



# *Epistemología formativa de los procedimientos de la protección social en salud*

Recibido: 22 de julio de 2022 • Aprobado: 7 de diciembre de 2022  
<https://doi.org/10.22395/ojum.v22n48a26>

## **Jorge Luis Restrepo Pimiento**

Universidad del Atlántico, Barranquilla, Colombia  
[jorgerestrepo@mail.uniatlantico.edu.co](mailto:jorgerestrepo@mail.uniatlantico.edu.co)  
<https://orcid.org/0000-0002-6285-7793>

## **Harold Mauricio García Acevedo**

Unidad Central del Valle del Cauca (Uceva), Tuluá, Colombia  
[hmgarcia@uceva.edu.co](mailto:hmgarcia@uceva.edu.co)  
<https://orcid.org/0000-0003-3568-4732>

## **Raúl Francisco Almarales Quintero**

Universidad Libre, Barranquilla, Colombia  
[raul.almarales@unilibre.edu.co](mailto:raul.almarales@unilibre.edu.co)  
<https://orcid.org/0000-0003-3333-3875>

## **Resumen**

La presente investigación realiza un análisis epistemológico sobre los procedimientos que ayudan a los colombianos a obtener protección social en salud, desde una perspectiva formativa. Para ello, se aplicó una metodología de investigación cualitativa de tipo documental, mediante el análisis de leyes, textos y jurisprudencia. Se utilizó el método deductivo con enfoque hermenéutico, apoyándose en la observación y técnicas como fichas bibliográficas, mapas conceptuales y cuadros sinópticos para una mejor comprensión del tema.

Los resultados obtenidos revelan la necesidad de desarrollar una construcción conceptual epistemológica del uso y práctica de un derecho procesal especial de protección social en salud. Esto se debe a que los trámites administrativos y los procesos judiciales ante los jueces de la jurisdicción ordinaria o de lo contencioso administrativo son excesivamente lentos. Solo la Acción de Tutela ha demostrado eficacia en la protección de estos derechos, gracias a su proceso rápido que combina dos visiones tradicionales del derecho procesal: el eficientismo y la humanización del derecho.

*Palabras clave:* salud; procedimientos; epistemología; protección social; eficientismo; humanización del proceso.

## ***Formative Epistemology of Healthcare Social Protection Procedures***

### ***Abstract***

This research conducts an epistemological analysis of the procedures that assist Colombians in obtaining social protection in healthcare from a formative perspective. To achieve this, a qualitative documentary research methodology was applied, involving the analysis of laws, texts, and jurisprudence. The deductive method with a hermeneutic approach was employed, relying on observation and techniques such as bibliographic cards, conceptual maps, and synoptic tables to enhance comprehension of the topic.

The obtained results reveal the necessity of developing an epistemological conceptual construction of the usage and practice of a special procedural right for healthcare social protection. This arises from the fact that administrative procedures and judicial processes before ordinary or administrative contentious jurisdiction judges are excessively slow. Only the Action of Tutela has demonstrated efficiency in safeguarding these rights, thanks to its swift process that combines two traditional views of procedural law: efficiency and humanization of law.

*Keywords:* healthcare; procedures; epistemology; social protection; efficiency; humanization of the process.

## ***Epistemologia formativa dos procedimentos de proteção social na saúde***

### ***Resumo***

A presente pesquisa realiza uma análise epistemológica sobre os procedimentos que auxiliam os colombianos a obter proteção social em saúde, a partir de uma perspectiva formativa. Para tal, foi aplicada uma metodologia de pesquisa qualitativa do tipo documental, por meio da análise de leis, textos e jurisprudência. Utilizou-se o método dedutivo com enfoque hermenêutico, apoiando-se na observação e em técnicas como fichas bibliográficas, mapas conceituais e quadros sinóticos para uma melhor compreensão do tema.

Os resultados obtidos revelam a necessidade de desenvolver uma construção conceitual epistemológica do uso e prática de um direito processual especial de proteção social em saúde. Isso ocorre devido aos trâmites administrativos e aos processos judiciais perante os juízes da jurisdição comum ou administrativa serem excessivamente lentos. Apenas a Ação de Tutela tem demonstrado eficácia na proteção desses direitos, graças ao seu processo rápido que combina duas visões tradicionais do direito processual: o eficientismo e a humanização do direito.

*Palavras-chave:* saúde; procedimentos; epistemologia; proteção social; eficientismo; humanização do processo.

## **Introducción**

El presente artículo proviene del proyecto de investigación que se encuentra en curso sobre tendencias contemporáneas del derecho procesal y el impacto en las diferentes especialidades del derecho, en aras de alcanzar la tutela judicial efectiva. En este proyecto, han participado investigadores de diversas instituciones educativas de Colombia, como la Universidad del Atlántico, la Unidad Central del Valle del Cauca y la Universidad Libre de Colombia. Los investigadores están adscritos a los grupos de investigación "Invius" (categorizado en A) y "Derecho, Cultura y Sociedad" (categorizado en C). Desde sus diferentes aristas desde el derecho a la seguridad social, el derecho administrativo y el derecho procesal, presentan a la comunidad académica algunas dificultades desde la epistemología formativa en los procedimientos de la protección social.

