

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO CUARENTA Y UNO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y  
COMPETENCIA MÚLTIPLE antes JUZGADO CINCUENTA Y NUEVE  
CIVIL MUNICIPAL (ACUERDO PCSJA 18-11127 DE 2018)**

Bogotá D.C., primero (1°) de septiembre de dos mil veinte (2020)

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA  
EXPEDIENTE: 11001-40-03-059-2020-00536-00  
ACCIONANTE: **PABLO EMILIO RODRIGUEZ ORTIZ,  
HERIBERTO RODRÍGUEZ ORTÍZ Y PATRICIA  
RODRÍGUEZ ORTÍZ en representación de la  
señora MARIA ORFILIA ORTIZ DE RODRIGUEZ**  
ACCIONADO: **ECOOPSOS EPS-S**

**1.- ASUNTO**

Procede el despacho a proferir la sentencia que en Derecho corresponda para finiquitar el trámite de la acción de tutela de la referencia.

**2.- DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS**

Los *petentes* en representación de su progenitora citaron los derechos fundamentales a la salud y la vida como los presuntamente conculcados por la entidad accionada.

**3.- OMISIÓN ENDILGADA A LA ACCIONADA**

Narran los accionantes que su progenitora tiene 79 años de edad y se encuentra afiliada a la eps accionada en nivel 1 del SISBEN, que ingresó al Hospital Mario Gaitán Yanguas de Soacha-Cundinamarca por gastritis, reflujo intestinal, orina oscura, inflamación general, vientre, piernas y pies,

a la vez se requirió que se le fuera practicada una endoscopia para descartar el helicobacter, como quiera que el médico cardiovascular no quiso descartarlo, el tema del reflujo y su tratamiento integral; e inflamación por retención de líquidos, además está en pos operatorio de fractura de cuello de fémur.

Señalan que unos de los diagnósticos de egreso del Hospital del Niño Cardiovascular de Cundinamarca, fue (EPOC) exacerbado no sobre infectado, del cual fue valorado por dicha entidad.

El dos de agosto de 2020 presentaron ante un sin número de entidades reclamación prevista en la Resolución 1552 de 2013 y ante el gerente general de la EPS-S ECOOPSOS a fin de que estos emitieran orden de hospitalización prioritaria para el tratamiento integral que requiera su progenitora, por lo que se requiere que sea enviada en mejor hospital o clínica de complejidad o tercer nivel, ello en atención a que la madre de los accionantes esta amparada sobre la ley de oro adulto mayor, sumado a ello manifiestan los hijos de aquella que desconfían de la clínica a la que va a ser enviada, le fueron tomadas las muestras de covid-19, en verificación.

Manifiestan que le enviaron al HOSPITAL MARIO GAITÁN YANGUAS al correo respiratoriosyanguas@gmail.com, así como también mensajes de texto al número 3153238230 en el WhatsApp de la EPS ECOOPSOS, informando la novedad de su madre, solicitando además que fuera verificada en el menor tiempo posible la toma del covid-19, que le hicieron a su progenitora el día de 29 de julio del 2020 ya que no querían dilatación alguna, como quiera que la señora **MARIA ORFILIA ORTIZ DE RODRIGUEZ** tenía control por reflujo y gastritis en el centro médico de San Mateo, luego estando en control, se comunicaron con la EPS accionada, pero no fue posible que le asignaran cita por video llamada, por eso solicitaron la hospitalización.

Exaltan que cuando la accionante ingresó al Hospital Mario Gaitán Yanguas no tenía silla de ruedas, para su ingreso, su desplazamiento dentro del hospital fue por un caminador de propiedad de la paciente;

