



República de Colombia
Rama Judicial – Distrito Judicial de Cundinamarca

JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE FACATATIVÁ

Dieciocho (18) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

Proceso: Acción de Tutela (2^{da} instancia)
Accionante(s): Luis Orlando Campo Rodríguez
Demandado(s): MUNICIPIO DE FACATATIVÁ y Otro
Radicación: 25269400400220210009801

— { DESCRIPTORES Y TEMAS } —

PROTECCION DEL DERECHO A LA SALUD. La prosperidad de la acción de tutela presupone la vulneración o amenaza a los derechos fundamentales del actor.

ASUNTO A TRATAR

Procede el despacho a decidir la impugnación formulada por la parte accionante en contra de la sentencia proferida el 24 de septiembre de 2021 por el JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL DE FACATATIVÁ (CUNDINAMARCA), dentro de la acción de tutela instaurada por el señor LUIS ORLANDO CAMPO RODRÍGUEZ en contra del MUNICIPIO DE FACATATIVÁ y la SECRETARÍA MUNICIPAL DE SALUD DE FACATATIVÁ, dirigida a la protección de los derechos fundamentales a *la salud de los niños y niñas en conexidad con los derechos fundamentales a la vida e integridad personal*, los que estimó vulnerados por parte de las entidades accionadas al suministrar los carnés de salud infantil ilegibles, borrosos y en formato de fotocopia, lo que dificulta la prestación idónea de salud por parte de los médicos.

I. SENTENCIA APELADA

A través de la providencia que es objeto de impugnación el JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL DE FACATATIVÁ declaró la improcedencia de la acción de tutela, al estimar que no se cumple con el requisito de la legitimación en la causa por pasiva, debido a que quienes están llamadas a garantizar la expedición de los carnés de salud son las entidades promotoras de salud a través de las IPS, en este caso, a través de la ESE Hospital San Rafael de Facatativá; quien a su vez señaló que ha expedido los carnés conforme a los parámetros legales, sin que exista previsión alguna que prohíba su emisión en impresiones en blanco y negro, garantizándose que los mismos sean legibles y contengan los gráficos exigidos, de conformidad con los modelos allegados por la Secretaría de Salud Departamental de Cundinamarca. Explicó que no es posible exigir el cumplimiento de una obligación a quien no tiene asignada la misma como parte de sus funciones y que la legitimación en la causa como requisito de procedibilidad exige la presencia de un nexo de causalidad entre la vulneración de los derechos y la acción u omisión de la autoridad demandada.

Por último, requirió a la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE FACATATIVÁ para que asegurara que los carnés de salud de los niños y niñas expedidos por esa institución cumplan con los parámetros exigidos por la ley, y que la impresión que se realice de estos sea legible, clara y contenga cada una de las gráficas establecidas por la ley para el proceso de control de crecimiento y desarrollo.

II. MOTIVOS DE INCONFORMIDAD

Contra la anterior determinación el accionante presentó escrito de impugnación al considerar, en síntesis, que en el Hospital San Rafael de Facatativá a los menores que aún no están vinculados al sistema de salud, pero que se les presta el servicio, se les hace entrega de un carné en copias a blanco y negro, borrosas e ilegibles, por lo que sí le compete a la Secretaría de Salud velar por la entrega de estos carnés según lo dispuesto en la Resolución 1535 de 2002 del Ministerio de Salud.

Concluye que en el municipio de Facatativá las instituciones promotoras de salud no están cumpliendo con los parámetros establecidos por la Organización Mundial de la Salud (OMS) en la expedición del carné de crecimiento y desarrollo que se entrega a la salida de los recién nacidos, tratándose de una fotocopia a blanco y negro que impide un ejercicio idóneo por parte del profesional en salud, situación que vulnera el derecho a la salud de los niños y niñas.

