REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO
Bogotá D. C., nueve de julio de dos mil veintiuno

REF: ACCIÓN DE TUTELA de **RAFAEL ANDRES GOMEZ GOMEZ** contra **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL y EPS SANITAS. Radicación: 2021-00303**

Procede el despacho a proferir la sentencia que en derecho corresponda para finiquitar el trámite de la **ACCION DE TUTELA** de la referencia.

I.- <u>ACCIONANTE</u>:

Se trata del señor **RAFAEL ANDRES GOMEZ GOMEZ**, mayor de edad, quien actúa en nombre propio.

II.- <u>ACCIONADA</u>:

Se dirige la presente **ACCION DE TUTELA** contra **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL y EPS SANITAS.**

III.- <u>DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS</u>:

El accionante cita los derechos a la **VIDA, SALUD y HABEAS DATA.**

IV.- <u>OMISION ENDILGADA A LAS ACCIONADAS</u>:

Aduce el accionante tener 37 años y encontrarse afiliado al sistema general de seguridad social en salud en el régimen contributivo con SANITAS EPS, siendo diagnosticado desde el año 2019 de "obesidad", comorbilidad asociada a mayor mortalidad en caso de contagio por Covid – 19.

Afirma que el Gobierno Nacional creó e implementó el Plan Nacional de Vacunación contra el Covid-19, en el cual se gestiona el acceso de la población a las vacunas, para lo cual el Ministerio de Salud dispuso unas etapas, haciendo parte el accionante del grupo poblacional que integra la etapa 3, es decir, personas entre 16 y 59 años con comorbilidades, entre otros.

Sostiene que al consultar en la página web Mi Vacuna, no aparece priorizado, a pesar de haberse activado por el Ministerio de Salud la siguiente etapa (4) de vacunación.

Refiere que hace más de un mes utilizó la opción "me postuló" que aparece en la página web de Mi Vacuna indicando sus datos, sin que hasta la fecha aparezca priorizado, ello a pesar de haberle reportado SANITAS EPS que ya se encuentra priorizado.

Arguye que le puso en conocimiento la situación al Ministerio de Salud, entidad que le emitió respuesta indicándole que "…*para ser priorizado en la etapa 3 debe acercarse a su EPS y solicitar la valoración médica o revisión de la información registrada en su historia clínica, con el fin de que ésta corrobore la información de su afiliado e informe el resultado tanto al Ministerio de Salud y Protección Social como al afiliado. Dicha entidad contará con 5 días hábiles para reportar esta información*".

Manifiesta que, conforme a lo anterior, existe desacuerdo entre las entidades accionadas, pues mientras SANITAS EPS le informa que ya se encuentra priorizado, el Ministerio de Salud le señala lo contrario diciéndole que debe acercarse a la EPS para ser valorado y priorizado.

Dice que dicha situación le genera una barrera administrativa de acceso a su derecho fundamental a la salud, ya que dentro de los criterios de vacunación señalados por el Ministerio de Salud se exige encontrarse priorizado en Mi Vacuna.

Indica que al no poder acceder a la vacuna en estos momentos en los cuales el contagio y la mortalidad por Covid-19 están disparados, con porcentajes de ocupación de UCI por encima del 95%, le genera un gran riesgo en su salud y vida.

Pretende con esta acción constitucional le sean tutelados los derechos fundamentales por él invocados, ordenándole al Ministerio de Salud actualice la información reportada en la base de datos de la página web Mi Vacuna, incluyéndolo como persona priorizada dentro de la etapa 3 de vacunación.

V.- <u>TRAMITE PROCESAL</u>:

Admitida la solicitud, se ordenó notificar a los accionados, solicitándoles rindieran informe sobre los hechos aducidos por el petente.

MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL, informó que el Plan Nacional de Vacunación fue adoptado por medio del Decreto 109 de 2021, en el que se definió la priorización, apuntando a proteger los daños más graves e inmediatos sobre la vida, la salud y la dignidad de los habitantes del territorio colombiano, por lo que nadie está excluido, ejecutándose dicho plan de manera gradual.

Indicó que la comorbilidad expuesta por el actor hace parte del listado contenido en el art. 7° del Decreto 109 de 2021, modificado parcialmente por el Decreto 466 y 630 de 2021, correspondiente a la Etapa 3 de la Fase 1 del Plan Nacional de Vacunación, sin embargo, es la EPS a la que se encuentra afiliado el accionante la responsable de cargar y reportar la información de la población priorizada para recibir la vacuna contra el Covid-19 que pertenece a las etapas 2, 3 y 4 en el aplicativo Mi Vacuna, ello según lo dispone la Resolución No. 599 de 2021.

Refiere que por lo anterior, la presente acción resulta improcedente frente a dicho Ministerio, dado que no es la entidad encargada de reportar las comorbilidades de los afiliados a la plataforma dispuesta para ello, con el fin de proceder con la priorización; pues, esa responsabilidad se encuentra en cabeza de las entidades responsables del aseguramiento y operadores de salud del Fomag, quienes en virtud de sus obligaciones son quienes tienen el registro de las patologías de sus pacientes, conforme la Resolución 599 modificada por la Resolución 800 de 2021.

SANITAS EPS guardó silencio.

El accionante remitió vía correo electrónico el 8 de julio de 2021, escrito en el que manifestó que el día 7 de julio de esta anualidad pudo acceder a la vacuna contra el Covid-19.

VI. <u>CONSIDERACIONES</u>:

1.- La **ACCION DE TUTELA** constituye un logro alcanzado por la colectividad con ocasión de la expedición de la Constitución Política de 1991, para frenar los desafueros de las autoridades, cuando quiera que con hechos u omisiones comprometan los derechos fundamentales de los ciudadanos.

La finalidad de esa acción es lograr que, a falta de vía judicial ordinaria, mediante un trámite preferente y sumario, el juez ante quien se acuda dé una orden de actuar o abstenerse de hacerlo, tendiente a hacer cesar la vulneración o amenaza de violación denunciada.

El artículo 86 de nuestra Carta magna así lo consagró. También advirtió su procedencia contra particulares encargados de la prestación de servicios públicos o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de indefensión o subordinación.

.2. **De los derechos presuntamente vulnerados**

El art. 11 de la C.P. consagró el derecho a **<u>LA VIDA</u>**, en dicho normativo se dispuso: "**El derecho a la vida es inviolable. No habrá pena de muerte"**.

<u>Sobre ese mismo derecho, la Corte Constitucional, en Sentencia T-370 de 1998, Magistrado **ALFREDO BELTRAN SIERRA**, dijo:</u>

> ***"La protección y conservación del derecho a la vida escapa a cualquier discusión de carácter legal o contractual. No es aceptable que en un Estado Social de Derecho, fundado en el respeto de la dignidad humana (artículo 1 de la Constitución), y en la conservación del valor de la vida (Preámbulo y artículo 11 de la Constitución), se pueda tolerar que ante el apremio de un individuo de recibir un tratamiento médico para conservar su existencia, se antepongan intereses de carácter económico, o una disposición de carácter legal, tal como sucedió en el caso del señor ....., que ante la falta de recursos para cubrir el porcentaje que por disposición legal estaba obligado a aportar, no se le suministró el tratamiento requerido ..... ."***

<u>LA SALUD</u> es ahora un derecho elevado a categoría de fundamental autónomo.

Respecto de ese tema, en Sentencia T-121/15 la Corte Constitucional expresó:

> ***"3.3.2. Ahondando en la faceta de la salud como derecho, resulta oportuno mencionar que ha atravesado un proceso de evolución a nivel jurisprudencial y legislativo, cuyo estado actual implica su categorización como derecho fundamental autónomo. Para tal efecto, desde el punto de vista dogmático, se consideró que dicha característica se explica por su estrecha relación con el principio de la dignidad humana, por su vínculo con las condiciones***

materiales de existencia y por su condición de garante de la integridad física y moral de las personas.

