



## JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE SOACHA (CUNDINAMARCA)

Soacha (Cundinamarca), quince (15) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

<b>Proceso</b>	Acción de Tutela
<b>Rad. No.</b>	257544003002-2024-00195-00
<b>Accionante</b>	Viviana Andrea Forigua como agente oficiosa del menor T.A.F.C.
<b>Accionado</b>	Compensar E.P.S.
<b>Asunto</b>	Fallo ampara.

Procede el despacho a resolver la acción de tutela impetrada por Viana Andrea Forigua como agente oficiosa de su menor hijo contra Compensar E.P.S.

### ANTECEDENTES Y ACTUACIÓN

La accionante actuando representación de su menor hijo presume vulnerados los derechos fundamentales a la vida, salud y dignidad humana, por cuanto indica que el menor se encuentra diagnosticado con *“polidactilia compleja dada por 6to artejo entre el 4 y 5 de forma bilateral alto riesgo de necrosis y fallo de cobertura”*, siendo remitido por el ortopedista a *“(…) consulta 1 vez ortopedia y traumatología (...)”*, sin que a la fecha se le haya asignado cita.

### ADMISIÓN Y LITIS

Siendo sometido a reparto la acción, y correspondiéndole a este estrado judicial el conocimiento de la misma, mediante providencia de fecha 5 de marzo de 2024 (doc. 007), se avocó conocimiento de la presente acción constitucional, ordenando notificar a la parte accionada para que ejerciera su derecho de defensa, siendo debidamente notificadas como obra a doc. 008 del plenario digital.

### SECRETARÍA DE SALUD DE CUNDINAMARCA (doc. 009):

La entidad vinculada informa a través del director de aseguramiento que, el menor se encuentra en la base de ADRES (antes FOSYGA) – BDUa afiliado Activo Subsidiado de E.P.S. Compensar del municipio de Sylvania (Cundinamarca). Por lo tanto, se encuentra en condición de subsidiado.

Aduce que en este caso en que se trata de un paciente con DX Polidactilia, que la atención médica integral, suministro de exámenes, diagnósticos, procedimientos, tratamientos, medicamentos, médico, etc., relacionado con la patología de base que la aqueja, está a cargo de la EPS Compensar quienes son la institución que debe garantizar el tratamiento prescrito por los médicos tratantes. Teniendo en cuenta lo estipulado en la Resolución 2366 de Fecha 29 de diciembre de 2023.

### RESPUESTA SECRETARÍA DE SALUD DE SOACHA (CUNDINAMARCA) (doc. 010):

La titular de la cartera de salud del Municipio de Soacha (Cundinamarca) manifiesta que esa entidad no ha vulnerado derecho fundamental alguno a la accionante y por lo anterior, solicita la desvinculación de la presente acción constitucional.

Informa que la accionante, se encuentra activo en el régimen subsidiado en E.P.S. Compensar. Por lo anterior, indica que es la EPS la que debe garantizar todos y cada uno



## JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE SOACHA (CUNDINAMARCA)

de los servicios, de acuerdo a la patología presentada y a las ordenes médicas expedidas por los galenos tratantes, toda vez que el servicio de salud está regido por el principio de prestación eficiente.

### **RESPUESTA COMPENSAR E.P.S (doc. 011):**

La entidad accionada informa que, validando la información correspondiente se tiene que el paciente cuenta con autorización para los servicios relacionados, por lo que solicitaron la programación de la cita a la I.P.S., por lo anterior, afirma que no existe vulneración a los derechos fundamentales del menor.

**PROBLEMA JURÍDICO:** Determinar si se vulneró el derecho a la salud y vida del accionante por parte de E.P.S. Compensar al no haberse agendado la cita ordenada por su médico tratante a efectos de tratar la patología que lo afectan.

