

**JUZGADO VEINTICUATRO (24) LABORAL DEL CIRCUITO DE  
BOGOTÁ D.C.**



**Referencia: Sentencia de Tutela radicado No. 11001310502420230013900**

**Bogotá D.C., a los doce (12) días del mes de abril de 2023**

El Juzgado Veinticuatro (24) Laboral del Circuito de Bogotá D.C., procede a resolver de fondo la Acción de Tutela instaurada por **JOSÉ ENMANUEL BENÍTEZ MARCANO**, identificado con Registro Único de Migrantes Venezolanos (RUMV) N° 7245236, en contra de la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL MIGRACIÓN COLOMBIA –UEAMC** y la vinculada **MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES**, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales de petición, el acceso de la información, al trabajo y al mínimo vital.

**ANTECEDENTES**

**JOSÉ ENMANUEL BENÍTEZ MARCANO**, manifiesta que con el propósito de establecerse en el territorio colombiano y ejercer su profesión, en el mes de febrero de 2022, inició el trámite de convalidación de su título profesional de Ingeniero Industrial y de Sistemas “*Magna Cum Laude de la Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra ante el Ministerio de Educación Nacional, mientras coordinaba el viaje al país.*”

Agrega que “*SEGUNDO: El día 13 de abril de 2022, ingrese por un puesto de control migratorio habilitado al territorio colombiano con mi pasaporte N° 088329053, obteniendo el Permiso de Ingreso de Permanencia (PIP), mejor conocido como el sello de ingreso con la intención de domiciliarme en el país y con el objetivo de cumplir con los requisitos y para poder solicitar en la brevedad posible el Permiso por Protección Temporal (PPT).*”

*TERCERO: El día 29 de mayo de 2022, realice el pre – registro de manera virtual del Registro Único de Migrantes Venezolanos (RUMV) en la página oficial de Migración Colombia para optar al Permiso por Protección Temporal (PPT) y la respectiva encuesta de caracterización socioeconómica, conforme a lo establecido el artículo 7 y 9 de la Resolución 971 de 2021, sin inconveniente alguno, logrando satisfactoriamente culminar esa primera etapa de dos y descargar la constancia del pre – registro bajo el N° 7245236 (anexo 1 a la presente acción).*”

Continúa señalando que se acercó al SUPERCADÉ de la AV 30, ubicado en la ciudad de Bogotá en el que realizó el registro biométrico el 3 de junio 2022, sin que se le indicará que se hubiese presentado algún inconveniente; advirtiéndole que los datos recogidos por el funcionario de Migración Colombia fueron sus huellas dactilares, lectura facial, toma de foto y firma.

Asimismo, señala que el 28 de junio de 2022, recibió noticias por parte del Ministerio de Educación Nacional en la que le informaron que fue convalidado su título como Ingeniero Industrial, con Resolución No. 012095 de 2022, por lo que ahora puede ejercer su profesión en Colombia.

Así como que “*El día 19 de noviembre de 2022, me dirijo al macro jornada ubicado en el terminal Salitre, donde me acerque a uno de los funcionarios de Migración Colombia para plantearle mi situación, debido a que hasta esa fecha no había tenido ninguna respuesta de fondo a la solicitud del Permiso por Protección Temporal (PPT),*

*lo cual muy amable me pidió documentos e información para colaborar en revisar en el sistema interno de la entidad, pero al regresar me comenta que el registro biométrico fue rechazado, sin dar más detalle sobre los motivos, pese a no haber tenido ningún inconvenientes al momento de realizar dicho registro.”*

También señala que el 20 de noviembre de 2022 realizó PQRS con radicado N° 202220113954164766 ante el Centro de Consulta Ciudadana del Migración Colombia, entidad que le dio respuesta el 24 del mismo mes y año a través de su correo electrónico en el que le comunicó que *“Ahora bien, revisando el contenido de su PQRS 202220113954164766, sea oportuno indicarle que se procederá a redireccionar su petición al interior del Centro Facilitador de Servicios Migratorios Bogotá de la Regional Andina – Coordinación del Grupo de Trámites Especializados de Extranjería, con el fin de que revise su caso de forma particular y dé respuesta a sus inquietudes”*

Seguidamente refiere que el 25 de noviembre de 2022 radicó PQRS en el Centro de Consulta Ciudadana del Migración Colombia, el cual quedó radicado bajo el No. 2022251190373168130, recibiendo contestación por parte de la entidad el 28 de noviembre del año inmediatamente anterior, en la que le indicó que debía realizar nuevamente la toma del registro biométrico, razón por la cual, al día siguiente, se acercó una vez más al punto de registro biométrico localizado en el SUPERCADÉ de la AV 30 de la ciudad de Bogotá, donde por segunda vez le tomaron sus datos biométricos, tales como huellas dactilares, lectura facial, toma de foto y firma.

Aduce que teniendo en cuenta que su solicitud de Permiso por Protección Temporal (PPT), se encontraba en proceso, el día 11 de enero de 2023 ingresó a la página de la entidad y diligenció el formulario, pero como resultado le arrojó que no había datos vinculados con la información peticionada, motivo por el cual, realizó nuevo PQRS ante el Centro de Consulta Ciudadana del Migración Colombia con radicado N°. 20231113954181136 requiriendo que revisará la información y se le notificara la posible solución de su caso, petición a la que no se le dio respuesta de fondo, pues únicamente se le informó que su solicitud se encontraba asignada al Grupo de Trámites Especializados de Extranjería de la Regional Andina, área que estudiaría su caso en el orden de llegada y procedería a dar el trámite pertinente.

Señala que los días 18 y 26 de enero de 2023, elevó nuevas peticiones ante Migración Colombia, radicadas con los números 202318190363183664 y 202326190363186804, respectivamente, requiriendo se revisara la información y se le comunicara cómo podía dársele solución a su caso, como quiera que no pudo imprimir su certificado de Permiso por Protección Temporal, porque el sistema arrojó la siguiente información *“ No hay datos vinculados con la información solicitada”*, solicitudes a las que se le dio respuesta indicándole que se encontraban radicadas ante el Centro Facilitador de Servicios Migratorios Bogotá de la Regional Andina, área que le daría respuesta pertinente, por lo que considera que no se ha emitido respuesta de fondo y efectiva a sus peticiones; por lo que radicó derecho de petición por medio de la Personería de Bogotá, identificado SINPROC N° 3440603, solicitando se le ayudara con el trámite de su PPT, al haber transcurrido 9 meses, sin obtener respuesta, recibiendo como contestación que realizara nuevamente el registro biométrico.

Finalmente, advierte que ha agotado todas las herramientas a fin de solucionar de manera efectiva su caso, inclusive aplicando a los nuevos botones que habilitó Migración Colombia, no obstante, se siguen presentando los mismos problemas expuestos con antelación y la pagina se sigue arrojándole que no hay datos vinculados con la información solicitada.

## **SOLICITUD**

El accionante, señor **JOSE ENMANUEL BENITEZ MARCANO**, solicita:

**“PRIMERA.** - *Que se tutele como se debe tutelar, mi Derecho de Petición y al Acceso a la Información en conexidad al Derecho de Trabajo y Mínimo Vital ordenando a Migración Colombia expedir el Certificado de Trámite del Permiso por Protección Temporal (PPT) conforme a los datos personales aportados en el Registro Único de Migrantes Venezolanos (RUMV), para que sea identificado con ese documento mientras la entidad decide de fondo sobre la solicitud del Permiso por Protección Temporal (PPT).*

**SEGUNDO.** – **COMO MEDIDA PROVISIONAL** se sirva a ordenar a Migración Colombia suspender temporalmente el término que se encuentra corriendo desde el primero de marzo de 2023, por el requerimiento de nueva toma del registro biométrico evitando que se decrete desistimiento tácito, mientras investiga las causas de los inconvenientes presentados con los dos registros biométricos anteriormente recaudados, en el Punto de Registro ubicado en el SUPERCADÉ de la Av. 30 de la ciudad de Bogotá D.C., tomados el día 3 de junio de 2022 y 29 de noviembre de 2022 respectivamente, con la intención que se subsanen dichas irregularidades y se solvante efectivamente tal situación, notificando las irregularidades y si es necesario o no realizar el tercer registro biométrico.