El derecho procesal de la protección social en salud, desde la investigación científica, requiere de un rigor. Por lo tanto, se hace necesario un análisis de elementos disciplinares, jurídicos, prácticos y teóricos para su comprensión social, epistemológica. Esto, en la medida en que no está prescrito un código normado, sino que se utilizan las instituciones procesales antecedentes de la solución de conflictos, demarcadas en los diferentes leyes y decretos en temas civiles laborales y administrativos.

En este sentido, es loable asumir que, de las áreas de las ciencias jurídicas, el derecho procesal es extensivo, reflexivo. De esta forma, es posible la construcción epistemológica del derecho procesal de la protección social en salud. En este documento científico, se ha realizado un desarrollo teórico conceptual comparado, descriptivo y cognoscitivos de los objetos de los sistemas de salud. Esto se aborda desde una mirada en el campo de la protección social, en el ámbito de las garantías del Estado Social Demócrata de Derecho.

Los procesos sociales, jurídico-procesales y las realidades jurídico-asistenciales del sistema sanitario en Colombia no escapan a las miradas de las ciencias y al positivismo científico. En este contexto, se evidencia la fenomenología causa-efecto de las vicisitudes en la atención de los usuarios en el sistema de salud. Esto hace que dicho sistema se presente deshumanizado y lleno de insatisfacción colectiva de la población.

Frente a esta realidad procesal, jurídica y judicial de la salud, y su conflictividad en cuanto atender las contingencias y prestaciones, se torna una repuesta efectiva desde una perspectiva político-social del Estado. Esto se basa en su compromiso a partir del modelo económico ideológicos.

Dentro del espacio de tiempo, se hace necesario analizar y resaltar las nuevas tendencias y cambios. Es así como es indispensable producir material de carácter técnico-científico en áreas nuevas vigentes, como lo es la Protección Social en salud. Esto

se debe a la constante evolución de las Ciencias procesales, asistenciales y las prestaciones aplicadas, a partir de los procedimientos y precedentes judiciales en tutela en salud.

## **Metodología**

El presente documento científico está cimentado en un proceso riguroso a partir del enfoque de investigación cualitativa, con un tipo documental hermenéutico. Se basa en el análisis de textos, experiencias, literaturas, principalística, estudio de jurisprudencia, compresión bibliográfica y dinámicas epistemológicas docentes, tanto en la práctica como en la teoría de la protección social en salud. También se utiliza un enfoque instrumental y disciplinario.

Dado al abordaje de los procedimientos protección social en salud, se utilizaron técnicas acordes con el método deductivo y el enfoque documental hermenéutico. Estas técnicas incluyeron la observación, el análisis documental, la revisión bibliográfica y el estudio jurisprudencial normativo. Además, para llevar a cabo estas técnicas, se emplearon fichas bibliográficas, mapas conceptuales, resumen, cuadros sinópticos y datos de literaturas compiladas.

## **1. Derecho procesal en resultado de aprendizaje en defensa de la protección social en salud**

Desde la óptica de la enseñanza del derecho procesal contemporáneo que emplea múltiples métodos de investigación y didáctica educativa, debe existir "un equilibrio entre la enseñanza y la reflexión cuidadosa sobre los principios, normas, los fines a los que el derecho procesal está destinado" (Bujosa, 2019, p. 19), puesto que no se debe pasar por alto la humanización del proceso ni las consecuencias que trae implícitas para la docencia.

Así las cosas, se requiere del compromiso altruista de académicos y los estudiantes, quienes serán los futuros egresados, para ubicarnos en un escenario postpositivista. Es importante considerar tanto la norma jurídica como la justificación moral externa, que configura los valores y fines fijados no solo en el ordenamiento jurídico, sino también en la materialización de justicia y el respeto de las garantías esenciales. Es fundamental evitar cualquier tipo de arbitrariedad, sesgo de valoración o parcialidad en la toma de decisiones judiciales (Atienza, 2017).

Es importante traer a colación que en el siglo XX se instituyó la supremacía de las constituciones jurídicas, al igual que las convenciones supranacionales para la protección de derechos humanos. Esto ha implicado una mayor flexibilidad en la interpretación de la ley por parte de los jueces en la administración de justicia, así como la forma de enseñar el derecho en las facultades (Cappelletti, 1978, citado por Bujosa, 2019).

Así las cosas, en las últimas décadas se ha desarrollado un activismo judicial por el cual los sistemas procesales actuales procuran brindar a los jueces poderes de dirección,

instrucción y corrección. Esto tiene como objetivo garantizar la igualdad entre las partes, acceso a la justicia y tutela judicial efectiva. Además, se busca ofrecer a los abogados mayores oportunidades para actuar de manera ágil y eficaz en el proceso, permitiéndoles obtener y aportar pruebas, solicitar medidas cautelares, utilizar herramientas digitales, entre otros aspectos (Álvarez, 2015).

Por las razones expuestas en líneas precedentes, el estudio del derecho procesal debe estar fundamentado en la realidad jurídica. No solo se trata del análisis del derecho común o de aspectos históricos del derecho europeo o anglosajón, sino que además debe estar permeado de la práctica forense, cuyos insumos se encuentran al interior de los despachos de los funcionarios judiciales, y de los abogados que ejercen la noble y altruista profesión de la abogacía (Cachón, 2011).

