

SENTENCIA: ACCIÓN DE TUTELA SEGUNDA INSTANCIA  
RAD. 1ª. Inst. Nº. 2022-00718-00  
RAD. 2ª. Inst. Nº. 2022-00718-01  
ACCIONANTE: YOLANDA PORRAS QUICENO en representación de su hija S.E.O.P.  
ACCIONADO: DISTRITO DE BARRANCABERMEJA -SECRETARIA DE PLANEACIÓN - SISBEN.

**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO**

Barrancabermeja, Octubre Treinta (30) de dos mil veintitrés (2023).

**OBJETO DE LA DECISIÓN**

Procede el Juzgado a resolver la impugnación interpuesta por la accionada **SECRETARIA DE SALUD DISTRITAL DE BARRANCABERMEJA** y la vinculada **SALUD TOTAL E.P.S.** contra el fallo de tutela fechado Veintiuno (21) de Septiembre dos mil veintitrés (2023), proferido por el **JUZGADO CUARTO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA**, dentro de la acción de tutela de la referencia interpuesta por la señora **YOLANDA PORRAS QUICENO** en representación de su hija **S.E.O.P.**, contra el DISTRITO DE BARRANCABERMEJA - SECRETARIA DE PLANEACIÓN - SISBEN, con la vinculación oficiosa de la SECRETARIA DE SALUD DISTRITAL DE BARRANCABERMEJA; EPS SALUD TOTAL; NOTARIA 59 DE BOGOTÁ D.C.; REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL; DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN; ADRES e ICBF.

**ANTECEDENTES**

**YOLANDA PORRAS QUICENO** en representación de su hija **S.E.O.P.**, tutela la protección de los derechos fundamentales a la salud, la solidaridad, la seguridad social, la protección del Estado en términos de libertad e igualdad, la integridad personal, la vida en condiciones de dignidad, y la protección de los derechos del menor y la mujer en estado de embarazo, en consecuencia, solicita que por cuenta de la presente acción constitucional se ordene al accionado:

*“PRIMERA. Se declare que la protección a los derechos fundamentales, a fundamentales a la salud, la solidaridad, la seguridad social, la protección del Estado en términos de libertad e igualdad, la integridad personal, la vida en condiciones de*

*dignidad, y la protección de los derechos del menor y la mujer en estado de embarazo, de mi menor hija SARA ESTER ORTIZ PORRAS.*

*SEGUNDA. Que, como consecuencia de lo anterior, se ORDENE a la OFICINA DEL SISBEN BARRANCABERMEJA, se disponga a los trámites administrativos correspondientes, para la inclusión en el sistema de mi menor hija SARA ESTER ORTIZ PORRAS, para que con ello le sea asignada una EPS SUBSIDIADA, con la cual pueda recibir la atención médica que necesita con la mayor urgencia y premura debido a su estado de embarazo.*

*TERCERO. Se realicen los trámites administrativos correspondientes para que se asigne la EPS SUBSIDIADA, para que sea iniciado los controles necesarios y correspondientes a su estado de embarazo.”*

Como hechos que sustentan el petitum manifiesta la accionante que la niña SARA ESTER ORTIZ PORRAS, nació, en Bogotá el 28 de marzo de 2006, fue registrada en esta Notaría con el NUIP, 1.031.806.860 y numero indicativo serial, 40252421, actualmente tiene problemas con su identificación. Los inconvenientes con su identificación, radican en que, con el NUIP, 1.031.806.860, asignado por esta notaría el día de su registro esto es el día 04 de mayo de 2006, se encuentra igualmente identificada la también menor ORIANA ISABELA CASTIBLANCO CUINEME, quien también fue registrada en esta notaría. Ahora bien, dada dicha duplicidad, su menor hija, ha sido complejo el acceso a los servicios médicos, dentro del sistema general de salud, así como ingreso a los estudios, subsidios y demás beneficios a los que tiene derechos.

En el momento se están adelantando las diligencias correspondientes, a fin de restablecer la identidad de su hija, sin embargo, debido a la urgencia que nos motiva ahora por su estado de embarazo, y ante la negativa de los centros de salud en la atención que requiere se hace necesaria la presente acción de tutela para proteger los derechos de su representada, así como el del que esta por nacer.

Días atrás, presentó un sangrado y al llevarla al centro de salud más cercano, no fue atendida, por no estar registrada en el sistema de salud, debido los inconvenientes ya relatados. De acuerdo a lo anterior, se hace imperioso la protección de los derechos fundamentales de mi menor hija ya que al no atender los tratamientos y procedimientos que requiere su estado de embarazo, el resultado de ello puede resultar en un perjuicio irremediable...”

