RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCIÓN
DE SENTENCIAS DE CALI

SENTENCIA DE TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA No. 156

Santiago de Cali, 13 de julio de 2023

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: SARAY AGUDELO MORENO
AGENTE OFICIOSA: MONICA MORENO GOMEZ
ACCIONADO: COOSALUD EPS
VINCULADOS: HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE
SECRETARIA DE SALUD MUNICIPAL DE SANTIAGO DE CALI
SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL VALLE DEL CAUCA, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES
RADICACIÓN: 009-2023-00152-00

I.- OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO

Proveer acerca de la acción de tutela instaurada por SARAY AGUDELO MORENO por intermedio de agente oficioso contra COOSALUD EPS, por la presunta vulneración del derecho fundamental de salud, vida, vida digna y a la seguridad social.

II.- ANTECEDENTES

La demanda y hechos relevantes, que a continuación se copian:

> **PRIMERO**: En enero de 2010, mi hija se vinculó como afiliada Cabeza de Familia a la EPS COOSALUD, y en junio 21 de 2022 el Doctor Gustavo Adolfo Ordoñez Arana Especialista en Neumología pediátrica le diagnóstico TRASTORNO RESPIRATORIO NO ESPECIFICADO Y ESCOLIOSIS NO ESPECIFICADA, ordenándole Broncoscopia con lavado Broncoalveolar, cultivo para microorganismos en cualquier muestra diferente a medula ósea orina y heces , microscopia electrónica en biopsia y control nuevamente con resultados, la EPS me autoriza para la clínica de occidente donde me informan que no realizan dichos exámenes, le informo a la EPS donde nunca me dio solución y se me vencieron las ordenes, nuevamente solicito cita con el mismo especialista para renovación de ordenes donde me atendió el día 23 de noviembre de 2022 y me ordena los mismos exámenes, la EPS me autoriza para el hospital departamental universitario del valle Evaristo García pero en dicha entidad me informan que no cuentan con insumos para la realización del procedimiento, le informo a la EPS donde me tiene en espera y a la fecha no me dan solución, Les ruego que mi hija necesita con urgencia dichos exámenes debido a los problemas de salud, pero la precitada entidad de salud se ha abstenido de dar solución sin considerar que el suscrito accionante no tiene recursos económicos para pagar

dichos exámenes, pues el único ingreso con que cuenta mi hija y yo es la ayuda de mi familia, dineros que duras penas medio alcanzan para la congrua subsistencia.

SEGUNDO: La negativa de dar solución para los procedimientos antes en mención para mi hija prescrito por el facultativo adscrito a la citada EPS viene cada día deteriorando la salud de mi hija y el derecho de tener una vida digna, la obligan a pasar en vigilia muy buena parte de las noches.

TERCERO: Señor juez, mi hija es una menor con problemas de salud, por tanto está en posibilidad de más riesgo en la salud, y que el Estado, dada la condición física, económica debe proteger de manera especial, pues así lo consagra el ultimo inciso del Articulo 13 de la Constitución Política.

Por lo anterior,

Ordenar al DIRECTOR DE LA EPS Jaime González Montaño **de la EPS COOSALUD** y/o quien corresponda que en el término de 48 horas ME ASIGNEN CITA y CAMBIO DE PRESTADOR DONDE ME PUEDAN PRESTAR DICHOS SERVICIOS PARA BRONCOSCOPIA CON LAVADO BRONCOALVEOLAR, CULTIVO PARA MICROORGANISMOS EN CUALQUIER MUESTRA DIFERENTE A MEDULA OSEA ORINA Y HECES, MICROSCOPIA ELECTRONICA EN BIOPSIA Y CONTROL CON ESPECIALISTA EN NEUMOLOGIA PEDIATRICA Formulados por el médico tratante como consta en la formula medica que se anexa.

Ordenar al DIRECTOR DE LA EPS y/o quien corresponda que **GARANTICE LA ENTREGA PERMANENTE DE TODOS** (es decir que no haya demora), LOS MEDICAMENTOS en la cantidad y periodicidad que ordene el médico o la médico tratante.
Prevenir al DIRECTOR de la EPS de que en ningún caso vuelva a incurrir en las acciones que dieron merito a iniciar esta tutela y que si lo hacen serán sancionadas conforme lo dispone el Art. 52 del Decreto 2591/91 (arresto, multa, sanciones penales)
Ordenar al FOSYGA rembolsar a la EPS los gastos que realice en el cumplimiento de esta tutela conforme lo dispuesto por la Corte Constitucional en la sentencia 480/97.

III.-TRAMITE PROCESAL

El Juzgado mediante el auto interlocutorio No.2225 del 28 de junio de 2023, admitió la acción de tutela y requirió a la entidad accionada, para que en el improrrogable término de dos (02) días procediera a ejercer su derecho a la defensa conforme a los hechos expuestos en el libelo demandatorio. Así mismo se vinculó al HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE, SECRETARIA DE SALUD MUNICIPAL DE SANTIAGO DE CALI, SECRETARIA

DE SALUD DEPARTAMENTAL VALLE DEL CAUCA, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES.

Contestación de la entidad accionada.

EPS COOSALUD, por intermedio de RAQUEL VERÓNICA ECHEVERRY MORALES, en calidad de Gerente encargada de la Sucursal Valle**,** manifestó que:

"PRIMERO: Muy respetuosamente me permito manifestarle al despacho, que, COOSALUD EPS ha garantizado la atención a nuestro usuario SARAY AGUDELO MORENO, y que en ningún momento ha negado la prestación de los servicios de salud que se encuentran dentro de nuestra competencia legal y reglamentaria según los contenidos del Plan de Beneficios en Salud (PBS).

