



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

San José de Cúcuta, cinco (06) de abril de dos mil veintiuno (2021)

TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA

RAD. JUZGADO: 54001-31-05-003-2021-00097-00
ACCIONANTE: KARLA MARCELA IRIARTE AVENDAÑO, en representación de LA EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE CUCUTA S.A E.S.P
ACCIONADO: ADMINISTRADORA COLOMBINA DE PENSIONES - COLPENSIONES

Procede este Despacho a decidir sobre la acción de tutela impetrada por **KARLA MARCELA IRIARTE AVENDAÑO**, en actúa en representación de **LA EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE CUCUTA S.A E.S.P** contra **COLPENSIONES**, por la presunta vulneración del derecho fundamental a la información, y habas data.

1. ANTECEDENTES

La señora **KARLA MARCELA IRIARTE AVENDAÑO**, en representación de **LA EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE CUCUTA S.A E.S.P**, interpone la acción de tutela con fundamento en lo siguiente:

- Manifiesta que el 23 de febrero de 2021 radicaron derecho de petición solicitando a Colpensiones información relacionada con el valor cancelado por concepto de retroactividad al pensionado FAVIO ORLANDO ZAMBRANO CAMARGO con cédula de ciudadanía 13.443.081, así como el valor de las mesadas canceladas desde el momento de la inclusión en nómina y hasta la fecha.
- Indica que el 24 de febrero de 2021 la entidad emitió respuesta manifestando que expediente del señor FAVIO ZAMBRANO tenía carácter reservado y en consecuencia, la información solicitada no podía ser suministrada como lo requerían. Sin embargo, señalaron que si bien es cierto que dichos datos son sensibles y tienen protección especial por parte de la ley, los mismos están siendo solicitados por parte de esta entidad con el objetivo de proteger los derechos fundamentales del titular, pues la información es indispensable para el reconocimiento de una compartibilidad pensional a favor del señor FAVIO ZAMBRANO, ya que existen derechos otorgados por la COLPENSIONES para el jubilado.
- En este sentido, señalan que con la negativa de dicha entidad en el suministro de los documentos requeridos, está generándose afectaciones a los derechos fundamentales del titular.

2. PETICIONES

La parte accionante solicita que se conceda la protección de sus derechos fundamentales al mínimo vital y a la igualdad, y en consecuencia, de ordene a la **ADMINISTRADORA COLOMBINA DE PENSIONES - COLPENSIONES** a levantar la restricción de la información solicitada para que la misma sea entregada. Asimismo, que futuras peticiones realizadas relacionadas con remisión de información de los pensionados que hayan prestado sus servicios en **EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE CÚCUTA SA E.S.P. EIS.**, sean entregadas sin dilación alguna

3. RESPUESTA DE LA ACCIONADA

→ La **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** manifestó que una vez verificado el histórico de trámites se evidencia que en efecto, el accionante radicó derecho de petición por el tema que se alude en la acción de tutela en cuestión; sin embargo, señalaron que el 24 de febrero del 2021 se emitió comunicado en donde se indicó el trámite que debí surtir para que el suministro de la información requerida fuera efectivo.

En este sentido, explicaron que debía ser el accionante quien hiciera la solicitud de los documentos a través de los puntos que la entidad ha dispuesto para tal fin.

Así las cosas, aluden que teniendo en cuenta la gestión que se realizó para que se llevara a cabo la entrega de la información solicitada, con la respuesta de fondo, clara y precisa a la petición, no se están vulnerando los derechos fundamentales que invoca la parte accionante, por lo que solicitan se declare la improcedencia de la presente acción constitucional.

4. CONSIDERACIONES

4.1. 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 el vulneró los derechos fundamentales de información y al habeas data de la accionante **EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE CUCUTA S.A E.S.P.**

4.2. 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 2° 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 1° del artículo 6° 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.

4.3. 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 10° 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 concurran 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 fundamentales¹.

En concordancia con lo anterior, es del caso advertir que la acción de tutela fue interpuesta por **KARLA MARCELA IRIARTE AVENDAÑO**, quien actúa en representación de **LA EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE CUCUTA S.A E.S.P** quien actuó en pro del amparo de sus derechos fundamentales de petición, debido proceso, y educación, por lo que se encuentra legitimado para iniciar la acción de tutela en cuestión.

4.4. Derecho fundamental al Debido Proceso

Según el artículo 29 de la Constitución Política el “debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.”