debido a esto su fatiga se iba aumentando por su estado físico natural y el posoperatorio de su operación ( dolor natural por su cirugía de fractura de cuello de fémur), por lo que tiene movilidad reducida y en consecuencia ahora tiene orden para terapias físicas para recupera su movilidad, hacía dos días le habían retirado los puntos de la cirugía, de manera que presentaba bastante inflamación, adicional a su peso corporal, por esa razón la clínica asumió que ella está respirando con dificultad, le indicaron a la funcionaria que la recibió que su progenitora no había presentado fiebre, ni tos, ni dolor de cabeza, ni problemas de respiración, que únicamente se estaba ingresando por la inflamación general que presentaba, por orina oscura, demasiado reflujo, la funcionaria seguía insistiendo que porque estaba saturada que si ella tenía síntomas de covid-19, a lo cual que le informaron que no, como la enfermera seguía insistiendo que le parecía muy extraño, decidieron inmediatamente tomar una placa de tórax, a raíz del resultado la declararon sospecha covid-19, queremos informar que la paciente vivió largo tiempo cocinando con leña, por esa razón creemos que los pulmones pueden presentar manchas, porque las personas que manipulan o cinas con leña por periodos muy largos los pulmones se contaminan; en las video llamadas posteriores, hechas por el hospital en ningún momento mi madre tenía oxígeno instalado por dicha patología que dicha entidad quería registrar a las malas; la última video llamada fue a las 18.31 pm del día 2 de agosto del 2020 y mi madre no tenía oxígeno instalado.

Pese a lo anterior, la accionante seguía presentando vomito tan pronto recibía alimento, esto debido al reflujo crónico que presentaba, por lo que se puede evidenciar que el hospital no le dio importancia a los síntomas por los cuales ingreso, que fue su reflujo, su inflamación, sino que se enfocaron solamente en que era paciente posible covid-19, cuando ni siquiera ha salido el resultado confirmando dicha patología, por esta supuesta patología pidieron orden de traslado, supuestamente a centro de tercer nivel, sin ser autorizado por los tres hijos aquí accionante en representación.

Es claro que el reflujo no ha sido tratado y desconocen si la inflamación fue tratada, porque el hospital no ha informado, siguen en su

insistencia que es covid-19, es por todo lo anterior que los accionantes manifiestan no querer ningún servicio de la Clínica PSQ San Nicolás, ya que allí recibieron a la señora **MARIA ORFILIA ORTIZ DE RODRIGUEZ** por covid-19 y no por la patología requerida y por la que fue hospitalizada, es por ello que requieren el traslado de inmediato de su progenitora a un hospital de tercer nivel, para que sea atendida por la patología requerida.

Argumentan los quejosos que *“Le hicieron el paseo de la muerte, me quieren infectar a mi madre a las malas por esta pandemia y no por la fractura del cuello del fémur, no autorizamos dicho traslado para esta entidad habiendo remitido a todas las entidades del estado colombiano e internacional, hasta ahora no le han hecho, ningún procedimiento por lo que fue hospitalizada, requiero que dicha entidad de la secretaria de salud de Bogotá que hagan el procedimiento. Dicho funcionario **Jhonatan Vargas** de la eps ecoopsos ratifico a esta hora que ellos no habían autorizado el traslado de la paciente **María Orfilia Ortiz de Rodríguez** cedula 20.606.378”*

Por todo lo anterior solicitan que su progenitora sea remitida a una mejor clínica u hospital de mejor complejidad o tercer (3) nivel para su tratamiento de gastritis, reflujo intestinal, además requieren que le sea practicada una endoscopia para descartar el helicobacter, ya que no fue autorizado por parte de sus tres hijos el traslado del Hospital Mario Gaitán Yanguas a la Clínica PSQ San Nicolás.

#### **4.- TRÁMITE PROCESAL**

La solicitud para el trámite de la acción del Art. 86 Superior, fue admitida el 19 de agosto de 2020 y en dicha providencia se ordenó oficiar a la accionada, concediéndole el término de un (1) día para que, si así lo disponía, se pronunciara de los hechos y las pretensiones expuestas en la demanda.

Lo mismo sucedió con el **HOSPITAL MARIO GAITÁN YANGUAS**, la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, la **SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD**, la **ALCALDIA MUNICIPAL DE SOACHA**, la **SECRETARIA DE SALUD MUNICIPAL DE SOACHA**, la **CLINICA PQS SAN**

**NICOLAS**, la **IPS PROCARDIO SERVICIOS INTEGRALES**, el **HOSPITAL CARDIOVASCULAR DEL NIÑO DE CUNDINAMARCA**, la **ENTIDAD ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (SGSSS) ADRES** y al **MINISTERIO DE PROTECCION SOCIAL**, las cuales fueron vinculadas en el mismo proveído, en este punto es pertinente manifestar que solamente se vinculó a las entidades con nexos y que guardan competencia respecto de las pretensiones de los quejosos, las cuales se contraen a los derechos a la salud y vida.