**TERCERO.** – *Se sirva a (sic) ordenar Migración Colombia vincular y actualice mi base de datos a los botones habilitados o futuros creados y al sistema con el propósito de que puede acceder a los diferentes servicios, certificados y estado del proceso que formalice, sin que presente los mismos errores expuestos en esta acción, conforme a los procesos internos y estipulado en la Ley 1581 de 2012, Ley Estatutaria 1266 de 2008, Resolución 135 de 2018, Políticas de Tratamientos de Datos Personales de la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia (Directiva 007 de 2019).*

**CUARTO.** - *Se sirva a (sic) ordenar a Migración Colombia revise, estudie y valide detalladamente todo el proceso de mi solicitud del Permiso por Protección Temporal (PPT) formalizada el 29 de mayo de 2022, incluyendo las dos etapas culminadas con el propósito de encontrar inconvenientes dentro del proceso, para que sean subsanadas lo más pronto posible para que la autoridad migratoria tome una decisión definitiva sobre el trámite.”*

### **ACTUACIÓN PROCESAL**

Radicada la tutela y repartida el 23 de marzo de 2023, se admitió mediante providencia del 24 del mismo mes y año, resolviendo la medida provisional invocada por el accionante y ordenando notificar a la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL MIGRACIÓN COLOMBIA –UAEMC** y a la vinculada **MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES**, concediéndoles el término de veinticuatro (24) horas para que se pronunciaran sobre los hechos de la tutela, aportando para ello copia de los documentos que sustenten las razones de lo dicho.

### **RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA**

La **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL MIGRACIÓN COLOMBIA –UAEM**, dio contestación a la acción de tutela a través del Jefe de la Oficina Jurídica, solicitando negar la tutela por carencia actual del objeto por hecho superado.

Lo anterior con fundamento, en que teniendo en cuenta las funciones y competencias de la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, y atendiendo a los hechos y las pretensiones invocados por el accionante solicitó un informe a la Regional, el cual se recibió a través de correo electrónico institucional el 21 de marzo de la presente anualidad, y en el que se plasmó:

*“José Emmanuel Benítez Marcano, una vez consultado el Sistema de Información Misional, se encontró:*

- *Historial del Extranjero No. 7245236*
- *Pasaporte No.: 88329053*
- *Fecha de inscripción al ETPV: 29/05/2022*
- *Salvoconductos: No registra*
- *Biométrico: Si registra*

*Bajo radicado interno No. 20237032214211, se remite oficio al accionante.*

*Se solicitó a Tecnología el respectivo cargue de información para cola de impresión, para de esta forma poder citar al accionante y entregarle el documento.”*

Concluyendo la accionada, que el señor JOSE ENMANUEL BENÍTEZ MARCANO, cuenta con Permiso de Protección Temporal aprobado (PPT), por lo que la regional le envió oficio en el que le informó el estado de su trámite, el cual se encontraba priorizado para la impresión del documento y posterior citación de entrega.

En este orden, requiere a este Juzgado conminar al accionante, para que esté atento a las notificaciones de esa entidad para realizar la respectiva entrega de su PPT, en los próximos días.

Continúa señalando que **“el Permiso por Protección Temporal (PPT) es un documento de identificación válido para que sus titulares puedan acceder al Sistema de Seguridad Social en Salud y Pensión, contraten o suscriban productos y/o servicios con entidades financieras sujetas a vigilancia y control de la Superintendencia Financiera, convaliden sus títulos profesionales ante el Ministerio de Educación, tramiten tarjetas profesionales y para las demás situaciones donde los migrantes venezolanos requieran identificarse y acreditar su estatus migratorio frente a instituciones del Estado y particulares, sin perjuicio de los demás requisitos que estos trámites requieran. Así mismo, será un documento válido para ingresar y salir del territorio colombiano, sin perjuicio de los requisitos que exijan los demás países para el ingreso a sus territorios.”**

En este orden, considera que la pretensión aludida por el accionante fue atendida de manera favorable por parte de la regional, como quiera que le notificó la respuesta al actor, informándole del estado actual de su trámite y que el Permiso por Protección Temporal (PPT), le sería entregado en los próximos días.

Por su parte, El Ministerio de Relaciones Exteriores, rindió informe por intermedio de la Directora de Asuntos Migratorios, Consulares y Servicio al Ciudadano, señalando frente al caso concreto que los hechos fundamentos de la acción de tutela no le constaban, por lo que no efectuó ningún pronunciamiento sobre los mismos, sin embargo, advierte que esa entidad no es la competente para expedir el Permiso de Protección Temporal pretendido por el actor, por lo que no puede considerarse legítimo el contradictorio, dado que dichas obligaciones se encuentran a cargo de la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, en consecuencia, solicita desvincular a esa cartera ministerial por falta de legitimación por pasiva y negar la acción, al

considerar que los derechos presuntamente vulnerados al accionante no han sido pretermitidos por ese ministerio.

## CONSIDERACIONES

### COMPETENCIA

Este Despacho es competente para conocer de esta acción constitucional con arreglo a lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, y lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho, referente a las reglas de reparto de la acción de tutela, modificado por el Decreto 333 de 2021 que dispone en el numeral 2° “*Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden nacional serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces del Circuito o con igual categoría...*”, como sucede en este caso, dado que la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL MIGRACIÓN COLOMBIA**, es una entidad pública del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa, financiera y patrimonio independiente, adscrita al Ministerio de Relaciones Exteriores, de ahí que éste Juzgado sea competente para conocer la presente acción de amparo.

### PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO

Se debe determinar si la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL MIGRACIÓN COLOMBIA y el MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES como entidad vinculada, han vulnerado los derechos fundamentales invocados por el señor **JOSE ENMANUEL BENITEZ MARCANO**, al no dar respuesta al derecho de petición del 20 de noviembre de 2022, reiterado los días 11, 18 y 26 de enero de 2023, lo anterior de cara a la conducta procesal asumida por la accionada y los demás medios de prueba recaudados en el presente trámite.

### SOLUCIÓN AL PROBLEMA PLANTEADO

Sea lo primero indicar a manera de argumentos introductorios que conforme lo dispone el Artículo 86 de la Constitución Política y, los reiterados pronunciamientos de la Corte Constitucional y aún lo señalado por el Decreto 2591 de 1991, la Acción de Tutela es *un instrumento judicial de protección de los derechos fundamentales de las personas cuando estos se vean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o, excepcionalmente, de un particular*, así como que la solicitud de amparo de los derechos fundamentales vía acción de tutela ostenta una naturaleza eminentemente residual y subsidiario, de ahí que su procedencia tenga el carácter de excepcional al verificarse la existencia de los siguientes escenarios (i) *cuando el presunto afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o (ii) cuando, existiendo ese medio este carece de idoneidad o eficacia para proteger de forma adecuada, oportuna e integral los derechos fundamentales, en las circunstancias del caso concreto. Así mismo, procederá como mecanismo transitorio cuando la acción se interponga para evitar la consumación de un perjuicio irremediable a un derecho fundamental.*<sup>1</sup>

De igual manera y en desarrollo de lo anterior, surge la imperante necesidad que el Juzgado en cada caso concreto determine prima facie: (i) *la efectiva acreditación de la legitimación para hacer parte del proceso por quienes en él se encuentran inmiscuidos, ya sea de quien incoa la tutela (accionante-legitimación por activa-) o de quien se predica la presunta vulneración ius-fundamental (el accionado – legitimación por pasiva-); la inmediatez con que se acudió a este excepcional mecanismo de protección; (iii) que se trate de un asunto de trascendencia*

<sup>1</sup> Corte Constitucional Sentencia T-087 de 2020

*constitucional, esto es, que esté de por medio la vulneración de un interés de raigambre constitucional; y (iv) la inexistencia de mecanismos ordinarios de protección (subsidiariedad)*<sup>2</sup>.

