



Juzgado 14 Penal Municipal  
con Funciones de Control de Garantías  
Bucaramanga

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



Rama Judicial  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia

### JUZGADO CATORCE PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BUCARAMANGA

Bucaramanga, veintiocho (28) de junio de dos mil veintiuno (2021).

Decide el despacho, en primera instancia, la acción de tutela radicada bajo el No. 6800014004014-2020-006900, instaurada por OSCAR TORRES JACOME en representación de LEONARDO CACERES CUADRADO, en contra de NUEVA EPS-S e IPS FUNDACION CARDIOVASCULAR DE COLOMBIA ZONA FRANCA S.A.S., habiéndose vinculado de oficio a la IPS IDIME y SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER.

#### ANTECEDENTES

El accionante fundamenta la demanda en los siguientes hechos:

El día 8 de octubre el señor LEONARDO CACERES CUADRADO, fue diagnosticado de capsulitis adhesiva del hombro y síndrome del manguito rotatorio toda vez que presenta dolor y limitación de la movilidad en el hombro derecho retracción capsular y lesión del manguito rot, por lo que el médico tratante le ordeno consulta por especialista en anestesiología, capsulotomía asistida, sutura del manguito rotador vía endoscópica, acromioplastia por artroscopia y resonancia magnética de articulaciones de miembro superior.

El 18 de marzo de 2021 al señor LEONARDO CACERES CUADRADO le realizaron el examen de resonancia magnética de articulaciones miembro superior, en la IPS IDIME, quedando como fecha de realización año 2019,

Los demás procedimientos fueron autorizados por la NUEVA EPS-S en la IPS FUNDACION CARDIOVASCULAR DE COLOMBIA ZONA FRANCA S.A.S., sin que a la fecha de presentación de la acción de tutela le hayan materializado los mismos.

Manifestó que la demora en la realización de los procedimientos para el señor LEONARDO CACERES CUADRADO, afectan la salud y calidad de vida.

#### SUJETOS DE ESTA ACCIÓN

**Accionante:** OSCAR TORRES JACOME, identificada con la C.C. No. 1098795560 en representación de LEONARDO CACERES CUADRADO con dirección de notificación vía email oscartorresjacome@gmail.com

**Entidad Accionada:** NUEVA EPS-S e IPS FUNDACION CARDIOVASCULAR DE COLOMBIA ZONA FRANCA S.A.S

**Entidades Vinculadas:** IPS IDIME y SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER.



Juzgado 14 Penal Municipal  
con Funciones de Control de Garantías  
Bucaramanga

## FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

El accionante solicita el amparo de los derechos fundamentales del señor LEONARDO CACERES CUADRADO, a la salud y a la vida, los cuales le están siendo vulnerados por NUEVA EPS-S e IPS FUNDACION CARDIOVASCULAR DE COLOMBIA ZONA FRANCA S.A.S

Expresamente solicita que la NUEVA EPS-S e IPS FUNDACION CARDIOVASCULAR DE COLOMBIA ZONA FRANCA S.A.S le programe de manera inmediata al señor LEONARDO CACERES CUADRADO la consulta de primera vez por especialista en anestesiología, capsulotomía asistida, sutura del manguito rotador vía endoscópica y la acromioplastia por artroscopia.

## RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA

**NUEVA EPS-S**, manifestó que verificaron el sistema integral de NUEVA EPS, evidenciaron que el accionante está en estado activo para recibir la asegurabilidad y pertinencia en el sistema general de seguridad social en salud en el régimen subsidiado.

Señalo la falta de legitimación en la causa por activa por parte quien instaura la tutela ya que no es titular del derecho invocado, que además no demostró otorgamiento de poder por parte del señor LEONARDO CACERES CUADRADO, de igual manera que no menciono ser familiar, y no se cumplen los requisitos para actuar como agente oficioso.

Señaló que se debe rechazar por improcedente, solicito que se otorguen 2 días hábiles para tramitar el caso en el área de back de tutelas de salud de la ciudad de Bogotá.

Solicita la improcedencia de la acción de tutela y se deniegue la solicitud de atención integral.