Dichas entidades fueron notificadas de la acción mediante correos electrónicos y oficios, mientras que el accionante hizo lo propio mediante telegrama.

La vinculada **ALCALDIA MUNICIPAL DE SOACHA** a través de la **SECRETARIA DE SALUD DEL MUNICIPIO DE SOACHA** en respuesta al requerimiento manifestó que validada la información de la quejosa a través del ADRES se evidenció que aquella se encuentra activa en ECOOPSOS EPS-S.A.S en el régimen subsidiado desde el 2 de septiembre de 2012 como madre cabeza de familia, y que una vez consultada la base de certificada nacional del SISBEN la accionante aparece con un puntaje de 22.46 SISBEN III, por lo anterior es claro que la EPS ECOOPSOS es la responsable y tiene la obligación, no solo de autorizar los servicios sino de garantizarlos en su red prestadora con los parámetros de continuidad, oportunidad y calidad, por lo anterior solicita su desvinculación del trámite que nos ocupa.

La **SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD** indicó que revisada la base de datos ADRES y el comprobador de derechos del distrito capital se advirtió que la quejosa se encuentra inscrita a la EPS ECOOPSOS en el régimen subsidiado desde el 2 de septiembre de 2012 en calidad de madre cabeza de familia, en punto de las pretensiones añadió que han de despacharse favorablemente, como quiera que se encuentra acreditada la orden del medico tratante, realizó un análisis de los derechos vulnerados y finalmente solicitó la desvinculación de la presente acción constitucional.

A su turno el **HOSPITAL MARIO GAITÁN YANGUAS** exaltó que esa institución ya había emitido respuesta mediante oficio G456 del 20 de agosto de 2020 por los mismos hechos, pretensiones y accionantes ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda Subsección D, por lo que se advierte temeridad por parte de los accionantes.

En punto de los hechos y pretensiones manifestó que los síntomas por los cuales ingresó la quejosa son sugestivos, pero no son el diagnóstico definitivo de la quejosa, ya que lo registrado en la historia clínica de la paciente indican que es una persona de 65 años quien infiere cuadro clínico de aproximadamente 3 días de evolución, consistente en edema en miembros inferiores, además de disnea, orina colúrica, niega fiebre, niega otros síntomas asociados, se atiende paciente con elementos de protección personal – refiere hospitalización reciente por fractura de fémur.

Añadió que al ser un paciente con comorbilidades, población de riesgo en la actualidad por la pandemia de Covid-19 y con un síntoma de disnea (dificultad respiratoria), por protocolos nacionales se debió realizar prueba Covid-19 la cual dio resultado positivo, de igual manera al realizar RX de tórax donde impresiona patrón es vidrio esmerilado (signo de covid-19), en concordancia con lo anterior el diagnóstico de lo da el profesional de la salud y es de anotar que los diagnósticos se van adicionando o descartando conforme los hallazgos de los reportes de laboratorio y los síntomas que aumentan o reportan los pacientes, luego conforme a lo largo de la historia clínica el especialista de medicina refiere que la paciente debe ser remitida para una institución de mayor complejidad por requerir el servicio de unidad de cuidados intermedios, servicio con el cual no cuenta esa entidad Hospitalaria.

Finalmente indicó que la remisión de la quejosa a otra entidad se efectuó por necesitar unidad de cuidado intermedio, por lo que al ser una persona mayor de edad y sin ninguna discapacidad que dificulte la toma de decisiones en el tratamiento médico no es obligatorio la autorización de los familiares ya que la autorización se requiere en casos donde el paciente no puede dar su consentimiento o menores de edad, de igual manera prima la integridad y la prestación del servicio de salud sobre la decisión

de los familiares los cuales presentan negativas al traslado, de igual manera es claro que la IPS en la que fue ubicada la paciente es a la cual fue direccionada por la EPS ECOOPSOS y el Hospital María Gaitán Yanguas sólo garantizó la continuidad en la prestación de los servicios de la señora María Orfilia Ortiz de Rodríguez.