Puestas así las cosas, para el Despacho es claro que los requisitos de legitimación en la causa por activa y pasiva se encuentran satisfechos, en la medida que por un lado de acuerdo a lo enseñado por el artículo 86 de la Constitución Política y lo consignado en el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, el señor **JOSE ENMANUEL BENITEZ MARCANO**, se encuentra legitimado para interponer de forma directa la acción constitucional que nos ocupa, por cuanto es el titular de los derechos fundamentales que aduce le fueron vulnerados por las convocadas a juicio; mientras que en lo que respecta a la legitimación en la causa por pasiva, la misma se halla satisfecha conforme lo dispone el artículo 5 del mencionado Decreto 2591, al ser la accionada una autoridad de naturaleza pública, del orden nacional, encargada de ejercer funciones de autoridad de vigilancia y control migratorio y de extranjería del Estado colombiano, dentro del marco de la soberanía nacional y de conformidad con las leyes y la política que en la materia defina el Gobierno Nacional, en tanto que el Ministerio de Relaciones Exteriores tiene como funciones, formular, orientar, ejecutar y evaluar la política exterior en materia de integración y desarrollo fronterizo en coordinación con las autoridades sectoriales del orden nacional y territorial, y a quienes se les enrostra la vulneración del derecho fundamental invocado por el accionante.

A igual conclusión se arriba en lo que al cumplimiento del *requisito de inmediatez*<sup>3</sup>, toda vez que la conducta que dio lugar a la presunta vulneración de los derechos fundamentales en el caso que nos ocupa se generó con ocasión de petición presentada por el actor el 20 de noviembre de 2022, reiterada los días 11, 18 y 26 de enero de 2023, mientras que la interposición de la presente acción constitucional fue el 23 de marzo de 2023, de ahí que cristalino se exhiba que el actor acudió al Juez Constitucional en un término abiertamente razonable.

En cuanto a la subsidiaridad, se evidencia que este requisito se encuentra cumplido, toda vez que uno de los derechos invocados es el de petición, caso en el cual la Corte Constitucional ha sido enfática en indicar que *el ordenamiento jurídico colombiano no tiene previsto un medio de defensa judicial idóneo ni eficaz diferente de la acción de tutela, de modo que quien resulte afectado por la vulneración de este derecho fundamental no dispone de ningún mecanismo ordinario de naturaleza judicial que le permita efectivizar el mismo*<sup>4</sup>; por lo que se concluye que quien encuentre que la respuesta a su derecho de petición no fue producida en debida forma, ni comunicada dentro de los términos que la ley señala, y que en esa medida vea afectada esta garantía fundamental, puede acudir directamente a la acción de amparo constitucional<sup>5</sup>; de ahí que se encuentre superado este requisito.

Superados entonces los requisitos generales de procedibilidad de la acción constitucional, es del caso auscultar lo jurídicamente procedente en lo que respecta al derecho de petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política y desarrollado por la Ley Estatutaria 1755 de 2015, señalando a manera de argumentos introductorios que aquel tiene la connotación de derecho fundamental, teniendo como núcleo esencial **i. la pronta resolución; ii. la respuesta de fondo; y iii. la notificación**

<sup>2</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-115 de 2018, T-500 de 2019 entre otras

<sup>3</sup> La acción de tutela también exige que su interposición se lleve a cabo dentro de un plazo razonable, contabilizado a partir del momento en el que se generó la vulneración o amenaza del derecho fundamental, de manera que el amparo responda a la exigencia constitucional de ser un instrumento judicial de aplicación inmediata y urgente (CP art. 86), con miras a asegurar la efectividad concreta y actual del derecho objeto de violación o amenaza. Este requisito ha sido identificado por la jurisprudencia de la Corte como el principio de inmediatez.

<sup>4</sup> Corte Constitucional, Sentencias T-149 de 2013, T-165 de 2017 y T-451 de 2017 entre otras.

<sup>5</sup> Ibidem

de la respuesta; contando de igual manera como elementos estructurales los siguientes: **i.** el derecho de toda persona a presentar peticiones ante las autoridades por motivos de interés general o particular; **ii.** la posibilidad de que la solicitud sea presentada de forma escrita o verbal; **iii.** el respeto en su formulación; **iv.** la informalidad en la petición; **v.** la prontitud en la resolución; y **vi.** la habilitación al Legislador para reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales<sup>6</sup>.

De igual manera la Corte Constitucional ha indicado que para entender por atendidas las solicitudes elevadas en los términos antes descritos, se requiere de una **contestación plena que asegure que el derecho de petición se ha respetado y que el particular ha obtenido la correspondiente respuesta, sin importar que la misma sea favorable o no a sus intereses**<sup>7</sup>.

Aclarado lo anterior, y de lo aquí discurrido, el Juzgado encuentra como hechos relevantes:

1.- A folio 21 a 23 del archivo 1 escrito de tutela, obra solicitud radicada por el accionante el 20 de noviembre de 2022, mediante el cual petitionó lo siguiente:

*“1. Que me sea expedido documento PPT, en tanto cumpla con los requerimientos estipulados en el Decreto 216 del 1 de marzo de 2021.*

*2. Que en caso de que algún documento haga falta se me notifique o se me brinde información sobre el estado de mi proceso.”*

2). Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, aportó respuesta de la petición radicada por accionante (folio 9 archivo 6 contestación de tutela), en oficio No. 20237032214211 del 27 de marzo de 2023; mediante la cual le comunicó al señor BENITEZ MARCANO:

*“(…) En atención a la acción de tutela Radicado 110013105024 2023 00139 00, proferido por el Juzgado Veinticuatro (24) Laboral del Circuito de Bogotá, Migración Colombia informa que una vez consultado el Sistema de Información Misional bajo el Historial de Extranjero No. 7245236 se encuentra registrado José Enmanuel Benítez Marcano con Documento Extranjero No. 88329053.*

*Por lo anterior, el Grupo de Trámites Especializados de Extranjería de la Regional Andina se encuentra en proceso de adelantar la impresión del documento, por lo cual le solicitamos estar atento a la notificación de entrega del Permiso por Protección Temporal, lo cual se realizará en los próximos días a su teléfono registrado en nuestro sistema y/o a su correo electrónico.*

La anterior respuesta, fue remitida al accionante tal y como consta a folio 7 del archivo 06ContestaciónMigraciónColombia.pdf.

Ahora bien, verificadas las pruebas que militan en el plenario, a las claras se muestra, que la accionada, contestó de fondo el derecho de petición radicado del 20 de noviembre de 2022, reiterado los días 11, 18 y 26 de enero de 2023, al informarle al accionante que se encontraba en proceso de adelantar la impresión del documento, razón por la que debía estar atento al teléfono registrado, en el sistema de la accionada y/o al correo electrónico a fin de recibir la notificación de entrega de su Permiso por Protección Temporal.

<sup>6</sup> Corte Constitucional, sentencias C-007 de 2017 y T-451 de 2017.

<sup>7</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-369 de 2013.

Como consecuencia de lo anterior, y en aras de esclarecer los hechos de la presente acción constitucional, a través de la escribiente del juzgado, conforme al informe que aparece en el archivo 7 del expediente digital, se realizó llamada telefónica al abonado telefónico número 323 8017320, una vez establecida comunicación, con el señor **JOSE ENMANUEL BENITEZ MARCANO**, informó a este Despacho que la accionada se había comunicado telefónicamente para hacerle entrega de su permiso de protección temporal y que el mismo ya se encontraba en su poder desde el día lunes 03 de abril de los corrientes, por lo que en el presente asunto se presenta una carencia actual de objeto por hecho superado, al haberse dado respuesta a la petición del actor en el curso de la acción de la tutela.

Vemos entonces que conforme al desarrollo jurisprudencial y la interpretación auténtica otorgada al numeral 4 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela deviene improcedente por carencia actual de objeto cuando *i. existe un hecho superado, ii. se presenta daño consumado o iii. se está ante una circunstancia sobreviniente*<sup>8</sup>; *explicando que para la primera hipótesis, esto es, el hecho superado aquel se configura cuando entre la interposición de la acción de tutela y el fallo de la misma, se satisface por completo la pretensión contenida en la acción de tutela, es decir, que por razones ajenas a la intervención del juez constitucional, desaparece la causa que originó la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del peticionario*<sup>9</sup>; *aclarando aquí y ahora que en este caso es deber del Juez Constitucional verificar si en el caso puesto a su conocimiento se comprueba que i) efectivamente se ha satisfecho por completo lo que se pretendía mediante la acción de tutela, siempre que se garantice los derechos fundamentales de las personas; (ii) y que la entidad demandada haya actuado (o cesado en su accionar) a motu proprio, es decir, voluntariamente*<sup>10</sup>.

