

**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



JUZGADO CUARENTA Y SIETE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
Bogotá, D.C., treinta (30) de octubre de dos mil veinte (2020).

Expediente No. **11-2020-00518-01**
Acción de Tutela Clase: Fallo Segunda Instancia

Agotado el trámite propio de esta instancia, se resuelve lo pertinente a la impugnación presentada por la señora LUZ OVIEDO TAPIERO, contra la providencia emitida el 25 de septiembre de 2020, proferida por el Juzgado 11 Civil Municipal de esta Urbe.

ANTECEDENTES

La Ciudadana LUZ ZENITH OVIEDO TAPIERO, solicitó la protección de los derechos constitucionales que denominó "*Mínimo Vital, la vida, la dignidad humana, seguridad social y la salud*", los cuales consideró vulnerados por LA CAJA COLOMBIANA DE SUBSIDIO FAMILIAR - COLSUBSIDIO.

Sustentó sus pretensiones, bajo los siguientes hechos.

Que, el día 17 de junio de 2019, se vinculó laboralmente como trabajadora en misión, con la temporal Acción Plus y que un mes después 17 de julio del mismo año se enteró que estaba en estado de gravidez.

Que, dio a luz el 16 de marzo de 2020, por lo tanto el 21 de julio del año que avanza, se le terminó la licencia de maternidad y en aquella misma fecha fue notificada que la obra o labor para la cual había sido contratada había terminado.

Que, dada tal situación se comunicó inmediatamente con LA CAJA COLOMBIANA DE SUBSIDIO FAMILIAR - COLSUBSIDIO, con el único fin de solicitar el reconocimiento del subsidio al cesante, pues consideró tener derecho a recibirlo, más sin embargo la entidad antes citada negó la prestación, aduciendo que no tenían recursos económicos para solventar lo pretendido.

Aduce que cumple con los requisitos para ser beneficiaria del subsidio de desempleo, por lo tanto interpone esta acción debido al grado de indefensión que se tiene y la actora necesita de los ingresos pues es su Mínimo vital del cual depende su familia, además las deudas que tiene con diferentes entidades financieras no dan espera, sumado al pago del arriendo y alimentación que posé, sin que tenga otra fuente de ingreso que el salario generado por sus labores.

Lo Pretendido.

Solicita, por medio de la acción que se ordene a LA CAJA COLOMBIANA DE SUBSIDIO FAMILIAR - COLSUBSIDIO a otorgarle el subsidio de desempleo.

La Actuación.

La acción de tutela correspondió por reparto al Juzgado 11 Civil Municipal de esta Ciudad, quien la admitió para su trámite mediante auto del 21 de setiembre de 2020, ordenándose oficiar a la entidad jurídica accionada, para que en el término de un día se rindiera el informe completo y pormenorizado sobre los antecedentes y hechos que fundamentan la salvaguarda, y ordenó la vinculación del MINISTERIO DEL TRABAJO, FAMISANAR EPS y ACCIÓN S.A.S.

FAMISANAR EPS, señaló que la gestora de la acción, a la fecha de contestar el requerimiento del Juzgado tiene un estado de afiliación ACTIVA en protección laboral 1 mes con fecha de finalización 22 de septiembre de 2020, en calidad de cotizante toda vez que presentó vínculo laboral con el empleador ACCION SAS, ahora bien agrega que se reportó la novedad de retiro mediante planilla de aporte No. 9409372373 para el

periodo de agosto de 2020, estando registrando el mismo con fecha del 22 de julio de 2020 y en lo que respecta a la pretensión de la demanda considera que no están legitimados en la presente causa, para referirse a los hechos descritos por el accionante solicitando su desvinculación de la presente acción.

Por su parte, ACCIÓN S.A.S., afirmó que se suscribió contrato laboral por obra o labor determinada con la accionante, con fecha de inicio 17 de junio de 2019, como trabajadora misional para prestar sus servicios de manera temporal y durante el tiempo que durara la labor de ANALISTA I PQRS en las instalaciones de la empresa Usuaría SCOTIABANK COLPATRIA S.A., agregó que cumplió una licencia de maternidad desde el 18 de marzo de 2020 al 21 de julio de 2020 y que la misma se canceló durante las nóminas de los meses de marzo a julio del año que avanza.

Sintetizo, que la terminación del contrato se realizó bajo causal legal y objetiva, actuando así con lo decantado en la legislación laboral, teniendo en cuenta que la labor para la cual fue contratada la Accionante como trabajadora misional había finalizado y así esgrimió la falta de legitimación en la causa por pasiva en lo que respecta a las pretensiones de la tutela.

A su turno la CAJA COLOMBIANA DE SUBSIDIO FAMILIAR COLSUBSIDIO, indicó que una vez revisada su base de datos, replicó que la precursora de la acción no se ha postulado al mecanismo de protección al cesante del decreto legislativo 488 del 27 de marzo de 2020 y agregó que las postulaciones para tal reconocimiento en este momento se encuentran cerradas, debido a que la demanda de solicitudes ha superado con creces la oferta disponible de recursos y esto ha llevado a que la adjudicación de este subsidio no haya alcanzado para la población postulada..

Pese a ello, agregó que una vez sean girados nuevos recursos por parte del Gobierno Nacional se procederá con la apertura de inscripciones al subsidio de emergencia, teniendo en cuenta también que hay una gran población ya postulada y en lista de espera, las cuales tendrán prioridad una vez se reabran las postulaciones

Finalmente, el MINISTERIO DEL TRABAJO, indicó que conforme lo establecen los artículos 3 y 4 de la Resolución 0853 de 2020, y el artículo 6 del Decreto Ley 488 de 2020, los beneficios allí establecidos, aplican para

las personas que se postulan durante el período que permanezca el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, así mismo, serán beneficiarios, quienes a la fecha de expedición de la Resolución 0853 de 2020, hayan presentado solicitud para acceder al mecanismo de protección al cesante en los términos de la Ley 1636 de 2013 y se encuentren a la espera de decisión definitiva por parte de la Caja de Compensación Familiar.

Y resaltó que según la información reportada en la PILA con corte 20/09/ la actora LUZ ZENETH OVIEDO TAPIERO, 2020 cumple con el tiempo de aportes para postularse a los beneficios establecidos por la Ley 1636 de 2013, y la transferencia económica de que trata el artículo 6 del Decreto 488 de 2020, y señaló que a partir de dicha postulación, la Caja de Compensación Familiar, dispondrá de 10 días hábiles siguientes, para verificar el cumplimiento de los requisitos de la Ley 1636 de 2013, Decreto 488 de 2020 y Resolución 0853 de 2020 e informar sobre el cumplimiento de los mismos. Y del mismo modo solicitó que se desvincule de la presente acción toda vez que no se ha vulnerado ni puesto en peligro derecho fundamental alguno a la accionante.

La Providencia de Primer Grado.

El Juez a-quo, en providencia del 21 de julio de 2020, negó el amparo constitucional solicitado por la señora LUZ ZENETH OVIEDO TAPIERO. Soportando su decisión en que es evidente que la acción se torna improcedente dado su carácter subsidiario, pues la actora no agotó los medios ordinarios que tiene para reclamar sus derechos, pues no se acreditó por lo menos la solicitud directa ante la CAJA COLOMBIANA DE SUBSIDIO FAMILIAR COLSUBSIDIO.

La Impugnación.

La actora, en el lapso pertinente, impugnó el fallo, e indica que el juez de instancia no valoró el material probatorio que tenía para evidenciar la flagrante violación de sus derechos los cuales se discuten que por medio de esta acción constitucional, pues se debe tener en cuenta que con el trámite también se están amparando los derechos de un menor de edad y que él

depende directamente del salario de la señora Oviedo, así que se verían gravemente afectada si no se otorga el derecho constitucional reclamado.

CONSIDERACIONES

Competencia.

Este juzgado es competente para conocer de la presente impugnación del fallo de primera instancia, a términos del Artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

Debe admitirse así mismo la procedibilidad de la queja en estudio en la medida que ella se refiere a aspectos denotados por nuestra Carta Magna como derechos constitucionales fundamentales, cuya violación se le imputa a la CAJA COLOMBIANA DE SUBSIDIO FAMILIAR COLSUBSIDIO, situación que encaja dentro de lo previsto en artículo 5º del Decreto Reglamentario 2591 de 1.991.

Subsidiariedad.

Dada la relevancia de este mecanismo al ser garante del respeto al debido proceso, el cual, a su vez, se compone de variados principios que ofrecen como propósito la institucionalización de la legalidad y el derecho de defensa en todo juicio o investigación, debiéndose guardar conformidad con las leyes preexistentes al acto que se imputa frente al funcionario competente, así como el ajuste a las formas inherentes a cada trámite, garantía cuyo núcleo se concentra en *“hacer valer ante los jueces los derechos e intereses de las personas, mediante la defensa contradictoria, y de obtener en fin, una respuesta fundada en derecho”, predicable de cualquier procedimiento, “el cual se debe observar no sólo en su conjunto sino también en cada una de sus fases, pues la finalidad de los dos derechos es la interdicción a la indefensión”, derecho de defensa que lleva implícito el principio “de la publicidad de las actuaciones procesales y el derecho de impugnarlas”.* (Sent. T – 416 de 1998).

Por tanto, el ejercicio de la acción constitucional, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, exige que la accionante no cuente con otros mecanismos que le permitan ejercer su

derecho de defensa dentro de la actuación donde alega la vulneración de sus garantías superiores, pues ello desplaza la actuación del juez de tutela, tema sobre el que, la doctrina constitucional ha expuesto, prolijamente, que esta acción es un mecanismo extraordinario establecido para la protección de los derechos fundamentales de las personas frente a la amenaza o violación que, en cuanto a ellas, pueda derivarse de la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, en los casos previstos en la ley (artículo 42 Decreto 2591/91), sin que pueda constituirse o erigirse en una vía sustitutiva o paralela de los medios ordinarios de defensa que la misma Constitución y la ley consagran para la salvaguarda de tal clase de derechos.

Lo anterior en la medida que este procedimiento no fue contemplado por el constituyente con la finalidad de suplir los trámites que el legislador ha establecido para solucionar las controversias que se presenten entre los coasociados, pues su principal característica es la naturaleza residual que detenta, como quiera que *“en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser en principio resueltos por las vías ordinarias -jurisdiccionales y administrativas- y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional. En efecto, el carácter subsidiario de la acción de tutela impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales”* (Sent. T-480 de 2011)

A lo anterior, ha de agregarse que *“no es propio de la acción de tutela el [ser un] medio o procedimiento llamado a remplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el de ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales”* (Sent. C-543 de 1992)

Por lo tanto, para que el instrumento de amparo pueda ser utilizado por quien depreca la protección de sus garantías iusfundamentales, requiere de una demostración tendiente a clarificar el agotamiento efectivo de las vías que la normatividad establece, o procedimientos ordinarios,

tenientes a la protección de sus intereses, sin que pueda obviarse sin justificación alguna dicho requisito para su procedencia.

Caso en Concreto.

En el caso en examen, **los problemas jurídicos** a resolver se sintetizan en: **i)** establecer si se cumplen las causales genéricas de procedibilidad de la acción de tutela; y **ii)** verificar si se configura una violación a los derechos fundamentales del actor, con el hecho de no otorgar a favor del señora OVIEDO TAPIERO el subsidio del desempleo por parte de LA CAJA COLOMBIANA DE SUBSIDIO FAMILIAR - COLSUBSIDIO.

Para la resolución del primer interrogante, se tiene que, en el presente caso no se cumple con el requisito del agotamiento de todos los medios ordinarios y extraordinarios al alcance de la accionante, en la medida que no se vislumbra inicialmente que la señora Oviedo hubiere interpuesto la petición formal ante LA CAJA COLOMBIANA DE SUBSIDIO FAMILIAR – COLSUBSIDIO, como lo dispone la Ley 1636 de 2013, y que no se puede utilizar el amparo constitucional para tramitar asuntos de índole prestacional, agregando que como se fijó por parte de la entidad accionada en su contestación, dicho amparo esta precedido de una serie de pasos que para la fecha están supeditados a partidas presupuestales.

Aclarando a su vez a la actora, que el indicar que con la negativa de amparar sus derechos constitucionales, y el de su núcleo familiar se le están violentado el mínimo vital de estos últimos, se tendrá que decir que no puede el despacho desechar y mucho menos omitir el hecho de no haber agotados los medios legales que tenía para reclamar lo que por medio de esta acción pretende, y más si se denota que con la actuación se pretenden intereses propiamente económicos.

Sumado a ello, se genera que de los hechos y las pruebas arrojadas al expediente no se conlleva a este despacho a determinar con claridad y sin titubear que la actora directamente se encuentre en algún estado de indefensión o de debilidad manifiesta que permita saltar el requisito de subsidiariedad, pues no se encuentran padeciendo de patologías que no les permitan iniciar a ella, la búsqueda de una posible consecución de empleo.

Así pues, se tiene que la actuación iniciada por el actora, no está precedida del agotamiento de los medios legales u ordinarios, que tenía a

su alcance, dejando a un lado y sin observar que la acción de tutela tiene un carácter subsidiario, tal y como lo señaló el artículo 86 de la Carta Política, implicando esto que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, el cual bajo el caso en concreto no se encuentra probado.

Es decir, el reconocimiento de subsidiariedad de la acción de tutela genera y obliga a los asociados a incoar los recursos jurisdiccionales con los que cuenten para conjurar la situación que estimen lesiva de sus derechos, por lo que las personas deben hacer uso de todos los recursos ordinarios y extraordinarios que el sistema judicial y extrajudicial ha dispuesto para conjurar la situación que amenaza o lesiona sus derechos, de tal manera que se impida el uso indebido de este mecanismo constitucional como vía preferente o instancia judicial adicional de protección.

Colorario, la existencia de un mecanismo ordinario y el cual no fue utilizado por la actora, genera que se desplace como principal que se acuda ante el Juez Constitucional, para que se ampare los derechos que según ella se le afectaron, motivo por el cual, este despacho CONFIRMARÁ el fallo impugnado.

Por lo anteriormente expuesto el despacho, debe resolver

DECISIÓN

En virtud a lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Siete Civil del Circuito de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley y mandato constitucional,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia de fecha 25 de septiembre de 2020, proferida por el Juzgado 11 Civil Municipal de esta Urbe.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE por el medio más expedito el contenido de esta providencia a las partes.

TERCERO: COMUNÍQUESE telegráficamente la presente decisión al Juzgado de origen.

CUARTO: Contra la presente providencia, no procede ningún recurso, salvo la revisión eventual de la honorable Corte Constitucional.

Notifíquese y cúmplase,

Firmado Por:

**AURA CLARET ESCOBAR CASTELLANOS
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 47 CIVIL CIRCUITO BOGOTÁ**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**d318922ad50d7a8e88f631167ef50fc3c9fc9ca9c6454f0cb4945a242d9e3
e04**

Documento generado en 30/10/2020 03:48:12 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



JUZGADO CUARENTA Y SIETE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Bogotá, D.C., treinta (30) de octubre de dos mil veinte (2020).

Tutela de Segunda Instancia No. **77-2020-00637-01**

Resuelve este Despacho la impugnación formulada contra el fallo de tutela proferida por el Juzgado 77 Civil Municipal de Bogotá, fechada 24 de septiembre de 2020.

ANTECEDENTES

La ciudadana YESSICA LIZETH LÓPEZ RIOS, solicitó el amparo de los derechos fundamentales que denominó "*a la salud y a la seguridad social*" persona en situación de debilidad manifiesta como sujeto de especial protección constitucional, pues indica que es sujeto de estabilidad laboral reforzada, los cuales consideró fueron lesionados por la empresa INVERSIONES E IMPORTACIONES DEL ORIENTE S.A.S

Como sustento fáctico señaló los siguientes hechos;

Que, tuvo un contrato de trabajo verbal con la entidad accionada desde el 22 de febrero de 2019, más sin embargo el 16 de mayo del mismo año se firmó un contrato a término indefinido, ejecutando el cargo de auxiliar administrativa contable.

Que, desde el mes de junio de 2020 presentó quebrantos de salud, pues el día 18 de junio cuando se dirigía a su trabajo empezó a sentir un dolor fuerte en el abdomen, el cual la obligó a llamar a su jefe directo y le expuso que tenía que ir al médico de urgencias, más sin embargo su superior le manifestó que estaba obligada a llegar a la oficina, ya que la actora tenía un juego de llaves el cual había sido entregado, a sabiendas que no estaba autorizada por los dueños de la empresa para hacer la apertura de la oficina.

Que, la actora se dirigió a la clínica Cafam Floresta una vez tuvo autorización de su superior, agregó que en aquella jornada le realizaron exámenes de sangre, orina entre otros estudios, arrojando una lesión quística multiseptada en la fosa esplendorrenal cuyo origen no se pudo establecerse para tal fecha.

Que, por causa de las patologías citada, fue incapacitada por el lapso de 3 días, término en el que se jefe se solicitó ir a laborar, actuación que se negó la actora ya que la situación de salud no se lo permitía.

Que, al terminar la incapacidad, -22 de junio 2020- continuó sus labores y entregó los soporte de los exámenes y las recomendaciones que debía tener a su

empleador, a lo cual su jefe inmediato quien le manifestó que sus síntomas eran más parecidos a otras patologías.

Que desde el 23 de junio del año que avanza, tuvo que solicitar varios permisos para acudir a toma de exámenes y citas en pro de verificar su estado de salud y superar las patologías que la aquejan, tanto es así que el 9 de julio tuvo una recaída, por lo que tuvo que ir de urgencias y como resultado de esa visita le dieron 3 días de incapacidad y agregó que el día sábado 11 de julio estando en el lapso de incapacidad tuvo que ir a la oficina a retirar elementos de trabajo a causa de las cuarentenas sectorizadas implementadas por la Alcaldía Mayor de Bogotá.

Que realizó sus actividades laborales desde casa, y que el 22 de julio tuvo inconvenientes en la conectividad por lo que fue obligada a ir a la sede de su empleador el 24 de julio.