### **CONSIDERACIONES**

La acción de tutela es un mecanismo previsto en la Constitución Política de 1991, que tiene como fin primordial la protección de los derechos fundamentales constitucionales en caso de amenaza o violación de los mismos por las autoridades públicas o los particulares, viabilizándose cuando no existe otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (art. 86 C.P. y Decreto 2591 de 1991).

En el sub-examine se impetró la protección a los derechos fundamentales a la salud y vida por cuanto la EPS Compensar presuntamente se ha sustraído de su obligación de asignar cita con especialista la cual fue prescrita por su médico tratante a efectos de tratar la patología que lo afecta.

### **COMPETENCIA**

Este despacho es competente para conocer del asunto en cuestión y proferir sentencia dentro de la presente acción de tutela, con fundamento en el inciso 1 del artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, en concordancia con el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, y numeral 1 del art. 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1983 de 2017.

#### **1. EXAMEN DE PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA**

##### **1.1. Legitimación por activa:**

El artículo 86 Superior establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales.

El artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, *“Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”*, dispone que *“podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos”*.



## JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE SOACHA (CUNDINAMARCA)

Para el caso concreto, se impetró la protección a los derechos fundamentales a la vida, salud y dignidad humana, aduciendo que la entidad accionada no ha agendado la cita con especialista ordenado por el médico tratante, por lo anterior, se tiene que se encuentra legitimada la representante del menor por activa para presentar la acción en atención a que es la progenitora .

### 1.2. Legitimación por pasiva:

El artículo 5 del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de autoridades, que hayan violado o amenacen violar un derecho fundamental, y ante los hechos expuestos en la solicitud de amparo se tiene que es EPS Compensar, es la encargada de garantizar el derecho a la salud de la accionante, razón por la cual se encuentran legitimados por pasiva.

### 2.3 Inmediatez

Por su naturaleza, la acción de tutela debe ser presentada en un término razonable desde la ocurrencia del presunto hecho vulnerador.

En este caso se observa que el accionante presentó la acción de tutela el 5 de marzo de 2024, y a la fecha no se evidencia que se haya procedido en los términos ordenados por el médico tratante, por lo que la presunta vulneración continúa configurándose.

### 2.4 Subsidiariedad

El principio de subsidiariedad, conforme al artículo 86 de la Constitución, establece que la acción de tutela es de naturaleza residual y subsidiaria y, en consecuencia, su procedencia se encuentra condicionada a que “(...) *el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, [o] ii) cuando existiendo un medio de defensa judicial ordinario este resulta no ser idóneo para la protección de los derechos fundamentales del accionante o iii) cuando, a pesar de que existe otro mecanismo judicial de defensa, la acción de tutela se interpone como mecanismo transitorio para evitar la consumación de un perjuicio irremediable.*”.

Teniendo en cuenta el caso en concreto, se tiene que, el accionante no cuenta con otro medio eficaz y oportuno a fin de que le sea amparado su derecho, por lo anterior, la presente acción de tutela es el mecanismo idóneo a fin de salvaguardar sus derechos.

## DERECHOS DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES

Así, la calidad de sujetos de especial protección constitucional de los niños, las niñas y los adolescentes tiene su fundamento en la situación de vulnerabilidad e indefensión en la que se encuentran, pues su desarrollo físico, mental y emocional está en proceso de alcanzar la madurez requerida para la toma de decisiones y la participación autónoma dentro de la sociedad. El grado de vulnerabilidad e indefensión tiene diversos niveles y se da en todos los procesos de interacción que los niños, las niñas y los adolescentes deben realizar con su entorno físico y social para el desarrollo de su personalidad.

Este deber de protección también se encuentra desarrollado en el artículo 44 de la Carta Política, que establece algunos de los derechos fundamentales de los niños, las niñas y los adolescentes, y determina su prevalencia sobre los derechos de los demás. Así mismo, reconoce a su favor los demás derechos consagrados en la Constitución, las leyes



## JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE SOACHA (CUNDINAMARCA)

y los tratados internacionales ratificados por Colombia y que hacen parte del bloque de constitucionalidad, y le impone a la familia, a la sociedad y al Estado la obligación de asistirlos y protegerlos.