## **TRAMITE**

Por medio de auto de fecha Catorce (14) de Septiembre del dos mil veintitrés (2023), el Juzgado Cuarto Civil Municipal Local, dispuso admitir la presente acción tutelar en contra del DISTRITO DE BARRANCABERMEJA - SECRETARIA DE PLANEACIÓN – SISBEN

vinculándose de manera oficiosa al presente trámite constitucional a la SECRETARIA DE SALUD DISTRITAL DE BARRANCABERMEJA, EPS SALUD TOTAL, NOTARIA 59 DE BOGOTÁ D.C., REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES) e INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR (ICBF).

## RESPUESTA DE LOS ACCIONADOS Y DE LOS VINCULADOS

Las vinculadas EPS SALUD TOTAL, NOTARIA 59 DEL CIRCULO DE BOGOTÁ D.C. REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL, DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN (DNP), ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES), INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR (ICBF)- Centro Zonal Floresta y las accionadas DISTRITO ESPECIAL DE BARRANCABERMEJA, SECRETARIA DE PLANEACIÓN – SISBEN, y la SECRETARIA DE SALUD DISTRITAL DE BARRANCABERMEJA contestaron la acción constitucional de la que les fue corrido el traslado; por su parte el DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN guardó silencio.

## SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Cumplido el trámite legal, en sentencia del Veintiuno (21) de Septiembre del dos mil veintitrés (2023), EL JUZGADO CUARTO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA, CONCEDÍO la protección constitucional reclamada a través de esta acción de tutela por **YOLANDA PORRAS QUICENO** en representación de su hija **S.E.O.P.** contra el DISTRITO DE BARRANCABERMEJA - SECRETARIA DE PLANEACIÓN - SISBEN, toda vez que el a quo observa:

*“(...) La menor S.E.O.P, estuvo vinculada a SALUD TOTAL EPS-S desde el 26 de octubre de 2019 hasta el 07 de marzo de 2022, actualmente en estado RETIRADO, según la consulta del ADRES*

*Adicionalmente en la Base de Datos Única de Afiliados – BDUA- se realiza la aclaración de la inconsistencia presentada, **puesto que el número de identidad se encuentra también vinculado** en un Régimen de Excepción o Especial.*

*Frente a este punto la ADRES informa que el registro de novedades “solo podrá realizarse una vez las **E.P.S. realicen el reporte de la mencionada novedad**, respetando los términos de ley y dentro de los plazos establecidos para ello, esto es, bajo los tiempos de que habla la resolución 4622 de 2016, pues es en las entidades que administran afiliados en los distintos regímenes”, concluyendo que a*

la ADRES no le corresponde actualizar por sí sola la información del BDUA: “no solamente por el marco normativo que la respalda, sino porque los datos primarios del afiliado se encuentran en la EPS del régimen al que pertenezca, **en la Entidad Territorial de tratarse del Régimen Subsidiado** o de la administradora del régimen especial o excepcional, ello, de manera sincrónica a la validación y corrección de información reportada por parte de la Registraduría Nacional del Estado Civil y/o **Sisbén**”

Consultado el Sistema de Identificación de Potenciales Beneficiarios de Programas Sociales – SISBEN, se evidencia que la menor se encuentra en categoría B2-Pobreza Moderada, tal cual fue reportado por el DNP.

El documento de identidad bajo el número 1.031.806.860, únicamente corresponde a la menor SARA ESTER ORTIZ PORRAS, según la certificación expedida por la Notaria 59 de Bogotá DC:

En virtud de lo anterior, y conforme el interés superior de los menores, la Corte Constitucional ha establecido que, al tratarse de un niño, niña o adolescente, la hipótesis de vulneración de derechos se amplía, en ese sentido, que la menor S.E.O.P., no se encuentre incluida en el Sistema General de Seguridad Social en Salud y que por tanto no tenga asegurada la prestación oportuna de los servicios correspondientes, se considera una vulneración del derecho a la salud.

Al respecto es preciso indicar que una EPS solo puede realizar la desafiliación de un usuario de acuerdo con las específicas causales establecidas en el Decreto 780 de 2016, en los artículos 2.1.3.1 párrafo 2 y 2.1.3.17.

Por fuera de las referidas causales la EPS no tiene la posibilidad de desvincular a un usuario del Sistema General de Seguridad Social en Salud, de ahí que cualquier modificación que se pretenda o quiera realizar sobre las personas que componen el núcleo familiar, como ya se dijo, depende exclusivamente del afiliado.

