



Rama Judicial  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia

## JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ

Carrera 10 No. 14-33 Piso 6°

[cmpl09bt@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:cmpl09bt@cendoj.ramajudicial.gov.co)

RADICADO: 110014003009-2022-00165-00

Bogotá D.C., nueve (09) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Procede el Despacho a resolver de fondo la acción de tutela promovida por **ERICA MERCEDES PEÑA PERAZA** identificada con cédula de ciudadanía 52.521.717, quién actúa en causa propia, en contra de **SALUD TOTAL EPS, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, MINISTERIO DE SALUD, PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES)**, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al **A LA SALUD Y OTROS**,

### ANTECEDENTES

Como situación fáctica relevante, en síntesis, el accionante sostuvo lo siguiente: a) Es una persona que actualmente tiene 42 años, que presenta múltiples enfermedades diagnosticadas por su entidad promotora de salud SALUD TOTAL (EPS), tales como: HEPATOMEGALIA, ESTEATOSIS HEPATICA, DISLIPIDEMIA, HIGADO GRASO, COLELITIASIS, POSIBLE SINDROME DE COLON IRRITABLE, PROCTALGIA CON RECTORRAGIA, VESIUCULA BILIAR ESCLEROATRIFCA, QUISTE SIMPLE OVARIO, POLIPO SIGMOIDE HIPERPLASICO, HEMORROIDES INTERNAS GRADO II, INCONTINENCIA FECAL, SINDROME DEL TUNEL DEL CARPO, ARTRITIS, FASCITIS PLANTAR, CONDROMALACIA EN ROTULA. b) Actualmente debido a las patologías con las que ha sido diagnosticada, se encuentra en imposibilidad de conseguir un trabajo estable. Cualquier actividad cotidiana como lo es cocinar, lavar platos, peinarse, cepillarse e incluso bañarse, se le ha dificultado, pues ha perdido gran parte de su capacidad de trabajo humano, que le permitan conseguir un empleo, para vivir de manera digna. c) Su esposo GABRIEL VEGA la tiene afiliada como beneficiaria al sistema de salud, por lo cual cualquier procedimiento o examen que deba efectuarle la EPS SALUD TOTAL, debe cancelarse cuota moderadora y un copago que no está en condiciones de cancelar. d) La EPS SALUD TOTAL, no le brinda la atención adecuada para el restablecimiento de su salud, pues nunca tienen agenda para citas con especialistas, al punto que decidió acceder a LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD a colocar queja en contra de la EPS SALUD TOTAL, para que brindaran un tratamiento óptimo y oportuno para las patologías que le fueron diagnosticadas. Sin embargo dicho trámite fue en vano, pues la EPS sigue retardando el agendamiento de las citas con especialistas y de exámenes especializados. e) Tiene pendiente que la EPS SALUD TOTAL le agende cita para una cirugía en la vesícula por una cantidad excesiva de cálculos. Para dicha cirugía de tercer nivel la EPS SALUD TOTAL le indica que debe cancelar un COPAGO DE UN MILLON NOVENTA Y TRES MIL QUINIENTOS NOVENTA Y SIETE PESOS (\$1.093.597), los cuales dice estar en imposibilidad de cancelar.

### EL PETITUM DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La parte actora pretende que sean tutelados sus derechos fundamentales Derecho a la Dignidad Humana, Derecho a la Seguridad Social en conexidad con el Derecho a la Vida, Derecho a la Salud en conexidad con el Derecho a la Vida, Derecho a la Vida en condiciones Dignas y justas.

## ACTUACIÓN PROCESAL

La presente acción fue admitida el día tres (03) de marzo de 2022, ordenándose correr traslado del escrito y sus anexos a la parte accionada, a fin que respondan a cada uno de los hechos de la acción incoada.

### RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA Y VINCULADAS

#### **EPS SALUD TOTAL**

Con relación a la solicitud de exoneración de copagos y cuotas moderadoras, es importante aclararle al Despacho que, el esposo de la protegida realiza aportes al sistema general de seguridad social en salud con un IBC promedio de \$3'459.432 a través de LUBRICANTES DEL PAIS SA Y O LUDELPA, por lo que se demuestra que cuenta con estabilidad laboral e ingresos económicos suficientes para poder cubrir los gastos, exoneración de copagos y cuotas moderadoras que requiera o pueda requerir su esposa y que por ley le corresponden ya que cotizan al sistema de salud bajo el régimen contributivo y sólo los que se encuentren bajo el régimen subsidiado son los que se consideran sin capacidad de pago.

