

CONSTANCIA: A despacho del señor juez, informando que se encuentra pendiente de emitir la correspondiente sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia. Sírvasse proveer.

Manizales, 1 de diciembre de 2022

JUAN FELIPE GIRALDO JIMÉNEZ
SECRETARIO

REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE MANIZALES
Manizales, primero (1) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE	KATHERIN MUÑOZ HERRERA
REP. LEGAL	AMPARO MUÑOZ TORRES auxiliarjuridico@personeria-villamaria-caldas.gov.co
ACCIONADO	NUEVA EPS
VINCULADA	HOSPITAL INFANTIL RAFAEL HENAO TORO
RADICADO	17001-31-03-006-2022-00247-00
SENTENCIA	145

1. OBJETO DECISIÓN

Procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia dentro de la acción constitucional de la referencia, cuyo objeto de estudio corresponde a la petición de la salvaguarda de los derechos fundamentales a la **SALUD, DIGNIDAD, VIDA y EDUCACIÓN** de la menor de edad **KATHERIN MUÑOZ HERRERA**.

2. ANTECEDENTES

2.1. Pretensiones

La señora **AMPARO MUÑOZ TORRES** procura la tutela de los mencionados preceptos constitucionales de la menor de edad **KATHERIN MUÑOZ HERRERA**; como consecuencia de ello pide que se ordene a la entidad accionada le suministre **“CONCENTRADOR DE OXIGENO PORTÁTIL”** y le garantice tratamiento integral respecto de las patologías que padece.

2.2. Hechos

Como fundamento de las pretensiones la accionante expuso que su hija tiene 17 años de edad, se encuentra afiliada a la NUEVA EPS en el régimen subsidiado, fue diagnosticada con “*HIPERTENSIÓN PULMONAR PRIMARIA*”, el 20 de octubre de 2022 le prescribieron el insumo médico “*CONCENTRADOR DE OXIGENO PORTÁTIL CON OXÍGENO A DOS LITROS POR MINUTO POR CÁNULA NASAL*” con el fin que pueda desarrollar sus actividades diarias, entre ellas asistir al colegio y consultas médicas, pero no cuenta con los recursos económicos para comprarlo y la entidad accionada no se lo ha entregado.

2.3. Trámite procesal

La presente acción de tutela se asignó a este despacho judicial con acta de reparto del 21 de noviembre de 2022 y al día siguiente se admitió.

2.4. Intervenciones

El **HOSPITAL INFANTIL RAFAEL HENAO TORO** de propiedad de la **CRUZ ROJA COLOMBIANA SECCIONAL CALDAS**, manifestó que la obligación del aseguramiento de la paciente radicada única y exclusivamente en la NUEVA EPS, por ser la aseguradora del plan de beneficios en salud a la cual está adscrita la menor de edad en favor de quien se procuran los derechos fundamentales.

La **NUEVA EPS** preciso que en el presente caso se configura una carencia actual de objeto por hecho superado, porque los insumos médicos pretendidos con el actual trámite están siendo gestionados ante el área de esa encargada de su aprobación, por lo tanto está a la espera del agentamiento y materialización de la entrega.

3. CONSIDERACIONES

3.1. Debate jurídico:

De acuerdo a la situación fáctica plantada, corresponde a este despacho judicial determinar si con ocasión a la conducta observada por la entidad accionada se vulneran los derechos fundamentales de la menor **KATHERIN MUÑOZ HERRERA** y de encontrarse configurada la vulneración aducida determinar si es procedente conceder el amparo constitucional solicitado.

3.2. Procedencia de la acción de tutela

La acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución, es un mecanismo subsidiario y residual instituido para la defensa de los derechos fundamentales de las personas cuando resulten vulnerados o amenazados por las autoridades públicas y excepcionalmente por los particulares autorizados por la ley, procedencia que además se encuentra reglamentada en el artículo 5 y 42 del Decreto 2591 de 1991.

3.3. Derecho a la Salud

En tratándose del derecho a la salud, no obstante su reconocimiento de naturaleza fundamental vía jurisprudencia inveterada de la Corte Constitucional, su categoría de derechos de primera generación fue reconocido a través de la Ley 1751 de 2015, el cual dentro de la acepción positiva (artículo 2 ibídem) se caracteriza por su autonomía e irrenunciabilidad, además porque con él se busca que los usuarios del SGSSS cuenten con un estado de bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades¹, derecho que se materializa a través de la prestación efectiva por parte del Estado o quien se haya designado para el efecto, bajo los parámetros tendientes a asegurar la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas.

