



*República de Colombia*  
*Rama Judicial del Poder Público*

## **JUZGADO VEINTICUATRO CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA**

### **SENTENCIA DE TUTELA**

Bucaramanga, diecisiete (17) de febrero de dos mil veintidós (2022)

Procede el despacho a proferir sentencia dentro del presente asunto, a términos del artículo 22 del Decreto 2591 de 1991, previo los siguientes,

#### **I. ANTECEDENTES**

SULAY DELGADO LOPEZ, formuló acción de tutela en nombre propio, por considerar que SALUD TOTAL EPS ha vulnerado sus derechos fundamentales, con base en los siguientes hechos:

- Comenta que presenta diagnóstico de DOLORES ABDOMINALES, por lo que el médico tratante le ordenó una CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN CIRUGÍA GENERAL, la cual fue autorizada y por la que debe pagar copagos y cuotas moderadoras, por encontrarse vinculada al sistema general de salud en el régimen contributivo.
- Señala que presentó derecho de petición ante la EPS accionada el pasado 24 de enero, solicitando el cambio del régimen contributivo al subsidiado, comoquiera que se encuentra desempleada y, para cuyo efecto, aportó la certificación donde consta su retiro laboral como aprendiz por cumplimiento del término.
- Refiere que SALUD TOTAL EPS, el 24 de enero de 2022, le respondió que no resultaba posible el traslado del régimen solicitado, porque el Decreto 538 de 2020, no lo permitía para las personas que hubiesen perdido el empleo o dejaron de percibir ingresos por la pandemia de COVID 19.
- Manifiesta que ante la anterior respuesta, acudió a la EPS para explicar que no perdió su empleo por causa de la pandemia, sino porque se terminó el contrato de aprendizaje, sin embargo, nuevamente negaron su solicitud de movilidad.
- Sostiene que se encuentra desempleada, sin recursos económicos para cancelar copagos y cuotas moderadoras generadas por la atención en

salud, por lo que la decisión de mantenerla sin justificación en el régimen contributivo perjudica su estado de salud al no poder continuar con el trámite de la cirugía.

## **II. DERECHOS PRESUNTAMENTE VULNERADOS**

Aduce la parte actora que la parte accionada, se encuentra vulnerando sus derechos fundamentales a la salud y a la vida digna, por lo que solicita se ordene a SALUD TOTAL EPS autorizar y realizar el cambio del régimen contributivo al subsidiado, así como también autorizar y agendar la CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN CIRUGÍA GENERAL, sin el cobro de copagos o cutas moderadoras y además se ordene que sin dilaciones se autoricen las citas médicas especializadas, medicamentos y exámenes requeridos según su diagnóstico y prescripción del médico tratante.

## **III. ACTUACION PROCESAL**

La presente acción de tutela fue admitida en providencia del 7 de febrero del año en curso, en la cual se dispuso notificar a SALUD TOTAL EPS y a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES, con el objeto que se pronunciara acerca de cada uno de los hechos referidos en el escrito constitucional.

## **IV. CONTESTACION A LA TUTELA**

- **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES**

Señala que de acuerdo con la normativa vigente, el trámite de movilidad de un afiliado no es función de esa entidad, situación que acarrea una falta de legitimación en la causa por pasiva. No obstante, lo anterior, advierte que las novedades sobre la condición del afiliado en ningún caso podrán afectar la continuidad de la prestación de los servicios de salud, destacando que se debe tener en cuenta el procedimiento administrativo que implica realizarlo, como también el cumplimiento de todos y cada uno de los requisitos exigidos al usuario para el efecto.

De otra parte, manifiesta que verificado el estado de la accionante en la base de datos de BDUVA, encontró que la accionante se halla ACTIVA POR EMERGENCIA en la EPS SALUD TOTAL, dentro del régimen contributivo en calidad de cotizante, aclarando que dicho estado protege a la accionante y su núcleo familiar durante la emergencia sanitaria, sin embargo, es potestad de ésta que se realice la movilidad del régimen contributivo a subsidiado, destacando que la Dirección de Gestión de Tecnologías de la información y comunicación manifestó que dicha figura fue implementada para garantizar la continuidad en la afiliación sobre personas propensas a cambios frecuentes en

su capacidad de pago a fin de que pudieran retornar al subsidiado sin ser desafiliados, por lo que alguien que presente dicha condición puede hacer movilidad entre regímenes de manera previa a la ocurrencia de la pandemia.