Por lo anterior requerido es importante señalar que se requirió a la IPS IMBANACO, con el fin de que se programara la cita con el especialista en neumología, sin embargo, hasta el momento no nos han contestado de manera positiva.

SEGUNDO: Cabe mencionar, que nuestra organización como EPS del Régimen Subsidiado NO presta los servicios de salud directamente a sus usuarios, sino que contrata los servicios requeridos por nuestros usuarios a través de las distintas IPS públicas o privadas que ofrecen y brindan los servicios de salud que demandan nuestros usuarios.

Ahora bien, es preciso advertir que las EPS "Empresas Promotoras de Salud" y las IPS "Instituciones Prestadoras de Salud", tienen un objeto totalmente diferente, la EPS autoriza y la IPS realiza o ejecuta, de acuerdo con lo indicado por el médico tratante, así está organizado el Sistema de Salud.

Por lo tanto, no es procedente endilgarle responsabilidad a la EPS por la programación de una cirugía, entrega de medicamento, programación de valoración en una IPS, siendo que la misma ya fue autorizada por la EPS, y cómo se dejó expresado las EPS e IPS tienen funciones y objetos totalmente diferentes. La EPS cumplió la obligación que le ha impuesto el estado como actor del SGSSS.
En este sentido nuestra entidad, está en total disposición de brindar el acceso al servicio público esencial de la salud, dentro un esquema de tratamiento lógico, científicamente comprobado, coherente, racional y pertinente definido tanto por las instituciones prestadoras tratantes y adscritas, como por los profesionales, por lo anterior se autorizará al paciente todas y cada una de las prestaciones de servicios de salud cubiertas por el Plan de Beneficios en Salud del Régimen Subsidiado.

TERCERO: PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD. Es importante señalar, que el Coosalud EPS, cuenta con contratación con una extensa red de IPS, quien

contractualmente es responsable de la prestación del servicio de manera oportuna y de calidad.

No obstante, la orden de Atención Integral no delimita servicios en salud y no especifica a que servicios, insumos o procedimientos de las TECNOLOGÍAS DE LA SALUD se refiere, lo anterior teniendo en cuenta que existen exclusiones y servicios en salud por fuera del PBS definidos en la Resolución 2292 del 23 de diciembre de 2021.

Es necesario reiterar que COOSALUD EPS, es una entidad de salud que presta exclusivamente servicios de salud enmarcados en el PBS, determinado por el Ministerio de Salud y Protección Social en la Resolución arriba citada.

Sobre la INTEGRALIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD que se solicita no debe ser indeterminada, o como ha dicho la honorable Corte Constitucional no pueden ser mandatos futuros e incierto

Por último, hay que comunicar que COOSALUD EPS siempre ha estado y seguirá dispuesto al cumplimiento de su deber legal, de autorizar procedimientos, exámenes, valoraciones médicas y especialistas que requiera el usuario para el tratamiento y manejo de su patología y que se encuentre dentro del marco establecido en el plan de beneficios en salud y que ordene el médico tratante que pertenezca a nuestra red de prestadores.

Por tal motivo solicita,

• Se exonere de responsabilidad a la EPS COOSALUD, por CARENCIA DE OBJETO POR HECHO SUPERADO, toda vez que, los servicios de salud requeridos por el citado usuario en razón a nuestra competencia legal se han prestado, y se superaron las afecciones administrativas, con el fin de garantizarle los servicios al usuario, razón por la cual, se está garantizando de manera eficiente y sin dilación alguna la prestación del servicio.

• Se declare que COOSALUD EPS no ha vulnerado derecho fundamental alguno al afiliado toda vez que los servicios de salud requeridos por nuestro usuario, en razón a nuestra competencia legal, han sido autorizados para su prestación a través de nuestra red de prestadores de acuerdo con lo determinado por el médico tratante.

Contestación de las entidades vinculadas

HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL VALLE "EVARISTO, por intermedio de MARIBEL BELALCAZAR en calidad de abogada manifestó que:

2. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS

Con ocasión a las autorizaciones de medicamentos, insumos, transporte, viáticos, exámenes, vacunas, remisión, autorización de los procedimientos, HOME CARE, silla de ruedas le corresponde a COOSALUD EPS S.A. ya que son ellos los encargados de realizar las gestiones para garantizar la atención en salud de la población a su cargo.

El Hospital Universitario del Valle "Evaristo García" E.S.E, en ningún momento ha vulnerado derecho alguno al paciente, revisando en histórico de atención a pacientes, la menor SARAY AGUDELO MORENO siempre que ha requerido atenciones, las mismas han sido garantizadas de forma satisfactoria, siempre y cuando medie autorización por parte de la EPS tal como se evidencia en histórico de atenciones del aplicativo interno SERVINTE, así:

En cuanto a los hechos y pretensiones de la señora MONICA MORENO GOMEZ sobre la solicitud del procedimiento BRONCOSCOPIA CON LAVADO BRONCOALVEOLAR, CULTIVO PARA MICROORGANISMOS EN CUALQUIER MUESTRA DIFERENTE A MEDULA OSEA ORINA Y HECES, MICROSCOPIA ELECTRONICA EN BIOPSIA. Informamos que la autorización del procedimiento está dirigida para el CENTRO MEDICO IMBANACO. Anexamos autorización.

