

REPUBLICA DE COLOMBIA



DEPARTAMENTO NORTE DE SANTANDER
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO LABORAL DE CIRCUITO DE CUCUTA

DATOS GENERALES DEL PROCESO	
FECHA AUDIENCIA:	11 de diciembre 2020
TIPO DE PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
RADICADO:	54001-31-05003-2016-00167
DEMANDANTE:	ANDRES CASTILLO GELVES
APODERADO DEL DEMANDANTE:	BRESLYN FERNANDO CARRILLO GAMBOA
DEMANDADA:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES
APODERADO DE LA DEMANDADA:	JOHANNA GISELL SALAS TUPAZ
PROCESO ESPECIAL DE FUERO SINDICAL	
INSTALACIÓN	
Se dejó constancia de la asistencia de los apoderados	
Se le reconoció personería jurídica para actuar a la Dra. JOHANNA GISELL SALAS TUPAZ como apoderada sustituta de la parte demandada COLPENSIONES.	
AUDIENCIA DE TRÁMITE	
Se decretó como prueba de oficio en virtud de lo establecido en el artículo 54 del CPTSS y en cumplimiento del deber consagrado en el artículo 42 del CGP, OFICIAR a COLPENSIONES para que de manera inmediata y urgente remita la historia laboral actualizada del demandante ANDRÉS CASTILLO GELVES identificado con la cedula de ciudadanía No. 13.803.952.	
Se fija fecha de audiencia para el día 22 de enero de 2021 a las 9:00 am	
FINALIZACIÓN DE LA AUDIENCIA	
Se anexa al expediente la presente acta y el correspondiente disco grabado.	
 MARICELA C. NATERA MOLINA JUEZ	
LUCIO VILLAN ROJAS SECRETARIO	



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA**

San José de Cúcuta, once (11) de diciembre de dos mil veinte

RADICADO: 54-001-31-05-003-2017-000006
DEMANDANTE: GERMAN ORLANDO PEREZ IBARRA
DEMANDADO: SOCIEDAD ABUR LTDA Y OTROS

Visto el anterior informe secretarial, procede el Despacho a pronunciarse sobre el recurso de reposición presentado por el apoderado de la parte demandada señora ROWENA ABUSAID GRAÑA, contra el numeral primero del auto de fecha 13 de noviembre de 2020 que dispuso realizar el registro en la Plataforma de Registro Nacional de Personas Emplazadas, respecto del demandada SILVIA MARIA ABUSAID, en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 10° del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 en concordancia con lo dispuesto en el inciso 5° del artículo 108 del Código General del Proceso, de acuerdo a las siguientes:

CONSIDERACIONES

Debe en primer lugar señalarse que el auto del 13 de noviembre de 2019, se concretó en el numeral primero a que por Secretaría se realizara el registro del emplazamiento de la señora SILVIA MARIA ABUSAID en el Registro Nacional de Personas Emplazadas, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 10° del Decreto 806 del 2020, el cual dispone que “...Los emplazamientos que deban realizarse en aplicación del artículo 108 del Código General del Proceso se harán únicamente en el registro nacional de personas emplazadas, sin necesidad de publicación en un medio escrito.”

Según se observa del recurso de reposición interpuesto por la parte demandada está encaminado a que se revoque dicha decisión y que en su lugar se le dé el trámite correspondiente a la contestación de demanda con fecha de radicado 13 febrero 2020, por parte del doctor JOSÉ RICARDO CONTRERAS ISCALA, actuando como CURADOR AD-LITEM de la señora SILVIA MARIA ABUSAID debidamente posesionado.

Frente a los reparos que presenta el recurrente, este Despacho debe indicar que el procedimiento ordenado se hizo en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 108 del C.G.P., el cual dispone lo siguiente:

“ARTÍCULO 108. EMPLAZAMIENTO. <Ver Notas del Editor> Cuando se ordene el emplazamiento a personas determinadas o indeterminadas, se procederá mediante la inclusión del nombre del sujeto emplazado, las partes, la clase del proceso y el juzgado que lo requiere, en un listado que se publicará por una sola vez en un medio escrito de amplia circulación nacional o local, o en cualquier otro medio masivo de comunicación, a criterio del juez, para lo cual indicará al menos dos (2) medios de comunicación.

Ordenado el emplazamiento, la parte interesada dispondrá su publicación a través de uno de los medios expresamente señalados por el juez.

Si el juez ordena la publicación en un medio escrito esta se hará el domingo; en los demás casos, podrá hacerse cualquier día entre las seis (6) de la mañana y las once (11) de la noche.

El interesado allegará al proceso copia informal de la página respectiva donde se hubiere publicado el listado y si la publicación se hubiere realizado en un medio diferente del escrito, allegará constancia sobre su emisión o transmisión, suscrita por el administrador o funcionario.

Efectuada la publicación de que tratan los incisos anteriores, la parte interesada remitirá una comunicación al Registro Nacional de Personas Emplazadas incluyendo el nombre del sujeto emplazado, su número de identificación, si se conoce, las partes del proceso, su naturaleza y el juzgado que lo requiere.

El Registro Nacional de Personas Emplazadas publicará la información remitida y el emplazamiento se entenderá surtido quince (15) días después de publicada la información de dicho registro.

Surtido el emplazamiento se procederá a la designación de curador ad litem, si a ello hubiere lugar.

PARÁGRAFO PRIMERO. El Consejo Superior de la Judicatura llevará el Registro Nacional de Personas Emplazadas y determinará la forma de darle publicidad. El Consejo Superior de la Judicatura garantizará el acceso al Registro Nacional de Personas Emplazadas a través de Internet y establecerá una base de datos que deberá permitir la consulta de la información del registro, por lo menos, durante un (1) año contado a partir de la publicación del emplazamiento.

El Consejo Superior de la Judicatura podrá disponer que este registro se publique de manera unificada con el Registro Nacional de Apertura de Procesos de Pertenencia, el Registro Nacional de Apertura de Procesos de Sucesión y las demás bases de datos que por ley o reglamento le corresponda administrar.

PARÁGRAFO SEGUNDO. La publicación debe comprender la permanencia del contenido del emplazamiento en la página web del respectivo medio de comunicación, durante el término del emplazamiento.”

Además de lo anterior, con la entrada en vigencia del Decreto 806 de 2020, el emplazamiento únicamente se realiza en el registro nacional de personas emplazadas, sin que sea necesaria la publicación a través de un medio escrito.

Por otro lado, la providencia que ordenó el emplazamiento es un auto de trámite que tiene como finalidad darle impulso al proceso y garantizar la publicidad del mismo para quien no se ha podido notificar personalmente conozca a través de este medio su existencia; por lo que no es susceptible de recurso en virtud de lo establecido en el artículo 64 del CPTSS, el cual perceptúa que “Contra los autos de sustanciación no se admitirá recurso alguno, pero el Juez podrá modificarlos o revocarlos de oficio, en cualquier estado del proceso.”

Por las razones antes expuestas, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito Cúcuta,

RESUELVE:

PRIMERO: NO ADMITIR el recurso de reposición interpuesto en contra del numeral primero auto de fecha 13 de noviembre de 2018, por las razones expuestas anterior.

SEGUNDO: ORDENAR que por Secretaria se cumpla con la orden impartida en el numeral primero del auto de fecha 13 de noviembre de 2020, en lo que respecta al registro de emplazados de la señora SILVIA MARIA ABUSAID.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARICELA C. NATERA MOLINA
JUEZ

LUCIO VILLÁN ROJAS
SECRETARIO



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA**

RADICADO N°: 54-001-31-05-003-2018- 00462-00
PROCESO: FUERO SINDICAL PERMISO PARA DESPEDIR
DEMANDANTE: CERAMICA ITALIA S.A.
DEMANDADO: JULIO SANCHEZ GODOY Y OTRO

INFORME SECRETARIAL

San José de Cúcuta, once (11) de diciembre de dos mil veinte (2020)

Al Despacho de la Sra. Juez la presente demanda fuero sindical radicada bajo el No. **2018– 00462**, Informándole que no se llevó a cabo la audiencia especial del artículo 114 del C.P.L., programada el día 09 de diciembre de 2020, debido a que se tuvo conocimiento que el apoderado de la parte demandante se encuentra afectado por una grave enfermedad. Sírvasse disponer lo pertinente.

LUCIO VILLAN ROJAS
Secretario

AUTO REPROGRAMA FECHA DE AUDIENCIA

San José de Cúcuta, once (11) de diciembre de dos mil veinte (2020)

Teniendo en cuenta el anterior informe y constatándose la veracidad del mismo, se aobserva que la enfermedad grave del apoderado judicial de la parte demandante, constituye una causal de interrupción del proceso conforme el numeral 2° del artículo 159 del CGP; en consecuencia, se le comunicará a la sociedad demandante para que, si a bien lo considera, designe un nuevo apoderado judicial que lo represente en el curso del proceso.

Además dada la naturaleza de este, se hace procedente programar la hora de las 9:00 a.m., del día dieciocho (18) de diciembre de 2020, para llevar a cabo la audiencia especial de que trata el artículo 114 del C.P.L.

A las partes se les garantizará el acceso al expediente a través de medios virtuales, por lo que se ordenará remitirles el vínculo a través del cual podrán realizar la revisión del mismo.

