

REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO

Buenaventura, Valle del Cauca, mayo cuatro (4) de dos mil veintidós
(2.022)

SENTENCIA de SEGUNDA INSTANCIA No. 027

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA

RADICACION: 76-109-40-03-001-2022-00060-00
76-109-31-03-003-2022-00039-01
ACCIONANTE: SURLEY RENTERIA DELGADO
REP LEGAL DE: LOAN ARLEY RENTERIA DELGADO
ACCIONADO: COOSALUD EPS
DERECHO: DERECHO A LA SALUD, A LA VIDA Y LA
SEGURIDAD SOCIAL

MOTIVO DE LA DECISIÓN:

Corresponde a este Despacho judicial desatar la impugnación formulada contra la sentencia No. 024 del ocho (08) de abril de dos mil veintidós (2.022), proferida por el Juzgado Primero Civil Municipal de Buenaventura-Valle del Cauca.

I. ANTECEDENTES

A. La petición

La señora SURLEY RENTERIA DELGADO identificada con la cédula de ciudadanía N° 1.006.189.731 expedida en Buenaventura-Valle en representación de su hijo LOAN ARLEY RENTERIA DELGADO, acudió ante la jurisdicción constitucional, a fin de obtener el amparo de su DERECHO A LA SALUD, LA VIDA Y LA SEGURIDAD SOCIAL, con fundamento en el artículo 86 de la Constitución Política, que consideró vulnerado por las entidades accionadas, y se le ordene a COOSALUD EPS que le preste el servicio de salud que requieran y paguen los gastos de transporte, alimentación y hospedaje cuando haya necesidad de desplazamiento para el tratamiento de su hijo.

B. Los hechos

Los hechos que dieron lugar a la solicitud de amparo se sintetizan así:

La accionante indica que su hijo LOAN ARLEY RENTERIA DELGADO fue diagnosticado con “Drepanocitosis” que consiste en ser una afección en la que los glóbulos rojos no tienen la forma que deberían tener, causando que se peguen entre sí y obstruyan vasos sanguíneos de tamaño reducido generando dolor y lesiones en los órganos.

Por lo anterior el hijo de la accionante está en constantes citas médicas, terapias y exámenes que son autorizados en Cali, pero ambos residen en Buenaventura, por tanto, deben desplazarse a esa ciudad.

Manifiesta la accionante que el desplazamiento a la ciudad de Cali cuesta \$30.000, como son dos personas serían \$60.000, además de esto, debe pagar taxi de la terminal a la entidad de salud donde tiene las citas, que cuesta aproximadamente \$15.000, calcula que en promedio gasta en total \$150.000 en cada ida a Cali, señalando que son recursos económicos con los que no cuenta.

Expresa la accionante que en estos momentos su hijo tiene unos exámenes pendientes y no ha obtenido respuesta a una petición que elevó a la EPS solicitando recursos para el transporte, hospedaje y alimentación en la ciudad de Cali.

C. El desarrollo de la acción.

Por auto interlocutorio No. 235 del veintinueve (29) de marzo del año 2022, se avocó conocimiento de la acción constitucional en contra de la entidad accionada y se ordenó notificación, concediéndole el término de tres (03) días, para que ejerciera su derecho de defensa y allegara las pruebas que pretendiera hacer valer. Así mismo ordenó vincular a la ALCALDIA DISTRITAL DE BUENAVENTURA-SECRETARIA DE SALUD DISTRITAL, a la GOBERNACION DEL VALLE DEL CAUCA SECRETARIA DEPARTAMENTAL DE SALUD y a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES.

RESPUESTA ENTIDADES ACCIONADAS

COOSALUD EPS, por intermedio de Gerente y apoderado de la Sucursal Valle, niegan la alegada renuencia a prestar el servicio de salud pues consideran que han garantizado la atención al usuario LOAN ARLEY RENTERIA DELGADO; y en cuanto al SERVICIO DE TRANSPORTE PARA ASISTIR A DILIGENCIAS MÉDICAS se sirven de la sentencia T-050 de 2009 de la Corte Constitucional para sustentar su posición de que en estos casos debe mediar previa orden médica que prescriba la necesidad de usar un transporte especial, pues dicha entidad no cuenta en

Buenaventura con una prima adicional o con una UPC que le permita llevar a cabo dicho servicio, que únicamente se presta de forma INTERINSTITUCIONAL, es decir de IPS a IPS, pero no es un servicio particular para asistir a citas médicas, como lo dispone la Resolución 2291 del 23 de diciembre de 2021, que regula el Plan de Beneficios de Salud - PBS-.