Por otra parte, se informa que no se evidencia autorización por parte de COOSALUD EPS de cita control con especialista en NEUMOLOGIA vigente para la institución, una vez la paciente obtenga las autorizaciones vigentes deberá acercarse a las instalaciones del HUV con el fin de proceder con la radicación de la documentación para el agendamiento de consulta de control y procedimientos.

De esta manera, recae entonces en las Entidades Prestadoras de Salud la obligación de garantizar la prestación integral de los servicios médicos requeridos por los usuarios, quienes no deben someterlos a demoras excesivas e injustificadas en la prestación de los mismos por razones administrativas, legales o contractuales, pues ello acarrea la prolongación del estado de anormalidad del enfermo y sus padecimientos, la incertidumbre en conocer de manera certera lo que le aqueja y la muerte. Además, si bien los trámites administrativos a los que haya lugar en el sistema de salud deben cumplirse en algunas ocasiones por los usuarios, muchos de ellos corresponden a las E.P.S., así como las contrataciones que se requieran con I.P.S. y demás.

De acuerdo con la Constitución Política y la Ley 100 de 1993 la prestación del servicio de salud debe realizarse conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. El carácter de universalidad, señala que el derecho a la salud es accesible a todas las personas sin ningún tipo de distinción, el carácter de eficacia implica que la prestación del servicio de salud debe hacerse de acuerdo a un manejo adecuado de recursos.

Por lo anterior solicita:

> Por todo lo expuesto de conformidad con las pruebas y fundamentos de derecho expuestos y todo lo que el despacho estime en adición, de manera comedida rogamos que:
> **1. ADMITIR** los argumentos de hecho y de derecho expuestos en este memorial.
>
> **2. EXONERE Y DESVINCULE** de la presente acción de tutela al Hospital Universitario del Valle "Evaristo García "E.S.E., y nos sea notificada la decisión.
>
> **3. ORDENAR** a la COOSALUD EPS S.A. asumir la atención integral de la paciente y emitir las respectivas autorizaciones requeridas para la atención integral y oportuna de la paciente.

ADRES por intermedio de apoderado judicial JULIO EDUARDO RODRÍGUEZ ALVARADO indicaron que:

> *"…De acuerdo con la normativa anteriormente expuesta, es función de la EPS, y no de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES, el reconocimiento prestacional que nos ocupa, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esta Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva de esta Entidad.*
>
> *Sin perjuicio de lo anterior, en atención al requerimiento de informe del H. Despacho, es preciso dejar en claro que el artículo 1 del Decreto 2943 de 2013, el artículo 41 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 67 de la Ley 1753 de 2015 establecen de forma precisa qué entidades deben asumir el pago de las incapacidades, teniendo en cuenta la duración de la misma. En este punto se reitera, dicha carga legal no está en cabeza de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES."*

Solicitando se declare improcedente la presente acción de tutela.

SECRETARIA DEPARTAMENTA DE SALUD DEL VALLE DE CAUCA, a través de la Dra. ANA DOLORES LORSA BEDOYA como jefe de la oficina asesoría jurídica, indico que:

> *"Sea lo primero indicar que las competencias de los entes territoriales en salud se encuentran establecidas en la Ley 715 de 2001 adicionadas a partir del 01 DE ENERO DE 2020 EN LA LEY 1955 DE 2019 PLAN NACIONAL DE DESARROLLO 2018-2022, de manera que de acuerdo a estos lineamientos la vinculación de la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA, es accesoria, no vinculante, teniendo en cuenta que las pretensiones de esta acción se dirigen contra COOSALUD EPS S.A con ocasión a la falta de oportunidad en la prestación de los servicios de salud.*

De acuerdo a estas disposiciones , las ENTIDADES ADMINISTRADORAS DE PLAN DE BENEFICIOS (EAPB) son responsables de la calidad, oportunidad, eficiencia y eficacia de la prestación de los servicios de salud, siendo la SUPERSALUD el máximo órgano de Inspección, Vigilancia y Control de los agentes que intervienen en el Sistema de Seguridad Social en Salud, por lo que debe propender por el estricto cumplimiento de los deberes y obligaciones legales, así como la efectiva aplicación del cuerpo normativo que regula el sector, a través de sus labores de auditoría preventiva y reactiva en investigación, vigilancia y Control

Siendo concordantes con el Principio de integralidad y continuidad, estando la accionante ACTIVA en la ENTIDAD ADMINISTRADORA DE PLANES DE BENEFICIOS (EAPB) EPS COOSALUD EPS S.A, esta entidad como administradora de servicios en salud, deberá garantizar en forma Integral y oportuna, los servicios, suministros, medicamentos, se encuentren o no descritos dentro del plan de beneficios, conforme a lo indicado por su médico tratante, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 231 de la Ley 1955 de 2019 del 25 de mayo de 2019, a través de las IPS de la red pública o privada con las cuales tenga contrato de prestación de servicios de salud, o adquirirlo de no tenerlo.

Adicional a lo anterior EXISTE UNA FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA frente a la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA, teniendo en cuenta que el domicilio de la afectada es la ciudad de Cali, de manera que la competencia frente a la prestación de los servicios de salud a la población domiciliada bajo dicha jurisdicción ESTA A CARGO DEL DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, toda vez que mediante la LEY 1933 DE 2018, se categorizó al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI COMO DISTRITO ESPECIAL, DEPORTIVO, CULTURAL, TURÍSTICO, EMPRESARIAL Y DE SERVICIOS, lo cual le permite a la capital vallecaucana tener facultades, instrumentos y recursos para efecto de ser autónomos y de esta manera poder potencializar el desarrollo integral del territorio.