Hoy en día, para lograr el objetivo de formar profesionales del derecho que puedan contribuir a la sociedad, es necesario ir más allá de la mera memorización de conceptos. Es fundamental estudiar el funcionamiento del derecho para comprender la actividad jurisdiccional. En este sentido, resulta acertado que los estudiantes participen de forma autónoma en la comprensión de conceptos dentro del contexto social, mediante el trabajo coordinado con otros estudiantes en diversas actividades docentes. Esto ampliará sus perspectivas y complementará una cosmovisión global y local. Además, la motivación del docente y la adquisición de conocimiento por parte del estudiante se fomentan a través de la participación en clases, donde se promueven preguntas, debates académicos sobre asuntos polémicos en las diferentes instituciones que conforman el derecho procesal. Asimismo, se alientan profundas reflexiones académicas que, en ocasiones, pueden materializarse en textos con vocación de contribuir a la investigación (Bujosa, 2019).

Aunque las dinámicas de la enseñanza en el derecho, en especial el derecho probatorio, jamás se debe perder de vista lo preceptuado por Devis Echandía (2015), quien define el proceso como los actos ejecutados por o ante funcionarios del órgano judicial que son competentes para conocer de los asuntos jurídicos, "para obtener la protección, declaración o defensa de los derechos que pretendan tener las personas" (p. 137).

En este punto, es importante resaltar lo expresado por Silva (2020), cuando expone con claridad que es necesaria una mirada desde el punto de vista procesal a los tratadistas del siglo XXI, quienes, por medio de los diálogos académicos y los debates, han posibilitado mayor eficiencia de las instituciones procesales en Colombia. Esto se debe a que parte de la "discusión que se centra en si es posible o no de establecer la verdad real en los procesos judiciales" (p. 659). Además, es importante tener presente las dos visiones tradicionales que han regido el Código Laboral y sus reformas, tales como la visión "eficientista", centrada en la búsqueda de mayor eficiencia en los recursos financieros, físicos y humanos, y por otro lado la visión de

"humanización del proceso en lo social", la cual tiene como punto de inflexión la apertura del proceso judicial más democrática, con participación ciudadana.

En síntesis, por esta razón, aunque exista un equilibrio ente la dogmática, la racionalidad y realidad jurídica, la academia no puede sacrificar la excelencia de la educación. Debe verificar estándares mínimos de aprehensión del conocimiento jurídico por parte de los discentes de las facultades de derecho, los cuales deben demostrar la consolidación del conocimiento a través de conceptos básicos. De esta manera, se cumple con el compromiso social que la educación tiene para con el entorno glo-cal (López, 2011).

## **2. Prestaciones en salud y administración del sistema de protección social**

A partir del afianzamiento de los sistemas de seguridad social y protección social integral en salud para afrontar crisis sociales, sanitarias y pandemias, se edifica un complejo y estructural conjunto de instituciones, normas y procedimientos administrativos y judiciales. Este conjunto tiene como finalidad y meta asumir daños y perjuicios a la condición de normalidad individual y colectiva de los seres humanos, en razón de los fines y funciones del Estado (Barona, 2014).

Lo anterior indica que un número de procedimientos, respuesta de las necesidades sociales para satisfacer, requieren formarse y nutrirse con destrezas de conocimientos científicos y normativos desde lo jurídico y técnico. Esto les permitirá atender lo diferentes desafíos con las tensiones presentadas por la pobreza, enfermedad, síndromes y demás precariedades de orden prestacional, asistencial y social (Restrepo, 2012).

Las fijaciones de la epistemología del conocimiento en derecho procesal muestran relaciones de conflictos, dinámicas culturales, controversias sistémicas sociales, interpretaciones erróneas de las normas y códigos, la inaplicabilidad de los procedimientos adecuados a casos particulares, la teoría del saber general del proceso, las competencias y capacidades de conocer casos jurídicos, potestad del Estado de delegar y materializar la jurisdicción, habilidades y destrezas del aprendizaje en etapas procesales e institucionalidad procesal en la resolución de casos de tensiones y debates entre las contingencias y las prestaciones de orden asistencial y económicas (Restrepo y Lizarazo, 2017).

Asimilar, en este precepto de ideas, el quehacer la protección social en salud implica situarse en el marco de realidad de los contenidos misionales, finalista, teológico, argumentativos, instrumentales, funcionales, estructurales, investigativos, cognoscitivos, ontológicos. Esto conlleva dimensiones científicas progreso, desarrollo y gestión eficiente, así como la asimilación y adaptación de las compresiones cognoscitivas en protección social en salud con un bagaje procesal (Repetto, 2010).

Cabe destacar que los Estados colocan a la protección social en salud como el elemento fundamental para cumplir con objetivos y fines propuestos en la Constitución Política. De esta manera, en cualquier modelo ideológico de Estado se guarda se respetan y prevalecen los elementos integrativos de prestación de servicios en salud, lo cuales se denotan a través de los tramites y procedimientos detallados en las normas jurídicas y técnicas (Repetto, 2010).