En razón de ello, la desafiliación de la menor S.E.O.P., del núcleo familiar de la señora YOLANDA PORRAS QUINCENO solo debió proceder por solicitud de esta última y no por decisión exclusiva de la EPS, como informó la tutelante en comunicación telefónica, presuntamente por la duplicidad en el documento de identificación, además resulta claro que no existe la mencionada duplicidad de identidad y la menor se encuentra en estado VALIDADO del SISBEN IV en la clasificación GRUPO B2-POBREZA MODERADA, presumiéndose entonces que el error se encuentra en los tramites internos de la EPS; en todo caso **SALUD TOTAL EPS**, no brindó aclaración y/o información en su pronunciamiento, limitando a mencionar el periodo en que la menor estuvo vinculada a dicha EPS, para finalmente concluir que sobre la afiliación “**no puede tomar partido o decisión alguna.**”, configurándose así la presunción de veracidad de la información ofrecida por la accionante. (...)

## IMPUGNACIÓN

El accionado **SALUD TOTAL E.P.S** impugnó el fallo proferido sustentándose en que:

“En primer lugar, de acuerdo con la normativa presentada en escrito de defensa y reiterada a través del presente recurso de impugnación, la ADRES tiene el carácter **de operador de la Base de Datos Única de Afiliados**, por lo que la actualización de la información que en ella reposa, solamente puede darse **después** del reporte de la entidad encargada de dicha tarea, siguiendo el procedimiento establecido en

*la normatividad aplicable. Es decir, esta Entidad no puede desplegar ninguna actuación a mutuo propio que modifique la información allí consignada.*

*Ahora bien, la obligación de reportar las novedades a las que haya lugar se encuentra en cabeza de las entidades que administran afiliados en los distintos regímenes, en tanto son éstas quienes cuentan con la información para adelantar dicho proceso, **así mismo** recae en cabeza del Ministerio de Salud y Protección Social validar y corregir la información de los nombres de la menor Victoria del Mar Rangel Gómez de acuerdo con el certificado que aporte la Registraduría Nacional del Estado Civil.*

*Así las cosas, la obligación de corregir cualquier incongruencia reportada por las EPS debió dirigirse exclusivamente a dicha Entidad, así como también al Ministerio de Salud y Protección Social MSPS, pues son sus reportes defectuosos los que originaron la presunta vulneración de derechos fundamentales.*

*Teniendo en cuenta las disposiciones citadas y las competencias asignadas a los diferentes actores del Sistema, es evidente que no le corresponde a la ADRES, actualizar por sí sola la información contenida en BDUA, no solamente por el marco normativo que la respalda, sino porque los datos primarios del afiliado se encuentran en la EPS del régimen al que pertenezca, en la Entidad Territorial de tratarse del Régimen Subsidiado o de la administradora del régimen especial o excepcional, ello, de manera sincrónica a la validación y corrección de información a cargo del Ministerio de Salud y Protección Social de acuerdo al reporte por parte de la Registraduría Nacional del Estado Civil; la responsabilidad de que dicha operación se refleje en la BDUA es exclusiva de la EPS correspondiente, quien deberá reportar la novedad en la forma y términos establecidos, situación que ignora el a quo quien pretende, sin ningún tipo de soporte normativo o reglamentario, ordenar la actualización del registro de novedades en un reducido término, sin tener en cuenta que la ADRES actualizará la información que sea reportada por la EPS en atención a los términos definidos normativamente.*

Por su parte; la **SECRETARÍA JURÍDICA DEL DISTRITO ESPECIAL DE BARRANCABERMEJA** dentro de su escrito de impugnación alega:

*En primera medida, indica y cita el Juez de primera instancia que “la desafiliación de la menor S.E.O.P., del núcleo familiar de la señora YOLANDA PORRAS QUINCENO solo debió proceder por solicitud de esta última y no por decisión exclusiva de la EPS, como informó la tutelante en comunicación telefónica, presuntamente por la duplicidad en el documento de identificación, además resulta claro que no existe la mencionada duplicidad de identidad y la menor se encuentra en estado VALIDADO del SISBEN IV en la clasificación GRUPO B2-POBREZA MODERADA, presumiéndose entonces que el error se encuentra en los tramites internos de la EPS; en todo caso SALUD TOTAL EPS, no brindó aclaración y/o información en su pronunciamiento, limitando a mencionar el periodo en que la menor estuvo vinculada a dicha EPS, para finalmente concluir que sobre la afiliación “no puede tomar partido o decisión alguna.”, configurándose así la presunción de veracidad de la información ofrecida por la accionante”*

*En el acápite de motivación de la Decisión no se expresa de manera clara y concreta la razón por la cual se vincula como responsable a la entidad que represento, pues se insiste que el DISTRITO DE BARRANCABERMEJA no ha vulnerado los derechos fundamentales que se duele la accionante, como quiera que no existe un nexo causal entre el hecho dañoso el cual es la barrera que impuso SALUD TOTAL EPS frente a la afiliación de la accionante.*

