



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA**

Tunja, Veintisiete (27) de Noviembre de Dos Mil Trece (2013)

Referencia: ACCION DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA
Radicación No.: 150013333012 – 2013 – 00172 – 00
Accionante: DIANA EMILCE CASTIBLANCO MORENO
JORDÁN ANDRÉS CASTIBLANCO
Accionados: CAPRECOM E.P.S.S. Regional Boyacá
DEPARTAMENTO DE BOYACÁ – SECRETARÍA DE SALUD
Decisión: Tutela Concede Tratamiento Integral

Ingresan las diligencias al Despacho, con el fin de proferir sentencia de primera instancia dentro de la acción de tutela promovida por la **Señora DIANA EMILCE CASTIBLANCO MORENO**, en representación de su menor hijo **JORDÁN ANDRÉS CASTIBLANCO**, consagrada en el artículo 86 de Constitución Política y desarrollada por los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, en contra de CAPRECOM E.P.S.S. Regional Boyacá y el Departamento de Boyacá – Secretaría de Salud, por la presunta vulneración de sus derechos y garantías fundamentales, relacionadas con la vida, la Salud, la integridad física, la calidad de vida y la dignidad humana.

I. ANTECEDENTES

1. Derechos Invocados Como Violados

La Señora Diana Emilce Castiblanco Moreno, actuando en nombre y representación legal de su menor hijo **JORDÁN ANDRÉS CASTIBLANCO**, en ejercicio de la acción de tutela, consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, acude ante esta jurisdicción, con el fin de que sean protegidos sus derechos y garantías fundamentales, relacionadas con la salud, en conexidad con el derecho a la vida e integridad física, calidad de vida y dignidad humana, por la presunta omisión de las Entidades demandadas, en relación con actuaciones administrativas tendientes a la atención efectiva en su salud.

Para tal efecto, la accionante se permite a realizar un relato factico concreto, en el cual indica que, su menor hijo cuenta con tres (03) años y medio de edad y que, presenta una patología consistente en Hipertrofia de Cornetes inferiores, Rinitis Crónica, Desviación Septal y Adenoiditis.

Indica que, debido al diagnóstico, le fueron ordenados exámenes, los cuales, a la fecha, no han podido ser realizados, por cuanto la E.P.S. no ha autorizado la práctica de los mismos y, de contera, poder llevar a cabo la cirugía que tiene pendiente, debido a la referida enfermedad y afecciones.

De igual forma, reseña que, los costos de la cirugía, resultan muy altos, motivo por el cual, dados sus recursos económicos, no le es posible asumir.

Finalmente indica que, se encuentra afiliada a la E.P.S.S. CAPRECOM, hace más de diez años.

2. Objeto de la acción

De acuerdo a lo leído, de manera literal en el interior del escrito contentivo de la acción de tutela, el objeto de la acción se sustrae a lo siguiente:

“Con fundamento en los hechos anteriormente narrados, de la manera más respetuosa solicito al Señor Juez de Tutela, disponer y ordenar a mi favor lo siguiente:

1. *Tutelar los Derechos Fundamentales Constitucionales a la Salud en conexidad con el derecho a la **vida** e integridad física, y Calidad de Vida de mi hijo **JORDÁN ANDRÉS CASTIBLANCO**, los cuales han sido vulnerados por E.P.S.*

Referencia:
Radicación No.:
Accionante:
Accionado:

ACCION DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA
15001333012 – 2013 – 00172 – 00
DIANA EMILCE CASTIBLANCO MORENO – JORDÁN ANDRÉS CASTIBLANCO
CAPRECOM E.P.S.S
DEPARTAMENTO DE BOYACÁ – SECRETARÍA DE SALUD

2. Con el debido respeto y según las razones esgrimidas en el acápite de hechos solicito a su señoría ordene a La accionada **CAPRECOM EPS.**, que en el termino de 48 horas siguientes a la notificación del Fallo de Tutela, **REALIZAR LA PRÁCTICA DE LOS EXÁMENES Y PODER LLEVAR A CABO REALICE LA CIRUGÍA** que mi hijo requiere" (sic)

II. CONTESTACION DE LA DEMANDA

1. Departamento de Boyacá – Secretaría de Educación

El señor GUILLERMO ORJUELA ROBAYO, en su calidad de Secretario del Despacho y en representación de la SECRETARIA DE SALUD DE BOYACA, da contestación a la acción de tutela de la referencia, para lo cual aclara que no le consta ninguno de los hechos, presentados por la accionante y señala que no se opone a ninguna de las pretensiones planteadas respecto de CAPRECOM E.P.S.-S.

Indica que es obligación de la EPS-S accionada, de acuerdo con la ley, asumir una plena y oportuna atención en salud al accionante, garantizándole los tratamientos y medicamentos necesarios, teniendo en cuenta la patología que padece.

En ese sentido, señala que es obligación de CAPRECOM E.P.S.-S., cubrir al menos lo dispuesto en el Plan Obligatorio de Salud, consagrado en el Acuerdo 029 de 2011 de la Comisión de Regulación en Salud (CRES), donde se encuentra la atención integral para las atenciones médicas, refiriendo los exámenes prequirúrgicos, cita con medicina especializada en otorrinolaringología y anestesiología, así como la efectiva realización del procedimiento de Adenoidectomía Sod, requeridos por el accionante.

Aduce que, no puede considerarse que alguna responsabilidad le cabe a la Secretaría de Salud de Boyacá, como quiera que es una entidad responsable de la prestación de los servicios de salud para la población pobre en los no cubierto con subsidios a la demanda que resida en la jurisdicción de acuerdo al artículo 43 de la Ley 715 que en nada se refiere al aseguramiento de la población afiliada al régimen subsidiado.

Finalmente solicita que se declare la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, ya que la cobertura de la atención reclamada debe ser atendida de manera inmediata por CAPRECOM E.P.S.-S. y que, aunado a lo anterior, a la mencionada entidad, no le asiste derecho alguno, de entrar a generar recobros por la prestación del servicio, ya que, como quedó dicho, los tratamientos necesarios para su enfermedad, se incluyen en el Plan Obligatorio de Salud.

2. CAPRECOM E.P.S. – S.

Mediante escrito radicado el día veintiuno (21) de Noviembre de dos mil trece, a las cuatro y cuarenta y siete de la tarde (04:47 p.m.), GERMÁN FRANCISCO PERTUZ GONZÁLEZ, obrando en su condición de Director (Encargado) de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM E.P.S.S. Territorial Boyacá, se permite informar a este despacho, en relación con el caso, que efectivamente, JORDÁN ANDRÉS CASTIBLANCO, es afiliado a dicha entidad.

