

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO
BOGOTÁ-CUNDINAMARCA**

ACCION DE TUTELA No. 110013105029202200332-00

**ACCIONANTE: OLGA CAVIEDES DE CARDOZO
C.C. N. 41.340.281**

**ACCIONADA: NUEVA EPS, UNIDAD DE GESTION
PENSIONAL Y PARAFISCALES –UGPP,
FONDO DE PENSIONES PUBLICAS DEL NIVEL
NACIONA –FOPEP, SUEPRINTENDENCIA DE
SALUD Y EL MINISTERIO DE SALUD Y LA
PROTECCION SOCIAL.**

**FECHA: BOGOTA, VEINTIOCHO (28) DE SEPTIEMBRE
DE DOS MIL VEINTIDOS (2.022)**

ANTECEDENTES

La accionante OLGA CAVIEDES identificada con cedula de ciudadanía No. 41.340.281 quien actúa en nombre propio, formuló Acción de Tutela en contra de la NUEVA EPS, UNIDAD DE GESTION PENSIONAL Y PARAFISCALES –UGPP, FONDO DE PENSIONES PUBLICAS DEL NIVEL NACIONA –FOPEP, SUEPRINTENDENCIA DE SALUD Y EL MINISTERIO DE SALUD Y LA PROTECCION SOCIAL, por considerar que dichas entidades le han vulnerado los derechos fundamentales a la salud, seguridad social y al debido proceso basándose en los siguientes:

HECHOS

- Manifiesta que es paciente de cáncer y desde hace 7 años fue diagnosticada de linfoma b difuso de célula grande no centragemional inmunofenotipo, compromiso gran masa abdominal, masa mesentérica de 137x83x130 mm, medula ósea sana estadio I, bultoso intraabdominal, hipertensión arterial no controlada, fibromialgia y desacondicionamiento físico, tumor de comportamiento incierto o desconocido de la tráquea, de los bronquios y del pulmón, linfoma no hodgkin de células grandes (difuso).
- Por lo anterior, señala que debe ingerir los medicamentos prescritos por su doctor, que debe asistir a citas de control en la NUEVA EPS.
- Refiere que su esposo Ismael Cardozo (q.e.p.d), se encontraba pensionado por el ISS hoy Colpensiones mediante la resolución 007659 del 21 de julio de 1981.
- Que debido al fallecimiento del señor Ismael Cardozo quien en vida se identificó con C.C. N. 2.939.463, se acercó a las oficinas de Colpensiones a radicar solicitud de reconocimiento de la pensión de sobrevivientes la cual no fue recibida, por cuanto se le indico que debía presentarla ante la UGPP.
- Que el 01 de julio de 2022 radico petición ante la UGPP solicita el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.
- Alude que para el mes de agosto acudió a la NUEVA EPS, para solicitar cita de control, la cual le fue negada por encontrarse retirada, además le indicaron una presunta mora en los pagos a los aportes.
- Que se dirigió al FOPEP a exponer la novedad de la negación del servicio de salud, allí le indicaron que presentara la petición por escrito y que en 15 días hábiles obtendría una respuesta, desconociendo su estado de salud.

- Que presento queja ante la Superintendencia de salud el 08 de septiembre de 2022 esbozando la situación y la urgencia para que se asigne cita de control médico.
- Que al momento de la presentación de la acción constitucional las entidades accionadas le han omitido el acceso al servicio de salud y suministro de medicamentos, vulnerándole los derechos fundamentales invocados.

TRAMITE

Admitida la presente acción de tutela, se dispuso notificar y correrle traslado a las accionadas, con el fin que ejercieran su derecho a la defensa, solicitándole, informara sobre la presunta vulneración del derecho invocado por la accionante. En la misma providencia se resolvió la medida provisional solicitada ordenando a la NUEVA EPS la prestación del servicio a la accionante.

CONTESTACIONES

La accionada **FOPEP** señala que, revisada la base de datos de la nómina general, encontró que el señor Ismael Cardozo fue reportado como fallecido en el mes de junio de 2022, razón por la cual, la UGPP dejo de reportar los valores por concepto de pensión a favor del señor Cardozo, siendo mayo el último mes pago.