*Es importante precisar, que en el presente asunto la tutelante no acreditó una acción u omisión directa por parte del DISTRITO DE BARRANCABERMEJA que afecte o amenace sus derechos fundamentales, lo que implica que la solicitud de amparo deba declararse en segunda instancia improcedente frente a mi mandante.*

*Del artículo 86 de la Constitución Política se extrae, como requisito lógico-jurídico para la procedencia de la acción de tutela, el requisito indispensable de acreditar la existencia de una acción u omisión de una autoridad que vulnere o amenace los derechos fundamentales cuya protección se solicita. Esto es, que previo a la comprobación de los requisitos de procedencia de la acción, relativos a legitimación en la causa, inmediatez y subsidiariedad, el juez constitucional debe verificar si, en el caso concreto, existe una conducta activa u omisiva de la autoridad estatal demandada, que pueda generar un efecto de amenaza o vulneración de los derechos fundamentales cuya protección se solicita.*

*En consonancia con lo analizado, se tiene que no existe vulneración al DERECHO DE PETICIÓN, pues del trámite de tutela no se logra avizorar prueba contundente que demuestre la presunta omisión que erróneamente se endilga a mi mandante.*

## **CONSIDERACIONES**

El artículo 86 de la Constitución Política, dispone que cualquier persona, por medio de la acción de tutela puede reclamar ante los jueces por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos fundamentales cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o privada.

Frente a la protección de los derechos fundamentales de los niños, la Constitución impone objetivamente la necesidad de su defensa, sin que interese realmente una especial calificación del sujeto que la promueve.

A su vez, las normas que regulan la materia y la jurisprudencia constitucional, coinciden en señalar que, en principio, la legitimación por activa en la acción de tutela se refiere al titular de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados o amenazados. Así, excepcionalmente las normas y la jurisprudencia a la luz de las sentencias T-531 de 2002, T-492 de 2006, T-552 de 2006, T-798 de 2006 y T-947 de 2006, consideran válidas tres vías procesales adicionales para la interposición de la acción de tutela:

- i.) A través del representante legal del titular de los derechos fundamentales presuntamente conculcados (menores de edad, incapaces absolutos, interdictos y personas jurídicas);
- ii.) Por intermedio de apoderado judicial (abogado titulado con poder o mandato expreso); y

iii.) Por medio de agente oficioso.

Así pues, dentro de la acción constitucional de la referencia, se tiene que la señora YOLANDA PORRAS QUICENO en representación de su hija S.E.O.P. motivada justamente en el hecho de debido lo que correspondería a una aparente duplicidad en el documento de identidad, no ha podido acceder a los servicios de salud, situación que se agrava por el estado de embarazo de la menor; por lo tanto, solicita la inclusión en el sistema de salud bajo el régimen Subsidiado.

La acción de tutela se dirigió, inicialmente, contra el SISBEN- DISTRITO DE BARRANCABERMEJA - SECRETARIA DE PLANEACIÓN, siendo posteriormente vinculadas la SECRETARIA DE SALUD DISTRITAL DE BARRANCABERMEJA; EPS SALUD TOTAL; NOTARIA 59 DE BOGOTÁ D.C.; REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL; DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN; ADRES e ICBF.,

En múltiples pronunciamientos, la Corte Constitucional ha reiterado que los derechos de los niños y las niñas son fundamentales, conforme a lo expresamente señalado en el artículo 44 de la Constitución Política.

Específicamente, frente al derecho a la salud de los niños se ha indicado en sentencia T-565 de 2010 que *“es en sí mismo un derecho fundamental, con carácter prevalente sobre los derechos de todos los demás”*, por lo cual, la familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistirlos y protegerlos para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de su desarrollo vital.

Debe también recordarse que los tratados internacionales que prevén la protección de los derechos de los niños y niñas, han dispuesto la obligación de los Estados de asegurar la atención médica y especial que su condición requiere. Así, el ordenamiento jurídico colombiano ha establecido la prevalencia del interés superior del menor, ya que ha ratificado diversos instrumentos internacionales que, al ocuparse de derechos humanos no limitables en estados de excepción, conforman el bloque de constitucionalidad de acuerdo a lo estatuido por el artículo 93 superior.

Al respecto se destacan: la Convención sobre los Derechos del Niño que entre muchos otros aspectos prevé el principio de su interés superior (art. 3°); el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que señala el derecho de los niños a recibir protección (art. 24); y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que en su artículo 19 incluye el deber de brindar medidas de protección a favor de niñas y niños.

Aunado a lo anterior, se ha promulgado una nueva regulación de la Infancia y la Adolescencia (Ley 1098 de 2006), que principalmente hace alusión al interés superior de los menores.

