Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Juzgado Cuarenta y Cuatro(44) Civil Municipal de Bogotá
Carrera 10 No. 14-33 piso 19° Teléfono 2847234
Edificio Hernando Morales
cmpl44bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C., diecinueve (19) de marzo de dos mil veinte (2020)

RADICADO: 110014003044**20200020800**
PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: ANA MARÍA MOSQUERA NORIEGA como agente oficiosa del señor EMILSON DELGADO VALENCIA.
ACCIONADA: FAMISANAR EPS e ILVA ENITH LOSADA VARGAS
PROVIDENCIA: SENTENCIA de PRIMERA INSTANCIA

El Despacho procede a resolver la acción de tutela promovida por la señora ANA MARÍA MOSQUERA NORIEGA en representación del señor EMILSON DELGADO VALENCIA identificado con cédula de ciudadanía No. 14.479.631 de Buenaventura (Valle del Cauca), en contra de FAMISANAR EPS y la señora ILVA ENITH LOSADA VARGAS, por la presunta vulneración a los derechos fundamentales a la vida, integridad personal, protección especial a las personas en condición de discapacidad, trabajo, seguridad social y salud.

I. ANTECEDENTES

A. FUNDAMENTOS FÁCTICOS

Como hechos fundantes del amparo invocado, se indicó que el actor de 42 años de edad, celebró contrato laboral con la señora ILVA ENITH LOSADA VARGAS para cumplir funciones en la ciudad de Bogotá, sin embargo, por comisión fue remitido a San Martín Meta para realizar oficios varios; allí tuvo un accidente laboral el 17 de agosto de 2019 por un sobre esfuerzo que le ocasionó lesiones múltiples. Lo que desencadenó en la orden para la práctica de una cirugía desde el 19 de diciembre de 2019 sin que a la fecha de interposición del amparo, se haya realizado.

En enero del año en curso concurrió a urgencias en esta ciudad, por tener ideas suicidas y tras ser valorado por personal médico fue diagnosticado con *"episodio depresivo grave sin síntomas psicóticos*".

Adujo que la empleadora ILVA ENITH LOSADA VARGAS el 6 y 27 de enero y 7 de febrero del año en curso, recibió las incapacidades médicas que le han dado al actor que posteriormente radicó ante Famisanar EPS, sin embargo, a la fecha no ha sido pagado el salario correspondiente al Sr. Delgado, así como le fue suspendido el servicio médico por parte de la EPS.

B. PRETENSIONES DE LA ACCIÓN

Con fundamento en lo antes relatado, la actora solicitó[1]:

Que se ordenara:

- A FAMISANAR EPS la practica inmediata de la "Cirugía Herniorrafía Umbilical vía abierta"
- A quien corresponda, realizar la rehabilitación necesaria, integral y completa que garantice que el actor podrá obtener un nuevo empleo.
- A FAMISANAR EPS que pague las incapacidades, por corresponder a enfermedad profesional.
- A FAMISANAR EPS para que disponga de personal médico que valore la situación actual del accionante, y así se ajuste el medicamento psiquiátrico.
- A FAMISANAR EPS para que ordene el traslado del Sr. Emilson Delgado a una unidad especializada para el tratamiento psiquiátrico.
- A ILVA ENITH LOSADA VARGAS y FAMISANAR EPS el pago de las incapacidades radicadas ante esta última entidad.

C. DE LA ADMISIÓN

Mediante providencia del 09 de marzo de 2020 se admitió la acción de amparo de la referencia, se ordenó notificar a FAMISANAR EPS e ILVA ENITH LOSADA VARGAS para que en el término de dos (2) días siguientes a su notificación se pronunciaran frente a los hechos y pretensiones del escrito de tutela de cara a las funciones o actividades propias de cada una o el conocimiento que pudieran tener frente al caso.

D. DE LA CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN POR FAMISANAR EPS

Dentro de la oportunidad prevista, FAMISANAR EPS indicó que la cirugía " Herniorrafía Umbilical vía abierta" fue realizada sin ninguna complicación el pasado 11 de marzo del año en curso, sin embargo, frente a las pretensiones para que sea tratado por el área de psiquiatría, mencionó que a la fecha no hay indicación de manejo en IPS de esa especialidad.

En el mismo sentido, manifestó que el señor EMILSON DELGADO VALENCIA no adelanta ningún proceso con medicina laboral de esa EPS y que las únicas incapacidades que se grabaron corresponden a la del 13 de enero de 2020 por 2 días y 15 de febrero de 2020 por 5 días de los que 3 días se encuentra liquidada a su favor.

Por lo anterior, solicitó que frente a la intervención quirúrgica fuese declarada la carencia actual de objeto por hecho superado y en lo demás, fuese negada por

[1] Fl. 32

virtud a no acreditarse vulneración alguna y haber actuado en cumplimiento a sus deberes legales.