En este orden de ideas corresponde al paciente correr por su cuenta con los gastos generados en los desplazamientos salvo en casos de remisión interinstitucional, urgencia o en pacientes hospitalizados que requieran una atención médica domiciliaria según prescripción del médico tratante.

De igual manera señala que frente a la solicitud de viáticos correspondientes a transporte, alimentación y hospedaje, no constituyen servicios médicos y cuando una persona no pueda acceder a un servicio excluido se activa el principio de solidaridad familiar para que sus parientes cercanos cancelen el dinero correspondiente.

Concluyen solicitando que se ordene al ente territorial correspondiente asumir la prestación de los servicios NO PBS, además de declarar improcedente la acción constitucional.

RESPUESTA ENTIDADES VINCULADAS

GOBERNACIÓN DEL VALLE DEL CAUCA-SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA, indica que la accionante se encuentra en estado ACTIVO dentro de la Base de Datos Única de Afiliados -BDUA- en la Empresa Administradora de Planes de Beneficios -EAPB-COOSALUD EPS dentro del régimen SUBSIDIADO en Buenaventura, por este motivo esa entidad deberá garantizarle en forma Integral y oportuna, los servicios y tecnologías en salud, de conformidad con lo prescrito por el médico tratante, a través de las Instituciones Prestadoras de Servicios de salud "IPS" públicas o privadas con las cuales tenga contrato de prestación de servicios de salud.

Igualmente citan el Decreto 2459 del 17 de diciembre de 2015 por el cual los Distritos Especiales gozan de autonomía al administrar sus recursos en salud por lo cual la Secretaría Departamental de Salud del Valle del Cauca carece de competencia para pronunciarse.

Terminan solicitando que sean desvinculados del trámite tutelar por FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, ANTE LA AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD IMPUTABLE A SU CARGO, siendo necesario que se vincule a la SECRETARIA DISTRITAL DE BUENAVENTURA.

ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD- ADRES, a través de apoderado judicial informan que es función de la EPS y no del ADRES brindar los servicios de salud a sus afiliados, y este último ni siquiera tiene facultades de

inspección, vigilancia y control para sancionar a una EPS, configurándose así una FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, adicional a esto según la Resolución 205 de 2020, los servicios de salud que antes eran objeto de recobro ante la ADRES ahora están a cargo de las EPS, esto quiere decir que los recursos de salud se giran antes de la prestación de los servicios de salud a la EPS y con esos recursos deben suministrar los servicios no incluidos en el PBS.

Teniendo en cuenta lo anterior solicitan que sean desvinculados del trámite tutelar.

Las demás entidades vinculadas NO se pronunciaron dentro del término dictado por el despacho.

D. La sentencia impugnada

En la sentencia que ahora se revisa por vía de impugnación se tutelaron los derechos fundamentales a la accionante SURLEY RENTERÍA DELGADO como representante legal de su hijo LOAN ARLEY RENTERIA DELGADO, argumentando el despacho que se ve afectado el derecho fundamental a la SALUD, VIDA y SEGURIDAD SOCIAL puesto que una persona que no cuente con los recursos económicos para sufragar dicho traslado se le debe autorizar dicha prestación indistintamente de que se adecúe a los casos planteados por el POS, siendo la EPS la llamada a correr con los gastos derivados, tanto del paciente como de su acompañante, si el médico tratante así lo prescribe o el juez de tutela evidencia su necesidad.

Dentro del escrito de tutela afirma la actora que su condición económica es precaria. Así, en estos eventos la carga de la prueba se invierte, implicando que es la EPS, en la medida en que cuenta con la información necesaria, es la que debe demostrar la capacidad económica del paciente para solventar dichos gastos.

Por esto, negar el servicio de transporte obligando a la accionante a acudir al servicio de manera particular, se convierte en un obstáculo inaceptable que impide el real acceso a los servicios de salud, situación que vulnera su derecho fundamental.

Por las razones expuestas el despacho ordenó que la EPS COSALUD SA suministre los gastos de transporte, alojamiento y alimentación del menor y su acompañante, las veces que haya un desplazamiento desde su residencia hasta la ciudad de Cali o en cualquier otra ciudad que requiera el servicio médico y sea prescrito por el médico tratante como consecuencia directa de su enfermedad.