También informa que la entidad no puede por sí sola, realizar la actualización en las bases de datos de BDUA, siendo que una vez las EPS`s reporten las respectivas novedades relacionadas con sus afiliados, es que dentro de los términos establecidos en la ley, puede actualizar la información, en el presente caso, la movilidad de régimen.

De otra parte, señala que cualquier pretensión relacionada con el “reembolso” del valor de los gastos que realice la EPS es antijurídica, pues a partir de la Resoluciones 205 y 206 de 2020, se establecieron los presupuestos máximos para que las EPS`s o EOC garanticen la atención integral de sus afiliados, montos que anteriormente eran objeto de recobro ante esta entidad y que quedaron a cargo absoluto de las entidades promotoras de los servicios, advirtiendo que los recursos se giran antes de la prestación de los servicios, es decir, que ya transfirió a dichas entidades, incluida la accionada, un presupuesto máximo con la finalidad de suprimir los obstáculos que impidan el adecuado flujo de recursos y garantizar de manera efectiva, oportuna, ininterrumpida y continua los servicios de salud.

Por lo anterior, solicita se niegue el amparo tutelar frente a dicha entidad y se le desvincule de la acción constitucional. Igualmente, pide al Despacho que en caso de acceder a la solicitud de traslado o movilidad, se verifique el cumplimiento de los requisitos y procesos incluidos en el Decreto 780 de 2016; asimismo, pide modular las decisiones que se profieran en caso de acceder al ampro solicitado, en el sentido de no comprometer la estabilidad del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

- **SALUD TOTAL EPS**

Indica que la accionante SULAY DELGADO LOPEZ, tiene 32 años, fue valorada por el servicio de medicina general, en donde se registró diagnóstico de OTROS DOLORES ABDOMINALES y se le ordenó CONSULTA DE PRIMERA VEZ CON CIRUGÍA GENERAL, que se programó para el 21 de febrero de 2022, a las 9:20 de la mañana, de lo cual se enteró a la usuaria.

Por lo anterior, considera que a la actora jamás se le han negado los servicios de salud y, por tanto, solicita se declare la improcedencia de la acción de tutela de la referencia, pues no ha vulnerado o amenazado ningún derecho fundamental de aquélla, quien estima intenta una acción de tutela sin fundamento alguno.

## **V. CONSIDERACIONES**

### **1. De la competencia**

Es competente este despacho judicial, para proferir sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia con fundamento en el artículo 86 de la C. P., en armonía con las normas contenidas en el Decreto 2591 de 1991.

## **2. De la legitimación y procedencia de la acción de tutela**

### **2.1. Legitimación por activa**

Determina el artículo 86 de la Constitución Política que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona a fin de reclamar la protección de sus derechos fundamentales. En esta ocasión SULAY DELGADO LOPEZ, solicita se amparen sus prerrogativas constitucionales a la salud y a la vida digna, por tanto se encuentra legitimada.

### **2.2. Legitimación por pasiva**

SALUD TOTAL EPS es una empresa que presta el servicio público de salud y la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES, es una entidad pública, por lo tanto, de conformidad con el numeral 2° del artículo 42 del Decreto 2591, se encuentran legitimadas como parte pasiva.

## **3. Problema Jurídico**

¿Determinar si es procedente la acción de tutela para perseguir la movilidad de la accionante SULAY DELGADO LÓPEZ del régimen contributivo al régimen subsidiado?

Establecer si la EPS SALUD TOTAL vulnera los derechos fundamentales de la accionante al cobrar cuota moderadora por el servicio que le presta a SULAY DELGADO LÓPEZ, teniendo para el efecto en cuenta la condición económica por la cual atraviesa.

## **4. Marco Jurisprudencial**

### **4.1. De la acción de tutela**

El artículo 86 de la Carta Política de Colombia, prevé que toda persona tendrá derecho a presentar acción de tutela, con el fin de reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos Constitucionales Fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados, por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o por quien preste servicios públicos.

