

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**JUZGADO SEGUNDO 2º MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE
BOGOTÁ D.C.**

ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 11001 41 05 002 2021 00001 00

**ACCIONANTE: RICARDO ELIAS GUERRA VARGAS EN CALIDAD DE
AGENTE OFICIOSO DE SU HERMANO MIGUEL ANGEL GUERRA VARGAS**

DEMANDADO: COOMEVA E.P.S. Y FUNDACIÓN CARDIOINFANTIL

S E N T E N C I A

En Bogotá D.C., a los veinticinco (25) días del mes de enero de dos mil veintiuno (2021) procede este Despacho judicial a decidir la Acción de Tutela instaurada por RICARDO ELIAS GUERRA VARGAS EN CALIDAD DE AGENTE OFICIOSO DE SU HERMANO MIGUEL ANGEL GUERRA VARGAS en contra de COOMEVA E.P.S. Y FUNDACIÓN CARDIOINFANTIL, en los términos y para los fines concebidos en el escrito de solicitud de amparo constitucional obrante en el presente expediente de tutela.

ANTECEDENTES

RICARDO ELIAS GUERRA VARGAS EN CALIDAD DE AGENTE OFICIOSO DE SU HERMANO MIGUEL ANGEL GUERRA VARGAS, promovió acción de tutela en contra de COOMEVA E.P.S. Y FUNDACIÓN CARDIOINFANTIL, solicitando el amparo de los derechos fundamentales a la seguridad social, a la salud y a la vida del señor Miguel, presuntamente vulnerados por la accionada, al abstenerse de trasladarlo a la Unidad de Cuidados Intensivos.

Como fundamento de sus pretensiones, el accionante indicó que su hermano tiene 64 años y está afiliado en calidad de cotizante a la E.P.S. COOMEVA. Adujo que el señor Miguel ingresó a urgencias de la FUNDACIÓN CARDIOINFANTIL por los diagnósticos de Pancreatitis y ataque súbito de Cálculos Renales.

De igual forma puso de presente que su hermano requiere con urgencia ser trasladado a la Urgente a la Unidad de Cuidados Intensivos, sin embargo, dicho traslado no se ha efectuado bajo el argumento de que entre la I.P.S y la E.P.S. accionadas no existe convenio interinstitucional.

Así las cosas, mediante auto proferido el doce (12) de enero de dos mil veintiuno (2021), se procedió a admitir la acción de tutela de la referencia en contra de COOMEVA E.P.S. Y FUNDACIÓN CARDIOINFANTIL, y se negó la medida provisional solicitada de conformidad con las razones expuestas y de igual forma, se requirió al accionante a fin que allegara la documental relacionada en el acápite de pruebas.

Posteriormente, el accionante allegó escrito en virtud del cual adicionó la acción de tutela e informó que su hermano Miguel fue trasladado a la UCI, sin embargo, la I.P.S. accionada solicitó a la acompañante del señor Miguel la firma de un pagaré en blanco para garantizar los gastos del tratamiento en esa Unidad.

Por ello, mediante auto de veintiuno (21) de enero de dos mil veintiuno (2021) se corrió traslado a las accionadas a fin que se pronunciaran al respecto.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

COOMEVA E.P.S., manifestó que la solicitud de la referencia se encuentra en estado finalizado por cuanto la IPS Fundación Cardioinfantil confirmó la ubicación del paciente en UCI (Cama: uq12) y manejo multidisciplinario en esa institución.

Por lo anterior, solicitó declarar la improcedencia de la presente acción por configurarse una carencia actual de objeto, aunado a una falta de legitimación en la causa por pasiva.

FUNDACIÓN CARDIOINFANTIL, informó que el señor MIGUEL ANGEL GUERRA VARGAS es un paciente de 64 años, con diagnóstico de *“Dolor Abdominal localizado en parte superior, otras pancreatitis agudas”*.