En lo relacionado con los gastos de alojamiento y alimentación se ordena su reconocimiento siempre y cuando deba atender citas a muy tempranas horas de la mañana y que no sea posible llegar a tiempo saliendo ese

mismo día de Buenaventura hasta la ciudad en que se le haya autorizado el examen o cuando le asignen citas al finalizar la tarde donde ya no sea posible tomar transporte de regreso a Buenaventura, teniendo en cuenta que el último bus de Buenaventura-Cali sale a las 8 pm.

Inconforme con la decisión, COOSALUD EPS por medio de escrito de impugnación solicita que se revoque la sentencia 024 del 29 de marzo de 2022, argumentando que reprogramaron la cita perdida en la Clínica IMBANACO por la accionante para la toma del examen ECOGRAFIA DOPPLER TARSCRANEAL junto al ECOCARDIOGRAMA TRANSTORAXICO para el día 13 de abril de 2022 a las 10:30 am, tramitando el transporte a la Ciudad de Cali por medio de PSC TRANSPORTADORA.

En consecuencia, solicitan que se declare EL HECHO SUPERADO POR CARENCIA ACTUAL DE OBJETO toda vez que han gestionado la prestación de servicios de salud por medio de su red de prestadores -IPS-.

II. CONSIDERACIONES

La Corte Constitucional ha reconocido que el objetivo fundamental de la acción de tutela es la protección efectiva, cierta e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, en aquellos casos en que éstos se encuentren transgredidos o amenazados por la acción u omisión de una autoridad o de un particular en los términos que establece la Constitución y la ley.¹

Tratándose de atenciones y servicios contemplados en el Acuerdo 360 de 2005, las prestaciones requeridas corresponden, tanto en su financiación como en su prestación efectiva, a la EPS-S a la cual se encuentra afiliado el accionante, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 215 de la Ley 100 de 1993² y en virtud de que los recursos del subsidio han sido asignados a dichas entidades previamente por las entidades territoriales³, correspondiendo por lo tanto a las EPS-S la afiliación de los beneficiarios del subsidio y prestación, directa o indirecta, de los servicios contenidos en el Plan Obligatorio de Salud del Régimen Subsidiado (Acuerdo 306 de 2005).

En cuanto a las exclusiones del POS-S, su financiamiento corresponde a la entidad territorial quien ha recibido del Sistema General de Participaciones lo correspondiente para atender a la población pobre en lo no cubierto con

¹ Ya la Sentencia T-383 de 2001 había dispuesto precisamente tales criterios que corresponden a los lineamientos centrales de la jurisprudencia en la materia: a) un elemento subjetivo consistente en la “convicción íntima de la existencia de un riesgo o peligro” para el goce y disfrute del derecho y b) un elemento objetivo, consistente en la presencia de condiciones fácticas que “razonablemente permitan inferir la existencia de un riesgo o peligro” para el goce y disfrute de derechos.

² Ley 100 de 1993. Artículo 215. Administración del Régimen Subsidiado. Las direcciones locales, Distritales o Departamentales de salud suscribirán contratos de administración del subsidio con las Entidades Promotoras de Salud que afilien a los beneficiarios del subsidio. Estos contratos se financiarán con los recursos del Fondo de Solidaridad y Garantía y los recursos del subsector oficial de salud que se destinen para el efecto. Las Entidades Promotoras de Salud que afilien a los beneficiarios del régimen subsidiado prestarán, directa o indirectamente, los servicios contenidos en el Plan de Salud Obligatorio. PARÁGRAFO. El Gobierno Nacional establecerá los requisitos que deberán cumplir las Entidades Promotoras de Salud para administrar los subsidios.

³ Decreto 806 de 1998 Art. 14. El Plan Obligatorio de Salud del Régimen Subsidiado será financiado con los recursos que ingresan a la subcuenta de solidaridad del Fondo de Solidaridad y Garantía, Fosyga, destinados a subsidios a la demanda, situado fiscal, participación de los municipios en los ingresos corrientes de la Nación y demás rentas ordinarias y de destinación específica, de conformidad con lo establecido en la ley.

los subsidios de la demanda conforme a lo dispuesto en el numeral 43.2 del artículo 43 de la Ley 715 de 2001⁴. De igual manera, corresponde a la entidad territorial, en nuestro caso a la **SECRETARÍA DEPARTAMENTAL DE SALUD DEL VALLE DEL CAUCA**, las prestaciones en salud de segundo y tercer nivel de complejidad no cubiertas por el POS-S conforme a lo dispuesto en el artículo 31 del Decreto 806 de 1998⁵, el artículo 6 de la Ley 10 de 1990⁶ y el artículo 20 de la Ley 1122 de 2007⁷. De allí que, en principio, corresponde a la entidad territorial los servicios no incluidos en el POS-S⁸.