En términos del artículo 86 constitucional, la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial que permite la protección inmediata de los derechos fundamentales de una persona, cuando la acción u omisión de cualquier autoridad

pública o incluso de los particulares<sup>1</sup>, vulnera o amenaza tales derechos constitucionales<sup>2</sup>.

Este mecanismo privilegiado de protección, es, sin embargo, residual y subsidiario.<sup>3</sup>, en concordancia con el artículo 6to. del Decreto 2591 de 1991, sólo procede la acción de tutela cuando (I) el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial en el ordenamiento, caso en el cual la acción de tutela entra a salvaguardar de manera inmediata los derechos fundamentales invocados, o (II) cuando existiendo otro medio de defensa judicial, éste no resulta idóneo para el amparo de los derechos vulnerados o amenazados,<sup>4</sup> o (III) cuando existiendo el medio idóneo alternativo de defensa judicial, la acción de tutela procede como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable<sup>5</sup> a los derechos fundamentales.

#### **4.2. Procedencia de la acción de tutela para solicitar el amparo del derecho fundamental a la salud:**

El derecho a la Salud ha tenido un importante desarrollo en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, y se ha venido protegiendo vía tutela a través de 3 mecanismos, primero debido a la conexidad que tiene con los derechos a la vida digna e integridad personal; luego, fue reconocido como derecho fundamental, para el caso de personas que por sus condiciones eran consideradas de especial protección constitucional y, recientemente, se ha considerado un derecho fundamental autónomo.<sup>6</sup>

La jurisprudencia constitucional actual, advierte que considerar el derecho a la Salud fundamental por su conexidad con la vida digna, le resta valor al mismo y, trae como consecuencia, que se entienda la salud como la mera supervivencia biológica, dejando de lado el concepto de la Organización Mundial de la Salud (OMS) que propende porque ésta implique condiciones físicas y psíquicas óptimas en el ser humano. Bajo esa concepción, la Corte Constitucional ha definido el derecho a la salud como *“la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser”*.<sup>7</sup>

Además, de lo anterior, el ordenamiento jurídico nacional establece que el derecho

---

<sup>1</sup> En los términos que señala el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

<sup>2</sup> Corte Constitucional. SU-1070 de 2003. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

<sup>3</sup> Ver entre otras las sentencias T-827 de 2003. M.P. Eduardo Montealegre Lynett; T-648 de 2005 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-1089 de 2005.M.P. Álvaro Tafur Gálvis; T-691 de 2005 M.P. Jaime Córdoba Triviño y T-015 de 2006 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>4</sup> Lo que permite que la acción de tutela entre a proteger de manera directa los derechos presuntamente vulnerados.

<sup>5</sup> Sobre la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, resultan relevantes las sentencias C-1225 de 2004, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; SU-1070 de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño; SU-544 de 2001 M.P. Eduardo Montealegre Lynett; T-1670 de 2000 M.P. Carlos Gaviria Díaz, y la T-225 de 1993 en la cual se sentaron la primeras directrices sobre la materia, que han sido desarrolladas por la jurisprudencia posterior. También puede consultarse la sentencia T-698 de 2004. M.P. Rodrigo Uprimny Yepes y la sentencia T-827 de 2003. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

<sup>6</sup> Sentencia T-760 de 2008 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa)

<sup>7</sup> Sentencias T-454 de 2008 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla); T-566 de 2010 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva); y T-894 de 2013 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio).

a la salud debe prestarse de conformidad al principio de atención integral (literal c del artículo 156 de la Ley 100 de 1993) y para ello, el Estado y los particulares comprometidos con la prestación del servicio de salud están obligados a garantizar el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación atendiendo a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad<sup>8</sup>.

Por ello, la Corte se ha pronunciado reiteradamente sobre la integralidad en la prestación del servicio de salud en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, diciendo que:

*“la atención y el tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud”<sup>9</sup>.*

La integralidad en la prestación del servicio de salud implica que el paciente reciba todo el tratamiento de conformidad a las consideraciones del médico sin que se tenga que acudir a diversas acciones de tutela para tal efecto, razón por la cual el juez de tutela debe ordenar el suministro y la prestación de todos los servicios médicos que sean necesarios para restablecer la salud del paciente, para evitar que se tenga que acudir a la acción de tutela cada vez que se requiera de atención médica por una misma patología<sup>10</sup>, lo que conlleva a que las EPS no entorpezcan la prestación de los servicios con procesos o trámites administrativos que generen limitaciones para que los pacientes reciban la asistencia necesaria para garantizar de forma plena el derecho a la salud<sup>11</sup>.