De conformidad con lo el artículo 9 del Decreto 806 de 2020, las decisiones adoptadas se notificarán por estado el cual se fijará virtualmente, anexando copias de las mismas, en la forma señalada en el artículo 29 del Acuerdo PCSJA20-11567 del 06 de junio de 2020, y se publicará en el portal Web de la Rama Judicial y en el Portal Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARICELA C. NATERA MOLINA
Juez

LUCIO VILLÁN ROJAS
Secretario

REPUBLICA DE COLOMBIA



DEPARTAMENTO NORTE DE SANTANDER
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO LABORAL DE CIRCUITO DE CUCUTA

DATOS GENERALES DEL PROCESO	
FECHA AUDIENCIA:	11 de diciembre 2020
TIPO DE PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
RADICADO:	54001-31-05003-2019-00063
DEMANDANTE:	ERICK DANIEL PALACIO MANCILLA
APODERADO DEL DEMANDANTE:	PILAR ALEXANDRA DURAN
DEMANDADA:	SEGURIDAD EL NOGAL LTDA
APODERADO DE LA DEMANDADA:	ROBINSON URBINA
INSTALACIÓN	
Se dejó constancia de la no asistencia de la parte demandante y los apoderados.	
AUDIENCIA DE RECONSTRUCCIÓN	
Se ordenó de forma oficiosa la reconstrucción parcial de la audiencia de fecha 31 de enero de 2020 de conformidad con lo establecido en el artículo 126 del C.G.P., por lo que se le concedió el uso de la palabra a las partes para que manifestaran bajo la gravedad de juramento la actuación y decisión que se surtió en la diligencia, debido a que ambas partes se encontraban presente en la misma, según consta en el acta de asistencia. Así las cosas, de acuerdo con lo indicado por las partes se declaró reconstruida la audiencia de juzgamiento en la cual se declaró que el contrato de trabajo entre las partes se rigió por un contrato a término fijo, que terminó unilateralmente y sin justa causa, lo que le dio el derecho al demandante a recibir la indemnización por despido injusto. Se condenó en costas a la empresa Seguridad el Nogal Ltda., y se le absolvió de las demás pretensiones de la demanda. Así mismo, dicha sentencia quedó ejecutoriada al no ser objeto de apelación por ninguna de las partes. Para darle continuidad al trámite al proceso, se procedió a fijar como agencias en derecho la suma equivalente al 3% de la condena impuesta en virtud del Acuerdo PSAA10554 del 2016. Liquidense por Secretaría.	
FINALIZACIÓN DE LA AUDIENCIA	
Se anexa al expediente la presente acta y el correspondiente disco grabado. NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE  MARICELA C. NATERA MOLINA Juez LUCIO VILLÁN ROJAS Secretario	

REPUBLICA DE COLOMBIA



DEPARTAMENTO NORTE DE SANTANDER
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO LABORAL DE CIRCUITO DE CUCUTA

DATOS GENERALES DEL PROCESO	
FECHA AUDIENCIA:	11 de diciembre 2020
TIPO DE PROCESO:	PROCESO ORDINARIO
RADICADO:	54001-31-05-003-2019-00117
DEMANDANTE:	JORGE ALBERTO CARDENAS COLMENARES
APODERADO DEL DEMANDANTE:	ANGIE TATIANA PEINADO IBARRA
DEMANDADO:	CORPORACION IPS NORTE DE SANTANDER
APODERADO DEL DEMANDADO:	DIEGO ARMANDO PARRA CASTRO
INSTALACIÓN	
Se dejó constancia de la asistencia del demandante, y los apoderados de las partes.	
AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN el art. 77 del C.P.T.S.S	
Las partes manifestaron tener ánimo conciliatorio y propusieron fórmulas de arreglo para dar por terminado el proceso a través de este mecanismo. En virtud de ello, la demandada CORPORACION IPS NORTE DE SANTANDER, se comprometió a pagarle al demandante la suma de \$9.000.000, que comprende el pago de salarios, prestaciones sociales y vacaciones adeudados conforme la liquidación obrante a folio 17 del expediente, y la diferencia entre esas sumas sería destinada a conciliar la sanción moratoria. La forma de pago corresponde a dos cuotas cada una de \$4.500.000 pagaderas el 30 de diciembre de 2020 y el 30 de enero de 2021, en la cuenta de ahorros Bancolombia N° 61766004520 de la cual es titular el demandante. Las partes manifestaron su aceptación al mencionado acuerdo, por lo que el Despacho procedió a su aprobación de acuerdo a lo siguiente: El artículo 77 del C.P.T.S.S., consagra la audiencia obligatoria de conciliación como una oportunidad para que las partes concilien sus diferencias, siempre y cuando sean susceptibles de solución por este medio, en ese sentido, debe acudirse al artículo 19 de Ley 640 de 2001, el cual dispone que son conciliables todos los asuntos susceptibles de transacción, desistimiento y conciliación. El artículo 15 del Código Sustantivo del Trabajo, estipula que “Es válida la transacción en los asuntos del trabajo, salvo cuando se trate de derechos ciertos e indiscutibles.”. En relación con este punto, la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral, ha explicado que la voluntad y la autonomía de las partes en materia laboral no es absoluta, sino que se encuentra limitada por los principios de irrenunciabilidad y mínimo de derechos y garantías, consagrados en el artículo 53 de la C.P., así se explicó en la sentencia SL10507 de 2014, en la cual dijo: <i>“Es bien sabido que la autonomía de la voluntad de las partes de un contrato de trabajo y su poder de disposición no son absolutos, sino que están expresamente limitados por el legislador, en los términos de los artículos 131, 142 y 153 del CST, en desarrollo de los principios fundamentales establecidos en el artículo 53 constitucional denominados «irrenunciabilidad a los beneficios mínimos laborales» y «facultad para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles».</i> <i>De tal manera que los contratantes de la relación laboral subordinada deben respetar las disposiciones contenidas en el ordenamiento jurídico laboral, las cuales constituyen el mínimo de derechos y garantías consagradas en favor del trabajador, y tener en cuenta que, por su carácter de orden público, los derechos y prerrogativas en ellas contenidas son irrenunciables, por tanto i) no produce efecto alguno cualquier estipulación que afecte o desconozca ese</i>	

¹ ART. 13. Mínimo de derechos y garantías. Las disposiciones de este código contienen el mínimo de derechos y garantías consagradas en favor de los trabajadores. No produce efecto alguno cualquiera estipulación que afecte o desconozca este mínimo.

² ART. 14. Carácter de orden público. Irrenunciabilidad. Las disposiciones legales que regulan el trabajo humano son de orden público y, por consiguiente, los derechos y prerrogativas que ellas conceden son irrenunciables, salvo los casos expresamente exceptuados por la ley.

³ ART. 15. Validez de la transacción. Es válida la transacción en los asuntos del trabajo, salvo cuando se trate de derechos ciertos e indiscutibles.

mínimo, y ii) se considera válida la transacción en los asuntos del trabajo, salvo cuando verse sobre derechos ciertos e indiscutibles.”

Ahora bien, un derecho es incierto y discutible cuando apenas se tiene una mera expectativa sobre el mismo, y para su configuración se requiere que se demuestre su existencia a través de los medios probatorios establecidos en la Ley; por ejemplo, cuando los hechos no son claros, la norma que los consagra es ambigua o admite varias interpretaciones, cuando el nacimiento del derecho está sujeto al cumplimiento de un plazo o condición, o cuando existe una circunstancia que impide su nacimiento o exigibilidad.

En este caso, se tiene que no son susceptibles de conciliación las sumas de dinero que le adeuda al demandante la **CORPORACION IPS NORTE DE SANTANDER**, por concepto de salarios, prestaciones sociales, vacaciones y auxilios referenciados en la liquidación obrante a folio 17 del plenario, los cuales se deben cancelar únicamente efectuando los descuentos de Ley; así mismo, tampoco son objeto de conciliación los aportes a seguridad social, respecto a los cuales se verificó su pago conforme las planillas aportadas con la contestación de la demanda.

En concordancia a lo anterior, es posible que el demandante **JORGE ALBERTO CARDENAS COLMENARES** y la parte demandada **CORPORACION IPS NORTE DE SANTANDER** presenten una fórmula de arreglo para llegar a un acuerdo sobre la reclamación que se pretende en este proceso laboral respecto a la indemnización moratoria del artículo 65 del CST y las costas, ya que es susceptible de conciliación por tratarse de unos derechos inciertos y discutibles.

De conformidad con el artículo 54 del Decreto 1818 de 1998, la conciliación tiene fuerza de cosa juzgada y su cumplimiento debe darse dentro del plazo señalado, prestando mérito ejecutivo la presente providencia.

En consideración a lo anterior, se decide lo siguiente:

RESUELVE

1º **APROBAR** el acuerdo conciliatorio que han llegado la parte demandante **JORGE ALBERTO CARDENAS COLMENARES** y la parte demandada **CORPORACION IPS NORTE DE SANTANDER**, de conformidad con el artículo 77 del C. P. del T. y S.S., toda vez que con la misma no se vulneran derechos ciertos indiscutibles e irrenunciables del demandante, respecto a la indemnización moratoria del artículo 65 del CST y las costas.

2º **DECLARAR** que la parte demandada **CORPORACION IPS NORTE DE SANTANDER** está obligada a pagarle al demandante las sumas que le adeude por concepto de salarios, prestaciones sociales, vacaciones y auxilios referenciados en la liquidación obrante a folio 17 del plenario, los cuales se deben cancelar únicamente efectuando los descuentos de Ley, por la suma de \$5.094.924, y la diferencia será el objeto de conciliación hasta alcanzar los **\$9.000.000**.

CONCEPTOS	PAGO
prestaciones sociales	\$5.094.924
indemnización moratoria y costas del proceso	\$3.905.076
TOTAL	\$9.000.000

Estas sumas de dinero, se en dos cuotas, la primera el 30 de diciembre de 2020 y la segunda el 30 de enero de 2021, cuotas que se transferirán a la cuenta bancaria de la parte actora, una vez vencido el plazo se causarán intereses moratorios.

3º **DISPONER** la terminación del presente proceso, previa relación de su salida en los libros radicadores y en el sistema.

FINALIZACIÓN DE LA DILIGENCIA

Se anexa al expediente la presente acta y el correspondiente disco grabado.


MARICELA C. MATERA MOLINA
JUEZ

LUCIO VILLAN ROJAS
SECRETARIO



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENT DE NORTE DE SANTANDER
JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA

INFORME SECRETARIAL

San José de Cúcuta, once (11) de diciembre de dos mil veinte (2020)

Al Despacho de la Señora Juez, la demanda ordinaria laboral de primera instancia, radicada bajo el No. **54- 001-31-05-003-2020-00099-00**, instaurada por la señora **ARLEY YOBANA CELIS CORREA**, contra **ECOPETROL S.A. y MARIA ANTONIA LAZARO CONTRERAS**. Sírvasse disponer si hay lugar a admitir la misma.