3.4. Principio de integralidad en el acceso a la salud

El SGSSS está estructurado en elementos y principios² que dan lugar a la materialización del derecho a la salud de cada uno de los afiliados o vinculados, el artículo 8 de la Ley 1751 de 2015³, hace referencia a la integralidad que debe guiar la prestación de los servicios requeridos por los diferentes individuos, canon normativo que a su vez debe ser concordado con lo señalado en el artículo 15 de la norma en referencia⁴.

¹ Corte Constitucional Sentencia T-209 de 2013.

² Ley 1751 de 2015, Artículo 6.

³ "...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".

⁴ Artículo 15. Prestaciones de salud. El Sistema garantizará el derecho fundamental a la salud a través de la prestación de servicios y tecnologías, estructurados sobre una concepción integral de la salud, que incluya su promoción, la prevención, la paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas.

Conforme a las disposiciones legales expuestas, encontramos que la satisfacción del derecho fundamental a la salud, no solamente comprende aquellas actividades con miras a la recuperación de la persona que padece determinada patología, esto es su curación, sino que además comprende *todos los esfuerzos para que, de manera pronta, efectiva y eficaz reciba todos los cuidados médicos tendientes a proporcionarle el mayor bienestar posible*⁵ - (Principio de Integralidad). Mandato de optimización⁶ que integra las decisiones judiciales tendientes a la satisfacción del derecho a la salud; ordenamiento que a su vez presupone dos condiciones que: *i)* la entidad obligada a prestar el servicio de salud no ha actuado diligentemente y *ii)* existe claridad y precisión frente al tratamiento a seguir. Condicionamientos que tienen razón justificativa, en tanto que las decisiones judiciales, no pueden extenderse a situaciones, inexistentes, futuras y precisamente frente a derechos fundamentales no violentados o amenazados⁷.

4. Análisis del caso concreto

Verificados los hechos que motivaron la presente acción constitucional y las pruebas aportadas, se advierte que al cartulario se aportó copia de la historia clínica de la menor **KATHERIN MUÑOZ HERRERA**, en la que se evidencia que efectivamente le prescribieron el insumo médico ***“CONCENTRADOR DE OXIGENO PORTÁTIL CON OXÍGENO A DOS LITROS POR MINUTO POR CÁNULA NASAL...”***, pero no existe prueba de su efectivo suministro y a pesar que la progenitora de la mencionada en el escrito de tutela manifestó que este no ha sido proporcionado por la entidad accionada, esta no demostró lo contrario.

Así las cosas y dado que no existe prueba alguna que permita evidenciar que a la menor **KATHERIN MUÑOZ HERRERA** le hayan suministrado el aludido insumo médico, se colige que la NUEVA EPS no le está aprovisionando la atención para obtenerse el mejoramiento de su calidad de vida y condiciones salud, lo que conlleva a la vulneración directa del derecho fundamental a la salud que en su favor se pretende satisfacer.

⁵ Sentencia T-002/16 - Magistrado Ponente: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO. Al respecto, en sentencia T-617 de 2000[11] esta Corporación manifestó: "En este orden de ideas, el desconocimiento del derecho a la salud no se circunscribe únicamente a la constatación del peligro inminente de muerte, dado que su ámbito de protección se extiende a la prevención o solución de eventos en los cuales el contenido conceptual básico de los derechos fundamentales involucrados puede verse afectado, de esta forma, no solo el mantenimiento de la vida, previsto en el artículo 11 de la Constitución Política, se protege como fundamental, sino la materialización del derecho a la existencia en condiciones dignas ".(Negrilla por fuera del texto)

⁶ Robert Alexy, Teoría de los Derechos Fundamentales, citado, pág. 86. normas que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes.

⁷ Sentencia T-002/16 - Magistrado Ponente: GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO.

Debe recordarse, que el derecho fundamental objeto de protección, no se limita a aquellas actividades con miras a la recuperación de la persona que padece determinada patología, esto es su curación, sino que comprende además todos los esfuerzos para que de manera pronta y efectiva reciba todos los cuidados médicos tendientes a proporcionarle el mayor bienestar posible; deber legal que tal y como está planteado en el presente litigio fue inobservado por la entidad prestadora de servicios de salud accionada y a la cual se encuentra adscrita la aludida menor de edad, comportamiento que vale la pena manifestar de forma enfática, desnaturaliza el deber legal de las entidades responsables de custodia de los derechos fundamentales en discusión, de lo cual y sin dubitación alguna es imperioso concluir que existe una vulneración del derecho a la salud reclamado por la accionante.

De acuerdo a lo expuesto en el sub examine es completamente acertado ordenar a la NUEVA EPS, suministrar el aludido insumo médico, que fue prescrito a la menor Muñoz Herrera, dado que como previamente fue expuesto no fue desvirtuado el quebranto de salud que esta padece y demostrado que en razón a él, le hayan entregado los insumos médicos que le han prescrito los médicos tratantes.