Respecto del alcance de este derecho fundamental, la H. Corte Constitucional en la sentencia T-098 del 2018, estableció lo siguiente:

“La jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso, como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia. La misma jurisprudencia ha expresado, que el respeto al derecho fundamental al debido proceso, le impone a quien asume la dirección de la actuación judicial o administrativa, la obligación de observar, en todos sus actos, el procedimiento previamente establecido en la ley o en los reglamentos, “con el fin de preservar las garantías -derechos y obligaciones- de quienes se encuentran incursos en una relación jurídica, en todos aquellos casos en que la actuación conduzca a la creación, modificación o extinción de un derecho o a la imposición de una sanción”. En este sentido, el derecho al debido proceso se muestra como desarrollo del principio de legalidad, pues representa un límite al ejercicio del poder público, y en particular, al ejercicio del ius puniendi del Estado. En virtud del citado derecho, las autoridades estatales no podrán actuar en forma omnimoda, sino dentro del marco jurídico definido democráticamente, respetando las formas propias de cada juicio y asegurando la efectividad de aquellos mandatos que garantizan a las personas el ejercicio pleno de sus derechos. Según lo ha destacado este Tribunal, el derecho al debido proceso tiene como propósito específico “la defensa y preservación del valor material de la justicia, a través del logro de los fines esenciales del Estado, como la preservación de la convivencia social y la protección de todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes y demás derechos y libertades públicas (preámbulo y artículos 1º y 2º de la C.P).”

4.5. 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

¹ Sentencia T-435 de 2016

completa y congruente, es decir sin evasivas, respecto a todos y cada uno de los asuntos 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.

5. Caso Concreto

De conformidad con el problema jurídico planteado y el precedente jurisprudencial citado, se debe determinar si **COLPENSIONES**, vulneró los derechos fundamentales a la información y al habeas data la **EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE CUCUTA S.A E.S.P** por la negativa en el suministro de la información solicitada a nombre de FAVIO ORLANDO ZAMBRANO cómo se requirió a través del derecho de petición radicando ante la entidad el 23 de febrero de 2021

De las pruebas allegadas a la presente acción, se observa que en efecto, la **EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE CUCUTA S.A E.S.P**, requirió a la entidad el día 23 de febrero de 2021 certificación del valor cancelado por concepto de retroactividad al pensionado FAVIO ORLANDO ZAMBRANO CAMARGO, y del valor de las mesadas canceladas desde el momento de la inclusión en la nómina a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES** hasta la fecha.

En la respuesta de tutela allegada por la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** manifestaron que mediante comunicación del 24 de febrero de 2021, se le indicó a la parte accionante que para continuar con el proceso de entrega de la información solicitada, era necesario cumplir con una serie de trámites pues el expediente del titular gozaba de protección especial por parte de la ley, y para su emisión, debían agotarse una serie de requisitos formales. Así pues, se explicó el trámite que debía surtir para el respectivo suministro de la información peticionada.

En este punto, se considera importante resaltar la evidencia que reposa en el expediente de que sí se realizó debida respuesta y notificación por parte de la entidad y se indicaron las razones de hecho y de derecho por las cuales no se podía acceder a su petición del 23 de febrero de 2021.

Respetado(a) señor(a):

Reciba un cordial saludo de la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES. En respuesta a su petición relacionada con: “valor cancelado por concepto de retroactividad de la pensionada FAVIO ORLANDO ZAMBRANO CAMARGO (...)”, se informa que de conformidad con el artículo 24 numeral 3^a de la Ley 1755 de 2015, el requerimiento solicitado, tiene carácter de información reservado y podrá ser solicitada por titular de la información, por sus apoderados o personas autorizadas. En consecuencia, para dar trámite a su solicitud se requieren los siguientes documentos:

Obligatorio /Opcional	Nombre Del Documento	Tipo De Documento
obligatorio	Carta Auténtica de Autorización con las Facultades Específicas	Documento
obligatorio	Documento de identidad del tercero ampliado al 150%	Documento
obligatorio	Documento de identidad del afiliado ampliado al 150%	Documento

¹ Artículo 24. **Informaciones y documentos reservados.** Solo tendrán carácter reservado las informaciones y documentos expresamente sometidos a reserva por la Constitución Política o la ley, y en especial:

1. Los relacionados con la defensa o seguridad nacionales.
2. Las instrucciones en materia diplomática o sobre negociaciones reservadas.
3. Los que involucren derechos a la privacidad e intimidad de las personas, incluidas en las hojas de vida, la historia laboral y los expedientes pensionales y demás registros de personal que obren en los archivos de las instituciones públicas o privadas, así como la historia clínica.
4. Los relativos a las condiciones financieras de las operaciones de crédito público y tesorería que realice la nación, así como a los estudios técnicos de valoración de los activos de la nación. Estos documentos e informaciones estarán sometidos a reserva por un término de seis (6) meses contados a partir de la realización de la respectiva operación.
5. (...)