En consecuencia, tras este proceso de acreditación otorgado por El Ministerio de Salud, dota a la SECRETARÍA DE SALUD DISTRITAL DE SANTIAGO DE CALI, de la capacidad para que con autonomía y responsabilidad tenga el manejo la administración de los recursos del Régimen Subsidiado, y el fortalecimiento de las instituciones de salud pública, asumiendo desde el día 29 de marzo de 2022, el mencionado DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, la competencia para garantizar la prestación de los servicios de salud en su jurisdicción, de manera que la SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DEL VALLE DEL CAUCA carece de competencia para garantizar la prestación de los servicios de salud para la población domiciliada bajo la jurisdicción del DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, COMO ES EL CASO DE LA AFECTADA.

En atención a los planteamientos esbozados, solicito al señor Juez, que en su decisión DESVINCULE a la SECRETARIA DEPARTAMENTAL DE SALUD DEL

VALLE DEL CAUCA, POR FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, siendo el ente territorial competente el DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI, para garantizar la prestación integral de los servicios de salud que requiera la población bajo su jurisdicción, en este caso de la accionante, a través de la ENTIDAD ADMINISTRADORA DE PLANES DE BENEFICIOS (EAPB) EPS COOSALUD EPS S.A y de la SUPERSALUD, las funciones de Inspección, Vigilancia y Control a las EAPB dentro del Régimen Contributivo como en el Subsidiado".

SECRETARIA DE SALUD PÚBLICA MUNICIPAL DE CALI, por medio de la Dra. MARIA JOHANO OROZCO como jefe de la oficina de unidad de apoyo a gestión de la secretaria distrital de salud de Santiago de Cali sostuvo que:

Ordenar al DIRECTOR DE LA EPS y/o quien corresponda que **GARANTICE LA ENTREGA PERMANENTE DE TODOS** (es decir que no haya demora), LOS MEDICAMENTOS en la cantidad y periodicidad que ordene el médico o la médico tratante.
Prevenir al DIRECTOR de la EPS de que en ningún caso vuelva a incurrir en las acciones que dieron merito a iniciar esta tutela y que si lo hacen serán sancionadas conforme lo dispone el Art. 52 del Decreto 2591/91 (arresto, multa, sanciones penales)
Ordenar al FOSYGA rembolsar a la EPS los gastos que realice en el cumplimiento de esta tutela conforme lo dispuesto por la Corte Constitucional en la sentencia 480/97.

La Secretaria de Salud del Distrito Especial de Santiago de Cali, procedió a verificar el estado de afiliación de la menor de edad SARAY AGUDELO MORENO, con tarjeta identidad No. 1109672037, constatándose que se encuentra afiliada a COOSALUD EPS SA, régimen SUBSIDIADO, del DISTRITO DE SANTIAGO DE CALI – VALLE DEL CAUCA, según información extraída de la base de datos del Ministerio de la Protección Social – Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – ADRES.

COLOMBIA POTENCIA DE LA VIDA

ADRES Salud

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

Información Básica del Afiliado :

TIPO DE IDENTIFICACIÓN	TI
NÚMERO DE IDENTIFICACIÓN	1109672037
NOMBRES	SARAY
APELLIDOS	AGUDELO MORENO
EDAD DE NACIMIENTO	[illegible]
DEPARTAMENTO	VALLE
MUNICIPIO	SANTIAGO DE CALI

Datos de Afiliación :

ESTADO	ENTIDAD	RÉGIMEN	FECHA DE AFILIACIÓN EFECTIVA	FECHA DE FINALIZACIÓN DE AFILIACIÓN	TIPO DE AFILIADO
ACTIVO	COOSALUD EPS S.A.	SUBSIDIADO	01/01/2010	31/12/2999	CABEZA DE FAMILIA

De lo expuesto por la accionante de la tutela y de lo pretendido e invocado le informo lo siguiente:

Lo requerido por la menor de edad SARAY AGUDELO MORENO, con tarjeta identidad No. 1109672037, deberán ser suministrados de manera completa para prevenir un daño a la salud, por parte de COOSALUD EPS SA, como lo indica la LEY ESTATUTARIA 1751 DE 2015 (FEBRERO 16), así:

Artículo 8°. La integralidad. *Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario.*

En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada.

Por lo anterior, el Ente Territorial, Distrito de Santiago de Cali – Secretaría de Salud del Distrito Especial de Santiago de Cali, no se encuentra LEGITIMADO EN LA CAUSA, pues la participación del mismo en la ocurrencia de los hechos materia de esta acción de tutela no existe, por esto a la parte convocante le es imposible presentar pruebas en contra del Distrito de Santiago de Cali o de la Secretaría de Salud del Distrito Especial de Santiago de Cali y por tanto no le puede endilgar ningún tipo de responsabilidad jurídica civil, penal ni tampoco Administrativa.

PETICIÓN

Por lo anteriormente expuesto, comedidamente, solicito señor juez:

PRIMERA: Desvincular y exonerar de la presente acción de tutela a la Secretaría de Salud del Distrito Especial de Santiago de Cali, toda vez que no es competente para prestar los servicios de salud y los insumos a la afectada, menor de edad SARAY AGUDELO MORENO, con tarjeta identidad No. 1109672037, corresponde a COOSALUD EPS SA, donde se encuentra afiliada en su totalidad conforme al artículo 15 de la LEY ESTATUTARIA 1751 DE 2015.