“Además, la ley 1122 de 2007 no derogó de manera alguna las competencias de la entidad territorial en la financiación de los servicios de salud, máxime cuando la Ley 715 de 2001, señala que las competencias de la entidad territorial corresponde a una ley orgánica que goza de primacía constitucional, es así como el literal j del artículo 14 de la Ley 1122 de 2007 contempla una sanción a las EPS. respecto a la facultad de recobro que eventualmente les llegara a asistir frente al FOSYGA si se trata del régimen contributivo o frente a la entidad territorial pertinente tratándose del régimen subsidiado y conforme a la inteligencia y alcance que la sentencia C-463 de 2008 dio a dicha disposición⁹, lo cual no implica de manera

⁴Ley 715 de 2001. Art. 43. Competencias de los departamentos en salud. Sin perjuicio de las competencias establecidas en otras disposiciones legales, corresponde a los departamentos, dirigir, coordinar y vigilar el sector salud y el Sistema General de Seguridad Social en Salud en el territorio de su jurisdicción, atendiendo las disposiciones nacionales sobre la materia. Para tal efecto, se le asignan las siguientes funciones:

(...) 43.2. De prestación de servicios de salud

43.2.1. Gestionar la prestación de los servicios de salud, de manera oportuna, eficiente y con calidad a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda, que resida en su jurisdicción, mediante instituciones prestadoras de servicios de salud públicas o privadas.

43.2.2. Financiar con los recursos propios, si lo considera pertinente, con los recursos asignados por concepto de participaciones y demás recursos cedidos, la prestación de servicios de salud a la población pobre en lo no cubierto con subsidios a la demanda y los servicios de salud mental.

⁵ Decreto 806 de 1998. Art. 31. Cuando el afiliado al régimen subsidiado requiera de servicios adicionales a los incluidos en el POSS y no tenga capacidad de pago para asumir el costo de dichos servicios, podrá acudir a las instituciones públicas y aquellas privadas que tengan contrato con el Estado las cuales estarán en la obligación de atenderlo de conformidad con su capacidad de oferta. Estas instituciones están facultadas para cobrar una cuota de recuperación con sujeción a las normas vigentes.

⁶ Ley 10 de 1990. Artículo 6o.. Conforme a lo dispuesto en el artículo 1o., de la presente Ley, y sin perjuicio de la aplicación de los principios de subsidiariedad y complementariedad, de que trata el artículo 3o. de esta Ley, y de las funciones que cumplen las entidades descentralizadas del orden nacional, cuyo objeto sea la prestación de servicios de previsión y seguridad social, y las que presten servicios de salud, adscritas al Ministerio de Defensa, asignanse las siguientes responsabilidades en materia de prestación de servicios de salud:

b) A los Departamentos (...), directamente, o a través de entidades descentralizadas directas, o indirectas, creadas para el efecto, o mediante sistemas asociativos la dirección y prestación de los servicios de salud del segundo y tercer nivel de atención que comprende los hospitales regionales, universitarios y especializados. La Nación continuará prestando servicios de atención médica, en el caso del Instituto Nacional de Cancerología.

⁷ Las Entidades territoriales contratarán con Empresas Sociales del Estado debidamente habilitadas, la atención de la población pobre no asegurada y lo no cubierto por subsidios a la demanda. Cuando la oferta de servicios no exista o sea insuficiente en el municipio o en su área de influencia, la entidad territorial, previa autorización del Ministerio de la Protección Social o por quien delegue, podrá contratar con otras Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud debidamente habilitadas.

⁸ Extracto Jurisprudencial emanado de las múltiples decisiones del H. Tribunal Superior de Guadalupe de Buga, M.P. BARBARA LILIANA TALERIO ORTIZ. Exp. 1909 de 2009.