Indica que, todos los servicios que ha requerido, le han sido autorizados en los términos y la cantidad solicitada y que, lo solicitado por la madre del menor, ya había sido autorizado, pero que, no se cuenta con contrato con el Hospital San Rafael y que, por parte del nivel central de Caprecom, se le ha informado que durante la primera semana de Diciembre, se le asignará presupuesto para reactivar los servicios y así, sus usuarios puedan ser atendidos, incluido el menor JORDÁN ANDRÉS.

Finalmente, indica que no se ha realizado autorización para otra entidad, por cuanto el menor tendría que iniciar un trámite nuevo y que, teniendo en cuenta que lo solicitado no es prioritario, el menor podría esperar a la primera semana de diciembre, para ser atendido.

Refiere y solicita, que se declare que CAPRECOM E.P.S.-S. TERRITORIAL BOYACÁ, no ha vulnerado derecho alguno del accionante, pues como lo ha manifestado, todo lo solicitado y que se encuentra en el POSS, se le ha autorizado para las entidades con las que tiene contrato.

III. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

El artículo 86 de la Constitución Política de Colombia consagró el mecanismo de la acción de tutela, como aquel mediante el cual, toda persona pueda reclamar ante los Jueces, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando alguno de éstos resulte vulnerado o amenazado por acción u omisión de cualquier autoridad pública o por los particulares encargados de la prestación de un servicio público, conforme a lo preceptuado en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

Es de la esencia de la acción de tutela el procedimiento breve, sumario y antiformalista que finaliza con un fallo que expresa medidas concretas para que cese o se evite la violación de un derecho fundamental; protección que debe prestarse de inmediato, en tanto que busca evitar o superar un daño evidente, grave e irreparable.

Ahora bien, en este contexto y ante las pretensiones del actor deben realizarse las siguientes consideraciones:

1. Problema jurídico.

Así las cosas, planteada la Litis, en el punto en el que se encuentra, es dable al Despacho, entrara a plantear un Problema Jurídico a resolver, del siguiente tenor:

¿Se vulneran los derechos a la salud y la vida digna, del menor Jordán Andrés Castiblanco, por parte de la Entidad accionada, en razón a la presunta falta de autorización de exámenes y procedimientos relativos a la Hipertrofia de Cornetes Inferiores, Rinitis Crónica, Desviación Septal y Adenoiditis, bajo el argumento de una falta contratación o convenio con la institución en la cual se le ha venido tratando?

Pues bien, para resolver el problema planteado, esta sede judicial se permitirá, desplegar una serie de argumentación tendiente a identificar desde si existe o no la vulneración descrita, hasta la procedencia o improcedencia de la protección deprecada.

2. Procedencia de la acción de tutela.

El artículo 86 de la Constitución Política de Colombia contempla la acción de tutela para que las personas puedan reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública. Dicha norma superior también establece que la acción constitucional en comento, sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que ésta se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La norma superior mencionada, fue reglamentada mediante el Decreto 2591 de 1991, el cual, en su artículo 2º señala, que los derechos constitutivos de objeto para la protección de la acción de tutela, son los consagrados en la Carta Política como fundamentales o aquellos que por su naturaleza permitan su amparo para casos concretos.

Así pues, debe decirse que, en el presente caso la actora, en representación de su menor hijo, invoca como derechos presuntamente vulnerados la salud en conexidad con la vida, la integridad física, la calidad de vida y la dignidad humana, los cuales, ostentan linaje fundamental, por lo que resulta procedente su amparo por esta vía procesal, sobretodo, por cuanto en el caso examinado, estamos frente a un menor, constitucionalmente protegido.

Ahora bien, el artículo 5º del Decreto 2591 de 1991, establece la procedencia de la acción de tutela, indicando que su interposición es viable contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares en los casos que establece el mismo Decreto, siempre que con éstas se vulnere o amenace cualquiera de los derechos fundamentales establecidos en la Constitución Política.

Referencia:
Radicación No.:
Accionante:
Accionado:

ACCION DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA
15001333012 – 2013 – 00172 – 00
DIANA EMILCE CASTIBLANCO MORENO – JORDÁN ANDRÉS CASTIBLANCO
CAPRECOM E.P.S.S
DEPARTAMENTO DE BOYACÁ – SECRETARÍA DE SALUD

De otra parte, el artículo 6º del mencionado Decreto señala las causales de improcedencia de la acción de tutela, indicando, entre otros eventos, aquellos en los cuales se presenta la existencia de otro mecanismo de defensa. La misma norma señala además que la existencia de dichos mecanismos será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante.

A su vez, el artículo 8º del tantas veces mencionado Decreto 2591 de 1991, prescribe que, aun cuando el afectado disponga de otro mecanismo de defensa judicial, procede el amparo por vía de tutela cuando ésta se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En suma, puede decirse que la acción de tutela se estructura como un mecanismo judicial que se tramita a través de un procedimiento preferente y sumario para la defensa de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados por las acciones u omisiones de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos que la ley establece, al cual puede acudir solamente ante la inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial idóneo, salvo que se demuestre la configuración de un perjuicio irremediable que, según la jurisprudencia nacional¹, debe entenderse como un daño inminente e irreparable que por su gravedad amerita el amparo inmediato de manera transitoria.

Así las cosas, al descender al caso concreto, este Despacho encuentra que en el asunto que aquí nos ocupa no existe otro mecanismo de defensa judicial para lograr el amparo de los derechos fundamentales invocados, por el accionante, como vulnerados, por lo que resulta procedente estudiar de fondo la presente acción.

3. Del derecho a la salud y su conexidad con la vida.

3.1. Principios y carácter fundamental del derecho a la salud.

En la sentencia C-463 de 2008 la Honorable Corte Constitucional señaló, acerca de los principios y el carácter fundamental del derecho a la salud, que “(...) *La naturaleza constitucional del derecho a la seguridad social en salud junto con los principios que la informan han llevado a esta Corte a reconocer el carácter fundamental del derecho a la salud*”².

En este orden de ideas, conforme al artículo 49 de la Constitución Política, el cual establece que “*la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado*”, de manera que “*se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud*”, se establece el carácter universal del derecho a la salud y con ello su fundamentalidad, razón por la cual la Honorable Corte Constitucional, desde sus inicios, ha venido protegiendo este derecho por vía de la acción tutelar.

En virtud del entendimiento del derecho a la salud como un derecho constitucional con vocación de universalidad y por tanto de fundamentalidad, la Corte en su jurisprudencia, ha resaltado la importancia que adquiere la protección del derecho fundamental a la salud en el marco del Estado Social de Derecho, en cuanto afecta directamente la calidad de vida³.

