

V. COMPETENCIA DE LA H. CORTE CONSTITUCIONAL:

Conforme a los artículos 241 de la Constitución Política y 43 de la Ley 270 de 1996, corresponde a la Corte Constitucional la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, y con tal fin, cumplirá la función de "Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación".

El Decreto Legislativo 2067 de 1991 establece el régimen procedimental de las actuaciones que se deben surtir ante la Corte Constitucional, respecto de las demandas de inconstitucionalidad.

Son ustedes, entonces, competentes Honorables Magistrados, para conocer y tramitar hasta su culminación la presente demanda de acción pública de inconstitucionalidad.

V. PETICIONES:

PRIMERA: Solicito a Honorable Corte Constitucional declarar la inconstitucionalidad y/o inexecutable del artículo 240 de la ley 1955 de 2019, por las razones y en los términos expuestos in extenso en la presente demanda.

SEGUNDA: En caso de no prosperar la petición anterior, ruego al honorable TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, acceder al cargo por OMISIÓN LEGISLATIVA RELATIVA y por lo tanto se determine y complemente el alcance de la norma acusada en el sentido de establecer que, las EPS-S mantienen el legítimo derecho al recobro y/o reembolso de todas aquellas tecnologías que deban asumir en exceso de sus obligaciones legales y cuando quiera que se cumplan las condiciones previstas en la reglamentación relacionada con la plataforma MIPRES y/o en cumplimiento de fallos de tutela.

VI. NOTIFICACIONES:

La suscrita demandante recibirá notificaciones en la Secretaría del Despacho, y en la calle 97 A No 53 - 07 apto 401 de Bogotá - **Correo electrónico: vergarah6828@hotmail.com ; legalmas@hotmail.com**

VII. PRUEBAS Y ANEXO:

- Ejemplar del Diario Oficial N° 50.964, del 25 de mayo de 2019, en el cual fue publicada y promulgada la Ley 1955 de enero de 2019.

En los términos establecidos por el inciso primero del artículo 2 del decreto 2067 de 1991, me permito radicar la presente demanda por duplicado, para efectos del traslado al Ministerio Público y demás partes.

De los Honorables Magistrados.

Respetuosamente,


AIDA HELENA VERGARA VERGARA
CC No 34.942.258.