



Rama Judicial del Poder Publico
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO 1º ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

Barranquilla D.E.I.P., Cuatro (04) de Junio de dos mil veintiuno (2021)

Radicado	08-001-33-33-001-2021-00109-00
Medio de control o Acción	TUTELA.
Demandante	NATHALIA GONZÁLEZ MARTÍNEZ
Demandado	LA NUEVA EPS S.A.
Juez	GUILLERMO ALONSO ARÉVALO GAITAN

ADMISION DE TUTELA Y DECISION DE SOLICITUD DE MEDIDA PROVISIONAL.

NATHALIA GONZÁLEZ MARTÍNEZ, actuando a través de su señora madre ESTHER CECILIA MARTINEZ PETRO, en calidad de agente oficiosa, ha presentado acción de tutela contra la NUEVA EPS, solicitando la protección de los Derechos Fundamentales de Petición, Vida, Salud, Dignidad Humana y Seguridad Social.

1. COMPETENCIA

A partir de la naturaleza jurídica de la entidad accionada, y por ser La NUEVA EPS una entidad del orden nacional, el despacho en principio, deberá observar las reglas de reparto conforme al Decreto 333 del 06 de Abril de 2021, en el cual se atribuye el conocimiento a los JUECES DE CIRCUITO O CON CATEGORIA DE TALES.

De otra parte, deberá tenerse en cuenta dicha posición ha sido reiterada en Auto reciente No. 020 del 4 de febrero de 2021, en la cual se indicó:

2. Factores de competencia. Las autoridades judiciales solo pueden declararse incompetentes para conocer de una acción de tutela con fundamento en los factores de competencia. En tal sentido, la Corte Constitucional ha explicado que, de conformidad con los artículos 86 superior y 8º transitorio del Título Transitorio[9] de la Constitución y los artículos 32 y 37 del Decreto 2591 de 1991[10], existen tres factores de asignación de competencia en materia de tutela:

(i) el factor territorial, en virtud del cual son competentes “a prevención” los jueces con jurisdicción en el lugar donde: (a) ocurre la vulneración o la amenaza que motiva la presentación de la solicitud, o (b) donde se produzcan sus efectos[11];

(ii) el factor subjetivo, que corresponde al caso de las acciones de tutela interpuestas en contra de: (a) los medios de comunicación, cuyo conocimiento fue asignado a los jueces del circuito de conformidad con el factor territorial[12]; y (b) las autoridades de la Jurisdicción Especial para la Paz, cuya resolución corresponde al Tribunal para la Paz[13]; y

(iii) el factor funcional, que debe ser verificado por las autoridades judiciales al momento de asumir el conocimiento de la impugnación de una sentencia de tutela y que implica que únicamente pueden conocer de ella las autoridades judiciales que tengan la condición de “superior jerárquico correspondiente” en los términos establecidos en la jurisprudencia [14].

3. Conflicto aparente. Esta Corporación ha establecido que las controversias suscitadas con fundamento en razones distintas a los factores de competencia como, por ejemplo, la aplicación de las reglas de reparto son únicamente “aparentes”[15], porque las mismas “en ningún caso, definen la competencia de los despachos judiciales”[16].

Radicación 08-001-33-33-001-2021-00109-00.

Demandante: Natalia González Martínez.

Demandado: La Nueva E.P.S. S.A.

Medio De Control: Acción de Tutela

4. Criterio de competencia “a prevención”. Mediante el Auto 061 de 2011[17], la S. Plena modificó su jurisprudencia en relación con la interpretación del criterio de competencia “a prevención”, establecido en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991[18]. A partir de dicha decisión, la Corte ha destacado que cualquier juez competente está autorizado para conocer de la acción constitucional, con independencia de la especialidad o jurisdicción a la que haya sido dirigido el escrito de tutela. En consecuencia, “los jueces no deben promover conflictos aparentes de competencia en las acciones de tutela con el argumento de que la oficina judicial no respetó la especialidad seleccionada por el demandante” [19].