En este escenario, el Juzgado de conformidad con lo expuesto por la entidad accionada, a las claras se muestra que se dan por cumplidos los requisitos y directrices a los que se hizo alusión en el punto inmediatamente anterior, bajo el entendido que al actor se le dio respuesta al derecho de petición radicado el 20 de noviembre 2023, reiterado los días 11, 18 y 26 de enero de 2023, contestación que guarda una clara identidad con lo pretendido con la acción de tutela, pues con contestación suministrada por Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, se resolvió de fondo lo peticionado por el actor dentro del trámite constitucional, conforme se señaló en precedencia, configurándose con ello entonces una carencia actual de objeto por hecho superado; cesando la violación de las garantías *ius fundamentales* del accionante.

En ese orden, concluye el Despacho que en el presente caso no se presenta vulneración de los derechos invocados por el aquí convocante, toda vez que los motivos de la petición fueron resueltos conforme lo solicitado, recuérdese en este punto que el ejercicio del derecho de petición no lleva implícita la **posibilidad de exigir que la solicitud sea resuelta en un determinado sentido, menos aún que sea favorable a lo pretendido por el interesado**, pues, se repite, ésta garantía fundamental se satisface cuando se da respuesta oportuna, congruente y de fondo a la totalidad de los requerimientos elevados por el peticionario y tal respuesta fue comunicada al accionante.

Finalmente, se dispone desvincular de la presente acción al **MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES**, como quiera que de lo hasta aquí discurrecido, dentro de sus competencias no se encuentran desarrollar actuación alguna para cesar la vulneración de los derechos fundamentales que aquí se ventilaron y así se dirá en la parte resolutive de la presente decisión.

8 Corte Constitucional, Sentencia SU-522 de 2019

9 Ibidem

10 Ibidem

Por estas breves consideraciones el Despacho negará la acción de tutela de la referencia, por carencia actual de objeto por hecho superado, conforme se dejó visto en precedencia.

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO VEINTICUATRO (24) LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución.

**RESUELVE:**

**PRIMERO: NEGAR** el amparo de los derechos invocados por el señor **JOSE ENMANUEL BENITEZ MARCANO**, identificado con Registro Único de Migrantes Venezolanos -RUMV N° 7245236, contra la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL MIGRACIÓN COLOMBIA**, por carencia actual del objeto en razón a que se configura un hecho superado, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

**SEGUNDO: DESVINCULAR** del trámite constitucional al **MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES**, conforme se expuso en la parte motiva de esta decisión.

**TERCERO: NOTIFÍQUESE** a través del medio más expedito la presente decisión a las partes.

**CUARTO: REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada por las partes interesadas dentro de los 3 días hábiles siguientes a su notificación. De ser excluida de revisión, **ARCHÍVESE** el expediente, previas las desanotaciones de rigor.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**NOHORA PATRICIA CALDERÓN ÁNGEL**  
**Juez**

Firmado Por:  
Nohora Patricia Calderon Angel  
Juez Circuito  
Juzgado De Circuito  
Laboral 024  
Bogotá, D.C. - 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: **0a90001e78dae1c9122bd8f3cbf45d0153c96c67a18b49a6cffbb3ea5704a5d1**

Documento generado en 12/04/2023 12:25:27 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

**JUZGADO VEINTICUATRO (24) LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ.**



**Sentencia de Tutela radicado No. 11001-31-05-024-2023-00140-00**

**Bogotá D.C., a los doce (12) días del mes de abril de 2023**

El Juzgado Veinticuatro (24) Laboral del Circuito de Bogotá D.C., procede a resolver la acción de tutela instaurada por **CLARA INÉS NIÑO MORALES**, identificada con la cédula de ciudadanía N° 51.564.603, actuando como agente oficioso de su señora madre, **MATILDE MORALES DE NIÑO**, identificada con la cédula de ciudadanía N° 23.253.012, en contra de la **NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. - NUEVA EPS S.A.**, y la vinculada **NUEVA CLÍNICA EL LAGO**, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la igualdad, protección a las personas de la tercera edad y atención integral a las personas disminuidas física, así como el derecho a la salud.

**ANTECEDENTES**

La agente oficiosa de la accionante **MATILDE MORALES DE NIÑO**, pone de presente que su madre es una paciente con 87 años de edad, vinculada al Sistema General de Seguridad Social en de Salud en el Régimen Contributivo de la Nueva EPS, así como que el 06 de marzo del año en curso, ingresó a urgencias de la Clínica el Lago debido a padecimientos ocasionados por un fuerte dolor a nivel de espalda, habiendo recibido desde el inicio una atención inhumana y negligente sin tener en cuenta que se trata de una persona de la tercera edad, por tanto, sujeto de especial protección; asimismo, aduce que la atención no fue oportuna y el tiempo de espera fue de aproximadamente nueve (9) horas en condiciones inhumanas.

También señala que su señora madre *ha sido sometida a varios exámenes y procedimientos pero que hasta el momento han perjudicado de manera irreversible su calidad e integridad de vida, dentro de los diagnósticos médicos se encuentra una fractura en la vértebra L1*; indica que como familiar y persona a cargo de la actora, manifiesta su inconformidad y preocupación frente a esa situación, toda vez que a la fecha no ha visto ninguna mejoría o avance que permita contrarrestar la situación padecida por su señora madre, lo cual indica origina en ella y su círculo familiar de apoyo (hijas de la accionante), una complicación en su estado de salud y mental que se ha visto afectado, debido a que son personas que sobrepasan los 60 años y padecen de *patologías que de una manera u otra nos impide dar el cuidado requerido por la paciente.*

Finalmente, señala que el personal médico de la institución prestadora de servicios de salud, ha determinado dar de alta a la paciente sin ningún tipo de garantía que les permita contar con la tranquilidad de que el estado de salud de su señora madre no se verá deteriorado con la estadía en casa, recalcado que *por esta razón hago responsable a la NUEVA EPS, sobre el estado de salud y cualquier alteración que surja sobre esta ya que como es conocimiento del personal médico el estado de salud de la señora MATILDE MORALES DE NIÑO, en este contexto evidente (sic) la negación y trato inhumano que se le está dando a este tipo de solicitudes teniendo en cuenta que es un paciente de la tercera edad y su grado de vulnerabilidad debe estar reconocido con una protección especial.*

**SOLICITUD**

La accionante pretende se amparen sus derechos fundamentales a la igualdad, protección a las personas de la tercera edad y atención integral a las personas disminuidas física, así como el derecho a la salud, en consecuencia, se ordene:

- “1. Solicito que al momento de dar salida sea garantizada una cama hospitalaria.*
- 2. Solicito que los pañales sean entregados de manera semanal, ya que mi capacidad económica y el ingreso de la paciente no son suficientes para cubrir este gasto, al incurrir en esta compra estaría afectado el mínimo vital de la afectada en mención.*
- 3. Es de manera urgente contar con apoyo médico en casa, contar con un acompañamiento de enfermería y terapias con el fin de garantizar que la señora MATILDE MORALES DE NIÑO, tenga una vida digna y su calidad de salud tenga una condición diferente a la prestada por NUEVA EPS”*

### **ACTUACIÓN PROCESAL**

Repartida la acción de tutela y remitida a este Juzgado el veintitrés (23) de marzo del 2023, fue admitida mediante providencia del veinticuatro (24) de ese mismo mes y año, ordenando notificar a la **NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD S.A. - NUEVA EPS S.A.**, así como a la vinculada **NUEVA CLÍNICA EL LAGO**, para que en el término de **veinticuatro (24) horas** siguientes a su notificación se pronunciara sobre los hechos de la tutela, aportando para ello copia de los documentos que sustenten las razones de lo dicho.

### **RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS Y LOS VINCULADOS**

La Nueva EPS, dio respuesta a la acción constitucional a través de apoderado judicial señalando que su representada ha venido asumiendo todos los servicios médicos que ha requerido la demandante, en distintas ocasiones para el tratamiento de todas las patologías presentadas en los periodos que ha estado afiliada a la Nueva EPS, garantizándole la prestación de los servicios de salud requeridos dentro de la red contratada según lo ordenado por el médico tratante y de acuerdo con la Resolución 2808 de 2022, aclarando que esa EPS no presta el servicio de salud directamente, sino a través de una red de prestadores de servicios de salud contratadas.