Que, el 11 de agosto nuevamente fue incapacitada por el lapso de 2 días, y que en razón de la incapacidad, tuvo una reunión en horas de la noche del 15 de agosto del año que avanza con su superior, en el que le fue señalado que *“Pues me dijo que no querían que los demás escucharán lo que tenía que decirme ya que ella estaba preocupada por lo que estaba pasando conmigo pues que no quería ser inhumana así que me dio a conocer unas opciones, según una de ellas fue decirme que si seguía trabajando o mirara si renunciaba por el bien de mi salud y la otra era que contrataría a alguien más para cubrir Incapacidades y las citas y exámenes que tenga pero que ella no podía pagar más sueldos de los que ya estaba pagando, así que lo trabajado por la otra persona se le pagaría de mi salario puesto que a ella no podía pagar más y reitero que si en caso que la semana que viene me intervinieran quirúrgicamente ella contrataría a alguien más y me quitaría mi sueldo a lo que me contesta que el tiempo de hospitalización ese si me lo pagaría a mí, a lo cual yo no estuve de acuerdo”*

Que, le fue programada una cirugía para el 19 de agosto a las 2:20 p.m., agregando que su jefe la había citado para el día en mención pero a las 8 de la mañana, llegada la data citada, su empleador no asistió a la cita así que decidió irse sobre la una de la tarde a la cita médica –cirugía- pero la misma fue cancelada.

Que, el 20 de agosto fue llamada a rendir descargos, para que explicara las razones que la llevaron a ausentarse sin autorización del lugar de trabajo para el día 19 de agosto y como consecuencia del procedimiento disciplinario la despidieron.

Lo pretendido

Solicita sean reconocidos sus derechos fundamentales y como consecuencia de lo anterior, ordenar a la sociedad INVERSIONES E IMPORTACIONES DEL ORIENTE S.A.S. que proceda a dejar sin efectos la terminación del contrato de trabajo, ordenando su reintegro junto con el pago de emolumentos dejados de percibir.

Trámite de la primera instancia.

Correspondió por reparto la compendiada acción, al Juzgado 77 Civil Municipal de Bogotá, quien mediante auto del 14 de septiembre de 2020, la admitió y ordenó la notificación de la empresa accionada y vinculó al trámite al MINISTERIO DEL TRABAJO, al CLINICA DEL OCCIDENTE S.A. y a la CLÍNICA CAFAM FLORESTA.

INVERSIONES E IMPORTACIONES DEL ORIENTE S.A.S, por medio de la representante legal, contestó la acción de tutela, afirmando, negado y contradiciendo los hechos de la acción, y enfatizó en que el despido de la actora se dio por una causal objetiva y que está regulada en el Código Sustantivo de Trabajo, pues ella abandonó su lugar de trabajo sin autorización de su empleador y dejó de prestarse a trabajar sin aportar justificación alguna, tal y como se prueba con los anexos a la tutela.

A su turno el MINISTERIO DEL TRABAJO, indicó la normatividad respecto de la estabilidad reforzada y alegó falta de legitimación por pasiva.

LA CLINICA DE OCCIDENTE, por medio de la abogada inscrita señaló que; *“La señora YESSICA LOPEZ RIOS, NO reporta haber sido atendida en nuestra institución de acuerdo a los protocolos establecidos. Por lo anterior, la presente acción es totalmente improcedente debido a que existe falta de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que LA CLINICA DE OCCIDENTE, identificada con nit número 890300513-3, representada legalmente por el doctor ANTONIO JOSE DAGER FERNANDEZ y domiciliada en la ciudad de Cali, Valle, en la Calle 18 Norte No. 5N-34, no le ha prestado ningún tipo de servicio de salud a la accionante, así como tampoco le ha menoscabo derecho fundamental alguno”*

Finalmente, la Clínica de Cafam de la Floresta Guardo Silencio.

La sentencia impugnada.

El juez de primer grado decidió negar el amparo de tutela, luego de considerar que la actora no es un sujeto calificado bajo los lineamientos de estabilidad laboral reforzada, por cuanto aquella para el momento del despido no se encontraba incapacitado, o bajo restricciones médicas emitidas por la EPS o ARL., además no demostró que se encontrara en un estado de debilidad manifiesta, ni en un estado de indefensión, por lo que no le es aplicable los requisitos de subsidiariedad y por lo tanto no era procedente utilizar el medio constitucional en pro de amparar sus derechos fundamentales, tanto es así que el despido obedeció a una justa causa.

La impugnación.

Inconforme con la decisión del Juez de primera instancia, la ciudadana YESSICA LIZETH LÓPEZ RIOS, al impugnar el fallo de tutela, fundó su desacuerdo en que no existió una valoración probatoria adecuada por cuanto se contaban con los medios documentales que probaban la estabilidad laboral que tenía para el momento del despido.

Así que discrepa totalmente del Juez de instancia, ya que la acción de tutela sí es procedente, por cuanto se está en presencia de una afectación al derecho fundamental de estabilidad laboral reforzada, por parte de la accionada, ya que al despedir al accionante, encontrándose dentro del lapso para ser persona próxima a pensionarse y que aquel está en una situación de desigualdad en la búsqueda y consecución de empleo.

CONSIDERACIONES

De la acción de tutela.

La acción de tutela está consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política como un mecanismo para la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas cuando los mismos resulten vulnerados por la acción u omisión de las autoridades. Esta acción es dada para que toda persona pueda acudir a un juez con el fin de que se le proteja su derecho ante una conducta de acción u omisión de la autoridad que vulnere o amenace un derecho fundamental individual y ante la situación de carencia de otro mecanismo judicial para la protección de los derechos de que se trate. La finalidad última de esta acción constitucional es lograr que el Estado, a través de un pronunciamiento judicial, restablezca el derecho fundamental conculcado o impida que la amenaza que sobre él se cierne se configure.

Dentro de las características esenciales de esta acción se encuentran la subsidiariedad y la inmediatez, la primera, refiere a que tan solo resulta procedente instaurarla en subsidio o a falta de instrumento constitucional o legal diferente, susceptible de ser alegado ante los Jueces; esto es, cuando el afectado no disponga de otro medio judicial para su defensa, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable; la segunda a que la acción de tutela debe tratarse como mecanismo de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho objeto de la violación o amenaza.

Procedencia de la acción de tutela contra particulares.

De acuerdo con el inciso final del art. 86 de la Constitución está permitido excepcionalmente el ejercicio de la acción de tutela contra particulares, siempre que se encuentre que estos incurren en vulneración o amenaza de derechos fundamentales.

Lo anterior, ha sido desarrollado por la enunciación contenida en el art. 42 del Decreto 2591 de 1991, y cuyo alcance ha sido delimitado por la Corte Constitucional así¹:

- Que exista entre las partes una relación que ubique a la una respecto de la otra en condición de **subordinación** o indefensión.
- Que se trate de un vínculo en el que el particular esté encargado de la prestación de un servicio público cualquiera.
- Que el particular actúe o haya actuado en el ejercicio de funciones públicas.
- Que se trate una temática atinente al derecho de habeas data.

Sobre la subordinación ha dicho la Corte Constitucional que se refiere a:

“el acatamiento y sometimiento a órdenes proferidas por quienes, en razón de sus calidades, tienen la competencia para impartirlas”² y pone como ejemplos de estas situaciones: “(i) las relaciones derivadas de un contrato de trabajo; (ii) las relaciones entre estudiantes y directivas del plantel educativo; (iii) las relaciones de patria de potestad originadas entre los hijos menores y los incapaces respecto de los padres o (iv) las relaciones entre los residentes de un conjunto residencial y las juntas administradoras de los mismos”³. (Negrillas fuera de original)

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-117 de 2011.

² Corte Constitucional. Sentencia T-233 de 1994.

³ Corte Constitucional. Sentencia T-371 de 2009.

Además, en sentencia T – 136 de 2013 la Corte Constitucional, con ponencia del honorable Magistrado doctor Jorge Iván Palacio Palacio, señaló:

“...Esta Corporación ha explicado reiteradamente que la acción de tutela responde al principio de subsidiariedad⁴, es decir, no es un mecanismo de defensa judicial alternativo o supletorio de los recursos o medios ordinarios previstos por el legislador para el amparo de un derecho. Es por ello que no debe ser empleada para revivir oportunidades procesales vencidas como consecuencia de la omisión injustificada del interesado.

Bajo este marco la Corte ha advertido sobre la improcedencia general de la acción de tutela para debatir asuntos de naturaleza contractual, en tanto que “por tratarse de controversias que se derivan de acuerdos privados celebrados por las partes (...) deberían ser resueltos mediante acciones ordinarias de carácter civil, comercial o contencioso dependiendo del caso particular”⁵

Ahora bien, también ha explicado que aunque exista otro medio de defensa judicial, la acción de tutela resulta excepcionalmente procedente en aquellos casos en que: (i) las otras acciones judiciales no resulten eficaces o idóneas para la protección del derecho de que se trate, o, (ii) cuando existiendo acciones ordinarias, resulte necesaria la intervención del juez de tutela para precaver que ocurra un perjuicio irremediable⁶

Adicionalmente, la jurisprudencia constitucional ha indicado que tratándose de acciones de tutela interpuestas por sujetos de especial protección constitucional, se debe hacer el análisis relativo al agotamiento de los recursos y medios judiciales ordinarios y a la configuración de un perjuicio irremediable, de forma más flexible en atención a las especiales condiciones de estas personas, “*teniendo en cuenta que su capacidad para reaccionar a la misma y defender sus derechos adecuadamente, se encuentra limitada*”⁷

En consecuencia, no es suficiente para excluir automáticamente la procedencia de la tutela, la mera existencia de otro procedimiento o trámite de

⁴ Ver, entre muchas otras, las sentencias: T-514 de 2003, T-1121 de 2003, T-1093 de 2004, T-1140 de 2004, T-742 de 2011 y T-086 de 2012.

⁵ Sentencia T-086 de 2012. Precisamente en esta providencia se declaró improcedente la acción de tutela interpuesta en tres expedientes distintos en relación con la cobertura de varios contratos seguros ante eventos de incapacidad total y permanente. En su momento, la Sala de Revisión no encontró probada la ocurrencia de un perjuicio irremediable que justificase la intervención del juez de tutela.

⁶ Mediante sentencia T-225 de 1993, la Corte explicó los elementos constitutivos del perjuicio irremediable así: “ A)... inminente: ‘que amenaza o está por suceder prontamente’. Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. (...) || “B). Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. (...) || “C). No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. || “D). La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. (...)”

⁷ Sentencia T-738 de 2011. Ver también T-043 de 2005 y T-352 de 2011.

carácter judicial. Para que ello ocurra es indispensable que ese mecanismo sea idóneo y eficaz, “con miras a lograr la finalidad específica de brindar inmediata y plena protección a los derechos fundamentales, de modo que su utilización asegure los efectos que se lograrían con la acción de tutela”⁸. El otro medio de defensa, entonces, “debe ser idóneo para lograr el cometido concreto, cierto, real, a que aspira la Constitución cuando consagra ese derecho”⁹, atendiendo igualmente las condiciones particulares de vulnerabilidad del accionante.

Y con relación a la situación de debilidad manifiesta que haga procedente la estabilidad laboral reforzada, el mismo pronunciamiento, agregó que:

*“...De forma reiterada la Corte Constitucional ha sostenido que este derecho constitucional se extiende a aquellos trabajadores que debido a serios deterioros en su estado de salud se encuentran en una situación de debilidad manifiesta. Así, corresponde al juez de tutela analizar, en el campo de la sana crítica y de acuerdo con su autonomía judicial, las características específicas del asunto sometido a su enjuiciamiento, para constatar si la afección en la salud del actor es de una envergadura tal que lo sitúa en la señalada posición de debilidad manifiesta. Esto sucede cuando, por ejemplo, la enfermedad le impide desarrollar su potencial laboral en condiciones regulares, limitando de manera importante su capacidad laboral y su posibilidad de acceder a un nuevo puesto de trabajo, amenazando de esta manera, igualmente, la garantía al mínimo vital...”*¹⁰

Derecho a la Estabilidad Laboral Reforzada

En sentencia T – 201 de 2018 la Corte Constitucional, determinó la naturaleza y fines de la estabilidad laboral reforzada como uno de los principios mínimos de las relaciones laborales como el derecho, en sentido amplio, que tiene todo trabajador en estado de debilidad manifiesta a permanecer en el empleo, a menos que exista una causa objetiva y justa para su desvinculación.

El mentado fallo señaló:

“...La estabilidad laboral reforzada implica que los sujetos amparados no pueden ser desvinculados de su puesto de trabajo por razón de la condición que los hace más

⁸ Sentencia T-468 de 1999.

⁹ Sentencia T-003 de 1992.

¹⁰ Cfr. Corte Constitucional, Sentencias T-263 de 2009, T-992 de 2008, T-504 de 2008, T-513 de 2006 y T-198 de 2006, entre otras. Igualmente, este criterio encuentra respaldo en lo previsto en el numeral 1° del artículo 1° del Convenio 159 de la Organización Internacional del Trabajo, incorporado en el ordenamiento jurídico interno mediante la Ley 82 de 1988: “A los efectos del presente convenio, se entiende por **“persona inválida”** toda personas cuyas **posibilidades de obtener y conservar un empleo adecuado y de progresar en el mismo queden substancialmente reducidas a causa de una deficiencia de carácter físico o mental debidamente reconocida.**” (Énfasis añadido).

vulnerables que el resto de la población. Los motivos que lleven a la terminación de su relación laboral deben estar asociados a factores objetivos que se desprendan del ejercicio de sus funciones...

...la estabilidad laboral reforzada no opera como un mandato absoluto y por lo tanto, no significa que ningún trabajador protegido pueda ser apartado de su cargo. Implica que su despido no puede materializarse por razón de su especial condición (persona en situación de discapacidad física o mental, o mujer en estado de embarazo). Dicha protección, entonces, no se traduce en la prohibición de despido o en la existencia "un derecho fundamental a conservar y permanecer en el mismo empleo por un periodo de tiempo indeterminado". Más bien, revela la prohibición constitucional para los empleadores de efectuar despidos discriminatorios en contra de la población protegida por esta figura, que es la más vulnerable entre los trabajadores...

...La mencionada protección le asiste a quienes acrediten su discapacidad, pero también a las personas que están en situación de debilidad manifiesta debido a importantes deterioros en su estado de salud, que le "impide[n] o dificulta[n] sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares". De tal suerte, "siempre que el sujeto sufra de una condición médica que limite una función propia del contexto en que se desenvuelve, de acuerdo con la edad, el sexo o factores sociales y culturales, existirá el derecho a la estabilidad laboral reforzada."¹¹

..., la estabilidad laboral reforzada tiene como objetivo brindar una protección adicional a las personas que puedan ser apartadas de su trabajo, con ocasión de una eventualidad médica por la que atraviesen..."

Los presupuestos para que sea aplicable la estabilidad reforzada pueden sintetizarse así: "Que el peticionario pueda considerarse una persona en situación de discapacidad, o en estado de debilidad manifiesta;

- Que el empleador tenga conocimiento de tal situación;
- Que se halle probado el nexo causal entre el despido y el estado de salud del trabajador; y
- Que no medie la autorización del inspector del trabajo en los casos en que ella resulta menester."¹²

EL CASO CONCRETO

Teniendo que establecer el despacho si con la finalización de la relación contractual, entre la empresa INVERSIONES E IMPORTACIONES DEL ORIENTE S.A.S., y la ciudadana YESSICA LIZZTH LÓPEZ RIOS, ha violentado los derechos fundamentales invocados por ésta en su escrito tutelar, y si por este hecho, hay afectación de sus prerrogativas fundamentales al trabajo y mínimo vital entre otras.

Del material probatorio y de las manifestaciones efectuadas por los intervinientes, se establece que la accionante, se vinculó a laborar desde el 22 de

¹¹ Sentencia T-521 de 2016.

¹² T-141 de 2016

febrero de 2019, a la entidad accionada, con un contrato verbal -término indefinido- y la cual perduró hasta el pasado 20 de agosto de 2020.

Ahora bien, el accionante manifiesta que se encuentra bajo tratamiento médico, en razón del diagnóstico “K862 QUISTE DEL PANCREAS”, ya que dicha patología le generó una serie de incapacidades, las cuales vienen desde el mes de junio del año que cursa, agregando que para la impugnante el despido fue motivado por sus condiciones de salud y desconociendo que se encuentra en condiciones de debilidad manifiesta, por ende, hay lugar al amparo invocado.

Frente a esos aspectos en particular es de poner de presente que se encuentra acreditado con las historias clínicas de Clínica de Occidente y de Cafam que la actora fue diagnosticada con “K862 QUISTE DEL PANCREAS”, sin que demuestre que está actualmente en tratamiento y mucho menos aportó un concepto que establezca la necesidad de operarla, ya que no se aportó por parte de la interesada ni por alguno de los citados al trámite la orden de cirugía de la cual se señaló en el acápite de los hechos estaba programada para el 19 de agosto de 2020.

Mas sin embargo dentro del plenario no se tiene claridad que el diagnóstico de “K862 QUISTE DEL PANCREAS”, le impidiese o dificultara el desempeño de sus labores de manera regular, a la actora tanto es así que como se estableció con los anexos incorporados por empresa INVERSIONES E IMPORTACIONES DEL ORIENTE S.A.S., aquella le permitió a su empleada el realizar las actividades laborales desde casa y aquellas no se dieron, pues el informe técnico difiere de las afirmaciones elevadas por la señorita López.

Se agrega que para la fecha del despido no se acreditó que se encontrare vigente incapacidad alguna, o se tengan recomendaciones laborales a seguir por parte del empleador, pues ni la señorita López y mucho menos la accionada aportaron a este plenario documento que pruebe que la accionante, estaba bajo condiciones laborales especiales, dadas las patologías que ella expone en esta sede de tutela.

Sumado a esto, por la edad de la reclamante, esto es, 26 años, no se establece que amerite un tratamiento especial que conduzca a concluir una condición de debilidad manifiesta como se aduce.

Con todo, al margen de lo anterior, en gracia de discusión frente a la condición de salud de la actora y la estabilidad reforzada que invoca en razón de la patología “K862 QUISTE DEL PANCREAS”, lo cierto es que en todo caso, con las pruebas que militan en el expediente no es factible establecer sin lugar a dubitación alguna el nexo causal entre el despido y las condiciones de salud de la accionante, si en cuenta se tiene que los motivos de la desvinculación se respaldan en situaciones de carácter disciplinario.