De este estado de realidad y de arte se hace imprescindible mostrar el siguiente cuadro que se detalla las contingencias, prestaciones y procedimientos (tabla 1):

Tabla 1. Régimen de atención de enfermedades mentales y físicas

Contingencia	Prestaciones	Norma jurídica	Procedimientos
	POS	Ley 100 (1993),	Administrativos
Enfermedades físicas:	Plan de atención materno	arts. 152- 248	Autorizaciones
enfermedades raras,	infantil.	Ley 10 (1990)	Solicitudes
huerfanos, de alto costo,	Plan de atención colectiva.	Ley 9 (1979)	Reclamaciones
crónicas, olvidadas,	Atención de urgencia.	Ley 715 (2001)	administrativas
ruinosas	Hospitalización.	Ley 972 (2005)	Quejas
	Consulta externa.	Ley 1616 (2013)	Procesos sancionatorios
Psíquicas, mentales	Subsidio por incapacidad.	Ley 1626 (2013)	
Sociales	Auxilio funerario.	Ley 1733 (2014)	Orden Judicial
Violencia	Indemnización.	Ley 1751 (2015)	Acción de tutela
Exclusiones		Ley 1753 (2015)	Procedimiento verbal
Discriminación		Ley 1438 (2011)	Reparación directa
Bullying		Ley 1122 (2007)	Reparación de reverso
Acoso			
Duelo			
Síndromes			
Lesiones corporales,			
daños al cuerpo			
Epidemias			
Endemias			
Pandemias			
Sindemias			
Parto			
Embarazo, nacimiento,			
gestación,			
Huerfandad			
Viudez			
Muerte			

Fuente: elaboración propia.

### 3. Eficacia de la acción de tutela entorno al derecho a la salud y a la seguridad social

El mínimo vital-salud constituye en un fundamento, principio y garantía del Estado Colombiano, en tanto su protección se hace inmediata a través de los usos de acciones de carácter especiales en el contexto del constitucionalismo. En este sentido, es de obligatorio cumplimiento en el marco de la protección social, para los efectos de atender la diversidad de eventuales daños en cuerpo y mente de los asociados (López, 2008).

En desarrollo a la Constitución Política de Colombia (1991), se reglamenta del derecho a la salud desde un enfoque eminentemente prestacional y de aseguramiento, mediante el régimen de beneficios POS. En este régimen, las EPS son responsables de garantizar, orientar, administrar y hacer seguimiento a estos beneficiarios. Es importante destacar que, por encima de la parametrización de accesos de medicamentos, procedimientos y demás trámites administrativos, técnicos y legales, la acción de tutela se constituye como un procedimiento especial restaurador que permite la amplitud del plan y presenta un desborde del régimen prestacional (Restrepo, 2016).

Dentro de la jurisdicción constitucional en materia de derecho a la salud, los accionantes buscan restablecer el estado o condición de normalidad de los individuos y los colectivos humanos que han sido afectados por los perjuicios y obstáculos que generalmente se presentan en la vida. Estas personas hacen todo lo posible por remediar los retrasos, negaciones, violaciones y abusos por parte de los administradores y financiadores de los servicios de salud. En este sentido, los jueces necesitan poseer conocimientos científico-jurídicos para determinar la legalidad, así como tener sensibilidad hacia las patologías y circunstancias particulares que requieren una justicia oportuna por parte de los usuarios o clientes (López, 2008).

Por tal razón, la Jurisprudencia de la Corte Constitucional aborda temas relacionados con el sector de la salud. Estos temas incluyen la maternidad, infertilidad, impotencias, síndromes, daños corporales, lesiones al cuerpo, traumas, duelos, violaciones, menoscabos, epidemias, pandemias, endemias, síndromes, incapacidades, discapacidad, minusvalía, deficiencia. Estas situaciones se resuelven cuando hay ausencia, carencias o negación de prestación asistenciales del sistema de salud. Es en estos casos donde se hace evidente un derecho procesal de protección social activo y garantista (Ramírez, 2014).

Cabe destacar que el sistema de salud es un conjunto organizado de instituciones, normas y procedimientos. Entre el inventario de instrumentos jurídicos, es de anotar la acción de tutela como la más eficaz para la protección de derecho conculcados o amenazados. Asimismo, la revisión que realiza la Corte Constitucional establece una línea jurisprudencial que, junto con las sentencias, se convierte en precedente vinculante en el sistema jurídico y judicial colombiano (Ramírez, 2014).

La conservación del POS, que es una delimitación del plan de beneficios establecido en la Ley 100 (1993), ha permitido que la jurisprudencia sistematice las condiciones para su intervención judicial en el sistema de salud y protección social. Esto establece parámetros que fortalecen el acceso, la cobertura y la calidad de los diferentes elementos del servicio de salud. Estas condiciones se basan en el cumplimiento de cuatro aspectos: a) la ausencia de medicamentos en relación con la conservación del cuerpo humano y la dignidad social; b) la necesidad de proteger el mínimo vital del paciente, sin alterar el tratamiento y medicamento; c) la incapacidad de pago por parte del paciente; y d) la prescripción médica científica (Sentencia T-984/06, 2006).

Lo anterior indica que dentro del Estado Social de Derecho se hace efectiva la defensa judicial de los derechos fundamentales y sociales a partir de procedimientos especiales, como la acción de tutela. Esta acción ha generado jurisprudencia vigente, dinámica, activa y defensiva en la circunstancia de enfermedades mentales y físicas, síndromes y afectaciones de orden individual y/o colectivo social tales como las epidemias y sindemias, algunos propios de tratar en salud colectiva (Sotelo, 2000).