Aunque de manera reiterada la Honorable Corte Constitucional ha sostenido que el derecho a la salud eventualmente puede adquirir el estatus de derecho fundamental autónomo⁴ y por conexidad⁵, de forma progresiva la jurisprudencia constitucional ha reconocido su carácter de derecho fundamental considerado en sí mismo⁶. Al respecto, en la sentencia T-573 de 2005⁷ la Corte indicó:

“Inicialmente se dijo que el derecho a la salud no era por sí mismo un derecho fundamental y que únicamente sería protegido en sede de tutela cuando pudiera mostrarse su estrecha conexión con el derecho a la vida. (...)”

¹ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN CUARTA Consejera ponente: MARÍA INÉS ORTIZ BARBOSA Bogotá, D.C., febrero veintiséis (26) de dos mil cuatro (2004) Radicación número: 25000-23-27-000-2003-2285-01 (AC) Actor: COOMEVA E.P.S. S.A. Demandado: MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL

²En concordancia con la norma constitucional, se puede consultar el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, según el cual, “1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. 2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para: a) La reducción de la mortalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños; b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente; c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas; d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.” En el mismo sentido, se encuentra la Observación No 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. El derecho al disfrute del nivel más alto posible de salud. “1. La salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos. Todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente.”

³Ver entre otros muchos pronunciamientos de esta Corte la sentencia T-597 de 1993

⁴En el caso de los niños, las personas de la tercera edad y las personas con discapacidad física o mental. Al respecto, se pueden consultar las siguientes sentencias: T-085 de 2006, T-850 de 2002, T-1081 de 2001, T-822 de 1999, SU-562 de 1999, T-209 de 1999, T-248 de 1998

⁵Cuando su afectación involucra derechos fundamentales tales como la vida, la integridad personal y la dignidad humana Al respecto, se pueden consultar las siguientes sentencias: T-133 de 2007, T-964 de 2006, T-888 de 2006, T-913 de 2005, T-805 de 2005 y T-372 de 2005

⁶Para el efecto, se pueden consultar las sentencias T-016 de 2007 y T-1041 de 2006.

⁷MP. Dr. Humberto Sierra Porto.

Con el paso del tiempo, no obstante, esta diferenciación tiende a ser cada vez más fluida, hasta el punto en que hoy sería muy factible afirmar que el derecho a la salud es fundamental no sólo por estar conectado íntimamente con un derecho fundamental - la vida - pues, en efecto, sin salud se hace imposible gozar de una vida digna y de calidad - sino que es en sí mismo fundamental. (...)

Así las cosas, se puede considerar que el derecho a la salud es un derecho fundamental cuya efectiva realización depende, como suele suceder con otros muchos derechos fundamentales, de condiciones jurídicas, económicas y fácticas, así como de las circunstancias del caso concreto. Esto no implica, sin embargo, que deje de ser por ello un derecho fundamental y que no pueda gozar de la debida protección por vía de tutela, como sucede también con los demás derechos fundamentales. (...)." (Negrilla fuera del texto original).

De esta manera, y en aras de proteger los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna, en varias ocasiones⁸ la Honorable Corte Constitucional se ha pronunciado sobre el derecho a la prestación igualitaria, universal, continúa, permanente y sin interrupciones, de los servicios de atención médica y de recuperación de la salud.

Ahora bien, el Alto Tribunal también ha insistido en que el sistema de seguridad social en salud se encuentra intrínsecamente vinculado a la satisfacción, protección y garantía de las necesidades básicas de la población y, de contera, a la efectividad de los derechos fundamentales, lo cual constituye una razón más para que, por conexidad, se entienda como un derecho fundamental, de aplicación y protección inmediata. **Cabe recordar aquí que por mandato expreso del artículo 44 Superior, el derecho a la salud de los niños, o sujetos de especial protección constitucional, es fundamental y, por consiguiente, no hay necesidad de relacionarlo con ningún otro para que adquiera tal status.**

El carácter fundamental del derecho a la salud, por conexidad con otros derechos fundamentales, ha sido reconocido y reiterado, clara y ampliamente, por la Corte Constitucional en numerosa jurisprudencia, como por ejemplo en la Sentencia C-615 de 2002, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

De otro lado, la jurisprudencia reiterada, ha puesto de presente cómo, a pesar del carácter primariamente prestacional del derecho a la salud, el mismo debe ser objeto de protección inmediata cuando quiera que su efectividad comprometa la vigencia de otros derechos fundamentales, especialmente el derecho a la vida y a la dignidad personal.

Abundan los casos en los cuales la jurisprudencia sentada en sede de tutela ha amparado el derecho a la salud, por considerarlo en **conexión inescindible** con el derecho a la vida o a la dignidad, e incluso al libre desarrollo de la personalidad, como un derecho de carácter fundamental.⁹

En este punto, además, no debe perderse de vista y reiterarse que, al tratarse el caso sub examine, de derechos de un menor, le es aplicable, per se, lo dispuesto en el artículo 44 superior, el cual le otorga la calidad de derecho fundamental, a una serie de derechos específicos, lo cual, como lo ha sostenido la Corte, debe entenderse como configurativa de un tratamiento privilegiado o de primacía de sus derechos sobre los de las demás personas¹⁰.

De otra parte, también la Corte ha sostenido que la seguridad social -y por consiguiente la salud- como derecho constitucional, adquiere su connotación de fundamental cuando atañe a las personas de la tercera edad y aquellas personas cuya debilidad es manifiesta."¹¹

Establece el mencionado artículo:

"ARTICULO 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. (...)"

Lo anterior, confirmado por la reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional, al afirmar que:

"(...) La naturaleza constitucional del derecho a la seguridad social en salud junto con los principios que la informan han llevado a esta Corte a reconocer el carácter fundamental del derecho a la salud¹².

⁸Sentencias T-837 de 2006, T-672 de 2006, T-335 de 2006, T-922 de 2005, T-842 de 2005, T-573 de 2005, T-568 de 2005, T-128 de 2005, T-442 de 2003, T-1198 de 2003, T-308 de 2005, entre otras.

⁹Cf. entre otras, las sentencias [T-409/95](#), [T-556/95](#), [T-281/96](#), [T-312/96](#), [T-165/97](#), [SU.039/98](#), [T-208/98](#), [T-260/98](#), [T-304/98](#), [T-395/98](#), [T-451/98](#), [T-453/98](#), [T-489/98](#), [T-547/98](#), [T-645/98](#), [T-732/98](#), [T-756/98](#), [T-757/98](#), [T-762/98](#), [T-027/99](#), [T-046/99](#), [T-076/99](#), [T-472/99](#), [T-484/99](#), [T-528/99](#), [T-572/99](#), [T-654/99](#), [T-655/99](#), [T-699/99](#), [T-701/99](#), [T-705/99](#), [T-755/99](#), [T-822/99](#), [T-851/99](#), [T-926/99](#), [T-975/99](#), [T-1003/99](#), [T-128/00](#), [T-204/00](#), [T-409/00](#), [T-545/00](#), [T-548/00](#), [T-1298/00](#), [T-1325/00](#), [T-1579/00](#), [T-1602/00](#), [T-1700/00](#), [T-284/01](#), [T-521/01](#), [T-978/01](#), [T-1071/01](#).

