

JUZGADO VEINTISIETE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C. Agosto veinticuatro de dos mil veintidós.

**REF: TUTELA No. 1100131030272022-00290-00 de :
CARMELINA DE JESÚS CRISTANCHO ROSALES EN
REPRESENTACIÓN DE PHILL KELLY DE JESÚS CRISTANCHO
ROSALES contra SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD DE
BOGOTÁ. CAPITAL SALUD E.P.S. MIGRACIÓN COLOMBIA.**

Se procede por el Despacho a decidir la ACCION DE TUTELA arriba referenciada con el siguiente estudio:

ANTECEDENTES :

LA ACCION Y EL DERECHO FUNDAMENTAL INVOCADO

La señora **CARMELINA DE JESÚS CRISTANCHO ROSALES** en representación de su hijo **PHILL KELLY DE JESÚS CRISTANCHO ROSALES** acude a esta judicatura para que le sean tutelados los derechos fundamentales a la salud, a la vida digna, a la seguridad social que dice están siendo vulnerados por la entidad accionada a su hijo.

La tutela se fundamenta en hechos que se sintetizan, así: que proviene de la ciudad de Caracas, Distrito Capital, Venezuela, de donde tuvo que huir junto con sus tres hijos menores de edad. Que es madre cabeza de hogar y llegaron a Colombia el 02 de febrero de 2019, ingresando de manera irregular a Colombia, lo que justifica por la situación de crisis humanitaria y violencia generalizada que existe país por parte no solo de la delincuencia común, sino por medio de actores pro-gobierno armados llamados colectivos, apoyados por el mismo régimen de Nicolás Maduro, la falta de oportunidades y la inflación, también por las carencias económicas, a la falta de alimentación, de servicios públicos como agua, electricidad, gas, medicinas, trabajo, atención médica, hechos comprobados que generan un temor fundado por su seguridad, ya que estaban a merced de esa situación de violencia generalizada sin contar con organismos

institucionales a los que acudir para pedir protección de la crisis humanitaria.

Señala que uno de sus hijos, Phill Kelly de Jesús CRISTANCHO ROSALES, fue diagnosticado con Epilepsia y síndromes epilépticos sintomáticos relacionados con localizaciones (epilepsia focal, etiología probablemente estructural) en fecha 16 de enero de 2021, y le fue requerida con prioridad inmediata una resonancia nuclear magnética de cerebro, la cual a la fecha actual no se ha podido realizar, así como valoraciones médicas necesarias por su condición y determinar el mejor tratamiento para su condición, los que tampoco se han podido realizar.

Dice que su hijo ha tenido varios ataques de epilepsia y no cuenta con un debido tratamiento ni seguimiento para su afección lo que pone en peligro su vida, pues cualquier niño sin un diagnóstico conocido de epilepsia que experimente convulsiones necesita atención médica de emergencia inmediata, encontrándose en riesgo ya que si las convulsiones vuelven a ocurrir, debe consultar a un neurólogo pediátrico, que es un especialista que se encarga de las convulsiones y la epilepsia.

Que la epilepsia sin tratamiento puede aumentar la probabilidad de que su hijo tenga un trastorno del aprendizaje o del estado de ánimo. Los dolores de cabeza y otras afecciones físicas también son comunes, con mayor riesgo de sufrir daño cerebral permanente o la muerte, específicamente muerte súbita e inesperada.

Señala que junto con sus hijos se acogieron al Estatuto Temporal de Protección para Migrantes Venezolanos y llevaron a cabo el registro en el RUMV, la realización del registro biométrico presencial y en fecha 25 de enero de 2022 les entregaron los Permisos por Protección Temporal (PPT), que son un documento de identidad válido en Colombia. Que En esa misma fecha fueron afiliados a la EPS Capital Salud bajo régimen subsidiado, pues en esas entregas de PPT se hacían jornadas de afiliación a salud de quienes obtuvieron ese documento.

Manifiesta que Luego de tres meses de haberse hecho la afiliación al sistema de salud, en la EPS Capital Salud, solicito una cita de medicina general por llamada telefónica y le dijeron que su hijo Phill Kelly de Jesús CRISTANCHO ROSALES había sido retirado de la EPS porque no pudieron verificar su número de PPT en el sistema de Migración Colombia, por lo que se dirigió a Migración Colombia para saber cómo resolver ese problema, obteniendo como respuesta que esperase a que actualizaran la página que estaba en

mantenimiento y que su hijo tuvo otro ataque de epilepsia muy fuerte y cuando lo llevo al Hospital Universitario San Ignacio le dijeron que no lo podían atender porque no tenía EPS y que debía pagar \$90.000.