De otro lado, la relación que tiene la extensión jurisprudencial del POS con los profesionales del sector salud, en cuanto a su deber de prescribir procedimientos, tratamientos, medicamentos y exámenes diagnósticos por fuera de dicho plan, radica en la necesidad de expresar científicamente la diversidad de formas de alcanzar la recuperación y evolución positiva del cliente o usuario del sistema de seguridad social en salud. Esta interpretación permite hacer efectivos los principios de eficiencia, eficacia y a calidad en la prestación del servicio de salud (Arenas Monsalve, 2017).

Ahora bien, la Corte Constitucional mantiene su polémica doctrina del POS jurisprudencial, destacándose las intervenciones de los denominados Comités Técnico-Científicos. Estos comités se encargaban de indagar el veredicto científico experto a partir de la opinión médica, en contraposición a las decisiones basadas en el criterio costo-beneficio preferido por el POS en su Manual de Terapeuta. De esta forma, se logra que la protección social, en su principio de integralidad extensiva y progresiva, sea factible (Devís Echandía, 2015).

Téngase en cuenta que los razonamientos de los criterios que deben seguir los CTC para recetar medicamentos no POS son: a) la prescripción de remedios no incluidos en el listado de medicamentos esenciales, se podría desarrollar a partir de personas idóneas autorizadas, b) el riesgo de salud demostrable en el proceso de atención de salud, c) las anotaciones de medicamentos se hace porque se ha intentado con otros y debe utilizar uno nuevo, d) solo podrán prescribirse medicamentos que estén avalados, registrados y permitidos en Colombia, e) todo prescripción deber ser asumida por la EPS o aseguradora (Sentencia T-406/92, 1992; Sentencia T-571/92, 1992; Sentencia T-1185/05, 2005; Sentencia T-261/07, 2007).

#### 4. Acción de tutela procedimiento especial

Las órdenes de la jurisprudencia pueden ser comprendidas, desde una perspectiva hermenéutica, como un conjunto consolidado de reglas que permiten a los usuarios del régimen contributivo o subsidiado del sistema de protección social en salud acudir de forma inmediata para restablecer sus derechos y prestaciones en caso de negación de servicios de salud. Es importante destacar que, gracias al concepto de precedente vinculante, no es necesario recurrir a la vía judicial para reclamar estas garantías. Sin embargo, en numerosos casos, es necesario acudir al procedimiento especial y constitucional de la acción de tutela (Rodríguez Mesa, 2011).

Bajo esta dinámica o dialéctica, las sentencias se convierten en precedentes en sentido estricto, teniendo la capacidad de modificar o cambiar las posturas de los operadores del sistema de protección social en salud. Estas sentencias buscan evitar prácticas antijurídicas que distorsionen el proceso de atención en salud con acciones y prescripciones que carecen de eficiencia en calidad y suficiencia científica. Es en este punto donde cobra gran relevancia lo planteado por Torres et al. (2021) al enfatizar la exigencia de que el "Estado cumpla con su misión institucional de promover la convivencia social y garantizar el goce de los derechos fundamentales, cuya preservación es prioritaria" (p. 108).

Sin embargo, la jurisprudencia, al menos en este sentido temático, es carente de efectividad en tanto no logra transformar los comportamientos administrativos y asistenciales del sistema. Por lo tanto, es una constante que todos los sujetos de derecho del sistema recurran a la acción de tutela, en busca de justicia, equidad, garantimos social y judicial frente a las diversas adversidades presentadas por las autoridades, prestadores y aseguradores en relación con la fundamentalidad de derechos (López, 2011).

Lo anterior constituye el precedente analítico estructural que permite afirmar que la acción de tutela se refiere a la defensa de los derechos fundamentales de las personas y colectivos en la entrega de una prescripción médica. Es importante destacar que estos derechos son inherentes, inalienable e imprescriptible para el individuo, y existen previamente al Estado, encontrándose por encima de cualquier norma o ley (Sentencia T-571/92).

Vale destacar que esta acción de tutela es aplicable cuando no existe otro medio de defensa judicial. Esta se caracteriza por su inmediato cumplimiento y tiene un impacto significativo en la transformación del sistema de salud. Uno de sus propósitos es entregar una respuesta rápida y oportuna a las solicitudes de protección social y garantía judicial. Es importante señalar que esta acción está al alcance de todas las personas que acuden a ella, tal como lo establece el artículo 10 del Decreto Ley 2591 (1991), que reglamenta el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia (1991).

Según lo anterior, la acción de tutela puede ser utilizada cuando se amenace, ponga en riesgo o vulnere de manera definitiva un derecho fundamental, como la vida, la salud, la dignidad humana y el mínimo vital. Esto puede ocurrir tanto por parte de una autoridad administrativa pública como privada, en relación con la prestación, aseguramiento y financiación de los tratamientos y medicamentos correspondientes al POS. Además, la acción de tutela puede ser utilizada como un mecanismo transitorio para evitar un daño irremediable sobre los derechos individuales y colectivos de las personas, siempre y cuando se trate de un perjuicio irremediable, de acuerdo con el artículo 6, numeral 3, del Decreto 2591 (1991) (Restrepo, 2016).