#### **4.3. Del acceso al sistema general de seguridad social en salud y la movilidad entre regímenes**

El artículo 49 de la Carta garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. El acceso a la seguridad social es un componente esencial del derecho constitucional, previsto en la Ley 100 de 1993. Según jurisprudencia de esta Corporación, comprende no sólo la incorporación al Sistema y a su cobertura sino también la permanencia y garantía de traslado de los afiliados dentro del Sistema.

Sobre el particular, la Corte Constitucional en Sentencia T- 089 de 2018, dijo lo siguiente:

---

<sup>8</sup> Artículo 49 de la Constitución Política de 1991.

<sup>9</sup> Ver sentencia T-760 de 2008 Magistrado Ponente Dr. Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>10</sup> Ver sentencia T-970 de 2008 Magistrado Ponente Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra, cuya posición es reiterada en la sentencia T-388 de 2012 Magistrado Ponente Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>11</sup> Ver sentencia T-388 de 2012 Magistrado Ponente Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.

*“(…)Con el fin de materializar los principios antes aludidos –accesibilidad, libre escogencia, continuidad, solidaridad, obligatoriedad y universalidad-, en la actualidad se cuenta con dos importantes instrumentos, entre otros, la movilidad entre regímenes y traslado entre EPS.*

*El artículo 2.1.1.3 y el capítulo VII del Decreto 780 de 2016 establecen la distinción entre movilidad<sup>[64]</sup> y traslado<sup>[65]</sup>, tratándose entonces de dos figuras diferentes que, además de cumplir con las directrices antes mencionadas, permiten el acceso a los servicios de salud.*

*El traslado consiste en el derecho del cual gozan los afiliados del Sistema General de Seguridad Social en Salud, pertenecientes tanto al régimen contributivo como al subsidiado, de modificar la entidad prestadora de servicios, a la cual están afiliados, una vez cumplan el tiempo mínimo de permanencia.*

*Por su parte, la movilidad permite a los usuarios del sistema continuar en la misma EPS cuando por circunstancias económicas, como la pérdida de la calidad de cotizante o la adquisición de recursos para adquirirla, es obligatorio el cambio de régimen.*

*(…)*

*Ahora bien, los requisitos para que opere la movilidad consisten en:*

- (i) Pertenecer a los niveles I y II del Sisbén o hacer parte de las comunidades indígenas, población desmovilizada, población rom, personas incluidas en el programa de protección de testigos o ser víctimas del conflicto armado<sup>[69]</sup>.*
- (ii) Haber solicitado la movilidad ante la EPS<sup>[70]</sup>.*

*Tenemos entonces que la movilidad entre regímenes está dirigida a efectuar una protección mayor del derecho fundamental a la salud de los usuarios del Sistema General de Seguridad Social, pues para no comprometer la continuidad del servicio de salud de aquellos afiliados que pierden su calidad de cotizantes del régimen contributivo, pero pertenecen al nivel I y II del Sisbén o para aquellas poblaciones especiales que no cuenten con los recursos para afiliarse en el régimen contributivo, se prevé la permanencia en la misma EPS.*

*Lo propio puede predicarse de quienes, estando en el régimen subsidiado, adquieran los medios para convertirse en cotizantes del régimen contributivo, caso en el cual se les permite mantener la inscripción en la misma EPS modificando el tipo de régimen al cual pertenecen<sup>[71]</sup>.*

*Cabe resaltar que para efectuar la movilidad entre regímenes es necesario que los afiliados manifiesten su voluntad de ejercerla para sí y para su núcleo familiar, esto es, el registro de la novedad con base en la declaración veraz de los datos informados y del cumplimiento de las condiciones para pertenecer a uno de los regímenes. El artículo 2.1.7.8 del Decreto Único Reglamentario 780 de 2016 establece lo siguiente:*