LUCIO VILLAN ROJAS

Secretario

AUTO RESUELVE SOBRE ADMISIÓN DE LA DEMANDA

San José de Cúcuta, once (11) de diciembre de dos mil veinte (2020)

Sería del caso admitir la presente demanda ordinaria laboral, radicada bajo el No. **54-001-31-05-003- 2020-00099-00**, si no se observara que este Juzgado carece de competencia por razón del territorio, toda vez que el artículo 5° del CPTSS, modificado por el artículo 45 de la Ley 1395 de 2010, establece que “La competencia se determina por el último lugar donde se haya prestado el servicio, o por el domicilio del demandado, a elección del demandante.”, y en el sub judice al revisar la demanda y las pruebas aportadas no se observa algún indicativo que demuestre no se indicó que el trabajador fallecido hubiere prestado sus servicios a **ECOPETROL S.A.**, dentro de alguno de los municipios que comprenden este Circuito Judicial, por lo que la demanda debe remitirse a los jueces laborales del circuito del domicilio de esta esta sociedad, esto es, la ciudad de Bogotá.

Ante tal comprensión de orden legal, se dispone el rechazo de la demanda, de conformidad con el artículo 90 del C.G.P., y como consecuencia de ello se procede remitir el expediente a la Oficina Judicial de Bogotá, para que sea repartida entre los Juzgados Laborales del Circuito de esa ciudad.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta,

RESUELVE:

1°. **RECHAZAR** la demanda presentada por el la señora **ARLEY YOBANA CELIS CORREA**, contra **ECOPETROL S.A. y MARIA ANTONIA LAZARO CONTRERAS**, de conformidad con lo señalado anteriormente.

2°. **REMITIR** la demanda junto con sus anexos a la Oficina Judicial de la ciudad de Bogotá, para que sea repartida dentro de los Juzgados Laborales del Circuito de esa ciudad. Líbrese el oficio respectivo, dejando constancia de su salida en los libros radicadores y en el sistema.

3°. **RECONOCER** personería al doctor **GABRIEL GUILLERMO TRILLOZ PINZÓN**, como apoderado de la parte actora, en la forma y términos del poder conferido.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARICELA C. NATERA MOLINA
Juez

LUCIO VILLÁN ROJAS

Secretario



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA

San José de Cúcuta, once (11) de diciembre de dos mil veinte (2020)

TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA

RAD. JUZGADO: 54001-31-05-003-2020-00338-00
ACCIONANTE: CÁMARA DE COMERCIO DE CÚCUTA
ACCIONADO: NUEVA EPS
ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL
DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES-

Procede este Despacho a decidir sobre la acción de tutela impetrada por la **CÁMARA DE COMERCIO DE CÚCUTA** contra la **NUEVA E.P.S.** y la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES-**, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales de petición y debido proceso.

1. ANTECEDENTES

La **CÁMARA DE COMERCIO DE CÚCUTA**, actuando a través de apoderada judicial interpuso acción de tutela con fundamento en lo siguiente:

- Que el 6 de octubre de la anualidad, mediante comunicado externo N° 202030005408 la Cámara de Comercio de Cúcuta, solicitó a la Nueva Eps, la devolución de los aportes en seguridad social del mes de julio del 2020 (periodo en salud agosto), del señor Héctor de Jesús Santaella Pérez, identificado con cédula de ciudadanía No 88.275.491, en atención a que el mismo fue retirado el 30 de junio de la anualidad. De igual forma se solicitó reportar en el sistema la novedad de retiro.
- Que el aporte realizado el mes de julio (equivalente al periodo de agosto), fue realizado por error, a través del operador ASOPAGOS S.A, bajo planilla tipo A No 18620867.
- Que el 26 de octubre de la anualidad, Nueva EPS, responde que “no es procedente realizar la devolución de los periodos en mención, toda vez que estos aportes fueron presentados ante la Administradora de los Recursos del Sistema General de la Seguridad Social en Salud, (ADRES). Teniendo en cuenta que es deber del empleador realizar los aportes correspondientes por mes laborado, ante el sistema de seguridad social en salud (SGSSS)”
- Que según lo manifestado por la NUEVA EPS, los aportes se presentaron ante la Administradora de los Recursos del Sistema General de la Seguridad Social en Salud, (ADRES).
- Que conforme se encuentra establecido por la Administradora de los Recursos del Sistema General de la Seguridad Social en Salud, (ADRES), “Teniendo en cuenta el decreto 780 del 2016 Artículo 2.6.1.1.2.2; el aportante deberá realizar la solicitud de devolución de aportes ante la EPS, la cual determinará si es viable el trámite o no es procedente la devolución de este. De ser procedente el reintegro, la EPS realizará la solicitud de devolución de cotizaciones ante la ADRES, entidad que administra todos los recursos de la salud. Una vez ADRES genere los resultados del reintegro, la EPS procederá a girar los recursos al respectivo aportante. Es importante tener en cuenta que los aportantes solo podrán solicitar ante la EPS, la devolución de cotizaciones pagadas erradamente, dentro de los doce (12) meses siguientes a la fecha de pago.”¹

- Que así las cosas, la respuesta generada por la NUEVA EPS no fue una respuesta precisa, congruente ni de fondo, ya que argumenta en su negativa que no procede la devolución por cuanto el aporte ya se presentó ante la ADRES, el cual no es un factor determinante para pronunciarse negativamente, toda vez que precisamente la devolución de los aportes por parte de la ADRES, se encuentra contemplada en la normatividad legal vigente en la que se tiene como debido proceso de la reclamación, elevar solicitud de devolución por parte del aportante ante la EPS a quien le asiste el deber de adelantar el trámite correspondiente, pues como ya se indicó, en el presente caso el aporte se realizó de manera errónea, por un periodo NO LABORADO, tratándose de un ex empleado por lo que considera procedente solicitar la devolución ante la ADRES, aunado a que la reclamación se encuentra dentro del término legal.
- De igual forma, esto constituye una vulneración al debido proceso, pues no se profirió una decisión motivada y se vulnera el derecho a la defensa, toda vez que por expreso mandato legal, para el caso concreto, el único competente para solicitar la devolución de los aportes ante la ADRES es la NUEVA EPS, quien se niega a realizarlo aludiendo con evasivas que no lo puede hacer por cuanto los aportes ya fueron presentados ante la ADRES (quien contempla la devolución), rechazando de plano la solicitud sin evaluar su pertinencia y conducencia y desconociendo que el hecho de no agotar el debido proceso para su devolución, constituiría una apropiación indebida de recurso
- De otra parte, exalta que el hecho que los aportes hayan sido presentados ante la Administradora de los Recursos del Sistema General de la Seguridad Social en Salud, (ADRES), originados de un error, viciaría la naturaleza legítima y legal de los mismos y toda la actuación posterior pues los recursos presentados ante la ADRES, se tomarían en contraprestación de un servicio que no se prestó, de una apropiación indebida y del que no le asiste derecho de disposición.
- Así las cosas, la reclamación es procedente tal como lo establece el artículo 7 de la Ley 1949 del 2019, que establece: “Cuando la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES o quien haga sus veces o cualquier entidad o autoridad pública que en el ejercicio de sus competencias o actividades como participante o actor en el flujo de recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, detecte que se presentó apropiación sin justa causa de los mismos, solicitará la aclaración del hallazgo a la persona involucrada, para lo cual remitirá la información pertinente, analizará la respuesta dada por la misma y, en caso de establecer que se configuró la apropiación o reconocimiento sin justa causa de recursos, ordenará su reintegro, actualizado al índice de Precios al Consumidor, IPC, dentro de los plazos establecidos por el Ministerio de Salud y Protección Social”

2. PETICIONES

La parte accionante solicita que la **NUEVA EPS** y la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES)**, atiendan su petición de devolución de los aportes en seguridad social del mes de julio del 2020 (periodo de agosto), del señor Héctor de Jesús Santaella Pérez, identificado con cédula de ciudadanía No 88.275.491, en atención a que el mismo fue retirado de la Cámara de Comercio de Cúcuta, el 30 de junio de la anualidad. Que la respuesta a su petición sea de fondo, de manera clara, precisa, oportuna y congruente con lo solicitado.

3. TRÁMITE PROCESAL DE ESTA ACCIÓN

La acción de tutela correspondió a este Juzgado por reparto y fue admitida mediante auto del 30 de noviembre de 2020, y se ordenó la integración como litis consorcio necesario del señor **Héctor de Jesús Santaella Pérez**.

4. RESPUESTA DE LA ACCIONADA

→ **NUEVA E.P.S.**, dio respuesta a la acción de tutela de la referencia señalando que el 26 de octubre de 2020, le dio respuesta a la petición formulada por la **CÁMARA DE COMERCIO DE CÚCUTA**, y solicitó que se declarara improcedente la misma, debido a que la respuesta a un derecho de petición no implica que la misma deba ser favorable a la pretensión del peticionario,

por tanto, no se podría hablar de una respuesta de fondo queriendo obtener respuesta positiva a sus pretensiones y satisfacción.

→ El señor **HÉCTOR DE JESÚS SANTAELLA PÉREZ** en su respuesta señaló que el APOORTE EN SALUD realizado en el mes de julio de 2020, correspondiente al periodo de agosto de 2020, por parte de la CÁMARA DE COMERCIO DE CÚCUTA a la NUEVA EPS a través del operador ASOPAGOS S.A, bajo la planilla tipo A No. 18620867 no fue producto de un “error”, sino por el contrario, se realizó en virtud de la existencia de la relación laboral con este, como trabajador, dando así cumplimiento a los deberes del empleador en realizar los aportes correspondientes por mes laborado, ante el sistema de seguridad social en salud (SGSSS).

Además indicó que no existía ningún tipo de vulneración a los derechos invocados, debido a que se observa que la NUEVA EPS en la respuesta conferida a la CÁMARA DE COMERCIO DE CÚCUTA, mediante su proveído de fecha 26 de octubre de 2020, cumplió a cabalidad con la totalidad de los presupuestos exigidos por la legislación vigente, pues en ella, dio una respuesta pronta y oportuna a lo solicitado, toda vez que, su respuesta se profirió dentro de los términos de ley establecidos en el CPACA. Así mismo, la respuesta aludida resolvió de manera clara, precisa y congruente la petición elevada, pues en su pronunciamiento la NUEVA EPS absolvió el petitum de la actora de conformidad con lo planteado por ella y lo determinado en la legislación laboral vigente. Seguido de lo anterior, la entidad accionada puso en conocimiento de la actora la respuesta a su derecho de petición, pues como se observa en el plenario, dicha respuesta forma parte de las pruebas aportadas y en las cuales se soporta la presente acción constitucional. Por último, la NUEVA EPS al determinar en su respuesta que no era procedente el reintegro de los aportes de conformidad con las disposiciones y normas que rigen la materia, en especial con lo establecido en la Ley 100 de 1993, hizo uso de la facultad consagrada a todo derecho de petición, consistente en que la presentación de un derecho de petición no implicaba para la entidad accionada la aceptación y/o respuesta favorable a la solicitud incoada, como en efecto ocurrió en el presente caso.