Con el fin de validar todos los procedimientos, laboratorios y exámenes de apoyo diagnóstico, pendientes, se procede a realizar acercamiento con la protegida vía telefónica el día 4 de marzo, quien manifiesta tiene el conocimiento de las autorizaciones y los agendamientos con los que ya cuenta, SIN EMBARGO, reitera que no toma los mismos por “no contar con el dinero para cancelar los copagos o cuotas moderadoras”.

No se gestiona en este momento por parte de la EPS agendamientos adicionales por cuanto la protegida solo indica accederá a los servicios cuando no deba cancelar por los mismos.

Solicita al Despacho declarar IMPROCEDENTE la acción de tutela al no existir violación alguna de derechos fundamentales del accionante. DENEGAR LA SOLICITUD DE TRATAMIENTO INTEGRAL Y VIÁTICOS FUTUROS por tratarse de HECHOS FUTUROS E INCIERTOS. DENEGAR la solicitud de Viáticos por encontrarse el municipio con UPC adicional. DENEGAR la solicitud de exoneración de copagos y cuotas moderadoras por no encontrarse la patología ajustada a la normatividad exonerada.

#### **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**

La entidad manifiesta haber obrado de conformidad con las disposiciones constitucionales y legales, razón por la cual no se ha configurado desconocimiento alguno de los derechos fundamentales de la señora Erica Mercedes Peña Peraza ya que, tal como se ha hecho ver, ante Protección S.A. no se ha formulado ninguna solicitud de prestación económica por parte de la accionante, razón por la cual, la presente acción debe ser denegada por carencia de objeto.

Así mismo, en caso de no aceptarse lo mencionado en el párrafo anterior, se le solicita al Despacho que la decisión que se tome al respecto tenga el carácter de transitorio, es decir, hasta que la autoridad judicial competente dentro de un proceso ordinario laboral se pronuncie acerca de la procedencia o no de la prestación económica pretendida por la tutelante.

#### **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**

Es preciso indicar que esta cartera ministerial no ha vulnerado ni amenaza vulnerar los derechos fundamentales objeto de la presente acción de tutela por cuanto en ejercicio de sus competencias, es la institución encargada de dirigir, coordinar, ejecutar y evaluar la política pública en materia de salud, salud pública, y promoción social en salud, lo cual se desarrolla a través de la

institucionalidad que comprende el sector administrativo, lo anterior, dado que en el marco de sus competencias legales da línea de política en materia de salud en Colombia, pero no es el encargado de prestar los servicios de salud.

Asimismo, se indica que en dado caso de considerar que los derechos de los afiliados al sistema son transgredidos, deberán acudir a la Superintendencia Nacional de Salud quien tiene la competencia de Inspección, Vigilancia y Control sobre los actores del Sistema.

## **ADRES**

Solicita NEGAR el amparo solicitado por el accionante en lo que tiene que ver con la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, pues de los hechos descritos y el material probatorio enviado con el traslado resulta innegable que la entidad no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales del actor, y en consecuencia DESVINCULAR a esta Entidad del trámite de la presente acción constitucional. NEGAR cualquier solicitud de recobro por parte de la EPS, en tanto los cambios normativos y reglamentarios ampliamente explicados en el presente escrito demuestran que los servicios, medicamentos o insumos en salud necesarios se encuentran garantizados plenamente, ya sea a través de la UPC o de los Presupuestos Máximos; además de que los recursos son actualmente girados antes de cualquier prestación. MODULAR las decisiones que se profieran en caso de acceder al amparo solicitado, en el sentido de no comprometer la estabilidad del Sistema General de Seguridad Social en Salud con las cargas que se impongan a las entidades a las que se compruebe la vulneración de los derechos fundamentales invocados, por cuanto existen servicios y tecnologías que escapan al ámbito de la salud, y no deben ser sufragadas con los recursos destinados a la prestación del mencionado servicio público.

## **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**

La super intendencia de Salud durante el término de traslado guardo silencio.

## **PROBLEMA JURÍDICO**

El juzgado observa que en el asunto sometido a su consideración le corresponde esclarecer si las demandadas, vulneran el derecho fundamental a la Dignidad Humana, Derecho a la Seguridad Social en conexidad con el Derecho a la Vida, Derecho a la Salud en conexidad con el Derecho a la Vida, Derecho a la Vida en condiciones Dignas y justas, al negarse a autorizar los exámenes indicados por el médico tratante y al generar cobros de copago y cuota moderadora.