E. DE LA CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN POR ILVA ENITH LOSADA VARGAS

Por su parte, la señora ILVA ENITH LOSADA VARGAS a través de apoderado judicial contestó para solicitar que fuese negado el amparo constitucional deprecado, por cuanto considera que no se demostró la limitación o impedimento para que el señor EMILSON DELGADO compareciera directamente, y no a través de agencia oficiosa, aunado al hecho que en el Juzgado 13 Penal del Circuito Especializado de Bogotá se está tramitando acción de tutela contra la señora ILVA ENITH LOSADA VARGAS, que genera un desgaste innecesario de la jurisdicción constitucional.

En cuanto a la pretensión dirigida contra la Sra. Losada Vargas, adujo que pese a los varios incumplimientos del empleado, procedió a realizar la liquidación y pago de sus prestaciones, incluyendo los días que el actor señaló haber estado incapacitado, sin que se le hubiese exhibido la totalidad de las incapacidades. Todo lo cual reposa en depósito judicial No. A6982712 del 28 de febrero de 2020 por valor de $1.201.708,oo M/cte., y puesto en conocimiento del gestor a través de medios electrónicos.

Finalmente, puso en conocimiento que varios de los hechos mencionados en el escrito de tutela no corresponden a la verdad, y que en todo caso, el conflicto laboral fue llevado ante Inspección de Trabajo el pasado 26 de enero de 2020, sin que se lograra una conciliación al respecto. Por lo que solicitó que fuesen negadas las pretensiones incoadas contra ella.

II. CONSIDERACIONES

1.- A tenor de lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política en concordancia con el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y el artículo 1° del Decreto 1983 de 2017, este Despacho es competente para conocer y fallar la acción de tutela de la referencia en consideración al lugar de domicilio de las partes.

2.- Ha de tenerse en cuenta que en términos del artículo 86 de la Constitución Política, desarrollado por el Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es el procedimiento pertinente para reclamar la protección de los derechos fundamentales cuando ellos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de particulares en los eventos taxativamente regulados por la norma.

3.- Se ha dicho igualmente que la acción de tutela ostenta un carácter extraordinario y residual por cuanto su procedencia está sujeta a los límites

mismos que impone la existencia de las demás competencias jurisdiccionales; es decir, la acción de tutela se caracteriza porque no es simultánea con las acciones ordinarias, tampoco paralela, ni menos adicional o complementaria, acumulativa ni alternativa; tampoco es una instancia ni un recurso, de donde se infiere el deber de las personas de acudir primeramente ante los escenarios jurídicos naturales que el legislador previó en cada caso.

4.- La acción de tutela ha dicho la Corte, no ha sido consagrada para provocar la iniciación de procesos alternativos o sustitutos de los ordinarios o especiales, ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni para crear instancias adicionales a las existentes, ni para otorgar a los litigantes la opción de rescatar pleitos ya perdidos, sino que tiene el propósito claro y definido, estricto y específico que el propio artículo 86 de la Constitución indica, que no es otro diferente de brindar a la persona protección inmediata y subsidiaria para asegurarle el respeto efectivo de los derechos fundamentales que la carta reconoce.[2]

5.- Para el caso, la vulneración a que alude la agente oficiosa del Sr. Delgado Valencia, corresponde a que a su criterio la EPS FAMISANAR no ha brindado el tratamiento integral requerido para *i)* el alivio de las lesiones múltiples que le ocasionó un accidente laboral y *ii)* tratar los padecimientos psiquiátricos que le han procurado ideas suicidas, así como por negarse al pago de las incapacidades conjuntamente con la empleadora ILVA ENITH LOSADA VARGAS.

6.- Así las cosas, una vez conocidos los hechos que dieron origen a la presente acción, se impone para el Juzgado determinar si las convocadas por acción u omisión, han creado o generado la vulneración antes aludida, para lo cual, en primer lugar debe señalarse que por regla general es el galeno tratante del paciente, quien por virtud a sus conocimientos técnicos y especializados en el área de la salud, es la persona idónea para establecer los tratamientos, procedimientos, intervenciones etc., que requiere con la finalidad de aliviar sus dolencias, recuperar su salud, o en algunos casos, aminorar los efectos nocivos que cada enfermedad o patología pueda generar en el enfermo. De modo, que dicha labor está limitada para el Juez Constitucional, sin embargo, de manera excepcional y con fundamento en las pruebas del expediente, puede entrar a suplir dichas órdenes galénicas, a efectos de materializar la protección contenida en la Carta Superior.