¹⁰Cf. sentencias Nos. T-200/93 y T-165/95, entre otras.

¹¹Sentencia C- 615-02, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

¹² En concordancia con la norma constitucional, se puede consultar el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, según el cual, "1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. 2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para: a) La

Ahora bien, al lograr tener un marco de entendimiento, frente al derecho a la salud de los menores, como uno de carácter fundamental, es claro que éste adquiere una vocación de universalidad, que lleva a este despacho a referenciar, la importancia que se le dio a la protección por todas las instancias del Estado, cuando de menores se trata, según lo estipulado por el inciso segundo del artículo 44 del Carta Política de Derechos, así:

“La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. (...)”

Resulta claro cómo, la Corte en su jurisprudencia, ha resaltado la importancia que adquiere la protección del derecho fundamental a la salud en el marco del Estado Social de Derecho, en cuanto afecta directamente la calidad de vida de la persona¹³, más aun cuando de menores estamos hablando, pues dicha protección, como quedó dicho, se encuentra instaurada desde la misma Constitución.

3.2. Del principio de atención integral en materia del derecho a la salud.

La jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional ha recalcado en varias ocasiones¹⁴, que el ordenamiento jurídico colombiano ha prescrito que el derecho a la salud debe prestarse conforme con el principio de atención integral. En primer lugar, podemos mencionar la sentencia T-760 de 2008, en la que se estableció lo siguiente:

“(...) De acuerdo con el orden constitucional vigente, como se indicó, toda persona tiene derecho a que exista un Sistema que le permita acceder a los servicios de salud que requiera. Esto sin importar si los mismos se encuentran o no en un plan de salud, o de si la entidad responsable tiene o no los mecanismos para prestar ella misma el servicio requerido. Por lo tanto, si una persona requiere un servicio de salud, y el Sistema no cuenta con un medio para lograr dar trámite a esta solicitud, por cualquiera de las razones dichas, la falla en la regulación se constituye en un obstáculo al acceso, y en tal medida, desprotege el derecho a la salud de quien requiere el servicio.

Así, desde su inicio, la jurisprudencia constitucional consideró que toda persona tiene derecho a que se le garantice el acceso a los servicios que requiera ‘con necesidad’ (que no puede proveerse por sí mismo). En otras palabras, en un estado social de derecho, se le brinda protección constitucional a una persona cuando su salud se encuentra afectada de forma tal que compromete gravemente sus derechos a la vida, a la dignidad o a la integridad personal, y carece de la capacidad económica para acceder por sí misma al servicio de salud que requiere.

Existe pues, una división entre los servicios de salud que se requieren y estén por fuera del plan de servicios: medicamentos no incluidos, por una parte, y todos los demás, procedimientos, actividades e intervenciones, por otra parte. En el primer caso, existe un procedimiento para acceder al servicio (solicitud del médico tratante al Comité Técnico Científico), en tanto que en el segundo caso no; el único camino hasta antes de la presente sentencia ha sido la acción de tutela.

*En conclusión, toda persona tiene el derecho a que se le garantice el acceso a los servicios de salud que requiera. Cuando el servicio que requiera no está incluido en el plan obligatorio de salud correspondiente, debe asumir, en principio, un costo adicional por el servicio que se recibirá. **No obstante, como se indicó, la jurisprudencia constitucional ha considerado que sí carece de la capacidad económica para asumir el costo que le corresponde, ante la constatación de esa situación de penuria, es posible autorizar el servicio médico requerido con necesidad y permitir que la EPS obtenga ante el Fosyga el reembolso del servicio no cubierto por el POS.**¹⁵ (...)”.*

Por su parte, el numeral 3° del artículo 153 de la Ley 100 de 1993, enuncia este principio de la siguiente manera:

“El sistema general de seguridad social en salud brindará atención en salud integral a la población en sus fases de educación, información y fomento de la salud y la prevención, diagnóstico, tratamiento y rehabilitación, en cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 162 respecto del plan obligatorio de salud”.

De igual forma, el literal c) del artículo 156 de la misma Ley dispone que *“Todos los afiliados al sistema general de seguridad social en salud recibirán un plan integral de protección de la salud,*

reducción de la mortalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños; b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente; c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas; d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.” En el mismo sentido, se encuentra la Observación No 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. El derecho al disfrute del nivel más alto posible de salud. “1. La salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos. Todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente.”

¹³ Ver entre otros muchos pronunciamientos de esta Corte la sentencia T-597 de 1993

¹⁴ Por ejemplo en la sentencia T-574 de 2010.

¹⁵Bien sea, por ejemplo, porque el servicio no se encuentra incluido dentro del plan obligatorio de servicios o bien porque está sometido a un ‘pago moderador’ (ver apartado 4.4.5.).

con atención preventiva, médico quirúrgica y medicamentos esenciales, que será denominada el plan obligatorio de salud."

Así mismo, en la sentencia T – 576 de 2008 la Alta Corporación Constitucional precisó el contenido de este principio, para lo cual expuso lo siguiente:

"16.- Sobre este extremo, la Corte ha enfatizado el papel que desempeña el principio de integridad o de integralidad y ha destacado, especialmente, la forma como este principio ha sido delineado por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del mismo modo que por las regulaciones en materia de salud y por la jurisprudencia constitucional colombiana. En concordancia con ello, la Corte Constitucional ha manifestado en múltiples ocasiones que **la atención en salud debe ser integral y por ello, comprende todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes de diagnóstico y seguimiento de los tratamientos iniciados así como todo otro componente que los médicos valoren como necesario para el restablecimiento de la salud del/ de la (sic) paciente**¹⁶. (Subrayas fuera de texto).

17.- El principio de integralidad es así uno de los criterios aplicados por la Corte Constitucional para decidir sobre asuntos referidos a la protección del derecho constitucional a la salud. De conformidad con él, las entidades que participan en el Sistema de Seguridad Social en Salud - SGSSS - deben prestar un tratamiento integral a sus pacientes, con independencia de que existan prescripciones médicas que ordenen de manera concreta la prestación de un servicio específico. Por eso, los jueces de tutela deben ordenar que se garantice todos los servicios médicos que sean necesarios para concluir un tratamiento¹⁷."¹⁸ (Subrayado fuera del texto original).