Sobre el estado de afiliación de la actora, manifiesta que la señora Matilde Morales de Niño se encuentra en estado activo en el régimen contributivo, aclarando que previo a dar trámite a la solicitud realizada por la usuaria y en aras de verificar la existencia de posibles incumplimientos o barreras en la atención que se indilga a esa EPS, el usuario debe acreditar primeramente que realizó los trámites que le corresponden como integrante el SGSSS ante la EPS, esto es, órdenes médicas o historias clínicas de los servicios que le son ordenados y no responsabilizar a la EPS por estos asuntos o trasladar el trámite administrativo al despacho judicial, agregando cargas a la administración de justicia por su inactividad, por lo que solicita al Juzgado verificar o solicitar a la actora que soporte que realizó el trámite de radicación, como consecuencia demuestre el trámite realizado, es decir, imagen o número de radicación que le fue asignado al mismo.

Continúa señalando que el Decreto 2200 de 2005 que regula el contenido de la prescripción de las órdenes médicas, establece que las citas, tratamientos y procedimientos médicos requeridos por la actora requieren de manera previa de la valoración médica de su galeno tratante, quien determinará la necesidad del servicio, por lo que considera que en el presente asunto se torna inviable amparar la prestación de servicios médicos que no hayan sido autorizados por el médico tratante, dado que el Juez no puede valorar un procedimiento médico sin que previamente lo haya determinado el médico respectivo, pues el criterio jurídico no puede reemplazar el criterio médico, advirtiendo que en el plenario no se evidencian órdenes médicas que indiquen y prescriban los procedimientos médicos que persigue la parte actora.

Frente a la autorización de elementos excluidos de los servicios o tecnologías con cargo

a la UPC, indica que en la Resolución 1885 de 2018 el Ministerio de Salud y Protección Social estableció el procedimiento para el acceso, reporte de prescripción, suministros y análisis de tecnologías en salud no financiadas con recursos de la UPC, señalando en el artículo 9 los requisitos para realizar la prescripción en los eventos de los servicios de salud excluidos con cargo a la UPC, por lo cual considera que no es procedente la autorización de medicamentos que no están incluidos como tecnología o servicio financiado con recursos de la UPC, sino se ha efectuado o se tiene la certeza de la verificación de los requisitos establecidos para tal fin, por tanto, si el Juez de Tutela considera la existencia de la presunta vulneración de derechos fundamentales de la parte accionante, deberá solicitar se ordene la realización del Comité Técnico Científico y se tramite la aplicación MIPRESS a fin de descartar la posibilidad del reemplazo del medicamento por uno con similares componentes activos que esté incluido dentro de los servicios financiados con recursos de la UPC.

Por lo anterior, considera que su representada no ha vulnerado derecho fundamental alguno a señora Matilde Morales de Niño, ni ha incurrido en una acción u omisión que ponga en peligro, amenace o menoscabe sus derechos, dado que frente a la entrega de medicamentos es requisito que medie la orden médica expedida por el médico tratante que la prescriba; respecto del servicio de enfermería, indica que si bien es cierto el servicio domiciliario está incluido dentro de los servicios y tecnologías de salud financiados con recursos de la UPC, por lo que debe ser garantizado por la EPS, sin embargo, para definir su prestación, debe ser autorizado por el médico tratante, quien determinará aquellos casos en los cuales el servicio a prestar es el de auxiliar de enfermería.

Agrega que, el servicio de cuidador resulta improcedente, dado que no se encuentra regulado en el Plan de Beneficios de Salud, ni en la lista de procedimientos excluidos de financiación con los recursos del Sistema de Salud, conforme a lo dispuesto en las Resoluciones 2808 de 2022 y 2273 de 2021, lo que dificulta su formulación y posterior autorización por parte de las entidades encargadas de prestar el servicio de salud, no obstante, indica que vía jurisprudencial la Corte Constitucional en la Sentencia T-760 de 2008, señaló las reglas que le permiten al Juez de Tutela no aplicar las normas del Plan de Beneficios, si se presentan situaciones como las siguientes:

*“1. La falta del servicio, intervención, procedimiento o medicina, vulnera o pone en riesgo los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere, sea porque amenaza su existencia, o deteriora o agrava el estado de salud, con desmedro de la pervivencia en condiciones dignas.*

*2. El servicio, intervención, procedimiento o medicina no puede ser sustituido por otro que sí se encuentre incluido en el POS y supla al excluido con el mismo nivel de calidad y efectividad.*

*3. El servicio, intervención, procedimiento o medicina ha sido dispuesto por un médico adscrito a la EPS a la que esté vinculado el paciente.*

*4. La falta de capacidad económica del peticionario para costear el servicio requerido.”*

Con base en el anterior contexto normativo y jurisprudencial, señala la necesidad de que el Juez Constitucional realice un estudio frente a la falta de capacidad económica de la demandante y de su grupo familiar, dado que la misma se autoriza cuando se demuestra que su cubrimiento afecte desproporcionadamente la estabilidad económica de la persona, situación que indica no ocurre en el presente asunto, dado que no se acreditó la falta de capacidad de pago de la actora y su núcleo familiar.

De igual manera, en cuanto al suministro de los pañales y cama hospitalaria, manifiesta que los mismos se encuentran excluidos expresamente por la Resolución 2808 de 2022, advirtiendo que, en el evento de ser requeridos por la paciente, son para su

protección o desplazamiento, no haciendo parte de un tratamiento médico; por tanto, no están llamadas a prosperar dichas peticiones, de no ser así se contribuiría con el desfinanciamiento del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

En consecuencia, solicita denegar la acción de tutela por cuanto no se demostró acción u omisión por parte de la Nueva EPS que vulnere los derechos de la aquí convocante, así como, negar por improcedente la acción de tutela respecto del suministro de servicio de enfermería o cuidador sin prescripción médica, pañales y cama hospitalaria.

Por su parte, la Clínica Nueva El Lago, al dar respuesta a la acción de amparo, por intermedio de su Representante Legal, manifestó que esa entidad es una institución de carácter privado cuyo objeto social se enfoca en la prestación de servicios de salud de alta complejidad a nivel hospitalario; además, señaló que una vez revisada la base datos llevada por su representada, evidenció que la demandante, es una paciente de 87 años, que ingresó por urgencias el 06 de marzo de 2023, con diagnóstico M545 lumbago no especificado, y a la fecha reporta como diagnósticos:

- “1.- Falla cardiaca descompensada Fevi conservada Stevenson B aha III/IV fevi 62%
- 2.- Dolor abdominal resuelto
- 2.1 Hidroureteronefrosis bilateral de predominio derecho de causa no clara en estudio
- 2.2 Íleo resuelto
- 2.3 Posoperatorio laparoscopia exploratoria 10/03/2023 Hallazgos: Cámara gástrica, duodeno, asas delgadas, colon sin alteraciones, adherencias del espacio subhepático visceroparietales laxas, apertura de transcauidad de los epiplones sin alteraciones, hígado y bazo visualizados sin alteraciones, escaso liquido de reacción peritoneal
- 2.- Fractura por comprensión con depresión del platillo superior del cuerpo vertebral L1
- 3.- Hipertensión arterial
- 4.- Bacteriuria asintomática por *K. Pneumoniae* IRT
- 5.- Celulitis de la pared abdominal resuelta
- 6.- Hidroureteronefrosis bilateral de predominio derecho
- 7.- Arterioesclerosis sin repercusión hemodinámica de miembro inferior derecho”.

También pone de presente que a la fecha de la respuesta a la acción de tutela la accionante se encontraba hospitalizada, esto es, 28 de marzo del año en curso, habiendo sido valorada por medicina general, quien indicó que dado que la paciente presentaba mejorías de signos congestivos, es una paciente que se beneficia de continuar Plan de Rehabilitación Ambulatorio, con propuesta de reactivación de Plan Hospitalario Domiciliario crónico terapias del que es usuaria, aunque fue valorada por proveedor, la accionante y su núcleo familiar se negaron a recibir dicho servicio, por lo que al no contar con cuidador idóneo, no fue posible su prestación; refiere que durante la valoración, se evidenció que es una paciente con adecuada modulación del dolor, sin signos de irritación peritoneal, sin signos de respuesta inflamatoria, por lo que continúa la vigilancia clínica; por lo que la paciente cuenta con orden de egreso, no obstante, sus familiares no quisieron suministrar información de la dirección de domicilio de la paciente o cuidador para el Plan Hospitalario Domiciliario, haciéndose necesario una valoración por parte de la profesional de trabajo social, a fin de indagar, analizar y concientizar a su núcleo familiar teniendo en cuenta que se niegan a dar egreso a la tutelante hasta tanto no salga la decisión de la presente acción de tutela.