Además, se observa que dicha respuesta se engloba en lo que el contenido del derecho de petición comprende, que según la sentencia T – 251 de 2008 debe ser:

“(i) la posibilidad 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 oportuna, esto es, dentro de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico, con independencia de que su **sentido** sea positivo o negativo; (iii) una respuesta de fondo o contestación material, lo que implica una obligación de la autoridad a que entre en la materia propia de la solicitud, según el ámbito de su competencia, desarrollando de manera completa todos los asuntos planteados (plena correspondencia entre la petición y la respuesta) y excluyendo fórmulas evasivas o elusivas.”

Por otro lado, debe explicarse que el derecho de petición no implica que deban definirse favorablemente las pretensiones del solicitante, por lo que no se debe entender conculcado este derecho cuando la autoridad responde oportunamente a 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.”; así lo explica la sentencia T – 146 de 2012.

Así pues, es importante resaltar lo descrito por la sentencia T – 369 de 2013:

“Se concluye entonces, que el derecho de petición consagra de un lado la facultad de presentar solicitudes respetuosas a las entidades públicas y privadas. Y de otro lado, el derecho a obtener respuesta oportuna, clara, completa y de fondo al asunto solicitado. La jurisprudencia constitucional también ha resaltado que la respuesta de la autoridad debe incluir un análisis profundo y detallado de los supuestos fácticos y normativos que rigen el tema, así, se requiere “una contestación plena que asegure que el derecho de petición se ha respetado y que el particular ha obtenido la correspondiente respuesta, sin importar que la misma sea favorable o no a sus intereses”.

Se establece pues el deber de las autoridades de resolver de fondo las peticiones elevadas ante ellas, sin que ello quiera decir que la respuesta deba ser favorable, y no son suficientes ni acordes con el artículo 23 constitucional las respuestas evasivas o abstractas, como quiera que condenan al peticionario a una situación de incertidumbre, por cuanto éste no logra aclarar sus inquietudes, especialmente si se considera que en muchos eventos, de esa respuesta depende el ejercicio de otros derechos subjetivos.

Ha señalado igualmente la jurisprudencia, que la respuesta emitida en el marco de un derecho de petición debe ser dada a conocer efectivamente al peticionario, quien es el directo interesado en saber sobre la explicación brindada y en los efectos de la misma. Es

por esto, que en sentencia T- 249 de 2001 esta Corporación precisó: “Cabe recordar que en relación con el derecho de petición, no basta que se expida la respuesta, sino que además, es necesario que ésta se notifique de manera oportuna al interesado. En efecto, hace parte del núcleo esencial del derecho fundamental consagrado en el artículo 23 de la Carta, el hecho de que la respuesta se ponga en conocimiento del solicitante, pues no puede tenerse como real contestación la que sólo es conocida por la persona o entidad de quien se solicita la información”.

En este sentido, este Despacho considera que no hay lugar a la vulneración de los derechos fundamentales alegados por el accionante en el presente escrito tutelar, pues no se haya justificación para que la **EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE CUCUTA S.A E.S.P** no siga el trámite regular establecido para obtener la información petitionada a través de la solicitud elevada.

En conclusión, respecto del derecho de información y al habeas data, no se haya vulneración alguna, pues el agotamiento del trámite establecido e indicado por **COLPENSIONES** está encaminado a la protección de los derechos fundamentales del titular que ningún tipo de inclusión tuvo en la acción constitucional en cuestión.

Conforme lo anterior, se declararán improcedentes las pretensiones impetradas por el accionante, por cuanto no se observa vulneración alguna a los derechos alegados, teniendo en cuenta que sí se realizó la respuesta al derecho de petición como lo pretendía el accionante, y se explicó que la imposibilidad de entregarla información de debía a parámetros ya establecidos en el tratamiento de datos personales

6. 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. DECLARAR la improcedencia de la presente acción de tutela, conforme a lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO. CONMINAR a la **EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE CUCUTA S.A E.S.P** para que realice los trámites de solicitud de la información conforme lo establece la ley y requiera al titular de la información para que todo el proceso se realice ajustado a la normatividad.

TERCERO. NOTIFICAR esta decisión a los interesados conforme a lo señalado en el Decreto 2591 de 1991 haciéndoselo saber al accionado que el término con que cuenta para el cumplimiento de la orden aquí impartida empezará a correr a partir de la notificación.