En esta sentencia, también se precisaron las facetas del principio de atención integral en materia de salud; en tal sentido la Corte señaló:

"A propósito de lo expresado, se distinguen dos perspectivas desde las cuales la Corte Constitucional ha desarrollado el principio de integridad de la garantía del derecho a la salud. Una, relativa a la integralidad del concepto mismo de salud, que llama la atención sobre las distintas dimensiones que proyectan las necesidades de las personas en materia de salud, valga decir, requerimientos de orden preventivo, educativo, informativo, fisiológico, psicológico, emocional, social, para nombrar sólo algunos aspectos.¹⁹ La otra perspectiva, se encamina a destacar la necesidad de proteger el derecho constitucional a la salud de manera tal que todas las prestaciones requeridas por una persona en determinada condición de salud, sean garantizadas de modo efectivo. Esto es, el compendio de prestaciones orientadas a asegurar que la protección sea integral en relación con todo aquello que sea necesario para conjurar la situación de enfermedad particular de un(a) paciente."

En este orden de ideas, se infiere que la atención médica que deben prestar las E.P.S. debe ser en todos los casos integral y completa, incluso en aquellos eventos en los que el médico tratante no haga una prescripción específica o no sugiera que se lleve a cabo un determinado tratamiento cuando éste parece vital.

Es posible concluir entonces, que hay eventos en los que es necesario que el Juez de Tutela ordene a la E.P.S. accionada, a prestar un determinado tratamiento o suministre ciertos medicamentos o insumos que no se encuentran incluidos dentro del Plan Obligatorio de Salud y resultan de vital importancia para el paciente, bien sea porque de ellos depende su vida, o debido a que sin ellos se vulneran sus derechos fundamentales como la dignidad humana.

3.3. De la incapacidad económica de la accionante

Para el caso, resulta importante hacer mención al tema económico que se predica de las personas que se encuentran afiliadas al Régimen Subsidiado en Salud y clasificados en la encuesta denominada SISBÉN, toda vez que, dicha circunstancia, les hace acreedores de ciertas prerrogativas adicionales, frente a la prestación de servicios en salud, como resulta ser el caso que se pone de presente.

Así las cosas, sin lugar a grandes elucubraciones e interpretaciones, la Corte Constitucional, en sentencia T – 564 de 2004, frente a los errores de clasificación en niveles, de la mencionada encuesta, dispuso que:

"(...)

Por consiguiente, los constantes errores existentes en el sistema de selección de beneficiarios - Sisben, no puede constituirse en una carga para el supuesto beneficiario; precisamente, **si una persona se encuentra incluida en este régimen, es porque carece de recursos económicos para pertenecer a otro**, y si está mal clasificada, lejos de obtener una ayuda, lo que obtendrá será una obligación que ni siquiera responde a sus necesidades básicas, ni a su real situación socioeconómica." (Negritas fuera de texto)

¹⁶Consultar Sentencia T-518 de 2006.

¹⁷Esta posición jurisprudencial ha sido reiterada en diferentes fallos, dentro de los cuales pueden señalarse a manera de ejemplo los siguientes: T-830 de 2006, T-136 de 2004, T-319 de 2003, T-133 de 2001, T-122 de 2001 y T-079 de 2000.

¹⁸En el mismo sentido ver las sentencias T-053 de 2009, T-760 de 2008, T-1059 de 2006, T-062 de 2006, entre otras.

¹⁹Sobre el particular se puede consultar las sentencias T-307 de 2007, T-016 de 2007 y T-926 de 1999, entre otras.

Véase como logra concluir la Corporación, que si una persona se encuentra afiliada al régimen subsidiado y clasificada en alguno de los niveles que determina la encuesta SISBEN, será por su incapacidad económica para lograr estar en el nivel contributivo del Sistema Integral de Seguridad Social en Salud, dejando en el ambiente, la constitución de una presunción, atinente a dicho fenómeno, lo cual, estaría de la mano, con lo dispuesto en sentencia T – 921 de 2008. Veamos:

*“Asimismo, la Corte Constitucional consideró que toda persona tiene derecho a que se le garantice el acceso a los servicios que requiera ‘con necesidad’ es decir, aquellos servicios que aunque se requieren, **su titular no pueden cubrir por sí mismos, como son: el costo del procedimiento, de la cirugía o cualquier otro tratamiento.** Es decir, el derecho a la salud no debe garantizarse por el hecho de encontrarse o no incluido dentro del POS, sino que **el Estado debe garantizarlo, cuando el procedimiento se torna esencial y necesario.**”*

Al respecto, la Sentencia en cita [T – 760 – 2008] manifestó:

*“... en un estado social de derecho, se le brinda protección constitucional a una persona cuando su salud se encuentra afectada de forma tal que compromete gravemente sus derechos a la vida, a la dignidad o a la integridad personal, **y carece de la capacidad económica para acceder por sí misma al servicio de salud que requiere.**”*

En suma, es deber del Estado ofrecer un tratamiento integral encaminado a lograr el restablecimiento en salud de las personas. Para lo cual, debe ofrecerse todos los instrumentos que se encuentren a su alcance con el fin de obtener la recuperación de aquellos, brindándoles de esta manera el acceso a dichos servicios que no pueden ser cubiertos por sí mismos y que se requieren con necesidad.” (Negritas fuera de texto)

Así las cosas, véase como se termina por configurar una serie de derechos a favor de las personas que se encuentran en incapacidad económica para sufragar los gastos de los procedimientos que llegaren a necesitar, con ocasión de las afecciones a su salud, concernientes a consultas, costos, copagos, cuotas y cualquier otro que sea necesario para la continuación de su atención, quedando exentos de cubrirlos y, no por esto, sustraídos de la prestación de la atención.

Lo anterior, sumado y soportado, en la existencia de los procedimientos administrativos que poseen las E.P.S.S., I.P.S. y Entidades Territoriales, para entrar a generar cobros y recobros de los emolumentos que se sufraguen con ocasión de la prestación de los servicios, cuando haya lugar, dando como conclusión, la imposibilidad a cualquiera de estas, de generar cobros, demoras o condicionamientos, en la atención de las urgencias y necesidades de salud que se presenten.

3.4. Responsabilidad de las empresas promotoras de servicios de salud del Régimen Subsidiado y de los entes territoriales en la atención médica de la población subsidiada.

La prestación del servicio de salud que implica la promoción, protección y recuperación de la misma, es una obligación constitucional a cargo del Estado, la cual, según los mandatos de la Carta Política, se debe ejecutar conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad (artículo 49 de la Constitución Política).