## **CONSIDERACIONES**

La accionante instauró acción de tutela al considerar que le está siendo vulnerado su derecho fundamental de petición, aduciendo que no le ha sido suministrada una respuesta al pedimento radicado.

En este sentido, comportar puntualizar que, el actor se encuentra legitimado para promover la presente acción, pues es titular de dicha prerrogativa, según lo ha anotado la doctrina constitucional<sup>1</sup>.

Con todo, es necesario verificar que, en el presente caso donde el accionado es una organización de carácter privado, se cumplan los requisitos de procedencia de la acción de tutela que han delimitado la ley y la jurisprudencia, caso en el cual resulta menester hacer alusión a la sentencia T- 317 del 15 de julio 2019; M.P Dra. Diana Fajardo Rivera, a saber:

---

<sup>1</sup> Ver sentencia T – 385 de 2013.

“En lo que tiene que ver con la legitimación por pasiva, el citado artículo 86 constitucional señala en su quinto inciso que la acción de tutela será procedente contra particulares (i) si estos están encargados de la prestación de servicios públicos; (ii) si su conducta afecta grave y directamente el interés colectivo; o (iii) respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión. Además, advierte que la *“Ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión”*, mandato que se concretó con el Decreto 2591 de 1991, que en su artículo 42 regula nueve supuestos en los que se puede interponer una acción de tutela contra particulares<sup>2</sup>. También deben tenerse en cuenta los artículos 32 y 33 de la Ley 1755 de 2015 Estatutaria sobre derecho de petición, *“que establecen los casos de procedencia del derecho de petición ante particulares, y por extensión, la procedencia de la acción de tutela en aquellos eventos en los que los particulares requeridos incurran en la violación del derecho de petición, resultando necesario acudir a la jurisdicción constitucional de tutela”*<sup>3</sup>”.

En este sentido, con base en lo anotado, puede afirmarse que este mecanismo es procedente, toda vez que de la lectura del pedimento objeto de las presentes diligencias, puede verificarse que el asunto está directamente ligado a la protección del derecho fundamental a la salud, además de constatarse que la accionante agotó el procedimiento legal instituido a la Superintendencia de Salud para temas de su competencia.

Despejado lo anterior, descendiendo al sub examine, a continuación, es importante analizar el presente caso a la luz de las consideraciones precitadas y determinar si la entidad reconvenida vulneró el derecho fundamental de petición de la quejosa.

Así las cosas, de la evidencia presentada por las partes, se puede destacar lo siguiente:

1. La señora ERICA MERCEDES PEÑA PERAZA, presentó acción de tutela en calidad de beneficiaria del régimen contributivo de salud, en contra de la EPS SALUD TOTAL y otras, ante este despacho, la cual fue admitida el tres (03) de marzo de 2021.
2. En ella solicitó que se le autorizaran todos los servicios médicos ordenados por el médico tratante. Además de que se le exonerara del pago de cuota moderadora y de los copagos que generan la práctica de los servicios médicos ordenados. Todo por cuanto no tiene capacidad de pago para dichas erogaciones económicas, como quiera que las patologías que presenta le impiden trabajar y generar ingresos para sufragar dichos costos.
3. Dentro del material relevante, presentó las ordenes médicas de los médico tratantes. también presentó un contrato de arrendamiento y dos recibos de servicios públicos.
4. Manifestó que la incapacidad económica para pagar los costos de la prestación de salud, se derivaban de la imposibilidad física de ella para generar ingresos pues las patologías que padece no le permiten trabajar, labor esta que solo ejecuta su cónyuge de la cual solventa los gastos de arriendo, servicios, comida y transportes para su esposo y sus dos hijos mayores de edad que estudian en el SENA.