Que, en razón al fallecimiento del pensionado, el fondo procede a suspender los pagos, dado que no existen valores reportados por concepto de pensión. Asa mismo señala que la accionante a corte de septiembre de 2022 no se encuentra incluida en nómina.

Que para acceder a lo solicitado por la accionante la UGPP debe reconocer mediante acto administrativo la pensión de sobrevivientes a favor de la señora Olga y reportar la novedad. En virtud de los

argumentos expuestos señala que no tiene competencia en el caso en concreto, puesto que la entidad como pagador no puede ordenar la prestación de servicios médicos a entidades de salud, en consecuencia, solicita se declare la improcedencia de la tutela por falta de legitimación en la causa por pasiva y la desvinculación de la presente acción constitucional.

Por su parte la accionada MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL indico que no le consta lo dicho por la accionante, toda vez que dentro de sus funciones y competencias no tienen la prestación de servicios médicos, ni la inspección, vigilancia y control del sistema de seguridad social en salud. Señala que las entidades accionadas son entidades descentralizadas que gozan de autonomía administrativa y financiera, sobre las cuales no tiene injerencia alguna en sus decisiones.

Por lo anterior, solicita de declare la improcedencia de la acción y se exonere de las responsabilidades que se endilgan, pues la controversia se escapa de cualquier competencia que tuviera la entidad.

La accionada SUPERSALUD señala que resulta improcedente toda vez que las manifestaciones realizadas por la accionante lo que pretende es que se autorice cita médica con especialista y suministro de medicamentos, de manera que la entidad no ha infringido los derechos fundamentales deprecados por la accionante.

De lo anterior solicita se declare la inexistencia de nexo de causalidad, entre la presunta vulneración de los derechos fundamentales incoadas por el accionante y la entidad, falta de legitimación en la causa por pasiva y la desvinculación de la presente acción constitucional.

COLPENSIONES señala que respecto de las pretensiones de la tutela no tiene injerencia en esas gestiones, así mismo señala que verifico el historial del afiliado y la accionante no cuenta con petición pendiente por resolver. Alude que asume conocimiento de los asuntos relativos a la administración del régimen de prima media en materia pensional, toda vez que es marco normativo de su competencia.

De conformidad con lo expuesto, solicita se deniegue la presente acción constitucional por cuanto las pretensiones son abiertamente improcedentes contra esa entidad.

La UNIDAD DE GESTION PENSIONAL Y PARAFISCALES -UGPP refiere que con ocasión del fallecimiento del señor CARDOZO ISMAEL ocurrido el 05 de junio de 2022, y que se presentó la señora Olga Caviedes en calidad de cónyuge el 01 de julio de 2022 a solicitar la pensión de sobrevivientes.

Que para atender la solicitud se creó la SOP 20221018446 culminado con la expedición de la resolución RDP 024133 del 15 de septiembre de 2022 por medio de la cual se resolvió:

ARTICULO PRIMERO: *Reconocer y ordenar el pago de una pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de CARDOZO ISMAEL, a partir de 6 de junio de 2022 día siguiente al fallecimiento en la misma cuantía devengada por el causante, conforme la siguiente distribución:*

Solicitante: CAVIEDES DE CARDOZO OLGA

Calidad: Cónyuge o Compañera(o)

Porcentaje: 100.00 %.

Límite Pensión: La pensión reconocida es de carácter vitalicio.

Según sea el caso, y en el evento de llegar al límite de la pensión, la cuota correspondiente acrecerá en forma proporcional a favor de quienes continúen disfrutando el derecho.