A su vez, la jurisprudencia de esta Corte ha hecho referencia a la especial protección constitucional de la que gozan los niños y niñas. Por ejemplo, en la sentencia SU-225 de 1998, se estableció que este grupo poblacional merece un trato preferente por parte de todas las autoridades públicas, de la sociedad y de su familia. Sobre el particular se indicó:

*“En el Estado social de Derecho, la comunidad política debe un trato preferencial a quienes se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta y están impedidos para participar, en igualdad de condiciones, en la adopción de las políticas públicas que les resultan aplicables. En este sentido, es evidente que **los niños son acreedores de ese trato preferencial, a cargo de todas las autoridades públicas, de la comunidad y del propio núcleo familiar al cual pertenecen (C.P. Art. 44).**”*

En igual sentido, en la sentencia C-796 de 2004, este Tribunal precisó que el carácter fundamental de los derechos de los menores de edad debe ser protegido por todas las personas públicas y privadas, a fin de alcanzar un desarrollo de esta población en su aspecto físico, mental, moral, espiritual y social, aparejadas a sus condiciones de libertad y dignidad. Sobre este punto se dijo:

*“El principio universal de interés superior del niño, incorporado en nuestro orden constitucional a través del mandato que ordena su protección especial y el carácter prevalente y fundamental de sus derechos, está llamado a regir toda la acción del Estado y de la sociedad, de manera que tanto las autoridades públicas como los particulares, en el ejercicio de sus competencias y en el cumplimiento de las acciones relacionadas con asuntos de menores, deben proceder conforme a dicho principio, haciendo prevalecer en todo caso el deber de asistencia y protección a la población infantil, en procura de garantizar su desarrollo físico, mental, moral, espiritual y social, así como sus condiciones de libertad y dignidad.”*

En otra oportunidad, se advirtió que el derecho a la salud envuelve además la conservación de un estado de salud en óptimas condiciones, situación que en tratándose de menores de edad, se constituye *“en sí mismo un derecho fundamental”*. Esta premisa quedó consignada en la sentencia T-973 de 2006, donde se señaló:

*“Con fundamento en los postulados constitucionales favorables a los niños, la jurisprudencia constitucional ha establecido que éstos son sujetos de especial protección constitucional. Por ello, sus derechos e intereses son de orden superior y prevaleciente y la vigencia de los mismos debe ser promovida en el ámbito de las actuaciones públicas o privadas.*

12.- *En este contexto, en virtud de las cláusulas constitucionales de protección de los derechos de los menores, la Corte Constitucional ha afirmado que el derecho*

*a la salud de niños y niñas es de carácter autónomo y debe ser garantizado de manera inmediata y prioritaria. En concordancia con el mismo, las necesidades de niñas y niños deben ser cubiertas eficazmente.*

*13.- En este ámbito, no obstante la autonomía del Estado para diseñar políticas públicas orientadas a organizar la prestación del servicio público de salud, no es posible oponer obstáculos de tipo legal ni económico para garantizar tratamientos médicos a menores de edad. Igualmente, la asistencia en salud que requieren niños y niñas debe ser prestada de manera preferente y expedita dada la situación de indefensión en que se encuentran.”*

En la sentencia T-760 de 2008, se confirmó que la Constitución Política reconoce a los niños y las niñas la calidad de sujetos de especial protección constitucional, cuyo derecho a la salud es reconocido expresamente como fundamental. Además, recordó que la Constitución les reconoce categoría y valor especiales al contemplarse que *“los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás”*, precisando que *“las medidas de protección especial que se debe a los menores deben tener por finalidad garantizar (i) su desarrollo armónico e integral y (ii) el ejercicio pleno de sus derechos:*

*“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.”*

Por otra parte, conviene indicar que en sentencia T-417 de 2007 se indicó que cuando está de por medio la salud de un niño o una niña, independientemente de la edad que tenga, por el solo hecho de ser un menor tiene derecho a recibir una atención adecuada y de forma regular por parte de las entidades que tienen a su cargo esta función, sin dilaciones injustificadas, ya que de lo contrario, se vulnerarían sus derechos fundamentales al no permitirles el acceso efectivo a la prestación del servicio de salud que demandan.

Así las cosas, para la Corte los niños y niñas son considerados como sujetos de especial protección y sus derechos fundamentales prevalecen sobre los derechos de los demás ciudadanos, por lo tanto, las autoridades públicas como los particulares deben garantizar su desarrollo y atención integral, siendo especialmente cuidadosos de garantizar el derecho a la salud y a la vida en condiciones dignas. En ese orden de ideas, la acción de

tutela se constituye en un mecanismo idóneo y efectivo para salvaguardar los derechos de los niños y las niñas ante una eventual vulneración o amenaza.

Así las cosas, la Constitución en su artículo 15 consagró el derecho de todas las personas a *“conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas”*. Convirtiéndose en el fundamento del derecho a la autodeterminación informática o *habeas data*.