⁹ Respecto de este condicionamiento impuesto por esta Corte, la Sala se permite aclarar: (i) en primer lugar, que el contenido normativo que se analiza y se condiciona como quedó expuesto, contiene el supuesto normativo de que existe una orden judicial proferida por un juez de tutela que ordena la entrega de medicamentos, procedimientos quirúrgicos, intervenciones, o cualquier otro servicio médico, todos ellos excluidos del Plan Obligatorio de Salud –POS–, y que como consecuencia de dicha orden judicial, cualquier controversia quedará saldada; (ii) en segundo lugar, que a lo que tienen derecho las EPS, de conformidad con las disposiciones legales en salud, es a recuperar lo que está excluido del POS, por cuanto respecto de las prestaciones en salud que se encuentran incluidas en el POS, las EPS no pueden repetir contra el Fosyga.

Con la incorporación de la interpretación realizada por la Corte para la exequibilidad condicionada de la disposición que se analiza, ésta deviene en constitucional, de manera tal que los usuarios tanto del régimen contributivo como del subsidiado podrán presentar solicitudes de atención en salud ante las EPS en relación con la prestación de servicios médicos –medicamentos, intervenciones, cirugías, tratamientos, o cualquiera otro–, ordenados por el médico tratante y no incluidos en el Plan Obligatorio de Salud. En el caso de que las EPS no estudien oportunamente los requerimientos del médico tratante para los usuarios del Régimen Contributivo respecto de servicios excluidos del POS y sean obligados a su prestación mediante acción de tutela, la sanción que impone la disposición demandada a las EPS es que los costos de dicha prestación serán cubiertos por partes iguales entre las EPS y el Fosyga. En el caso del Régimen Subsidiado esta disposición deberá entenderse en el sentido de que los costos de la prestación ordenada vía de tutela serán cubiertos por partes iguales entre las EPS y las entidades territoriales, de conformidad con las disposiciones pertinentes de la Ley 715 del 2001.

alguna que las entidades territoriales se encuentren sustraídas de la obligación de financiación y gestión para la prestación de los servicios no contemplados en el POS-S, lo cual, *contrariu sensu*, corresponde a la regla general¹⁰.

Lo anterior sin olvidar que el motivo de la presente acción es que la accionante busca protección a su derecho a la salud y seguridad social y por lo general, desconoce las normas que regulan el régimen subsidiado y el funcionamiento del sistema, por lo que no debe sujetarla a diferentes tramites y negativas de asumir competencia, que de manera alternativa y muchas veces irreflexiva, realizan tanto las EPS-S como los entes territoriales, frente a las prestaciones médicas requeridas; máxime cuando la jurisprudencia de la Corte Constitucional, se ha reconocido su carácter fundamental *per se*:

De esta forma, en un primer momento, se aceptó la procedencia de la tutela para lograr la protección del derecho a la salud -aún cuando éste no fuera considerado fundamental- siempre que la lesión de tal prerrogativa pudiera tener como consecuencia la amenaza o vulneración de otros derechos del peticionario que pudieran ser considerados fundamentales *per se*, tales como la vida y/o la integridad física. Tal criterio, denominado conexidad, se tornó de esta forma recurrente en el análisis que en aras de la protección del derecho a la salud realizara el juez constitucional.

No obstante, la anterior postura ha venido siendo superada por la jurisprudencia constitucional que, en forma gradual, ha dado paso al reconocimiento de la iusfundamentalidad del derecho a la salud y, en general, de los derechos económicos, sociales y culturales.

En tal sentido, esta Corporación ha afirmado en múltiples ocasiones¹¹ que en los casos en los cuales el contenido del derecho a la salud ha perdido la vaguedad e indeterminación que como obstáculo para su calificación de fundamental se argüía en un principio, éste debe ser considerado fundamental y en tal sentido admite la intervención del juez de amparo. Así, respecto de aquellas prestaciones que hacen parte del contenido esencial del derecho, necesario para garantizar la vida en condiciones dignas, y que han sido reconocidas positivamente, por vía legal o reglamentaria, a favor de los individuos, de forma tal que pueden ser definidas como derechos subjetivos, es admitido su carácter iusfundamental.

Como se ve, para determinar la viabilidad del amparo constitucional el juez de tutela debe examinar las circunstancias del caso concreto sin que para el efecto sea necesario hallar una afectación de otro derecho fundamental diferente de la salud, por cuanto al considerarlo un derecho fundamental *per se*, el argumento de la conexidad deviene no sólo innecesario sino además artificioso en cuanto sugiere la idea de que la protección de algunos derechos resulta in abstracto más importante que la de otros, supuesto que como antes se anotó contraría las normas internacionales sobre protección de derechos humanos.¹²

Así el Derecho a la salud tiene una protección reforzada que debe ser reconocida, por quienes están en la obligación, legal o contractual, de garantizar a través de los distintos planes de salud las prestaciones que deriven de las contingencias y sin que puedan socavar, esgrimiendo múltiples pretextos, el contenido del derecho señalado.