Aclara que su representada no es la llamada a satisfacer las pretensiones de la acción de tutela, por lo que se abstiene de pronunciarse sobre los demás hechos de dicha acción, en razón a ello, considera que no se presenta vulneración de los derechos fundamentales de la actora por parte de esa clínica, dado que no es la responsable de garantizar las peticiones incoadas por la tutelante, toda vez que en ningún momento se ha negado a prestar los servicios de salud requeridos, en consecuencia, solicita se desvincule a su representada de la presente acción de tutela.

De otra parte, con ocasión del requerimiento efectuado por el Juzgado el 31 de marzo de 2023, mediante el cual se solicitó a esa clínica informar qué servicios comprendía el

Plan Hospitalario Domiciliario ordenado a la actora, sí la paciente requería o no la utilización de una cama hospitalaria en casa, así como la utilización de pañales, indicó lo siguiente:

PHD CRONICOS TERAPIAS

3/31/2023 15:28  
Pag. 1 de 1  
Paciente: MATILDE MORALES NIÑO

Unidad Atención: HOSPITALIZACION  
Documento: CC 23253012  
Paciente: MORALES NIÑO MATILDE  
Fecha Nacimiento: 15/08/1935  
Dirección: CARRERA 78 NUMERO 20 50 INTERIOR 1  
Estado Civil: Soltero(a)  
Ocupación: PERSONAS QUE NO HAN DECLARADO OCUPACION  
Correo Electrónico: NO INF  
Empresa: NUEVA EPS S.A  
Plan: NUEVA EPS SA 2.019 CONTRIBUTIVO

Registro: 485978  
Fecha Ingreso: 06/03/2023 15:46:00  
Fecha Atención: 31/03/2023 14:52:00

Género: Femenino  
Ciudad: BOGOTA, D.C.  
P. Etnica: Ninguna de las anteriores  
Escolaridad: Básica Secundaria  
Vict. Conflicto Armado: No  
Discapacidad: Discapacidades motrices

**Diagnosticos**  
K567 ILEO, NO ESPECIFICADO  
M545 LUMBAGO NO ESPECIFICADO  
R100 ABDOMEN AGUDO  
INFORME QX 51623

**PHD CRONICOS TERAPIAS**  
Escala Barthel: 10 - Dependencia Total  
**REQUIERE PLAN DE HOSPITALIZACIÓN DOMICILIARIA PARA REALIZACIÓN DE:**  
Nro Terapias físicas a la semana: 3  
Nro terapias respiratorias a la semana: 3  
Nro terapias fonoaudiológicas a la semana: 0  
Nro Total al mes: 24

**DATOS DE FAMILIAR**

Finalmente, informó que los familiares habían aceptado el Plan Hospitalario Domiciliario, por lo que se procedió con la orden de egreso de hospitalización habiéndole sido expedidas ordenes de interconsultas por la especialidad ortopedia y traumatología, imagenología radiográfica de cadera o articulación coxo-femoral (AP, LATERAL) y laboratorio clínico coproscópico; en consecuencia, nuevamente solicitó su desvinculación de la presente acción de tutela, con fundamento en que en ningún momento ha vulnerado derechos fundamentales a la accionante en relación con la prestación de servicios de salud.

## CONSIDERACIONES

### COMPETENCIA

Este Despacho es competente para conocer de esta acción constitucional con arreglo a lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, y lo establecido en el artículo 1 del Decreto 333 de 2021, que modificó el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, el cual en su numeral segundo enseña como regla de reparto que *las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden nacional serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces del Circuito o con igual categoría, como sucede en este caso, en la medida que precisamente la NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD – NUEVA EPS, es una sociedad de economía mixta del orden nacional e integrante del Sistema de Seguridad Social en Salud.*

### PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO

Se debe determinar si la **NUEVA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD – NUEVA EPS**, y la vinculada **CLÍNICA NUEVA EL LAGO**, han vulnerado los derechos fundamentales alegados por la señora **MATILDE MORALES DE NIÑO**, ante la determinación de dar de alta a la accionante, sin presuntamente garantizar su adecuada recuperación en casa.

De esta manera y en aras de resolver la controversia puesta en conocimiento por la parte actora, el Juzgado se ocupará en un primer nivel del análisis de explicar los requisitos generales de procedibilidad de la solicitud de amparo constitucional, para posteriormente y una vez superado dicho examen, auscultar las reglas legales y jurisprudenciales que definen los procedimientos, normas, derechos y deberes dentro del sistema de salud, para determinar la procedencia de las solicitudes incoadas por el accionante, particularmente el suministro de cama hospitalaria, pañales, así como el apoyo médico en casa, contar con acompañamiento de enfermería y terapias; para así determinar si en efecto se configura la violación a los derechos fundamentales de la señora **MATILDE MORALES DE NIÑO** y de ser así, impartir las ordenes pertinentes para garantizar a la agraviada el pleno goce de su derecho, y volver al estado anterior a la violación, cuando fuere posible, como lo enseña el artículo 23 del Decreto 2591 de 1991.

### SOLUCIÓN AL PROBLEMA PLANTEADO

Sea lo primero indicar a manera de argumentos introductorios que conforme lo dispone el artículo 86 de la Constitución Política y, los reiterados pronunciamientos de la Corte Constitucional<sup>1</sup> y aún lo señalado por el Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es *un instrumento judicial de protección de los derechos fundamentales de las personas cuando estos se vean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o, excepcionalmente, de un particular*<sup>2</sup>, así como que la solicitud de amparo de los derechos fundamentales vía acción de tutela ostenta una naturaleza eminentemente residual y subsidiario, de ahí que su procedencia tenga el carácter de excepcional al verificarse la existencia de los siguientes escenarios (i) *cuando el presunto afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o (ii) cuando, existiendo ese medio este carece de idoneidad o eficacia para proteger de forma adecuada, oportuna e integral los derechos fundamentales, en las circunstancias del caso concreto. Así mismo, procederá como mecanismo transitorio cuando la acción se interponga para evitar la consumación de un perjuicio irremediable a un derecho fundamental*<sup>3</sup>.

De igual manera y en desarrollo de lo anterior, surge la imperante necesidad que el Juzgado en cada caso concreto determine *prima facie*: (i) *la efectiva acreditación de la legitimación para hacer parte del proceso por quienes en él se encuentran inmiscuidos, ya sea de quien incoa la tutela (accionante- legitimación por activa-) o de quien se predica la presunta vulneración ius-fundamental (el accionado – legitimación por pasiva-); la inmediatez con que se acudió a este excepcional mecanismo de protección; (iii) que se trate de un asunto de trascendencia constitucional, esto es, que esté de por medio la vulneración de un interés de raigambre constitucional; y (iv) la inexistencia de mecanismos ordinarios de protección (subsidiariedad)*<sup>4</sup>.

Puestas así las cosas, para el Despacho es claro que los requisitos de *legitimación en la causa por activa y pasiva* se encuentran satisfechos, en la medida que por un lado de acuerdo a lo enseñado por el artículo 86 de la Constitución Política y lo consignado en el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, la señora **MATILDE MORALES DE NIÑO** se encuentra legitimada para interponer a través de agente oficioso la acción constitucional que nos ocupa, por cuanto es la titular de los derechos fundamentales que aduce le fueron vulnerados por las convocadas a juicio, por tanto la titular de los derechos presuntamente vulnerados y quien está representada por su hija, en calidad de agente oficioso, teniendo en cuenta la imposibilidad que tiene la paciente de acudir en nombre propio al trámite constitucional por tratarse de una persona de la tercera

<sup>1</sup> Corte Constitucional, Sentencias T-149 de 2013, T-165 de 2017 y T-451 de 2017 entre otras.

<sup>2</sup> Ibídem

<sup>3</sup> Corte Constitucional Sentencia T-087 de 2020.

<sup>4</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-115 de 2018, T-500 de 2019 entre otras.

edad (87 años), situación que llevó a la señora Clara Inés Niño Morales a actuar en calidad de agente de agente oficioso; en lo que respecta a la legitimación en la causa por pasiva, la misma se halla satisfecha conforme lo dispone el artículo 5 del mencionado Decreto 2591 de 1991, al ser la **NUEVA EPS** autoridad de naturaleza pública, a la cual se encuentra afiliada la accionante y, es la encargada de asegurar la prestación de los servicios de salud que demanda.

