



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO CUARENTA LABORAL DEL CIRCUITO
Bogotá D.C., veintiséis (26) de junio de dos mil veintitrés (2023)

I-. OBJETO DE DECISIÓN

Procede el juzgado a tomar decisión en relación con el problema jurídico planteado por la presunta vulneración del derecho fundamental de petición.

II-. ANTECEDENTES

1.- De la tutela

La accionante fundamenta la acción de tutela en los siguientes hechos:

- Es pensionado de Ecopetrol SA., desde el año 2006 y por ello tiene derecho a los servicios de salud que presta esta entidad a sus pensionados y familiares. Por otra parte, indica que mantuvo una relación marital de hecho con la señora Elvia Luisa Pico Martínez, relación que según el accionante tuvo una vigencia entre febrero de 2003 y junio de 2015; que la señora actualmente reside en la ciudad de Bucaramanga y se desempeña como comerciante.
- Señala que mientras estuvo vigente la unión marital de hecho la señora Pico Martínez permaneció afiliada a los servicios de salud de Ecopetrol como beneficiaria e indica que de esa relación no se procrearon hijos.
- Por auto interlocutorio del 14 de junio de 2015, el Juzgado Séptimo de Familia de Bucaramanga declaró la terminación de la unión marital de hecho que sostenía con la señora Pico Martínez. Que para dicha fecha la señora se radicó en la Ciudad de Bucaramanga y él se traslado para Bogotá en donde reside con su legítima esposa Maribel Díaz Rincón.
- Señala que, una vez liquidada la unión marital de hecho, la señora Pico y él no liquidaron la sociedad patrimonial. Indica que no se liquidó la sociedad patrimonial; teniendo en cuenta que sólo se adquirió un bien inmueble en la ciudad de Bucaramanga en donde reside la señora Pico Martínez; además de que prescribió la acción que señala el Art 8 de la Ley 54 de 1990, esto es, la acción para liquidar la sociedad patrimonial de hecho.
- Que, mediante escrito dirigido a Ecopetrol S.A., de fecha 12 de enero de 2021, reiterada el 29 de junio de 2021, solicitó la cancelación de los servicios de salud para la señora Pico Martínez, ante la nueva relación que sostenía con la señora Díaz Rincón. Ecopetrol accedió a esta solicitud el 02 de julio de 2021 y le informó a la señora Pico Martínez la cancelación de los servicios de salud a partir del 26 de julio



de dicha calenda. Decisión que le fue notificada a la señora Pico Martínez.

-. Que, sobre el bien inmueble que tiene en propiedad común con la señora Pico Martínez ubicado en Bucaramanga pesa un gravamen de afectación a vivienda familiar. Indica el accionante que la señora lo convenció que tenía un cliente para el apartamento, es decir, una persona interesada en comprar el inmueble., y por ello le indicó que para poder vender el inmueble debía de firmar un documento en donde se afirmara que la señora Pico Martínez dependía económicamente del accionante y que, además, convivían como pareja. Señala que de manera ingenua e inocente firmó dicho documento, el cual fue autenticado ante la Notaría Novena del Círculo de Bucaramanga, según consta en el acta 1376 de 4 de julio de 2019.

-. De otro lado, señala que la verdadera intención de la señora Pico Martínez era retomar su afiliación como beneficiaria en el sistema de salud de Ecopetrol, pues señala que el apartamento no se vendió, que resultado de la no venta del apartamento, se continuaron realizando descuentos a cargo de su mesada pensional para el pago de la hipoteca, y debido a ello llegó un momento en que su mesada pensional se vio afectada en más del 50 % y por ello Cavipetrol inició un proceso ejecutivo que se adelanta en el juzgado Civil del Circuito de Barrancabermeja.

-. Sin su consentimiento la señora Pico Martínez solicitó a Ecopetrol su reactivación como beneficiaria, a pesar de la documentación aportada previamente por el accionante para el retiro definitivo de ésta. En ese sentido, señala que Ecopetrol atendió positivamente la solicitud de reintegro realizada por la señora Pico Martínez, y procedió a ratificar la calidad de beneficiaria. Situación que indica el accionante no le fue notificada ni consultada por Ecopetrol S.A., lo que para él va en contravía de lo señalado en la sentencia judicial que colocó fin a la unión marital de hecho. Lo que, para el accionante se configura como una violación al debido proceso.

-. Que, para el año 2020 formalizó su relación (*unión marital de hecho*) con la señora Maribel Díaz Rincón con quien contrajo matrimonio civil el 03 de septiembre de 2022. Que por ello el 06 de marzo del 2023 solicitó a Ecopetrol S.A., la inscripción de su esposa en los servicios de salud, atendiendo que ella se encuentra recibiendo atención en salud por parte del Sisbén. Indica que allegó toda la documentación requerida por Ecopetrol para la afiliación. Sin embargo, Ecopetrol rechazó la solicitud aludiendo a sus reglamentos.

-. Que, la decisión de no inscribir a su esposa se sustenta en el hecho en que la señora Pico Martínez es quién reposa como “*compañera peramente y beneficiaria*” y para poder realizar la inscripción de su esposa como beneficiaria, debe aportar una decisión judicial que respalde este dicho o una declaración de la señora Pico Martínez en ese sentido.