Una de las consecuencias de la aplicación de los mencionados principios, es el establecimiento del régimen subsidiado, constituido con el fin de satisfacer el derecho a la salud de la población *“más pobre y vulnerable del país”*, mediante el pago por parte del Estado *“de una cotización subsidiada, total o parcialmente, con recursos fiscales o de solidaridad (...)”*²⁰

Concatenado a lo anterior, y con relación al funcionamiento de las E.P.S. del Régimen Subsidiado y su responsabilidad en la prestación de los servicios médicos requeridos por sus afiliados, la Corte Constitucional ha indicado que de conformidad con lo dispuesto en la Ley 100 de 1993, *“Por la cual se crea el Sistema de Seguridad Social Integral y se dictan otras disposiciones”*, las direcciones de salud territoriales suscribirán contratos de administración del subsidio con las Entidades Promotoras de Salud, quienes a su vez afiliarán a los beneficiarios del subsidio y prestarán directa o indirectamente los servicios contenidos en el Plan Obligatorio de Salud del Régimen Subsidiado –POS-S-.

No obstante, la Corte ha precisado que en consideración a las responsabilidades de los entes territoriales respecto de la administración y la prestación de los servicios de salud en el Régimen Subsidiado, en los casos en que un paciente afiliado a este Régimen requiera de un servicio médico no incluido en el POS-S, y no tenga capacidad de pago para asumir el costo de dichos servicios, el Estado, a través de la suscripción de contratos entre sus entes territoriales y las Empresas Sociales del Estado debidamente habilitadas que presten servicios de salud, tiene la obligación de garantizar la atención médica requerida no solo por tratarse de un derecho

²⁰Artículo 211 de la Ley 100 de 1993.

fundamental y por la necesidad de no interrumpir el tratamiento, sino también porque las empresas promotoras de salud cuentan con mecanismos legales para repetir contra las entidades territoriales, en el caso del régimen subsidiado, y contra el Fondo de Solidaridad y Garantías FOSYGA, tratándose del régimen contributivo.

En este sentido, la Ley 715 de 2001, “*Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros*”, indica que los Municipios, a través de las EPS del Régimen Subsidiado, o en forma directa, deben garantizar el suministro de los servicios médicos de nivel de complejidad I, cuando estos se encuentran excluidos del POS-S. Por su parte, los Departamentos y Distritos, mediante la celebración de contratos con las EPS del Régimen Subsidiado, tienen la obligación de suministrar la atención médica de los niveles II, III y IV no prevista en el POS-S.

En suma, las EPS del Régimen Subsidiado no podrán omitir válidamente la prestación de los servicios médicos requeridos por un paciente para el mejoramiento de su estado de salud. Esto por cuanto dichas entidades **tienen la responsabilidad de prestar todos los servicios médicos previstos en el Plan Obligatorio de Salud del Régimen Subsidiado -POS-S-, requeridos por sus afiliados**. Ahora bien, cuando tales servicios se encuentren expresamente excluidos del POS-S, el Estado tiene la obligación de garantizar la atención médica requerida con cargo a los recursos del subsidio a la oferta, a través de la suscripción de contratos entre sus entes territoriales y las Empresas Sociales del Estado.

4. El caso en concreto.

Hechas las anteriores apreciaciones, y con el ánimo de desatar el problema jurídico planteado en acápites precedentes de este proveído, el Despacho debe señalar que dentro del expediente se logra inferir, de la fecha de nacimiento, que el menor **JORDÁN ANDRÉS CASTIBLANCO**, es un paciente de 3 años, (Fl. 16), quien se encuentra afiliado al Régimen Subsidiado con la EPS-S CAPRECOM en el nivel 1 (Fl. 16).

Igualmente, conviene indicar que, conforme a los documentos allegados al expediente, se puede establecer que, tiene un diagnóstico consistente en **HIPERTROFIA DE CORNETES INFERIORES, RINITIS CRÓNICA, DESVIACIÓN SEPTAL Y ADENOIDITIS**. (Fls. 11, 12)

Sobre la mencionada patología, el despacho se dispuso a investigar la descripción científica que se tiene, encontrando lo siguiente:

- a. **Hipertrofia de Cornetes Inferiores:** Es un agrandamiento exagerado de los cornetes nasales inferiores, debido a determinadas condiciones y especialmente a procesos alérgicos, dificultando el flujo natural del aire a través de las fosas nasales y produciendo como consecuencia una obstrucción nasal.²¹
- b. **Rinitis Crónica:** La rinitis es un trastorno que afecta a la mucosa nasal y que produce estornudos, picor, obstrucción, secreciones nasales y en ocasiones falta de olfato. La rinitis o rinoconjuntivitis no es igual a [asma](#), pero puede ser un indicador de que la persona que la padece tiene una especial predisposición a desarrollar más adelante los síntomas (tos seca, sensación de falta de aire, sibilancias, etc.) característicos de una hiperreactividad bronquial. Además, la presencia reiterada de rinitis debe ser motivo de consulta a especialistas para su estudio y eventual establecimiento de medidas de tipo preventivo que eviten la aparición de [asma](#) o sirvan para el tratamiento precoz de la misma.²²
- c. **Desviación Septal:** Es un conjunto de malformaciones y/o deformaciones del tabique o septum nasal:
 1. Las malformaciones son consecuencia de un trastorno del crecimiento del cartílago nasal, provocando una importante dificultad respiratoria con el paso del tiempo.
 2. Las deformaciones son consecuencia de traumatismos en la nariz con fractura de huesos nasales o fractura-luxaciones aisladas del tabique. El inicio de la dificultad respiratoria suele estar relacionado con la importancia del traumatismo.

²¹ http://www.clinicajuancarrero.net/index.php?option=com_content&task=view&id=57

²² <http://www.dmedicina.com/enfermedades/alergias/rinitis>

TABIQUE NASAL

El septum nasal es una pared de cartílago y hueso, que separa ambos orificios nasales desde adelante hasta atrás, donde la fosa nasal termina a nivel de la faringe. Normalmente esta estructura es recta y, constituye dos cavidades nasales simétricas para el paso normal del aire por la nariz.

Al ser su constitución de naturaleza osteocartilaginosa, su desviación puede ser cartilaginosa, ósea u osteocartilaginosa, dependiendo de la zona afectada.²³

- d. **Adenoiditis:** Las adenoides están situadas en la porción superior de la nasofaringe, por detrás de las fosas nasales, y su función principal es defender, en los primeros años de la vida, las vías respiratorias superiores de las agresiones externas: virus, bacterias, gérmenes. La adenoiditis es la inflamación o hipertrofia del tejido que conforman esos ganglios.²⁴

También quedó acreditado que, le fue formulado y ordenado una **Septoplastia + Turbinoplastia, + Adenoidectomía**, conforme a las Ordenes de Servicio y Contrarreferencia, obrantes a folios 7 a 10 del expediente.

Por otra parte, logró identificar el despacho que, frente a los procedimientos ordenados y los beneficios que se lograrían obtener con su práctica, se ha dicho:

Septoplastia: La septoplastia es una cirugía que se realiza con anestesia general y monitoreo intraoperatorio realizada por un equipo anestésico y cardiológico de experiencia. **La finalidad de la cirugía es darle al tabique nasal la forma y situación normal.** Para ello, se aborda el septum nasal a través de una incisión interna, en una u otra fosa nasal. No hay incisiones externas, en la piel.²⁵

Turbinoplastia: Tiene como finalidad la reducción o resección de los cornetes inferiores en caso que contribuyan a la dificultad respiratoria.