**IPS FUNDACION CARDIOVASCULAR DE COLOMBIA ZONA FRANCA S.A.S.**, señaló que solo en una oportunidad han atendido al señor Leonardo Cáceres Cuadrado, en consulta externa por ortopedia, entregándole el medico tratante las ordenes de acromioplastia por artroscopia, capsulotomía asistida, consulta de primera vez por especialista en anestesiología, sutura del manguito rotador vía endoscópica.

Manifestó que debido a la pandemia por Covid-19, se ha presentado un colapso en el sector de la salud y no pueden obviar que actualmente el sector luce desbordado como consecuencia del alto impacto que se ha generado por la pandemia; es notorio que el país atraviesa una crisis hospitalaria donde la demanda ha sido demasiado elevada frente a la oferta de camas, unidades y personal médico, situación que ha provocado que tanto el gobierno nacional como el departamental elaboren instrumentos que permiten a los profesionales de la salud actuar de forma adecuada en el contexto actual.

Señalo que el área metropolitana de Bucaramanga esta en alerta roja y los servicios de cirugía ambulatoria no vital están suspendidos, que frente al caso del señor Leonardo Cáceres, se encuentra en espera ya que es un



Juzgado 14 Penal Municipal  
con Funciones de Control de Garantías  
Bucaramanga

servicio ambulatorio y no vital, que no es el único paciente en espera, que ruegan paciencia y comprensión para el accionante.

**IDIME:** Manifestó que es una institución privada que se enfoca a la prestación de servicios ambulatorios de consulta externa y especializada, que no evidenciaron autorización de servicios dirigido a Idime.

Respecto al estudio RM Hombro Derecho de fecha 3 de julio de 2019, corresponde a la totalidad que reposa en los archivos.

Solicito la desvinculación en la acción de tutela.

**SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER:** informo que revisada la base de datos del ADRES y el DNP se encontró que LEONARDO CACERES CUADRADO se encuentra inscrita en la base de datos del SISBEN en el municipio de San Pablo, afiliado a NUEVA EPS-S en el régimen subsidiado.

Advierte, que según la normatividad que regula el Plan Obligatorio de Salud, todos los exámenes, pruebas y estudios médicos ordenados, así como los procedimientos quirúrgicos, suministros y medicamentos que se requieran con posterioridad, deben ser cubiertos por las EPS-S y todas las entidades que participan en la logística de la atención en salud, están sujetas a las normas constitucionales que protegen los derechos fundamentales y demás garantías que de ellos se susciten, por lo que en el caso de marras la EPS accionada no puede desligarse de su obligación de PROVEER TODO LO NECESARIO para el cumplimiento de la atención integral oportuna del señor LEONARDO CACERES CUADRADO, pues finalmente es deber de la EPS eliminar todos los obstáculos que impiden a los afiliados acceder oportuna y eficazmente a los servicios que requieren de acuerdo a su necesidad.

Resalta que la función de la Secretaría de Salud Departamental de Santander radica en cubrir el pago de lo NO POS para los afiliados al régimen subsidiado en el Departamento de Santander, a través del recobro que genera la EPS, siendo que la jurisprudencia ha admitido el reconocimiento de los gastos de transporte para el paciente y un acompañante cuando el paciente se halle en situación de debilidad manifiesta y se den los requisitos previstos por dicha corporación, correspondiendo al juez de tutela analizar las circunstancias en cada caso particular.

Por lo anterior, considera que la secretaria de salud no ha vulnerado derecho fundamental alguno de la accionante, pues reitera es una obligación de la EPS, por lo que solicita ser excluida de cualquier responsabilidad frente al presente trámite tutelar.

## CONSIDERACIONES

### COMPETENCIA

Este juzgado es competente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política y en los artículos 37 del Decreto Ley 2591 de 1991, 1 del Decreto 1382 del 2000, 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho, así como en el Auto 050 de 2015 de la Corte Constitucional y en el artículo 1º del decreto 1983 de 2017, según el cual, “ Para los efectos previstos en el artículo 37 del Decreto



Juzgado 14 Penal Municipal  
con Funciones de Control de Garantías  
Bucaramanga

2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la presentación de la solicitud o donde se produjeran sus efectos, conforme a las siguientes reglas:

*“1. Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden departamental, distrital o municipal y contra particulares serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces Municipales.”*

Así mismo se establece que la parte accionada tiene su domicilio en la ciudad de Bucaramanga, ámbito territorial en el que ejerce sus funciones este despacho judicial.