ARTICULO SEGUNDO: *El Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional pagará a los beneficiarios la suma a que se refiere el artículo anterior, con los reajustes correspondientes, previas las deducciones ordenadas por la ley, con observancia del turno respectivo y en caso de que exista reconocimiento provisional previo, ordenar deducir los valores pagados por concepto del reconocimiento provisional.*

ARTICULO TERCERO: *El pago de las mesadas dejadas de cobrar por el causante de acuerdo con lo certificado por FOPEP se cancelarán a favor de los herederos determinados en la respectiva sentencia de sucesión ejecutoriada y/o escritura pública de sucesión.*

ARTICULO CUARTO: *Esta pensión continuará a cargo de las entidades concurrentes en su pago y en la misma proporción previamente establecida.*

ARTICULO QUINTO: *El pago de la prestación reconocida estará a cargo del Fondo de Pensiones Públicas de Nivel Nacional FOPEP conforme a lo establecido en el artículo 109 de la Ley 2063 de 2020. En el evento que exista a favor del pensionado reserva actuarial previamente aprobado el pago se efectuará con cargo a la misma.*

Alude que la resolución le fue notificada al correo electrónico a la parte accionante según documental obrante a (fol. 6 de la contestación).

Con lo expuesto, comunica que no ha generado violación algún a los derechos fundamentales de la accionante, toda vez, que señala que la petición de reconocimiento fue atendida y notificada en debida forma del acto administrativo, concediendo termino para presentar los recursos de ley, así mismo, que una vencido el termino, no se presentan recursos dará continuación con el procedimiento para la liquidación de la prestación por el área de nómina y en consecuencia el reporte para la inclusión de nómina.

Que en virtud de ello la nómina que se va a reportar al Consorcio Fopep para su inclusión en este mes (octubre) debe estar previamente consolidada a finales de septiembre. Por ello la UGPP no alcanza a reportar al accionante para que su pago se efectivice en la nómina de septiembre, ya que el cronograma de pagos fue dispuesto para garantizar que los Ministerios de Trabajo y Hacienda puedan realizar las labores de validación y disposición de recursos para el efectivo pago de las novedades.

Precisa que no cuenta con poder vinculante frente al pagador Consorcio Fopep o los entes ministeriales que intervienen en la aprobación de la nómina y disposición de los dineros para el pago de esta. Por ello, indica, que si bien a la fecha estamos dentro de los términos legales para validar, en primer lugar, si se interponen o no los recursos de ley por parte de la accionante o de cualquier otro beneficiario que se considere con derecho a reclamar la pensión de sobrevivientes y resolverlos; el proceso de reporte en la nómina de pensionados deberá ceñirse al cronograma y calendarios de pagos que dispuso el pagador para efectivizar los pagos.

Concluye que no se puede materializar el pago antes de 2 meses contando que el acto administrativo se encuentre en firme.

De las consideraciones hechas, solicita que se declare improcedente la acción constitucional, pues considera que no cumple con los requisitos legales y jurisprudenciales establecidos para amparar los derechos fundamentales deprecados como quiera que esa entidad atendió la solicitud de reconocimiento pensional y se encuentra en los términos legales para la inclusión en nómina ante el consorcio Fopep.

Finalmente, la NUEVA E.P.S. informa que ha asumido todos los servicios médicos que ha requerido la accionante en distintas ocasiones para el tratamiento de todas las patologías que ha tenido afiliación con la EPS.

Refiere que ha garantizado la prestación de los servicios de salud dentro de su red prestadora según lo ordenado por el médico tratante y de acuerdo con la resolución 2292 de 2021 y demás normas concordantes.

Alude que con el fin de dar trámite a la medida provisional proferida, asigno el caso al área encargada para que realice la gestión pertinente. A folio 6 de la contestación la NUEVA EPS informa que *“... se procede con la Activación por Protección Laboral hasta el 22 de octubre de 2022 en régimen contributivo quedando habilitada para la prestación de servicios de salud...”*.

Aclara que la accionante no registra con aportes bajo ninguna aportante como tampoco registra puntaje Sisbén en la nueva encuesta resolución 405 del 2021. Que para efectuar el proceso de movilidad al régimen subsidiado debe solicitar a la secretaria de Salud del municipio de residencia, que tan solo con el inicio del trámite la entidad de oficio lo afilia por 4 meses mientras se conoce el grupo asignado, trámite que realiza directamente la Secretaría de Salud por el proceso SAT.

Por las razones, expuestas solicita como petición principal denegar la acción constitucional por no existir acción u omisión que vulnere los derechos de la accionante y la solicitud de tratamiento integral por no existir soporte médico para acceder a una orden de tratamiento futuro.