Por otro lado, señaló que a la CÁMARA DE COMERCIO DE CÚCUTA, se le ha respetado en su integridad el derecho al debido proceso, pues la NUEVA EPS, contestó en tiempo la solicitud elevada, respondió de manera clara y concisa la petición formulada, comunicó en tiempo su respuesta y fundamento en la normatividad vigente (Ley 100 de 1993) su decisión de no dar trámite a la devolución de los aportes girados a favor del trabajador HÉCTOR JESÚS SANTAELLA PÉREZ.

→ La **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES** no dio respuesta a la presente acción.

5. CONSIDERACIONES

5.1. Problema Jurídico

De acuerdo con los hechos que fundamentaron la presente acción de tutela, las pruebas aportadas y la respuesta de las accionadas, este Despacho debe determinar si la **NUEVA E.P.S.** y la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES** vulneraron los derechos fundamentales al debido proceso y petición de la **CÁMARA DE COMERCIO DE CÚCUTA**, al no darle una respuesta de fondo y congruente a la solicitud de devolución de los aportes en seguridad social del mes de julio del 2020 (periodo de agosto), del señor Héctor de Jesús Santaella Pérez, identificado con cédula de ciudadanía No 88.275.491.

5.2. Aspectos Generales de la acción de tutela

Es una garantía constitucional de toda persona, exigir ante las autoridades judiciales la protección inmediata de sus derechos fundamentales, a través de la acción de tutela, consagrada como un mecanismo preferente y sumario que se surte en un término de diez (10) días, que tiene como objetivo impedir o cesar la vulneración o amenaza de éstos derechos, a través de una sentencia que es de inmediato cumplimiento y es susceptible de ser impugnada por las partes.

De conformidad con el artículo 2º del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela garantiza los derechos constitucionales fundamentales, y es procedente contra toda acción u omisión de las

autoridades públicas o particulares, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de éstos derechos; pero 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, en los términos del numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991.

Es decir, que la acción de tutela tiene un carácter residual y está sujeta a la inexistencia o ineficacia de otro mecanismo judicial que garantice de forma oportuna y efectiva la protección del derecho fundamental que está siendo vulnerado o amenazado por la acción u omisión de una autoridad pública o un particular.

5.3. Legitimación en la causa por activa

En el artículo 86 inciso primero de nuestra Constitución Política, se consagra el derecho que tiene toda persona de *reclamar ante los jueces, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos fundamentales cuando estos resulten amenazados o vulnerados*, mediante un procedimiento preferente y sumario. Igualmente, el artículo 10º del Decreto 2591 de 1991 establece que toda persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales podrá ejercer la acción descrita por sí mismo o por representante, o a través de un agente oficioso cuando el titular de los derechos vulnerados o amenazados no esté en condiciones de promover su propia defensa.

El estudio de la legitimación en la causa de las partes es un deber de los jueces y constituye un presupuesto procesal en la demanda. Ésta, configura una garantía de que la persona que presenta la acción de tutela tiene un interés directo y particular respecto del amparo que se solicita al juez constitucional, para que así, el fallador fácilmente logre establecer que el derecho fundamental reclamado es propio del accionante. Se encuentra legitimado por activa quien promueva la acción de tutela siempre que concurren dos condiciones: (i) *que la persona actúe a nombre propio o a través de representante legal, por medio de apoderado judicial o mediante agente oficioso*; y, (ii) *procure la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales*.

En concordancia con lo anterior, es del caso advertir que la acción de tutela fue interpuesta por la **CÁMARA DE COMERCIO DE CÚCUTA**, a través de apoderada judicial, quien aportó el respectivo poder para iniciar la presente acción constitucional, por lo que existe legitimación para actuar por activa en pro de buscar la protección de los derechos que presuntamente le están siendo vulnerados a esa entidad.

5.4. El derecho fundamental de petición

En relación con el problema jurídico planteado, es preciso indicar que el artículo 23 de la C.P., establece que *“Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales.”*, el derecho de petición, como derecho fundamental implica que los ciudadanos tengan conocimiento y participación de las decisiones que los afectan, al respecto, la Corte Constitucional en la Sentencia T-527 de 2015, explicó:

“La Corte ha señalado, en reiteradas oportunidades, que el derecho fundamental de petición es esencial para la consecución de los fines del Estado como lo son el servicio a la comunidad, la garantía de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, la participación de los ciudadanos en las decisiones que los afectan y para asegurar que las autoridades cumplan las funciones para las cuales han sido instituidas.

10. Asimismo, esta Corporación ha indicado que el derecho de petición se satisface cuando concurren los siguientes elementos que constituyen su núcleo esencial: (i) *la posibilidad cierta y efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas*; (ii) *la respuesta debe ser pronta y oportuna, es decir, la respuesta debe producirse dentro de un plazo razonable, que debe ser lo más corto posible, así como clara, precisa y de fondo o material, que supone que la autoridad competente se pronuncie sobre la materia propia de la solicitud y de manera completa y congruente, es decir sin evasivas, respecto a todos y cada uno de los asuntos*

1 Sentencia T-435 de 2016

planteados y (iii) una pronta comunicación de lo decidido al peticionario, independiente de que la respuesta sea favorable o no, pues no necesariamente se debe acceder a lo pedido.

Respecto del último punto, la Corte ha sido enfática en señalar que la satisfacción de este derecho no sólo se materializa mediante una respuesta clara, precisa y de fondo o material dentro del término previsto en la ley:

“Cabe recordar que el derecho de petición, se concreta en dos momentos sucesivos, ambos subordinados a la actividad administrativa del servidor que conozca de aquél. En primer lugar, se encuentra la recepción y trámite de la petición, que supone el contacto del ciudadano con la entidad que, en principio, examinará su solicitud y seguidamente, el momento de la respuesta, cuyo significado supera la simple adopción de una decisión para llevarla a conocimiento directo e informado del solicitante.

De este segundo momento, emerge para la administración un mandato explícito de notificación, que implica el agotamiento de los medios disponibles para informar al particular de su respuesta y lograr constancia de ello”.

Por lo anterior es dable afirmar que, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte, el derecho de petición se concreta con la respuesta clara, concisa y de fondo a lo solicitado y cuando se cumple con la obligación de notificar al particular sobre la respuesta adoptada por la entidad.”.

Teniendo en cuenta lo explicado, la garantía constitucional del derecho de petición se concreta con la posibilidad que tiene una persona de presentar una petición y que ésta sea resuelta de manera pronta y oportuna, de forma clara, precisa y de fondo, además de que la misma sea efectivamente comunicada al peticionario, sin que implique la obligación de brindar una respuesta positiva a lo solicitado.

Conforme se advierte la notificación de la respuesta elevada en virtud del derecho de petición, resulta fundamental para la garantía del mismo, lo cual implica que la administración deba agotar todos los mecanismos disponibles para alcanzar tal fin, de lo cual debe quedar constancia o prueba.

6. Caso Concreto

En este caso se debe examinar si se vulneraron los derechos al debido proceso y petición de la **CÁMARA DE COMERCIO DE CÚCUTA**, como consecuencia de la respuesta negativa ofrecida por la **NUEVA E.P.S.** a la solicitud de devolución de los aportes en seguridad social del mes de julio del 2020 (periodo de agosto), del señor Héctor de Jesús Santaella Pérez, identificado con cédula de ciudadanía No 88.275.491.

Lo primero que se observa es que el 06 de junio de 2020, la **CÁMARA DE COMERCIO DE CÚCUTA** dirigió escrito a la **ADMINISTRADORA DE SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL Y PARAFISCALES - ADRES-**, solicitando lo siguiente:

Teniendo en cuenta que esta Entidad llevo a cabo efectivamente el retiro del señor Héctor Jesús Santaella Perez, identificado con cédula de ciudadanía No. 88.275.491 de Cúcuta, con fecha del día 30 de junio de 2020 y que por error se realizó un pago posterior a la seguridad social integral y parafiscales, correspondiente al mes de julio de 2020, a través del Operador Asopagos S.A bajo planilla tipo A No. 18620867, me permito solicitar la devolución de los aportes realizados bajo la planilla mencionada y a su vez se haga el retiro efectivo de dicho trabajador al día 30 de junio de 2020, pues después de esta fecha no existe vinculación laboral con el señor Santaella.

DATOS PLANILLA No. 18620867

CODIGO ENTIDAD	NIT	NOMBRE	VALOR DEVOLUCIÓN APORTE
EPS037	900.156.264	NUEVA E.P.S.S. A	\$1.604.200
230201	800.229.739	PROTECCION	\$3.344.700
14-23	860.011.153	POSITIVA	\$3.300
CCF37	890.500.516	COMFANORTE	\$24.800
PASENA	899.999.034	SENA	\$12.400
PAICBF	899.999.239	ICBF	\$18.600

La **NUEVA E.P.S.** mediante el oficio del 26 de octubre de 2020, identificado con el N° VO-GRC-DRC 186857-20, le dio respuesta a la anterior solicitud en la forma siguiente:

“En atención a la solicitud de devolución de aportes radicada en nuestras oficinas, por el(los) periodo(s) de cotización agosto de 2020, correspondiente al afiliado Héctor Jesús Santaella Pérez identificado con cédula de ciudadanía No. 88.275.491, le informamos lo siguiente:

Una vez revisado nuestro Sistema de Información se identificó que no es procedente realizar la devolución de los periodos en mención, toda vez que estos aportes fueron presentados ante la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (ADRES). Teniendo en cuenta que es deber del empleador realizar los aportes correspondientes por mes laborado, ante el Sistema de Seguridad Social en Salud (SGSSS).

Es de aclarar que la información anteriormente mencionada, está contemplada en la normatividad vigente, siendo citada de la siguiente manera:

Numeral 2, Artículo 161, Ley 100 de 1993 “En consonancia con el artículo 22 de esta Ley, contribuir al financiamiento del Sistema General de Seguridad Social en Salud, mediante acciones como las siguientes:”

a)Pagar cumplidamente los aportes que le corresponden, de acuerdo con el artículo 204.

b)Descontar de los ingresos laborales las cotizaciones que corresponden a los trabajadores a su servicio;

c)Girar oportunamente los aportes y las cotizaciones a la Entidad Promotora de Salud, de acuerdo con la reglamentación que expida el Gobierno. (...).”