Esta nueva categorización fue consagrada por el legislador estatutario en la Ley 1751 de 2015[11], cuyo control previo de constitucionalidad se ejerció a través de la Sentencia C-313 de 2014[12]. Así las cosas, tanto en el artículo 1 como en el 2, se dispone que la salud es un derecho fundamental autónomo e irrenunciable[13] y que comprende –entre otros elementos– el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad, con el fin de alcanzar su preservación, mejoramiento y promoción.".

Mucho más ha de exigirse respecto al derecho a la Salud por parte del Estado, pues aquél fue consagrado a cargo de este como un servicio público, el cual comporta garantizar ***"a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud", correspondiéndole al ente estatal "organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes..."*** (art. 49 de la C.N.).

La Corte Constitucional ha señalado que el derecho a la salud ostenta la categoría de fundamental, ***"Así las cosas, puede sostenerse que tiene naturaleza de derecho fundamental, de manera autónoma, el derecho a recibir la atención de salud definidas en el Plan Básico de Salud, el Plan Obligatorio de Salud y el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado –Ley 100 de 1993 y sus normas complementarias -, así como respecto de los elementos derivados de las obligaciones básicas definidas en la Observación General N°14. Lo anterior por cuanto se han definido los contenidos precisos del derecho, de manera que existe un derecho subjetivo claro a favor de quienes pertenecen a cada uno de los subsistemas –contributivo, subsidiado, etc.-. La Corte ya se había pronunciado sobre ello al considerar el fenómeno de la transmutación de los derechos prestacionales en derechos subjetivos.***

La naturaleza de derecho fundamental que tiene el derecho a la salud en los términos del fundamento anterior, implica que tratándose de la negación de un servicio, medicamento o procedimiento establecido en el P.O.S., se estaría frente a la violación de un derecho fundamental. No es necesario, en este escenario, que exista amenaza a la vida u otro derecho fundamental, para satisfacer el primer elemento de procedibilidad de tutela: violación o amenaza de un derecho fundamental" (Sentencia T-859 de 2003).

3.- Verificación del requisito de procedibilidad de la acción de tutela para demandar la protección del derecho fundamental al hábeas data.

En su jurisprudencia, entre ella la sentencia T-176A de 2014, la Corte Constitucional ha precisado que la acción de tutela para proteger el derecho fundamental de hábeas data, exige que se haya agotado el requisito de procedibilidad consistente en que el actor haya hecho solicitud previa a la entidad correspondiente, para corregir, aclarar, rectificar o actualizar el dato o la información que tiene sobre él, pues así se desprende del contenido del artículo 42, numeral 6 del Decreto 2591 de 1991, que regula la procedencia de la acción de tutela contra particulares:

"ARTÍCULO 42.PROCEDENCIA. La acción de tutela procederá contra acciones u omisiones de particulares en los siguientes casos:
(...)
"6. Cuando la entidad privada sea aquella <u>contra quien se hubiere hecho la solicitud en ejercicio del habeas data</u> de conformidad con lo establecido en el artículo 15 de la Constitución." *(Énfasis fuera del texto original).*

En el título II, Capítulo 1 de la Constitución Política se consagraron en forma expresa los derechos fundamentales.

Como lo pretendido por el accionante es la protección del derecho al **BUEN NOMBRE**, hay que decirse lo siguiente:

El artículo 15 de la Constitución Política establece como Derecho fundamental el **BUEN NOMBRE**:

> "***Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho 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. ….***"

De manera reiterada la jurisprudencia constitucional ha señalado que el derecho fundamental del habeas data comprende tanto la posibilidad de que los usuarios conozcan, actualicen y rectifiquen la información que sobre ellos se encuentre consignada en las bases de datos, como la de que las instituciones conozcan su comportamiento en el área correspondiente.