Para resolver se hacen las siguientes,

CONSIDERACIONES:

La Constitución Política de Colombia en su art. 86 consagra la acción de tutela como un mecanismo *sui generis* para que todo ciudadano acuda cuando considere que se le han vulnerado derechos constitucionales fundamentales o que estos estén siendo amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad o por particulares en los casos determinados por la ley. Se trata entonces de un procedimiento preferente, sumario, específico y directo que solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, pero excepcionalmente se autorizará como mecanismo transitorio si existe de por medio un perjuicio irremediable.

En ese orden de ideas y revisado el fundamento fáctico de la acción, se observa que la señora OLGA CAVIEDES, pretende que le sea amparados los derechos fundamentales a la salud, seguridad social y debido proceso, en consecuencia, se ordene a las accionadas adelantar los trámites administrativos pertinentes con el fin de restablecer de manera inmediata el acceso al servicio de salud

Al respecto la Honorable Corte Constitucional en sentencia T-066 de 2020 se ha pronunciado del derecho fundamental invocado a la salud tratándose de personas de la tercera edad:

“(…)

Los adultos mayores como sujetos de especial protección constitucional.

Los artículos 13 y 46 de la Constitución Política reconocen como elemento fundamental del Estado Social de Derecho, la necesidad de otorgar una especial protección a ciertos sujetos que, por sus condiciones de manifiesta vulnerabilidad, pueden ver restringidas sus posibilidades en la consecución de una igualdad material

ante la Ley. En ese orden, ha considerado la propia jurisprudencia constitucional que los adultos mayores deben ser considerados como sujetos de especial protección constitucional en tanto integran un grupo vulnerable de la sociedad dadas las condiciones físicas, económicas o sociológicas que los diferencian de los otros tipos de colectivos.

Sobre el particular, ha estimado este Tribunal que los cambios fisiológicos atados al paso del tiempo pueden representar para quienes se encuentran en un estado de edad avanzada un obstáculo para el ejercicio y la agencia independiente de sus derechos fundamentales en relación con las condiciones en que lo hacen las demás personas. Todo esto, ha precisado la jurisprudencia, no supone aceptar que las personas de la tercera edad sean incapaces, sino que, en atención a sus condiciones particulares pueden llegar a experimentar mayores cargas a la hora de ejercer, o reivindicar, sus derechos. Al respecto, señaló la Corte en sentencia T-655 de 2008 lo siguiente:

“(...) si bien, no puede confundirse vejez con enfermedad o con pérdida de las capacidades para aportar a la sociedad elementos valiosos de convivencia, tampoco puede perderse de vista que muchas de las personas adultas mayores se enfrentan con el correr de los años a circunstancias de debilidad por causa del deterioro de su salud, motivo por el cual merecen estas personas una protección especial de parte del Estado, de la sociedad y de la familia, tal como lo establece el artículo 46 de la Constitución Nacional”.

Bajo esa línea, resulta imprescindible que el Estado disponga un trato preferencial para las personas mayores con el fin de propender por la igualdad efectiva en el goce de sus derechos. En miras de alcanzar dicho propósito, se requiere la implementación de medidas orientadas a proteger a este grupo frente a las omisiones o acciones que puedan suponer una afectación a sus garantías fundamentales, generando espacios de participación en los que dichos sujetos puedan sentirse incluidos dentro de la sociedad y puedan valorarse sus contribuciones a la misma. En palabras de la Corte:

“(...) la tercera edad apareja ciertos riesgos de carácter especial que se ciernen sobre la salud de las personas y que deben ser considerados por el Estado Social de Derecho con el fin de brindar una protección integral del derecho a la salud, que en tal contexto constituye un derecho fundamental autónomo”.

Por tales razones, la Corte reitera que los adultos mayores no pueden ser discriminados ni marginados en razón de su edad, pues además de

transgredir sus derechos fundamentales, se priva a la sociedad de contar con su experiencia de manera enriquecedora”.