Finalmente, ha de decirse que, si bien como derechos conexos al trabajo se encuentran conceptos como el mínimo vital movilidad e inclusive seguridad social, y estos unidos a la vida y salud de los trabajadores y de su núcleo familiar, no desconoce este despacho que la presunta vulneración alegada por la actora, surgió dentro del marco del estado de emergencia económica y social y ecológica declarada mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020, por cuenta de la pandemia generada por el COVID-19, siendo que el país y el mundo en general se encuentra atravesando un momento de crisis.

Es por ello, que el Ministerio del Trabajo, adoptó la figura de la FISCALIZACIÓN LABORAL RIGUROSA mediante la cual tomó estrictas medidas de inspección, vigilancia y control sobre las decisiones que adopten los

empleadores en relación con los contratos de trabajo durante la emergencia sanitaria, creando para ello distintos canales de comunicación con el trabajador, como los contemplados en la Circular No. 033 del 17 de abril de 2020 y que es una herramienta eficaz para determinar si la empresa llamada al pleito como accionada, actuó dentro de las directrices señaladas por las autoridades para dar por terminado el vínculo laboral que tenía la señora López.

Corolario de lo expuesto y recordando que la garantía superior es un mecanismo excepcional de protección de derechos fundamentales y su naturaleza es subsidiaria, la queja constitucional deviene improcedente a términos del numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991. Por tal razón, se CONFIRMARA el fallo de instancia.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO CUARENTA Y SIETE DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, D.C., administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de tutela proferida por el Juzgado 77 Civil Municipal de Bogotá, fechada 24 de septiembre de 2020.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE a las partes conforme lo dispone el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMITASE la actuación dentro del término legal a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cópiese, Notifíquese y Cúmplase,

Firmado Por:

AURA CLARET ESCOBAR CASTELLANOS

JUEZ CIRCUITO

JUZGADO 47 CIVIL CIRCUITO BOGOTÁ

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

7866189d48ce07e4c91263a9a25ef20d35b483d15d95123c5115a2b88492187f

Documento generado en 31/10/2020 12:08:13 p.m.

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



JUZGADO CUARENTA Y SIETE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
Bogotá, D.C., treinta (30) de octubre de dos mil veinte (2020)

Impugnación de tutela No. 78-2020-00740-01

Se avoca el conocimiento de la impugnación presentada por Alexander Prada Yate en contra de la sentencia de tutela proferida por el Juzgado 78 Civil Municipal de esta Ciudad, en el asunto de la referencia.

Notifíquese esta providencia a los interesados por el medio más expedito y eficaz.

Para todos los efectos dese cumplimiento a lo dispuesto en los Acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-11532, PCSJA20- 11546, PCSJA20- 11549, PCSJA20- 11556, PCSJA20- 11567, PCSJA20- 11622 y PCSJA20- 11632 del Consejo Superior de la Judicatura.

Cúmplase,

Firmado Por:

**AURA CLARET ESCOBAR CASTELLANOS
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 47 CIVIL CIRCUITO BOGOTÁ**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

0c19e6496d51fe03c87ed4ed8273f00fa0ce2dfb943e4b513b76ded6d06ecd96

Documento generado en 30/10/2020 03:48:01 p.m.

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO CUARENTA Y SIETE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
Bogotá, D.C., veintinueve (29) de octubre de dos mil veinte (2020).

Proceso ordinario No.: 110013103092010072900

Demandante: CARLOS ERNESTO GUERRERO RODRÍGUEZ

Demandado: SALUDCOOP E.P.S., NEIL VALENTÍN VEGA PEÑA, NELSON PATARROYO MORALES, JUANA MILENA PINTOR RAMÍREZ, ANA ALEXANDRA GONZALEZ FUENTES, FELIX GALEANO SAEZ, ANDREA CATHERINE GONZALEZ TORRES, JUAN ANTONIO PEREZ, FABIAN ALBERTO MANRIQUE PEÑUELA y JULIAN ESCOBAR RIAÑO.

Procede el Despacho a emitir el fallo por escrito de conformidad con lo autorizado en el artículo 373 numeral 5º del C. G. del P., dentro del asunto de la referencia.

I. ANTECEDENTES

El demandante, CARLOS ERNESTO GUERRERO RODRÍGUEZ, a través de apoderado judicial, demandó el reconocimiento y pago de los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales por los daños causados con ocasión de las intervenciones quirúrgicas realizadas luego de una apendicitis aguda no especificada que le causaron daños consistentes en cicatrices de consideración en la región del tronco, daños en su salud física, psíquica y estética, una infección intraabdominal y eventración.

Que a consecuencia de lo anterior la parte demandada debe ser condenada en cuantías de \$20.000.000,00 mcte por haber incumplido en forma negligente e irresponsable el contrato de afiliación, \$150.000.000 por los daños causados en su salud física y psíquica por la omisión en la operación quirúrgica, \$300.000.000 por concepto de daño moral y daño en la vida de relación y \$30.000.000 por los perjuicios causados al demandante por razón de la responsabilidad contractual configurada. Así mismo, solicitó que los demandados fueran condenados a las costas del proceso.

Como fundamento fáctico de esas pretensiones, adujo el señor GUERRERO RODRÍGUEZ que el 21 de septiembre de 2008, fue intervenido quirúrgicamente por apendicitis aguda no especificada, en la entidad prestadora de salud SALUDCOOP por los profesionales en medicina NEIL VALENTIN VEGA PEÑA, JUANA MILENA PINTOR RAMÍREZ y NELSON PATARROYO MORALES, en virtud del contrato de afiliación a los servicios de salud que presta la demandada en el marco del Sistema General de Seguridad Social en Salud, convenido con aquella desde el primero de julio de 1999.

Que fue dado de alta por primera vez el 26 de septiembre de 2008, luego de practicada la intervención y enviado a su domicilio sin haber realizado una verdadera evolución pos operatoria de conformidad con la *lex artis*.

Que le fueron prescritos los antibióticos clindamicina y gentamicina de bajo espectro, los cuales no garantizaban su mejoría o recuperación ya que estos estabilizan la temperatura pero no atacan la infección viral.

Que a pesar de los ruegos de los familiares del paciente para que se le formulara un antibiótico comercial, en la clínica misma y durante el tratamiento, los médicos se negaron enfáticamente a ello.

Que fue dado de alta con fiebre de 39° y con colecciones abdominales que lo obligaron a regresar a urgencias para una nueva intervención por mala praxis médica.

Que al hacerlo el 3 de octubre de 2008, cuando fue atendido por la doctora ANDREA CATHERINE GONZÁLEZ TORRES, le fue diagnosticada una amigdalitis y una laringitis por las que la formuló una penicilina benzatinica, error médico que nada tenía que ver con sus dolencias.

Que el 6 de octubre fue intervenido de nuevo por una lesión en el colon ascendente, por los doctores FABIAN ALBERTO MANRIQUE PEÑUELA y JUAN ANTONIO PÉREZ quienes intervinieron 14 centímetros de intestino grueso.

Que el 18 de octubre de 2008, nuevamente le dan salida, todavía con infección bacteriana, razón por la cual acude particularmente a un médico especializado en epidemiología.

Que el 20 de octubre de 2008, el señor CARLOS ERNESTO GUERRERO RODRÍGUEZ, solicitó una cita urgente con el doctor SANTIAGO LÓPEZ BARRERA médico internista-epidemiología, que conceptúa una infección intraabdominal.

Que el doctor SANTIAGO LÓPEZ BARRERA, quien laboraba para la Clínica El Country de esta ciudad, formuló AVELOX, MERONEM, FRAGYL por un costo de \$5.000.000 que sufragó el demandante de su bolsillo, con los cuales "salvó la vida de mi mandante al acertar en el diagnóstico formulado". (fl. 277, hecho 12 de la demanda).

Que el demandante, de todas maneras, quedó con secuelas permanentes, debido a las dos intervenciones quirúrgicas practicadas por SALUDCOOP, pues presenta dificultades al comer y debe ser intervenido nuevamente por la eventración provocada y que exige la colocación de una malla para evitar que continúe con la formación de una hernia que también fue causada durante todo el proceso. Estimó en consecuencia como daño patrimonial para efectos del juramento estimatorio la suma de \$30.000.000,00 mcte.

Por auto del 13 de enero de 2011, el juzgado Noveno inicial de conocimiento admitió la demanda, auto que fuera corregido mediante decisión posterior del 21 de enero siguiente en cuanto al nombre de la EPS demandada.

Notificada la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD ORGANISMO COOPERATIVO "SALUDCOOP", por intermedio de apoderado judicial, contestó la demanda y propuso las excepciones de "CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES CONTRACTUALES POR PARTE DE LA EPS SALUDCOOP", "FALTA DE RELACIÓN DE CAUSALIDAD EN LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS EJECUTADOS POR LA EPS SALUDCOOP Y LOS DAÑOS RECLAMADOS", "DISCRECIONALIDAD CIENTÍFICA DEL PRESTADOR (IPS) QUE NO RESPONSABILIZA A LA EPS SALUDCOOP", "LA EXISTENCIA DE RIESGO TÍPICO EN LA PRÁCTICA DEL PROCEDIMIENTO QUIRÚRGICO DESVIRTÚA LA RESPONSABILIDAD DE LOS INTERVINIENTES EN LA ATENCIÓN MÉDICA Y DE LA EPS SALUDCOOP", "EXISTENCIA DE EFECTO ADVERSO EN PRÁCTICA DE LA APENDICECTOMÍA, NO IMPUTABLE A LA EPS SALUDCOOP" y la genérica en cuanto se encontrase probada.

La pasiva se notificó de la demanda siendo contestada únicamente por Saludcoop EPS quien oportunamente se opuso a las pretensiones del demandante, en los siguientes términos:

Fracasada como se declaró la audiencia de conciliación y evacuadas conforme a la carga probatoria de cada una de las partes, los medios aportados a esta instancia, seguidamente se celebró la audiencia de que trata el art. 373 del C. G. del P., en donde se surtieron las etapas propias, se escucharon las alegaciones finales y se anunció que el fallo se dictaría por escrito.

II. CONSIDERACIONES

1. Reunidos como se encuentran los presupuestos adjetivos y no advirtiéndose vicio alguno capaz de invalidar lo actuado, resulta procedente dictar el fallo que resuelva el fondo de la controversia formulada por la parte actora.

2. ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD.

Sabido es en las codificaciones modernas que desde el siglo XIX hay lugar a reparación siempre que se vulnere injustamente un bien tutelado por el ordenamiento jurídico. En consecuencia, está obligado a indemnizar el que con dolo o culpa lesiona la integridad personal, la libertad, el buen nombre, la propiedad u otro bien jurídico ajeno.

Un bien está jurídicamente protegido cuando está dotado de una tutela y tratamiento por el ordenamiento positivo, es decir cuando está amparado por una acción civil para reclamar su protección judicial, lo que significa que ostenta un valor para el derecho y un interés para su titular.

Se trata de cargar el perjuicio sufrido por la víctima a una persona que queda obligada a indemnizar las pérdidas antijurídicas que se le atribuyen, en razón de la exigencia general de respeto y conservación de la esfera de intereses ajenos. La responsabilidad civil, por tanto, tiene por finalidad imponer a un agente la obligación de resarcir el daño que se le imputa cuando están presentes ciertas circunstancias preestablecidas por el ordenamiento jurídico.

2.1. Los requisitos que la ley exige para que el perjuicio que sufre una persona pase a ser responsabilidad de otra son: la presencia de un daño jurídicamente relevante; que éste sea típicamente atribuible al agente a quien se demanda la reparación; y que la conducta generadora del daño sea jurídicamente reprochable.

El sufrimiento de un daño, menoscabo o detrimento en sentido '*natural*' no es motivo suficiente para considerar la presencia de un daño resarcible, pues debe tratarse de una lesión a un bien jurídico que goza de protección constitucional o legal, de suerte que dicha trasgresión faculta a su titular para exigir su indemnización por la vía judicial, es decir que el bien vulnerado ha de tener un valor para el derecho, y tal situación se deduce del amparo que el ordenamiento le otorga. El criterio para establecer la existencia del daño es, entonces, normativo; lo que quiere decir que los valores, principios y reglas del propio sistema jurídico dictan las pautas para determinar lo que debe considerarse como daño.

El daño o perjuicio no es solamente una afectación a la esfera externa del sujeto (como por ejemplo un detrimento patrimonial) o una vivencia subjetiva (*verbi gratia* un intenso sufrimiento psicológico), porque para que tales repercusiones alcancen el estatus de daños resarcibles, deben haber sido valoradas previamente por el ordenamiento jurídico como dignas de protección jurídica y de indemnización.

La responsabilidad civil moderna se fundamenta en una cláusula general y abstracta de responsabilidad, que a diferencia de las figuras casuistas de la tradición romana concibe como daño toda lesión a un bien jurídico ajeno. Lo anterior no puede entenderse como una identificación del daño antijurídico con la conducta antijurídica, pues lo que caracteriza a la noción de daño no es la mera infracción de un deber jurídico, sino las repercusiones que la conducta antijurídica apareja en el menoscabo de los bienes ajenos, lo cual es categóricamente distinto.

Los bienes o intereses protegidos por el derecho no están tipificados en todos los casos, pues la voluntad del legislador ha sido siempre –según una tradición que se remonta a los orígenes de la codificación– dejar abierta tal posibilidad para que sean los jueces quienes determinen en cada situación concreta qué eventos o consecuencias son dignos de ser considerados como daños objeto de posibles resarcimientos.

La integridad personal y familiar, la libertad, la privacidad, el honor y el buen nombre son bienes jurídicos tutelados por el ordenamiento positivo, cuya violación entraña la correlativa obligación de indemnizarlos, siempre que se prueben los demás requisitos que exige la ley para que surja la responsabilidad.

2.2. La atribución del daño a un agente.

El daño jurídicamente relevante debe ser atribuido al agente como obra suya, pero no como simple causalidad natural, sino como mecanismo de *imputación* de la acción (o inactividad) a un sujeto. No puede desconocerse

que la 'causalidad natural' es uno de los elementos que el juez suele tomar en cuenta para hacer la labor de atribución de un hecho a un sujeto; sin embargo, la valoración de un hecho como causa física de un efecto es sólo un aspecto de la imputación.

La '*causa jurídica*' o imputación es el razonamiento por medio del cual se atribuye el resultado dañoso a un agente a partir de un marco de sentido jurídico. Mediante la imputación del hecho se elabora un juicio que permite considerar a alguien como artífice de una acción (u omisión), sin hacer aún ningún juicio de reproche. La imputación jurídica del hecho, en suma, es el razonamiento que abre la vía para imponer consecuencias jurídicas al autor por sus actos, mas no implica una consecuencia lógica e irreversible para imponer la sanción prevista en la ley al caso concreto.

Ello cobra importancia al momento de la valoración probatoria, dado que el objeto de la imputación –el hecho que se atribuye a un agente– generalmente no se prueba directamente sino que requiere la elaboración de hipótesis inferenciales con base en probabilidades. De allí la dificultad de comprobar el "nexo causal", en no pocas oportunidades porque muchas veces, la atribución de un hecho a un agente se determina a partir de la identificación de las funciones sociales y profesionales que el ordenamiento impone a las personas, sobre todo cuando se trata de probar omisiones o la causación por medio de otro.

Los datos provenientes de la percepción directa tales como la presencia de una persona en un lugar y momento determinado, sus acciones, la lesión a otra persona por sí o mediante instrumentos, etc., son estados de cosas que se pueden probar directamente porque producen sensaciones. Pero la valoración de aquellos actos como hechos jurídicamente relevantes, es decir dotados de significado para el juzgador, y su relación de sentido jurídico con el resultado dañoso, son juicios de imputación que no se derivan directamente, sino que *se atribuyen* y se valoran mediante inferencias, presunciones de ley o judiciales e indicios.

Para establecer si una conducta (activa u omisiva) se puede atribuir a un agente hay que partir de categorías jurídicas como el deber de actuar, las acciones y omisiones relevantes, la posición de garante, el concepto de 'guardián de la cosa', las obligaciones de seguridad, etc. (que no llevan implícitos juicios de reproche), las cuales no se constatan directamente sino que se atribuyen a partir de un marco de sentido jurídico que permite la construcción de pruebas inferenciales.

Por manera que una persona puede originar un hecho desencadenante de un daño y, sin embargo, el nexo causal por sí solo resulta irrelevante o insuficiente para endilgarle ese hecho como suyo; como bien puede ocurrir que la autoría del hecho lesivo deba ser asumida por quien no tuvo ninguna intervención o injerencia física en el flujo de eventos que ocasionaron el daño.

Quiere decir lo anterior que la atribución de un resultado lesivo a un sujeto, no depende en todos los casos de la producción física del perjuicio, porque el hecho de que una persona ocasione directamente un daño a otra no siempre es necesario y nunca es suficiente para cargárselo a su cuenta como suyo. Aunque la relación causal aporta en parte, a la norma de imputación en

la medida en que es una conexión frecuente o presente entre la conducta del agente y el daño sufrido por la víctima, no explica satisfactoriamente por qué aquél puede ser reputado de su autoría.

Para que un juez declare que un hecho es obra de una persona, debe estar probado en el proceso (sin importar a quien corresponda aportar la prueba), que el hecho que ocasionó el daño ocurrió bajo un escenario de su control y que actuó o dejó de actuar teniendo el deber jurídico de evitar el daño. La imputación así valorada se derrumbará en cambio, si por ejemplo, se demuestra que el demandado no tenía tal deber de actuación.

3. El fundamento de la responsabilidad directa de las personas jurídicas en responsabilidad médica.

La moral valora la conducta del sujeto a la luz de un enfoque voluntarista, es decir que funda su juicio de reproche en la facultad del ser humano para actuar según su libre albedrío, sabiendo lo que es moralmente bueno o malo para sí y para sus semejantes. Esta doctrina de la *responsabilidad moral* no resulta idónea para explicar la atribución de responsabilidad civil por violación de bienes jurídicos ajenos.

Tampoco responde a los problemas que se presentan en la atribución de culpa directa a las personas jurídicas o sistemas no psíquicos o de la voluntad humana, pues es evidente que ellas no poseen autoconciencia; por lo que han fracasado todos los intentos que hasta ahora se han hecho para explicar la imputación de responsabilidad subjetiva a tales entes a partir de su asimilación con las personas naturales.

La responsabilidad directa de las personas jurídicas no se deduce únicamente de la valoración de la conducta de los individuos de la especie humana que las conforman (aunque tales conductas suelen tenerse en cuenta); ni mucho menos se puede inferir a partir de una disminución de las exigencias probatorias en sede procesal, pues tales respuestas no resuelven el problema en su real dimensión y, de hecho, ni siquiera alcanzan a plantearlo de manera satisfactoria.