De conformidad con lo anterior es claro que la **NUEVA EPS** le dio una respuesta de fondo y congruente a la petición formulada por la **CÁMARA DE COMERCIO DE CÚCUTA**, y el hecho que la misma resultara negativa frente a la devolución de los aportes, no afecta el núcleo esencial del derecho de petición, en razón a que este no garantiza una respuesta favorable o positiva a lo pretendido por el peticionante.

Al respecto, en la Sentencia T-142 de 2012 la Corte Constitucional explicó: “El derecho de petición no implica una prerrogativa en virtud de la cual, el agente que recibe la petición se vea obligado a definir favorablemente las pretensiones del solicitante, razón por la cual no se debe entender conculcado este derecho cuando la autoridad responde oportunamente al peticionario, aunque la respuesta sea negativa. Esto quiere decir que la resolución a la petición, “(...) producida y comunicada dentro de los términos que la ley señala, representa la satisfacción del derecho de petición, de tal manera que si la autoridad ha dejado transcurrir los términos contemplados en la ley sin dar respuesta al peticionario, es forzoso concluir que vulneró el derecho pues la respuesta tardía, al igual que la falta de respuesta, quebranta, en perjuicio del administrado, el mandato constitucional.”

Ahora bien, dentro de la acción de tutela no se aportó prueba alguna que acreditara que la **CÁMARA DE COMERCIO DE CÚCUTA**, hubiere radicado la solicitud de devolución de aportes a la **ADMINISTRADORA DE SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL Y PARAFISCALES -ADRES-**, pese a que dicho escrito iba dirigido a esta; por lo que no puede predicarse que exista una vulneración del derecho de petición por parte de esta entidad, en la medida que no existe evidencia de la presentación del mismo.

Ahora bien, en lo que se refiere a la vulneración del derecho al debido proceso tampoco se evidencia la vulneración del mismo, en razón a que la **NUEVA E.P.S.** si está facultada por la Ley para determinar si es viable la devolución de los aportes, teniendo en cuenta que el artículo 2.6.1.1.2.2. del Decreto 780 de 2016, establece que es ante la Entidad Promotora de Salud que se realiza la solicitud y solo en el caso que sea procedente la devolución de este, le solicita a la **ADMINISTRADORA DE SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL Y PARAFISCALES -ADRES-** el reintegro de los aportes efectuados erróneamente.

Por lo explicado, concluye este Despacho que no existe la vulneración a los derechos fundamentales invocados por la parte accionante **CÁMARA DE COMERCIO DE CÚCUTA**, por lo que se negará la presente acción constitucional, máxime cuando este no es el mecanismo idóneo para controvertir la decisión de la **NUEVA E.P.S.**, pues escapa de la órbita del juez constitucional

y, para ello cuenta la accionante con otro mecanismo de defensa ante la jurisdicción ordinaria laboral.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

PRIMERO. NEGAR el amparo deprecado por la **CÁMARA DE COMERCIO DE CÚCUTA**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. NOTIFICAR esta decisión a los interesados conforme a lo señalado en el Decreto 2591 de 1991.

TERCERO. Una vez ejecutoriada la presente providencia, en caso de no ser impugnada, REMÍTASE a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser seleccionada para revisión, se dispone a obedecer y cumplir lo ordenado por el superior y el archivo de la acción.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARICELA C. NATERA MOLINA
Juez

LUCIO VILLÁN ROJAS
Secretario

Juzgado Tercero Laboral
del Circuito de Cúcuta





REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA

San José de Cúcuta, once (11) de diciembre de dos mil veinte (2020)

TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA

RAD. JUZGADO: 54001-31-05-003-2020-00340-00
ACCIONANTE: OLIVIA VERA
ACCIONADO: NUEVA EPS Y MEDICUC IPS

Procede este Despacho a decidir sobre la acción de tutela impetrada por **OLIVIA VERA** contra la **NUEVA EPS Y MEDICUC IPS** por la presunta vulneración de su derecho fundamental a la salud en conexidad con el derecho fundamental a la vida y a la dignidad humana.

1. ANTECEDENTES

La señora **OLIVIA VERA**, interpone la acción de tutela con fundamento en los siguientes hechos:

- Es una adulta mayor de 84 años de edad, que padece de CRANEOTOMÍA, GASTRITIS CRÓNICA, INCONTINENCIA, HTA, DNT, HIPOTIROIDISMO, DEMENCIA EN LA ENFERMEDAD DE ALZHEIMER, SÍNDROME ALÉRGICO, DERMATOMICOSIS.
- Debido a las patologías que sufre su calidad de vida se ha visto disminuida.
- El médico tratante ordenó remisión para valoraciones, medicamentos procedimientos e insumos, descritos en la historia clínica del 13 de octubre de 2020.
- En el momento de solicitar la autorización para SERVICIOS TURNOS DE ENFERMERIA (TURNO 8 HORAS PARA REALIZAR LOS 30 DÍAS DEL MES DE NOVIEMBRE, PARA ACOMPAÑAMIENTO EN LA ALIMENTACIÓN, ACOMPAÑAMIENTO EN HIGIENE PERSONAL Y ASEO PERSONAL. CAMBIOS DE POSICIÓN, CAMBIO DE PAÑAL, REALIZACIÓN DE EJERCICIOS Y MASAJES EN EXTREMIDADES, VIGILANCIA DE CICLOS DE DESCANSO) ordenados por el médico tratante, de manera repetida MEDICUC IPS que hace parte de la red prestadora de NUEVA EPS se negó la autorización de este servicio, pese a que es una orden del médico tratante.
- Que la NUEVA EPS, alegó que es un servicio que no van a prestar y que si desea puede iniciar un proceso de acción de tutela, esto a manera de confrontación y vulnerando con dicha actuación sus derechos fundamentales.
- Debido a la edad que tiene, a las patologías degenerativas que padece y que no tiene los recursos económicos para asumir los gastos, la NUEVA EPS debe hacer efectivos los servicios ordenados por el médico tratante.

2. PETICIONES

La parte accionante solicita que se amparen sus derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida y la dignidad humana:

1. Se ordene a **NUEVA EPS**, la prestación del servicio de los TURNOS DE ENFERMERÍA (TURNO 8 HORAS PARA LA REALIZAR LOS 30 DÍAS DEL MES DE NOVIEMBRE, PARA ACOMPAÑAMIENTO EN LA ALIMENTACIÓN, ACOMPAÑAMIENTO EN HIGIENE PERSONA Y ASEO PERSONAL. CAMBIOS DE PSOCIÓN, CAMBIO DE PAÑAL REALIZACIÓN DE EJERCICIOS Y MASAJES EN EXTREMIDADES, VIGILANCIA DE CICLOS DE DESCANSO).

2. Se ordene a la **NUEVA EPS**, suministrar el tratamiento integral en concordancia con las patologías que presenta la accionante.

3. RESPUESTA DE LA ACCIONADA

→ La **NUEVA EPS**, admite en contestación del presente medio Constitucional, que la accionante hace parte ACTIVA de sus usuarios compensados por el SGSSS encontrándose esta perteneciente al régimen contributivo.

→ Asimismo, declara que a la paciente le ha sido brindados los servicios de salud conforme a sus radicaciones, dentro de la red de servicios contratada por la NUEVA EPS y, de acuerdo a las competencias y garantías del servicio relativas a la EPS y, que como consecuencia de ello: *“GARANTIZA LA ATENCIÓN A SUS AFILIADOS A TRAVÉS DE LOS MÉDICOS Y ESPECIALISTAS ADSCRITOS A LA RED PARA CADA ESPECIALIDAD, acorde con las necesidades de los mismos, teniendo en cuenta el modelo de atención y lo dispuesto en la normatividad vigente; buscando siempre agilizar la asignación de citas y atenciones direccionándolas a la red de prestadores con las cuales se cuenta con oportunidad, eficiencia y calidad.”*

→ Que en cuanto al cuidador domiciliario asegura que es una tarea que debe ser realizada por los familiares, e hijos de acuerdo al principio de solidaridad, para lo cual ha citado:

“(…) El médico es quien define el plan de manejo más idóneo de acuerdo con su criterio y teniendo en cuenta la medicina basada en la evidencia sin olvidar LA LEX ARTIS.”

LEY 1438 Artículo 105. “Autonomía profesional. Entiéndase por autonomía de los profesionales de la salud, la garantía que el profesional de la salud pueda emitir con toda libertad su opinión profesional con respecto a la atención y tratamiento de sus pacientes con calidad, aplicando las normas, principios y valores que regulan el ejercicio de su profesión.”

RESOLUCIÓN 3512/2019 “Complementariedad. Las acciones en salud a que hace referencia el artículo 2 de este acto administrativo, deben financiarse de manera articulada con los recursos que financian el mecanismo de protección individual o con los provenientes de programas del SGSSS. correspondientes a otras fuentes, así como con las fuentes de financiación de sectores distintos al de la salud, según corresponda”.