Este tratamiento especial de los derechos de los niños y las niñas responde a un interés jurídico emanado del Constituyente de 1991, que los quiso elevar a una instancia de protección superior en virtud del reconocimiento de su particular condición de sujetos que empiezan la vida y se encuentran en situación de indefensión y que, por tanto, requieren de especial atención por parte de la familia, la sociedad y el Estado para alcanzar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos.

La consideración de los niños y las niñas como sujetos privilegiados de la sociedad encuentra un claro respaldo y reconocimiento en el derecho internacional, a través de diversos instrumentos que apuntan a ofrecerles un trato especial porque *“por su falta de madurez física y mental, necesita[n] protección y cuidados especiales”*. Entre los instrumentos internacionales a que se hace referencia, el más importante es la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989, que en su preámbulo consagra que el niño *“[...] necesita protección y cuidado especial”*. Por ello, establece en su artículo 3 un deber especial de protección, en virtud del cual *“[...] los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley”*

Para efectos de analizar cómo opera el interés superior de los niños, las niñas y los adolescentes, en la **Sentencia T-510 de 2003** la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional fijó unos estándares de satisfacción de este principio y los clasificó como fácticos y jurídicos. Los primeros exigen que se analicen íntegramente las circunstancias específicas del caso, mientras que los segundos se refieren *“a los parámetros y criterios establecidos por el ordenamiento jurídico para promover el bienestar infantil”*, especialmente en razón del riesgo que pueda generar la discrecionalidad que se requiere para hacer este tipo de valoraciones.

Según la sentencia referida, son criterios jurídicos para determinar el interés superior de los niños, las niñas y los adolescentes en un caso particular: (i) la garantía del desarrollo integral del menor de edad; (ii) la garantía de las condiciones necesarias para el pleno ejercicio de sus derechos fundamentales; (iii) la protección frente a riesgos prohibidos; (iv) el equilibrio de sus derechos con los de sus familiares, de tal forma que si se altera dicho equilibrio debe adoptarse la decisión que mejor satisfaga los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes; (v) la provisión de un ambiente familiar apto para su desarrollo; (vi) la necesidad de justificar con razones de peso la intervención del Estado en las relaciones familiares, y (vii) la evasión de cambios desfavorables en las condiciones de los niños involucrados.

Ahora bien, por lo que respecta a las obligaciones de las autoridades involucradas en la prestación de los servicios de salud a niños, niñas y adolescentes, cabe precisar que la Corte Constitucional, siguiendo los lineamientos de la Observación General No. 14 del CDESC, ha sostenido que el criterio a tener en cuenta por parte de las autoridades es el de la preservación y protección del interés prevaleciente y superior de los niños, las niñas y los adolescentes. Al respecto, la Sala Tercera de Revisión señaló:

*“Es deber de las autoridades relacionadas con la prestación de servicios de salud, [...], tener en cuenta en todos los casos que involucren niños que la protección, preservación y promoción de su interés superior y prevaleciente en*



## JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE SOACHA (CUNDINAMARCA)

*materia de salud es el norte de cualquier actuación que les concierna, desde la interpretación del alcance de las propias competencias y de las normas que rigen los servicios de salud, hasta la ejecución material, el seguimiento, el control y la supervisión de su prestación. Si los funcionarios que gestionan y materializan en la práctica la prestación de los servicios de salud no obran en estos casos de tal manera que los derechos e intereses del menor involucrado sean sus objetivos prioritarios, desconocen las normas constitucionales, internacionales, legales y reglamentarias que gobiernan el ejercicio de sus funciones, amenazando o violando con ello los derechos fundamentales prevalecientes que están en riesgo”.*

### OPORTUNIDAD EN EL SERVICIO

Toda persona tiene el derecho a que se le garantice el acceso a los servicios de salud que requiera en el momento oportuno, en cuanto a los servicios que se requieran pueden ser de dos tipos: aquellos que están incluidos dentro de los planes de beneficios en salud (PBS) y aquellos que no.