Manifestó que el único registro de atención al paciente en dicha Institución data de nueve (09) de enero de dos mil veintiuno (2021), fecha en la cual ingresó a través del Servicio de Urgencias y desde entonces se encuentra hospitalizado en dicha Institución y actualmente está en la cama número 12 de la UCI Cardiovascular desde el día doce (12) de enero de dos mil veintiuno (2021).

Posteriormente, allegó escrito en virtud del cual adujo que el veintiuno (21) de enero el accionante fue trasladado piso por mejoría de su estado de salud.

PROBLEMA JURÍDICO

Dentro de la presente acción de tutela corresponde determinar si la entidad demandada violó los derechos fundamentales a la seguridad social, a la salud y a la vida del MIGUEL ANGEL GUERRA VARGAS, al abstenerse de trasladarlo a la Unidad de Cuidados Intensivos.

CONSIDERACIONES

De la acción de tutela

Conforme al Artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a facilitar y permitir el control de los actos u omisiones de todas las autoridades públicas y excepcionalmente de los particulares cuando estos vulneren derechos fundamentales.

Esta acción constitucional puede ser interpuesta por cualquier persona que se encuentre en estado de subordinación o indefensión, a fin de obtener la pronta y efectiva defensa de los derechos fundamentales cuando ello resulte urgente para evitar un perjuicio irremediable, o cuando no exista otro medio de defensa judicial.

Del derecho a la salud y a la seguridad social.

El artículo 48 de la Constitución Política regula el derecho a la seguridad social y lo señala como *“un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley”*; por otra parte el artículo 49 del texto constitucional dispone que *“la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado”*, así las cosas es deber del Estado garantizar el acceso de todas las personas a los planes y programas de promoción, prevención y recuperación en esa materia.

En dicho sentido, la Corte Constitucional en sentencia T-770 de 2011¹ reiteró las dos aristas desde las cuales debe ser percibido el derecho a la salud: i) es un servicio público esencial y ii) es un derecho, sin embargo, ambos enfoques son codependientes. La protección de este derecho se encuentra a cargo del Estado, quien debe *“organizar, dirigir, reglamentar y establecer las políticas públicas tendientes a que las personas privadas y las entidades estatales de los diferentes órdenes, presten el servicio para que el derecho sea progresivamente realizable.”*

De igual forma se ha señalado por la jurisprudencia citada que la efectiva prestación del servicio de salud responde a los principios de Eficiencia, Universalidad y Solidaridad, y se logra permitiendo que todas las personas accedan a ese derecho y que ello se haga de acuerdo con un adecuado manejo de los recursos asignados al ente estatal que brinda el servicio.

Además, la protección a los usuarios del Sistema debe ser integral y esto se logra ofreciéndoles atención de calidad, oportunidad y eficacia en los diversos tratamientos a los que accedan, lo anterior con el fin de garantizar el mentado derecho fundamental.

Sobre la integralidad en la prestación del servicio de salud ha dicho la Corte Constitucional que:

Las personas vinculadas al Sistema General de Salud independientemente del régimen al que pertenezcan, tienen el derecho a que las EPS les garanticen un servicio de salud adecuado, es decir, que satisfaga las necesidades de los usuarios en las diferentes fases, desde la promoción y prevención de enfermedades, hasta el tratamiento y rehabilitación de la enfermedad y con la posterior recuperación; por lo que debe incluir todo el cuidado, suministro de medicamentos, cirugías, exámenes de diagnóstico, tratamientos de rehabilitación y todo aquello que el médico tratante considere necesario para restablecer la salud del paciente o para aminorar sus dolencias y pueda llevar una vida en condiciones de dignidad.

¹ Corte Constitucional. Sentencia T 770 de 2011. M.P. Mauricio González Cuervo.

(Sentencias T-179/00, T-988/03, T- 568/07, T-604/08 T-136/04, T-518/06, T-657/08, T-760/08, entre otras).