Hasta ahora se ha explicado la responsabilidad civil de los entes colectivos a partir de distintas posiciones, la primera de las cuales correspondió a la responsabilidad “indirecta” o “por el hecho ajeno”, que trataba de conectar la conducta lesiva de la persona física con los poderes de dirección y control de los administradores, o con sus defectos de vigilancia. Esta solución no era más que una proyección de la imputación individual a los entes colectivos, pues a la culpa del artífice directo del daño se sumaba la propia culpa del directivo por haber hecho una mala elección o vigilancia, lo que se estimaba suficiente para atribuir a la persona moral la responsabilidad por el hecho del subordinado.

En realidad, no se trata de una culpa *indirecta o mediata* del ente colectivo en la producción del perjuicio, sino de la propia culpa del directivo por el hecho de haber contratado al agente dañador o por no vigilarlo como debía.

Según este enfoque, la culpa del empleado se *comunicaba* al empleador por una razón distinta a la producción del daño, lo que a simple vista dista mucho de una verdadera culpabilidad del ente colectivo por la realización del perjuicio, tanto así que la persona moral podía desvirtuar la presunción de culpa si demostraba que el agente causante del daño no estaba bajo su vigilancia y cuidado, o si a pesar de la autoridad y el cuidado que su calidad le confería no habría podido impedir el hecho dañoso.

Esta doctrina fue abandonada desde mediados del siglo pasado, al considerar la Corte que «*en tratándose de la responsabilidad civil extracontractual de personas jurídicas (...), no existe realmente la debilidad de autoridad o la ausencia de vigilancia o cuidado que figura indefectiblemente como elemento constitucional de la responsabilidad por el hecho ajeno, ya que la calidad de ficticias que a ellas corresponde no permite en verdad establecer la dualidad personal entre la entidad misma y su representante legal que se confunden en la actividad de la gestión*». (G.J.I. XLVIII, 656/57)

Una vez revaluada la teoría de la responsabilidad indirecta de los entes morales, se fue dando paso a la doctrina de la responsabilidad directa; desplazándose en tal forma de los artículos 2347 y 2349 al campo del 2341 del Código Civil. En relación con esta clase de responsabilidad, nació por obra de la jurisprudencia la tesis llamada 'organicista', según la cual la persona jurídica incurría en responsabilidad directa cuando los daños eran producidos por sus órganos directivos –directores o ejecutores de su voluntad–, y en responsabilidad indirecta en los restantes eventos.

El enfoque organicista asimilaba las personas jurídicas a seres biológicos u orgánicos con libertad de acción, voluntariedad y *conciencia encarnada* en las instancias directivas, mientras que el personal subordinado u operario únicamente podía desempeñar las labores preordenadas por aquella especie de '*cerebro*', por lo que sólo comprometían indirectamente al órgano cuando el daño era ocasionado en seguimiento de las órdenes impartidas por los administradores.

Esta explicación, aunque cumplía una función de ilustración, no era una representación idónea de las organizaciones. Es una verdad patente que las personas jurídicas estructuradas en forma de sistemas organizativos no están concebidas a imagen y semejanza del hombre, ni actúan igual que él; por lo que no es acertado fundar la responsabilidad civil de tales entes a partir de su analogía con los sistemas biológicos.

El enfoque organicista no explicaba las cuestiones concernientes a la responsabilidad directa de los entes colectivos, dado que, en últimas, atribuía la culpa al directivo que dio la orden o dejó de darla, o bien a los subalternos, pero no directamente a la persona moral como obra suya reprochable.

Tampoco existe ningún motivo razonable para variar la posición de la entidad jurídica frente a los actos lesivos de quienes ejecutan sus funciones por el simple hecho de que éstos desempeñen labores de dirección o de subordinación, puesto que al fin de cuentas todos ellos cooperan al logro de los objetivos de la persona moral, independientemente de las calidades u oficios que realicen.

A partir de la sentencia de 30 de junio de 1962 (G.J. t, XCIC), y con múltiples pronunciamientos posteriores, se abandonó esa corriente jurisprudencial, al entender la Corte que la responsabilidad extracontractual de las personas jurídicas es directa, cualquiera que sea la posición de sus agentes productores del daño dentro de la organización. En concreto sostuvo:

«Al amparo de la doctrina de la responsabilidad directa que por su vigor jurídico la Corte conserva y reitera hoy, procede afirmar pues, que cuando se demanda a una persona moral para el pago de los perjuicios ocasionados por el hecho culposo de sus subalternos, ejecutado en ejercicio de sus funciones o con ocasión de éstas, no se demanda al ente jurídico como tercero obligado a responder de los actos de sus dependientes, sino a él como directamente responsable del daño. (...). Tratándose pues, en tal supuesto, de una responsabilidad directa y no indirecta, lo pertinente es hacer actuar en el caso litigado, para darle la debida solución, la preceptiva legal contenida en el artículo 2341 del Código Civil y no la descrita en los textos 2347 y 2349 ejusdem». (SC del 17 de abril de 1975)

El demandado en este tipo de acción no se exime de culpa si demuestra que el agente causante del daño no estaba bajo su vigilancia y cuidado, o si a pesar de la autoridad y el cuidado que su calidad le confiere no habría podido impedir el hecho dañoso, pues estas situaciones son irrelevantes en tratándose de la responsabilidad directa de los entes morales. De ahí que se dijera que en esta última *«la entidad moral se redime de la carga de resarcir el daño, probando el caso fortuito, el hecho de tercero o la culpa exclusiva de la víctima»*. (Sentencia de casación de 28 de octubre de 1975)

Tal postura es más sencilla aunque no está exenta de críticas bien justificadas, puesto que aún no ha explicado las diferencias que hay entre la culpa de la persona jurídica y la atribución del hecho dañoso *como suyo*. Según algunos autores, parecería que esta culpa es objetiva o se presume una vez probada la responsabilidad del agente, pues no está claro de qué manera la organización puede demostrar *su propia* diligencia y cuidado para librarse de la atribución de culpabilidad, toda vez que –según la jurisprudencia que se acaba de citar– la persona moral sólo se exime de responsabilidad con la prueba de una causa extraña.

Estas dificultades teóricas no son exclusivas de la jurisprudencia nacional sino que trascienden a la teoría de la responsabilidad civil, como bien lo ha anotado la doctrina comparada; siendo de uso frecuente omitir cualquier referencia textual a la culpa o, a lo sumo, mencionándola como un mero homenaje a la tradición, sin que la motivación de las decisiones judiciales se detenga a reflexionar sobre el aludido punto. Al respecto, GIOVANNA VISINTINI comenta:

“Por lo tanto, aplicando la disposición mencionada, el hecho ilícito del empleado, o, como también se lo llama, del encargado, determina la responsabilidad de quien confirió el encargo, a raíz de que este es el titular de la actividad en el ejercicio de la cual él contrata trabajadores, y no porque esté en condiciones de vigilarlos, o de escogerlos en el momento de la contratación. De allí que quien confirió el encargo responde porque asume el riesgo de una iniciativa económica, y no porque se le pueda atribuir una culpa en la elección o en la vigilancia sobre el encargado”. (¿Qué es la responsabilidad civil? ogotá:

Universidad Externado de Colombia, 2015. p. 194)

Tal postura, sustentada en la responsabilidad objetiva, es insostenible en nuestro ordenamiento jurídico, toda vez que el régimen general de responsabilidad civil presupone la culpa como elemento esencial e imprescindible (Art. 2341).

Podría pensarse equívocamente que la responsabilidad directa de los entes morales es teóricamente injustificable, pues ninguna de las explicaciones mencionadas resuelve el problema de la culpa directa de la persona jurídica en la producción de daños ocasionados en despliegue de su función o con ocasión de ella. Las dificultades para explicar y probar la responsabilidad directa de las personas jurídicas surgen del prejuicio de concebirlas como entes *semejantes* a los organismos psíquicos o humanos, pasando por alto que los sistemas supraindividuales tienen una estructura, organización, fines y procesos de acción y comunicación completamente distintos a los de sus elementos humanos e individuales.

El obstáculo consiste, como ya se demostró, en creer que la culpabilidad civil se origina en la voluntad o conciencia, lo cual no es más que una prórroga o extensión de la doctrina teológica del libre albedrío que presupone la conciencia del obrar, extraña por completo al derecho de la responsabilidad civil extracontractual; se parte de la idea de voluntariedad para explicar una culpa que no es en modo alguno voluntaria, aunque requiera un mínimo de volición o capacidad para identificar patrones de comportamiento coordinados a fin de evitar producir daños, lo que implica una racionalidad que no es exclusiva de las personas.

3.1. La responsabilidad civil de las entidades del sistema de seguridad social en salud.

Hasta hace un tiempo el vínculo médico-paciente, era personal, y desde el punto de vista del derecho era una contratación bilateral, principal, consensual y de libre discusión, el médico respondía por los eventuales daños que causaba al paciente por razón del incumplimiento de las estipulaciones pactadas en el convenio celebrado. De igual manera respondía por las acciones u omisiones culposas del personal que estaba a su cargo, siempre y cuando tales perjuicios ocurrieran en el ámbito de sus funciones, es decir, en razón y con ocasión de la prestación del servicio médico.

Esta especie de responsabilidad que no ha desaparecido por completo pero es cada vez menos frecuente, hubo de integrarse, con la entrada en vigencia del sistema general de seguridad social en salud (Ley 100 de 1993), a una manera de prestación de servicios médicos distinta, cuyo espíritu responde a un sistema general que comprende las obligaciones del estado y la sociedad, las instituciones y los recursos destinados a garantizar la cobertura de las prestaciones de carácter económico y de salud (artículo 1° de la citada ley) de la población colombiana, bajo caros y ambicionados principios de universalidad, eficiencia, solidaridad, integralidad, unidad y participación, que necesariamente deben dar cuenta de un enfoque distinto a la actividad médica y por supuesto a la responsabilidad civil que de allí ha de derivarse.

El paciente ingresa ahora a un sistema de salud que comprende todas las áreas de salud de su vida y puede haber culpa del facultativo que lo atiende como culpa de la organización a la cual pertenece y en muchos casos se torna compleja la determinación del agente que pudo haber causado el daño. Asimismo, los grandes adelantos de la ciencia moderna, el aumento de los aciertos terapéuticos, el uso de nuevas tecnologías, han hecho de la medicina una disciplina sofisticada, en la que se ha acumulado una enorme fuente de pronósticos, diagnósticos y procedimientos que elevan el nivel de especialización y disminuyen a la vez, el del riesgo imprevisible.

De ahí que tanto las entidades promotoras e instituciones prestadoras de salud como los profesionales que fungen como agentes suyos, están cada vez más inmersos en un contexto compartido de responsabilidad.

La medicina se enmarca en un concepto solidaridad que no involucra únicamente al médico, sino que éste hace parte de una organización corporativa que se alimenta de los recursos de los regímenes contributivo y subsidiado y que se traduce en práctica diaria en una atención a las personas “oportuna, personalizada, humanizada, integral, continua y de acuerdo con estándares aceptados en procedimientos y práctica profesional.” (Ley 100 de 1993, artículo 153, numeral 9°)

El esquema de la responsabilidad civil fundado en la culpa individual, en consecuencia, resulta insuficiente frente a las reclamaciones por daños a la salud producidos por la estructura organizacional de las entidades del sistema de seguridad social, el cual reclama entonces analizar la naturaleza jurídica de la obligación de la cual surge la responsabilidad que se reclama.

Como participantes del sistema de seguridad social en salud, las personas esperan una eficiente prestación del servicio que pagan mensualmente mediante un aporte económico individual o familiar financiado directamente por el afiliado, o en concurrencia entre éste y su empleador; o bien a través de una cotización subsidiada total o parcialmente con recursos fiscales o de solidaridad.

En su condición de clientes del sistema, los pacientes se presentan ante las instituciones prestadoras del servicio de salud en calidad de *usuarios del servicio público de salud* que administran y promueven las entidades de la seguridad social, por lo que el vínculo jurídico que surge entre los usuarios y el sistema de salud entraña una relación especial de origen legal y reglamentario.

En cuanto a la imputación del daño a las empresas promotoras de salud, las instituciones prestadoras del servicio y todos sus intervinientes, va mas allá de la causalidad física pues de quedar probado, por ejemplo que el daño sufrido por un usuario se originó en los servicios prestados por la E.P.S., a la cual se encuentra afiliado es posible atribuirlo a ella, debiendo responder patrimonialmente de hallarse, probada su responsabilidad por supuesto.

De otro lado, la función de ley asignada a las IPS, las hace guardianas de la atención esencial a sus pacientes, por lo que habrán de responder de manera solidaria si se demuestran en el proceso los demás elementos de la responsabilidad a su cargo.

El juicio de imputación del hecho atribuible a la IPS, será relevado si se prueba que no se produjo por el quebrantamiento de los deberes legales de actuación de la IPS, sino a otra razón, como por ejemplo a una deficiencia organizativa o administrativa; a la conducta de uno o varios agentes particulares por fuera del marco funcional de la IPS; o, en fin, a la intervención de un tercero, de la propia víctima o a un caso fortuito.

Hoy la atención médica requiere que los pacientes sean atendidos por varios médicos y especialistas en distintas áreas, incluyendo atención primaria, ambulatoria especializada, de urgencias, quirúrgica, cuidados intensivos y rehabilitación. Los usuarios de la salud se mueven regularmente entre áreas de diagnóstico y tratamiento que pueden incluir varios turnos de personas por día, por lo que el número de agentes que están a cargo de su atención será casi siempre plural.

De manera que para imputar responsabilidad a los intervinientes singulares de la organización, el juez habrá de tomar en cuenta sólo aquellas acciones, omisiones o procesos individuales que según su marco valorativo incidieron de manera preponderante en el daño sufrido por el usuario. De este modo se atribuye el hecho dañoso a un agente determinado, quien responderá en forma solidaria con la EPS y la IPS, siempre que confluyan en ellos todos los elementos de la responsabilidad civil.

El agente médico singular se exonerará del juicio de imputación del hecho como suyo siempre que se demuestre en el proceso que no tenía un deber de cuidado en la atención que brindó al paciente, lo que ocurre, por ejemplo, cuando su intervención no fue jurídicamente relevante o estuvo amparada en una causal de justificación de su conducta; cuando el daño se debió al quebrantamiento de una obligación de acción de la EPS o de la IPS y no a la desatención del deber personal de actuar; o cuando no intervino de ninguna manera ni tenía el deber jurídico de hacerlo.

Así, por ejemplo, si se demuestra en el proceso que el evento adverso se produjo por falencias organizacionales; errores de coordinación administrativa; políticas empresariales que limitan al médico en la utilización del tiempo que requiere para brindar una atención de calidad al usuario; o restringen su autonomía para prescribir los procedimientos, medicamentos o tratamientos que se requieren para la recuperación de la salud del usuario, tales como exámenes de laboratorio, imágenes diagnósticas o ecografías, tomografías axiales computarizadas, etc., o cualquier otra razón atribuible a las empresas promotoras o a las instituciones prestadoras del servicio de salud, entonces los agentes médicos quedarán exonerados de responsabilidad porque el daño ocasionado al cliente del sistema de salud no podrá considerarse como obra suya sino de la estructura organizacional.

3.4. La diligencia y cuidado de las instituciones prestadoras del servicio de salud y sus agentes.

La atribución de un hecho lesivo a un agente u organización como suyo es necesario pero no suficiente para endilgar responsabilidad civil, como se ha explicado extensamente con anterioridad. Para esto es preciso, además, que

el daño sea el resultado de una conducta jurídicamente reprochable en términos culpabilísticos.

La prudencia en el ámbito de la prestación del servicio de salud es el término medio en las acciones y operaciones profesionales, es no obrar por exceso ni por defecto según los estándares aceptados en los procedimientos y la práctica científica de una época y lugar determinados.

De igual modo se ha explicado que para la atribución de responsabilidad organizacional no basta con analizar la conducta aislada de los elementos del sistema, sino que debe valorarse el nivel organizativo como un todo.

La culpa de la persona jurídica se establece en el marco de una *unidad de acción* selectivamente relevante que tiene en cuenta los flujos de la comunicación entre los miembros del sistema. Por ello, el juicio de reproche ha de tomar en consideración, además de las acciones y omisiones organizativas, las fallas de comunicación del equipo de salud que originan eventos adversos cuando tales falencias podían preverse y fueron el resultado de la infracción de deberes objetivos de cuidado.

Según los estándares aceptados en la práctica profesional de la salud, los problemas de comunicación entre los proveedores de atención médica y entre ellos y sus pacientes afectan seriamente el desenvolvimiento de la atención y son una de las principales causas de responsabilidad por negligencia médica. (FABIÁN VÍTOLO, Problemas de comunicación en el equipo de salud, Biblioteca virtual Noble, 2011)

De acuerdo a la literatura especializada en el tema de calidad total de los servicios de salud, el quiebre en la comunicación genera más daños de gravedad a los usuarios que otros factores de riesgo como la pobre capacitación técnica de los agentes de salud, la insuficiente evaluación del paciente y la falta de personal necesario para cumplir las tareas. (Ibid)

Los cortocircuitos en la comunicación durante el proceso de atención pueden presentarse en los pases o remisiones del paciente de un profesional a otro; cuando se imparten órdenes; cuando se transfiere responsabilidad entre efectores; cuando se prescriben las fórmulas médicas; cuando el paciente es dado de alta; cuando se dan indicaciones a sus familiares (o se omiten) sobre los cuidados y tratamientos que han de realizarse en el hogar; etc., en cuyos casos es posible que el profesional brinde al paciente una atención inmediata adecuada para su dolencia y, sin embargo, ocasione errores de comunicación que repercuten en eventos adversos por quebrantar las normas y estándares sobre el correcto manejo de la información.

El numeral 9º del artículo 153 de la Ley 100 de 1993 consagra entre las normas rectoras del servicio público de salud la garantía a los usuarios de una atención de calidad, oportuna, personalizada, humanizada, integral y continua de acuerdo a los estándares profesionales. Y para lograr una atención segura y de calidad es imprescindible la capacidad de la organización para transmitir información a otros prestadores, entre su personal, y entre éstos y los pacientes y sus familiares.