Dicha interpretación fue acogida mediante los Autos 010[20], 346[21] y 411 de 2020[22], en los cuales la S. recordó que esta lectura ha sido reiterada en varias decisiones de la Corte Constitucional [23], debido a que ofrece una mayor garantía de los derechos constitucionales y de los principios de celeridad y eficacia que rigen el trámite de tutela.

5. Principio perpetuatio jurisdictionis. La S. Plena ha precisado, con fundamento en este principio, que en el momento en el que un despacho judicial avoca conocimiento de una acción de tutela, la competencia no puede ser alterada en primera ni en segunda instancia. Una conclusión contraria afectaría, de manera grave, la finalidad de la acción, en relación con la protección de los derechos fundamentales y desconocería lo prescrito por el artículo 86 de la Constitución, en virtud del cual se otorga competencia a todos los jueces de la República para fallar casos como el presente [24].

En este mismo sentido, ha indicado la S. Plena[25] que la declaratoria de nulidad con base en reglas de reparto, en aquellos casos donde ya se ha radicado la competencia en cabeza de un juez, “resulta contraria a la finalidad de la acción de tutela y a los principios de garantía efectiva de los derechos fundamentales, como la primacía de los derechos inalienables de las personas, la informalidad y sumariedad de la tutela y la celeridad del trámite de la acción constitucional”[26].

Conforme a los dos criterios expuestos, el de la Corte Constitucional y las reglas de reparto contenidas en el Decreto 333 del 06 de Abril de 2021, este despacho resulta ser competente para conocer de la queja constitucional elevada en contra de la NUEVA EPS, por ser del orden nacional, el conocimiento de este caso correspondería a los JUECES DE CIRCUITO O CON CATEGORIA DE TALES.

2. SOLICITUD DE MEDIDA PROVISIONAL

La parte actora solicitó medida provisional con la queja constitucional, no obstante, de su lectura íntegra, no se dijo en que consistía el pedido de su medida, confundiendo con los hechos y las pretensiones que deberá ser decidida mediante la sentencia, en el término improrrogable de diez (10) días.

Debe anotar este despacho que una de las potestades de la acción de tutela es la disposición de medidas provisionales. El artículo 7º del Decreto 2591 de 1991 establece que, cuando lo considere **necesario y urgente**, el juez constitucional está facultado para: i) suspender la aplicación del acto concreto que amenaza los derechos fundamentales invocados por el accionante; y ii) proferir, de oficio o a petición de parte, cualquier medida de conservación, seguridad o protección provisional del derecho para evitar que se produzcan daños irreparables como consecuencia de los hechos realizados por la entidad accionada.

En otras palabras dice la corte constitucional, que el juez puede “ordenar lo que considere procedente para proteger los derechos y no hacer ilusorio el efecto de un eventual fallo a favor del solicitante”. [9] En todo caso, esta es una decisión discrecional que debe ser “**razonada, sopesada y proporcionada a la situación planteada**”[10].

En consecuencia, el juez constitucional, deberá estudiar cuidadosamente la gravedad de la situación fáctica propuesta y la existencia de evidencias o indicios acreditados en el expediente, con el fin de determinar si existen razones suficientes para decretar medidas provisionales que eviten la comisión de un daño irreparable, o que protejan los derechos fundamentales de los accionantes mientras se adopta una decisión definitiva.

Radicación 08-001-33-33-001-2021-00109-00.

Demandante: Natalia González Martínez.

Demandado: La Nueva E.P.S. S.A.

Medio De Control: Acción de Tutela

También ha señalado la corte constitucional, que cuando las pretensiones que se soliciten con la medida sean las mismas que deben ser resueltas con la sentencia, deberán decidirse al final de la instancia.

Tampoco se debe ignorar en esta tónica, que la corte constitucional estableció dos presupuestos básicos para la medida provisional, como es, la apariencia del buen derecho y el peligro de la demora del proceso. En el caso bajo examen, en cuanto al primer requisito, la queja constitucional advierte que la parte accionante es un sujeto de especial protección por la clase de enfermedad que padece. Además, allegó la prueba de un derecho de petición donde requiere la entrega de la camilla hospitalaria, por el estado en el que se encuentra.

