

**REPUBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO**



**JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO**

**Buenaventura, Valle del Cauca**, julio dieciocho (18) de dos mil veintitrés  
(2.023)

**SENTENCIA de SEGUNDA INSTANCIA No. 042**

PROCESO:	ACCIÓN DE TUTELA
RADICACION:	76-109-40-03-006-2023-00095-00 76-109-31-03-003-2023-00060-01
ACCIONANTE:	JHON FREDY COLORADO ARIAS
AGENTE OFICIOSO:	LIBARDO DE JESUS MEJIA ARIAS
ACCIONADA:	COOSALUD EPS
DERECHO:	DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD Y VIDA DIGNA

**MOTIVO DE LA DECISIÓN:**

Corresponde a este Despacho judicial desatar la impugnación formulada contra la sentencia No. 038 del trece (13) de junio dos mil veintitrés (2.023), proferida por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Buenaventura –Valle Del Cauca.

**I. ANTECEDENTES**

**A. La petición**

El señor LIBARDO DE JESUS MEJIA ARIAS identificado con la cédula N° 16.494.981 de Buenaventura, actuando como agente oficioso de su hermano, el señor JHON FREDY COLORADO ARIAS identificado con la cédula de ciudadanía N° 94.442.985 de Buenaventura, acudió ante la jurisdicción constitucional, a fin de obtener el amparo de su DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD Y VIDA DIGNA con fundamento en el artículo 86 de la Constitución Política, que consideró vulnerado por las entidades accionadas.

## **B. Los hechos**

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

El accionante manifiesta que su hermano sufrió hace cuatro (4) años derrame cerebral, por lo cual en la actualidad tiene el lado derecho del cuerpo paralizado.

Por su condición requiere asistir a la cita en el Hospital Universitario para que le realicen una (930860) ELECTROMIOGRAFIA EN CADA EXTREMIDAD UNO O MAS MUSCULOS, MIEMBRO SUPERIOR (891509) NEUROCONDUCCIÓN CADA NERVIOS MIEMBRO SUPERIOR, pero indica que no cuenta con medio de transporte para asistir a la misma.

Adicional a lo anterior, solicitaron se devolvieran los recursos que gastaron para asistir a cita con especialista de cuidados paliativos el 11 de julio de 2022 en Cali, por un valor de \$180.000; señala que, al no obtener respuesta de la petición, elevaron derecho de petición a la EPS el día 27 de octubre de 2022, que no les ha sido contestado a la fecha.

Por los hechos citados en precedencia solicitan que se le ordene a la EPS COOSALUD otorgar los transportes ida y regreso para el accionante junto con un acompañante, para asistir a la realización de los exámenes que requiere, así como también le sea resuelta la petición elevada respecto a la devolución de los dineros en que tuvo que incurrir para trasladarse a atender cita médica en Cali.

La anterior petición fue acompañada de medida provisional en el mismo sentido.

## **C. El desarrollo de la acción.**

Por auto interlocutorio No. 885 del cinco (05) de junio del año 2023, se avocó conocimiento de la acción constitucional en contra de la entidad accionada y se ordenó notificación, concediéndole el término de dos (02) días, para que ejerciera su derecho de defensa y allegara las pruebas que pretendiera hacer valer. Igualmente ordenó vincular a la ALCALDIA DISTRITAL DE BUENAVENTURA, SECRETARIA DE SALUD DISTRITAL DE BUENAVENTURA, SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA, GOBERNACIÓN DEL VALLE DEL CAUCA, MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES, HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE “EVARISTO GARCIA” y CLINICA SANTA SOFIA DEL PACIFICO.

Respecto a la medida provisional el despacho a quo negó la petición por no acreditarse la situación de urgencia e inminencia, además de solicitar al accionante aportar historia clínica donde se vislumbre su estado de salud.

## **RESPUESTA ENTIDAD ACCIONADA**

**COOSALUD EPS SA**, a través del Gerente de la Sucursal Valle manifiesta que le han prestado los servicios médicos requeridos al accionante, respecto a los exámenes médicos solicitados aducen que se comunicaron con la IPS HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE, sin obtener respuesta a su requerimiento.

Respecto a la solicitud de transporte para la atención de diligencias médicas indican que el accionante no cuenta con criterios económicos, sociales o familiares que hagan necesaria la prestación de aquel servicio, que además no se encuentra dentro del PLAN DE BENEFICIOS DE SALUD, por lo que está el usuario o su familia obligados a atender sus gastos de movilización, salvo en los casos de remisión interinstitucional.