→ Señala a que mediante sentencia T 154 de 2014 que la atención solicitada por la accionante se resume en la satisfacción de las actividades diarias básicas e instrumentales de la vida diaria, que le permiten tener una calidad de vida digna, por lo cual, el cuidador domiciliario cumple funciones diferentes subsanables por el núcleo familiar ya que, a diferencia del auxiliar de enfermería, este se halla necesario en cuanto a atenciones de carácter crónico:

“Frente al cuidador personal domiciliario, la atención domiciliaria establecida en el POS, no abarca recursos humanos con finalidad de asistencia o protección social como es el caso de cuidadores. Para lo cual la corte ha sentado su posición en lo que concierne al servicio de cuidador de personas en situación de dependencia,” resulta necesario realizar las siguientes menciones: (i) Por lo general son sujetos no profesionales en el área de la salud, (ii) en la mayoría de los casos resultan ser familiares, amigos o personas cercanas de quien se encuentra en situación de dependencia, (iii) prestan de manera prioritaria, permanente y comprometida el apoyo físico necesario para satisfacer las actividades básicas e instrumentales de la vida diaria de la persona dependiente, y aquellas otras necesidades derivadas de la condición de dependencia que permitan un desenvolvimiento cotidiano del afectado, y por último, (iv) brindan, con la misma constancia y compromiso, un apoyo emocional al sujeto por el que velan

→ En relación con los suscitado en los párrafos anteriores, la NUEVA EPS enfatiza en las diferencias de las cuales adolece el cuidador domiciliario frente al auxiliar de enfermería:

“Pues bien, con el debido respeto, el servicio de enfermería constituye para pacientes crónicos, usuarios que necesitan más que una ayuda para paliar las patologías que padecen, mientras que, Señor Juez, el Cuidador Domiciliario (permanente o principal) es la persona que presta un apoyo para aquellos pacientes que por su condición de salud se encuentran

en situación de dependencia y requieren de asistencia física necesaria para satisfacer las actividades básicas e instrumentales de la vida diaria, como son las actividades que se realizan a diario y que permiten el disfrute de una vida en condiciones de dignidad suficiente, lo cual incluye la satisfacción desde las necesidades más básicas del paciente como la administración de comida, higiene personal, comunicación y todo aquello que permita la satisfacción de las necesidades derivadas de la condición de dependencia y que le permitan al paciente el desenvolvimiento y desarrollo de la vida en el contexto en el que habita, ofreciendo además un soporte emocional al afectado.(...)”

→ En el recorrido que hace el Accionado, la naturaleza jurídica de la figura del cuidador domiciliario, cita la referida sentencia T-096 de 2016:

“(…) Está expresamente excluido del P.O.S. conforme la Resolución 5521 de 2013, que en su artículo 29 indica que la atención domiciliaria no abarca **recursos humanos con finalidad de asistencia o protección social, como es el caso de los cuidadores**. Dado principalmente su carácter asistencial u no directamente relacionado con la garantía de la salud, la Corte ha dicho que en términos generales el cuidado y atención de las personas que no pueden valerse por sí mismas radica en cabeza de los parientes o familiares que conviven con ella, en virtud del principio constitucional de solidaridad, que se hace mucho más fuerte tratándose de personas de especial protección y en circunstancias de debilidad. Así compete en primer lugar a la familia solidarizarse y brindar la atención y cuidado que necesita el pariente en situación de indefensión. En virtud de sus estrechos lazos, la obligación moral descansa en primer lugar en el núcleo familiar, especialmente de los miembros con quien aquel convive. Con todo, si estos no se encuentran tampoco, principalmente, en la capacidad física o económica de garantizar ese soporte, el servicio de cuidador a domicilio, cuya prestación compromete la vida digna de quien lo necesita, debe ser proporcionado por el Estado.” (Negrilla fuera de texto).

→ Por último, destaca en la respuesta de la accionada la cita a las que refiere el Código Civil en lo referente de la solidaridad de los hijos hacia los padres:

“ARTICULO 251. <CUIDADO Y AUXILIO A LOS PADRES>. Aunque la emancipación dé al hijo el derecho de obrar independientemente, queda siempre obligado a cuidar de los padres en su ancianidad, en el estado de demencia, y en todas las circunstancias de la vida en que necesitare sus auxilios.
ARTICULO 252. <DERECHOS DE OTROS ASCENDIENTES>. Tienen derecho al mismo socorro todos los demás ascendientes legítimos, en caso de inexistencia o de insuficiencias de los inmediatos descendientes”.

Juzgado Tercero Laboral
del Circuito de Cúcuta

6. CONSIDERACIONES

6.1. Problema Jurídico

De acuerdo a los hechos que fundamentaron la presente acción de tutela, las pruebas aportadas y la respuesta de la accionada, este Despacho debe determinar si **NUEVA EPS Y MEDICUC IPS**, vulneró los derechos fundamentales a la salud, conexidad con el derecho fundamental a la vida y a la dignidad humana de la accionante **OLIVIA VERA**, al no autorizar el servicio de cuidador domiciliario.

6.2. Aspectos Generales de la acción de tutela

Es una garantía constitucional de toda persona, exigir ante las autoridades judiciales la protección inmediata de sus derechos fundamentales, a través de la acción de tutela, consagrada como un mecanismo preferente y sumario que se surte en un término de diez (10) días, que tiene como objetivo impedir o cesar la vulneración o amenaza de estos derechos, a través de una sentencia que es de inmediato cumplimiento y es susceptible de ser impugnada por las partes.

De conformidad con el artículo 2º del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela garantiza los derechos constitucionales fundamentales, y es procedente contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o particulares, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de éstos derechos; pero 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, en los términos del numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991.

Es decir, que la acción de tutela tiene un carácter residual y está sujeta a la inexistencia o ineficacia de otro mecanismo judicial que garantice de forma oportuna y efectiva la protección del derecho fundamental que está siendo vulnerado o amenazado por la acción u omisión de una autoridad pública o un particular.

6.3. Legitimación en la causa por activa

Según lo dispone el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela puede ser interpuesta por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien puede actuar por sí misma, a través de apoderado judicial, o representado por un agente oficioso cuando no esté en condiciones de promover su propia defensa.

De lo anterior, se colige que hay diferentes formas para que se configure la legitimación por activa, entre las que encontramos las siguientes: a) Cuando la interposición de la acción se realiza a través de apoderado judicial, para lo cual se requiere el poder que lo faculte para ejercer la acción; b) Cuando el que interpone la tutela es el representante legal, ya sea de una empresa o de un menor de edad, de un interdicto, etc.; c) Cuando el afectado de manera directa propugna por sus derechos; d) y cuando se realiza a través de agente oficioso.

En atención a las anteriores precisiones normativas, es del caso advertir que la acción de tutela fue interpuesta por la señora **OLIVIA VERA**, en nombre propio por la defensa de sus derechos fundamentales a la salud, conexidad con el derecho fundamental a la vida y a la dignidad humana.

4.1. Derecho fundamental a la salud

Los artículos 48 y 49 de la Constitución Política de 1991, consagran la seguridad social y la salud, como un derecho social y económico de carácter irrenunciable y como un servicio público a cargo del Estado, en el cual debe garantizar el acceso de todas las personas a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

Sobre el carácter fundamental del derecho a la salud, la H. Corte Constitucional ha fijado un criterio claro y reiterado, según el cual éste es un derecho autónomo, debido a que es necesario garantizar la vida digna de las personas y resulta ser indispensable para el ejercicio de las demás garantías fundamentales; que en sí mismo considerado implica un cierto grado de complejidad, dado que protege diversos aspectos de la vida humana y comprende prestaciones de orden económico orientada al efectivo goce de éste derecho.

En la sentencia T-144 de 2008, la Corte Constitucional, explicó lo siguiente:

“Se trata entonces de una línea jurisprudencial reiterada por esta Corte, la cual ha establecido que el derecho a la salud es un derecho fundamental, que envuelve como sucede también con los demás derechos fundamentales, prestaciones de orden económico orientadas a garantizar de modo efectivo la eficacia de estos derechos en la realidad. Bajo esta premisa, el Estado a través del Sistema de Seguridad Social en Salud, proporciona las condiciones por medio de las cuales sus asociados pueden acceder a un estado de salud íntegro y armónico.

Es por ello que esta Corporación ha precisado que la salud puede ser considerada como un derecho fundamental no solo cuando peligra la vida como mera existencia, sino que ha resaltado que la salud es esencial para el mantenimiento de la vida en condiciones dignas...

En conclusión, la Corte ha señalado que todas las personas sin excepción pueden acudir a la acción de tutela para lograr la efectiva protección de su derecho constitucional fundamental a la salud. Por tanto, todas las entidades que prestan la atención en salud, deben procurar no solo de manera formal sino también material la mejor prestación del servicio, con la finalidad del goce efectivo de los derechos de sus afiliados, pues la salud comporta el goce de distintos derechos, en especial el de la vida y el de la dignidad; derechos que deben ser garantizados por el Estado Colombiano de conformidad con los mandatos internacionales, constitucionales y jurisprudenciales.”

Así mismo, en la sentencia T-760 de 2008, señaló:

“(…) 3.2.3. El derecho a la salud es un derecho que protege múltiples ámbitos de la vida humana, desde diferentes perspectivas. Es un derecho complejo, tanto por su concepción, como por la diversidad de obligaciones que de él se derivan y por la magnitud y variedad de acciones y omisiones que su cumplimiento demanda del Estado y de la sociedad en general. La complejidad de este derecho, implica que la plena garantía del goce efectivo del mismo, está supeditada en parte a los recursos materiales e institucionales disponibles. Recientemente la Corte se refirió a las limitaciones de carácter presupuestal que al respecto existen en el orden nacional: “[e]n un escenario como el colombiano caracterizado por la escasez de recursos, en virtud de la aplicación de los principios de equidad, de solidaridad, de subsidiariedad y de eficiencia, le corresponde al Estado y a los particulares que obran en su nombre, diseñar estrategias con el propósito de conferirle primacía a la garantía de efectividad de los derechos de las personas más necesitadas por cuanto ellas y ellos carecen, por lo general, de los medios indispensables para hacer viable la realización de sus propios proyectos de vida en condiciones de dignidad.”

3.2.4. En un primer momento, la Corte Constitucional consideró que la acción de tutela era una herramienta orientada a garantizar el goce efectivo de los derechos de libertad clásicos y otros como la vida. No obstante, también desde su inicio, la jurisprudencia entendió que algunas de las obligaciones derivadas del derecho a la salud, por más que tuvieran un carácter prestacional y en principio fuera progresivo su cumplimiento, eran tutelables directamente, en tanto eran obligaciones de las que dependían derechos como la vida o la integridad personal, por ejemplo. Esto ha sido denominado la tesis de la conexidad: la obligación que se deriva de un derecho constitucional es exigible por vía de tutela si esta se encuentra en conexidad con el goce efectivo de un derecho fundamental. La Corte Constitucional ha señalado pues, que hay órbitas de la protección del derecho a la salud que deben ser garantizadas por vía de tutela, por la grave afección que implicarían para la salud de la persona y para otros derechos, expresamente reconocidos por la Constitución como ‘derechos de aplicación inmediata’, tales como la vida o la igualdad.