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



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

San José de Cúcuta, seis (6) de abril de dos mil veintiuno (2021)

TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

RAD. JUZGADO: 54-001-41-05-002-2021-00033-00
ACCIONANTE: JAVIER DE JESUS VELANDIA ARTEGA agente oficioso de ESTHER ARTEAGA BAYONA
ACCIONADO: COOMEVA EPS, INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD NORTE DE SANTANDER, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD y CLÍNICA SANTA ANA S.A

Procede este Despacho a decidir la impugnación interpuesta por la parte accionada en contra de la sentencia de fecha del 05 de febrero de 2021, proferida por el Juzgado Segundo de Pequeñas Causas Laborales de Cúcuta, dentro de la acción de tutela de la referencia.

1. ANTECEDENTES

El señor **JAVIER DE JESUS VELANDIA ARTEGA** agente oficioso de **ESTHER ARTEAGA BAYONA**, interpuso la acción de tutela con fundamento en lo siguiente:

- Manifiesta que la señora ESTHER ARTEAGA BAYONA tiene 81 años y padece actualmente “D059 CARCINOMA IN SITU DE LA MAMA, PARTE NO ESPECIFICADA – CANCER DE MAMA”
- Por su diagnóstico, en el CENTRO ESPECIALIZADO EN ENFERMEDADES DE SENO, le fueron ordenados una serie de exámenes para la posterior realización de una cirugía. Dichos exámenes fueron prácticos de manera particular teniendo en cuenta la imposibilidad de esperas por su estado de salud y debilidad manifiesta.
- Posterior a la práctica de los exámenes, le fueron ordenados por su médico tratante el día 23 de febrero los siguientes procedimientos:
 - “854100 – MASTECTOMÍA SIMPLE UNILATERAL SOD+ (1)
 - 402210 – ESCIACIÓN DEL GANGLIO CENTINELA CON RADIO MARCACIÓN (1)
 - 867203 – COLGAJO LOCAL DE PIEL COMPUESTO DE VECINDAD ENTRE CINCO A DIEZ CENTÍMETROS CUADRADOS (1)
 - 920503 – GAMAGRAFÍA DE GANGLIOS LINFÁTICOS – LINFOGAMAGRAFÍA (1)
 - EQUIPO EUROPROBE III - GAMMASONDA PARA IDENTIFICAR GANGLIO CENTINELA (1)”
- Sin embargo, pese a que dichos procedimientos fueron ordenados por el especialista el 23 de febrero del año que cursa, COOMEVA EPS no los había realizado arguyendo que estaban en trámites las debidas cotizaciones antes la CLÍNICA SANTA ANA DE CÚCUTA, lo cual les generaba desconcierto, toda vez que la misma clínica ha manifestado que la EPS ya tiene todos los formatos necesarios para solicitar la cirugía y tiene conocimiento del valor de la misma.

2. OBJETO DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La parte accionante solicitó el amparo de los derechos fundamentales a la salud y la vida digna, y que en consecuencia, se ordenara a **COOMEVA EPS** la autorización y realización de manera urgente y sin dilación alguna de los procedimientos “854100 – MASTECTOMÍA SIMPLE UNILATERAL SOD+ (1); 402210 – ESCISIÓN DEL GANGLIO CENTINELA CON RADIO MARCACIÓN (1); 867203 – COLGAJO LOCAL DE PIEL COMPUESTO DE VECINDAD ENTRE CINCO A DIEZ CENTÍMETROS CUADRADOS (1); 920503 – GAMAGRAFÍA DE GANGLIOS LINFÁTICOS – LINFOGAMAGRAFÍA (1) - EQUIPO EUROPROBE III – GAMMASONDA PARA IDENTIFICAR GANGLIO CENTINELA () (1)”.

Así mismo, que se ordenará tratamiento integral a la señora ESTHER ARTEAGA BAYONA para el tratamiento de su patología y así evitar riesgos por demoras de la EPS

3. RESPUESTA DE LA ACCIONADA

→ **COOMEVA E.P.S** manifestó que realizando la revisión en ciklos, pudieron evidenciar dos autorizaciones: la primera de ellas, para la LINFOGAMAGRAFIA de realizó el ordenamiento 23058-172823 con estado facturada para prestador SERVICIOS ESPECIALIZADOS DEL CORAZÓN FCB S.A.S; y, por otro lado, se realizó el ordenamiento 1120-1270628 con estado facturada para el prestador CENTRO ESPECIALIZADO EN ENFERMEDADES DEL SENO IPS S.A.S (paquete integral).