---

<sup>2</sup> “Artículo 42. Procedencia. La acción de tutela procederá contra acciones u omisiones de particulares en los siguientes casos: // 1. Cuando aquel contra quien se hubiere hecho la solicitud esté encargado de la prestación del servicio público de educación. // 2. Cuando aquel contra quien se hubiere hecho la solicitud esté encargado de la prestación del servicio público de salud. // 3. Cuando aquel contra quien se hubiera hecho la solicitud esté encargado de la prestación de servicios públicos domiciliarios. // 4. Cuando la solicitud fuere dirigida contra una organización privada, contra quien la controle efectivamente o fuere el beneficiario real de la situación que motivó la acción, siempre y cuando el solicitante tenga una relación de subordinación o indefensión con tal organización. // 5. Cuando aquel contra quien se hubiere hecho la solicitud viole o amenace violar el artículo 17 de la Constitución. // 6. Cuando la entidad privada sea aquella contra quien se hubiere hecho la solicitud en ejercicio del habeas data, de conformidad con lo establecido en el artículo 15 de la Constitución. // 7. Cuando se solicite rectificación de informaciones inexactas o erróneas. En este caso se deberá anexar la transcripción de la información o la copia de la publicación y de la rectificación solicitada que no fue publicada en condiciones que aseguren la eficacia de la misma. // 8. Cuando el particular actúe o deba actuar en ejercicio de funciones públicas, en cuyo caso se aplicará el mismo régimen que a las autoridades públicas. // 9. Cuando la solicitud sea para tutelar quien se encuentre en situación de subordinación o indefensión respecto del particular contra el cual se interpuso la acción. Se presume la indefensión del menor que solicite la tutela.”

<sup>3</sup> Sentencia T-487 de 2017. M.P. Alberto Rojas Ríos.

5. Frente a las ordenes médicas la EPS manifestó que, las mismas han sido autorizadas. Que, con el fin de validar todos los procedimientos, laboratorios y exámenes de apoyo diagnóstico, pendientes, se acerca a la protegida vía telefónica el día 4 de marzo, quien manifiesta tiene el conocimiento de las autorizaciones y los agendamientos con los que ya cuenta, sin embargo, reitera que no toma los mismos por “no contar con el dinero para cancelar los copagos o cuotas moderadoras”.
6. En cuanto a los copagos y cuota moderadora la EPS aportó información de afiliación, donde evidenció que el esposo de la protegida realiza aportes al sistema general de seguridad social en salud con un IBC promedio de **\$3'459.432** a través de lubricantes del PAIS SA Y O LUDELPA.

Del anterior recuento se evidencia que la EPS ha autorizado las ordenes médicas que han emitido los médicos tratantes, con el fin de atender las patologías que presenta la señora ERICA MERCEDES. De esa situación da fe la accionante en comunicación que sostiene con la EPS el pasado 04 de marzo del corriente, en la que admite reconocer de las autorizaciones médicas, no obstante, no las materializa hasta tanto no se le exonere de las erogaciones económicas referente a los copagos y a las cuotas moderadoras.

Pretende la accionante, la exoneración de los copagos y de la cuota moderadora argumentando falta de capacidad de ella para generar ingresos económicos debido a sus limitaciones de salud y aduciendo que el único miembro de la familia que trabaja es su esposo y lo que él gana, solo alcanza para pagar gastos de arriendo de vivienda, pago servicios públicos, alimentación y transporte para él y sus dos hijos mayores de edad que estudian en el SENA. Manifiesta la demandante que la exigencia de los copagos y la cuota moderadora por la EPS, en las condiciones económicas en las que se encuentra su núcleo familiar, representan un obstáculo para la garantía de su derecho a la salud.

Por su parte la EPS, allegó información de la afiliación, así como los aportes a salud durante el último año del señor GABRIEL ALBERTO VEGA PEÑA cotizante dependiente y cónyuge de la accionante, para indicar que el IBC del esposo de la accionante está en promedio en TRES MILLONES CUATROCIENTO CINCUENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS TRINTA Y DOS PESOS (\$3.459.432) M/CTE.

Ahora bien, previo a decidir la inaplicación de los pagos moderadores solicitados por la demandante, el despacho hará un recuento breve acerca de la procedencia de los mismos. Es así que en cuanto a los pagos moderadores por la prestación de servicios de salud, el artículo 187 de la ley 100 de 1993 establece que en ningún caso los pagos moderadores podrán convertirse en barreras de acceso para los más pobres. Para evitar la generación de restricciones al acceso por parte de la población más pobre, tales pagos para los diferentes servicios serán definidos de acuerdo con la estratificación socioeconómica y la antigüedad de afiliación en el sistema según la reglamentación que adopte el Gobierno Nacional, previo concepto del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud.