Sin embargo, también desde su inicio, la jurisprudencia constitucional consideró que la salud no solamente tiene el carácter de fundamental en los casos en los que “se relaciona de manera directa y grave con el derecho a la vida”, “sino también en aquellas situaciones en las cuales se afecte de manera directa y grave el mínimo vital necesario para el desempeño físico y social en condiciones normales”. Siguiendo a la Organización Mundial de la Salud, por ejemplo, la Corte ha resaltado que el derecho a la salud también se encuentra respaldado en el ‘principio de igualdad en una sociedad’. Es decir, el grado de salud que puede ser reclamado por toda persona de forma inmediata al Estado, es la protección de ‘un mínimo vital, por fuera del cual, el deterioro orgánico impide una vida normal.’

De acuerdo con lo anterior, el ejercicio del derecho a la salud como derecho fundamental e irrenunciable, es susceptible de ser protegido mediante la acción de tutela de forma autónoma; y de acuerdo a lo planteado por el Máximo Tribunal Constitucional, en la sentencia T-433 de 2014, es procedente en los siguientes casos: 1. Cuando hay una falta de reconocimiento de prestaciones incluidas en los planes obligatorios de salud o dentro de los planes de cobertura y la negativa no tiene un fundamento estrictamente médico; 2. Cuando no se reconocen prestaciones excluidas de los planes de cobertura que son urgentes y la persona no puede acceder a ellas por incapacidad económica; 3. Cuando existe una dilación o se presentan barreras injustificadas en la entrega de los medicamentos; y, 4. Cuando se desconoce el derecho al diagnóstico.

En relación con servicios, medicamentos, insumos no incluido en el PBS, la Corte Constitucional en la Sentencia T-235 de 2018, señaló que, además del requisito de subsidiariedad, se deben acreditar los siguientes presupuestos:

“43. En relación con el suministro de elementos, intervenciones e insumos no incluidos en el Plan de Beneficios en Salud (PBS), esta Corporación ha precisado que el derecho a la salud, por su complejidad, suele estar sujeto a restricciones presupuestales y a una serie de actuaciones y exigencias institucionales que tienen que ver con la diversidad de obligaciones a las que da lugar, y a la magnitud y multiplicidad de acciones y omisiones que exige del Estado y de la sociedad. No obstante, la escasez de recursos disponibles o la complejidad de las gestiones administrativas asociadas al volumen de atención del sistema no justifican la creación de barreras administrativas que obstaculicen la implementación de medidas que aseguren la prestación continua y efectiva de los servicios asistenciales que requiere la población.

44. Así, el efecto real de tales restricciones se traduce en la necesidad de que los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud se destinen a la satisfacción de los asuntos que resultan prioritarios, bajo el entendido de que progresivamente las personas deben disfrutar del nivel más alto posible de atención integral en salud. Bajo este supuesto, la Corte ha admitido que el PBS esté delimitado por las prioridades fijadas por los órganos competentes y así ha negado tutelas, que pretenden el reconocimiento de un servicio excluido del PBS, en la medida que dicha exclusión no atente contra los derechos fundamentales del interesado.

45. Con todo, las autoridades judiciales constantemente enfrentan el reto de resolver peticiones relativas a la autorización de un medicamento, tratamiento o procedimiento excluido del PBS. Este desafío consiste en determinar cuáles de esos reclamos ameritan la intervención del juez constitucional, es decir, en qué casos la entrega de un medicamento que está por fuera del plan de cubrimiento, y cuyo reconocimiento afecta el principio de estabilidad financiera del sistema de salud, es imperiosa a la luz de los principios de eficacia, universalidad e integralidad del derecho a la salud.

Por lo anterior, como lo resaltó la Sentencia T-017 de 2013, de lo que se trata es de determinar en qué condiciones la negativa a suministrar una prestación por fuera del PBS afecta de manera decisiva el derecho a la salud de una persona, en sus dimensiones físicas, mentales o afectivas.

46. Para facilitar la labor de los jueces, la Sentencia T-760 de 2008, resumió las reglas específicas que deben ser contrastadas y verificadas en aras de asegurar que la sostenibilidad del sistema de salud se armonice con las obligaciones que están en cabeza del Estado en su condición de garante del goce efectivo del derecho a la salud. Dicha sentencia concluyó que debe ordenarse la provisión de medicamentos, procedimientos y elementos que estén excluidos del PBS a fin de proteger los derechos fundamentales de los afectados, cuando concurren las siguientes condiciones:

De hecho, esta sentencia puntualiza, además, que otorgar en casos excepcionales un medicamento o un servicio médico no incluido en el PBS, en un caso específico, no implica per se la modificación del Plan de Beneficios en Salud, ni la inclusión del medicamento o del servicio dentro del mismo, pues lo que exige es que exista un goce efectivo de los derechos a la salud y a la vida en condiciones dignas.

En este sentido, los medicamentos y servicios no incluidos dentro del PBS, continuarán excluidos y su suministro sólo será autorizado en casos excepcionales, cuando el paciente cumpla con las condiciones anteriormente descritas. Esto, sin que eventualmente el órgano regulador incluya ese medicamento o servicio dentro del plan de beneficios.

47. Sin embargo, la jurisprudencia ha reconocido que en ciertos casos el derecho a la salud requiere de un mayor ámbito de protección. Así, existen circunstancias en las que a pesar de no existir órdenes médicas, la Corte ha ordenado el suministro y/o autorización de prestaciones asistenciales no incluidas en el PBS, en razón a que la patología que padece el actor es un hecho notorio del cual se desprende que su existencia es indigna, por cuanto no puede gozar de la óptima calidad de vida que merece.

48. La Corte ha señalado puntualmente en relación con la primera subregla, atinente a la amenaza a la vida y la integridad por la falta de prestación del servicio, que el ser humano merece conservar niveles apropiados de salud, no sólo para sobrevivir, sino para desempeñarse adecuadamente y con unas condiciones mínimas que le permitan mantener un estándar de dignidad, propio de un Estado Social de Derecho.

De esta manera, esta Corporación ha reiterado que el derecho a la vida implica también la salvaguarda de condiciones tolerables y mínimas de existencia, que permitan subsistir con dignidad. Por lo tanto, para su garantía no se requiere necesariamente enfrentarse a una situación inminente de muerte, sino que su protección exige además asegurar la calidad de vida en condiciones dignas y justas, según lo dispuesto en la Carta Política.

49. En torno a la segunda subregla, atinente a que los servicios no tengan reemplazo en el PBS, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que se debe demostrar la calidad y efectividad de los medicamentos o elementos solicitados y excluidos del Plan de Beneficios

en Salud. En relación con esto, ha señalado la Corte que si el medicamento o servicio requerido por el accionante tiene un sustituto en el plan de beneficios que ofrezca iguales, o mejores niveles de calidad y efectividad, no procederá la inaplicación del PBS.

50. En cuanto a la tercera subregla, esto es que el servicio haya sido ordenado por un galeno de la EPS, para que un medicamento, elemento o procedimiento excluido del plan de beneficios pueda otorgarse por vía de tutela, esta Corporación ha sostenido que:

i. Es el profesional médico de la EPS quien tiene la idoneidad y las capacidades académicas y de experticia para verificar la necesidad o no de los elementos, procedimientos o medicamentos solicitados.

ii. Cuando dicho concepto médico no es emitido por un galeno adscrito a la EPS, sino por uno externo, la EPS no puede restarle validez y negar el servicio únicamente por el argumento de la no adscripción del médico a la entidad prestadora de salud. De esta forma, sólo razones científicas pueden desvirtuar una prescripción de igual categoría. Por ello, los conceptos de los médicos no adscritos a las EPS también pueden tener validez, a fin de propiciar la protección constitucional de las personas.

iii. Esta Corte, de forma excepcional, ha permitido el suministro de elementos o medicamentos, aun cuando no existe orden de un médico tratante, siempre y cuando se pueda inferir de algún documento aportado al proceso –bien sea la historia clínica o algún concepto médico– la plena necesidad de suministrar lo requerido por el accionante.

Por ejemplo, la Sentencia T-899 de 2002, tuteló los derechos a la salud y a la vida digna de quien sufría incontinencia urinaria como causa de una cirugía realizada por el Instituto de Seguros Sociales (ISS), y se concedió el otorgamiento de pañales que no habían sido formulados médicamente. En el fallo se ordenó la entrega de los referidos elementos, dada la necesidad de esos implementos para preservar la dignidad humana y la carencia de recursos de la peticionaria para pagarlos.

En este mismo sentido, recientemente se han proferido sentencias como la T-226 de 2015[130]. En esta oportunidad, se ampararon los derechos a la salud y a la vida digna de una persona que tenía comprometida su movilidad, autonomía e independencia y se encontraba en estado de postración. Por lo anterior, ante la evidente necesidad y su circunstancia particular se consideró que era posible prescindir de la orden médica para ordenar la entrega de pañales y se indicó la cantidad y periodicidad hasta que un médico tratante valorara a la paciente y determinara la cantidad precisa a entregar.

Así mismo, la Sentencia T- 014 de 2017[131], reiteró la jurisprudencia constitucional en los casos en que se reclaman servicios e insumos sin orden médica, cuya necesidad configura un hecho notorio. Bajo esta línea se ampararon los derechos de una persona adulta mayor que solicitó pañales sin prescripción médica en razón a que de la historia clínica se podía concluir la necesidad de dichos insumos.

Igualmente, la Sentencia T-120 de 2017[132], con respecto a la solicitud de pañales, expuso que aunque los pañales, pañitos húmedos y la crema antipañalitis no están incluidos dentro de los servicios o elementos que deben garantizar las EPS, en ese caso concreto se evidenció que eran necesarios en virtud del diagnóstico médico del menor de edad. Por tanto, se protegió el derecho a la vida digna del niño.

51. Finalmente, en torno a la cuarta subregla, referente a la capacidad del paciente para sufragar los servicios, esta Corte ha insistido que debido a los principios de solidaridad y universalidad que gobiernan el Sistema de Seguridad Social en Salud, el Estado, a través del Fondo de Solidaridad y Garantías-FOSYGA- hoy Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES-, sólo puede asumir aquellas cargas que, por real incapacidad, no puedan costear los asociados.

En cuanto a la capacidad económica para sufragar los gastos de medicamentos, tratamientos o elementos, que no es una cuestión de cantidad sino de calidad, toda vez que depende de las condiciones socioeconómicas específicas en las que el interesado se encuentre y de las obligaciones que sobre él recaigan. Al respecto, la ya citada Sentencia T-760 de 2008, señaló que dado que el concepto de mínimo vital es de carácter cualitativo, y

no cuantitativo, se debe proteger el derecho a la salud cuando el costo del servicio “afecte desproporcionadamente la estabilidad económica de la persona”.