La acción de tutela es resuelta por el juez constitucional, quien posee la competencia para resolver asuntos y conflictos relacionados con la trasgresión de los derechos fundamentales. En muchas ocasiones, estos derechos son invocados por el defensor público en salud, el cual interviene por mandato de la ley en estos asuntos. Su objetivo es contribuir a facilitar el acceso a la administración de justicia y buscar garantías reales y efectivas frente a los padecimientos de los sujetos de derecho para que se conceda la atención oportuna.

## **5. Diversidad de procedimientos en efectividad del derecho a la salud**

En cuanto a los procedimientos administrativos del sistema de protección social en salud, que pueden ser de carácter técnico o jurídico, es importante destacar que pueden generar impactos negativos en la vida de los usuarios, tanto a nivel físico, social como mental. Durante el proceso de prestación de servicios, estos procedimientos pueden convertirse en barreras significativas para acceder a los servicios necesarios. Además, se suma a esta situación la falta de control social, vigilancia administrativa e intervención jurídica por parte de las autoridades con relación a estos trámites que prolongan innecesariamente el proceso.

En este orden de ideas, es válido anotar que, frente a la complejidad y diversidad de procedimientos administrativos y técnicos en materia de resolución de asistencia efectiva, es común que se recurra a la acción de tutela para romper con la cadena de trámites que generan retardo en la atención en salud. Por lo tanto, desde una perspectiva social y jurídica, los sujetos de derecho que tienen contratos de afiliación a las EPS se enfrentan a dificultades en cuanto a autorizaciones, prescripciones, gestiones, referencias y contra referencia para acceder a tratamientos quirúrgicos o clínicos. Estos hechos a menudo generan futuros procesos jurídicos que, característicamente, tardan al menos siete años en resolverse, generalmente a través del medio de control de Reparación Directa. Cabe resaltar que el perjuicio inmaterial del daño a la salud, el cual ha sido objeto de múltiples tratamientos y ha generado numerosos inconvenientes para su reconocimiento, tal como lo expone Arias (2021).

Ahora bien, para complementar las ideas expuestas, la acción de tutela, como procedimiento de carácter declarativo, está sujeto a una etapa probatoria en la que se busca demostrar la existencia real de la afectación del derecho de especial protección constitucional. También es importante destacar que, en caso de interponerse un recurso de impugnación, la tutela cuenta con una primera instancia en la cual, en algunos casos, puede ser utilizada como un mecanismo transitorio de acuerdo con lo establecido en el Decreto 2591 (1991), artículo 8. No obstante, en caso de impugnarse el fallo de tutela, su cumplimiento es inmediato, según lo establecido en el artículo 31 del mismo estatuto.

Por otro lado, el escaso número de tutelas negadas puede darse como consecuencia a los diversos factores, como el reconocimiento de la prevalencia del derecho fundamentales y sociales conexos. También puede ser resultado de situaciones como la carencia de objeto (muerte del accionante) o hecho superado (cuando la entidad aseguradora resuelve la petición antes del fallo). En algunos casos, estas situaciones desencadenan en la presentación del proceso verbal por fallas en servicio o la llamada responsabilidad civil médica. Asimismo, se hace uso de la reparación directa en contra las ESE, como se mencionó anteriormente (Restrepo, 2016).

También se presentan situaciones en las que se suscita el procedimiento ejecutivo por cobros entre IPS y EPS, de donde surgen las facturaciones y las glosas. Además, se recurre a la acción de control de reverso cuando falta el vínculo en la prestación del servicio. En este sentido, es importante destacar que aún quedan por utilizar otros procedimientos de carácter administrativo y judicial que incluyen autorizaciones, solicitudes, reclamaciones administrativas, quejas, procesos sancionatorios y órdenes judiciales. Estos procedimientos incluyen la acción de tutela, el procedimiento verbal de reparación directa y el procedimiento ejecutivo de reparación de reverso (Restrepo, 2016).

En este punto de la discusión, es importante traer a colación lo expuesto por Silva Romero (2020) al manifestar hoy que la visión tradicional conocida como "el eficientismo" propende por "la realización del derecho objetivo" mediante la simplificación de trabajo para obtener el mismo resultado, eliminando el máximo requisitos de tiempo exigidos en otro tipo de procedimiento. Esta visión se enlaza con la otra perspectiva tradicional conocida como "la humanización del proceso", que es una posición opuesta a la cosificación y destaca la exigencia de respeto a la dignidad humana. En este enfoque, se enfatiza en la necesidad de que el juez tenga intermediación, trato sencillo y aceleración máxima en la solución de sus conflictos, garantizando así los derechos esenciales de toda persona humana.

## **Conclusiones**

Según los argumentos expuestos en esta investigación, se deduce que existen procedimientos tanto judiciales como administrativos destinados a resolver controversias

relacionadas con las prestaciones y contingencias específicas otorgadas dentro del régimen de salud del sistema de protección social. Estas prestaciones y contingencias se encuentran establecidas en diversas normas jurídicas, lo que indica que se han promulgado una serie de reglamentaciones específicas en el ámbito de la protección social en salud.