La **PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA** en respuesta indicó que *“La presente acción de tutela de la accionante MARIA OFELIA ORTIS RODRÍGUEZ se está adelantando en el despacho del SEÑOR MAGISTRADO CERVELEON PADILLA LINARES en el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCION SEGUNDA SUBSECCION “D” bajo el radicado No. 202002586. Igualmente copio el auto admisorio”*, en dicha contestación alegó entre otras, falta de legitimación en la causa por pasiva, así como la improcedencia de la acción por falta del requisito de subsidiariedad.

Finalmente la **ENTIDAD ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (SGSSS) ADRES** y la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD** realizaron un análisis normativo del caso en concreto y de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados, además informaron que no es su función prestar servicios de salud sino de la EPS accionada, por tanto, no les es atribuible la vulneración de derechos fundamentales, de allí que solicitó negar el amparo deprecado en lo que tiene que ver con dicha entidad y en consecuencia su desvinculación del trámite.

En consecuencia, es pertinente zanjar la presente acción de tutela, mediante la decisión que en Derecho corresponda, no sin antes atender las siguientes,

## **5.- CONSIDERACIONES**

Como lo establecen la Constitución y el Decreto.2591 de 1991, toda persona, por sí misma o por quien actúe en su nombre, puede acudir ante los jueces de la República, en todo momento y lugar, para que mediante un procedimiento preferente y sumario se protejan sus derechos fundamentales consagrados en la Carta Política, cuando quiera que éstos

sean amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o por particulares, de conformidad con el Capítulo III de la Ley 1755 de 2015.

La salud es un servicio público, el cual puede ser prestado por entidades públicas o privadas, conforme con los principios de eficiencia, solidaridad y universalidad. Sin embargo, la salud también es un derecho y aunque tenga, inicialmente, carácter prestacional, puede ser exigido por vía de acción de tutela, pues está íntimamente relacionado con el derecho a la vida y a la dignidad humana.

La Corte ha manifestado que *“el derecho a la salud es un derecho constitucional fundamental. La Corte lo ha protegido por tres vías. La primera, ha sido estableciendo su relación de conexidad con el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal y el derecho a la dignidad humana, lo cual le ha permitido a la Corte identificar aspectos del núcleo esencial del derecho a la salud y admitir su tutelabilidad; la segunda, ha sido reconociendo su naturaleza fundamental en contextos donde el tutelante es un sujeto de especial protección, lo cual ha llevado a la Corte a asegurar que un cierto ámbito de servicios de salud requeridos sea efectivamente garantizado; la tercera, es afirmando, en general, la fundamentalidad del derecho a la salud en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna”*.

La salud ha sido reconocida como derecho fundamental en múltiples instrumentos internacionales, como, por ejemplo, la Declaración Universal de los Derechos Humanos en donde se manifiesta que *“toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios (...)”*.

En consecuencia, el Estado es el encargado de procurar que todas las personas tengan acceso a los servicios de salud que requieran, pues ello garantiza una calidad de vida digna, teniendo en cuenta que la salud es el

instrumento mediante el cual los seres humanos pueden desarrollarse a plenitud.

En lo que respecta a la temeridad alegada por el Hospital Mario Gaitán Yanguas, la Corte ha sostenido que cuando un juez de tutela decide una acción interpuesta por un usuario del sistema de salud con las mismas partes, hechos y pretensiones de una anterior, tiene que examinar si las condiciones de salud del peticionario o agenciado han cambiado en el lapso transcurrido entre una y otra, teniendo presente circunstancias importantes como el aumento de la edad, el avance de las enfermedades y la orden reiterada de un medicamento, servicio, tratamiento o procedimiento de salud. De igual forma, el funcionario también tendrá que observar si cuando se desató la acción precedente, se resolvió de forma efectiva cada una de las pretensiones del tutelante, es decir, que concretamente haya habido un pronunciamiento sobre las solicitudes que supuestamente se vuelven a poner en conocimiento del juez constitucional.