En este sentido, explicaron que la programación del procedimiento dependía de la IPS prestadora, pues éstos cuentan con la autonomía de manejar sus agendas de programación según su misma disponibilidad. Además, teniendo en cuenta que la intervención solicitada es un procedimiento quirúrgico mayor y con ello la edad del paciente, se podrían requerir servicios o manejos UCI que se encuentran en contingencia hospitalaria por el estado actual del COVID-19.

Por otro lado, en lo que respecta a su oposición a la solicitud de tratamiento integral, señalaron que teniendo en cuenta que no contaban con la historia clínica de la paciente, resultaba dificultoso dar trámite a todos los servicios que requiera por sus patologías.

Así las cosas, solicitaron que se declarara la improcedencia de la acción de tutela en cuestión, pues no consideraban haber incurrido en vulneración alguna de los derechos fundamentales que alega la accionante.

→ La **CLÍNICA SANTA ANA S.A.**, indicó que no han vulnerado ni amenazado los derechos fundamentales de la accionante, toda vez que han prestado los servicios en salud conforme lo ha requerido la actora, y el conflicto desplegado en la presente acción de tutela no les compete como entidad. Es por lo anterior que solicitaron su desvinculación de la acción constitucional en cuestión.

→ **EL INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD NORTE DE SANTANDER y ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD** hizo énfasis en su intervención en que como ente territorial no prestan servicios en salud, por lo que no estaba dentro de su responsabilidad la prestación de los mismos y que son el objeto de acción de tutela en cuestión.

→ La **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD** no respondió.

4. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia de fecha 03 de marzo de 2021, el **Juzgado Segundo de Pequeñas Causas Laborales de Cúcuta**, resolvió amparar los derechos fundamentales invocados por el accionante, y en consecuencia, ordenó a **COOMEVA E.P.** a que en el término de dos (2) días, garantizara y realizará a la señora ESTHER ARTEAGA BAYONA los servicios médicos “MASTECTOMÍA SIMPLES UNILATERAL SOD + ESCISIÓN DEL GANGLIO CENTINELA CON RADIOMARCACION – COLGAJO LOCAL DE PIEL COMPUESTO DE VECINDAD ENTRE CINCO A DIEZ CENTÍMETROS CUADROS – GAMAGRAFIA DE GANGLIOS LINFÁTICOS-LINFOGAMAGRAFIA - EQUIPO EUROPROBE LLL-GAMMASONDA PARA IDENTIFICAR GANGLIO CENTINELA”, ordenados por su médico tratante, en una IPS de su red de prestadores de servicios que garantice diligentemente la realización de esta atención.

Asimismo, ordenó tratamiento integral con todos los procedimientos, medicamentos, cirugías, valoraciones, insumos y exámenes que sean prescritos según criterio del médico tratante en razón a la patología “CARCINOMA IN SITU DE LA MAMA, PARTE NO ESPECIFICADA”.

5. IMPUGNACIÓN

La parte accionada **COOMEVA E.P.S** impugnó la decisión anterior, manifestando que el A quo no tuvo en cuenta lo siguiente:

- Que no fue concedido el recobro al ADRES de los tratamientos que deban ser autorizados por la orden de tratamiento integral que se concedió a la accionante.
- Que el no recobro traería consecuencias negativas a la EPS económicamente hablando, pues los recursos con los que cuentan son limitados, así como lo son los del SGSSS.

6. TRÁMITE DE INSTANCIA

Mediante el auto del 03 de marzo de 2021, se admitió la impugnación presentada por la parte accionada en contra de la sentencia de tutela dictada dentro de la acción en referencia, efectuando el trámite correspondiente.

7. CONSIDERACIONES

7.1. Problema Jurídico

En virtud de la impugnación presentada por la parte accionada, se debe establecer en esta instancia si **COOMEVA E.P.S.** en efecto vulneró el derecho a la salud y a la vida digna de la accionante, y si hay lugar a ordenarle a su favor el recobro ante el ADRES.

7.2. 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 2° 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 1° del artículo 6° 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.

7.3. 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 corrige 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 el JAVIER DE JESUS VELANDIA ARTEGA agente oficioso de la señora ESTHER ARTEAGA BAYONA, quien se evidencia se encuentra en estado de debilidad manifiesta, toda vez que considera que sus derechos fundamentales a la salud en y a la vida digna están siendo vulnerados por las entidades accionadas, por lo que se encuentra legitimado en la causa.