## **LEGITIMACION**

En el caso bajo estudio, el señor OSCAR TORRES JACOME refiere en la acción de tutela que actúa en representación de LEONARDO CACERES CUADRADO presentando la acción de tutela con el fin de obtener el amparo de los derechos fundamentales a la vida y a la salud.

La Constitución Nacional ha previsto en el artículo 86 que toda persona tiene la posibilidad de acudir a la acción de tutela para reclamar ante los jueces, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien a su nombre actúe, la efectiva 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 o de los particulares.

El artículo 86 de la Carta Política establece que toda persona que considere que sus derechos fundamentales han sido vulnerados o se encuentren amenazados, podrá interponer acción de directamente o a través de un representante que actúe en su nombre.

Si bien el titular de los derechos fundamentales es a quien, en principio, le corresponde interponer el amparo constitucional, lo cierto es que es posible que un tercero acuda ante el juez constitucional. En efecto, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de tutela también puede ser interpuesta por el representante de la persona que ha visto vulneradas sus prerrogativas, por otra persona que agencie los derechos del titular ante la imposibilidad de este último de acudir por sí mismo al amparo o por el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.

Sobre el tema, la jurisprudencia constitucional ha tenido la oportunidad de pronunciarse en diferentes oportunidades, concluyendo que la legitimación en la causa por activa es un presupuesto esencial de la procedencia de la acción de tutela dentro de un caso concreto, puesto que al juez le corresponde verificar de manera precisa quién es el titular del derecho fundamental que está siendo vulnerado y cuál es el medio a través de cual acude al amparo constitucional. En ese sentido, ha advertido que tratándose de un tercero debe hacerlo invocando una de las calidades que han sido reseñadas en el párrafo inmediatamente anterior.



Juzgado 14 Penal Municipal  
con Funciones de Control de Garantías  
Bucaramanga

Ahora bien, cuando el titular de los derechos fundamentales no esté en condición de ejercer su propia defensa, lo podrá hacer un tercero en calidad de agente oficioso. Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha considerado que dicha figura encuentra fundamento en los principios de eficacia de los derechos fundamentales, prevalencia del derecho sustancial y solidaridad, en tanto que permite que una persona ajena al afectado interponga acción de tutela con la finalidad de hacer cesar la vulneración de un derecho fundamental de quien se encuentra en una situación que le imposibilita defender sus intereses.

En ese sentido, los requisitos que le dan validez a la agencia oficiosa han sido reseñados de la siguiente manera: *“(i) la manifestación del agente oficioso en el sentido de actuar como tal; (ii) la circunstancia real, que se desprenda del escrito de tutela, ya por figurar expresamente o porque del contenido se pueda inferir, consistente en que el titular del derecho fundamental no está en condiciones físicas o mentales para promover su propia defensa”*. Recientemente la sentencia SU-055 de 2015, consideró que para que se configure la agencia oficiosa en materia de tutela, se requiere la concurrencia de los siguientes elementos: *“(i) que el titular de los derechos no esté en condiciones de defenderlos y, (ii) que en la tutela se manifieste esa circunstancia. En cuanto a esta última exigencia, su cumplimiento sólo se puede verificar en presencia de personas en estado de vulnerabilidad extrema, en circunstancias de debilidad manifiesta o de especial sujeción constitucional. La agencia oficiosa en tutela se ha admitido entonces en casos en los cuales los titulares de los derechos son menores de edad; personas de la tercera edad; personas amenazadas ilegítimamente en su vida o integridad personal; individuos en condiciones relevantes de discapacidad física, psíquica o sensorial; personas pertenecientes a determinadas minorías étnicas y culturales”*.

Adicionalmente, se ha reconocido la posibilidad de agenciar el derecho de postulación judicial. En efecto, un tercero podría otorgar poder a un abogado para que interponga la acción de tutela. Empero, en estos casos debe probarse la necesidad de acudir a la figura de la agencia oficiosa, es decir que debe acreditarse la imposibilidad que tiene el titular de un derecho de otorgar poder por sí mismo a un profesional del derecho.