Es así como, a medida que los avances tecnológicos son mayores, es mucho más fácil almacenar de manera eficiente una gran cantidad de datos, que permitan tanto a las autoridades como a los administrados tener acceso a la información que repose en las llamadas bases de datos, lo que facilite una adecuada prestación de los diferentes servicios que corresponden al Estado directamente o a través de los particulares, bajo su vigilancia y control.

Ahora bien, frente a la consolidación de las bases de datos de las personas en relación con el tipo de afiliación al sistema integral de salud, el artículo 173 de la Ley 100 de 1993, estableció que son funciones del hoy Ministerio de la Protección Social, reglamentar *“la recolección, transferencia y difusión de la información en el subsistema al que concurren obligatoriamente todos los integrantes del sistema de seguridad social de salud independientemente de su naturaleza jurídica sin perjuicio de las normas legales que regulan la reserva y exhibición de los libros de comercio. La inobservancia de este reglamento será sancionada hasta con la revocatoria de las autorizaciones de funcionamiento”*.

A su vez, el artículo 42.6 de la Ley 715 de 2001, establece que a la Nación le corresponde la dirección del sector salud y del Sistema General de Seguridad Social en Salud en todo el territorio, especialmente en lo atinente a *“definir, diseñar, reglamentar, implantar y administrar el Sistema Integral de Información en Salud y el Sistema de Vigilancia en Salud Pública, con la participación de las entidades territoriales”*.

Adicionalmente, el artículo 5 del Decreto Ley 1281 de 2002, hace alusión que al Ministerio de la Protección Social, le corresponde definir y regular el flujo de información correspondiente a sistema integral de información del sector salud, para lo cual debe recibir un reporte oportuno confiable y efectivo de todas las entidades que manejen recursos del sector, así como aquellas que manipulen información sobre la población incluyendo los regímenes especiales o de excepción del sistema. En concreto la citada norma consagra:

*“Quienes administren recursos del sector salud, y quienes manejen información sobre la población incluyendo los regímenes especiales o de excepción del*

*Sistema General de Seguridad Social en Salud, harán parte del Sistema Integral de Información del Sector Salud para el control de la afiliación, del estado de salud de la población y de los recursos y responderán por su reporte oportuno, confiable y efectivo de conformidad con las disposiciones legales y los requerimientos del Ministerio Salud. Corresponde al Ministerio de Salud definir las características del sistema de información necesarias para el adecuado control y gestión de los recursos del sector salud y a la Superintendencia Nacional de Salud, de conformidad con tales definiciones, impartir las instrucciones de carácter particular o general que resulten necesarias para el adecuado cumplimiento de sus funciones de inspección, vigilancia y control. Cuando el incumplimiento de los deberes de información no imposibilite el giro ó pago de los recursos, se debe garantizar su flujo para la financiación de la prestación efectiva de los servicios de salud. En todo caso, procederá la imposición de las sanciones a que haya lugar por parte de la Superintendencia Nacional de Salud y las demás acciones de carácter administrativo, disciplinario o fiscal que correspondan.”*

De lo anterior se colige que cuando una empresa promotora de salud, ya sea del régimen contributivo o subsidiado, no actualiza adecuadamente sus bases de datos, corresponde a la Superintendencia Nacional de Salud imponer las sanciones a que haya lugar, así como las demás acciones de carácter administrativo, disciplinario o fiscal, ello atendiendo a que se puede presentar un inadecuado manejo en los recursos del sector salud.

Además, el artículo 2.10 del Decreto 205 de 2003, establece como función adicional del referido Ministerio, la de *“definir y regular, en coordinación con las entidades competentes, el Sistema de Información del Sector que comprenda el empleo, el trabajo y la previsión y, los Sistemas de Seguridad Social Integral y de Protección Social, y establecer los mecanismos para la recolección, tratamiento, análisis y utilización de la misma”*.

En desarrollo de las normas citadas, se ha adoptado la Base de Datos Única de Afiliados (BDUA) que contiene la información de los afiliados plenamente identificados de los distintos regímenes del Sistema de Seguridad Social en Salud -subsidiado, contributivo y especiales-, lo que permite verificar de manera fácil y adecuada los casos de posible multifiliación, así como la historia de las personas frente a su afiliación al sistema, permitiendo alcanzar el adecuado ejercicio de las funciones de dirección y regulación del sistema, al igual que el manejo del flujo de recursos.