7.4. Principio de integralidad predicable del derecho a la salud. Casos en los que procede la orden de tratamiento integral

Al respecto, la sentencia 597 de 2016 explicó:

“Con relación al principio de integralidad en materia de salud, esta Corporación ha estudiado el tema bajo dos perspectivas, la primera, relativa al concepto mismo de salud y sus dimensiones y, la segunda, a la totalidad de las prestaciones pretendidas o requeridas para el tratamiento y mejoría de las condiciones de salud y de la calidad de vida de las personas afectadas por diversas dolencias o enfermedades.

Así las cosas, esta segunda perspectiva del principio de integralidad constituye una obligación para el Estado y para las entidades encargadas de brindar el servicio de salud pues les obliga a prestarlo de manera eficiente, lo cual incluye la autorización total de los tratamientos, medicamentos, intervenciones, terapias, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y demás que el paciente requiera y que sean considerados como necesarios por su médico tratante.

Luego, es posible solicitar por medio de la acción de tutela el tratamiento integral, debido a que con ello se pretende garantizar la atención en conjunto de las prestaciones relacionadas con las afecciones de los pacientes, que han sido previamente determinadas por su médico tratante. Cuando la atención integral es solicitada mediante una acción de tutela el juez constitucional debe tener en cuenta que esta procede en la medida en que concurran los siguientes supuestos:

(i) la descripción clara de una determinada patología o condición de salud diagnosticada por el médico tratante, (ii) por el reconocimiento de un conjunto de prestaciones necesarias dirigidas a lograr el diagnóstico en cuestión; o (iii) por cualquier otro criterio razonable.

Con todo, se torna preciso aclarar que este Tribunal ha identificado una serie de casos en los que se hace necesario otorgar una atención integral al paciente, independientemente de que el conjunto de prestaciones pretendidas se encuentren por fuera del Plan Obligatorio de Salud -POS-, cuales son aquellos en los que están involucrados sujetos de especial protección constitucional, vale decir, los que guardan relación con, entre otros, menores de edad, adultos mayores, desplazados, personas con discapacidad física, o que padezcan de enfermedades catastróficas.

Finalmente, debe destacarse que la protección deprecada ha ampliado su cobertura, en tanto que en la actualidad también se ha reconocido la existencia de otros casos excepcionales en los cuales cuando las personas exhiben condiciones de salud extremadamente precarias e indignas, le es emitido al juez de tutela otorgar el reconocimiento de las prestaciones requeridas para garantizar su atención integral, con el fin de superar las situaciones límites que los agobian.”

8. Caso Concreto

De conformidad con lo anterior, se analizarán previamente las pruebas allegadas al plenario, con el fin de verificar si hay lugar a revocar la sentencia del 05 de febrero de 2021 en donde se tutelaron los derechos fundamentales del accionante y se ordenó la práctica de los procedimientos solicitados, así como tratamiento integral de las patologías presentadas a **COOMEVA EPS.**

En este asunto, en primera instancia consideró el Juzgado Segundo de Pequeñas Causas Laborales de Cúcuta que de acuerdo a las pruebas arrojadas al expediente y los lineamientos jurisprudenciales *“deberá de tutelarse los derechos fundamentales invocados, en aras de que la actora reciba la atención médica que su patología demanden sin lugar a interrupciones que puedan poner en riesgo su salud, dado que la demora en las valoraciones, la práctica de procedimientos, la entrega y suministro de exámenes, medicamentos insumos y afines, así como el traslado integral correspondiente, afecta directamente la vida del infante, sumado a que la Corte Constitucional sostiene que es deber del juez constitucional tomar medidas, no solo en orden a que los servicios*

prescritos por su médico sean autorizados, sino que resulten ser suministrados eficiente y responsablemente.”

Ahora bien, según las afirmaciones realizadas en la impugnación por parte de la accionada **COOMEVA E.P.S** y las pruebas y argumentos allegados por la misma, el tratamiento integral abarca todo servicio médico que sea ordenado por el médico tratante, en el cual tendrían que autorizarse los servicios conocidos como EXCLUSIONES DEL PLAN DE BENEFICIOS EN SALUD que no pueden ser recobrados por el ADRES a través de MIPRES de la EPS, lo que puede traer efectos negativos en la entidad económicamente hablando, así como también, puede ocasionar *“abusos al posiblemente llegar a ordenar servicios que ni siquiera son médicos como puede llegar a suceder por el hecho de autorizar una cobertura integral”*

Al respecto, es conveniente acotar que las órdenes emitidas en razón a la obligación que radica en cabeza de las EPS, son sin perjuicio del eventual recobro que se pueda solicitar de forma posterior, acorde con las normas legales que reglan el asunto, reiterando que según el criterio jurisprudencial de la H. Corte Constitucional, sentencia T-760 de 2008, la acción de tutela no es un mecanismo para solventar las obligaciones que nacen entre las EPS o EPS-S y el Estado, como garante natural del sistema.