SEGUNDA: Que se ordene de manera inmediata a COOSALUD EPS SA, haga entrega de lo requerido por médico tratante a la menor de edad SARAY AGUDELO MORENO, con tarjeta identidad No. 1109672037, para que pueda gozar de buena salud y una vida digna.

VI.-CONSIDERACIONES

1.- Este despacho es competente para asumir y definir el trámite constitucional iniciado por la parte accionante.

2.- El problema jurídico que se somete a consideración del despacho estriba en determinar si hay vulneración de los derechos fundamentales de la parte accionante por parte de la entidad accionada.

3.- La acción de tutela ha sido concebida, como un procedimiento preferente y sumario para la protección efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando

quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en los casos que determine la ley.

Así las cosas, la efectividad de la acción, reside en la posibilidad de que el juez si observa que en realidad existe la vulneración o la amenaza de derechos fundamentales de quien solicita protección, imparta una orden encaminada a la defensa actual de la garantía constitucional afectada.

V.-MARCO JURISPRUDENCIAL Y LEGAL

La naturaleza constitucional de la acción de tutela.

La acción de tutela es una figura consagrada en nuestra Constitución Política y está reglamentada en el Decreto 2591 de 1991, concebida como un mecanismo de defensa y pro inmediato de los derechos fundamentales de toda persona, con la finalidad de permitir que éstas puedan acudir en todo momento y lugar ante los jueces, para solicitar protección rápida de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos previstos en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

Es reiterada la Jurisprudencia de nuestra Corte Constitucional, al establecer que ésta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; busca ante todo brindar a cualquier persona sin mayores requisitos de orden formal, la protección inmediata y específica de sus derechos fundamentales; es un mecanismo inmediato o directo para la debida protección del derecho constitucional violado o amenazado; está concebida como una acción residual y subsidiaria, la cual no está llamada a proceder como mecanismo alterno o sustituto de las vías legales de protección de derechos.

Así las cosas y con el fin de dar respuesta a ese asunto, el Juzgado se apoyará en las reglas jurisprudenciales establecidas por la Corte Constitucional en lo relativo a i) Los adultos mayores como sujetos de especial protección constitucional y ii) Protección constitucional del derecho a la salud frente a patologías catastróficas.

Carácter fundamental del derecho a la salud.

La Corte Constitucional en reiteradas oportunidades se ha referido a la naturaleza del derecho a la salud, entre otras en la sentencia T-760 del 31 de julio de 2008, M.P. Dr. SENTENCIA DE TUTELA ALBA MARINA RIOS DE MUÑOZ VS EMSSANAR S.A.S.EPS RAD. 2022-00184 4 Manuel José Cepeda, en la que se declaró el carácter fundamental de ese derecho, su carácter fundamental no se advierte por la ubicación que del derecho se haga en un capítulo determinado de la Constitución Política, sino por ser inherente a la persona humana y estar directamente relacionado con la dignidad en su triple dimensión de prerrogativa, valor y principio.

De esta manera el derecho a la salud, es de aquellos fundamentales que debe ser garantizado a todos los seres humanos y debe ser prestado bajo principios de universalidad, calidad, continuidad, oportunidad y eficiencia, recalcado igualmente su carácter de servicio público.

De la protección reforzada a sujetos beneficiarios de protección especial.

La jurisprudencia ha reconocido que cuando el titular de los derechos a la salud y a la seguridad social es una persona de la tercera edad, un niño, o una persona en situación de disminución física o psíquica, que la ubiquen en estado de debilidad manifiesta, sus derechos adquieren el carácter de fundamentales de manera autónoma.

En el caso en particular, se distingue que la paciente debe considerarse sujeto de especial protección, por ser integrante del grupo poblacional del adulto mayor, tercera edad, en condición de debilidad manifiesta, lo que refuerza la protección constitucional.

Temas sobre los cuales la Corte Constitucional, ha señalado:

"(...) Sentencia T-206/13, Magistrado Ponente Jorge Iván Palacio Palacio, Bogotá D.C., quince (15) de abril de dos mil trece (2013). Este tribunal ha advertido que el juicio de procedibilidad del amparo debe ser menos estricto cuando se trata de sujetos de especial protección constitucional. Precisamente, ha señalado que "existen situaciones especiales en las que el análisis de procedencia de la acción debe desatarse de manera más amplia y permisiva, en atención a la especial naturaleza de las personas que solicitan la protección de sus derechos constitucionales fundamentales". Así las cosas, el fallador debe valorar las condiciones específicas del beneficiario del amparo, por cuanto la presencia de sujetos de especial protección constitucional como los niños y niñas, las personas que padecen alguna discapacidad, las mujeres embarazadas y los adultos mayores, entre otros, flexibiliza el examen general de procedibilidad de la acción. En consecuencia, es innegable que las personas en situación de debilidad o disminución física, tienen derecho a una protección reforzada en salud, que entraña el deber de las EPS y del Estado de brindarles atención integral por su condición de vulnerabilidad manifiesta y por el hecho de ostentar constitucionalmente el estado de sujeto privilegiado.