La atención de calidad, oportuna, humanizada, continua, integral y

personalizada hace parte de lo que la literatura médica denomina “*cultura de seguridad del paciente*”, que por estar suficientemente admitida como factor asociado a la salud del usuario y por ser un mandato impuesto por la Ley 100 de 1993, es de imperiosa observancia y acatamiento por parte de las empresas promotoras e instituciones prestadoras del servicio de salud, por lo que su infracción lleva implícita la culpa de la organización cuando tal omisión tiene la virtualidad de repercutir en los eventos adversos.

Según los expertos en la materia, existe una cultura de seguridad «*cuando hay un esfuerzo organizacional centrado en salvaguardar el bienestar de los pacientes, que cuenta con el compromiso del personal y la jefatura. Todos los involucrados asumen la responsabilidad de la seguridad del paciente y su familia, y el personal de salud se siente seguro al comunicar instancias que comprometen el cuidado de un paciente o la ocurrencia de situaciones adversas*». (BARBARA SOULE. Seguridad del paciente).

Para poder realizar un trabajo eficaz, óptimo y conforme a los estándares de la ciencia, las organizaciones proveedoras de servicios médicos tienen el deber legal de implementar la cultura de seguridad del paciente. Esta es una de las operaciones empresariales más importantes para la disminución de errores médicos, y es una variable que cobra gran fuerza en la valoración que el juez civil realiza acerca de la diligencia y el cuidado que debió tener la entidad sobre un proceso respecto del cual ejercía control.

«*Una cultura de seguridad del paciente implica liderazgo, trabajo en equipo y colaboración, prácticas basadas en la evidencia, comunicación efectiva, aprendizaje, mediciones, una cultura de trato justo, pensamiento sistémico, factores humanos y una política de tolerancia cero*». (Ibid)

Los flujos eficientes de información son absolutamente importantes para lograr una atención integral, continua y de calidad según los estándares del ámbito médico; siendo la historia clínica uno de los instrumentos más valiosos –si no el máspreciado de todos– para efectos de transmitir una correcta información que redunde directamente en la salud del usuario. Tan importante como los conocimientos médicos y la pericia profesional al momento de aplicarlos, es la transmisión óptima de ese conocimiento al equipo de trabajo, al paciente y a su familia.

Lo anterior no sólo se debe a la garantía del derecho fundamental a la información, sino, principalmente, a que un quiebre en la comunicación de los profesionales de la salud aumenta enormemente las probabilidades de errores previsibles que la organización tenía el deber de evitar. Ello no es algo que traspase las posibilidades cognoscitivas de los miembros de la empresa de salud ni es una política que la organización puede adoptar o inobservar a su antojo, sino que es una verdadera obligación jurídica.

En efecto, la Resolución número 1995 de 1999 emanada del Ministerio de Salud, por la cual se establecen normas para el manejo de la historia clínica, define este instrumento como un documento «*en el cual se registran cronológicamente las condiciones de salud del paciente, los actos médicos y los demás procedimientos ejecutados por el equipo de salud que interviene en su atención*».

Con el fin de lograr la eficiente transmisión de la información consignada en la historia clínica, el artículo 5º *ejusdem* dispone que este documento «*debe diligenciarse en forma clara, legible, sin tachones, enmendaduras, intercalaciones, sin dejar espacios en blanco y sin utilizar siglas. Cada anotación debe llevar la fecha y hora en la que se realiza, con el nombre completo y firma del autor de la misma*».

La violación de estas normas técnicas lleva implícita la culpa de la organización sanitaria cuando los daños ocasionados a los usuarios del sistema de salud pueden estar razonablemente relacionados con brechas en la comunicación que resultan del diligenciamiento y manejo inadecuado de la historia clínica.

Así, no consignar en forma clara, precisa y según los estándares legales y técnicos los resultados obtenidos por el médico en un diagnóstico inicial, aumenta las probabilidades de que ante la presencia de un error, el profesional que atiende al paciente en una oportunidad futura persista en tal equívoco, y de esa forma se aumente la cadena de errores constitutivos de culpa por no actuar de conformidad con las pautas establecidas para la prevención, disminución y erradicación de eventos adversos.

En un sentido similar, el ocultamiento de los errores propios o ajenos detectados en los diagnósticos, tratamientos o procedimientos que realizan los profesionales de la salud aumenta considerablemente las posibilidades de que el error inicial se incremente por una conducta negligente. Mientras que el descubrimiento y la denuncia oportuna de tales errores demuestran una conducta prudente, honesta y ética encaminada a la disminución de los daños y a una atención humana, continua, integral y de calidad, como lo ordena la ley.

«...ninguno de los operadores sanitarios podrá excusarse y liberarse de responsabilidad con el argumento simplista de que “fue el otro quien lo hizo”, puesto que existe una responsabilidad conjunta y solidaria en virtud de la cual se exige al último que haya intervenido en la prestación del servicio mayor diligencia que al anterior facultativo, con el fin de revertir el efecto dañoso que el “error” antecedente hubiese causado». (Gustavo LÓPEZ-MUÑOZ Y LARRAZ. El error sanitario. Madrid, 2003. p. 21)

Es posible, entonces, que un diagnóstico o tratamiento parezca adecuado si se lo examina de manera aislada; pero que si se analiza en un contexto organizacional, haya sido defectuoso según los estándares médicos por la negligencia del profesional al no fijarse en el diagnóstico o tratamiento que hizo el médico que atendió al paciente en una oportunidad anterior y que estaba consignado en la historia clínica, infringiendo de ese modo los deberes de cuidado propios y organizacionales.

La complejidad de las enfermedades y la fragilidad de la salud humana muchas veces se traducen en errores o eventos adversos no culposos, pero no hacer nada para evitar la aparición o repetición de tales fallas siendo previsibles y teniendo el personal médico la oportunidad y el deber legal de evitarlas, es constitutivo de culpa. Los errores y fallas médicas no son obra del infortunio sino procesos atribuibles a la organización y al equipo médico; y si bien es cierto que muchos de esos defectos no son previsibles ni producto de

la negligencia o descuido, no lo es menos que tantos otros se pueden evitar con un mínimo de prudencia, diligencia o cuidado según los estándares de buenas prácticas de la profesión.

El error al que aquí se alude es el “error negligente”, «*más claro aún: el que se origina cuando se quiebran por el agente causante del error los criterios y niveles exigibles y esperables de conducta profesional sanitaria y que, además, como consecuencia del cual se produce [o ha existido el riesgo de que se produzca] en el paciente un efecto lesivo y/o perjudicial. El hecho de que la medicina sea, aún en nuestros días de gran progreso tecnológico, más un arte que una ciencia dura como, por ejemplo, la matemática, la física, la química y que, debido al factor reaccional propio de cada enfermo no pueda predecirse un resultado exacto del tratamiento prescrito para curar una enfermedad o dolencia, NO significa que el “error”, dentro del contexto sanitario en que nos movemos, sea permisible ni tolerable. Muy al contrario, la propia inexactitud e impredecibilidad de las ciencias médicas actuales exigen el agotamiento, la extenuación de la diligencia, de la actividad personal y de la prestación de todos los medios de diagnóstico y tratamiento disponibles, precisamente con el fin de reducir al mínimo posible y tolerable ese margen de inseguridad sobre los resultados*». (Gustavo LÓPEZ-MUÑOZ Y LARRAZ. El error sanitario. Madrid, 2003. p. 20)

La culpa de las entidades del sistema de salud y de sus agentes, en suma, se examina en forma individual y en conjunto a la luz de los parámetros objetivos que existen para regular la conducta de los agentes particulares y su interacción con los demás elementos del sistema. El juicio de reproche respecto de cada uno de ellos quedará rebatido siempre que se demuestre su debida diligencia y cuidado en la atención prestada al usuario.

La responsabilidad civil derivada de los daños sufridos por los usuarios del sistema de seguridad social en salud, en razón y con ocasión de la deficiente prestación del servicio –se reitera– se desvirtúa de la misma manera para las EPS, las IPS o cada uno de sus agentes, esto es mediante la demostración de una causa extraña como el caso fortuito, el hecho de un tercero que el demandado no tenía la obligación de evitar y la culpa exclusiva de la víctima; o la debida diligencia y cuidado de la organización o de sus elementos humanos al no infringir sus deberes objetivos de prudencia.

El caso concreto

Recopilado así el marco teórico que alimenta la responsabilidad en materia de la actividad médica y su evolución en nuestra jurisprudencia hasta su configuración solidaria de todos los entes que intervienen en la prestación del servicio, debe entonces subsumirse el caso puesto bajo consideración de este despacho para comprobar si se materializan en este los elementos presupuestales para configurar la responsabilidad civil, siendo que de ser aplicables, habrá de concluirse con una decisión favorable a las pretensiones pues habrá de derivarse las consecuencias de su presencia en el caso, pero de no hallarse los elementos para su configuración, habrán de negarse las pretensiones de la demanda.

Bastaba pues para el demandante, verificar el daño irrogado con ocasión del tratamiento de la apendicitis no especificada, por parte de la EPS demandada y en particular, individualizar en cada uno de los galenos tratantes, su participación en la causación de aquél, previsto como está que partió de atribuirle a los demandados una mala práctica médica que le ocasionó daños que a la postre le generaron secuelas posteriores.

Sin embargo, ninguna de sus estimaciones enumeradas en los hechos de la demanda fueron comprobadas en el expediente. Por el contrario si hay algo que surge palmario dentro de la misma narración de los hechos acaecidos fue que el propio demandante, acudió a un médico internista particular, de quien afirma que fue quien le “salvó la vida”. Ahí en este punto, simplemente, exime de culpabilidad a su contraparte pues aunque ésta venía haciendo un seguimiento y control del procedimiento quirúrgico realizado, el daño causado por ellos no fue probado. Lo cierto es que el propio demandante confesó que fue por su inconformidad con los medicamentos prescritos (clindamicina y gentamicina), que acudió a otro tipo de tratamiento, así le resultara, incluso, más costoso.

Acusó a sus médicos tratantes de formularle estas medicaciones y se atrevió además a calificarlos como calmantes de bajo espectro que solo estabilizaban la temperatura pero que no atacaban la infección viral. A ello entonces debió encaminar su demostración el demandante, pues de verificarse tales afirmaciones podría adentrarse este despacho a analizar si había existido algún tipo de yerro o falta al protocolo médico.

En cambio, ningún medio de prueba se enfiló a tales asertos y por el contrario, este despacho verificó brevemente y de manera muy general en la literatura médica básica, las propiedades y usos de aquellos dos medicamentos, encontrando lo siguiente:

- La clindamicina se utiliza para combatir una variedad de infecciones bacterianas, que son resistentes a otros medicamentos antibióticos como la penicilina, y en pacientes con SIDA, que carecen de un buen sistema inmunológico que los defienda. Estas infecciones se dan por bacterias como cocos grampositivos, bacilos y algunos protozoarios. Este fármaco suele ser eficaz en combinación con otros medicamentos que protegen al estómago, y con antibióticos que eviten complicaciones futuras. Estos padecimientos atacan al organismo abarcando el sistema inmune, el sistema óseo, el aparato digestivo; entre ellos se encuentran:

- Malaria
- Amigdalitis
- Artritis séptica
- Encefalitis
- Endocarditis
- Otitis media
- Osteomielitis
- Peritonitis
- Septicemia. (Fuente: <https://paraquesirven.com/para-que-sirve-la-clindamicina/#ixzz6Qd22BAd1>)

- Y la Gentamicina, según el sitio Wikipedia es: “un aminoglucósido, producido por la Micromonospora purpurea, utilizado como antibiótico de

amplio espectro y acción bactericida para el tratamiento de infecciones causadas por bacilos gramnegativos, como Pseudomonas aeruginosa, Klebsiella pneumoniae o Proteus mirabilis. Aunque también es activo, en menor medida, para bacterias grampositivas, como Staphylococcus aureus o Enterococcus faecalis, (...). Por tanto, sirve para el manejo de infecciones gastrointestinales, óseas, genitourinarias, biliares, abdominales y cutáneas. Está contraindicado en casos de hipersensibilidad a los aminoglucósidos y en enfermedades como la insuficiencia renal o el botulismo y condiciones como el embarazo y la lactancia. No obstante, en todos los casos de debe considerar la relación riesgo-beneficio y los pacientes ser sometidos a vigilancia por los posibles efectos neurotóxicos, nefrotóxicos y ototóxicos”.

Luego, debe concluirse que de ninguna manera se trata de medicamentos menores o que no estuviesen precisamente indicados para el padecimiento del paciente, como se afirma en la demanda para el tratamiento posterior a la cirugía de la consideración que fue la intervención del apéndice.

Fundó además toda su demanda en las afirmaciones sin prueba de una mala praxis médica pero que en todo caso, ésta no halló corroboración o confrontación con los medios de prueba aportados al expediente. No se allegó resultado definitivo ni idóneo de las presuntas secuelas señaladas pese a anunciar el resultado definitivo del dictamen de la Junta Regional de calificación de invalidez y nótese en particular que los testimonios practicados se dirigieron únicamente a los gastos en que tuvo que incurrir el demandante luego de su malestar e inconformidad con el tratamiento brindado por su EPS, mas no dan cuenta en ninguna de las declaraciones de las circunstancias particulares o atinentes a la infección o de su ocurrencia en las condiciones que pudieran atribuirse a la clínica o por error médico ocurrido en la cirugía o con posterioridad a ella. En este punto debe decirse que aunque todas las declaraciones de los familiares del demandante fueron tachadas por la contraparte, por esas mismas vinculaciones de parentesco, tal tacha no está llamada a prosperar como quiera que las declaraciones fueron contestes y claras en relación con los gastos efectuados, gastos que conocían en razón de su cercanía con el paciente.

Es más del interrogatorio de parte cumplido con la representante legal de la parte demandada se puso de presente que quien practicó la intervención quirúrgica no fue la EPS demandada SALUDCOOP, sino que se hizo a través de sus prestadores de red (la clínica Juan N. Corpas), conforme lo previene la ley 100 de 1993, que incluso los médicos vinculados al proceso también se encontraban adscritos a las entidades que cumplen con la prestación del servicio y no directamente con aquella demandada, llamando expresamente la atención incluso, sobre los únicos galenos que aparecen suscribiendo las notas de historia clínica, el doctor Nelson Patarroyo Morales y Neil Valentin Vega Peña, dejando en entredicho la participación de los demás demandados. (Folios 448 y 449, c.1).

En el interrogatorio de parte que respondió el demandante, vuelve a manifestar la presunta ocurrencia de una infección por la que tuvo que ser intervenido por segunda vez a través de Saludcoop y enfatiza que debido a ello y por cuanto fue dado de alta nuevamente con estados febriles altos, abandono el tratamiento y acudió a un infectólogo particular. Al aclarar sus

respuestas manifestó: *“quiero aclarar que debido a que presentaba cuadros febriles en casa (sic), a pesar de estar cumpliendo con el tratamiento que me dio la EPS no observé mejoría en los días siguientes y debí solicitar cita con el infectólogo particular quien en esos días debía viajar fuera del país y me señaló una fecha posteriormente. Pongo de presente la historia clínica que fue para octubre de 2008. No acudí a la EPS debido a que por desconfianza de la atención que me podrían haber prestado allí, no cumplía con el lleno de mis expectativas en ese momento puesto que temí que no me brindaran una buena atención y continuara empeorando la infección con la que me habían dado de alta anteriormente, es decir, lo hice más que todo temiendo por mi propia vida”*

No reprocha el despacho la decisión del demandante de haber acudido a un especialista distinto a su eps, con la que además, había tenido tan mala experiencia. Lo que si se cuestiona en este proceso es la ausencia de prueba dirigida a demostrar por ejemplo, la afirmación tajante de haber adquirido la infección en las intervenciones realizadas, en la clínica donde fue tratado, o el hecho que arriba se puso de presente respecto de los medicamentos formulados. La conclusión sin ninguna consideración según la cual salió infectado de la clínica, es un asunto que requiere comprobación científica y el cual de la historia clínica allegada tampoco se concluye como verdad última. Debía el señor Guerrero Rodríguez allegar al expediente la comprobación de tales circunstancias y en cuanto a los gastos efectuados por fuera de los servicios que le ofrecía su EPS, bien se sabe que conforma a las reglas de repetición consagradas en la ley 100 de 1993 y sus reglamentaciones bien pudo hacerlas valer ante la propia SALUDCOOP EPS., si a bien tenía recuperar las erogaciones efectuadas.

Por lo demás, reitera una vez más este despacho no se encuentran probados los hechos fundantes de la responsabilidad, si bien pudo haber un daño ocasionado por una práctica errónea en el manejo de la infección, este no fue demostrado ni atribuido a los médicos tratantes, a la clínica donde fue intervenido, o a la EPS SALUDCOOP demandada rompiendo desde el inicio, con los presupuestos de la culpa probada y por supuesto, con los nexos de causalidad entre esta y el daño.

Reiterando que la parte demandante, desde el principio, no allegó demostración alguna de que en efecto hubiera una culpa atribuible a alguno de sus médicos o a la EPS demandada por la evidencia de yerro médico de alguno o de todos ellos, no queda más que concluir la prosperidad de las excepciones planteadas como: “CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES CONTRACTUALES POR PARTE DE LA EPS SALUDCOOP”, “FALTA DE RELACIÓN DE CAUSALIDAD EN LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS EJECUTADOS POR LA EPS SALUDCOOP Y LOS DAÑOS RECLAMADOS”, “DISCRECIONALIDAD CIENTÍFICA DEL PRESTADOR (IPS) QUE NO RESPONSABILIZA A LA EPS SALUDCOOP”, “LA EXISTENCIA DE RIESGO TÍPICO EN LA PRÁCTICA DEL PROCEDIMIENTO QUIRÚRGICO DESVIRTÚA LA RESPONSABILIDAD DE LOS INTERVINIENTES EN LA ATENCIÓN MÉDICA Y DE LA EPS SALUDCOOP”, “EXISTENCIA DE EFECTO ADVERSO EN PRÁCTICA DE LA APENDICECTOMÍA, NO IMPUTABLE A LA EPS SALUDCOOP”.