En este sentido el artículo 4 de la Resolución Núm. 812 de 2007, establece la forma en que se hará la conformación y actualización de datos de la BDUA. Sobre el particular indica:

*“El administrador Fiduciario del FOSYGA recibirá la información, consolidará y administrará la Base de Datos Única de Afiliados (BDUA) al Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS) y al sector salud, incluyendo la información de los regímenes exceptuados de éste(...)”*

De lo expuesto se extrae que, bajo la dirección del Ministerio de la Protección Social, el Administrador Fiduciario del FOSYGA, debe consolidar y actualizar la información que le es remitida por las distintas entidades que manejen información relacionada con el sistema de salud. En esa medida, cuando alguna de ellas incumpla con su obligación, les corresponde a las autoridades adoptar las medidas necesarias tendientes a alcanzar su cumplimiento, para lo cual se cuenta con la posibilidad de imponer sanciones.

En este sentido, la Corte ha explicado en la sentencia T-361 de 2009 que *“quien tiene la posibilidad de acopiar, ordenar, utilizar y difundir datos personales adquiere un poder de facto, denominado ‘poder informático’, en ejercicio del cual puede influir decisivamente, por ejemplo, en la definición de perfiles poblacionales que servirán de base para decisiones de política económica, o en la clasificación de una persona, según criterios predeterminados, a fin de definir si debe ser sujeto de una determinada acción pública o privada. Como puede advertirse, el abuso o la negligencia en el ejercicio de este enorme poder, aparece un serio riesgo, entre otros, para los derechos fundamentales a la personalidad, a la identidad, a la igualdad, a la intimidad, a la honra, al buen nombre o al debido proceso del sujeto concernido.”* Lo mismo puede predicarse del derecho a la salud, teniendo en cuenta que, por la falta o el inadecuado reporte de la información del usuario, se condiciona la prestación del servicio.

Sobre el particular en la sentencia T-360 de 2005, esta Corporación indicó que la prestación del servicio de salud, depende en gran medida de la información que repose en las entidades encargadas de prestarlo, situación que a la postre afecta a las personas que en un momento dado requieren de la atención médica de las instituciones a las cuales se encuentran afiliadas y les es negado el servicio por falta de una adecuada utilización del flujo de información. Al respecto se dijo:

*“El derecho a la prestación de los servicios de salud de las personas afiliadas a una EPS depende, en gran medida del manejo de la información que tengan las entidades. De los datos respecto de la continuidad en las cotizaciones, de los beneficiarios del grupo familiar del aportante, entre otros, depende la autorización o la negación de un tratamiento o intervención médica. En múltiples oportunidades, las deficiencias en la actualización de las bases de datos que manejan estas empresas implica la negativa a autorizar procedimientos con fundamento en una información errada o simplemente desactualizada.”*

En la sentencia T-139 de 2005, se recordaron los principios básicos respecto de la administración de los datos personales relativos a la salud, debiéndose garantizar los principios de libertad, necesidad, veracidad, integridad, incorporación, finalidad, utilidad, circulación restringida, caducidad e individualidad<sup>[40]</sup>.

A su vez, en la sentencia T-137 de 2008, se sostuvo que existe una estrecha relación entre los derechos a la salud y el habeas data, situación que al momento de resultar afectado el uno o el otro debe ser corregida por el Juez Constitucional. En este punto se indicó:

*“En el caso del servicio público a la atención en salud (art. 49 Superior), informaciones desactualizadas, inexistentes o falsas pueden generar la lesión de este derecho constitucional; casos de aparentes multifiliaciones o de inexactitud en los periodos de cotización son ejemplos de esa circunstancia. De allí, que pueda sostenerse que existe una estrecha relación entre el derecho fundamental al habeas data, cuando este se ha conculcado y otros derechos constitucionales que como la salud o la educación pueden verse afectados como consecuencia de la lesión de aquél.”*

En ese orden de ideas, esa Corporación ha determinado que, en materia del derecho a la salud, existe el deber de custodiar, conservar y actualizar las bases de datos de los ciudadanos que se encuentran afiliados al sistema. Lo anterior, por cuanto la prestación efectiva de este servicio depende en gran medida de los datos que estas entidades administren.

Así pues, se tiene frente al caso en particular, que, tras realizar las respectivas respuestas allegadas al interior del expediente, las consideraciones que motivaron lo resuelto en el trámite de primera instancia así como los escritos de impugnación presentados; se logra constatar que en efecto, no existe una duplicidad en el documento de identidad de la aquí agenciada en la medida en que el número 1.031.806.860 únicamente corresponde a la menor SARA ESTER ORTIZ PORRAS, según la certificación expedida por la Notaria 59 de Bogotá D.C.