III. PRUEBAS RELEVANTES APORTADAS AL PROCESO

Obran en el expediente las siguientes pruebas relevantes para la decisión de la presente acción de tutela:

1. Copia de la contestación al derecho de petición de fecha 23 de agosto de 2021.
2. Copias a blanco y negro del carné de salud infantil.
3. Contestación de la tutela por parte de la SECRETARÍA MUNICIPAL DE SALUD DE FACATATIVÁ y del ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE FACATATIVÁ.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. Presupuestos procesales y nulidades

En lo que respecta a los llamados presupuestos procesales y condiciones materiales para proferir fallo de mérito, no existe reparo alguno. La jurisdicción y competencia para conocer de la presente impugnación corresponden a este Despacho. Tampoco se advierte causal alguna de nulidad, lo cual significa que la presente instancia finalizará con un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión debatida.

4.2. Problema jurídico

Consiste en determinar si las entidades accionadas han vulnerado los derechos fundamentales a la salud de los niños y niñas que acuden al servicio de salud del HOSPITAL SAN RAFAEL DE FACATATIVÁ al suministrar los respectivos carnés de salud infantil de forma ilegible y en fotocopias a banco y negro.

4.3. Carácter subsidiario y residual de la acción de tutela

La acción de tutela es un mecanismo judicial preferente y sumario al cual puede acudir cualquier persona para obtener la protección inmediata y efectiva de sus derechos fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquiera autoridad pública. No obstante lo anterior, esta acción tiene un carácter subsidiario o residual, lo cual significa que es necesario que el interesado haya agotado previamente los medios ordinarios de defensa, salvo que esta se promueva como mecanismo transitorio para evitar la causación de un *perjuicio irremediable*.

4.4. Derecho fundamental a la salud de los niños y las niñas

La Corte Constitucional ha reconocido en reiteradas ocasiones¹ el carácter fundamental del derecho a la salud de los niños y las niñas. El artículo 44 de la Constitución enuncia que los *“derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás.”* De igual manera, el ordenamiento jurídico colombiano ha establecido la prevalencia del interés superior del menor pues ha ratificado la Convención sobre los Derechos del Niño y ha promulgado la nueva Ley de la Infancia y la Adolescencia, Ley 1098 de 2006, las cuales prescriben este principio. Por ese motivo se considera que la acción de tutela es un mecanismo idóneo y efectivo para salvaguardar los derechos de las niñas y los niños ante la eventual vulneración o amenaza de sus derechos fundamentales.

En la sentencia T-760 de 2008 la Corte sistematizó las reglas jurisprudenciales sobre el derecho a la salud. Con relación al valor normativo que tienen los derechos de los niños indicó:

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

¹ Sentencias T-037 de 2006, T-016 de 2007 y T-760 de 2008

La otra regla que se presentó en esta sentencia consiste en que para analizar la procedencia de la acción de tutela en los casos de vulneración o amenaza del derecho fundamental a la salud de los niños o las niñas, no es necesario constatar la afectación de otro derecho fundamental:

“La jurisprudencia constitucional ha expresado en forma reiterada que el derecho a la salud de los niños, en tanto “fundamental”, debe ser protegido en forma inmediata por el juez constitucional en los casos en que sea amenazado o vulnerado. En el caso de los niños y de las niñas, la acción de tutela procede directamente para defender su derecho fundamental a la salud; no se ha requerido, pues, que exista conexidad con otro derecho como la vida o la integridad²”.

4.5. Análisis del caso en concreto

En el presente caso, el accionante considera que se debe revocar la sentencia de primera instancia toda vez que, en su criterio, se viola el derecho a la salud de los niños y niñas del municipio de Facatativá, al expedirse carnés de salud infantil por parte de la SECRETARÍA MUNICIPAL DE SALUD DE FACATATIVÁ y el HOSPITAL SAN RAFAEL DE FACATATIVÁ en copias a blanco y negro, borrosas e ilegibles, sin el cumplimiento de los parámetros establecidos por la Organización Mundial de la Salud (OMS).

En relación con la obligación de expedir el carné de salud infantil por parte de la SECRETARÍA MUNICIPAL DE SALUD DE FACATATIVÁ, aspecto que fue echado de menos en la primera instancia bajo el argumento de la falta de legitimación en la causa por pasiva, encuentra el despacho que efectivamente le corresponde a esta autoridad expedir el carné de salud infantil a la población pobre no afiliada al sistema de salud.