Ahora bien, cabe destacar que mediante numerosos pronunciamientos en la materia, esta Corporación ha hecho especial hincapié en que la condición de sujetos de especial protección constitucional en lo que respecta a los adultos mayores adquiere mayor relevancia cuando: (i) los reclamos se hacen en el plano de la dignidad humana, o (ii) está presuntamente afectada su “*subsistencia en condiciones dignas, la salud, el mínimo vital entre otros*. Así, le corresponde a las autoridades y, particularmente, al juez constitucional obrar con especial diligencia cuando se trate de este tipo de personas, pues, en atención a sus condiciones de debilidad manifiesta, resulta imperativo aplicar criterios eminentemente protectivos a favor de las mismas.

Lo anterior, aseguró esta Corporación mediante sentencia T-252 de 2017 *hará posible que los adultos mayores “(...) dejen de experimentar situaciones de marginación y carencia de poder en los espacios que los afectan. Ello debe verse como un resultado de la materialización del artículo 46° de la Constitución y de los deberes de solidaridad que se encuentran en cabeza del Estado, las familias y los ciudadanos, responsables de suplir las necesidades que adquieren los adultos mayores por el paso natural de los años”*. En este orden, insistió la Corte mediante la aludida providencia que las instituciones deben procurar “*(...) maximizar la calidad de vida de estas personas, incluyéndolas en el tejido social y otorgándoles un trato preferencial en todos los frentes. Conforme a lo expuesto, el ordenamiento jurídico interno e internacional se han venido adaptando para dar mayor participación a los miembros de este grupo especial y crear medidas de discriminación positiva en su beneficio”*.

6. La solidaridad como principio esencial para la protección del adulto mayor en el Estado Social de Derecho. Reiteración de jurisprudencia

Como se anotó en precedencia, la protección especial al adulto mayor surge como consecuencia de reconocer que existen sectores de la población que, en razón de un mayor grado de vulnerabilidad, son susceptibles de encontrarse, con mayor facilidad, en situaciones que comprometan la efectividad de sus derechos.

En ese contexto, la Carta Política consagra una serie de disposiciones dirigidas a materializar los principios en los que se fundamenta el Estado Social de Derecho y que, en el caso particular de los adultos mayores, tienen especial

importancia en lo relacionado con la protección de sus garantías *iusfundamentales*. De ello da cuenta, inicialmente, el artículo 1º del Texto Superior donde se prevé expresamente que “*Colombia es un **Estado social de derecho**, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, **fundada en el respeto de la dignidad humana**, en el trabajo y **la solidaridad de las personas que la integran** y en la prevalencia del interés general.*”.

Del mismo modo, los incisos 2º y 3º del artículo 13 superior disponen que:

“El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

***El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta** y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.*” (Negrilla fuera de texto)

Por su parte, el artículo 46 de la Carta Política establece que “*El Estado, la sociedad y la familia concurrirán para la protección y la asistencia de las personas de la tercera edad y promoverán su integración a la vida activa y comunitaria. El Estado les garantizará los servicios de la seguridad social integral y el subsidio alimentario en caso de indigencia*”.

Como se observa de los precitados mandatos constitucionales, los principios de solidaridad y de dignidad humana constituyen elementos esenciales sobre los cuales se soporta el modelo de Estado social de derecho, e implican, para el caso concreto de los adultos mayores, la necesidad de que el Estado, la sociedad y la familia adopten medidas especiales de protección a su favor que atiendan a las circunstancias especiales de vulnerabilidad en las que se encuentran respecto del resto del conglomerado. En palabras de la Corte: “*(...) respecto de los adultos mayores, existe una carga específica en cabeza del Estado, la sociedad y la familia para que colaboren en la protección de sus derechos, ya que éstos se encuentran en una situación de vulnerabilidad mayor en comparación con otras personas*”.