La atribución de responsabilidad por el riesgo presente en muchas intervenciones o inherente a muchos procedimientos médicos es tal

vez la cuestión más debatida y en la que ha existido una mayor evolución jurisprudencial, completada, incluso en varios países, por la intervención legislativa. El riesgo a que nos referimos es aquél que se encuentra entre la actuación del profesional y la intervención del azar. Se manifiesta de muchas maneras: a) es un daño causado a la integridad física o psíquica del paciente; b) es un perjuicio ocurrido con ocasión de la ejecución de una prestación médica (una operación, un tratamiento, etc.), cuya causa precisa permanece generalmente desconocida, y c) es un suceso eventual, excepcional, provocado en ausencia de toda negligencia del médico. Ejemplos de aquél son las infecciones intrahospitalarias; algunas afecciones iatrogénicas que provocan daños al paciente (reacciones inusuales a un tratamiento o a un medicamento); una parálisis total o graves trastornos nerviosos generados por una operación aparentemente inofensiva; el deceso subsiguiente a la aplicación de una anestesia, etc.

Tales riesgos aunque medianamente previsibles en ocasiones son inevitables. De allí que para eventos como el que aquí se estudia, el concepto de la culpa probada se torna trascendental para la resolución del proceso, pues no de otra manera puede achacarse cualquier eventualidad a la esfera del acto del profesional que actúa con diligencia y cuidado.

La Corte Suprema de Justicia en sentencia del 30 de enero de 2001, al revisar un caso en el que el demandante solicitó la indemnización de perjuicios por la ruptura del tímpano del oído izquierdo prestamente causada por el tiramiento que le dieron los médicos, reseñó la jurisprudencia relativa a la carga de la prueba y a la determinación de la responsabilidad extracontractual de los médicos en el ejercicio de sus funciones. Ahora bien, por resultar pertinente para el asunto que aquí se analiza se transcribirá el siguiente aparte:

*“Es en la sentencia de 5 de marzo de 1940 (G.J. t. XLIX, págs. 116 y s.s.), donde la Corte, empieza a esculpir la doctrina de la culpa probada, pues en ella, además de indicar que en este tipo de casos no sólo debe exigirse la demostración de “la culpa del médico sino también la gravedad”, expresamente descalificó el señalamiento de la actividad médica como “una empresa de riesgo”, porque una tesis así sería “inadmisible desde el punto de vista legal y científico” y haría “imposible el ejercicio de la profesión”. Este, que pudiera calificarse como el criterio que por vía de principio general actualmente sostiene la Corte, se reitera en sentencia de 12 de septiembre de 1985 (G.J. No. 2419, págs. 407 y s.s.), afirmándose que “...**el médico tan sólo se obliga a poner en actividad todos los medios que tenga a su alcance para curar al enfermo; de suerte que en caso de reclamación, éste deberá probar la culpa del médico, sin que sea suficiente demostrar ausencia de curación**”.*

En lo que respecta a la responsabilidad civil con miras al reconocimiento de los perjuicios pedidos debe recordarse que corresponde al perjudicado demostrar su existencia, en virtud del principio *incumbit probatio actori*, consagrado por el legislador colombiano en el precepto 167 del Código General del Proceso, sin lo cual es imposible acceder a la indemnización que se reclama, de manera que, si todos los elementos que configuran la responsabilidad no se evidencian, sin sustento queda el reclamo para que se

imponga su resarcimiento o compensación, al paso que si es clara su causación, saldrá avante por el monto de lo acreditado.

Al respecto, la Corte ha sostenido que *«sólo corresponde reparar el perjuicio que se presenta como real y efectivamente causado y como consecuencia inmediata de la culpa o el delito»*, y ha puntualizado así mismo, *«que de conformidad con los principios regulativos de la carga de la prueba, quien demanda judicialmente la indemnización de un perjuicio que ha sufrido le corresponde demostrar, en todo caso, el daño cuya reparación persigue y su cuantía, puesto que la condena por tal aspecto no puede extenderse más allá del detrimento padecido por la víctima.»* (SC 22, mar. 2007. Exp.: 1997-5125-01).

De lo anterior encuentra razón fundada este despacho en las excepciones propuestas pues el servicio prestacional de salud fue cumplido hasta donde lo hicieron los demandados, conforme a los postulados de la *lex artis*, sin que exista cuestionamiento ninguno y dejando de esa forma probadas las propuestas.

En cuanto a la objeción de la cuantía, baste señalar únicamente lo referido al artículo 206 del Código General del Proceso, para referir que si bien se negarán íntegramente las pretensiones de la demanda, también lo es que para efectos del cálculo y condena, el juramento estimatorio trata de los perjuicios patrimoniales, que no de los extrapatrimoniales.

De estos últimos trata el rubro calculado por el actor en \$30.000.000,00 representados en el cálculo de los gastos en los que presuntamente incurrió al tener que acudir a otro especialista. Improbados como se encuentran y al tenor de lo preceptuado por el inciso tercero de la norma citada, al no haberse opuesto la pasiva en debida forma en su contra, el juez está obligado a calcularlos por lo que se señalarán en el 5% de \$30.000.000 aducidos como perjuicio material, esto es la suma de \$1.500.000,00 mcte, que deberá cancelar el demandante en favor del Consejo Superior de la Judicatura.

Por tanto, no habiendo quedado demostrado ninguno de los presupuestos de la responsabilidad se encuentra presente en el actual caso, se impone el fracaso de las pretensiones de la demanda y la imposición de la sanción contemplada en el artículo 206 del Código General del Proceso, en la forma explicada.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Siete Civil del Circuito, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **RESUELVE:**

PRIMERO: Negar las pretensiones de la demanda

SEGUNDO: Sancionar a la parte demandante por concepto de la sanción contemplada por el artículo 206 del C.G.P. a pagar con destino al Consejo Superior de la Judicatura la suma de \$1.500.000,00 mcte.

TERCERO: Condenar en costas a la parte activa. Señálense como agencias en derecho la suma de \$ 2'000.000.oo Mcte..

Notifíquese y Cúmplase

Firmado Por:

**AURA CLARET ESCOBAR CASTELLANOS
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 47 CIVIL CIRCUITO BOGOTÁ**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**2c6ea77a71cd594fcfe4210d73d9689a3ef0abab7c54aec6ec53e30b186941
7a**

Documento generado en 30/10/2020 03:48:03 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



JUZGADO CUARENTA Y SIETE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
Bogotá, D.C., veintinueve (29) de octubre de dos mil veinte (2020)

Proceso: Ordinario

Demandante: Yaneth Benitez Morales y otros .

Demandados: Codensa S.A.

Expediente: 110013103005-2017-00275 - 00

Procede el Despacho a dictar oportunamente la sentencia por escrito, de conformidad con lo autorizado por el art. 373 del C. G. del P., dentro del asunto de la referencia, dando estricto cumplimiento a lo establecido en el Acuerdo PSSJA20-11546 de 25 de abril de 2020, emanado del Consejo Superior de la Judicatura.

I. ANTECEDENTES

Pretensiones:

1. Por medio de este proceso pretende la demandante que se declare a Codensa S.A., responsables extracontractualmente por los perjuicios generados y causados a la parte actora por la muerte de RICARDO ANDRES TORRES BENITEZ, el pasado 11 de noviembre de 2014.

2. Solicitó que se condene a pagar la suma de \$209'410.548,00, por concepto de perjuicios materiales y 350 salarios mínimos legales mensuales vigentes, por concepto de perjuicio moral.

Hechos

2.1. Señaló como hechos de sus pretensiones el 11 de noviembre de 2014, siendo aproximadamente las 4:30 am, luego de cumplir un turno de mesero en las discotecas del sector, a la altura de la calle 72 antes calle 68, con Avenida Ciudad de

Cali de Bogotá, falleció electrocutado el señor Andres Ricardo Torres Benitez, quien para la fecha contaba con 22 años de edad.

2.2. Que la causa del electrocutamiento obedeció a que existía cerca del sitio a donde hizo una parada para tomar tinto, un cable de conducción de energía eléctrica, el cual no estaba protegido o aislado del espacio abierto, lo que fue corroborado por varios testigos quienes coincidieron en señalar que con frecuencia pasaba este fenómeno, como quiera que en el sector se llenaba de agua cuando llovía y recaía sobre dicha delta.

2.3. Que la empresa demandada es la guardiana de estas instalaciones eléctricas, las cuales por descuido o negligencia no fueron recubiertas o aisladas a fin de salvaguardar a los transeúntes y ciudadanos que transitaban por el sitio donde ocurrió el insuceso.

2.4. Que según el álbum fotográfico se puede corroborar que existe en el sitio de los hechos el poste de la luz, que los cables se encuentran hoy en día cubiertos, empero la caja de donde sobresalían para aquel entonces, el sitio en el cual se encontró el cuerpo del obitado, la panorámica sobre el sitio de los hechos, áreas anexas y lugares de acceso, así como la inexistencia de avisos de precaución o peligro.

2.5. Que los hechos en los cuales resultó muerto el señor Torres Benitez, son producto del descuido, culpa, negligencia e imprudencia de la demandada, por cuanto instalaron unos cables de alta tensión sin tomar medidas de precaución, dado que el riesgo es culpa de la demandada, guardiana jurídica del bien con el cual se causó el daño, además al tratarse de una actividad peligrosa, su culpa se presume y desde la óptica de esta el riesgo excepcional y el riesgo provecho, son responsables objetivamente.

2.6. Que la demandada produjo muchos daños a los demandantes de índole material y moral, pues no cuentan con la ayuda económica que les proporcionaba, el dolor y padecimiento con ocasión de este insuceso a sus hermanos y familiares.

Actuación Procesal

La demanda fue admitida por el Juzgado Cuarenta y Seis Civil del Circuito, inicial de conocimiento, mediante auto del 29 de noviembre de 2017. Notificado el extremo demandado, aquel procedió a contestar la demanda así planteada oponiéndose a sus pretensiones, y formuló las excepciones que denominó: “Ausencia de prueba de los elementos de la responsabilidad”, “deber de probar”, “culpa de un tercero”, “Culpa de la víctima”, “De una actividad ilícita no puedo generar unos derechos” y la “excepción genérica”. También procedió a llamar en garantía a la Aseguradora Generali Seguros de Colombia, quien contestó oponiéndose a las pretensiones de la demanda.

Descorrido el traslado de las excepciones propuestas y agotada la conciliación sin éxito, mediante auto del 01 de febrero de 2019 se decretaron las pruebas solicitadas por los intervinientes.

El 26 de marzo de 2019, se realizó la audiencia regulada por el artículo 373 del Código General del Proceso, oportunidad en la cual se practicaron las pruebas y se escucharon los alegatos de conclusión y se dictó la sentencia que define la instancia, en la se que declaró la prosperidad de las excepciones y se negaron las pretensiones de la demanda, frente a la cual se presentó por parte del extremo activo recurso de apelación, en el marco del cual con base en el art. 121 del C. G. del P., se declaró la nulidad y se remitió a este juzgado por competencia.

Luego de avocado el conocimiento, en audiencia anterior, se escucharon los alegatos de conclusión nuevamente y se anunció que el fallo se dictaría por escrito.

II. CONSIDERACIONES

1. Reunidos a cabalidad los presupuestos jurídico procesales que reclama el Ordenamiento Procesal Civil para la correcta conformación del litigio y no existiendo vicio de nulidad que logre invalidar la actuación, el asunto está llamado a ser resuelto mediante sentencia de mérito.

2. En el presente asunto, se enfila el petitum del libelo a obtener la declaratoria de responsabilidad civil, por el accidente de ocurrido el 11 de noviembre de 2014, al hacer contacto con un cable de energía eléctrica, en el que falleció el señor Torres Benitez, y por el que se reclaman la indemnización de perjuicios por la personas que conforman la parte demandante.

2.1. En primer lugar, como lo ha sostenido la Jurisprudencia tanto del Consejo de Estado¹, como de la H. Corte Suprema de Justicia², se tiene que la conducción de redes eléctricas se cataloga como actividad peligrosa. Con apoyo en lo prescrito por el artículo 2356 del Código Civil, y en legislaciones foráneas, la doctrina científica ha desarrollado la teoría de la actividad peligrosa, definida como aquélla en que el hombre además de su fuerza natural adiciona o se vale de determinados medios que la multiplican y lo ubican en situación de superioridad con sus semejantes, quienes por tanto quedan expuestos a sufrir un daño aún cuando esta se ejecute observando todo el cuidado y diligencia que la misma exige, es decir, constituyendo o asumiendo a partir de su ejercicio una obligación de resultado encaminada a vigilar, garantizar, y responder porque la incidencia dañina que le es inescindible no se producirá.

¹ “Las actividades de conducción eléctrica han sido tratadas conforme al régimen objetivo de responsabilidad con el título de imputación “riesgo excepcional”, por tratarse de una actividad peligrosa. Sin embargo, cuando se atribuye y resulta probado que la entidad demandada actuó de manera negligente y como consecuencia de tal situación se derivó un daño, incursiona el elemento subjetivo de la responsabilidad estatal por funcionamiento defectuoso de la Administración, lo cual abre paso al título de imputación, “falta del servicio”.

² SC2-2018 DE 12 DE ENERO DE 2018

Como se dejó sentado el manejo y la explotación de la energía eléctrica corresponde justamente a uno de los casos que encierra su peligrosidad en sí misma por su potencial capacidad de generar daño, pues el uso y provisión del fluido eléctrico, es en “grado sumo” peligrosa, de suerte que por el simple hecho de ejercer esta actividad, cuando se produce un daño, y existe un nexo causal entre éstas, genera la responsabilidad y la consecuente obligación de resarcir.

2.2. Será entonces, quien se encontraba ejerciendo una actividad considerada como riesgosa o peligrosa, señalado como agente causante del agravio, que para exonerarse de su obligación de resarcir el daño, tiene la carga procesal de aniquilar el nexo causal, demostrando la ocurrencia de un elemento extraño exonerante, esto es, la fuerza mayor o el caso fortuito, la intervención de la víctima o de un tercero, cuando actúa como causa única y exclusiva, la noción de culpabilidad atenuada o extrema diligencia, no alcanzan a desvirtuar la responsabilidad objetiva.

3. Corolario de lo anterior, para que pueda imputarse esta clase de responsabilidad y consecuentemente condenar al pago de los perjuicios que con ella se hayan irrogado, deviene indispensable acreditar a la parte actora, solo dos de los elementos restantes a la culpa, que son: (i). El daño padecido con la ocurrencia del hecho, y (ii). La relación de causalidad entre ésta última y aquél.

3.1. En cuanto a estos elementos, se encuentra demostrado con las pruebas documentales, el deceso del señor Andres Ricardo Torres Benites, el 11 de noviembre de 2014, con la copia del Registro Civil de Defunción, también se halla acreditado que el citado deceso, tuvo como causa electrocución como se evidencia de las pruebas documentales del proceso -copias de la fiscalía e Instituto de Medicina Legal-.

También resultó pacífico en el proceso el hecho probado, que efectivamente el señor Torres Benites, fue electrocutado cuando tuvo contacto con una red eléctrica del suelo, como lo adujo la parte actora y no fue debatido por la demandada.

En este orden de ideas, se encuentra demostrado el daño, también en principio, tratándose de una actividad peligrosa, se presumiría la culpa, sin embargo, la parte demandada, pretende romper el nexo de causalidad, invocando las excepciones que planteo.

3.2. Establecido lo anterior, se impone al Despacho ocuparse de la exceptiva denominada culpa de un tercero, como causal exonerativa de responsabilidad. Esta modalidad de eximente de responsabilidad, se enmarca dentro de la Causa Extraña, definida como “el evento irresistible, imprevisible y extraño o exterior del deudor³.

Para que pueda hablarse de causa extraña, el deudor debe estar imposibilitado para cumplir, en la medida que le daño debe ser irresistible o inevitable. La imposibilidad de ejecución debe interpretarse “de una manera humana y teniendo en

³ Boris Starck, ob. Cit. Núm. 532

cuenta las circunstancias: basta que la imposibilidad sea normalmente insuperable teniendo en cuenta las condiciones de vida”⁴

Por su parte, en su obra *Droit des transports*, René Rodière señala: “No se exige pues siempre del deudor el sacrificio supremo. Nos hacemos a una idea humana de la imposibilidad que tiene el deudor para satisfacer sus obligaciones y la moral social que mide la fuerza de sus deberes.”,⁵

Entonces, consiste en la intervención exclusiva de un agente jurídicamente ajeno al demandado en la producción del daño, debe decirse que para que tenga poder exonerativo, dicha conducta debe reunir las mismas características de imprevisibilidad e irrestibilidad que se requieren para la fuerza mayor y el caso fortuito, al mismo tiempo que la intervención del tercero debe ser esencial para la producción del perjuicio.

En esa medida, el daño debe ser producido por cualquiera persona que carece de relación de dependencia jurídica con el demandado y por la cual éste no tiene obligación de responder.

Cuando se sostiene que el hecho debe ser irresistible, se hace referencia a que el hecho de un tercero, debe poner al demandado -a pesar de sus mayores esfuerzos- en imposibilidad de evitar el daño. Del mismo modo, el hecho debe ser imprevisto, es decir, que debe ser un evento de un carácter remoto y súbito que ni siquiera una persona diligente hubiera razonablemente tomado medidas para precaverlo.

Asimismo, la conducta del tercero debe desempeñar un papel exclusivo o esencial en la producción del daño.

Finalmente, siendo una modalidad de causa extraña, el hecho de un tercero, rompe con el vínculo de causalidad entre el perjuicio sufrido y la conducta del demandado, lo que a la postre genera una sentencia desestimatoria de cualquier pretensión declaratoria de responsabilidad civil, aunque existe la posibilidad de demandar al tercero causante del daño.

4. Ahora, para resolver el asunto, debe recordarse que toda providencia debe fundarse en las pruebas oportunamente arrimadas al proceso y le incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, según voces de los artículos 164 y 167 del Código General del Proceso.

4.1. Así las cosas, se impone la valoración probatoria en el asunto sub examine, a efectos de verificar si tal proceso da como resultado, que efectivamente se ha roto en el presente asunto, el nexo de causalidad, por cuando el daño se produjo por culpa exclusiva y determinante de la víctima, o por el hecho de un tercero.

⁴ André Robert, *Les responsabilités*, Bruselas, 1981, p. 1039

⁵

4.2. Para demostrar que el nexo de causalidad se rompió en este asunto, la parte demandada ha sostenido que, si bien es cierto, la electrocución del señor Torres se ocasionó por una red eléctrica, no lo es menos, que ello obedeció a que manos criminales de manera ilícita irrumpieron la red eléctrica de manera ilegal, pues las redes estaban subterráneas y podían resistir perfectamente las condiciones externas como la lluvia, pero al ser sacadas y llevadas al espacio exterior, -suelo-, para que el carro de tintos ambulante obtuviera de manera ilegal el servicio de energía eléctrica, conllevó a que el señor Torres al pisarlas ayudando a correr el carro de los tintos y habiendo llovido, se ocasionara el falta accidente.