En cuanto a la *subsidiariedad*, es de anotar que el artículo 86 de la Constitución Política dispuso que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; de ahí que se establezca en el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 la existencia de otros recursos o medios de defensa judicial como causal de improcedencia, a menos que se acuda a esta protección especialísima a razón de un mecanismo transitorio para remediar un perjuicio irremediable, o bien la acción recaiga sobre un sujeto de especial protección, por lo que no resultan dichos mecanismos idóneos ni eficaces para la protección de los derechos fundamentales invocados, las herramientas o recursos ordinarios diseñados por el legislador para estos efectos.

En el caso concreto, en tratándose de solicitudes de amparo constitucional para la protección de derecho fundamental a la salud, oportuno se muestra indicar que en primera medida el Juzgado no pierde de vista que las controversias originadas en la presunta denegación de los servicios en salud, pueden ser ventiladas ante la Superintendencia Nacional de Salud, de cara a lo señalado en el artículo 40<sup>5</sup> de la Ley 1122 de 2007, sin embargo también es cierto que conforme lo ha decantado la Corte Constitucional<sup>6</sup>, en la estructura de este mecanismo se evidencian falencias graves que desvirtúan su idoneidad y eficacia; explicando que *con base en un estudio empírico sobre el tiempo promedio que suele tardar la resolución de acciones mediante este medio, que “la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación no ha logrado cumplir con el término legal de diez días con el que cuenta para proferir sus fallos”*; resaltando que *el reparo sobre la omisión legislativa sobre el tiempo con el que cuentan las Salas Laborales de los Tribunales Superiores de los Distritos Judiciales del país para desatar las impugnaciones formuladas en contra de las decisiones emitidas por la Superintendencia Nacional de Salud, advertida en la sentencia T-603 de 2015.*

De ahí que le corresponde a la parte accionante allegar al interior de un trámite de esta estirpe, los elementos probatorios en que funda sus pretensiones, para conducir al juzgador a un grado de convicción tal que permita inferir la inaplazable intervención del Juez Constitucional<sup>4</sup> para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable; el cual se caracteriza por ser *i) inminente, es decir que está por suceder en un tiempo cercano, a diferencia de la mera expectativa ante un posible menoscabo, y; ii) grave evaluado por la intensidad del menoscabo material o moral a una persona<sup>7</sup>*; señalando la corporación que *la comprobación de un perjuicio irremediable que justifique la procedencia de la acción de tutela se deben observar una serie de criterios, tales como la edad de la persona, su estado de salud y el de su familia, sus condiciones económicas y la de las personas obligadas a acudir a su auxilio<sup>8</sup>.*

A lo anterior se suma si el peticionario, se encuentra inmerso dentro de las categorías de sujetos de especial protección constitucional, como lo son, las personas en estado de debilidad manifiesta derivada de una afectación o condición física o psíquica, o bien

<sup>5</sup> **Artículo 40. Funciones y Facultades de la Superintendencia Nacional de Salud.** La Superintendencia Nacional de Salud, además de las funciones y facultades ya establecidas en otras disposiciones, cumplirá dentro del Sistema de Inspección, Vigilancia y Control, las siguientes: a) **Adelantar funciones de inspección, vigilancia y control al Fondo de Solidaridad y Garantía, Fosyga, y demás actores del sistema, incluidos los regímenes especiales y exceptuados contemplados en la Ley 100 de 1993;**

<sup>6</sup> Corte Constitucional, sentencias T-218 de 2008 y T-299 de 2019.

<sup>7</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-115 de 2018, T-500 de 2019 entre otras.

<sup>8</sup> Corte Constitucional, sentencias SU-691 de 2017, T-146 de 2019, entre otras.

los jefes de hogar, entendidos como las madres y los padres cabeza de familia, quienes asumen de manera individual y unitaria las responsabilidades y la carga económica para proveer los recursos que le permitan al núcleo familiar vivir en forma digna.

A fin de sustentar las calidades alegadas, la accionante allegó como pruebas documentales las que a continuación se relacionan así: i. copia de la cédula de ciudadanía de la actora vista a folio 7 del escrito de tutela, ii., copia de la cédula de ciudadanía de tres de sus hijas, obrantes a folios 8 a 10 de la demanda.

Analizados entonces los medios de prueba arrimados por la accionante, para el Despacho diáfano refulge que la accionante en efecto acreditó al interior del presente trámite la calidad de sujeto de especial protección constitucional, nótese como en efecto la actora cuenta con 87 años de edad, aspecto este que da cuenta que se trata de una persona de la tercera edad, lo que la ubica como una persona especialmente protegida y si ello es así, se entiende superado el requisito de la subsidiariedad arriba explicado.

Decantados entonces los requisitos generales de procedibilidad de la acción constitucional, procede entonces el Despacho a resolver el problema jurídico en los términos propuestos en la parte introductoria de la presente decisión, destacando que en primer lugar la accionante no acreditó de forma contundente que en efecto la accionada **NUEVA EPS**, así como la vinculada **CLÍNICA NUEVA EL LAGO** han incurrido en las omisiones que se les endilgan. Es así que la accionante señora **MATILDE MORALES DE NIÑO** no probó que la IPS prestadora de sus servicios de salud le hubiese negado los servicios requeridos para la recuperación de su salud, dado que en el plenario no obra prueba alguna que lleve al Juzgado a concluir que en efecto la Clínica Nueva El Lago no brindó una atención oportuna, muchos menos se vislumbra la negación de los servicios autorizados por su médico tratante, es decir, que haya omitido la atención que requería y contrario a ello, la Clínica brindó el tratamiento acorde al criterio de su médico tratante, por lo que una vez valorada y al presentar mejoría de su cuadro clínico se le ordenó egreso, no sin antes brindarle el Plan Hospitalario Domiciliario, a fin de garantizar su derecho fundamental a la salud.

Ahora bien y en tratándose de la garantía de los servicios de salud enlistados en los pedimentos de la acción constitucional, esto es, el suministro de una cama hospitalaria, contar con apoyo médico en casa, así como el acompañamiento de enfermería y terapias, la conclusión es la misma, pues nuevamente la agente oficiosa de la quejosa señora **MATILDE MORALES DE NIÑO** no demostró, más allá de sus afirmaciones, las profundas falencias de la prestación de los servicios en salud por parte de la **CLÍNICA NUEVA EL LAGO**, como IPS adscrita a la convocada **NUEVA EPS** que en efecto amerite el amparo de sus pedimentos, dado que no demostró que la accionante requiere lo anhelado en el escrito de tutela, pues, no aparece ninguna orden médica que así lo prescriba, además, no acreditaron la falta de capacidad de pago de la accionante, ni la de su núcleo familiar para cubrir lo pretendido en sede constitucional, así como tampoco reposa denegación de servicio de salud alguno, sino que por el contrario se encuentra afiliada al SGSSS-S Régimen Contributivo y, con ello puede recibir las atenciones médicas que su estado de salud ameriten.