De acuerdo con lo anterior, "*la procedencia del reconocimiento por tutela de una prestación en salud debe derivarse de una orden del médico tratante adscrito a la EPS, y por escrito, ha de interpretarse de conformidad con la Constitución. Lo anterior, teniendo en cuenta que existen diversos escenarios dentro de los cuales, es posible evidenciar en muchas ocasiones que la atención brindada por las entidades que hacen parte del Sistema de Seguridad Social en salud resulta deficiente, contraria a los intereses de los usuarios*". (Subraya el Juzgado).

Acota la Corte que cuando el usuario no cuenta con una orden médica escrita, pero no ha logrado superar satisfactoriamente alguna patología, le asiste el derecho a que se le diagnostiquen las prestaciones necesarias para conjurar dicha situación. "Con ello, se da cuenta de situaciones derivadas de las eventuales fallas en la prestación del servicio, como, por ejemplo, que el médico tratante no emita una orden escrita sino verbal; y a la

vez se respeta el principio de especialidad, en materia de reconocimiento judicial de prestaciones en salud, según el cual el juez no puede ordenar aquello que previamente no haya sido prescrito por un médico".

Colofón, es parte del derecho a la salud en conexidad con la vida y como derecho fundamental autónomo en tratándose de personas con protección reforzada constitucional, niños, adolescentes, ancianos, personas en estado de debilidad manifiesta, que la EPS les ofrezca un diagnóstico y tratamiento efectivos con sujeción a salvaguardar los derechos fundamentales y no sujetos a criterios económicos.

En Sentencia T-136/21 la H. Corte Constitucional al referirse al **derecho a la salud de los niños** sostuvo que:

"el derecho a la salud en los niños tiene el carácter de fundamental[1] A su vez, el artículo 49 de la Carta Política indica que *(i) la atención en salud es un servicio público a cargo del Estado que debe garantizar el acceso, la promoción, protección y recuperación de la salud en favor de todas las personas; (ii) el Estado deber organizarlo, dirigir y reglamentar su prestación de conformidad con los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad; (iii) los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad; y (iv) la ley deberá señalar los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria*. En relación con lo prescrito en esa disposición, el artículo 366 advierte que la garantía del bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población son finalidades del Estado y que "será objetivo fundamental de su actividad la solución de las necesidades insatisfechas de salud (…)".

La Constitución Política, para proteger a los menores, reconoce a sus derechos categoría y valor especiales. Por una parte, se considera que son fundamentales, lo cual afecta tanto el contenido del derecho como los mecanismos aceptados para reclamar su protección. Por otra parte, se les otorga especial valor al indicar que *´los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás´ (art. 44, CP).* Concretamente, se reconoce su derecho fundamental a la salud. Las medidas de protección especial que se debe a los menores deben tener por finalidad garantizar a los niños (i) su desarrollo armónico e integral y (ii) el ejercicio pleno de sus derechos. El desarrollo de un menor es integral cuando se da en las diversas dimensiones de la persona (intelectual, afectiva, deportiva, social, cultural). El desarrollo de un menor es armónico cuando no se privilegia desproporcionadamente alguno

[1] "Artículo 44. Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia".

de los diferentes aspectos de la formación del menor, ni cuando se excluye o minimiza en exceso alguno de ellos"[2].(subrayado propio).

El código de Infancia y Adolescencia, por su parte, reiteró la prevalencia del interés superior del niño, niña y/o adolescente. El artículo 27 de la Ley 1098 de 2006 se refirió al derecho a la salud en los siguientes términos:

"Todos los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a la salud integral. La salud es un estado de bienestar físico, psíquico y fisiológico y no solo la ausencia de enfermedad. Ningún Hospital, Clínica, Centro de Salud y demás entidades dedicadas a la prestación del servicio de salud, sean públicas o privadas, podrán abstenerse de atender a un niño, niña que requiera atención en salud.

En relación con los niños, niñas y adolescentes que no figuren como beneficiarios en el régimen contributivo o en el régimen subsidiado, el costo de tales servicios estará a cargo de la Nación.

Incurrirán en multa de hasta 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes las autoridades o personas que omitan la atención médica de niños y menores (…)".

En síntesis, el artículo 44 de la Constitución dispone que el derecho a la salud de los niños es fundamental. Sin embargo, la jurisprudencia de esta corporación ha considerado que, de forma autónoma y con independencia de la edad del sujeto, éste adquiere dicho carácter. En este contexto, la Ley 1751 de 2015 o Ley Estatutaria de Salud dispone –entre otras cuestiones- que (i) el acceso a estos servicios comprende la prestación oportuna, eficaz y con calidad; (ii) es una obligación del Estado abstenerse de adoptar decisiones que lleven al deterioro de la salud de un sujeto; (iii) la integralidad exige el suministro de todos los servicios y/o tecnologías en salud necesarias para prevenir, paliar o curar la enfermedad; y (iv) son sujeto de especial protección, entre otros, los niños y adolescentes.

En sentencia T -038 de 2022 la H. Corte Constitucional refiriéndose al tema del **Tratamiento Integral** en menores señaló que:

> *"Según lo ha previsto la Ley Estatutaria en Salud, el Estado deberá implementar medidas concretas y específicas para garantizar la atención integral a niños, niñas y adolescentes[3]. Los servicios y tecnologías en salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, y no podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud en desmedro del usuario[4]. En caso de existir duda sobre el alcance de un servicio de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende*

[2] Corte Constitucional, sentencia T-760 de 2008. Asimismo, sobre las particularidades del derecho fundamental de salud de los niños, niñas y adolescentes es posible consultar las sentencias T-869 de 2012 y T-399 de 2017, entre otras.
[3] Ley 1751 de 2015, artículo 6º.
[4] Ley 1751 de 2015, artículo 8º.

todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico. Asimismo, este ordenamiento replica el mandato de integralidad en la atención en varias de sus disposiciones[5].