De este modo, la exigencia de acreditar la falta de recursos para sufragar los bienes y servicios médicos por parte del interesado, ha sido asociada a la primacía del interés general, al igual que al principio de solidaridad, dado que los particulares tienen el deber de aportar su esfuerzo para el beneficio del interés colectivo y contribuir al equilibrio y mantenimiento del sistema.”

4.6. Caso concreto

De conformidad con el problema jurídico planteado y los precedentes jurisprudenciales citados, se debe determinar si la entidad accionada **NUEVA E.P.S.**, está obligada a otorgarle a la accionante **OLIVIA VERA** el servicio de cuidador domiciliario para la atención de las patologías de CRANEOTOMÍA, GASTRITIS CRÓNICA, INCONTINENCIA, HTA, DNT, HIPOTIROIDISMO, DEMENCIA EN LA ENFERMEDAD DE ALZHEIMER, SÍNDROME ALÉRGICO, DERMATOMICOSIS.

De las pruebas allegadas a la presente acción, se observa que, en efecto, el accionante es un sujeto de especial protección dado su adultez, que de acuerdo a lo referido por su médico tratante posee las patologías de craneotomía, gastritis crónica, incontinencia, HTA, DNT, hipotiroidismo, demencia en la enfermedad de Alzheimer, síndrome alérgico y, dermatomicosis.

Sin embargo, indicó que se radicó la orden formulada por el médico tratante bajo el No. 3582350, no obstante, la **NUEVA EPS**, asegura no cubrir los turnos de enfermería (turno 8 horas para la realizar los 30 días del mes de noviembre, para acompañamiento en la alimentación, acompañamiento en higiene persona y aseo personal. cambios de posición, cambio de pañal realización de ejercicios y masajes en extremidades, vigilancia de ciclos de descanso) con el argumento de no contar con fallo de tutela que respalde tal solicitud.

Al respecto, en la respuesta allegada en la contestación de la tutela, la accionada explicó que la señora OLIVIA VERA, se encuentra en estado activo y perteneciente al régimen contributivo, asimismo, expresa las diferencias entre el requerimiento del auxiliar de enfermería, destacando que aquel se halla para el tratamiento especializado, el cual no puede ser ejercido por el cuidador domiciliario.

Refiere igualmente, que de acuerdo a las necesidades de la presentación personal por turnos de ocho horas y los argumentos que contemplan el requerido servicio, estos no son los requeridos para la presencia del auxiliar de enfermería, por lo cual se entiende que el accionante, según el médico tratante, requiere de un cuidador domiciliario.

Cuidador a domicilio

En cuanto a este servicio, el mismo no se encuentra ni incluido ni excluido del PBS, y según lo explicó la Corte Constitucional en la Sentencia T-065 de 2018, que el cuidador no es un servicio médico, y debe, en principio, ser *garantizado* por el núcleo familiar del paciente.

Así en la providencia mencionada finalmente se indicó *“En conclusión, respecto de las atenciones o cuidados que pueda requerir un paciente en su domicilio, se tiene que: (i) en el caso de tratarse de la modalidad de “enfermería” se requiere de una orden médica proferida por el profesional de la salud correspondiente, sin que el juez constitucional pueda arrogarse dicha función so pena de exceder su competencia y ámbito de experticia; y (ii) en lo relacionado con la atención de cuidador, esta Corte ha concluido que se trata de un servicio que, en principio, debe ser garantizado por el núcleo familiar del paciente, pero que, en los eventos en que este se encuentra materialmente imposibilitado para el efecto, se hace obligación del Estado entrar a suplir dicha deficiencia y garantizar la efectividad de los derechos fundamentales del afiliado.”*

En relación con el cumplimiento de estos requisitos en el sub judice, tenemos que en la historia clínica del 13 de octubre de 2020 expedido por la IPS MEDICUC se dejó constancia que el médico tratante, ordenó un cuidador durante 8 horas para el mes de noviembre de 2020, para realizar acompañamiento en la alimentación, acompañamiento en higiene personal y aseo personal. cambios de posición, cambio de pañal, realización de ejercicios y masajes en extremidades, vigilancia de ciclos de descanso.

Ahora bien, no se puso de presente en la acción de tutela que los familiares de la señora **OLIVIA VERA** se encuentran imposibilitados materialmente para brindarle a esta la ayuda que requiere para la satisfacción de sus necesidades básica e instrumentales de la vida diaria; por el contrario, tal como se dejó constancia en la historia clínica referenciada al evaluador el entorno psicosocial de la paciente esta vive con su familia que está pendiente de atender sus necesidades básicas.

Por lo anteriormente enunciado, la **NUEVA EPS** no está obligada a prestar el referido servicio, ya que en virtud del principio de solidaridad, tal responsabilidad recae en el núcleo familiar, quienes han venido asegurando los cuidados que requiere la accionante; y no se alegó ni se demostró la imposibilidad material de estos para suministrar los mismos, única circunstancia que obliga al Estado a proveer dichos cuidados.

Por otra parte, se observa que la **NUEVA EPS** ha venido prestando los servicios de salud que requiere la accionante, pues ha recibido la atención domiciliaria a través de la IPS MEDICUC, por lo que no hay lugar a ordenar el tratamiento integral en la medida que no se evidencia ni una negativa ni demora en la atención en salud.

5. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la tutela de los derechos fundamentales invocados por la accionante OLIVA VERA, conforme a lo explicado.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta decisión a los interesados conforme a lo señalado en el Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Una vez ejecutoriada la presente providencia, REMÍTASE a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.



NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Juzgado Tercero Laboral
del Circuito de Cúcuta

MARICELA C. NATERA MOLINA
Juez



LUCIO VILLÁN ROJAS
Secretario

Al Despacho de la señora Juez, la presente acción de tutela presentada por el señor **DANIEL FERNANDO UMAÑA GALVIS** contra la **UNIDAD ADMINISTRATIVA PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VICTIMAS**, la cual fue recibida en la fecha por correo electrónico y radicada bajo el **No. 54001-31-05-003-2020-00353-00**. Sírvasse disponer lo pertinente.
San José de Cúcuta, 11 de diciembre de 2020
El Secretario,

LUCIO VILLAN ROJAS

JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA
San José de Cúcuta, once de noviembre de dos mil veinte.

Examinado el contenido de la presente acción de tutela, se tiene que reúne los requisitos formales que establece el artículo 14 del Decreto 2591 de 1991, razón por la que se hace procedente aceptar la misma.

En tal sentido, en aplicación del artículo 19 del Decreto 2591 de 1991, se dispone oficiar a la entidad accionada, a efecto de que suministren la información que se requiera sobre el particular.

Como consecuencia de lo anterior, se hace procedente:

1° ADMITIR la acción de tutela radicada bajo el **No. 54001-31-05-003-2020-00353-00**, presentada por el señor **DANIEL FERNANDO UMAÑA GALVIS** contra la **UNIDAD ADMINISTRATIVA PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VICTIMA**.

2° OFICIAR a la **UNIDAD ADMINISTRATIVA PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VICTIMA**, a fin de suministren información y alleguen documentación en relación con los hechos en que se fundamenta la presente acción de tutela, para lo cual se concede un término de dos (02) días contados a partir del recibo de la respectiva comunicación para que ejerza el derechos de defensa y contradicción, advirtiéndoles que la omisión del aporte de las pruebas pedidas, harán presumir como ciertos los hechos en que se soporta la misma y se entrara a resolver de plano, de conformidad con el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

3° NOTIFICAR el presente auto a la accionante y a la entidad accionada, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 17 del Decreto 2591 de 1991.

4° DAR el trámite corresponde a la presente acción, una vez cumplido lo anterior

**Juzgado Tercero Laboral
del Circuito de Cúcuta**

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE




MARICELA C. NATERA MOLINA
Juez

LUCIO VILLÁN ROJAS
Secretario

Al Despacho de la señora Juez, la presente acción de tutela presentada por el señor **NUMAEL CERINZA SANCHEZ** contra la **UNIDAD ADMINISTRATIVA PARA LA ATENCION Y REPARACION INTEGRAL A LAS VICTIMAS**, la cual fue recibida en la fecha por correo electrónico y radicada bajo el **No. 54001-31-05-003-2020-00352-00**. Sírvase disponer lo pertinente.
San José de Cúcuta, 11 de diciembre de 2020
El Secretario,

LUCIO VILLAN ROJAS

JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA
San José de Cúcuta, once de noviembre de dos mil veinte.

Examinado el contenido de la presente acción de tutela, se tiene que reúne los requisitos formales que establece el artículo 14 del Decreto 2591 de 1991, razón por la que se hace procedente aceptar la misma.

En tal sentido, en aplicación del artículo 19 del Decreto 2591 de 1991, se dispone oficiar a la entidad accionada, a efecto de que suministren la información que se requiera sobre el particular.

Como consecuencia de lo anterior, se hace procedente:

1° ADMITIR la acción de tutela radicada bajo el **No. 54001-31-05-003-2020-00352-00**, presentada por el señor **NUMAEL CERINZA SANCHEZ** contra la **UNIDAD ADMINISTRATIVA PARA LA ATENCION Y REPARACION INTEGRAL A LAS VICTIMAS**.

2° OFICIAR a la **UNIDAD ADMINISTRATIVA PARA LA ATENCION Y REPARACION INTEGRAL A LAS VICTIMAS**, a fin de suministren información y alleguen documentación en relación con los hechos en que se fundamenta la presente acción de tutela, para lo cual se concede un término de dos (02) días contados a partir del recibo de la respectiva comunicación para que ejerza el derechos de defensa y contradicción, advirtiéndoles que la omisión del aporte de las pruebas pedidas, harán presumir como ciertos los hechos en que se soporta la misma y se entrara a resolver de plano, de conformidad con el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

3° NOTIFICAR el presente auto a la accionante y a la entidad accionada, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 17 del Decreto 2591 de 1991.

4° DAR el trámite corresponde a la presente acción, una vez cumplido lo anterior

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARICELA C. NATERA MOLINA
Juez

LUCIO VILLÁN ROJAS
Secretario