De la misma manera en sentencia 029 de 2016 reglamenta las condiciones para que se configure la agencia oficiosa, la concurrencia de dos elementos: *(i) que el titular de los derechos no esté en condiciones de defenderlos y, (ii) que en la tutela se manifieste esa circunstancia. En cuanto a esta última exigencia, su cumplimiento sólo se puede verificar en presencia de personas en estado de vulnerabilidad extrema, en circunstancias de debilidad manifiesta o de especial sujeción constitucional. La agencia oficiosa en tutela se ha admitido entonces en casos en los cuales los titulares de los derechos son menores de edad; personas de la tercera edad; personas amenazadas ilegítimamente en su vida o integridad personal; individuos en condiciones relevantes de discapacidad física, psíquica o sensorial; personas pertenecientes a determinadas minorías étnicas y culturales.”*

Ahora bien, al juez constitucional también le corresponde en ejercicio de los principios de (i) prevalencia del derecho sustancial y (ii) tutela judicial efectiva examinar de manera integral la acción de tutela interpuesta con



Juzgado 14 Penal Municipal  
con Funciones de Control de Garantías  
Bucaramanga

la finalidad de hacer un estudio de procedibilidad juicioso, teniendo siempre como meta intentar resolver acerca de la presunta vulneración del derecho fundamental alegado. En ese sentido, si bien los presupuestos de procedencia están establecidos con la finalidad de establecer si, en determinado caso, el amparo constitucional es el medio adecuado para resolver un problema jurídico, lo cierto es que, los requisitos formales no pueden convertirse en una traba para que las personas accedan de manera efectiva a la protección de sus derechos fundamentales.

Todo lo anterior demuestra que los presupuestos que acreditan la legitimación en la causa por activa fueron consignados en el Decreto 2591 de 1991 y han sido desarrollados en extenso por la jurisprudencia constitucional. En ese sentido, esta Corte ha examinado con especial cuidado estas figuras cuando se trata de sujetos de especial protección constitucional o de personas que se encuentran en una situación de debilidad manifiesta, para quienes acceder directamente a un juez, en muchas ocasiones, es una tarea imposible debido a sus condiciones específicas.

Con fundamento en lo argumentado y la jurisprudencia citada se observa que la acción de tutela que nos ocupa resulta improcedente por falta de legitimidad por activa, toda vez que el actor OSCAR TORRES JACOME, invoca la protección de derechos del señor LEONARDO CÁCERES CUADRADO, aduciendo que actúa en representación, sin acreditar la calidad de abogado, pues no allego al despacho poder conferido que lo identifique como tal, de igual manera, no logró demostrar la calidad de agente oficioso, pues de los documentos aportados no se evidencia tal situación, ya que no logró demostrarse en forma efectiva que el mismo se encuentra en las circunstancias señaladas por la Corte, esto es, que el señor CÁCERES CUADRADO no esté en condiciones de defender sus propios derechos.

Finalmente, se procede desvincular de la presente acción al IPS IDIME y SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER por no encontrar vulneración alguna de los derechos de la accionante de su parte.

En razón y mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO CATORCE PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BUCARAMANGA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

#### **FALLA:**

**PRIMERO:** DECLARAR improcedente la acción de tutela instaurada OSCAR TORRES JACOME en representación de LEONARDO CACERES CUADRADO, por falta de legitimación, por las razones consignadas en la parte motiva de este proveído.

**SEGUNDO:** DESVINCULAR de la presente acción IPS IDIME y SECRETARIA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SANTANDER, por las razones consignadas en la parte motiva de este proveído.

**TERCERO:** Dispóngase la notificación de este fallo a las partes interesadas, en forma inmediata y por el medio más expedito, informándosele igualmente que cuentan con tres (3) días hábiles para presentar recurso de



Juzgado 14 Penal Municipal  
con Funciones de Control de Garantías  
Bucaramanga

Impugnación de que trata el artículo 31 del decreto 2591 de 1991, y de no ser impugnado envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

**ANA J. VILLARREAL GÓMEZ**  
Juez