En este sentido, es del caso recordar que la Corte Constitucional en múltiples decisiones entre las que se destaca la T-883 de 2008, ha indicado frente a la necesidad de acreditar la violación a los derechos fundamentales, que *partiendo de una interpretación sistemática, tanto de la Constitución, como de los artículos 5º y 6º del mencionado Decreto, se deduce que la acción u omisión cometida por los particulares o por la autoridad pública que vulnere o amenace los derechos fundamentales es un requisito lógico-jurídico para la procedencia de la acción tuitiva de derechos fundamentales. En otras palabras, no es procedente la acción de tutela cuando se acude a ella bajo una mera suposición, conjetura, o hipotética trasgresión a los derechos fundamentales. Al respecto, en sentencia T-066 de*

2002, esta Corporación manifestó:

*“(...) Con todo, ello no significa que los ciudadanos puedan desconocer los procedimientos establecidos por la ley en los diversos ordenamientos jurídicos, que para el caso que nos ocupa es la jurisdicción de lo contencioso administrativo y, acudir a la acción de tutela bajo la suposición o conjetura de que se vulnerarán derechos fundamentales por actos negativos de la administración, sin darle a ésta siquiera la oportunidad de pronunciarse en ese o en otro sentido. No se puede llegar al absurdo de acudir a la acción de tutela sobre la base de actos que no se han proferido, esto no solo viola el debido proceso de las entidades públicas, que, valga repetirlo, también lo tienen, sino que, atentaría contra uno de los fines esenciales del Estado, cual es el de asegurar la vigencia de un orden justo.”*

*En suma, para que la acción de tutela sea procedente requiere como presupuesto necesario de orden lógico-jurídico, que las acciones u omisiones que amenacen o vulneren los derechos fundamentales existan y por ende no se encuentren en el campo de las meras especulaciones o hipótesis; lo que como vimos en el caso concreto de la señora **MATILDE MORALES DE NIÑO** no ocurrió o al menos así no lo demostró.*

De igual manera y no menos importante, el Despacho resalta que la Corte Constitucional ha indicado en la sentencia T-760 de 2008, reiterada en varias sentencias entre ellas las sentencias T-105 de 2015 y T-930 de 2013, que la acción de tutela es procedente para lograr una orden de amparo frente a medicamentos, elementos, procedimientos, intervenciones y servicios excluidos del POS, cuando concurren las siguientes condiciones:

*“1. La falta del servicio, intervención, procedimiento o medicina, vulnera o pone en riesgo los derechos a la vida y a la integridad personal de quien lo requiere, sea porque amenaza su existencia, o deteriora o agrava el estado de salud, con desmedro de la pervivencia en condiciones dignas.*

*2. El servicio, intervención, procedimiento o medicina no puede ser sustituido por otro que sí se encuentre incluido en el POS y supla al excluido con el mismo nivel de calidad y efectividad.*

*3. El servicio, intervención, procedimiento o medicina ha sido dispuesto por un médico adscrito a la EPS a la que esté vinculado el paciente.*

*4. La falta de capacidad económica del peticionario para costear el servicio requerido.”<sup>9</sup>*

Así las cosas, lo primero, que se debe tener en cuenta en el presente asunto es que a la demandante se le ordenó el egreso de la Clínica Nueva El Lago, desde el 28 de marzo del año en curso, otorgándole el beneficio de Plan Hospitalario Domiciliario conforme lo indicado en la historia clínica, consistente en 3 terapias físicas a la semana, 3 terapias respiratorias por semana, para un total de 24 terapias al mes, así como visita médica domiciliaria con frecuencia a criterio del proveedor del Plan Hospitalario Domiciliario, aclarando que el egreso se hizo efectivo el 31 de marzo de 2023, momento en el cual se suministró la dirección de domicilio de la paciente y el nombre de su cuidador para el manejo del Plan antes indicado, por lo que en el presente asunto no se presenta la vulneración de los derechos invocados por la aquí concurrente, en razón a que la IPS Clínica Nueva El Lago le brindó los servicios médicos prescritos por su médico tratante.

Ahora, en relación con la pretensión del suministro de pañales, la Corte Constitucional en punto al tema en Sentencia SU-508/20, precisó:

*“En consecuencia, se advierte que el suministro de pañales debe establecerse de conformidad con el modelo de plan de beneficios excluyente adoptado en la Ley y cuya constitucionalidad fue declarada en la sentencia C-313 de 2014. De tal forma, analizado el listado de*

---

<sup>9</sup> Cfr. T-1204 de septiembre 14 de 2000, M. P. Alejandro Martínez Caballero; T-104 de febrero 16 de 2010, M. P. Jorge Iván Palacio Palacio; T-974 de diciembre 16 de 2011, M. P. Mauricio González Cuervo; T-036 de enero 28 de 2013, M. P. Jorge Iván Palacio Palacio, entre muchas otras.

*exclusiones vigente -Resolución 244 de 2019- la Sala Plena observa que en ningún aparte de dicha normativa se encuentra expresamente excluido el suministro de pañales, por tanto, debe indicarse que los pañales son tecnologías en salud incluidas implícitamente en el PBS. Esta interpretación está en armonía con el artículo 6 literal g) de la Ley 1751 de 2015 que establece el principio de progresividad del derecho a la salud, es decir, que el acceso a los servicios y tecnologías se amplía gradual y continuamente.*

*De tal forma, si existe prescripción médica de pañales y se solicita su suministro por medio de acción de tutela, se deben ordenar directamente. Al respecto, este Tribunal ha reiterado que no es constitucionalmente admisible que se niegue cualquier tecnología en salud incluida en el plan de beneficios que sea formulada por el médico tratante bajo ninguna circunstancia. De hecho, para la Corte la negativa de servicios incluidos constituye una afrenta al derecho fundamental a la salud y al estado constitucional de derecho”.*

Adicionalmente, la Corte Constitucional ha adoctrinado que excepcionalmente, puede ordenarse el suministro de esta tecnología por vía de tutela, sin que medie prescripción médica, siempre y cuando se cumplan ciertos requisitos, en efecto en la Sentencia T-014/17 al respecto precisó: “*si bien los pañales no fueron ordenados por el médico tratante, la jurisprudencia de esta Corporación ha entendido que la necesidad de los mismos para quien padece incontinencia, ‘es un hecho notorio’<sup>10</sup> que no necesita de una orden médica que respalde la necesidad del suministro*”<sup>11</sup>, ello significa, que el juez de tutela puede ordenar el suministro de pañales cuando, a partir de la historia clínica u otras pruebas se evidencie su necesidad dada la falta del control de esfínteres, derivada de los padecimientos que aquejan a la persona o de la imposibilidad que tiene ésta para moverse sin la ayuda de otra; situación que no se encuentra acreditada en el presente asunto, por lo cual tampoco procede esta pretensión.

Finalmente, en cuanto a la procedencia de solicitud de tratamiento integral, la Corte Constitucional en Sentencia T-092/18, ha señalado que: “*(...) no es posible para el juez decretar un mandato futuro e incierto, pues los fallos judiciales deben ser determinables e individualizables; y por la otra, porque en caso de no puntualizarse la orden de tratamiento integral, se estaría presumiendo la mala fe de la entidad promotora de salud, en relación con el cumplimiento de sus deberes y obligaciones para con sus afiliados, en contravía del mandato previsto en el artículo 83 de la Constitución”.*

Bajo ese contexto, el Juzgado encuentra que la pretensión invocada por la accionante en relación con el tratamiento integral, tampoco está llamada a prosperar, pues ni del material obrante en el expediente, ni de lo dicho por las partes en el trámite del amparo constitucional, se puede evidenciar que en el futuro le sea negado la autorización para los procedimientos requeridos y/o el suministro de los medicamentos requeridos, por lo que no es posible conceder el amparo invocado a partir de simples suposiciones sobre hechos futuros o con el fin de precaver hipotéticas vulneraciones a los derechos fundamentales invocados por la accionante.

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO VEINTICUATRO (24) LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución.

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: NEGAR** la solicitud de amparo constitucional de los derechos invocados por la señora **MATILDE MORALES DE NIÑO**, identificada con la C.C.23.253.012,

---

<sup>10</sup> “para determinar el significado de esta figura, se debe recurrir a la definición de ‘hecho’ en términos jurídicos, lo cual indica una modificación del mundo exterior que produce la creación, modificación o extinción de derechos u obligaciones (...). Por su parte ‘notorio’ significa, según la real academia de la lengua, ‘Público y sabido por todos – Claro, evidente’ (...). Así, este concepto se traduce, en virtud de la prescripción dada por la legislación colombiana en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, en que este tipo de hechos no requieren prueba dada la claridad con la que se presentan”.

<sup>11</sup> Sentencia T-790 de 2012, M.P. Alexei Julio Estrada.

de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

**SEGUNDO: NOTIFÍQUESE** a través del medio más expedito la presente decisión a las partes.

**TERCERO:** En caso de no ser impugnada la presente decisión, remítase el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, de acuerdo con lo consagrado en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991. De ser excluida de revisión, ARCHÍVESE el expediente, previas las desanotaciones de rigor.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**NOHORA PATRICIA CALDERÓN ÁNGEL  
JUEZ**

Firmado Por:  
Nohora Patricia Calderon Angel  
Juez Circuito  
Juzgado De Circuito  
Laboral 024  
Bogotá, D.C. - 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: **8c8c50f9b07b80135a1e23df5a11ec604cb8ceb0cb152934d914a44b9707d5f1**

Documento generado en 12/04/2023 02:19:46 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**