La intervención se realiza a través de las fosas nasales; para ello se puede utilizar el laser o radiofrecuencia para disminuir el volumen del cornete y así evitar al máximo la hemorragia.²⁶

Adenoidectomía: s la extirpación quirúrgica de las adenoides. Las adenoides están compuestas por un tejido ubicado en la parte trasera de la nariz, cerca de la garganta. Se cree que las adenoides están involucradas en el desarrollo de inmunidad contra infecciones en los niños.

Razones para realizar el procedimiento

La adenoidectomía se realiza generalmente por las siguientes razones:

Para extirpar las adenoides inflamadas que **causan problemas con la respiración a través de la nariz, particularmente al dormir**, y para aliviar los ronquidos

Para aliviar dolores crónicos de oído o problemas con la audición o ingestión

Para tratar infecciones auditivas crónicas o la presencia de líquido en el oído que ocurre cuando el tubo de Eustaquio, que conecta la parte media del oído y la garganta, se obstruye por las adenoides inflamadas

Para tratar sinusitis u otras infecciones sinusales crónicas.²⁷

De lo anterior tenemos entonces, que la salud del menor tendrá una mejoría sustancial, toda vez que, la finalidad de los procedimientos, es darle a su vía respiratoria, una libertad en el funcionamiento, pues hay varios eventos que la obstruyen, como se acredita de la información consultada por el despacho, en relación con las órdenes dadas por el médico tratante, obrantes a folios 7 a 10.

²³ http://www.clinicajuancarrero.net/index.php?option=com_content&task=view&id=58

²⁴ http://consultas.cuba.cu/consultas.php?id_cat=3&letr=a&id_cons=285

²⁵ <http://www.iso-otorrino.com.ar/iso/cirugias.php>

²⁶ ibidem

²⁷ <http://www.med.nyu.edu/content?ChunkID=121195>

Así las cosas, tal y como fue mencionado en acápites anteriores de esta providencia, la jurisprudencia constitucional se ha ocupado de reiterar el carácter fundamental del derecho a la salud, principalmente si se trata de sujetos de especial protección constitucional como lo son los menores de edad (artículo 44 C.Po.), y de indicar que parte de este derecho es la continuidad que debe caracterizar a los tratamientos médicos cuando éstos sean necesarios para mantener estables las condiciones de salud de un ser humano, aun cuando el tratamiento requerido, sea de aquellos que, en principio, se tenga como estético, toda vez que, la finalidad del mismo, resultará ser la mejoría de la salud del paciente.

Con base en lo anterior, resulta claro para el Despacho, que los tratamientos médicos que sean necesarios para la continuidad del adecuado nivel de vida del sujeto, son una clara obligación de las EPS, aun cuando estos, sean de aquellos que no se encuentran incluidos en el POS, el cual, no obsta para el presente caso.

Sin embargo, no es posible desconocer que, como se relató anteriormente, la situación del menor, aparte de estar amparada constitucionalmente, tiene una situación de claro y evidente riesgo a su integridad física, toda vez que, según los datos consultados, el riesgo que posee, al no ser practicados los tratamientos y procedimientos ordenados, de tener una vida en condiciones de indignidad y agravar su condición de vulnerabilidad, es mayor.

Lo anterior, de contera no puede ser aceptado por esta sede, toda vez que el riesgo se ha venido incrementando, siendo necesario el tratamiento prescrito por el médico tratante, como una manera de detener la evolución del problema de salud y mejorar las condiciones de vida del mismo, de acuerdo a lo expresado por la Corte Constitucional, y referenciado previamente.

Es claro, que la acción de tutela y el juez constitucional, deben estar en procura de la garantía de derechos a las personas que realmente lo necesitan, no en vano, se han hecho claros pronunciamientos, como quedó visto, de la necesidad de la continuidad y la diligencia, en el tratamiento de afecciones graves de salud.

Ahora bien, de la contestación de la presente Acción, es dable lograr concluir que, CAPRECOM E.P.S.S., ha venido sustrayéndose de la obligación que tiene, en relación con la expedición de las autorizaciones a los procedimientos ordenados por el médico tratante. Esto, al leer literalmente:

"9. Si expedimos autorización para otra entidad el menor deberá iniciar un trámite nuevo e iniciar desde cero, por tal razón y teniendo en cuenta de que lo solicitado no es prioritario se considera que es mejor esperar a la primera semana de diciembre y poder autorizar al menor en donde ha venido siendo tratado."

Así las cosas, resulta claro para el despacho que, la misma entidad está reconociendo la falta en la que incurre, por cuanto específicamente indica que es menester que el menor se espere a la primera semana de Diciembre, con miras a recibir las autorizaciones que requiere, toda vez que, no se cuenta con contrato suscrito con la IPS en la que ha venido siendo atendido, esto es, el Hospital San Rafael. Lo anterior, de acuerdo a lo siguiente:

"5. (...) en estos momentos no tenemos contrato con el Hospital San Rafael, sin embargo por parte del Nivel Central de Caprecom nos han informado que la primera semana de diciembre nos asignan presupuesto e inmediatamente procederemos a reactivar los servicios con el Hospital para que nuestros usuarios puedan ser atendidos y en este caso el menor JORDÁN ANDRÉS."

Sin embargo, no son de recibo los argumentos esgrimidos por el Director Encargado de CAPRECOM E.P.S.S. por cuanto, como quedó expuesto en el acápite de argumentos jurídicos y consideraciones del despacho, no hay lugar a que, la Entidad aduzca razones de tipo administrativo y presupuestal, para evitar la prestación del servicio de salud, pues la ley les obliga, a la continuidad en los procedimientos y tratamientos que se ordenen a favor de los usuarios, circunstancia aplicable al caso *sub examine*, aunado a la categoría especial de sujeto de protección constitucional del cual goza el menor JORDÁN ANDRÉS.

Así las cosas, tendremos que decir, que la sede judicial irá más allá de la mera subsunción del hecho en la norma, para poder cobijar con las garantías constitucionales debidas, a quien se predica sujeto de tal, como lo es en el caso, el menor JORDÁN ANDRÉS CASTIBLANCO, con el derecho a la salud, la vida, la integridad física, la calidad de vida y dignidad humana, toda vez

Referencia:
Radicación No.:
Accionante:
Accionado:

ACCION DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA
150013333012 – 2013 – 00172 – 00
DIANA EMILCE CASTIBLANCO MORENO – JORDÁN ANDRÉS CASTIBLANCO
CAPRECOM E.P.S.S
DEPARTAMENTO DE BOYACÁ – SECRETARÍA DE SALUD

que, como quedó visto, la finalidad de los procedimientos, es la prevención de un riesgo al cual, se encuentra sometido por la afección que le aqueja.