Por lo expuesto, se encuentra adecuada la orden proferida por el A quo, siendo pertinente recordar que de antaño la jurisprudencia Constitucional ha indicado que es el médico tratante el experto e idóneo para determinar lo requerido por los pacientes; y en tal sentido es su orden o prescripción la que determina las necesidades y requerimientos de los usuarios, partiendo de sus conocimientos técnicos y científicos.

Bajo tal argumentación, es de acotar que no se encuentra yerro en la decisión tomada por el A quo, la cual se encuentra ajustada a derecho y se confirmará, teniendo en cuenta lo antes expuesto.

De otro lado, señala la EPS accionada que si no se ordena tácitamente el recobro ante la administradora ADRES, tendrá inconvenientes económicos para que efectuar el respectivo recobro.

Al respeto es de acotar que como ya se indicó, la providencia de primera instancia es clara, en el entendido de que se deben otorgar los procedimientos, exámenes y medicamentos acorde a la orden médica en donde consta la patología que padece la accionante.

En consecuencia, se advierte que no existe yerro en los términos de la orden proferida en primera instancia; siendo pertinente resaltar que las órdenes emitidas en razón a la obligación que radica en cabeza de las EPS, son sin perjuicio del eventual recobro que puedan solicita, acorde con las normas legales que reglan el asunto, reiterando que según el criterio jurisprudencial de la H. Corte Constitucional, sentencia T-760 de 2008, la acción de tutela no es un mecanismo para solventar las obligaciones que nacen entre las EPS o EPS-S y el Estado como garante natural del sistema.

Así las cosas, los eventuales cobros o recobros no son asuntos que deban ser decididos en sede constitucional, máxime que a tal prerrogativa puede acudir las EPS O EPSS, sin que medie autorización alguna del juez de tutela, pues este opera por ministerio de la ley, sin que quede impedida la entidad para solicitarlo, en caso de que nada se diga en la sentencia.

Como consecuencia de lo explicado, se **CONFIRMARÁ** la decisión proferida por el **JUZGADO SEGUNDO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE CÚCUTA** el 5 de febrero de 2021, atendiendo a que las peticiones de la COOMEVA EPS no tienen vocación prosperidad.

9. 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. CONFIRMAR la sentencia del 10 de septiembre de 2020 dictada por el **JUZGADO SEGUNDO DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE CÚCUTA** de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO. NOTIFICAR esta decisión a los interesados conforme a lo señalado en el Decreto 2591 de 1991 haciéndosele saber al accionado que el término con que cuenta para el cumplimiento de la orden aquí impartida empezará a correr a partir de la notificación.

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





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

San José de Cúcuta, seis (06) de abril de dos mil veintiuno

Radicado: 54-001-31-05-003-2021-00117-00
Accionante: RAMON ANTONIO IZARSA
Accionado: NUEVA EPS

De acuerdo al informe secretarial que antecede, procede el Despacho a decidir sobre la admisibilidad de la acción de tutela de la referencia, advirtiendo que se ajusta a los presupuestos del artículo 14 del Decreto 2591 de 1991, por cuanto el señor **RAMON ANTONIO IZARSA**, solicita la protección de los derechos fundamentales a la vida y a la salud que considera vulnerados por parte de la **NUEVA EPS**, por lo que se ordenará darle el trámite de rigor.

A su vez, se advierte que la parte accionante solicita como medida provisional que se le ordene a la entidad accionada de manera inmediata SE ORDENE a la **NUEVA EPS** que lo reintegre como afiliado al régimen subsidiado y se le brinde un atención medica integral que le permita acceder a las citas médicas y realice la entrega de medicamentos de forma inmediata, teniendo en cuenta la enfermedad que padece y al no accederse a los medicamentos podría ocasionarse un daño irremediable en su salud.

El artículo 7° del Decreto 2591 de 1991, señala lo siguiente respecto a las medidas provisionales para la protección de un derecho, indicando lo siguiente:

“Desde la presentación de la solicitud, cuando el juez expresamente lo considere necesario y urgente para proteger el derecho, suspenderá la aplicación del acto concreto que lo amenace o vulnere.