No obstante de las pruebas allagadas con la petición de tutela, debe analizarse el segundo presupuesto relativo al peligro en la demora (*periculum in mora*), del que se infiere, que no es claro para este despacho, que no pueda esperarse los diez (10) días, término en el cual, el juez debe dictar la sentencia, al advertirse que si bien el escrito se titula "MEDIDA PROVISIONAL", esta no se indicó en que consistía, haciéndola idéntica a la pretensión de la sentencia.

En efecto, este despacho estima que la protección del derecho fundamental de los derechos reclamados por consistir en la pretensión principal de la acción de tutela— no autoriza per se al juez constitucional, a decretar la suspensión provisional.

Finalmente, corresponde al despacho **verificar** si la medida provisional solicitada genera un daño desproporcionado a quien afecta directamente. Así las cosas y de acuerdo con la jurisprudencia constitucional¹, no se configura el peligro por la mora que no pueda esperar hasta la sentencia dado a que a pesar de la enfermedad, el resumen de la historia clínica aportado, no refleja que no pueda esperar el trámite preferente y sumario de la tutela y resolver la pretensión principal en la sentencia, que debe ocurrir en diez (10) días como se indicó en precedencia.

En consecuencia, la solicitud deberá ser ser negada.

3. LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA MATERIAL POR ACTIVA - AGENTE OFICIOSO

En el presente caso, observa el despacho que la señora ESTHER CECILIA MARTINEZ PETRO, manifiesta que presenta acción de tutela en representación de su hija **NATHALIA GONZÁLEZ MARTÍNEZ**, dado que en su estado actual de salud le es imposible ejercer su derecho de acción de tutela. Es despacho acude al contenido del Artículo 10 del decreto 2591 de 1991.

"ARTICULO 10.-Legitimidad e interés. La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.

También podrán ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales."

¹ Ver entre otros el Auto No. 269 de 2019 MP CRISTINA PARDO SCHLESINGER Magistrada JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS Magistrado Con aclaración de voto ALBERTO ROJAS RÍOS Magistrado Con aclaración de voto.

Radicación 08-001-33-33-001-2021-00109-00.

Demandante: Natalia González Martínez.

Demandado: La Nueva E.P.S. S.A.

Medio De Control: Acción de Tutela

Por encontrar satisfechos los preceptos de la norma precedente, el despacho reconocerá a la señora ESTHER CECILIA MARTINEZ PETRO, como agente oficioso del accionante, dado a que a través de las pruebas aportadas en la acción de tutela, se observa evidencia las patologías advertidas por la actora.

4. VINCULACIÓN.

Teniendo en cuenta que, de la acción de tutela, se hace mención a la **Organización Clínica General del Norte** y la **Superintendencia Nacional de Salud**, el despacho les vinculará al presente trámite preferencial y sumario de tutela de conformidad con el artículo 13 del decreto 2591 que a texto dice:

“ARTICULO 13. PERSONAS CONTRA QUIEN SE DIRIGE LA ACCIÓN E INTERVINIENTES. La acción se dirigirá contra la autoridad pública o el representante del órgano que presuntamente violó o amenazó el derecho fundamental. Si uno u otro hubiesen actuado en cumplimiento de órdenes o instrucciones impartidas por un superior, o con su autorización o aprobación, la acción se entenderá dirigida contra ambos, sin perjuicio de lo que se decida en el fallo. De ignorarse la identidad de la autoridad pública, la acción se tendrá por ejercida contra el superior.

Quien tuviere un interés legítimo en el resultado del proceso podrá intervenir en él como coadyuvante del actor o de la persona o autoridad pública contra quien se hubiere hecho la solicitud.”