Ahora bien, en cuanto al principio de solidaridad ha precisado la Corte que aun cuando su materialización implica el despliegue de un conjunto de acciones por parte de varios sectores, lo cierto es que en el caso de los adultos mayores

este se hace más exigente, ya que corresponde, en primera medida, a la familia y subsidiariamente al Estado y la sociedad promover las condiciones para que dicha protección se haga efectiva. Sobre el particular, estimó este Tribunal mediante sentencia T- 646 de 2007 que *“(...) la Constitución, al enunciar los sujetos obligados a prodigar atención o cuidado a las personas de la tercera edad, señala en una primera instancia a la familia “en la que los lazos de pertenencia, gratitud, solidaridad, etc, que se presume, se han generado durante la convivencia de sus miembros, la obligan a velar por cada uno de ellos, en especial por aquellos que, dadas sus condiciones especiales, requieran de atención especial” (...)* .

Bajo la misma línea, la propia jurisprudencia ha explicado que, en cumplimiento del deber moral orientado por los lazos de afecto y consanguinidad que une a los miembros de una familia, le corresponde a estos últimos, en principio, contribuir activamente en la asunción de las dificultades que afronta una persona de la tercera edad para procurar su propio cuidado. Así, mediante sentencia T-024 de 2014, este Tribunal aseguró que *“en atención a los lazos de afecto y socorro mutuo que se presumen que existen al interior de la comunidad familiar”* es apenas lógico reconocer que dicho núcleo desempeña un papel protagónico en el cuidado y protección del adulto mayor, fungiendo como apoyo idóneo para brindarle guarda, cariño y apoyo mediante el desarrollo constante de actuaciones solidarias que, como bien lo ha considerado la Corte, constituyen *“(...) el soporte fundamental para lograr la recuperación o estabilización del paciente”*.

No obstante lo expuesto, cabe señalar que el deber de solidaridad de la familia para con sus parientes en situación de vulnerabilidad no es absoluto, pues en ciertos casos, la misma puede ser relevada de asumir el cuidado por factores de orden emocional, físico o económico, que la imposibilitan para brindar la atención que la persona requiere. En tales eventos, es el Estado el llamado a intervenir para garantizar, en el caso de los adultos mayores, su guarda y protección. Así lo determinó la Corte desde sus inicios a través de sentencia T-533 de 1992 al anotar que:

“(...) en desarrollo de sus fines esenciales está en el deber constitucional de garantizar efectivamente los derechos de la persona, correspondiendo a la autoridad pública encontrar las alternativas jurídicas para garantizar su ejercicio y al mismo tiempo, exigir el cumplimiento de las obligaciones sociales de los particulares.”

Así las cosas, este Tribunal constitucional ha establecido que las competencias del Estado en materia de cumplimiento del deber de solidaridad se activan bajo

dos supuestos a saber: (i) que la persona en condición de discapacidad o en situación de debilidad manifiesta se encuentre en estado de abandono y carezca de apoyo familiar y (ii) que los parientes del enfermo o adulto mayor no cuenten con la capacidad física, emocional o económica requerida para asumir las obligaciones que se derivan del estado de su ser querido¹.

En todo caso, esta Corporación ha sido enfática en señalar que aun cuando se transfiera la obligación de cuidado a las entidades del Estado, los familiares no pierden sus obligaciones de auxilio y socorro para con sus parientes en situación de discapacidad y/o debilidad manifiesta. En este sentido mediante sentencia T-867 de 2008 se recordó que *“de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, aun en estos eventos la familia no puede desligarse completamente del cuidado y protección que demanda el enfermo, ya que ella debe seguir el proceso de acompañamiento en el tratamiento que requiera el paciente. En efecto, los parientes más cercanos del enfermo guardan la obligación de participar activamente del proceso de recuperación o estabilización, lo que constituye una manifestación del deber de solidaridad y responde fundamentalmente a la necesidad de asegurar que el paciente cuente con todas las condiciones necesarias para recuperar o mantener estable su estado de salud mental.//De manera que, aun en caso de que el Estado o la sociedad asuman directamente el cuidado del enfermo, sus familiares deben participar del proceso de alivio como elemento fundamental del tratamiento de la enfermedad, para lo cual es necesaria la coordinación de esfuerzos en aras de que ellos cuenten con la asesoría e información necesarias que les permitan contribuir eficazmente a la mejora o estabilidad de su pariente”*.