Sin embargo, a petición de parte o de oficio, se podrá disponer la ejecución o la continuidad de la ejecución, para evitar perjuicios ciertos e inminentes al interés público. En todo caso el juez podrá ordenar lo que considere procedente para proteger los derechos y no hacer ilusorio el efecto de un eventual fallo a favor del solicitante.

La suspensión de la aplicación se notificará inmediatamente a aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud por el medio más expedito posible.

El juez también podrá, de oficio o a petición de parte, dictar cualquier medida de conservación o seguridad encaminada a proteger el derecho o a evitar que se produzcan otros daños como consecuencia de los hechos realizados, todo de conformidad con las circunstancias del caso.

El juez podrá, de oficio o a petición de parte, por resolución debidamente fundada, hacer cesar en cualquier momento la autorización de ejecución o las otras medidas cautelares que hubiere dictado”.

De acuerdo a la norma anterior, las medidas provisionales son procedentes cuando sea necesaria y urgente la protección de los derechos fundamentales que se pretendan tutelar. La Corte Constitucional ha precisado que procede el decreto de medidas provisionales frente a las siguientes hipótesis:

1. Cuando éstas resultan necesarias para evitar que la amenaza contra el derecho fundamental se concrete en una vulneración o;
2. Cuando constatada la ocurrencia de una violación, sea imperioso precaver su agravación.

En la presente acción la medida provisional se sustenta en el hecho de que el señor RAMON ANTONIO IZARSA fue atendido el 23 de marzo de 2021, y se le ordenó la entrega de medicamentos, lo que nos indica que para ese momento se encontraba afiliado.

En ese sentido, se tendría que la medida provisional constituye un mecanismo para evitar una vulneración a los derechos fundamentales cuya protección se invoca, debido a los problemas de salud que viene presentando el señor RAMON ANTONIO IZARSA, haciendo la advertencia a las entidad accionada que en el presente caso se trata de un adulto mayor y requiere de los medicamentos ordenados por el médico tratante.

En cuanto a la solicitud que hace que se ordene a la NUEVA EPS que lo reintegre como afiliado al Régimen subsidiado, ello se materia de análisis en la presente acción constitucional.

Igualmente se dispone la integración como Litis consorcio necesario con **IMSALUD, el INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD y MIGRACIÓN COLOMBIA**, de acuerdo a los hechos expuestos en el escrito de tutela, quienes se pueden ver afectados con la decisión que se pueda tomar en presente acción constitucional.

En consecuencia, se ordenará a la NUEVA EPS, disponga de manera inmediata la entrega de los medicamentos ordenados por el médico tratante en la formula medica expedida el día 23 de marzo de 2021.

Por lo anterior, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta,

RESUELVE:

1°. **ADMITIR** la acción de tutela instaurada por **RAMON ANTONIO IZARSA**, quien solicita la protección de los derechos fundamentales a la vida y a la salud que considera vulnerados por parte de la **NUEVA EPS**, en consecuencia, impártase el trámite de rigor a la acción.

2° **INTEGRAR** Como Litis consorcio necesario a **IMSALUD, el INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE SALUD y MIGRACIÓN COLOMBIA**, de acuerdo a los hechos expuestos en el escrito de tutela, quienes se pueden ver afectados con la decisión que se pueda tomar en presente acción constitucional.

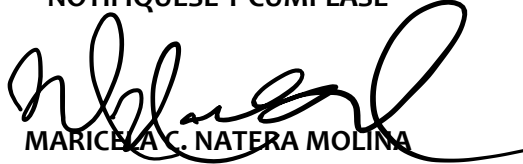
3°. **SURTIR** el traslado de la presente acción de tutela a los accionados, por consiguiente, se ordena enviar copia de la presente acción de tutela para que presenten sus descargos. Para tal efecto, se les concede un término de **UN (1) DÍA** contados a partir del recibo del oficio remitido.

4.) **ORDENAR COMO MEDIDA PROVISIONAL** al NUEVA EPS, disponga de manera inmediata la entrega de los medicamentos ordenados por el médico tratante en la formula medica expedida el día 23 de marzo de 2021.

5) En cuanto a la solicitud que hace que se ordene a la NUEVA EPS que lo reintegre como afiliado al Régimen subsidiado, ello se materia de análisis en la presente acción constitucional. Lo anterior con fundamento en las razones anteriormente expuestas.

6°. **NOTIFICAR** este proveído, personal o telegráficamente a las partes, y al señor defensor del pueblo.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


MARICELA C. NATERA MOLINA
Juez

LUCIO VILLÁN ROJAS
Secretario