*“El afiliado deberá registrar la solicitud expresa de la movilidad a los integrantes de su núcleo familiar con derecho a ser inscritos, en el formulario físico o electrónico, de acuerdo con lo previsto en el presente decreto.*

*La novedad de movilidad del régimen contributivo al régimen subsidiado deberá ser registrada por el afiliado al día siguiente de la terminación de la vinculación laboral o de la pérdida de las condiciones para seguir cotizando como independiente y a más tardar el último día calendario del respectivo mes o al*

*día siguiente del vencimiento del período de protección laboral o del mecanismo de protección al cesante, si los hubiere.*

*La novedad de movilidad del régimen subsidiado al régimen contributivo deberá ser registrada por el afiliado el día en que adquiere una vinculación laboral o las condiciones para cotizar como independiente”.*

*En ese orden, los cotizantes, las personas cabeza de familia y sus respectivos núcleos familiares cuentan con el derecho a la prestación continua de los servicios de salud sin que resulte posible la negativa por parte de la EPS de ofrecer los servicios, tratamientos o medicamentos establecidos en el plan de beneficios al cual se movilizó o trasladó<sup>[72]</sup>, siempre que haya cumplido con los requisitos antes mencionados.*

*De igual manera, las EPS, en ejecución de las figuras de traslado o movilidad, deben abstenerse de efectuar acto alguno que llegue a comprometer la continuidad, eficiencia, solidaridad y universalidad del servicio de salud.*

*Adicionalmente, es necesario resaltar que el decreto mencionado establece que la desafiliación, salvo que medie la voluntad del afiliado, solo se producirá por el fallecimiento del afiliado, lo que permite inferir que una EPS trasgrede el derecho fundamental a la salud de un usuario en el momento de desafiliarlo, en lugar de modificar el régimen o, en otras palabras, de movilizarlo, pues se trata de una circunstancia administrativa y económica que no debe interferir con la continuidad en la prestación de los servicios de salud.*

*En conclusión, la movilidad entre regímenes deberá ser efectuada por la EPS en los casos en los cuales no procede el traslado a fin de garantizar el acceso a los servicios de salud de manera ininterrumpida, sin que esto signifique que a la EPS se traslada la obligación de registrar la novedad de movilidad de manera automática.”*

#### **4.4. Procedencia de la acción de tutela en casos de movilidad y traslado**

Debe reiterarse que por el principio de subsidiariedad, la procedencia de la acción de tutela está supeditada a la inexistencia o la ineficacia de otro medio de defensa judicial. Frente a las controversias suscitadas entre los usuarios y las EPS`s con ocasión a la movilidad, se tiene que existe el mecanismo dispuesto en la Ley 1122 de 2007 ante la Superintendencia Nacional de Salud, por lo que en principio el amparo constitucional resultaría improcedente, salvo la existencia de situaciones que deberá determinar el juez de tutela en el caso concreto, frente a los hechos y el material probatorio correspondiente, a saber que encuentre amenazado el derecho fundamental a la salud de usuarios de especial protección o, que advierta que dicho mecanismo no resulta idónea o eficaz para el caso concreto.

Sobre el particular, en sentencia T-1229 de 2008, se señaló:

*“(…) 3.1.2. En los casos que ocupan a la Sala, existen acciones ordinarias ante la jurisdicción laboral y recientemente ante la Superintendencia Nacional de Salud<sup>[26]</sup> que permitirían a los usuarios dirimir las controversias suscitadas entre ellos y las EPS demandadas, por razones de traslado, libre elección o multifiliación dentro del Sistema. Como puede advertirse, dado que las tutelas fueron presentadas por los accionantes en el primer semestre del 2007<sup>[27]</sup>, es decir, bajo la vigencia de la Ley 1122 de ese mismo año<sup>[28]</sup> que consagró las facultades jurisdiccionales de la Superintendencia Nacional de*

*Salud, podría alegarse que en los casos objeto de estudio existe un mecanismo de protección específico establecido por el legislador para la solución de ese tipo de conflictos, que haría de la tutela un mecanismo de protección subsidiario.*