Por lo tanto, es deber el garantizar el acceso a los servicios de salud, libre de trámites y procedimientos administrativos engorrosos e innecesarios

La dilación de los tratamientos médicos por razones administrativas o burocráticas que es obligación tanto de las entidades del Estado como de los particulares que participen en la prestación del servicio público de salud, garantizar en forma eficiente su continuidad. Adicionalmente, el adelantamiento de trámites administrativos para recibir atención médica, no es una responsabilidad de los pacientes, las entidades encargadas de prestar la atención en salud, deben coordinar eficazmente la gestión de dichos trámites, pero con la obligación de garantizar la continuidad en la prestación del servicio de salud.

De lo anteriormente expuesto se concluye, que es deber de las EPS darle continuidad a los tratamientos médicos que deben recibir los pacientes, suministrando de manera oportuna cada uno de los **insumos ordenados por sus médicos tratantes** para así lograr su mejoría y rehabilitación y así mismo ofrecerle un tratamiento integral en el que se busque aminorar sus dolencias y pueda tener una calidad de vida diferente. Hecho que se evidencia en las pruebas allegadas al plenario, pues se cuenta en el plenario las ordenes de los médicos tratantes y que a la fecha no se evidenció entrega de los mismos por parte de la entidad.

### LA PRESCRIPCIÓN MÉDICA COMO CRITERIO PRINCIPAL PARA ESTABLECER SI SE REQUIERE UN SERVICIO DE SALUD

En reiteradas ocasiones, la Corte Constitucional ha señalado que los usuarios del sistema de salud tienen el derecho constitucional a que se les garantice el acceso efectivo a los servicios médicos necesarios e indispensables para tratar sus enfermedades, recuperar su salud y resguardar su dignidad humana. Sobre este punto, la Corte ha resaltado que, en el sistema de salud, quien tiene la competencia para determinar cuándo una persona *requiere* un procedimiento, tratamiento, o medicamento para promover, proteger o recuperar su salud es, *prima facie*, el médico tratante. Por lo tanto, es el profesional de la salud el que está capacitado para decidir, con base en criterios científicos y por ser quien conoce de primera mano y de manera detallada la condición de salud del paciente, si es necesaria o no la prestación de un servicio determinado.

De lo anterior, el alto tribunal ha precisado que la importancia que le ha otorgado la jurisprudencia al concepto del médico tratante se debe a que éste (i) es un profesional



## JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE SOACHA (CUNDINAMARCA)

científicamente calificado; (ii) es quien conoce de manera íntegra el caso de su paciente y las particularidades que pueden existir respecto de su condición de salud y (iii) es quién actúa en nombre de la entidad que presta el servicio. En consecuencia, el médico tratante es la persona que cuenta con la información adecuada, precisa y suficiente para determinar la necesidad y la urgencia de un servicio a partir de la valoración de los posibles riesgos y beneficios que este pueda generar, y es quien se encuentra facultado para variar o cambiar la prescripción médica en un momento determinado, de acuerdo con la evolución en la salud del paciente.

Al respecto, la Corte ha señalado que el criterio del médico tratante, como profesional idóneo, es esencial para establecer cuáles son los servicios de salud a que tienen derecho los usuarios. En este orden de ideas, en la sentencia T-345 de 2013, ampliamente reiterada con posterioridad, la Corte señaló que:

*“Siendo el médico tratante la persona facultada para prescribir y diagnosticar en uno u otro sentido, la actuación del Juez Constitucional debe ir encaminada a impedir la violación de los derechos fundamentales del paciente y a garantizar el cumplimiento efectivo de las garantías constitucionales mínimas, luego el juez no puede valorar un procedimiento médico (...).*