Dice que ha verificado en el sistema ADRES (ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD) del Ministerio de Salud y si aparece afiliada, sin embargo, su hijo Phill Kelly de Jesús CRISTANCHO ROSALES quien más necesita acceso a la salud no aparece afiliado.

Solicita que a través de este mecanismo se proteja el derecho a la salud, a la vida y a la dignidad humana Que se ordene a la SECRETARIA DISTRIAL DE SALUD DE BOGOTÁ D.C. que adelante las acciones tendientes a garantizar la inscripción del menor Phill Kelly de Jesús CRISTANCHO ROSALES ante la EPS del Régimen Subsidiado Capital Salud bajo el sistema de afiliación transaccional (SAT) mientras resuelve su situación migratoria, pese a que su PPT está vigente y no ha sido anulado. Que se ordene a la SECRETARIA DISTRIAL DE SALUD DE BOGOTÁ D.C. la atención médica, valoraciones, exámenes y tratamientos médicos necesarios para resguardar la vida y salud de su hijo Phill Kelly de Jesús CRISTANCHO ROSALES y garantizar el suministro del tratamiento médico. Que Se ordene a MIGRACIÓN COLOMBIA que se emita certificado de vigencia del PPT de su hijo Phill Kelly de Jesús CRISTANCHO ROSALES dirigido a la EPS CAPITAL SALUD y a la SECRETARIA DISTRIAL DE SALUD DE BOGOTÁ D.C. para los fines que se pueda cumplir su afiliación al sistema de salud.

TRAMITE PROCESAL

Por auto de agosto 17 de 2022 el Juzgado admitió la acción de tutela requiriendo a la accionada para que en el término de dos días se pronunciara sobre los hechos y circunstancias que motivaron la acción constitucional y vinculándose al Adres. Notificada la parte accionada dio respuesta así:

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL MIGRACION COLOMBIA - UAEMC

Indica que una vez verificado los anexos del escrito de tutela, se pudo evidenciar que **PHILLKELLY DE JESÚS CRISTANCHO ROSALES**, nacional venezolano, es titular de un Permiso por

Protección Temporal PPT No. 4770210, con fecha de expedición el 20/05/2021 y fecha de vencimiento 30/05/2031.

Que de acuerdo con lo anterior, se evidencia que **PHILLKELLY DE JESÚS CRISTANCHO ROSALES**, nacional venezolano, es titular de un Permiso de Protección Temporal (PPT) por lo que su situación migratoria en el país es **REGULAR**. De conformidad con la Resolución 0971 de 2021 *“por medio de la cual se implementa el Estatuto Temporal de Protección”* en su artículo 14, establece que el Permiso por Protección Temporal (PPT) es un documento de identificación que permite la regularización migratoria y autoriza a los migrantes venezolanos a permanecer en el territorio nacional en condiciones de regularidad migratoria especiales. De igual manera, el Permiso por Protección Temporal (PPT) siendo un documento de identificación, **es válido para que sus titulares puedan acceder al Sistema de Seguridad Social en Salud**, así como también permite a los migrantes venezolanos residentes en el país, identificarse y acreditar su estatus migratorio frente a instituciones del Estado y particulares.

Señala que esa Unidad Administrativa Especial Migración Colombia no ha vulnerado ningún derecho fundamental del accionante, toda vez que, no es la entidad encargada de prestar los servicios de salud o de afiliación de extranjeros al Sistema de Seguridad Social en Salud. Por lo tanto, no se puede atender de manera favorable las pretensiones de la accionante. Solicita su desvinculación.

CAPITAL SALUD EPS

Indica que al comprobar la base de datos de CAPITAL SALUD EPS-S, se evidencia que el menor PHILL KELLY DE JESUS CRISTANCHO ROSALES, identificado con PT 4770210, se encuentra afiliado en la entidad, activa como cabeza de familia en el régimen subsidiado.

Que el menor PHILL KELLY DE JESUS CRISTANCHO ROSALES, identificado con PT 4770210, tiene los servicios activos para la prestación de servicios en salud establecidos en el PBS. Ahora bien, en la acción constitucional impetrada por la señora CARMELINA DE JESÚS CRISTANCHO ROSALES en calidad de agente oficiosa del menor PHILL KELLY DE JESUS CRISTANCHO ROSALES, solicita a que las accionadas MIGRACION COLOMBIA y SECRETARIA DISTRIAL DE SALUD DE BOGOTÁ D.C., para que surtan las instancias de cada entidad para garantizar la afiliación al SGSSS y de paso regularizar la situación del menor ante el Estado

Colombiano. Los petitorios del libelo tutelar están dirigidos a la regularización del estatus migratorio del menor la cual no es de la injerencia o potestad de CAPITAL SALUD EPS-S

Aduce que las pretensiones de la acción constitucional no giran en torno a endilgarse a CAPITAL SALUD EPS-S, realizar conducta alguna, es decir que en este asunto obra una falta de legitimidad en la causa, respecto de CAPITAL SALUD EPS. Referente a la activación de los servicios de salud en el SGSSS a través de CAPITAL SALUS EPS-S, este es un hecho superado acorde a los argumentos y pruebas allegadas en este libelo de defensa.