*No obstante, si bien las acciones jurisdiccionales de la Superintendencia han sido avaladas recientemente por la Corte Constitucional bajo el supuesto de que no afectan el principio constitucional de la independencia e imparcialidad judicial, tales acciones pueden carecer, en concreto, de la efectividad necesaria para la protección inmediata de derechos fundamentales amenazados o vulnerados en los procesos de la referencia. Lo anterior resultaría particularmente cierto, en situaciones como las que aquí se debaten, en las que se encuentra amenazado el derecho fundamental a la salud de una menor de edad, a quien aparentemente se le ha negado el acceso al POS por más de dos años, y el derecho a la salud en conexidad con la vida de un señor de 62 años de edad con problemas cardíacos, que afirma estar en tratamiento en la EPS a la que se trasladó y no contar con una atención del nivel que requiere por parte del ISS, que ha suspendido la movilidad de sus usuarios<sup>[29]</sup>.*

*Por consiguiente, esta Corporación advierte que en los casos objeto de estudio concurren situaciones particulares que autorizan el desplazamiento de la actuación jurisdiccional de la Superintendencia Nacional de Salud y de otros medios ordinarios de protección ante la jurisdicción laboral, y permiten la procedencia de las acciones de tutela. Además, al ser algunos de los usuarios, sujetos de especial protección constitucional, y existir situaciones que al parecer se han perpetuado en el tiempo sin solución, la Corte estudiará de fondo las actuaciones constitucionales señaladas en las circunstancias propuestas.”*

#### **4.5. Exoneración de copagos y cuotas moderadora**

La Corte Constitucional en aras de evitar que el cobro pagos moderadores que se convierta en una limitación en la cobertura del derecho a la salud, ha considerado que hay lugar a la exoneración de los mismos, en los casos en los cuales se acredite la afectación o amenaza de algún derecho fundamental. Al respecto, la jurisprudencia ha fijado dos reglas que el operador judicial debe tener en cuenta para eximir el cobro de cuotas: [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 un obstáculo para acceder a la prestación del servicio.”<sup>12</sup>*

Ahora bien, para establecer cuando hay lugar a la exoneración, la misma jurisprudencia ha fijado unos criterios de interpretación que deben ser evaluados por el operador jurídico. Así, los citados criterios son los siguientes: “(i) es aplicable

<sup>12</sup> Al respecto ver Sentencias: T-330 de 2006; Sentencia T-310 de 2006; Sentencia T-859 de 2008.

*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) 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. ”.<sup>13</sup>*

En relación con este último, cabe aclarar que, con el fin de garantizar la sostenibilidad del financiamiento del sistema, le corresponde al operador judicial, *“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”.*

## **5. Del Caso en concreto**

Continuando con el derrotero propuesto, ha de precisarse que la accionante SULAY DELGADO LÓPEZ, plantea como situación vulneradora de sus derechos fundamentales a la salud y a la vida digna, la negativa de la EPS SALUD TOTAL en aceptar su movilidad del régimen contributivo al subsidiado, pues dicha negación implica que deba continuar cancelando copagos y cuotas moderadoras que en la actualidad por su situación económica no puede sufragar e impiden que acceda a la CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN CIRUGÍA GENERAL, ordenada por su médico tratante.

Sobre el particular, lo primero que ha de señalarse es que para dirimir los conflictos referentes a la movilidad de los afiliados del Sistema de Seguridad Social en Salud, existe un mecanismo ordinario ante la Superintendencia de Salud, establecido en el art. 41 de la Ley 1122 de 2017, por lo que siendo la acción de tutela un mecanismo residual, en principio dicha vía no puede ser reemplazada o utilizada, salvo que se advierta que la persona de quien se procura el amparo constitucional se encuentre en peligro inminente de sufrir un perjuicio irremediable, ya porque ostenta la calidad de sujeto de especial protección o que su derecho a la salud se vea obstaculizado en la medida que no pueda acceder a la prestación de los servicios de salud requeridos para el tratamiento de sus patología, exponiendo gravemente la vida e integridad del afiliado.