Por los argumentos anteriormente expuestos, solicitan que se tenga por configurada la carencia actual de objeto por hecho superado, por el hecho de haber brindado todos los servicios de salud dentro de su competencia institucional.

#### **RESPUESTA ENTIDADES VINCULADAS**

**SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL**, informa que el accionante se encuentra ACTIVO en la Empresa Administradora de Planes de Beneficios (EAPB) COOSALUD EPS dentro del régimen subsidiado en el Distrito Especial de Buenaventura, por tanto, es esa entidad la que debe garantizarle en forma integral y oportuna los servicios médicos requeridos a la accionante. A su vez manifiestan que con base en el Decreto 2459 de 2017 el Distrito Especial de Buenaventura es el competente en la administración de sus recursos del Sistema General de Participaciones para la financiación de los servicios a su cargo en salud, educación, entre otros.

Solicitan ser desvinculados del trámite tutelar por carecer de competencia configurándose la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva y que se ordene vincular a la SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD DE BUENAVENTURA.

**ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES**, a través de apoderado judicial solicito negar el amparo reclamado en lo que tiene que ver con esa Administradora pues de los hechos descritos y el material probatorio enviado con el traslado resulta innegable que esa entidad no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales del actor y en consecuencia desvincularlos del trámite de la presente acción de tutela.

Por lo anterior solicitan que se niegue el amparo solicitado además de la solicitud de recobro porque ya la ADRES transfirió los recursos de los servicios no incluidos en el PBS a la EPS.

**HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE**, a través de apoderada judicial indica que, al revisar el sistema histórico de pacientes -SERVINTE-, el accionante no ha requerido atenciones, respecto a las citas que tiene pendiente fueron asignadas y notificadas vía correo electrónico, por ello correspondería a la EPS atender integralmente los servicios requeridos por el accionante.

Por lo anterior solicitan ser desvinculados del trámite de tutela, así como también instan al paciente a ser puntual en la asistencia a las citas programadas.

**MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**, a través de Director Técnico de la Dirección Jurídica de la entidad se sirven manifestar que no se encuentra dentro de sus funciones las solicitadas dentro de la acción constitucional de tutela, que solamente son los encargados de planear y dirigir la política pública en materia de salud.

Por ello solicitan ser desvinculados por no contar con legitimidad en la causa dentro del proceso.

**CLINICA SANTA SOFIA DEL PACIFICO**, a través de apoderada judicial informan que dentro de su histórico de pacientes, al accionante le brindaron servicios médicos el día 15 de mayo de 2023, por lo cual no le han vulnerado derecho fundamental alguno.

Solicitan ser desvinculados del trámite de tutela.

**SECRETARIA DE SALUD DISTRITAL**, pese a ser notificada en debida forma se abstuvo de presentar contestación.

#### **D. La sentencia impugnada**

En la sentencia que ahora se revisa por vía de impugnación se tutelaron los derechos fundamentales A LA SALUD Y VIDA DIGNA invocados la accionante, argumentando el despacho que es obligación del Estado cumplir con el servicio médico de las personas pertenecientes al régimen subsidiado, incluyendo incluso aquellos servicios que no se encuentran taxativamente relacionados dentro del PBS, como es el caso del transporte, alojamiento y alimentación de los pacientes y algún familiar en aquellos casos donde tengan que atender diligencias médicas fuera de su lugar de residencia, siendo que en estos casos la EPS deberá cubrirlo con los recursos a cargo de la UPC.

Respecto al reembolso de los dineros gastados en el traslado, el a quo considera que por la naturaleza subsidiaria de la acción constitucional de tutela no es susceptible de realizarse reconocimientos económicos, que deben ser reclamados vía jurisdicción ordinaria.

Por los motivos expuestos en anterioridad, el despacho ordenó a COOSALUD EPS cubrir el servicio de transporte a favor del accionante y un acompañante cada vez que requiera viajar a la ciudad de Cali u otra distinta junto con alojamiento y alimentación si es necesario, para la práctica de los exámenes (930860) ELECTROMIOGRAFIA EN CADA EXTREMIDAD UNO O MAS MUSCULOS, MIEMBRO SUPERIOR, (891509) NEUROCONDUCCION CADA NERVIOS MIEMBRO SUPERIOR, en el Hospital UNIVERSITARIO DEL VALLE “EVARISTO GARCIA” E.S.E., en la ciudad de Cali (Valle del Cauca), de conformidad con lo prescrito por su médico tratante.