¹⁰ *Ut supra*.

¹¹ *Ver en tal sentido las sentencias SU- 819 de 1999, T - 859 de 2003, T-655 de 2004 y T-697 de 2004.*

¹² *Sentencia T - 657 de 2008*

Cuando en el régimen subsidiado las EPS-S alegan que la prestación que se requiere no es parte de los contenidos del POS-S, no es al afiliado a quien corresponde gestionar lo pertinente para acceder a los servicios excluidos del POS-S sino a la EPS-S (Resolución 3099 de 19 de agosto de 2008) quien también podrá gestionar y adelantar los trámites pertinentes frente a la entidad territorial a fin de coordinar con esta su prestación, sin tener que trasegar el usuario al agotamiento de trámites administrativos.

De esta manera, las normas que reglan el acceso al servicio a la salud, ya en el régimen contributivo ora en el subsidiado no pueden desconocer los derechos constitucionales fundamentales de las personas ni el principio de dignidad humana, lo cual ocurre cuando las empresas promotoras de salud o las administradoras de régimen subsidiado, aplicando de manera estricta dicha reglamentación, niegan la autorización de un procedimiento quirúrgico u omiten el suministro de medicamentos o elementos necesarios para mantener la vida, la integridad personal o un mejor funcionamiento del organismo, con el argumento de que no se encuentran incluidos en el plan obligatorio de salud.

(...)

Para casos como el presente, en el que debe determinarse si el problema jurídico planteado se debe resolver conforme a la norma de exclusión de servicios del POS-S para una persona enferma, afiliada al régimen subsidiado, la Corte ha fijado unas reglas que deben cumplirse para que pueda desecharse la consecuencia jurídica de la norma infraconstitucional en el respectivo asunto y resolver de esa manera el caso, aplicando directamente la Constitución en aras de otorgar el amparo constitucional solicitado.

(...)

En el caso de las personas afiliadas al régimen subsidiado, la garantía de sus derechos se optimiza por mandato del artículo 13 Superior, dadas las circunstancias de debilidad económica y vulnerabilidad que afrontan. De allí que la jurisdicción constitucional deba inferir, que las personas que se encuentren en esa situación, carecen de los recursos económicos suficientes para sufragar el costo de los tratamientos, procedimientos, cirugías o medicamentos que le hayan sido prescritos por el médico tratante de la administradora del régimen subsidiado a la que se encuentren afiliados¹³. En el caso de la accionante, conforme a la copia del carné que obra en el expediente, ella se encuentra en el nivel 1, lo cual no fue desvirtuado por la ARS.

Cumplidos entonces los presupuestos fijados por la jurisprudencia constitucional para inaplicar las normas del POS-S que excluyen el servicio que requiere la accionante, es menester revocar el fallo objeto de revisión para en su lugar amparar el derecho a la salud en conexidad con el derecho a la vida digna de la accionante. En consecuencia, se ordenará a la ARS Solsalud autorizar y practicar el procedimiento denominado exéresis cervical que le fue prescrito a la peticionaria, así como la atención integral que requiera la paciente para atender sus afecciones de salud, autorizando a dicha entidad para que repita contra la Secretaría de Salud del Tolima por los gastos en que incurra en cumplimiento de esta orden.¹⁴

Luego siendo ponente el Dr. Humberto Antonio Sierra Porto, se habló sobre la *'fundamentalidad'* de los derechos:

“De acuerdo con la línea de pensamiento expuesta y que acoge la Sala en la presente sentencia, la fundamentalidad de los derechos no depende –ni puede depender– de la manera como estos derechos se hacen efectivos en la práctica. Los derechos todos son fundamentales pues se conectan de manera directa con los valores que las y los Constituyentes quisieron elevar democráticamente a la categoría de bienes especialmente protegidos por la Constitución. Estos valores consignados en normas jurídicas con efectos vinculantes marcan las fronteras materiales más allá de las

¹³ Cfr. Corte Constitucional. Sentencias T-956 de 2004 M.P. Álvaro Tafur Galvis; T-410 de 2002, T-287 de 2005 y T-1019 de 2007 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