Aunado a lo anterior la H. Corte Constitucional a través de su jurisprudencia⁸ es reiterativa en indicar que el derecho a la salud de los niños, por ser sujetos que cuentan con especial protección constitucional, tiene un carácter preferencial su atención médica y en ningún caso los servicios o insumos médicos que estos demanden pueden verse obstaculización por trámites burocráticos.

En razón a lo precedente a la NUEVA EPS, le asiste el deber de eliminar las barreras administrativas y físicas que se le presenten a la citada paciente para poder acceder a la atención en salud que demanda y el oportuno suministro de los servicios clínicos, fármacos y demás insumos médicos que le sean prescritos, motivo por el que se ordenará a dicha entidad suministrarle a la joven **KATHERIN MUÑOZ HERRERA** el insumo médico que le fue prescrito por los médicos tratantes y a la fecha no existe prueba de su efectiva entrega, el cual es: **“CONCENTRADOR DE OXIGENO PORTÁTIL**

⁸ Sentencia T-122 de 2021 “La atención de niños, niñas y adolescentes, mujeres en estado de embarazo, desplazados, víctimas de violencia y del conflicto armado, la población adulta mayor, personas que sufren de enfermedades huérfanas y personas en condición de discapacidad, gozarán [sic] de especial protección por parte del Estado. Su atención en salud no estará limitada por ningún tipo de restricción administrativa o económica.”

CON OXÍGENO A DOS LITROS POR MINUTO POR CÁNULA NASAL...”, para que de dicha manera esta tenga acceso a una óptima atención de salud para tratar sus afecciones y obtener una pronta recuperación.

Consecuente con lo anterior, y dado que se imploró el reconocimiento del tratamiento integral, el cual procura la satisfacción del derecho fundamental a la salud, y no solamente la recuperación de las patologías padecidas, esto es su curación, sino además todos los cuidados médicos tendientes a proporcionar el mayor bienestar posible, encuentra este despacho judicial que tal atención es procedente, pues finalmente el querer de la accionante es el reconocimiento integral del derecho a la salud de su hija, lo que a su vez conlleva su dignificación como persona.

Por lo tanto se ordenará a la **NUEVA EPS**, le garantice a la paciente **KATHERIN MUÑOZ HERRERA** un **TRATAMIENTO MÉDICO INTEGRAL** en salud, en forma oportuna y sin ningún tipo de interrupciones respecto de las patologías que del cartulario se colige le fueron prescritas por los médicos tratantes, esto es: “**I270 – HIPERTENSIÓN PULMONAR PRIMARIA y J458 – ASMA MIXTA**”; dado que queda debidamente probado que efectivamente fue diagnosticada con las antedichas afecciones, en relación a esas patologías específicas es que la EPS demandada le corresponde garantizar tratamiento de manera integral, sin que pueda considerarse una atención futura, incierta o carente de prescripción, pues están correctamente individualizadas las enfermedades frente a las cuales se debe brindar dicho tratamiento.

Por lo expuesto, el **JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE MANIZALES, CALDAS**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución y la Ley,

FALLA

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental a la **SALUD** de la menor **KATHERIN MUÑOZ HERRERA** identificada con la tarjeta de identidad **1.054.860.107**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la **NUEVA EPS** que en el término de cuarenta y ocho horas (48) siguientes a la notificación de este proveído le suministre a la menor de edad **KATHERIN MUÑOZ HERRERA** el insumo médico

“CONCENTRADOR DE OXIGENO PORTÁTIL CON OXÍGENO A DOS LITROS POR MINUTO POR CÁNULA NASAL”, ello conforme fue prescrito por los médicos tratantes.

TERCERO: ORDENAR a la **NUEVA EPS** que, garantice a la menor de edad **KATHERIN MUÑOZ HERRERA, TRATAMIENTO MÉDICO INTEGRAL** en salud respecto de las patologías: **“I270 – HIPERTENSIÓN PULMONAR PRIMARIA y J458 – ASMA MIXTA”**.

CUARTO: ADVERTIR a la **NUEVA EPS** que por el incumplimiento de esta sentencia de tutela se puede hacer acreedora de las sanciones establecidas en el artículo 52 Decreto 2591 de 1991.

QUINTO: NOTIFICAR a las partes por el medio más expedito y eficaz, con la advertencia que esta sentencia podrá ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación

SEXTO: ENVIAR el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnado

NOTIFIQUESE Y CUMPLACE

GUILLERMO ZULUAGA GIRALDO
JUEZ

Firmado Por:
Guillermo Zuluaga Giraldo
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 006
Manizales - Caldas

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

Código de verificación: **d5e1df6882da7e9f0a3267a3e96d54edea4de32442c4a2518acc2c02d259e97f**

Documento generado en 01/12/2022 05:20:12 PM

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