Inconforme con la decisión, la entidad accionada COOSALUD EPS, por medio de escrito de impugnación reitera su posición informando que el transporte no se encuentra cubierto dentro del PBS, respecto al trámite de reembolso de los dineros afirman que se encuentran realizando la gestión, por ello solicita se revoque la sentencia de primera instancia y se declare el hecho superado por carencia actual de objeto, ya que están gestionando las atenciones en salud requeridas por el accionante.

## 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.<sup>1</sup>

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 1993<sup>2</sup> y en virtud de que los recursos del subsidio han sido asignados a dichas entidades previamente por las entidades territoriales<sup>3</sup>, 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

---

<sup>1</sup> 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.

<sup>2</sup> 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.

<sup>3</sup> 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 2001<sup>4</sup>. 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 1998<sup>5</sup>, el artículo 6 de la Ley 10 de 1990<sup>6</sup> y el artículo 20 de la Ley 1122 de 2007<sup>7</sup>. De allí que, en principio, corresponde a la entidad territorial los servicios no incluidos en el POS-S<sup>8</sup>.

“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 disposición<sup>9</sup>, lo cual no implica de manera alguna que las entidades territoriales se encuentren sustraídas de la obligación de financiación

---

<sup>4</sup>Ley 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.

<sup>5</sup> 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.

<sup>6</sup> 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.

<sup>7</sup> 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.

<sup>8</sup> Extracto Jurisprudencial emanado de las múltiples decisiones del H. Tribunal Superior de Guedalajara de Buga, M.P. BARBARA LILIANA TALERO ORTIZ. Exp. 1909 de 2009.

<sup>9</sup> 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 ésta 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.

y gestión para la prestación de los servicios no contemplados en el POS-S, lo cual, *contrariu sensu*, corresponde a la regla general”<sup>10</sup>.

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 ocasiones<sup>11</sup> 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.<sup>12</sup>

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.

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

---

<sup>10</sup> *Ut supra*.

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

<sup>12</sup> *Sentencia T - 657 de 2008*

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 afiliados<sup>13</sup>. 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.<sup>14</sup>

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 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*

<sup>13</sup> 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.

<sup>14</sup> Sentencia T-709 de 2008

*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).<sup>15</sup>*

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 traslado<sup>16</sup>*

En lo referente a la no autorización del servicio de transporte, la Corte Constitucional en la Sentencia T-277/22 señala que:

*(...) las EPS deben brindar dicho servicio de transporte no cubierto de manera expresa por el PBS, específicamente, cuando “(i) ni el paciente ni sus familiares cercanos tienen los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado y (ii) de no efectuarse la remisión se pone en riesgo la dignidad, la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario.*

*Asimismo, esta Corporación no solo ha previsto la necesidad de reconocer el servicio transporte para el usuario sino también para un acompañante en la medida en que el PBS con cargo a la Unidad de Pago por Capacitación [UPC] no contempla esa posibilidad. Para tal fin, ha establecido que se debe corroborar que el paciente “(i) dependa totalmente de un tercero para su movilización, (ii) necesite de cuidado permanente para garantizar su integridad física y el ejercicio adecuado de sus labores cotidianas y, (iii) ni el paciente ni su familia cuenten con los recursos económicos para cubrir el transporte del tercero.<sup>17</sup>*

Sobre el punto de la capacidad económica de la accionante, en la misma sentencia la Corte ha dispuesto que:

<sup>15</sup> 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

<sup>16</sup> Ver sentencias T-161 de 2013; T-568 de 2014; T-120 de 2017; T-495 de 2017.