Explicados los argumentos normativos, el despacho encuentra ahora acreditados los fundamentos fácticos porque de la queja constitucional se advierte que la presunta vulneración de los derechos fundamentales de la actora orbita en referencia la negativa de la accionada LA NUEVA EPS en autorizar los tratamientos médicos ordenados por el especialista **Dr. Gabriel de Jesús Narváez Carrasquilla**, quien atendió a la paciente en atención a su vinculación a la Clínica General del Norte, y porque presentó solicitudes o quejas a la SUPERINTENDENCIA DE SALUD frente a la situación que se relaciona con la NUEVA EPS, como se desprende del hecho octavo de la solicitud de amparo.

Decisión.

En mérito de lo expuesto, y por reunir los requisitos de competencia territorial, por ser el lugar de la ocurrencia de la vulneración de los derechos fundamentales y también de acuerdo a las reglas de reparto y habiéndose repartido inicialmente a este despacho según exhorto de fecha 269 de 2018 y del 117 de 2018, provenientes de la Sala Plena de la Corte Constitucional, este despacho:

RESUELVE:

1. **ADMITIR** para su trámite la ACCION DE TUTELA presentada por NATHALIA GONZÁLEZ MARTÍNEZ, en contra de la NUEVA EPS, por presunta violación a los **Derechos Fundamentales de Petición, Vida, Salud, Dignidad Humana y Seguridad Social**.
2. **VINCÚLESE** a la presente acción de tutela a la **ORGANIZACIÓN CLÍNICA GENERAL DEL NORTE** y a la **SUPERINTENDENCIA DE SALUD**, de acuerdo a las razones expuestas en la parte motiva.
3. **NOTIFICAR** personalmente a la **NUEVA EPS**, y a las Vinculada **Organización Clínica General del Norte** y a la **SUPERITENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, entréguesele copia del auto admisorio de la demanda y sus anexos.
4. **SOLICÍTESE** a las **Accionada y Vinculadas** un informe acerca de los hechos de la demanda, así como también los antecedentes administrativos del caso. Para tal efecto se les concede un término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir del recibo de la correspondiente comunicación. Se les deberá advertir que la omisión de respuesta a lo solicitado acarreará responsabilidad conforme a lo dispuesto por el artículo 19 del Decreto 2591 de 1991, además de tenerse por ciertos los hechos de la demanda y ésta se resolverá de plano.

Radicación 08-001-33-33-001-2021-00109-00.

Demandante: Natalia González Martínez.

Demandado: La Nueva E.P.S. S.A.

Medio De Control: Acción de Tutela

5. **NEGAR** la medida provisional solicitada, hasta este momento, por las razones antes anotadas.

6. **RECONÓZCASE** a la señora ESTHER CECILIA MARTINEZ PETRO, como **Agente Oficioso** de su hija NATHALIA GONZÁLEZ MARTÍNEZ, dentro de la presente acción de tutela de acuerdo a las razones expuestas.

7. Vistas las medidas adoptadas por el Consejo Superior de la Judicatura para evitar el contagio con el virus COVID-19, se dispondrá que la comunicación de la admisión de esta acción de tutela se efectúe por anotación de la misma en estado electrónico en la página web de la Rama Judicial, por anotación en el sistema de actuaciones judiciales Justicia XXI web TYBA, así como por remisión de correo electrónico a las partes y sujetos procesales que lo aportaron o disponen de un correo de notificaciones judiciales por disposición normativa. Asimismo, todos los escritos que se reciban para este trámite constitucional, serán remitidos a las partes por esos medios señalados, para cumplir el principio de publicidad y contradicción.

8. AGRÉGUESE a la carpeta digiral one drive.

9. **INFORMACION.** Se podrá suministrar vía telefónica o por el canal: whatsapp 3147618222. Recibos escritos al despacho: adm01bqlla@cendoj.ramajudicial.gov.co

RADÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



**GUILLERMO ALONSO AREVALO GAITAN
JUEZ**

NOTA. FIRMA ESCANEADA POR INCONVENIENTES TÉCNICOS DE INTERNET HOGAR PARA ACCEDER A LA APLICACIÓN DE LA FIRMA ELECTRÓNICA.