Una vez verificado la ocurrencia o no de dichas circunstancias, se debe determinar si sobre el caso concreto hay cosa juzgada constitucional y si se presenta una actuación temeraria por parte de la accionante. Así pues, cuando se adelantan sucesivas o varias acciones de tutela que traten sobre un mismo asunto, se producen estas consecuencias:

*“i) que exista cosa juzgada y temeridad, por ejemplo en las circunstancias en que se interpone una acción de tutela sobre una causa decidida previamente en otro proceso de la igual naturaleza, sin que existan razones que justifiquen la nueva solicitud; ii) otras en las que haya cosa juzgada, pero no temeridad, acaece como caso típico, cuando de buena fe se interpone una segunda tutela debido a la convicción fundada que sobre la materia no ha operado el fenómeno de la cosa juzgada, acompañada de una expresa manifestación en la demanda de la existencia previa de un recurso de amparo; y iii) los casos en los cuales se configure únicamente temeridad, una muestra de ello acontece en la presentación simultánea de mala fe de dos o más solicitudes de tutela que presentan la triple identidad a la que se ha aludido, sin que ninguna haya hecho tránsito a cosa juzgada.”*

En el presente caso esta Juzgadora encuentra la existencia de duplicidad en la presentación de esta acción de tutela, pues del análisis de la solicitud de amparo tramitada ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda Subsección D, se observa que las partes son exactamente las mismas, así como los hechos y pretensiones.

Ahora bien, según lo manifestó el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Segunda Subsección D, mediante correo electrónico el 31 de agosto de 2020, la tutela que nos ocupa fue repartida al Despacho del Magistrado Dr. Cerveleón Padilla Linares del referido tribunal el 18 de agosto de 2020, y remitida al correo de esa entidad el 19 de agosto del mismo año, a las 10:38 a.m., fecha en la cual fue admitida, en este punto se tiene que es ese Tribunal es quien tiene la competencia para resolver de fondo la acción constitucional de tutela, en atención a que la acción de la referencia fue repartida a este despacho judicial el 19 de agosto de 2020 a las 11:37 de la mañana, es decir, una hora mas tarde que al Despacho del Magistrado Cerveleón Padilla Linares.

Así las cosas, siendo notoria la temeridad de los accionantes en representación al formular dos acciones de tutela por los mismos hechos y derechos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991 la presente acción debe ser desestimada y, como consecuencia, habrá de negarse el amparo reclamado; sin que haya lugar a imponer las sanciones de que trata la norma en cita, pues no se advierte aquella mala fe que se castiga.

## **6.- DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO CUARENTA Y UNO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE antes JUZGADO CINCUENTA Y NUEVE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D. C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

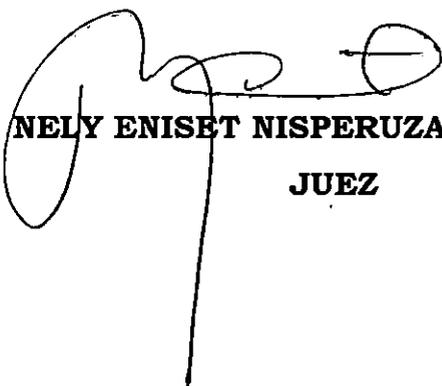
**7.- RESUELVE:**

**PRIMERO.** - **NEGAR** el amparo constitucional de protección al derecho fundamental a la salud incoado por **PABLO EMILIO RODRIGUEZ ORTIZ, HERIBERTO RODRÍGUEZ ORTÍZ Y PATRICIA RODRÍGUEZ ORTÍZ** en representación de la señora **MARIA ORFILIA ORTIZ DE RODRIGUEZ** de conformidad con las razones señaladas en la parte considerativa de esta providencia.

**SEGUNDO.- NOTIFICAR** esta sentencia por el medio más expedito y eficaz, indicando a las partes que pueden impugnarla dentro de los 3 días siguientes

**TERCERO.-** En caso de no ser impugnada, **REMITIR** el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para la eventual revisión del fallo, en el término previsto en el Decreto 2591 de 1991. Oficiese.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,**

  
**NELY ENISET NISPERUZA GRONDONA**  
**JUEZ**

jm