En síntesis, el principio de solidaridad le impone a cada miembro de nuestra sociedad el deber de ayudar a sus familiares cuando se trata del disfrute de sus derechos fundamentales. Lo anterior implica un mayor grado de compromiso en tratándose de personas de la tercera edad, quienes como se ha advertido se encuentran en situación de debilidad manifiesta con ocasión de las aflicciones propias de su edad o de las enfermedades que los aquejan, encontrándose limitados en la capacidad de procurarse su auto cuidado y, en consecuencia, requiriendo la ayuda de alguien más. Ante tal escenario, en principio, es competencia de la familia atender las necesidades de su pariente, y solo a falta de ella, el Estado y la sociedad concurrirán a su protección y auxilio.

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO

En reiterada jurisprudencia¹, la Corte Constitucional ha precisado, que la acción de tutela “pierde su razón de ser cuando durante el trámite del proceso, la situación que genera la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales invocados es superada o finalmente produce el daño que se pretendía evitar con la solicitud de amparo”. En estos supuestos, la tutela no es un mecanismo judicial adecuado pues ante la ausencia de supuestos fácticos, la decisión que pudiese tomar el juez en el caso concreto para resolver la pretensión se convertiría en ineficaz.

En efecto, si lo que el amparo constitucional busca es ordenar a una autoridad pública o un particular que actúe o deje de hacerlo, y “previamente al pronunciamiento del juez de tutela, sucede lo requerido, es claro que se está frente a un hecho superado, porque desaparece la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales”. En otras palabras, ya no existirían circunstancias reales que materialicen la decisión del juez de tutela.

En ese orden, la Corte ha desarrollado la teoría de la carencia actual de objeto como una alternativa para que los pronunciamientos de tutela no se tornen inocuos, aclarando que tal fenómeno se produce cuando ocurren dos situaciones específicas: (i) el hecho superado y (ii) el daño consumado. La primera hipótesis se presenta cuando, por la acción u omisión del obligado, se supera la afectación de tal manera que “carece” de objeto el pronunciamiento del juez.

(...)”

CASO CONCRETO

La señora OLGA CAVIEDES DE CARDOZO presenta acción de tutela con el fin que se le ampare sus derechos fundamentales a la salud, seguridad social y al debido proceso, en consecuencia, se ordene a las accionadas, restablecer de manera inmediata el servicio de salud, la asignación de cita médica de control, entrega de medicamentos y tratamiento médico integral de manera oportuna y permanente.

De las pruebas allegadas con el escrito de la tutela, se constata que la señora OLGA CAVIEDES DE CARDOZO es una persona de la tercera edad (78 años), historia clínica con los siguientes diagnósticos (Linfoma b difuso de célula grande no centrogerminal inmunofenotipo, compromiso gran masa abdominal, masa mesenterica de 137x83x130 mm, medula ósea sanaestadio I, bultoso intraabdominal. Hipertensión arterial no controlada, Fibromialgia y desacondicionamiento físico, Tumor de comportamiento incierto o desconocido de la tráquea, de los bronquios y del pulmón, Linfoma no Hodgkin de células grandes (difuso), razón por la que le asiste el derecho de exigir el restablecimiento de la prestación del servicio en salud.

La accionada NUEVA EPS en cumplimiento de la orden impartida en la medida provisional informa que se habilito la prestación del servicio en salud a la accionante **hasta el 22 de octubre de 2022** en régimen contributivo. Así mismo refiere que el usuario no registra puntaje Sisbén en la nueva encuesta resolución 405 de 2021, para efectuar el proceso de movilidad al régimen subsidiado el usuario debe solicitar encuesta y clasificación en el Sisbén, que solo con el inicio del trámite la EPS presta el servicio por cuatro meses mientras se conoce el grupo asignado, trámite que realiza la Secretaria de Salud por proceso SAT, una vez notificada por el ente territorial la NUEVA EPS realiza la afiliación.

La UGPP señala que mediante la resolución N. RDP 024133 del 15 de septiembre de 2022 le reconoció la pensión de sobrevivientes a la señora Olga Caviedes en calidad de cónyuge en un porcentaje del 100% la pensión reconocida es de carácter vitalicio, y notificada a la parte en debida forma al correo electrónico nubiacaviedes@hotmail.com el día 20 de septiembre según anexos obrantes a folios (31-38 de la contestación), concediendo los términos de ley en caso de inconformidad.