Solicita se decrete la falta de legitimación en la causa por pasiva.

SECRETARIA DE SALUD

Dice que el menor PHILL KELLY DE JESUS CRISTANCHO ROSALES se encuentra con afiliación activa al régimen subsidiado de la Eps CAPITAL SALUD desde el 01 de junio de 2022.

Que de acuerdo al concepto medico dice que revisada la documentación aportada el medico tratante le ordeno al menor una RESONANCIA NUCLEAR MAGNETICA con privación del sueño, consulta neurología pediátrica incluidos en el PBS por lo que la accionada debe realizar el examen y consulta ordenada sin dilación alguna.

CONSIDERACIONES:

De la Acción:

Respecto de la acción ejercida por el perjudicado el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia consagra que: toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

Lo arriba anotado significa, que la acción de tutela tiene como finalidad proteger exclusivamente derechos constitucionales fundamentales. Por tanto, no puede ser utilizada para hacer respetar derechos que solo tienen rango legal, ni para hacer cumplir leyes,

decretos, actos administrativos o normas de origen inferior. La Corte Constitucional tiene establecido, que éste amparo no es un sistema de justicia paralelo al que ha consagrado el ordenamiento jurídico en vigor.

Del caso Concreto:

Concorre a esta judicatura la señora **CARMELINA DE JESÚS CRISTANCHO ROSALES EN REPRESENTACIÓN DE PHILL KELLY DE JESÚS CRISTANCHO ROSALES** para que se ordene a la SECRETARIA DISTRIAL DE SALUD DE BOGOTÁ D.C. que adelante las acciones tendientes a garantizar la inscripción del menor Phill Kelly de Jesús CRISTANCHO ROSALES ante la EPS del Régimen Subsidiado Capital Salud bajo el sistema de afiliación transaccional (SAT) mientras resuelve su situación migratoria, pese a que su PPT está vigente y no ha sido anulado. Que se ordene a la SECRETARIA DISTRIAL DE SALUD DE BOGOTÁ D.C. la atención médica, valoraciones, exámenes y tratamientos médicos necesario y garantizar el suministro del tratamiento médico. Que Se ordene a MIGRACIÓN COLOMBIA que se emita certificado de vigencia del PPT de su hijo Phill Kelly de Jesús CRISTANCHO ROSALES dirigido a la EPS CAPITAL SALUD y a la SECRETARIA DISTRIAL DE SALUD DE BOGOTÁ D.C. para los fines que se pueda cumplir su afiliación al sistema de salud.

Procedencia de la acción de tutela

Legitimación activa

El artículo 86 de la Constitución Política 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. Así mismo, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 contempla la posibilidad de agenciar derechos ajenos cuando “*el titular de los mismos no está en condiciones de promover su propia defensa*”. En la misma norma, se establece que la legitimación por activa para presentar la tutela se acredita: (i) en ejercicio directo de la acción; (ii) por medio de representantes (caso de los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas); (iii) a través de apoderado judicial; y (iv) utilizando la figura jurídica de la agencia oficiosa.

En el presente caso se encuentra acreditado el requisito de legitimación por activa toda vez que la tutela la presenta la señora **CARMELINA DE JESÚS CRISTANCHO ROSALES EN**

REPRESENTACIÓN DE PHILL KELLY DE JESÚS CRISTANCHO ROSALES.

Legitimación por pasiva

La legitimación por pasiva en la acción de tutela se refiere a la aptitud legal de la entidad contra quien se dirige la acción, a efectos de que sea llamada a responder por la vulneración o amenaza de uno o más derechos fundamentales. En este caso la parte accionada es la SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD, CAPITAL SALUD EPS y MIGRACION COLOMBIA.

Inmediatez

Este requisito de procedibilidad impone la carga al demandante de presentar la acción de tutela en un término prudente y razonable respecto del hecho o la conducta que causa la vulneración de sus derechos fundamentales, cumpliéndose en este caso dicho requisito.

Subsidiariedad

Según lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política de 1991, la acción de tutela sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo en los casos en que sea interpuesta como mecanismo transitorio para evitar la configuración de un perjuicio irremediable.