En efecto, la Resolución 001535 del 2002 del Ministerio de Salud, *por la cual se adopta el carné de salud infantil*, establece en su artículo segundo lo siguiente:

“Artículo 2°. El carné de salud será distribuido a partir del primer día del mes de enero de 2003 a los padres de todo recién nacido, por cuenta de la respectiva empresa promotora de salud (EPS - ARS), a través de la red de servicios propia o contratada para la población afiliada y a través de las Secretarías Departamentales, Distritales o Municipales de Salud para la población pobre no asegurada”. (negrillas y resaltado fuera de texto)

No obstante lo anterior, a partir del examen individual y conjunto de las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso no encuentra el despacho elemento de convicción alguno que le permita concluir que sobre la Empresa Promotora de Salud (EPS - ARS), en el caso de los afiliados, o sobre las Secretarías Departamentales, Distritales o Municipales de Salud, en el caso de la población pobre no asegurada, pesa la obligación de *imprimir a color* los carnés de salud infantil. Tampoco se advierte que dicha circunstancia impida o dificulte el ejercicio de la labor profesional médica, en

² Sentencia T-860 de 2003

particular, al presentarse como un obstáculo para la valoración del crecimiento y desarrollo de los menores. Lo que se indica en la Resolución 001535 del 2002 es que el carné de salud infantil tiene el propósito de *orientar* a los padres y cuidadores de niños en la *evolución de su salud, crecimiento y desarrollo, y el control del esquema de vacunación*.

En este sentido, no encuentra el despacho acreditado que la circunstancia invocada por el accionante, a saber: la entrega de copias en blanco y negro de los carnés de salud infantil, tenga idoneidad suficiente para generar la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales de los menores, pues no aparece determinado en las pruebas, ni se indica en la tutela, la forma o vía como dicha circunstancia esté afectando de manera real y efectiva la prestación del servicio médico a que tienen derecho. Como tampoco obra en el expediente prueba de caso alguno en particular que demuestre una real afectación de la salud de algún niño o niña a causa de esta circunstancia.

En estas condiciones, esta sede judicial encuentra ajustada a derecho la decisión adoptada por el JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL DE FACATATIVÁ al declarar improcedente el amparo pretendido. Ahora bien, dado que la obligación de expedir los carnés de salud infantil, como fue visto, también pesa sobre la SECRETARÍA MUNICIPAL DE SALUD DE FACATATIVÁ, tratándose de población pobre no asegurada, se instará a dicha autoridad para que los carnés de salud cumplan con los parámetros exigidos por la ley, y para que la impresión que se realice de ellos sea legible y clara.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE FACATATIVÁ, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia impugnada, proferida el 24 de septiembre de 2021 por el JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL DE FACATATIVÁ (CUNDINAMARCA).

SEGUNDO: INSTAR a la SECRETARÍA MUNICIPAL DE SALUD DE FACATATIVÁ para que igualmente verifique que los carnés de salud infantil que le corresponde expedir cumplan todos los parámetros exigidos por la ley y sean legibles. En caso de desatención de este deber el interesado podrá ejercitar los mecanismos de protección que considere procedentes para garantizar la estricta observancia de la precitada obligación.

TERCERO: NOTIFÍQUESE esta providencia a las partes por el medio más expedito y eficaz posible. De existir, hágase uso de las direcciones de correo electrónico disponibles (artículo 16 del Decreto 2591 de 1991).

CUARTO: Dentro del término legal, remítase el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE

(con firma electrónica)
DIEGO FERNANDO RAMÍREZ SIERRA
Juez (Sentencia Confirma)

Firmado Por:

Diego Fernando Ramirez Sierra
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 001
Facatativa - 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: **532afe73b866b448198e420bdee0c81272ee284c7e09f0bcae6b9d56dd755748**

Documento generado en 18/11/2021 09:36:57 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>