De igual forma, se ha establecido que el servicio no solo debe ser prestado de forma integral sino también de forma continua, es decir, que cuando haya iniciado un tratamiento, éste no puede ser interrumpido o suspendido injustificadamente. De lo anterior, se deduce la responsabilidad de los prestadores del servicio de salud, que se evite la suspensión de los tratamientos médicos en forma injustificada, con fundamento en motivaciones administrativas o presupuestales que impliquen la afectación del principio de confianza legítima del paciente en la EPS y por consiguiente, en el Estado.

En referencia a ello, dijo la Corte Constitucional en sentencia T-438/07 que:

*... tanto las entidades promotoras de salud -EPS- como las demás instituciones que deben suministrar el servicio público de salud, deben preservar la garantía de la continuidad en su prestación, como postulado constitucional. **De ahí que, ninguna discusión de índole contractual, económica o administrativa justifica la negativa de las mismas a seguir suministrando un tratamiento necesario que se encuentre en curso;** y en consecuencia, no puede ser interrumpido el servicio, so pena de que la conducta asumida por estas entidades afecte los derechos fundamentales de los usuarios del sistema y por ende sea censurable por el juez constitucional. Así, en cada caso, deberá establecerse si son o no constitucionalmente aceptables, las razones en las que la EPS o demás instituciones que suministren el servicio público de salud fundamenten su decisión de interrumpir el servicio.*

Finalmente, se tiene que para la Corte Constitucional la efectividad en la prestación del servicio de salud incluye que se haga de forma oportuna, a partir del momento en que un médico tratante determina que se requiere un medicamento o procedimiento. Bajo ese entendido, las dilaciones injustificadas conllevan a que la salud del interesado se deteriore, lo que se traduce en una violación autónoma del derecho a la salud.

Derecho fundamental a la salud de las personas de la tercera edad como sujetos de especial protección constitucional. Reiteración de jurisprudencia

De acuerdo con la Carta Política, la salud es un servicio público a cargo del Estado. No obstante, la Corte Constitucional, a través de su jurisprudencia, reconoció que dicho servicio es un derecho, el cual se considera fundamental en sí mismo y, por ende, exigible por vía de la acción de tutela. Al efecto, esta Corporación señaló que:

“Así las cosas, el derecho a la seguridad social en salud, dada su inexorable relación con el principio de dignidad humana, tiene el carácter de derecho fundamental, pudiendo ser objeto de protección judicial, por vía de la acción de tutela, en relación con los contenidos del POS que han sido definidos por las autoridades competentes y, excepcionalmente, cuando la falta de dichos contenidos afecta la dignidad humana y la calidad de vida de quien demanda el servicio de salud.”²

² Corte Constitucional. Sentencia T – 014 de 2017. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

En cuanto a la protección del Estado, tratándose de las personas pertenecientes a la tercera edad, esta Corporación ha señalado que conforme con el artículo 13 de la Constitución Política, el Estado deberá protegerlas en razón de que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta, pues se ven obligadas a *“afrentar el deterioro irreversible y progresivo de su salud por el desgaste natural del organismo y consecuente con ello al advenimiento de diversas enfermedades propias de la vejez”*, razón por la cual se deberán garantizar todos los servicios relativos a salud que ellos requieran.

En virtud de ello, esta Corte ha estimado que el derecho a la salud de estos sujetos es un derecho fundamental que reviste mayor importancia por el simple hecho de tratarse de personas de la tercera edad, como consecuencia de la situación de indefensión en que se encuentran.

A propósito, esta Corporación ha señalado que *“es innegable que las personas de la tercera edad tienen derecho a una protección reforzada en salud, en atención a su condición de debilidad manifiesta y por el hecho de ostentar -desde el punto de vista constitucional- el rol de sujeto privilegiado. Por lo tanto, y a efectos de materializar a su favor los mandatos del Estado Social de Derecho, es necesario que se les garantice la prestación continua, permanente y eficiente de los servicios en salud que requieran”*.