La Corte ha sostenido que el artículo 49 de la Constitución Política establece que la salud, a favor de todos los habitantes del territorio Nacional, es un derecho y un servicio público. Por ello, surge la obligación del Estado de organizar, dirigir, reglamentar y garantizar su prestación de conformidad con los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Se ha sostenido igualmente, que el mencionado derecho a la salud no puede protegerse *prima facie* por vía de tutela, pues su garantía implica el reconocimiento de que su faceta prestacional obliga al Estado a racionalizar la asignación de inversión suficiente para que su garantía tenga un alcance integral, frente a la necesidad de sostenimiento que tiene también la garantía de otros derechos. Y esto dentro de un contexto de recursos escasos como el colombiano. De otro lado, es necesario determinar las prestaciones que definen el contenido del derecho a la salud, pues al igual que numerosos enunciados normativos de derechos constitucionales, éste tiene la estructura normativa de principio y, en esa medida, las condiciones de aplicación de la obligación constitucional de garantizar el servicio de salud a los colombianos,

deben ser concretadas en prestaciones específicas, que hagan efectiva su exigibilidad ante el juez.

Las disposiciones legales y administrativas que regulan el régimen de seguridad social en salud, establecen las obligaciones que recaen en cabeza de las entidades prestadoras de salud, a través de los manuales de procedimientos, tratamientos y medicamentos previstos en el Plan Obligatorio de Salud, señalando algunas restricciones o exclusiones de los servicios de salud, que buscan la viabilidad financiera del sistema.

En lo que atañe al derecho fundamental a la SEGURIDAD SOCIAL, el artículo 48 de la Carta Política, dispone que la seguridad social es un derecho irrenunciable y un servicio público en cabeza del Estado, que debe garantizarse a todas las personas “en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad”. Para la alta Corporación la seguridad social es un derecho de raigambre fundamental, que debe ser definido de la siguiente manera: “conjunto de medidas institucionales tendientes a brindar progresivamente a los individuos y sus familias las garantías necesarias frente a los distintos riesgos sociales que puedan afectar su capacidad y oportunidad, en orden a generar los recursos suficientes para una subsistencia acorde con la dignidad del ser humano.

De cara a lo solicitado en tutela y las respuestas dadas el amparo impetrado ha de negarse ya que lo solicitado a Migración Colombia se encuentra cumplido toda vez que dicho organismo ha manifestado que el menor tiene Protección Temporal PPT No. 4770210, con fecha de expedición el 20/05/2021 y fecha de vencimiento 30/05/2031. Que ese es un documento de identidad que le permite entre otros a **acceder al Sistema de Seguridad Social en Salud**, así como también permite a los migrantes venezolanos residentes en el país, identificarse y acreditar su estatus migratorio frente a instituciones del Estado y particulares.

En cuanto a lo solicitado que se inscriba en la Eps Capital Salud, que se le brinde atención médica, tratamientos, de acuerdo a la respuesta dada por CAPITAL SALUD, el menor PHILL KELLY DE JESUS CRISTANCHO ROSALES, tiene afiliación activa en esa Eps, para los servicios en salud en el régimen subsidiado, de tal suerte que lo solicitado en tutela también se encuentra cumplido.

De las pruebas allegadas por la accionante no se evidencia que se le haya negado el servicio de salud, o de los exámenes ordenados. La accionante debe solicitar la práctica de los exámenes ante la eps Capital Salud.

Por tanto, no existe vulneración a los derechos fundamentales del menor y por consiguiente el amparo impetrado no tiene prosperidad y la tutela ha de negarse.

Por lo expuesto, el Juzgado veintisiete Civil del Circuito de Bogotá D.C., administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE :

Primero: NEGAR por lo que se deja dicho, el amparo solicitado por **CARMELINA DE JESÚS CRISTANCHO ROSALES EN REPRESENTACIÓN DE PHILL KELLY DE JESÚS CRISTANCHO ROSALES** contra **SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTÁ. CAPITAL SALUD E.P.S. MIGRACIÓN COLOMBIA** y la vinculada **ADRES**.

Segundo: Notifíqueseles a las partes el presente fallo por el medio más expedito.

Tercero: Remítase el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión, en caso de no ser impugnado

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

La Juez,

MARIA EUGENIA FAJARDO CASALLAS.

Firmado Por:
María Eugenia Fajardo Casallas
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 027 Escritural
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **0084d4706e0650d05a556488201e601eb0da865ac53b9a4dc42a43f51c783599**

Documento generado en 24/08/2022 08:49:35 AM

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