La Corte Constitucional estudiando un caso en el cual entró en colisión el derecho fundamental a la salud con la aplicación de pagos moderadores, señaló esta en sentencia T-1132-01 M.P. Eduardo Montealegre Lynett, que:

*“(...) cuando las personas no tienen el dinero suficiente para cubrir las cuotas moderadoras, copagos, o no han completado las semanas mínimas de cotización prescritas en la legislación para acceder a ciertos tratamientos, y éstos se requieren con urgencia porque de lo contrario se verían afectados derechos como la vida y la salud en conexidad, la Corte ha dado prevalencia a los derechos fundamentales sobre cualquier otra consideración legal, sosteniendo que ante urgencias y patologías comprobadas no existe*

*norma legal que ampare la negativa de prestar un servicio de salud, porque por encima de la legalidad, está la vida como fundamento de todo el sistema (...)*”.

Luego en sentencia de tutela T330 de 2006 Magistrado Ponente: JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO señaló que la “la jurisprudencia de esta Corporación ha considerado que, en determinadas circunstancias excepcionales, en las que los derechos fundamentales del afiliado al sistema de seguridad social en salud se encuentren amenazados, se debe prescindir de los copagos y cuotas para no vulnerar tales derechos.

En la misma sentencia del Magistrado JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO que se cita, la corte hizo alusión a las dos reglas jurisprudenciales que se han establecido para determinar los casos donde se debe eximir al afiliado los copagos y cuotas moderadoras, de la siguiente manera:

*Para determinar los casos en los cuales debe eximirse al afiliado del pago de las cuotas con el fin de garantizar el derecho constitucional a la salud, esta Corte ha desarrollado dos reglas: [1] Cuando la persona que necesita con urgencia un servicio médico carece de la capacidad económica para asumir el valor de la cuota moderadora, la entidad encargada de garantizar la prestación del servicio de salud deberá asegurar el acceso del paciente a éste, asumiendo el 100% del valor. [2] Cuando una persona requiere un servicio médico y tiene la capacidad económica para asumirlo, pero tiene problemas para hacer la erogación correspondiente antes de que éste sea prestado, la entidad encargada de la prestación, exigiendo garantías adecuadas, deberá brindar oportunidades y formas de pago de la cuota moderadora sin que su falta de pago pueda convertirse de forma alguna en obstáculo para acceder a la prestación del servicio.*

En este sentido no están exonerados de los pagos moderadores las personas que cuentan con capacidad económica para asumir estos costos, pues en estos eventos dicha carga económica no representa un obstáculo para acceder a los servicios médicos.

Respecto de la metodología para establecer cuándo se está frente a un evento de incapacidad económica, la doctrina constitucional ha precisado una serie de reglas probatorias en torno a quienes requieren servicios que se encuentran excluidos del Plan Obligatorio de Salud tanto del Régimen Contributivo como del Régimen Subsidiado. Estas reglas probatorias fueron sintetizadas en la sentencia T-683 de 2003 MP. Eduardo Montealegre Lynett, de la siguiente manera:

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

En este punto de la diligencia, ante la afirmación de ausencia de recursos económicos por parte de la actora, corresponde en este caso a la entidad demandada demostrar lo contrario; para lo cual la EPS SALUD TOTAL enseñó los aportes al sistema en salud del señor GABRIEL ALBERTO VEGA PEÑA cotizante del régimen contributivo cuya base de cotización se promedia en \$3.459.432, ingreso que supera los tres SMMLV.

Así las cosas, no habrá lugar a la exoneración de copagos y cuotas moderadoras, por cuanto, en el caso bajo examen, la EPS controvertió con éxito la falta de capacidad de pago manifestada por la accionante. Aunado a lo anterior, el ingreso que recibe su grupo familiar, corresponde a más de tres (03) salarios mínimos legales mensuales vigentes, lo que le permite solventar los gastos básicos de arriendo, alimentación, servicios y los que demanda su salud, sin que se ponga en riesgo el mínimo vital del grupo familiar, y de otra parte, manifiesta la accionante que los servicios médicos ordenados por medico tratante ya fueron autorizados por la EPS.

En mérito de lo expuesto, El Juzgado Noveno Civil Municipal de esta ciudad, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: NEGAR** por ausencia de vulneración, el amparo suplicado por el **ERICA MERCEDES PEÑA PERAZA**, con base en lo expuesto en la parte motiva.

**SEGUNDO: NOTIFÍQUESE** el presente fallo a las partes, en los términos de que trata el artículo 30 del decreto 2591 de 1991, por el medio más expedito.

**TERCERO:** Si no fuere impugnado éste proveído, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, en su oportunidad **REMÍTASE** la actuación a la Honorable Corte Constitucional, a efectos de su eventual revisión. (Art. 33 del Decreto 306 de 1992).

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**



**LUZ DARY HERNÁNDEZ GUAYAMBUCO**  
**Juez**