Así pues, este mecanismo constitucional procede en los casos en que se logre verificar que la falta del reconocimiento del derecho a la salud (i) lesione la dignidad humana, (ii) afecte a un sujeto de especial protección constitucional y/o (iii) ponga al paciente en una situación de indefensión por su falta de capacidad de pago para hacer valer su derecho.

De la improcedencia de la acción de tutela por hecho superado.

En relación con la improcedencia de la acción de tutela en el caso de hechos superados, ha señalado la Corte Constitucional:

"La acción de tutela ha sido concebida, como un procedimiento preferente y sumario para la protección efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en los casos que determine la ley. Así las cosas, la efectividad de la acción, reside en la posibilidad de que el juez si observa que en realidad existe la vulneración o la amenaza alegada por quien solicita protección, imparta una orden encaminada a la defensa actual y cierta del derecho en disputa.

"Sin embargo, si la situación de hecho que genera la violación o la amenaza ya ha sido superada, el instrumento constitucional de defensa pierde su razón de ser. Es decir, la orden que pudiera impartir el juez, ningún efecto podría tener en cuanto a la efectividad de los derechos presuntamente conculcados, el proceso carecería de objeto y la tutela resultaría entonces improcedente." Sentencia T- 100 de 1995 (M.P. Doctor Vladimiro Naranjo Mesa).

En este mismo orden de ideas se pronunció la Corte Constitucional en sentencia T-070 de 2018, con ponencia del Dr. Alejandro Linares Cantillo, en donde reiteró que:

“Esto significa que la acción de tutela pretende evitar la vulneración de derechos fundamentales y su eficacia está atada a la posibilidad de que el juez constitucional profiera órdenes que conduzcan a evitar la vulneración inminente o irreparable de aquellos derechos fundamentales. Por lo tanto, al desaparecer el hecho o los hechos que presuntamente amenazan o vulneran los derechos de un ciudadano, carece de sentido que dicho juez profiera órdenes que no conducen a la protección de los derechos de las personas. Así, cuando el hecho vulnerador desaparece se extingue el objeto actual del pronunciamiento, haciendo inocuo un fallo de fondo.”

CASO CONCRETO

El señor RICARDO ELIAS GUERRA VARGAS EN CALIDAD DE AGENTE OFICIOSO DE SU HERMANO MIGUEL ANGEL GUERRA VARGAS interpuso acción de tutela, con el fin que se ordene a la demandada:

1. Trasladar a la Unidad de Cuidados Intensivos al señor MIGUEL ANGEL GUERRA VARGAS.
2. Ordenar a la I.P.S. Cardionfantil a cancelar y devolver el pagaré en blanco suscrito por la sobrina del señor RICARDO ELIAS GUERRA VARGAS

Así las cosas, en cuanto a la solicitud de trasladarlo a la Unidad de Cuidados Intensivos, advierte el Despacho que dentro del plenario no se aportó prueba si quiera sumaria por parte del accionante que diera cuenta de su estado de salud y en consecuencia no acreditó la necesidad de ordenar el traslado a UCI, a pesar que en el auto admisorio se requirió aportar dicha documental. No obstante lo anterior, de la respuesta allegada por la IPS, se concluye que el señor Miguel ingresó a urgencias el nueve (09) de enero pasado y se encontraba a la espera de ser trasladado a UCI, lo cual finalmente ocurrió el día doce (12) de enero de dos mil veintiuno (2021).

Aunado a ello, se evidencia que la propia parte activa, en comunicado allegado posterior a la radicación de la tutela, confirmó que el señor MIGUEL ANGEL GUERRA VARGAS fue trasladado a UCI.

Por ello, sería del caso entrar a estudiar si la entidad demandada violó los derechos fundamentales a la vida y a la salud del accionante por el no traslado a la Unidad de Cuidados Intensivos, no obstante, una vez estudiada la respuesta allegada por demandada, acompasado con lo manifestado por el accionante, se tiene que el señor Guerra fue efectivamente trasladado.