4.- Hecho superado por carencia actual de objeto, reiteración de jurisprudencia

> ***"…El hecho superado se presenta cuando, por la acción u omisión (según sea el requerimiento del actor en la tutela) del obligado, se supera la afectación de tal manera que "carece" de objeto el pronunciamiento del juez. La jurisprudencia de la Corte ha comprendido la expresión hecho superado en el sentido obvio de las palabras que componen la expresión, es decir, dentro del contexto de la satisfacción de lo pedido en tutela. Es decir, el hecho superado significa la observancia de las pretensiones del accionante a partir de una conducta desplegada por el agente transgresor. El daño consumado tiene lugar cuando "la amenaza o la vulneración del derecho fundamental han producido el perjuicio que se pretendía evitar con la acción de tutela…"*** (Sentencia T-011/16).

VII.- PROBLEMA JURIDICO

En el presente asunto, el problema jurídico se concreta a determinar si las accionadas le han vulnerado al accionante los derechos fundamentales que invoca, al no incluirlo en la página web Mi Vacuna como priorizado, al pertenecer al grupo poblacional entre los 16 a 59 años con comorbilidades, etapa 3, en el Plan Nacional de Vacunación.

VIII.- CASO CONCRETO

Aplicados los anteriores supuestos al caso concreto, permiten observar de entrada que la tutela deprecada debe **NEGARSE**, como quiera que se presenta un **hecho superado** a los derechos fundamentales citados por el accionante, por los siguientes motivos:

Pretende el tutelante con esta acción constitucional se le ordene al Ministerio de Salud actualice la información reportada en la base de datos de la página web Mi Vacuna, incluyéndolo como persona priorizada dentro de la etapa 3 de vacunación, ello con el fin de poder acceder a la vacuna contra el Covid-19.

El tutelante mediante correo electrónico del 8 de julio de 2021 le informó al despacho que el día 7 del mismo mes y año fue vacunado contra el

Covid-19, ya que conforme reciente regulación expedida por el Ministerio de Salud, Decreto 74 del 2 de julio de 2021, se autorizó a las personas con comorbilidad que no aparecen priorizadas en el aplicativo Mi Vacuna, para que accedan a la vacunación presentando certificación emitida por médico inscrito en el RETHUS.

Así las cosas, como el petente pretendía con esta acción constitucional precisamente que fuese priorizado para poder acceder a la vacuna contra el Covid-19, lo que a la postre ya ocurrió, se presenta un hecho superado.

Conforme lo expuesto, y concatenado con la jurisprudencia constitucional citada, en el presente asunto se observa la configuración de una carencia actual del objeto, por cuanto la desaparición de los supuestos de hecho en los cuales se fundó la acción conduce a la pérdida del motivo constitucional en que se basaba el amparo.

Así las cosas, la situación presentada se considera como un **hecho superado previo al proferimiento del presente fallo**.

Por tanto, el amparo solicitado no está llamado a prosperar. Por lo mismo habrá de **NEGARSE** la tutela impetrada.

IX.- DECISION:

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C.,** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **RESUELVE**:

PRIMERO: **NEGAR** el amparo deprecado de conformidad con lo expuesto en el presente proveído.

SEGUNDO: **ORDENAR** que, por secretaría, se notifique este fallo a las partes, indicándoles que tienen tres (3) días para impugnarlo.

TERCERO: Disponer la remisión oportuna del expediente a la Corte Constitucional, para la eventual revisión del fallo. **Ofíciese**.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

WILSON PALOMO ENCISO
MCh. JUEZ

Firmado Por:

WILSON PALOMO ENCISO
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 012 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
93fa4468c7804e973346530e3e08c2e59b305bffe6c39c98d1ae5bc85dc6ded5
Documento generado en 09/07/2021 05:58:41 PM

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