En cuanto al estado epistémico de los procedimientos de protección social en salud, se evidencia una falta de claridad en las normas colombianas. Es importante destacar la primacía del derecho sustantivo en todos los sistemas jurídicos y sociales, con el fin de garantizar un acceso efectivo a la administración de justicia y una tutela adecuada de los derechos, en concordancia con las disposiciones de la norma superior. Estos procedimientos tienen como objetivo resolver las diferencias surgidas a raíz de contingencias como enfermedades, síndromes, lesiones personales, daños corporales, parto, embarazo, paternidad, infertilidad, maternidad, entre otros, los cuales representan afectaciones, perjuicios y menoscabos a la vida de las personas.

Por dicha dinámica de realidad y necesidad social, se requiere la elaboración de una dimensionalidad teórica y aplicada acerca del derecho a la protección social en salud en cuanto a su enseñanza dentro de los resultados de aprendizaje en la formación jurídica del profesional. En este sentido, es importante descubrir que el derecho procesal va más allá del código legislado, ya que muchas ocasiones existen procedimientos en diferentes códigos que relacionan con disciplinas distintas, como es el caso de la protección social en salud.

Si bien existe, por ordenamiento legal, una jurisdicción a la que se le ampliaron sus competencias en los temas del sistema social en salud (al igual que en la Superintendencia de Salud con sus facultades jurisdiccionales y los juzgados administrativos con la Ley 1438, 2011), haciéndola específica, falta un alcance mayor en la formación instrumental y disciplinar en los procedimientos de la protección social en salud.

En virtud de las anteriores conclusiones, podemos afirmar que el gran avance epistémico en la protección de derechos fundamentales, especialmente el derecho a la vida y la integridad física en conexión con el derecho a la salud ha sido posible gracias a la acción de tutela por parte del Estado colombiano. La acción de tutela se presenta como el mecanismo más eficaz para proteger estos derechos fundamentales e inalienables, gracias a lo estipulado en el Decreto 2591 de 1991. Este decreto permitió la unificación de dos visiones del derecho procesal laboral y de la seguridad social, entre otros principios, logrando eficiencia en términos de costos y tiempo en la duración del proceso. Además, comprendió las necesidades de los solicitantes que buscan la protección de su salud y su vida en condiciones dignas, convirtiendo el procedimiento en algo fácil, sencillo y accesible para todas las personas dentro del territorio nacional que soliciten una tutela judicial efectiva en un tiempo razonable.

## Referencias

- Álvarez Gómez, M. A. (2015). *Ensayos sobre el Código General Del Proceso*. Vol. I. Editorial Temis.
- Arenas Monsalve, G. (2017). *El derecho colombiano de la seguridad social*. Legis.
- Arias Grisales, J. D. (2021). *La fundamentación y el procedimiento que enmarcan la responsabilidad extracontractual del Estado*. Editorial Uceva.
- Atienza, M. (2017). *Filosofía del Derecho y transformación Social*. Trotta.
- Barona Betancourt, R. (2014). *Los prestadores de servicios de salud*. Grupo Editorial Ibáñez.
- Bujosa Vadell, L. M. (2019). La Docencia del Derecho Procesal. En J. Parra Quijano (coord.), *Memorias XL congreso internacional de derecho procesal* (pp. 197-221). Instituto Colombiano de Derecho Procesal.
- Cachón Cárdenas, M. J. (2011). Apuntes Históricos Sobre La Enseñanza Del Derecho Procesal en la universidad española. En J. Picó i Junoi (dir.), *El aprendizaje del derecho procesal* (pp. 17-56). J. M. Bosch Editor.
- Congreso de la República de Colombia. (1979, 24 de enero). *Ley 9 de 1979. Por la cual se dictan Medidas Sanitarias*. Diario Oficial n. ° 35.308. [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_0009\\_1979.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0009_1979.html)
- Congreso de la República de Colombia. (1990, 10 de enero). *Ley 10 de 1990. Por la cual se reorganiza el Sistema Nacional de Salud y se dictan otras disposiciones*. Diario Oficial n. ° 39.137. <https://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=3421>
- Congreso de la República de Colombia. (1993, 23 de diciembre). *Ley 100 de 1993. Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones*. Diario Oficial n. ° 41.148. [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_0100\\_1993.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0100_1993.html)
- Congreso de la República de Colombia. (2001, 21 de diciembre). *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*. Diario Oficial n.° 44.654. [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_0715\\_2001.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0715_2001.html)
- Congreso de la República de Colombia. (2005, 15 de julio). *Ley 972 de 2005. Por la cual se adoptan normas para mejorar la atención por parte del Estado colombiano de la población que padece de enfermedades ruinosas o catastróficas, especialmente el VIH/Sida*. Diario Oficial n. ° 45.970. [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_0972\\_2005.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0972_2005.html)
- Congreso de la República de Colombia. (2007, 9 de enero). *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*. Diario Oficial n. ° 46.506. [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_1122\\_2007.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1122_2007.html)
- Congreso de la República de Colombia. (2011, 19 de enero). *Ley 1438 de 2011. Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones*. Diario Oficial n. ° 47.957. [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_1438\\_2011.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1438_2011.html)
- Congreso de la República de Colombia. (2013, 21 de enero). *Ley 1616 de 2013. Por medio de la cual se expide la ley de Salud Mental y se dictan otras disposiciones*. Diario Oficial n. ° 48.680. [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_1616\\_2013.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1616_2013.html)