7.- En ese sentido, debe el Despacho valorar las pruebas aportadas con la acción a efectos de establecer si lo peticionado en cuanto a tratamientos médicos, son procedentes de ser ordenados en esta sede; Para lo cual, frente a la cirugía deprecada en el numeral 1° de las peticiones, se ha configurado una carencia actual de objeto por hecho superado[3], dado que en el curso de la presente acción

[2] Corte Constitucional Sentencia T- 001 del 3 de Abril de 1992 M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

[3] *"[L]a situación que emerge cuando en el trámite de la acción de tutela, se advierte la ocurrencia de sucesos que evidencien el cese del riesgo, o la desaparición de la vulneración de los derechos fundamentales invocados por el demandante. Satisfecho lo pretendido antes de proferirse el fallo, carece de objeto que el juez constitucional se pronuncie sobre un hecho determinado al haber desaparecido la amenaza o la vulneración de los derechos fundamentales alegados por el actor. Así, 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 la tutela."* (sentencia T-293 de 2014)

le fue practicada al Sr. Delgado Valencia, por lo que resultaría inoficioso pronunciamiento al respecto.

8.- En lo que se refiere a las pretensiones enumeradas 2, 4 y 5 del escrito de tutela, téngase en cuenta que las mismas no están soportadas con una orden médica de galeno adscrito o no a la EPS enjuiciada y que una vez valoradas las pruebas aportadas con éste, el Despacho colige que no es procedente, pertinente ni necesario hacer ese pronunciamiento, como quiera que al habérsele practicado la intervención quirúrgica el 11 de marzo del año en curso, solo queda esperar su recuperación sin que sea menester estar recluido en centro hospitalario, lo cual además, dada las circunstancias de salubridad actuales que se viven en Bogotá con la pandemia Covid-19 no es recomendable, y en todo caso, como se mencionó por FAMISANAR EPS en su contestación, la cirugía no presentó complicaciones que hagan inferir que deba ser atendido permanentemente por personal médico en su domicilio o fuera de este.

9.- Frente a los padecimientos psiquiátricos que señala la agente oficiosa aquejan al actor en la actualidad, la petición de ser trasladado a una clínica especializada en dichos asuntos, resulta a criterio de esta titular anticipado, pues de la historia clínica no se refleja que sea una patología que venga de antaño, sino que la primera consulta por dicho motivo tuvo lugar en enero del año en curso, fecha en la que el galeno tratante dispuso el suministro de medicamentos vía oral como tratamiento a realizar hasta el próximo 22 de marzo de 2020, sin que desde esa data a la fecha haya presentado incapacidades médicas por dicho diagnóstico.

10. En el mismo sentido, de los hechos del líbelo genitor se infiere que una de las preocupaciones del convocante correspondía a la hernia umbilical, la cual, con la cirugía es posible que mejore y en consecuencia, también será necesario esperar a que, culminado el tratamiento inicial, sea nuevamente valorado por el médico tratante, para que éste determine el procedimiento a seguir, si a ello hay lugar. En consecuencia, las pretensiones 2, 4 y 5 será negadas, como así se dirá en la parte resolutiva de esta decisión.

11.- Finalmente, respecto de las pretensiones 3 y 6 del escrito de tutela, las mismas corresponden a intereses económicos que como regla general, no es procedente discutir ante el Juez Constitucional por contar con vías judiciales ordinarias para ello, salvo que se demuestre fehacientemente un perjuicio irremediable que con este mecanismo pretenda evitarse o resarcir.

12.- Para el caso, observadas las incapacidades que por este medio se reclaman, resultan ser intermitentes, no suficientes para hacer inferir que su no pago representa por sí mismo una vulneración al mínimo vital y en todo caso, de la respuesta emitida por la señora ILVA ENITH LOSADA VARGAS, se observa que el actor tiene a su disposición el cobro de un depósito judicial por la suma de $1.201.708,oo M/cte., aunado al retiro de sus cesantías por desvinculación laboral

en la suma de $575.081,oo M/cte., que desvirtúa cualquier tipo de perjuicio que a la fecha pudo haber sido causado, debiendo el gestor comparecer ante la jurisdicción ordinaria para reclamar el pago de las prestaciones sociales a las que considere, tiene derecho.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Cuatro Civil Municipal de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley;

III. DECISIÓN

PRIMERO: **DECLARAR** que en el curso de la presente acción de tutela, se configuró una la carencia actual de objeto por HECHO SUPERADO respecto de la pretensión primera del libelo genitor, incoado por la señora ANA MARÍA MOSQUERA NORIEGA como agente oficiosa del señor EMILSON DELGADO VALENCIA.

SEGUNDO: **NEGAR** las demás pretensiones del escrito de tutela con fundamento en lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

TERCERO: **NOTIFICAR** esta decisión a los sujetos procesales intervinientes en los términos de que trata el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991; adviértase que puede ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación conforme lo señala el artículo 31 siguiente.

CUARTO: **ORDENAR** que por secretaría se remita el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión de no ser impugnada, de conformidad con lo indicado en el inciso final del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, una vez surtidas las notificaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,

LUZ STELLA AGRAY VARGAS
Jueza

Ng/LSAV