Por otra parte; esta también importante indicar que, en efecto, SARA ESTER ORTIZ PORRAS estuvo vinculada a SALUD TOTAL EPS-S desde el 26 de octubre de 2019 hasta el 07 de marzo de 2022, actualmente en estado RETIRADO, según la consulta del ADRES y que según lo arguye la empresa prestadora de salud, fue excluida de dicho grupo familiar por afiliación al régimen de excepción (Magisterio), por lo que aseveran que NO ES CIERTO que la menor se encuentre desamparada del Sistema General de Seguridad Social en Salud, pues claramente se puede evidenciar que se encuentra ACTIVA en el Régimen de excepción del Magisterio, como beneficiaria.

Sin embargo, es necesario precisar que tal fenómeno correspondería justamente a una inconsistencia en la base de datos derivada justamente de la omisión por cuenta de SALUD TOTAL E.P.S. de actualizar su sistema de información, obligación que le asiste a efectos de poder *“suministrar la información requerida para el adecuado control de los recursos del SGSSS, para consolidar la denominada Base de Datos Única de Afiliados – BDUA.”* Y que si bien como lo expresa en su escrito de impugnación *“nos encontramos ante una*

*imposibilidad de cumplir el fallo de tutela, pues la menor SARA ESTER ORTIZ PORRAS se encuentra ACTIVA en el Régimen de excepción del Magisterio y prevalece dicho régimen, sobre una activación en el Régimen Subsidiado”* el tránsito a dicho régimen exceptuado se debió justamente a un error en los tramites internos de la EPS, quien finalmente no tiene la posibilidad de desvincular a un usuario del Sistema General de Seguridad Social en Salud, de ahí que cualquier modificación que se pretenda o quiera realizar sobre las personas que componen el núcleo familiar, como ya se dijo, depende exclusivamente del afiliado, hecho que no se corroboró al interior de este trámite.

En cambio, si quedó demostrado el hecho de que Consultado el Sistema de Identificación de Potenciales Beneficiarios de Programas Sociales – SISBEN, se evidencia que la menor se encuentra en categoría B2- Pobreza Moderada, tal cual fue reportado por el DNP, con lo que quedará zanjado el argumento en el que se basa SALUD TOTAL E.P.S. para sustentar la imposibilidad que le asiste de cumplir la orden impartida en le tramite de primera instancia pues a todas luces se evidencia que SARA ESTER ORTIZ PORRAS no tiene las calidades que le permitirían encontrarse ACTIVA en el Régimen de excepción del Magisterio.

Así pues, una vez al interior del sistema de la Empresa Prestadora de Salud se registre la novedad, esta deberá ser reportada en debida forma ante el **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL** y la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES** para que se proceda de manera sincrónica a la validación y corrección de información y de esta manera se garantice el acceso a los servicios de salud de SARA ESTER ORTIZ PORRAS.

Finalmente, en lo ateniendo a lo manifestado por cuenta de la SECRETARÍA JURÍDICA DEL DISTRITO ESPECIAL DE BARRANCABERMEJA debido que prima facie “*no ha vulnerado los derechos fundamentales que se duele la accionante, como quiera que no existe un nexo causal entre el hecho dañoso el cual es la barrera que impuso SALUD TOTAL EPS frente a la afiliación de la accionante*” es menester indicar que esta entre sus responsabilidades y funciones se encuentra gestionar y supervisar el acceso a la prestación de los servicios de salud para la población de su jurisdicción, así como Impulsar mecanismos para la adecuada participación social y el ejercicio pleno de los deberes y derechos de los ciudadanos en materia de salud y de seguridad social en salud.

De suerte que procederá esta judicatura a CONFIRMAR en todas sus partes el fallo de tutela de fecha Veintiuno (21) de Septiembre del dos mil veintitrés (2023) proferido por el JUZGADO CUARTO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA por estar ajustado

a derecho mediante el análisis de los elementos facticos que en torno a esta acción de tutela se circunscriben.

Por lo expuesto, el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANCABERMEJA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el fallo de tutela de fecha Veintiuno (21) de Septiembre dos mil veintitrés (2023) proferido por el **JUZGADO CUARTO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA**, dentro de la acción de tutela impetrada por **YOLANDA PORRAS QUICENO** en representación de su hija **S.E.O.P.** en contra el **DISTRITO DE BARRANCABERMEJA - SECRETARIA DE PLANEACIÓN - SISBEN**, con la vinculación oficiosa de la **SECRETARIA DE SALUD DISTRITAL DE BARRANCABERMEJA; EPS SALUD TOTAL; NOTARIA 59 DE BOGOTÁ D.C.; REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL; DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN; ADRES e ICBF.**

**SEGUNDO: NOTIFÍQUESE** esta decisión a las partes comprendidas en este asunto, conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1.991 y comuníquese la decisión a la Oficina Judicial de primer grado

**TERCERO: OPORTUNAMENTE** envíese el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para una eventual revisión de la sentencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



**CESAR TULLIO MARTÍNEZ CENTENO**  
Juez