*Por lo tanto, la condición esencial para que el Juez Constitucional ordene que se suministre un determinado procedimiento médico o en general se reconozcan prestaciones en materia de salud, es que éste haya sido ordenado por el médico tratante, pues lo que se busca es resguardar el principio según el cual, el criterio médico no puede ser reemplazado por el jurídico, y solo los profesionales de la medicina pueden decidir sobre la necesidad y la pertinencia de un tratamiento médico.”*

En conclusión, el criterio del médico tratante, como idóneo y oportuno, es el principal elemento para la orden o suspensión de servicios de salud. De manera no son las desatender la prescripción médica sin justificación suficiente, sólida y verificable, que pueda contradecir la apreciación del profesional de salud, conocedor de las condiciones particulares del paciente.

Ahora bien, en el caso bajo estudio se tiene que el menor se encuentra afiliado al régimen subsidiado de EPS Compensar, de conformidad a la consulta efectuada en el Base de Datos Única de Afiliados – BDU de del Sistema General de Seguridad Social en Salud y de la información suministrada por la accionada y vinculadas; de las pruebas allegas por la accionante, se tiene que su médico tratante dispuso como parte de su tratamiento: “890280 CONSULTA 1 VEZ ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGÍA” (fl. 3 doc. 005).

De lo anterior, se puede colegir que, a diferencia de lo afirmado por la E.P.S., se tiene probado que hasta este momento no se ha agendado la cita con especialista, siendo responsabilidad de la Entidad Promotora de Salud en cualquiera de sus I.P.S., adscritas dar continuidad al tratamiento prescrito por el galeno tratante, desconociendo el principio de continuidad en la prestación del servicio de salud, por lo que se encuentra configurado para este estrado la vulneración al derecho a la salud y vida del menor, por lo que, con el ánimo de amparar el inicio, desarrollo, y terminación del tratamiento médico, se ordenará por parte de este fallador judicial, garantizar a la accionante la continuidad de los servicios médicos que hasta la fecha le hayan sido ordenados en los términos, modalidad y frecuencia indicada por el médico tratante.



## JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE SOACHA (CUNDINAMARCA)

Por las anteriores consideraciones, el Juzgado Segundo Civil Municipal de Soacha, Cundinamarca, administrando Justicia y en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley:

### RESUELVE

**1º ACCEDER** a las peticiones del accionante y en consecuencia **AMPARAR** el derecho fundamental a la salud y vida vulnerados al menor.

**2º ORDENAR** al representante legal o quien haga sus veces de **E.P.S. COMPENSAR**, que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas a partir de la notificación del presente fallo, realice todas las gestiones administrativas a fin de que autorice, agende y comunique a la accionante “**CONSULTA 1 VEZ ORTOPEdia Y TRAUMATOLOGÍA**”, ordenados para tratar la patología que padece el menor.

**3º COMUNICAR** la presente decisión a la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD** para que directamente o a través de su representante, ejerza vigilancia en el cumplimiento de lo ordenado en el presente fallo, conforme la disposición legal contemplada en el artículo 44 de la Ley 715 de 2001.

**4º DESVINCULAR** de la presente acción constitucional a la Secretaría de Salud de Cundinamarca y Secretaría de Salud de Soacha (Cundinamarca).

**5º NOTIFÍQUESE** de esta decisión a las partes involucradas por el medio más expedito, dejando as constancias del caso.

**6º** De no ser impugnada, remítase la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y Cúmplase,

**MANUEL FERNANDO ARTEAGA JAIMES**  
**JUEZ**

Firmado Por:

Manuel Fernando Arteaga Jaimés

Juez

Juzgado Municipal

Civil 002

Soacha - Cundinamarca

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: **a93d51aee88989a09cfecba68a9e2873509e2604e0d80f654b2283be2eac6b2e**

Documento generado en 15/03/2024 11:58:21 a. m.

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