Debemos referirnos, a la situación de indefensión, en la cual se encuentra el accionante, toda vez que, como se ha decantado en amplia jurisprudencia, el solo hecho de ser menor de edad, le hace acreedor de garantías constitucionales por vía directa, sumado esto, a que la afección física que le aqueja, implica una seria inclusión de su cuerpo, en el degeneramiento progresivo de su salud física. No es secreto, que resulta vital, tener una adecuada configuración facial, incluyendo las vías respiratorias, para poder desarrollar actividades básicas del hombre, cuales son alimentarse, hablar y respirar, entre muchas otras, que se ponen en riesgo, al mismo tiempo en que no se otorga un tratamiento que está tendiendo a la protección de la integridad y a la sustracción del inminente apuro al cual se ve avocado el pequeño, desde su nacimiento.

Con lo anterior, será del caso advertir que, se concreta y confirma la intención de este despacho, en el otorgamiento del **tratamiento integral** a las afecciones que le puedan devenir de la afección en salud que posee el menor, sin intención de prejuzgar la actividad que pudiese desplegar la EPSS, para el caso en concreto, al pasar el tiempo.

Finalmente se dirá que, en el caso en que se trate de servicios NO POS, la accionada podrá repetir contra la Secretaría Departamental de Salud del Boyacá, ente territorial que como se mencionó debe asumir este costo con cargo a los recursos de subsidio a la oferta.

Así mismo, se ordenará al Secretario de Salud de Boyacá como encargado de dirigir las actuaciones del sector salud en el Departamento, al tenor del artículo 29 de la Ley 1438 de 2011, o a quienes hagan sus veces, a que realicen la vigilancia y control **dentro del ámbito de sus competencias** de las actuaciones de CAPRECOM EPS-S dentro del presente asunto.

5. Conclusión.

De conformidad con las consideraciones precedentes, este Despacho tutelar, respecto del menor **JORDÁN ANDRÉS CASTIBLANCO**, los derechos constitucionales fundamentales relacionados con la salud, la vida y la integridad física, los cuales están siendo amenazados por CAPRECOM EPS-S, al no garantizar el tratamiento integral.

Como consecuencia de lo anterior, se ordenará a **GERMÁN FRANCISCO PERTUZ GONZÁLEZ**, en su calidad de Director Encargado de CAPRECOM EPS-S Territorial Boyacá, o a quien haga su veces, para que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación de esta providencia, proceda, si aún no lo ha hecho, proceda a expedir las autorizaciones de todos los procedimientos, consultas, controles, tratamientos, cirugías, suministros y demás atenciones médicas que sean necesarias para el otorgamiento de la **SEPTOPLASTIA, TURBINOPLASTIA y ADENOIDECTOMÍA**, para manejar la enfermedad del menor **JORDÁN ANDRÉS CASTIBLANCO**. **Tales servicios que deberán prestársele en las IPS con las que CAPRECOM- EPSS tenga convenio o contrato, si cuentan con el mismo nivel de atención, grado de complejidad y capacidad de hacerlo frente al tratamiento del menor.**

En el caso en que se trate de servicios NO POS, la accionada podrá repetir contra la Secretaría Departamental de Salud del Boyacá, ente territorial que como se mencionó debe asumir este costo con cargo a los recursos de subsidio a la oferta.

Así mismo se ordenará al Secretario de Salud de Boyacá como encargada de dirigir las actuaciones del sector salud en el Departamento, al tenor del artículo 29 de la Ley 1438 de 2011, o a quienes hagan sus veces, a que realicen la vigilancia y control **dentro del ámbito de sus competencias** de las actuaciones de CAPRECOM EPS-S dentro del presente asunto.

Contra la presente providencia proceden los recursos de ley.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA**, administrando justicia en nombre del Pueblo y por autoridad de la Constitución Política,

RESUELVE

PRIMERO.- TUTELAR, respecto del menor **JORDÁN ANDRÉS CASTIBLANCO**, los derechos constitucionales fundamentales relacionados con la salud, la vida y la integridad física, en el

sentido de otorgar el **TRATAMIENTO INTEGRAL** para la enfermedad que padece, relativa a la **HIPERTROFIA DE CORNETES INFERIORES, RINITIS CRÓNICA, DESVIACIÓN SEPTAL Y ADENOIDITIS**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Como consecuencia de lo anterior, **ORDENAR** a **GERMÁN FRANCISCO PERTUZ GONZÁLEZ**, en su calidad de Director Encargado de CAPRECOM EPS-S Territorial Boyacá, o a quien haga su veces, para que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación de esta providencia, proceda, si aún no lo ha hecho, proceda a expedir las autorizaciones de todos los procedimientos, consultas, controles, tratamientos, cirugías, suministros y demás atenciones médicas que sean necesarias para el otorgamiento de la **SEPTOPLASTIA, TURBINOPLASTIA Y ADENOTECTOMÍA**, para manejar la enfermedad del menor JORDÁN ANDRÉS CASTIBLANCO, relativa a **HIPERTROFIA DE CORNETES INFERIORES, RINITIS CRÓNICA, DESVIACIÓN SEPTAL Y ADENOIDITIS**. Tales servicios deberán prestarse en las IPS con las que tenga convenio o contrato la entidad accionada, si cuentan con el mismo nivel de atención, grado de complejidad y capacidad de hacerlo o en aquella en la que el accionante venía recibiendo (EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL SAN RAFAEL DE TUNJA) si las demás no cuentan con las mismas condiciones de calidad, capacidad, nivel de atención, grado de complejidad y con la prioridad que requiera su atención.

TERCERO.- ADVERTIR a CAPRECOM EPS-S que en caso de prestar servicios NO POSS, podrá efectuar recobro ante la Secretaría Departamental de Salud de Boyacá, únicamente por las sumas de dinero que legal y reglamentariamente no sean de su cargo, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO.- ORDENAR al Secretario de Salud de Boyacá como encargado de dirigir las actuaciones del sector salud en el Departamento, al tenor del artículo 29 de la Ley 1438 de 2011, a que realicen la vigilancia y control **dentro del ámbito de sus competencias** de las actuaciones de CAPRECOM EPS-S dentro del presente asunto.

QUINTO.- INFORMAR a las partes que ésta decisión puede Impugnarse dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de éste proveído.

SEXTO.- Para los efectos de notificación procédase conforme a lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

SÉPTIMO.- De no ser impugnado el presente fallo, envíese el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Original Firmado Por

DIANA MARCELA GARCIA PACHECO
JUEZ