4.2.1. Para demostrar su dicho, se allegó un dictamen pericial que fue sometido a contradicción dentro del proceso. Con dicha prueba Pericial aportada por el extremo pasivo, se logró establecer por el Despacho que en efecto “las redes de energía presentes en el lugar son subterráneas, es decir, se encuentran tendidas por debajo del andén mediante tuberías especiales y el punto de conexión a las luminarias de alumbrado público se realiza mediante cámaras de inspección también subterráneas”, así como determinó que en el lugar de los hechos, no hay “redes aéreas de energía, como tampoco ningún otro tipo de conductor de energía eléctrica propio de la infraestructura con posibilidad de propiciar una descarga por contacto directo”, lo cual concuerda con los hechos de la demanda y de la contestación.

Luego, precisó el perito que “para acceder a la red subterránea de alumbrado público, es necesario levantar la tapa de concreto... con el empleo de palancas” para poder tener acceso a las redes de energía que allí se encuentran, y señaló que “solamente el personal autorizado por CODENSA S.A. E.S.P. debe operar estas redes de energía, pues poseen el entrenamiento, los conocimientos, herramientas y elementos de protección requeridos para realizar los trabajos in poner en riesgo su integridad personal”

En relación con el accidente que originó este proceso, señaló que la demandada generó la incidencia No. 4844168 que fue atendida por los funcionarios que se desplazaron al lugar de los hechos e informaron que “En la verificación que se realizó en terreno se encontró que en la caseta de venta de tintos donde ocurrió el accidente existe una acometida ilegal co la cual se hurtaba energía que se tomaba de los mismos cables que alimentaba la luninaria, esta acometida dúplex en una de sus líneas se encontraba cortada en el barro sin aislamiento, esta misma línea que continuaba para alimentar la multitoma era utilizada como fase neutro y estaba pegada con una puntilla a la base de poste metálico, y por el terreno húmedo al tocar la luminaria probablemente el señor Alejandro cerro el circuito lo que produjo la electrocución. En el momento de la inspección se encontró la zona inundada. Presuntamente la causa del accidente fue la punta del cable dúplex que se encontraba pegada a la base del poste metálico.”, y se allegaron fotos de los hallazgos.

Luego, indicó el experto que “el cable dúplex de color blanco detectado por los funcionarios de CODENSA S.A. ESP, que acudieron al lugar una vez fueron enterados del accidente, no corresponde al empleado para este tipo de instalaciones por parte de Codensa S.A.” y precisó que se trata de una conexión de “BAJA TENSIÓN”.

También indicó que la norma de CODENSA S.A. E.S.P. señala que los conductores empleados para las redes subterráneas de alumbrado público son alambres de cobre No. 14 AWG con aislamiento THW” y el “conductor hallado fuera de la cámara y conectado fraudulentamente a la red subterránea de alumbrado público se trata de un cable dúplex calibre 16, constitutivo de un elemento comúnmente denominado ‘extensión con multitoma’ que no es apto para conexiones subterráneas, pues su aislamiento está diseñado para instalaciones domiciliarias exteriores de bajo voltaje y carga y no para trabajar bajo tierra o en lugares inundado o con alta humedad”

Más adelante, con el pronóstico meteorológico del clima y con el informe de la demandada sobre la visita al lugar de los hechos, concluyó que la noche de los hechos había llovido y el lugar se encontraba húmedo y con charcos. Asimismo, que un terreno fangoso como el observado en las fotografías tomadas por los funcionarios de la demandada, con evidente presencia de minerales, es un medio que favorece la conducción de electricidad.

Y como conclusiones determinó que: “Las redes de energía presentes en el lugar para el servicio de alumbrado público, se encuentran instaladas conforme a las normas técnicas establecidas por CODENSA S.A. E.S.P. y no ofrecen riesgo de descarga por contacto directo con las mismas, pus son SUBTERRÁNEAS. La descarga eléctrica que pudo recibir el señor ANDRES RICARDO TORRES BENITEZ no provino directamente de la infraestructura eléctrica de alumbrado público, sino de una conexión fraudulenta y clandestina presente en el lugar de los hechos y tendida por el piso. Es altamente probable que la condición climática húmeda y la presencia de charcos en el piso, potencializó la intensidad de la descarga agravando sus efectos.”

En cuanto a la causa del accidente, se tiene que el perito sostiene como hipótesis que “al empujar el carro de comidas rápidas, el señor ANDRES RICARDO TORRES BENITZ no se percató de la presencia de la conexión clandestina de energía eléctrica para posiblemente iluminar el puesto ambulante, provocando un cortocircuito que generó una descarga de energía que lo impactó. Lo anterior explicaría el hecho de que el señor ANDRES RICARDO TORRES BENITEZ fue la ÚNICA persona afectada por dicha descarga, a pesar de que en ese momento le acompañaban más personas al igual que la propietaria del puesto ambulante de comidas rápidas, como lo informó al suscrito el vendedor de un puesto ambulante adyacente el día de la visita técnica.”

4.2.2. El anterior dictamen fue sometido a contradicción en audiencia de 26 de marzo de 2019, sin que el demandante hubiese aportado otro dictamen para rebatir lo anteriormente conceptualizado por el perito y con el cual se logró establecer que la causa del accidente, efectivamente obedeció a la conducta de un tercero.

4.3. Ahora, en el informe pericial de necropsia No. 2014010111001003746, se indicó como resumen de los hechos que: “Se trata de un joven de 23 años de edad, ocupación empleado de taberna, estado civil soltero quien el día 11 de noviembre de 2014 en horas de la madrugada según las declaraciones sufre descarga eléctrica al

intentar empujar un carro metálico de comidas rápidas que se encontraba conectado por un cable a un poste del alumbrado público. En un formato de atención prehospitalaria de la Secretaría Distrital de Salud se anota que la víctima usa una fuente eléctrica con los zapatos mojados...”, con lo cual se comprueba el hecho que el occiso se encontraba efectivamente empujando el carro de tintos, cuando ocurrió la electrocución y aunque la conducta del mismo no puede calificarse para esta juzgadora como eximente de responsabilidad, lo anterior concuerda plenamente con lo dictaminado en la prueba pericial, para tener por probado que al momento en que se encontraba empujando el carro de tintos, pisó sin percatarse y por la lluvia el cable eléctrico que le propino la descarga.

En la audiencia del 26 de marzo de 2019, de la misma manera se tuvieron por desistidos los testimonios de los señores Marcos Abaunza Orozco y Javier Alfredo Gonzalez Melo, solicitados por la parte actora, limitándose las pruebas a las aportadas con la demanda.

4.4. Ahora, quedando descartado que los cables de media tensión estuvieran a menos de un metro de distancia de la ventana del inmueble, como se afirmó en la demanda, la responsabilidad como garante de la sociedad demandada Codensa S.A., se encuentra no estructurada, y lo que arroja el experticio técnico, es que el accidente obedeció a que el señor Rodríguez, al manipular el tubo metálico, logró acercarlo a la red de media tensión y por ello, ocurrió su electrocución y deceso, pues si el tubo hubiese salido de la ventana en forma horizontal, no había posibilidad que tuviera contacto alguno con las redes eléctricas, las que se ítera, se encuentran a mayor altura que el inmueble.

4.5. Entonces, se tiene acreditado en primer lugar que el agente que causó el daño, es jurídicamente ajeno al demandado, pues se determinó en el proceso que la conexión ilegal de la red eléctrica subterránea que se irrumpió de manera ilícita no la realizó un agente de codensa, siendo esta la causa exclusiva del daño, pues si no se hubiesen extraído con el cable dúplex de manera ilegal la energía eléctrica para el carro de los tintos, se encuentra demostrado con el dictamen que el accidente no se había presentado, pues como quedara claro las redes subterráneas y los cables utilizados en estas se encontraban en condiciones de resistir las condiciones de lluvia y no estaban expuestos para los transeúntes en la calle, solo se tuvo aquella exposición por la intervención ilegal de la misma, por agentes externos a la demandada.

4.6. Alegó la demandante que la empresa demandada tenía la carga de guardián de las redes eléctricas, por ser la empresa prestadora del servicio de energía eléctrica, y que por ello tenía el deber de mantenimiento y custodia de las mismas, achacándole el hecho que debía prever que podía ocurrir esta clase de accidentes fatales, así como también, le endilga que no avisó a las autoridades para que repararan el daño de hundimiento en la caja y la vía, indicando que la caja subterránea no era visible pues estaba cubierta de agua para el día de los hechos, concordando en ello con las fotos del peritaje, arguyendo que era previsible que por un fuerte aguacero, no se viera la misma, ni los cables de electricidad.

Argumentos que no son de recibo para el Despacho, en la medida que en este evento no puede exigírsele a la demandada que podía prever o resistir el hecho, toda vez que la caja fue instalada conforme a las normas que regulan la materia, como lo dictaminó el perito, siendo colocada de manera subterránea y con los cables con adecuado aislamiento eléctrico, sin que en el sitio de los hechos se evidenciaran redes eléctricas expuestas para los transeúntes.

También es del caso señalar que el contacto con la red eléctrica que generó el deceso del señor Torres, no fue por falta de mantenimiento de la misma o por descuido de la empresa demandada, sino por la intervención ilegal de un tercero que sustrajo de manera ilícita la energía eléctrica fuera de la caja subterránea, manipulación que logró llevar a la muerte del señor Torres, aunado a la lluvia y al estar en contacto con un carro metálico.

Así las cosas, no puede humanamente serle previsible a la empresa de energía eléctrica el hecho que manos fraudulentas hayan sacado energía eléctrica con un cable dúplex de la red subterránea, siendo sostenida con una puntilla al poste metálico en un lugar cuyo terreno se llenó de agua por la ocurrencia de un aguacero, pues no se tiene prueba que anterior al accidente, se le hubiera puesto si quiera de conocimiento a la empresa prestadora del servicio de energía eléctrica, el hecho que había una conexión ilegal de energía eléctrica que dejaba expuesto un cable al paso de las personas que por aquél lugar transitaran, máxime cuando no hay reporte alguno de fallas del servicio de energía eléctrica en la caja subterránea.

4.4. Luego, lo que advierte esta juzgadora del material probatorio, es que desafortunadamente por la culpa exclusiva de un tercero acaeció el fatal suceso, pues al manipularse la red de manera fraudulenta, se dejó expuesta la conducción de energía, sin ningún objeto de protección, y logró hacer contacto con el señor Torres, produciéndose la descarga que le cobró su vida, sin que en esta actuación *como garante* de la empresa comercializadora y distribuidora de energía, haya intervenido de modo alguno.

5. Puestas de este modo las cosas, se advierte que efectivamente, pese a tratarse de la responsabilidad por una actividad peligrosa, lo que revelan las pruebas del proceso es que se encuentra demostrado el eximente de responsabilidad, alegado como excepción de mérito en este proceso, denominado *Culpa exclusiva de un tercero*, lo que impone que la totalidad de las pretensiones sean denegadas y que el Despacho en cumplimiento del deber legal contemplado en el art. 282 del C. G. del P., no emita pronunciamiento alguno frente al resto de las exceptivas formuladas.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Siete Civil del Circuito de la ciudad, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR probada la excepción de “*culpa de un tercero*”, planteada por la demandada, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: DENEGAR todas las pretensiones de la demanda, conforme a la parte motiva de esta decisión. En consecuencia, declarar terminado el presente proceso.

TERCERO: No emitir pronunciamiento sobre el resto de las excepciones planteadas por la parte demandada, conforme al deber contemplado en el art. 282 del C. G. del P..

CUARTO: CONDENAR en costas a la parte actora en favor del extremo pasivo, en la liquidación inclúyase como agencias en derecho, la suma de \$2'000.000.oo Mcte.. Secretaría proceda de conformidad.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

**AURA ESCOBAR CASTELLANOS
JUEZA**

Firmado Por:

**AURA CLARET ESCOBAR CASTELLANOS
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 47 CIVIL CIRCUITO BOGOTÁ**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

89922a8f70f347b2796d7758552789b136f0fc762d28d01c62a498a38599d5db

Documento generado en 31/10/2020 12:08:16 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



JUZGADO CUARENTA Y SIETE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
Bogotá, D.C., treinta (30) de octubre de dos mil veinte (2020).

Tutela No. 47-2020-00242-00

Como quiera que de la revisión al escrito que antecede se observa que el ACCIONADO, MINISTERIO DE TRANSPORTE interpone impugnación contra el fallo de tutela, se concede la misma para ante el Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil, para que se desate la alzada en contra de la sentencia de tutela proferida el 27 de octubre de 2020.

Por secretaría, remítase el expediente a la Oficina Judicial de Reparto a fin de que se surta su conocimiento ante la Sala Civil del Tribunal Superior de esta ciudad. Comuníquesele a las partes mediante el medio más eficaz.

Para todos los efectos dese cumplimiento a lo dispuesto en los Acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-11532, PCSJA20- 11546, PCSJA20- 11549, PCSJA20- 11556, PCSJA20- 11567, PCSJA20- 11614, PCSJA20- 11622 y PCSJA20- 11632 del Consejo Superior de la Judicatura.

Cumplase,

Firmado Por:

**AURA CLARET ESCOBAR CASTELLANOS
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 47 CIVIL CIRCUITO BOGOTÁ**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

08fc22a017bf622a450b9970a832dd2dba793da081e31455d16b19153fd15d01

Documento generado en 30/10/2020 04:44:55 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO CUARENTA Y SIETE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
Bogotá, D.C., treinta (30) de octubre de dos mil veinte (2020).

Tutela de Primera Instancia No. **47-2020-00251-00**

Agotado el trámite establecido por la ley se procede a emitir fallo dentro de la acción de tutela de la referencia en los siguientes términos:

ANTECEDENTES

La ciudadana AIDA LUCIA PÉREZ BERMUDEZ, acude a la jurisdicción constitucional solicitando se le protejan sus derechos fundamentales, que denomino *“LA DIGNIDAD HUMANA, A LA SALUD EN CONEXIDAD CON LA VIDA Y A LA SEGURIDAD SOCIAL”* que siente que la han sido vulnerados por *“HOSPITAL MILITAR CENTRA HOMIC, DIRECCIÓN GENERAL DE SANIDAD MILITAR Y ADRES ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD”*

Para fundamentar su ruego, adujo los siguientes hechos;

Que, el 13 de octubre de 2020, se dirigía a una terapia de recuperación por una lesión que tuvo por un accidente laboral en la pierna derecha, en un bus urbano de servicios públicos SIP provisional ruta con destino Fontibón, en la AV. Cali con suba, que estando al interior del automotor hubo una frenada inesperada del rodante, lo que ocasionó su caída, y como resultado de ello se vio afectada su pierna izquierda y sufrió un desmayo en aquel momento.

Que, los pasajeros del automotor en el cual se trasladaba la auxiliaron, remitiéndola en un taxi al Hospital Militar, dado que aquel era su sitio de atención médica.

Que, una vez llegó al Hospital Militar fue valorada, en el Triage en donde la enfermera Jefe la valoró y preguntó que le había ocurrido, a lo cual ella le comentó que había sido un accidente de tránsito, tanto es así que en el registro de ingreso quedo reportado de tal manera, sin ni siquiera verificar que aquel sitio era su punto

de atención por trabajar en aquella entidad y que no se contaba con la identificación del bus, ni mucho menos del SOAT de aquel.

Que, la atención por parte del Hospital Militar Central fue integra en relación al manejo de la fractura de rotula que le fue diagnosticada por parte del médico tratante, debido a los estudios realizados.

Que, la entidad de atención médica - Hospital Militar- procedió a expedir las órdenes correspondientes para medicamentos, siendo estos *“Acetaminofén + Tramadol (325+37.5MG) MG (zaldiar) cantidad 30.la Enoxaparina solución inyectable por 10 días como anticoagulante y Naproxeno para la inflamación”*, más sin embargo los remedios recetados no fueron entregados por los dispensarios de aquella institución, y aduce que le fue manifestado que ella debería comprar los mismos y hacer el cobro directamente al ADRES.

Que, el 21 de octubre del año que avanza, logró comunicarse telefónicamente con el ADRES atención al ciudadano, en donde fue atendida por el funcionario EDWIN PINZON con llamada radicado No. 157897- Q6C9S0# quien la orientó, y él le manifestó, el ADRES no reembolsa dinero por compra de medicamentos, puesto que no tienen farmacia, además que era la entidad prestadora de salud del paciente, quien debía suministrar los medicamentos y más cuando se desconocía el SOAT como lo es en su caso.

Que, con las respuestas dadas por las entidades accionadas se le está vulnerando sus derechos fundamentales, toda vez que la negación al servicio de salud le ocasiona perjuicios de índole económico, moral y físico.

Lo pretendido

Con base en los hechos antes citados, la actora solicita tutelar sus derechos fundamentales y se ordene a las instituciones accionadas a entregar los medicamentos ordenados por los galenos en lo que respecta a la dolencia generada en su pierna izquierda y no se le nieguen los servicios de salud frente a tal patología.

ACTUACIÓN PROCESAL

Mediante auto datado del 23 de octubre de 2020, se avocó conocimiento de la presente acción, y se ordenó oficiar a las entidades accionadas, para que se pronunciaran al respecto de los hechos y pretensiones de la tutela iniciada por la señora AIDA LUCIA PEREZ BERMUDEZ.

En el lapso pertinente, EL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL COMANDO GENERAL DE LAS FUERZAS MILITARES DIRECCIÓN GENERAL

DE SANIDAD MILITAR GRUPO DE ASUNTOS LEGALES AREA DE ACCIONES CONSTITUCIONALES Y MEDIOS DE CONTROL por medio del Director General de Sanidad Militar, indicó que al interior del Subsistema de salud de las Fuerzas Militares no existe ninguna entidad con la denominación DIRECCION NACIONAL DE SANIDAD MILITAR, y que lo conformado es la DIRECCION GENERAL DE SANIDAD MILITAR, DIRECCION DE SANIDAD DEL EJERCITO NACIONAL, DIRECCION DE SANIDAD NAVAL y DIRECCION DE SANIDAD DE LA FUERZA AÉREA.