Dicha situación permite concluir a esta juzgadora que la situación que dio origen a la presente solicitud de amparo fue resuelta por la demandada dentro del ámbito de sus competencias, motivo por el cual será negado el amparo por carencia de objeto por haberse presentado un hecho superado.

De otra parte, frente a la solicitud que se ordene a la I.P.S. CARDIONFANTIL cancelar y devolver el pagaré en blanco suscrito por la sobrina del señor RICARDO ELIAS GUERRA VARGAS, es de advertirse que no se acreditó la legitimación en la

causa por activa del actor para actuar en nombre de su sobrina, puesto que contrario a los motivos por los cuales actúa como agente oficioso de su hermano, para esta pretensión no cumple ninguna de las reglas de la legitimación en la causa por activa, a saber:

18. Ciertamente, el artículo 86 de la Constitución dispuso que cualquier persona, por sí misma o por intermedio de otra que actúe a su nombre, puede promover dicha acción constitucional. Por su parte, el artículo 10 del Decreto-ley 2591 de 1991 consagró las reglas que reglamentan la legitimación en la causa por activa para el ejercicio de la acción de tutela, así:

a. *Puede ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales.*

b. *Cuando la persona vulnerada o amenazada no ejercita de manera directa la acción, puede hacerlo por intermedio de otra, y para ello tiene varias alternativas:*

- *Mediante la figura de agencia oficiosa, siempre que se manifieste las razones por las cuales los interesados no pueden actuar directamente.*
- *Por medio del Defensor del Pueblo y los personeros municipales.*
- *Por conducto de un **representante judicial debidamente habilitado** que debe cumplir con las condiciones básicas y fundamentales para el ejercicio de la profesión de abogado³*

Así las cosas, de conformidad con la jurisprudencia citada anteriormente, se tiene que es el titular de los derechos quien, en principio, debe promover la acción de tutela, sin embargo, el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991 permite que un tercero acuda ante el juez constitucional en los siguientes casos:

1. *El representante de la persona que ha sido vulnerada en sus derechos fundamentales:* situación que de entrada se descarta por parte de este Despacho por cuanto dentro del plenario no existe poder alguno que faculte al accionante a actuar en representación de su sobrina.
2. *Por el agente oficioso del titular del derecho:* para que se de la agencia oficiosa dentro del trámite de tutela la Corte Constitucional indicó en sentencia T-004 de 2013 que:

“(...)Cuando la acción de tutela es interpuesta por intermedio de agente oficioso, la jurisprudencia constitucional ha señalado los siguientes elementos normativos: (i) el agente oficioso debe manifestar que está actuando como tal; (ii) del escrito de tutela se debe poder inferir que el titular del derecho está imposibilitado para ejercer la acción de tutela, ya sea por circunstancias físicas o mentales; (iii) la informalidad de la agencia, pues esta no implica que deba existir una relación formal entre el agente y los agenciados; (iv) la ratificación de lo actuado dentro del proceso(...)”

Sin embargo, se insiste frente a esta solicitud en favor de su sobrina no cumple con los requisitos para proceder en calidad de agente oficioso de esta, toda vez que no se infiere que la titular del derecho esté

³ Corte Constitucional. Sentencia T-024 de 2019.

imposibilitada para ejercer la acción de tutela ya sea por circunstancias físicas o mentales (como si ocurre con el hermano del señor Ricardo).

3. Finalmente, se tiene que se podrá presentar una acción de tutela en nombre de terceros *por el Defensor del Pueblo y los personeros municipales*, situación que no es del caso por cuanto el accionante no acredita ninguna de las calidades mencionadas.