- Congreso de la República de Colombia. (2013, 30 de abril). *Ley 1626 de 2013. Por medio de la cual se garantiza la vacunación gratuita y obligatoria a la población colombiana objeto de la misma, se adoptan medidas integrales para la prevención del cáncer cérvico uterino y se dictan otras disposiciones*. Diario Oficial n.º 48.777. [http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_1626\\_2013.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1626_2013.html)
- Congreso de la República de Colombia. (2014, 8 de septiembre). *Ley 1733 de 2014. Ley Consuelo Devis Saavedra, mediante la cual se regulan los servicios de cuidados paliativos para el manejo integral de pacientes con enfermedades terminales, crónicas, degenerativas e irreversibles en cualquier fase de la enfermedad de alto impacto en la calidad de vida*. Diario Oficial n.º 49.268. [http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_1733\\_2014.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1733_2014.html)
- Congreso de la República de Colombia. (2015, 16 de febrero). *Ley 1751 de 2015. Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones*. Diario Oficial n.º 49.427. [http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_1751\\_2015.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1751_2015.html)
- Congreso de la República de Colombia. (2015, 9 de junio). *Ley 1753 de 2015. Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 "Todos por un nuevo país"*. Diario Oficial n.º 49.538. [http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_1753\\_2015.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1753_2015.html)
- Constitución Política de Colombia. (1991). Artículo 86. *Gaceta Asamblea Constituyente de 1991 n.º 5, 9, 23, 24, 26A, 34, 52, 56, 60, 63, 77 y 112*. [http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion\\_politica\\_1991\\_pr002.html#86](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991_pr002.html#86)
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (1992, 5 de junio). Sentencia T-406/92 (Ciro Angarita Barón, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/T-406-92.htm>
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (1992, 26 de octubre). Sentencia T-571/92 (Jaime Sanín Greiffenstein, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/t-571-92.htm>
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (2005, 18 de noviembre). Sentencia T-1185/05 (Clara Inés Vargas Hernández, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/T-1185-05.htm>
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (2006, 27 de noviembre). Sentencia T-984/06 (Jaime Córdoba Triviño, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2006/T-984-06.htm>
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (2007, 12 de abril). Sentencia T-261/07 (Marco Gerardo Monroy Cabra, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2007/t-261-07.htm>
- Devis Echandía, H. (2015). *Teoría general del proceso: aplicable a toda clase de procesos*. Editorial Temis.
- López Medina, D. E. (2008). *El derecho de los jueces. Obligatoriedad del precedente constitucional, análisis de sentencias y líneas jurisprudenciales y teoría del derecho judicial*. Legis Editores S. A.
- López Medina, D. E. (2011, 4 de octubre). *Materiales para la reforma del artículo 230 de la Constitución Política*. Legis. Ámbito Jurídico. <https://www.ambitojuridico.com/noticias/constitucional-y-derechos-humanos/materiales-para-la-reforma-del-articulo-230-de-la>
- Presidencia de la República de Colombia. (1991, 19 de noviembre). *Decreto Ley 2591 de 1991. Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política*. Diario Oficial n.º 40.165. [http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/decreto\\_2591\\_1991.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/decreto_2591_1991.html)
- Ramírez, D. (2014). *Derecho Procesal Contemporáneo*. Sello Editorial Universidad de Medellín.
- Repetto, F. (2010). Protección social en América Latina: la búsqueda de una integralidad con enfoque de derechos. *Revista del CLAD Reforma y democracia*, (47). <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=357533679004>

- Restrepo Pimienta, J. L. (2012). *Dimensión jurídica antropológica de la política pública en salud*. Universidad Sergio Arboleda.
- Restrepo Pimienta, J. L. (2016). *Fundamentos de Derecho Procesal de la seguridad social en salud*. Casa Editorial Vélez.
- Restrepo Pimienta, J. L. y Lizarazo Mejía, B. A. (2017) *Conceptos científicos en seguridad social en salud en el contexto globalización y Estado*. Universidad de la Costa. <http://hdl.handle.net/11323/1180>
- Rodríguez Mesa, R. (2011). *Estudios sobre seguridad social*. Universidad del Norte Editorial.
- Silva Romero, M. (2020). La humanización del proceso de lo social en estos días aciagos. En J. Parra Quijano (coord.), *Memorias XLI congreso internacional de derecho procesal* (pp. 657-668). Instituto Colombiano de Derecho Procesal.
- Sotelo, L. C. (2000). Los derechos constitucionales de prestación y sus implicaciones económico-políticas. Los casos del derecho a la salud y de los derechos de los reclusos. *Revista Planeación y Desarrollo*, 31(1, 2), 143-188. [https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/RevistaPD/2000/pd\\_vXXXI\\_n1-2\\_2000\\_art.5.pdf](https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/RevistaPD/2000/pd_vXXXI_n1-2_2000_art.5.pdf)
- Torres Teixeira, S., Ivo, J. y Montenegro Alencar, A. (2021). Dignidad humana y derechos sociales en la pandemia: obligaciones prestacionales del Estado y prohibición de la protección insuficiente. *Opinión Jurídica*, 20(43), 95-112. <https://doi.org/10.22395/ojum.v20n43a3>