De esta manera, la jurisprudencia ha explicado que la integralidad en el servicio implica que los agentes del sistema practiquen y entreguen en su debida oportunidad los procedimientos e insumos prescritos. Así las cosas, este grado de diligencia debe determinarse en función de lo que el médico tratante estime pertinente para atender el diagnóstico del paciente[6]. Por esto, el tratamiento integral depende de (i) que existan las prescripciones emitidas por el médico, el diagnóstico del paciente y los servicios requeridos para su atención; (ii) la EPS actúe con negligencia en la prestación del servicio, procediendo en forma dilatoria y habiendo programado los mismos fuera de un término razonable; y (iii) con esto, debe haber puesto en riesgo al paciente, prolongando sus padecimientos[7]

En tal sentido, se ha procedido a ordenar el tratamiento integral cuando (i) la EPS ha impuesto trabas administrativas para acceder al tratamiento claramente prescrito, por lo cual, se concede el tratamiento integral a efectos de evitar la interposición de una acción constitucional por cada servicio o medicamento que se ordene en adelante[8]; mientras que (ii) no ha accedido al mismo cuando no existe evidencia de medicamentos o tratamientos pendientes de ser tramitados, o una negación al acceso de servicios de salud por parte de la entidad accionada[9].

En base a los fundamentos legales y jurisprudenciales el Despacho entra a resolver el caso concreto.

IV.CASO CONCRETO

Conforme al escrito de tutela y la historia clínica, se tiene SARAY AGUDELO MORENO, actualmente tiene 14 años de edad y por intermedio de agente oficiosa presenta acción de tutela en contra de COOSALUD EPS, toda vez que debido a su diagnóstico *"TRASTORNO RESPIRATORIO Y ESCOLIOSIS NO ESPECIFICADA"*, requiere un tratamiento oportuno para el manejo del mismo, por tal motivo solicita que se ordene a la EPS autorice y programe los servicios en salud que requiere ya que hasta la presente fecha no ha sido autorizados, teniendo en cuenta que fueron ordenados el pasado 23 de noviembre de 2022,

[5] Artículos 10, 15 y 20. Ibidem
[6] Corte Constitucional, sentencia T-207 de 2020
[7] Corte Constitucional, sentencias T-081 de 2019 y T-133 de 2020
[8] Corte Constitucional, sentencia T-081 de 2019.
[9] Corte Constitucional, sentencia T-136 de 2021

por el médico tratante, Dr. GUSTAVO ADOLFO ORDOÑEZ ARANA especialista en neumología pediátrica así:

1. *BRONCOSCOPIA CON LAVADO BRONCOALVEOLAR*
2. *CULTIVO PARA MICROORGANISMOS EN CUALQUIER MUESTRA DIFERENTE A MEDULA ÓSEA ORINA Y HACES*
3. *MICROSCOPIA ELECTRÓNICA EN BIOPSIA*
4. *CITA DE CONTROL CON NEUMOLOGÍA PEDIÁTRICA*

Por su parte COOSALUD EPS, indicó que requirió a la IPS IMBANACO, con el fin de que se programara la cita con el especialista en neumología, sin embargo, hasta el momento no tiene respuesta positiva.

Agregó que la EPS del Régimen Subsidiado NO presta los servicios de salud directamente a sus usuarios, sino que contrata los servicios requeridos por nuestros usuarios a través de las distintas IPS públicas o privadas que ofrecen y brindan los servicios de salud que demandan nuestros usuarios y finalmente solicita que se declare EL HECHO SUPERADO POR CARENCIA ACTUAL DE OBJETO A LA PRESENTE ACCIÓN DE TUTELA, toda vez que los servicios de salud requeridos por la citada usuaria, en razón a nuestra competencia legal, han sido gestionados para su prestación a través de nuestra red de prestadores, por tanto, los servicios de conformidad con las prescripciones médicas que sean presentadas se garantizarán de manera eficiente y sin dilación alguna a través de la red de prestadores de servicios constituida para tal fin.

Conforme a lo anterior, se tiene que la entidad accionada EPS COOSALUD, actualmente se encuentra desconociendo el estado de salud de la menor SARAY AGUDELO MORENO quien requiere atención pronta y oportuna por parte de su EPS para conservar su integridad personal y su vida misma, dado que al ser sujeto de especial protección constitucional, por su condición especial, exige de las administradoras de salud mayor compromiso y celeridad, pues téngase en cuenta que es una menor de edad.

En consecuencia, se tutelará los derechos a la salud y a la vida digna de la accionante, ordenando a COOSALUD EPS, que programe y autorice los servicios en salud requeridos por la accionante y ordenados por su médico tratante, Dr. GUSTAVO ADOLFO ORDOÑEZ ARANA especialista en neumología pediátrica desde el pasado 23 de noviembre de 2022.