Conforme a lo anterior, la suscrita juzgadora encuentra demostrado que el accionante pretende que se ordene la devolución de un pagaré a un tercero que no hace parte de la presente acción, sin que dentro del plenario exista prueba si quiera sumaria de la vulneración de los derechos fundamentales del propio accionante, siendo preciso poner de presente que *“...el amparo es procedente cuando existe el hecho cierto, indiscutible y probado de la violación o amenaza del derecho fundamental alegado por quien la ejerce.”*, aunado a que tampoco se cumplen ninguno de los requisitos para actuar como tercero ante un juez constitucional.

Lo anterior permite concluir que el señor RICARDO ELIAS GUERRA VARGAS carece de legitimación en la causa por activa para actuar en nombre de su sobrina y por ello, hay lugar a negar la solicitud de amparo por improcedente en lo que respecta a los derechos fundamentales invocados.

Finalmente y en gracia de discusión, aun cuando se hubiera acreditado la legitimación en la causa por activa del señor RICARDO ELIAS GUERRA VARGAS para actuar en nombre de su sobrina, la tutela es un mecanismo subsidiario y que solo de forma excepcional procede frente a conflictos de tipo económico, en los casos donde se acredita la vulneración de derechos fundamentales, tal como lo expuso la Corte en sentencia T-903 de 2014, con ponencia del Dr. Luis Guillermo Guerrero Pérez:

La Corte Constitucional ha entendido como regla general, que el único objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata y subsidiaria de los derechos fundamentales. De esta manera, se ha entendido que el presente mecanismo es improcedente para dirimir conflictos de naturaleza económica que no tengan trascendencia iusfundamental, pues la finalidad del amparo constitucional es servir de instrumento de salvaguarda iusfundamental, más no como mecanismo encaminado a resolver controversias de estirpe contractual y económico, por cuanto para esta clase de contiendas, existen en el ordenamiento jurídico las respectivas acciones y recursos judiciales previstos por fuera de la jurisdicción constitucional. Los únicos casos en que excepcionalmente la acción de tutela pueda llegar a desatar pretensiones y conflictos de tipo económico o contractual, es porque consecuentemente concurre la defensa de una garantía fundamental, de manera que, para lograr su efectiva protección, el juez de tutela debe definir aquellas controversias.

Acorde con lo anterior, dentro del plenario no existe prueba si quiera sumaria que acredite que la sobrina del señor GUERRA VARGAS sufrió alguna afectación de sus derechos fundamentales, al suscribir dicho pagaré, de hecho, tampoco hay prueba del presunto pagaré que suscribió; por lo que en todo caso la solicitud sería improcedente para ser resuelta por vía de tutela.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO 2º MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR el amparo frente a la solicitud de ordenar traslado a UCI debido a la carencia de objeto ante un hecho superado, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: NEGAR POR IMPROCEDENTE las demás solicitudes, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

TERCERO: ADVERTIR que teniendo en cuenta el Estado de Emergencia, Económica, Social y Ecológica que se está viviendo en el territorio nacional (Decreto 417 de 17 de marzo de 2020), acompasado con los Acuerdos PCSJA20-11518 y PCSJA20-11519, en caso de presentarse impugnación contra la presente sentencia, deberá ser remitida únicamente al correo electrónico J02LPCBTA@CENDOJ.RAMAJUDICIAL.GOV.CO, **EN UN HORARIO DE ATENCIÓN DE 8:00 A.M. A 01:00 P.M. Y DE 02:00 P.M. A 05:00 P.M.**

CUARTO: En caso que la presente sentencia no sea impugnada, por secretaría remítase el expediente a la Corte Constitucional para que surta el trámite eventual de revisión.

QUINTO: publicar esta decisión en la página de la Rama Judicial e informar a las partes la forma de consultarlo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

PAULA CAROLINA CUADROS CEPEDA
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 2Do MPAL PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES BOGOTA

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:

d3e1e1ebb1399021c0ed5a579080b017b8e1f570c103049bc31c6b806275
9559

Documento generado en 25/01/2021 01:35:10 PM

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