¹⁴ Sentencia T-709 de 2008

cuales no puede ir la acción estatal sin incurrir en una actuación arbitraria (obligaciones estatales de orden negativo o de abstención). Significa de modo simultáneo, admitir que en el Estado social y democrático de derecho no todas las personas gozan de las mismas oportunidades ni disponen de los medios –económicos y educativos- indispensables que les permitan elegir con libertad aquello que tienen razones para valorar... Por ello, también la necesidad de compensar los profundos desequilibrios en relación con las condiciones de partida mediante una acción estatal eficaz (obligaciones estatales de carácter positivo o de acción).¹⁵

Por ello si el derecho a la salud de cualquier individuo resultare amenazado o vulnerado debe de ser protegido por vía de tutela.

Ahora, respecto a la autorización de alojamiento y alimentación, la Corte Constitucional, ha analizado la procedencia al reconocimiento de dichos servicios, desarrollando unas reglas jurisprudenciales, las cuales debe tener en cuenta el juez de tutela al momento de ordenar su prestación, las cuales son:

“(i) La falta de recursos económicos por parte del paciente y sus familiares no les permitan asumir los mismos y (ii) de no prestarse tal servicio se genere un obstáculo que ponga en peligro la vida, la integridad física o el estado de salud del paciente. (Negrilla fuera de texto).

Cuando se requieren dichos servicios para un acompañante también se estudia que:

(iii) El paciente es totalmente dependiente de un tercero para su desplazamiento, (iv) requiere atención permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y (vi) ni él ni su núcleo familiar cuentan con los recursos suficientes para financiar el traslado¹⁶

Descendiendo al caso objeto de estudio, se establece que el menor LOAN ARLEY RENTERIA DELGADO, presenta Drepanocitosis, donde los glóbulos rojos no tienen la forma que deberían tener - una enfermedad de células falciformes -, quien debe acudir a citas médicas, terapias, exámenes en la ciudad Cali, donde se encuentran las entidades de salud y sus especialistas que requiere el tratamiento del menor.

Así mismo, y ante el silencio guardado por la entidad al momento de contestar la acción de tutela, por lo que se da por ciertos los hechos expuestos en la solicitud, donde los actores no cuentan con los recursos económicos para pagar estos transportes ni dinero para viaticar y pagar hospedaje.

Sin embargo, la entidad de salud accionada en impugnación solicitó se declare la carencia actual de objeto por hecho superado, toda vez que se gestionó los servicios que se pretende conforme a las disposiciones médicas, lo que no es de recibo para el Juzgado, pues la autorización debe ir precedida con la atención, la cual no se ha demostrado su efectivización, incluso con la sufragación de los gastos en el transporte y viáticos de ser

¹⁵ Sentencia T-016 de enero 22 de 2007, Ver T-227/03, T-859/03, T- 694/05, T-307/06, T-1041/06, T-1042/06, T-016/07, T-085/07, T-200/07, T-253/07, T-523/07, T-524-07, T-525/07, T-648/07, T-670/07, T-763/07, entre otras

¹⁶ Ver sentencias T-161 de 2013; T-568 de 2014; T-120 de 2017; T-495 de 2017.

necesario, conforme lo ha expresado la Corte Constitucional en las decisiones atrás analizadas.

Así, el despacho encuentra procedente confirmar la sentencia No. 024 del ocho (08) de abril de dos mil veintidós (2.022), proferida por el Juzgado Primero Civil Municipal de esta localidad.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUENAVENTURA, VALLE del CAUCA**, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero: CONFIRMAR la sentencia No. 024 del ocho (08) de abril de dos mil veintidós (2.022), proferida por el Juzgado Primero Civil Municipal de Buenaventura-Valle del Cauca, conforme lo aquí expuesto.

Segundo: Notifíquese a las partes y al Juzgado del conocimiento, por el medio más expedito, el presente pronunciamiento.

Tercero: ENVIASE a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión (Art. 32 Decreto 2591/91).

NOTIFÍQUESE, COPIESE Y CÚMPLASE.

(Firma Electrónica)
ERICK WILMAR HERREÑO PINZÓN
JUEZ

Firmado Por:

Erick Wilmar Herreño Pinzon
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 003
Buenaventura - Valle Del Cauca

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:

895c7e5556f7103701bd7e3a5089ab26f63db673a632f3fa10bcc880484c8720

Documento generado en 04/05/2022 05:06:44 PM

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