De otro lado, respecto del tratamiento integral debe recordarse que es una obligación de la entidad prestadora en salud, garantizar el servicio

con calidad, eficacia y oportunidad, lo cual denota que la prestación debe ser integral para lograr la recuperación del paciente.

Sobre el tema la Honorable Corte en sentencia T-736 de 2016 puntualizó: “...la integralidad hace referencia a un conjunto de medicamentos, tratamientos y procedimientos, necesarios para la materialización del derecho a la salud”, incluyendo rehabilitación y el cuidado paliativo multidisciplinario, de manera continua e ininterrumpida, “ello implica que el paciente reciba toda la atención, sin que haya que acudir al ejercicio de acciones legales de manera reiterada y prolongada en el tiempo para tal efecto” . En consecuencia, se debe brindar un servicio eficiente en todas las etapas de la enfermedad, de tal forma que quienes la padecen puedan tener un alivio para sobrellevarla dignamente...”.

Por su parte el artículo 8 de la Ley 1751 de 2015 señala: “...**La integralidad.** Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario. En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada...”

En aras de garantizar el derecho fundamental a la salud de la accionante, se exhortara a la accionada NUEVA E.P.S que proceda a suministrar el tratamiento integral que requiere la accionante, es decir, la práctica de valoraciones, procedimientos médicos, exámenes, medicamentos, citas médicas conforme a lo ordenado por los médicos tratantes, con ocasión de su patología oncológica, teniendo en cuenta que no acceder a ello implicaría igualmente una barrera de acceso a la prestación efectiva de los servicios de salud que requiere y evitar la

interposición de nuevas acciones constitucionales por cada servicio ordenado por su médico tratante con ocasión a su enfermedad.

En ese orden de ideas, en el presente caso se denota que la situación fáctica sobre la cual se podría pronunciar el despacho, desapareció, toda vez que la pretensión de la accionante ya se encuentra satisfecha. En este sentido, la acción de tutela pierde eficacia e inmediatez y, por ende, su justificación constitucional, por lo que habrá de declararse la carencia de objeto por hecho superado.

Por último, y como quiera que no se observa de las entidades Colpensiones, Supersalud, Ministerio de Salud y la Protección Social hayan vulnerado derecho alguno a la accionante se desvincularan de la presente acción constitucional.

Por lo expuesto, el **JUZGADO VEINTINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: **DECLARAR** la carencia actual de objeto por HECHO SUPERADO en la acción de tutela instaurada por OLGA CAVIEDES identificada con C.C. N. 41.340.281 en contra la U-G-P-P Y otros, por las razones expuestas.

SEGUNDO: **EXHORTAR** a la accionada NUEVA E.P.S, que proceda a suministrar el tratamiento integral que requiere la accionante, es decir, la práctica de valoraciones, procedimientos médicos, exámenes, medicamentos, citas médicas conforme a lo ordenado por los médicos tratantes, con ocasión de su patología oncológica.

TERCERO:: DESVINCULAR de la acción de tutela a Colpensiones, Ministerio de Salud y la Protección Social y la Supersalud por falta de legitimación en la causa.

CUARTO: NOTIFIQUESE a las partes de la presente determinación. Contra la presente providencia procede el recurso de IMPUGNACION, el cual debe ser interpuesto dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación.

QUINTO: En caso de no ser impugnada, **REMÍTASE** el expediente a la H. CORTE CONSTITUCIONAL para su eventual revisión.

CÚMPLASE.

La Juez,

NANCY MIREYA QUINTERO ENCISO

Firmado Por:

Nancy Mireya Quintero Enciso

Juez Circuito

Dirección Ejecutiva De Administración Judicial

División 029 De Sistemas De Ingeniería

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **eea5ebd55c36c04c93c41b987a4b76acbc4742f2d1ceac15a7234c912d062ee3**

Documento generado en 28/09/2022 05:08:49 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>