Al respecto de lo anterior, es de manifestar que la prestación del servicio de salud debe efectuarse con el propósito de brindar una respuesta efectiva y oportuna a las necesidades del usuario. Esto es, con la totalidad de tratamientos y procedimientos disponibles basados en criterios de razonabilidad, oportunidad y eficiencia. No obstante, ante el incumplimiento de estos parámetros, es función del Juez constitucional restablecer el derecho conculcado, en este caso la salud, para garantizar el goce efectivo del derecho fundamental a la salud y de cualesquiera otros derechos que se vean afectados por la acción u omisión de las entidades obligadas a prestar dicho servicio de conformidad con los fines del Estado Social de Derecho. Así pues, se hace necesaria la intervención del juez constitucional, toda vez que, si bien tiene acceso al servicio de salud, la prestación del mismo, atendiendo las circunstancias particulares que lo rodean, no se ha realizado de manera continua, oportuna y con calidad, si en cuenta se tiene que se trata de un servicio ordenado por una urgencia

manifiesta, que fue autorizada como producto de la acción de tutela, y que pese al tiempo transcurrido no cuentan con fecha para su realización.

De igual forma el Despacho considera que en este caso se hace necesario que se le brinde a la accionante un tratamiento integral más aun sabiendo que es un sujeto de especial protección, a fin de garantizarle no solo la continuidad en la prestación del servicio de salud que requiere y que le ha ordenado su médico tratante, sino también para evitar que se vea avocada a entablar diferentes acciones de tutela por la negación o retraso injustificado en la prestación del servicio por parte de la entidad prestadora de salud, lo cual perjudicaría notablemente la salud de la paciente.

Visto lo anterior es importante señalar que la aquí accionante es un sujeto de especial protección, por tal motivo ha de recordarse que mediante Sentencia T-012/15 Magistrado Ponente: Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo se expresó lo siguiente:

> "*La Constitución Política, para proteger a los menores, reconoce a sus derechos categoría y valor especiales. Por una parte, se considera que son fundamentales, lo cual afecta tanto el contenido del derecho como los mecanismos aceptados para reclamar su protección. Por otra parte, se les otorga especial valor al indicar que ´los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás´ (art. 44, CP). Concretamente, se reconoce su derecho fundamental a la salud. Las medidas de protección especial que se debe a los menores deben tener por finalidad garantizar a los niños (i) su desarrollo armónico e integral y (ii) el ejercicio pleno de sus derechos. El desarrollo de un menor es integral cuando se da en las diversas dimensiones de la persona (intelectual, afectiva, deportiva, social, cultural). El desarrollo de un menor es armónico cuando no se privilegia desproporcionadamente alguno de los diferentes aspectos de la formación del menor, ni cuando se excluye o minimiza en exceso alguno de ellos".*

En conclusión, considerando las condiciones de salud de la accionante SARAY AGUDELO MORENO quien actúa por medio de su agente oficiosa MONICA MORENO GOMEZ, este Despacho ordenará a la entidad accionada, a fin de que proceda a autorizar y realizar los procedimientos: "1) *BRONCOSCOPIA CON LAVADO BRONCOALVEOLAR, 2) CULTIVO PARA MICROORGANISMOS EN CUALQUIER MUESTRA DIFERENTE A MEDULA ÓSEA ORINA Y HACES, 3) MICROSCOPIA ELECTRÓNICA EN BIOPSIA y 4) CITA DE CONTROL CON NEUMOLOGÍA PEDIÁTRICA",* al igual que proceda a brindar un tratamiento integral a la accionante para atender la patología relacionada.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Noveno Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONCEDER la tutela incoada en protección del derecho a la vida, salud, vida digna y a la seguridad social de la menor SARAY AGUDELO MORENO quien actúa por medio de su agente oficiosa MONICA MORENO GOMEZ contra la EPS COOSALUD**.**

SEGUNDO: ORDENAR a la EPS COOSALUD. por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de este proveído, programe y autorice los procedimientos ordenados por el galeno tratante: *"1) BRONCOSCOPIA CON LAVADO BRONCOALVEOLAR, 2) CULTIVO PARA MICROORGANISMOS EN CUALQUIER MUESTRA DIFERENTE A MEDULA ÓSEA ORINA Y HACES, 3) MICROSCOPIA ELECTRÓNICA EN BIOPSIA y 4) CITA DE CONTROL CON NEUMOLOGÍA PEDIÁTRICA"*; en la IPS con la que tenga contrato o convenio vigente y le brinde la prestación adecuada del servicio de salud.

TERCERO. CONCEDER a SARAY AGUDELO MORENO tratamiento integral en consideración su patología: *"TRASTORNO RESPIRATORIO Y ESCOLIOSIS NO ESPECIFICADA*", así como los demás servicios, tratamientos, medicamentos y/o insumos que requiera y ordene su médico tratante relacionados con la patología presentada.

CUARTO: NOTIFÍQUESE a las partes por el medio más expedito. No obstante, ante la eventual imposibilidad de enterar a las partes o a terceros interesados en las resultas de la presente acción constitucional, súrtase dicho trámite por AVISO el que deberá fijarse en la página web de los Juzgados Civiles Municipales de Ejecución de Sentencias de esta ciudad.

QUINTO: De no ser impugnado el presente fallo, se dispone ENVIAR la presente acción de tutela a la HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL para su eventual revisión, en cumplimiento a lo preceptuado en el artículo 32 del decreto 2591 e1991.

SEXTO: Una vez consultada en SIICOR la exclusión de la presente tutela, por secretaria archívese

NOTIFÍQUESE

ANGELA MARÍA ESTUPIÑÁN ARAUJO
JUEZ