Con fundamento en lo anterior, en el presente caso resulta indispensable valorar las condiciones de la accionante, respecto de las cuales de lo probado en el

---

<sup>13</sup> Sentencia T- 683 de 2003.

presente diligenciamiento se encuentra que la señora SULAY DELGADO LÓPEZ no ostenta la calidad de sujeto de especial protección constitucional, habida cuenta que tiene 32 años de edad, así como tampoco se advierte que se encuentre en situación de invalidez, ni que la negativa de su movilidad conlleve la imposibilidad de acceder a los servicios de salud requeridos para continuar el tratamiento de su patología de DOLORES ABDOMINALES; esto último si en cuenta se tiene la afirmación de aquélla tendiente a que la consulta ordenada para el efecto por su médico tratante ya fue autorizada, incluso, según lo informó la entidad accionada en la respuesta a la tutela, la misma ya está programada para el próximo 21 de febrero, a las 9:20 a.m., amén de que se encuentra “activa por emergencia”, lo que le permite acceder a todos los servicios de salud requeridos. Las anteriores situaciones llevan a concluir que no se encuentran configurados los presupuestos exigidos por la jurisprudencia para desplazar por esta vía constitucional la competencia de la Superintendencia de Salud para dirimir el conflicto aquí planteado.

Por lo expuesto y de acuerdo con la situación actual del accionante, resulta evidente que la presente acción constitucional no cumple con el requisito de subsidiariedad, itérese, porque existe otro mecanismo ordinario idóneo sin que la accionante se encuentre en una situación especial que amerite la intervención excepcional de Juez de Tutela y, por cuya razón, en ese sentido debe declararse la improcedencia de la misma y así se dispondrá en la parte resolutive de la providencia.

No obstante lo anterior, encuentra el Despacho que conforme a los hechos descritos en la presente acción constitucional y de los anexos de la misma, la situación que realmente le estaría generando a la señora SULAY DELGADO LÓPEZ una barrera de acceso a los servicios de salud, es el cobro de los pagos moderadores por parte de la EPS para la prestación de la atención de salud requerida para su diagnóstico de DOLORES ABDOMINALES, pues en la actualidad por encontrarse desempleada no tiene recursos para sufragarlos y, por ende, no puede acudir a las citas, exámenes o procedimientos ordenados o que le llegasen a ordenar para continuar su tratamiento para dicha patología.

Pues bien, para resolver ese asunto, es menester recordar el artículo 187 de la Ley 100 de 1993, señala que las personas afiliadas y beneficiarias del Sistema General en Seguridad Social en Salud, tanto del régimen contributivo como del subsidiado y los participantes vinculados, se encuentran sujetas a pagos moderadores, los cuales para los afiliados cotizantes, estos pagos se aplicarán con el exclusivo objetivo de racionalizar el uso de servicios del sistema, mientras que en el caso de los demás beneficiarios, los pagos mencionados se aplicarán también para complementar la financiación del Plan Obligatorio de Salud. Así, de acuerdo con la normatividad vigente, en el régimen contributivo los copagos son el aporte en dinero que hacen únicamente los afiliados beneficiarios y que corresponde a un porcentaje del valor del servicio. Por su parte, las cuotas moderadoras son el pago que hace el afiliado cotizante y beneficiario, cuando requiere los siguientes servicios de salud.

Asimismo, conforme el marco jurisprudencial citado en el acápite respectivo, hay lugar a la exoneración del cobro de los pagos moderadores cuando se acredite la afectación o amenaza de algún derecho fundamental, siempre y cuando la persona carezca de recursos económicos para asumir el pago, en ese evento 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.

Al respecto, en el asunto materia de estudio, el Despacho observa que la señora SULAY DELGADO LÓPEZ, tiene programada una CONSULTA DE PRIMERA VEZ CON CIRUGÍA GENERAL, a fin de que establezca el procedimiento para la atención de su patología de DOLORES ABDOMINALES y, para la cual debe cancelar una cuota moderadora, según los valores establecidos por el Consejo Nacional en Seguridad en Salud y la Comisión de Regulación en Salud, con base en los rangos salariales, pero se advierte que está en imposibilidad de sufragar porque ésta desempleada y sin recursos económicos, afirmación que por no ser desvirtuada por SALUD TOTAL se tendrá por cierta; de modo que ante dicha dificultad no podrá acceder a su tratamiento.