<sup>17</sup> Sentencia T-277 de 2022. M.P. Diana Fajardo Rivera

*(...) en referencia a la capacidad económica del usuario, la Corte ha determinado que las entidades prestadoras de salud tienen el deber de indagar en su base de datos sobre la información socioeconómica del paciente, para concluir si este puede o no cubrir los costos de los servicios que el paciente reclama.*

*En ese orden de ideas, en relación con el requisito sobre la carencia de recursos económicos para cubrir los gastos de transporte para un acompañante, la Corte precisó que la ausencia de capacidad financiera puede constatarse con los elementos allegados al expediente, pero, cuando el paciente afirme la ausencia de recursos, la carga de la prueba se invierte y le corresponde a la EPS desvirtuar lo dicho. De ese modo, en caso de que la EPS guarde silencio, la afirmación del paciente sobre su condición económica se entiende probada. Por ejemplo, dicha incapacidad económica se presume en el caso de quienes han sido clasificados en el nivel más bajo del Sisbén y/o quienes se encuentran afiliados al régimen subsidiado en salud.*

Descendiendo al caso objeto de estudio se evidencia que el señor JHON FREDY COLORADO ARIAS - a través de agente oficioso – requiere de servicio de transporte y viáticos en la ciudad de Cali para presentarse a las citas médicas autorizadas por COOSALUD EPS SAS.

Si bien la entidad accionada COOSALUD EPS señala que no han negado el acceso a los servicios de salud del accionante, que han autorizado los servicios médicos, y que el servicio de transporte, alojamiento y alimentación no se encuentran dentro del PBS, por lo que debe ser cubierto por el núcleo familiar, lo cierto es que no se ha controvertido la falta de recursos de él y su núcleo familiar, para que se niegue el servicio de transporte y alojamiento requerido.

Ahora bien, frente al señalado incumplimiento de la IPS en el agendamiento de los procedimientos, es de recordar que no puede recaer en el paciente demora injustificada por los trámites administrativos internos de las EPS e IPS <sup>18</sup>, más cuando la EPS tienen la libertad de elegir las IPS con las que celebrarán convenios y el tipo de servicios que serán objeto de cada uno, contando con alternativas para que cumplan con la obligación de garantizar y brindar a sus usuarios un servicio integral y de buena calidad.

*De esta forma, en aras de garantizar un margen de autonomía a los usuarios y avalar el derecho de las EPS a escoger las IPS con las cuales suscribirá contratos o convenios, ésta tiene la obligación de: “a) celebrar convenios con varias IPS para que de esta manera el usuario pueda elegir, b) **garantizar la prestación integral y de buena calidad del servicio**, c) tener, al acceso del usuario, el listado de las IPS y d) estar*

---

<sup>18</sup> Sentencia T-017/21. MP Cristina Pardo Schlesinger

*acreditada la idoneidad y la calidad de la IPS” receptora.<sup>19</sup>(negrilla fuera del texto)*

En síntesis, si es del caso, es deber de la EPS hacer uso de otra IPS dentro de su red de prestadoras para poder prestar los servicios de salud ordenados por el médico tratante.

Aunado a lo anterior, es evidente que se trata de una persona de especial protección constitucional pues su estado de salud es catastrófica ya que cuenta con un diagnóstico de secuelas generadas por derrame cerebral acontecido hace cuatro años, y cuya movilidad es muy limitada por lo que requiere diversas atenciones médicas que le fueron autorizadas en la ciudad de Cali, y por lo tanto, el no contar con dicho servicio de transporte se tornaría como obstáculo para recibir el servicio de salud requerido, el cual debe ser objeto de amparo constitucional por este Despacho Judicial.

En cuanto a la autorización de servicio de transporte contratado con TRANSPORTES YOSU SAS para el día 11 de julio de 2023, se establece que ese día no fue posible realizar el desplazamiento con la empresa contratada por lo que el actor debió sufragar de su pecunio dichos gastos, con la intención que fueran devueltos por la entidad accionada. Sin embargo, y de acuerdo con lo señalado por el a quo, se agrega que además de no ser la acción tendiente a recuperar aspectos eminentemente patrimoniales, el actor cuenta con la posibilidad de solicitar el reembolso de dichos valores mediante trámite administrativo, ante la misma EPS al tenor del artículo 14 del Resolución 5261 de 1994.

Así las cosas, este despacho encuentra procedente confirmar la sentencia No. 038 del trece (13) de junio dos mil veintitrés (2.023), proferida por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Buenaventura –Valle Del Cauca.

### **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. 038 del trece (13) de junio dos mil veintitrés (2.023), proferida por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Buenaventura –Valle Del Cauca.

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

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

---

<sup>19</sup> Sentencia T 745/13 MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

**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: **c8c6ddd9da0d2f3ad220e160cc67770b0dba07a4567af6f39a9ddfb394c195dc**

Documento generado en 18/07/2023 05:50:38 PM

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