Aduce que una vez verificada la base de datos del Grupo de Gestión y Afiliación (GRUGA) se estableció que la señora AIDA LUCIA PEREZ BERMUDEZ identificada con la Cedula de Ciudadanía No. 30.345.895, figura registrada como activa dentro del Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares, a cargo del Hospital Militar Central para de prestación en servicios a la accionante.

Así las cosas, indicó que es el Hospital Militar Central, la entidad competente de prestar y garantizar los servicios de salud requeridos por la señora AIDA LUCIA PEREZ BERMUDEZ como consecuencia de un presunto accidente de tránsito y que de igual forma dicho Hospital podrá solicitar el reconocimiento y pago de los servicios prestados ante la aseguradora que figure en el SOAT, teniendo tal punto fundamento legal en los artículos 7 y 8 de Acuerdo 056 del 14 de enero de 2015 *“Por el cual se establecen las reglas para el funcionamiento de la Subcuenta del Seguro de Riesgos Catastróficos y Accidentes de Tránsito - ECA T y las condiciones de cobertura. Reconocimiento y pago de los servicios de salud. Indemnizaciones y gastos derivados de accidentes de tránsito. Eventos catastróficos de origen natural. eventos terroristas o los demás eventos aprobados por el Ministerio de Salud y Protección Social en su calidad de Consejo de Administración del Fosyga, por parte de la Subcuenta ECAT del FOSYGA y de las entidades aseguradoras autorizadas para operar el SOAT”*

Por su parte la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social –ADRES- realizó un resumen de las normas aplicables al caso en concreto e indicó que la atención asistencial derivada de accidentes de tránsito, ésta en cabeza de las IPS donde al afiliado le prestan sus servicios de salud, con el fin de garantizar el derecho a la seguridad social y la vida de aquel, brindando los servicios médicos a las víctimas, conforme al grado de complejidad médica.

Ahora bien, respecto de la financiación de las prestaciones a cargo de las IPS, existen dos posibles alternativas, desarrolladas por el artículo 2.6.1.4.2.3. del Decreto 780 de 2016, más sin embargo, resulta fundamental aclarar que dentro del problema jurídico planteado no se encuentra en discusión ¿quién debe asumir el costo?, sino quién debe prestar efectivamente los servicios, carga que, se encuentra en cabeza de la IPS.

Las demás entidades accionadas guardaron silencio al traslado que el despacho otorgó mediante adiado de fecha 23 de octubre del año que avanza.

CONSIDERACIONES

Procedencia de la Acción de Tutela

Tras la reforma constitucional de 1991, el constituyente determinó la viabilidad de una acción directa del orden constitucional para la protección prioritaria de los derechos fundamentales de las personas, al disponer en el art. 86 de la Constitución Nacional, que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

La acción sólo 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.

Suministro oportuno de medicamentos

El suministro de medicamentos constituye una de las principales obligaciones que deben cumplir las entidades promotoras del servicio de salud. De ahí que, a juicio de la alta Corporación, dicha obligación debe satisfacerse de manera oportuna y eficiente, de suerte que cuando una EPS no se allana a su cumplimiento, se presenta una vulneración de los derechos fundamentales a la salud y a la vida digna del paciente, por cuanto la dilación injustificada en su entrega, generalmente se traduce en que el tratamiento que le fue ordenado se suspende o no se inicia de manera oportuna. Esta situación, en criterio de la Corte, puede conllevar a una afectación irreparable de su condición y a un retroceso en su proceso de recuperación o control de la enfermedad.

Desde esta perspectiva, la H. Corte Constitucional ha insistido en que el suministro tardío o no oportuno de los medicamentos prescritos por el médico tratante desconoce los citados principios de integralidad y continuidad en la prestación del servicio de salud.

Adicionalmente, existe una afectación de los citados principios, de los cuales depende la garantía del derecho a la salud, en aquellos casos en los que, por la existencia de un obstáculo o barrera injustificada, el paciente no puede acceder a los servicios del sistema o al suministro de los medicamentos, una de tales situaciones se presenta, cuando, teniendo en cuenta las cargas soportables que se exigen para los usuarios del sistema, se reconoce el suministro de los medicamentos ordenados para el tratamiento en una ciudad diferente a la de la

residencia del paciente y éste no tiene las condiciones para trasladarse, ya sea por falta de recursos económicos o por su estado físico.

Así, por ejemplo, en la Sentencia T-460 de 2012,

“...esta Corporación estudió la solicitud de amparo de una mujer de la tercera edad en un delicado estado de salud, representada por el Personero de Heliconia, en la que se solicitó que un medicamento no POS autorizado por el Comité Técnico Científico, le fuera entregado en su población de residencia y no en la ciudad de Medellín. En dicha oportunidad, con fundamento en que la falta de entrega del medicamento en su lugar de domicilio implicaba una limitación irrazonable al acceso eficiente al sistema de salud, esta Corporación amparó los derechos fundamentales “de acceso y prestación integral del servicio de salud y vida digna de la accionante”. Por esta razón, se ordenó a la EPS accionada entregar los medicamentos prescritos por el médico tratante, en la IPS autorizada para tal fin en el municipio de Heliconia...”

En conclusión, a juicio de la Corte, las entidades promotoras de salud no sólo tienen la obligación de garantizar la oportuna y eficiente entrega de los medicamentos que requiere el paciente, sino también la de adoptar medidas especiales cuando se presentan barreras injustificadas que impidan su acceso, ya sea por circunstancias físicas o económicas, más allá de las cargas soportables que se exigen para los usuarios del sistema, pues de ello depende, en muchos casos, el amparo de sus derechos fundamentales a la vida digna, a la salud y a la integridad física.

Derecho A La Salud De Victima De Accidente De Transito

Se señala concretamente las reglas que la jurisprudencia ha instituido y las cuales deben ser tenidas en cuenta por las diferentes entidades vinculadas al Sistema de Seguridad Social en Salud

Pues el hospital, clínica o centro asistencial público o privado que atienda a una persona víctima de un accidente de tránsito, está en la obligación de brindarle todos los servicios médicos que requiera sin poner ninguna traba administrativa o económica que pueda perjudicar al paciente. Según la ley y la jurisprudencia de esta Corte, la institución prestadora del servicio de salud (IPS) debe cobrar los costos de la atención prestada directamente al emisor del seguro obligatorio del vehículo (Soat) en caso de que el automotor esté asegurado o a la subcuenta ECAT del Fosyga, cuando el automóvil no cuenta con la póliza o no es identificado. En caso de que los fondos otorgados por el Soat y el Fosyga se agoten (*ochocientos salarios mínimos legales diarios*) la entidad no puede dejar de prestar los servicios o la atención al accidentado en caso de requerirla, ya que esta puede exigir el recobro del excedente a la EPS, EPSS o ARL, dependiendo del tipo de afiliación del paciente en el sistema general de seguridad social en salud o si el accidente se derivó de un riesgo profesional o contra el conductor o propietario del vehículo cuando su responsabilidad haya sido declarada judicialmente. Si no podría vulnerar el derecho

fundamental a la salud del accidentado. Así mismo, el hospital o la clínica deben propender por brindarle todos los tratamientos, terapias de rehabilitación, medicamentos y cirugías en caso de que el paciente los requiera. En el evento que no se le pueda prestar alguno de los auxilios solicitados, por no contar con los elementos necesarios o con los especialistas, debe indicarle esta contingencia al paciente y proporcionar el traslado al centro médico que se lo suministre.

CASO EN CONCRETO

Así las cosas, se deberá verificar si en el presente asunto se encuentra acreditado los requisitos mínimos para la procedencia de la acción constitucional y así determinar si a la señora Pérez se le están violentando los derechos fundamentales que cita afectados por las entidades accionadas y vinculadas al trámite.

Teniendo por cumplidos los requisitos e inmediatez y subsidiariedad, pues se trata de derechos de salud, los cuales la actora no tiene medio ordinario para hacerlos valer o tramitar y los mismos han perdurado desde que las afecciones o patologías surgieron en su cuerpo a causa del accidente de tránsito que aquella cito le sucedió el día 13 de octubre de 2020 y el cual afecto su pierna izquierda.

Ahora bien, del material probatorio existente al interior de la presente acción, se tienen ciertas particularidades que llaman la atención al despacho, i), que la actora aún a la fecha de esta decisión no cuenta con una solución de fondo en lo que respecta a la entrega de medicamentos que le fueron recitados por los galenos del Hospital Militar y que se tienen como anexos a la tutela ordenes No. 9458019, 9457817 y 9458019 de fecha 13 de octubre de 2020. ii), que a pesar de estar fijado en la ley la manera de actuar entre las entidades prestadoras de servicio de salud, el Hospital Militar – dispensario- no entregó los medicamentos que solicitó la señora Pérez como resultado del accidente de tránsito. iii) que en ningún documento se fijó con claridad las placas o identificación del rodante dentro del cual se transportaba la accionante para el día de los hechos 13 de octubre de 2020.

Por lo tanto, y toda vez que no se le ha dado cumplimiento a lo regulado en la jurisprudencia citada¹ *“Según la ley y la jurisprudencia de esta Corte, la institución prestadora del servicio de salud (IPS) debe cobrar los costos de la atención prestada directamente al emisor del seguro obligatorio del vehículo (Soat) en caso de que el automotor esté asegurado o a la subcuenta ECAT del Fosyga, cuando el automóvil no cuenta con la póliza o no es identificado. En caso de que los fondos otorgados por el Soat y el Fosyga se agoten (ochocientos salarios mínimos legales diarios) la entidad no puede dejar de prestar los servicios o la atención al accidentado en caso de requerirla, ya que esta puede exigir el recobro del excedente a la EPS, EPSS o ARL, dependiendo del tipo de afiliación del paciente en el sistema general de seguridad social”* (subrayado por el despacho) el despacho deberá conceder el amparo deprecado por la actora, pues lo citado es claro y enfático en señalar que la no identificación del vehículo al cual se le afectará el SOAT, pone en cabeza de las IPS tratantes la obligación de suministrar todos los procedimientos necesarios para la recuperación,

¹ T-108-/15 Magistrado Ponente JORGE IVÁN PALACIO PALACIO.

y que una vez cumplidos aquellos podrá solicitar la devolución de lo asumido al ADRES.

Ahora, bien sin que lo anterior no fuera suficiente, se tiene que el Hospital Militar guardo silencio, al trámite así que el despacho deberá dar aplicación a lo dispuesto en el artículo 20 del Decreto-Ley 2591 de 1991, el cual consagra la presunción de veracidad como un instrumento para sancionar el desinterés o negligencia de la autoridad pública o el particular contra quien se ha interpuesto la acción de tutela, conllevando dicha negligencia en que los hechos narrados por el accionante en la demanda de tutela sean tenidos como ciertos

Tenga en cuenta que desde el 13 de octubre de 2020, la actora solicitó al dispensario del Hospital Militar la entrega de *“Acetaminofén + Tramadol (325+37.5MG) MG (zaldiar) cantidad 30.la Enoxaparina solución inyectable por 10 días como anticoagulante y Naproxeno para la inflamación”*, medicamentos citados en las ordenes No. 9458019, 9457817 y 9458019. Y que se necesitan para poder llevar con dignidad las dolencias que se generaron a causa del accidente de tránsito.

En ese orden de ideas, atendiendo todo lo citado en esta providencia se demuestra que existe una vulneración a los derechos fundamentales citados por la actora, así que el despacho siguiendo la línea jurisprudencial fijada por la Corte Constitucional y la cual se citó en esta actuación, deberá ordenar al HOSPITAL MILITAR CENTRAL –HOMIC- que suministre los medicamentos *“Acetaminofén + Tramadol (325+37.5MG) MG (zaldiar) cantidad 30.la Enoxaparina solución inyectable por 10 días como anticoagulante y Naproxeno para la inflamación”*, contenidos en las ordenes No. 9458019, 9457817 y 9458019 de fecha 13 de octubre de 2020, y se le atienda todas las afecciones de salud que se determinen como consecuencia de la patología *“fractura de rotula”* de su pierna izquierda, aclarando que podrá realizar el recobro al ADRES ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, si a bien lo considera.

Por lo brevemente expuesto, el despacho

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO CUARENTA Y SIETE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER la tutela instaurada por **AIDA LUCIA PEREZ BERMUDEZ**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: ORDENAR al gerente y/o representante legal del **HOSPITAL MILITAR CENTRAL –HOMIC-** para que en el término de 48 horas, contabilizadas desde la notificación del presente fallo, si aún no lo ha hecho suministre los

medicamentos “Acetaminofén + Tramadol (325+37.5MG) MG (zaldiar) cantidad 30.la Enoxaparina solución inyectable por 10 días como anticoagulante y Naproxeno para la inflamación”, contenidos en las ordenes No. 9458019, 9457817 y 9458019 de fecha 13 de octubre de 2020, y se le atiende todas las afecciones que los galenos de dicho centro de salud le determinen como consecuencia de la patología “fractura de rotula” pierna izquierda.

Se advierte al gerente y/o representante legal del **HOSPITAL MILITAR CENTRAL –HOMIC-** que podrá realizar el recobro de lo asumido en el tratamiento al ADRES ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, si a bien lo considera, siempre y cuando aporte la documental que para ello le soliciten.

TERCERO: NOTIFICAR la anterior determinación, de conformidad lo normado en el Decreto 2591 de 1991 e informar a las partes que contra esta decisión procede únicamente la impugnación, la cual podrá interponerse dentro de los tres días siguientes a su notificación.

CUARTO: Si el presente fallo no es impugnado, **REMITIR** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, de ser excluida procédase a su archivo.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,

Firmado Por:

**AURA CLARET ESCOBAR CASTELLANOS
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 47 CIVIL CIRCUITO BOGOTÁ**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

86be35565582c5cc3c77bb88beb565016d66ce8713bee0363549446b07ed229a

Documento generado en 30/10/2020 03:48:10 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



JUZGADO CUARENTA Y SIETE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
Bogotá, D.C., treinta (30) de octubre de dos mil veinte (2020)

Tutela No. 47-2020-00269-00

Teniendo en cuenta que la anterior solicitud reúne los requisitos exigidos por el Decreto 2591 de 1991, el Juzgado DISPONE:

PRIMERO: ADMITIR a trámite la presente tutela instaurada por LUIS GABIEL ROZO HERNANDEZ, obrando como representante legal del menos de edad ADRIAN ROZO VANEGAS en contra de SALUD TOTAL EPS, SANITAS EPS, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, ADRES - ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL **VINCULANDO** A LA SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTÁ y MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL

SEGUNDO: En virtud de lo anterior y en desarrollo de lo dispuesto por el artículo 19 del Decreto 2591 de 1991, SOLICITAR a las entidades accionadas que, en el improrrogable término de UN (01) DÍA contado a partir de la notificación de esta decisión, so pena de que se tengan por ciertos los hechos de esta tutela, den respuesta a todo lo manifestado en el escrito tutelar y remitan un informe pormenorizado de los antecedentes del caso, junto con las copias de la documentación que estimen convenientes. A la entidad accionada se le envía copia de la petición de tutela y sus anexos.

TERCERO: Por secretaría y por el medio más expedito e idóneo, procédase a notificar esta determinación tanto a la parte accionante como a la accionada, dejando las constancias del caso. Inténtese la notificación de ésta a través de los medios electrónicos disponibles.

CUARTO: Téngase como pruebas las documentales allegadas por la parte accionante.

QUINTO: NEGAR la medida provisional solicitada, toda vez que de los elementos aportados al trámite no se advierte necesidad y urgencia que permita emitir decisión de tal naturaleza, de conformidad con lo establecido en el artículo 7 del Decreto 2591 de 1991, por lo que el accionante se deberá atener a lo que sea resuelto en el fallo que se profiera.

Para todos los efectos dese cumplimiento a lo dispuesto en los Acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-11532, PCSJA20- 11546, PCSJA20- 11549, PCSJA20- 11556, PCSJA20- 11567, PCSJA20- 11622 y PCSJA20- 11632 del Consejo Superior de la Judicatura.

Cúmplase,

Firmado Por:

**AURA CLARET ESCOBAR CASTELLANOS
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 47 CIVIL CIRCUITO BOGOTÁ**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

a5410b487e3d2ff71ad420c7f6ad4ebaace59d7be1684501440c8dcd61d07328

Documento generado en 30/10/2020 03:48:17 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO CUARENTA Y SIETE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
Bogotá, D.C., treinta (30) de octubre de dos mil veinte (2020)

Tutela No. 47-2020-00272-00

Teniendo en cuenta que la anterior solicitud reúne los requisitos exigidos por el Decreto 2591 de 1991, el Juzgado DISPONE:

PRIMERO: ADMITIR a trámite la presente tutela instaurada por ALIRIO RINCON CHINCHILLA, en contra de ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES- **VINCULANDO** A BANCOLOMBIA S.A. y PROTECCION S.A.

SEGUNDO: En virtud de lo anterior y en desarrollo de lo dispuesto por el artículo 19 del Decreto 2591 de 1991, SOLICITAR a las entidades accionadas que, en el improrrogable término de UN (01) DÍA contado a partir de la notificación de esta decisión, so pena de que se tengan por ciertos los hechos de esta tutela, den respuesta a todo lo manifestado en el escrito tutelar y remitan un informe pormenorizado de los antecedentes del caso, junto con las copias de la documentación que estimen convenientes. A la entidad accionada se le envía copia de la petición de tutela y sus anexos.

TERCERO: Por secretaría y por el medio más expedito e idóneo, procédase a notificar esta determinación tanto a la parte accionante como a la accionada, dejando las constancias del caso. Inténtese la notificación de ésta a través de los medios electrónicos disponibles.

CUARTO: Téngase como pruebas las documentales allegadas por la parte accionante.

Para todos los efectos dese cumplimiento a lo dispuesto en los Acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-

11532, PCSJA20- 11546, PCSJA20- 11549, PCSJA20- 11556, PCSJA20- 11567, PCSJA20- 11622 y PCSJA20- 11632 del Consejo Superior de la Judicatura.

Cúmplase,

Firmado Por:

**AURA CLARET ESCOBAR CASTELLANOS
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 47 CIVIL CIRCUITO BOGOTÁ**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

e49e873e1b30c3f1d94638dd3760635b09217c71b8b80bc51aa9a47aa6b56680

Documento generado en 30/10/2020 03:48:15 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**