Entonces, teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, procede la inaplicación, según el precedente constitucional en cita, de la normativa referente a la regulación cuotas moderadoras, atendiendo que en el presente caso existe vulneración de los derechos fundamentales a la salud y a la seguridad social de la señora SULAY DELGADO LOPEZ y se le ordenará a SALUD TOTAL, que si aún no lo hubiere hecho, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta providencia, autorice y practique la CONSULTA DE PRIMERA VEZ POR ESPECIALISTA EN CIRUGÍA GENERAL, y los exámenes médicos derivados de la misma sin que para ello proceda el pago de cuota moderadora, dejando claridad que se ordena igualmente la consulta pues ésta fue prescrita desde el mes de octubre de 2021 y no se ha materializado y si bien se anuncia que se fijó fecha para ello, el 22 de febrero de 2022, lo cierto es, que se cristaliza la protección del derecho fundamental cuando se efectúe la misma, circunstancia que se echa de menos en el plenario.

Ahora, debe señalarse que no hace falta que se entre a ordenar la exoneración del pago de copagos, cuando legalmente la actora SULAY DELGADO LÓPEZ no está obligada a dicho tipo de pagos, por encontrarse ACTIVA POR EMERGENCIA en la EPS SALUD TOTAL, dentro del régimen contributivo en calidad de cotizante, pues como atrás quedó establecido es un rubro que hacen únicamente los afiliados beneficiarios, por tanto en dicho aspecto será negado el presente amparo.

Finalmente, debe señalarse en punto a la pretensión de la accionante encaminada a que se ordene la atención integral en salud que su estado amerite, que en el presente caso no están dadas las condiciones establecidas por la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional para acceder a una pretensión de éste último tipo, pues no se trata de un sujeto de especial protección, ya que cuenta con 32 años de edad, no padece una enfermedad catastrófica, pues el diagnóstico DOLORES

ABDOMINALES no es catalogado como tal y tampoco este juez constitucional cuenta con otros elementos que le permitan establecer “criterios” que hagan determinable una orden diferente a la que se anunció que será impartida, máxime cuando no se advierte que tenga otros servicios pendientes de la EPS por garantizar, y por cuya razón, ésta pretensión también será negada.

Por último, deberá desvincularse la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES, de quienes no se observa que hayan incurrido en violación de las prerrogativas constitucional de la actora, por no ser las responsables de su afiliación y además observarse que actuaran dentro del marco de sus competencias.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Veinticuatro Civil Municipal de Bucaramanga**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### **FALLA**

**PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE** la acción de **TUTELA** presentada por **SULAY DELGADO LOPEZ** en contra de **SALUD TOTAL EPS**, respecto de su pretensión de ordenar su movilidad del régimen contributivo al subsidiado, por lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

**SEGUNDO: TUTELAR** los derechos fundamentales a la salud y a la seguridad social de la señora **SULAY DELGADO LOPEZ**, quien se identifica con C.C. No. 1.096.949.837, por lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

**TERCERO: ORDENAR** a **SALUD TOTAL EPS** que en el término máximo e improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, si aún no lo hubiere hecho, proceda a autorizar y practicar a la señora **SULAY DELGADO LOPEZ**, quien se identifica con C.C. No. 1.096.949.837, la CONSULTA DE PRIMERA VEZ CON ESPECIALISTA EN CIRUGÍA GENERAL y los exámenes médicos derivados de la misma, sin que para ello proceda el pago de cuota moderadora.

**CUARTO: NEGAR** las demás pretensiones de la demanda presentadas por **SULAY DELGADO LOPEZ** en contra de **SALUD TOTAL EPS**, de acuerdo con lo dicho en la parte motiva de esta providencia.

**QUINTO: DESVINCULAR** de la presente actuación a la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES**, por las consideraciones esbozadas en el presente proveído.

**SEXTO:** Notifíquese esta providencia en la forma prevista en los Arts. 30 del Decreto 2591 de 1991 y 5 del Decreto 306 de 1992.

**SEPTIMO:** Si no fuere impugnado el presente fallo, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, como lo ordena el Art. 31 del Decreto 2591 de 1991.

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,**

**Firmado Por:**

**Julian Ernesto Campos Duarte  
Juez Municipal  
Juzgado Municipal  
Civil 024  
Bucaramanga - Santander**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**09fab3df8129b5c27ccd7ad8af201e331c6efb75083ef5248faaef9dba3e6354**

Documento generado en 17/02/2022 06:45:33 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente  
URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**