Finalmente, indica que la señora Pico Martínez no depende económicamente de él, y desde el año 2020 convive con quien es actualmente su esposa. Tiene 72 años y padece neuralgia del nervio trigémino lo que lo hace vulnerable. Por último, que a la fecha no cuenta con otro medio de protección que garantice su derecho a la salud y el debido proceso.

2.- Admisión y respuesta de las entidades accionadas.

La acción de tutela fue inadmitida por auto del 14 de junio, ante la falta de anexos y del escrito de tutela. Situación que fue subsanada en la misma fecha por el accionante. Se tiene entonces que por auto del 16 de junio se admitió la tutela y se ordenó correr traslado a Ecopetrol SA., y se vinculó a las señoras Elvia Luisa Pico Martínez y Maribel Díaz Rincón. Mediante oficio 0594 del 20 de junio se notificó a la accionada y a las señoras vinculadas (*pdf 10 del expediente electrónico*); el accionante se notificó en la misma fecha mediante oficio 0595 (*pdf 11 del expediente electrónico*).

2.1.- Respuesta de Maribel Diaz Rincón

Al dar respuesta a la acción de tutela, la señora Díaz Rincón manifiesta que convive con el accionante desde el año 2020 y que se encuentra casada desde el 03 de septiembre de 2022. Indica que es la persona que permanece al lado del accionante como pareja, y es quien está al cuidado de él debido a su estado de salud. Que actualmente recibe el servicio de salud por el régimen subsidiado a través de Capital Salud e indica que está en riesgo de perder este servicio debido a la situación de casada con un pensionado de Ecopetrol S.A., por último, señala que la señora Pico Martínez no convive con el señor Heberto desde el año 2015, fecha en la que se decretó la terminación de la unión marital de hecho. Allegó documento expedido por su EPS en donde se certifica el estado actual de su afiliación al sistema general de seguridad social en salud.

2.2 Respuesta de Elvia Luisa Pico Martínez

Al dar respuesta a la tutela, la señora Pico Martínez indica que sostuvo unión marital de hecho desde febrero de 2003 hasta junio de 2015. Que, posteriormente volvieron en el 2016 hasta el 2017 y que sólo hasta el año 2021 el accionante se trasladó para Bogotá y que fue allí cuando terminó la relación que los ataba. Acepta que se encuentra como beneficiaria del accionante y recibe servicios de salud. Indica que lo manifestado por el accionante no es cierto, pues la convivencia con el accionante se mantuvo hasta el 2021. Finalmente, solicita se denieguen las pretensiones de tutela, pues la declaración extra-juicio rendida por el accionante en el 2019, es válida y el accionante la realizó en pleno uso de razón.



2.3 Respuesta de Ecopetrol SA

A través de la Dra. Diana Vanessa Anibal Zea allegó respuesta a la acción de tutela; en lo que interesa al asunto indicó que en ningún momento han vulnerado derechos fundamentales al señor Jiménez Morales, y que frente a las solicitudes elevadas sobre la inscripción de su esposa en el régimen exceptuado, Ecopetrol ha dado respuesta de manera oportuna.

Frente a la inscripción como beneficiaria de la señora Pico Martínez, indica que la inscripción se realizó de buena fe, pues la señora en mención allegó los documentos requeridos para acreditar su calidad de compañera permanente y dependencia económica del accionante. Por otra parte, manifiesta que al ser un régimen exceptuado no se permite la doble afiliación.

Por otro lado, señala Ecopetrol S.A. que cuando el señor Jiménez Morales solicitó la inactivación como beneficiaria de la señora Pico Martínez, no allegó la totalidad de la documental requerida para la inactivación de los servicios médicos. En cambio, la señora Pico Martínez si aportó la documentación (*declaración extraprocesal*) en donde se acreditada que dependía económicamente del accionante y, por ello no se procedió a la inactivación como beneficiaria. Señala Ecopetrol que, en el caso *sub examine*, corresponde a la justicia ordinaria dirimir el presente conflicto, pues es esta última la encargada de definir la situación del accionante; señala que, en caso de que la declaración extraprocesal allegada por la señora Pico Martínez sea falsa las partes se podrían ver involucradas en el delito de fraude procesal y en ese sentido, solicita se remitan las actuaciones a la Fiscalía General de la Nación para que se investigue la posible comisión de delitos.

Por último, indica que, en el presente asunto, no nos encontramos ante un perjuicio irremediable pues no se acreditó que la señora Maribel Díaz Rincón se encuentre inmersa en dichas causales que permitan la intervención del Juez Constitucional. Reitera su postura en el sentido de indicar que en el presente asunto existen otros mecanismos de defensa judicial, y que es ese y no el trámite de tutela el mecanismo para ventilar el asunto bajo estudio. Por lo anterior, solicita la improcedencia de la acción de tutela por no haberse vulnerado derecho fundamental alguno por dicha entidad.

III-. CONSIDERACIONES

1-. Procedencia de la acción de tutela

El artículo 86 de nuestra Carta Fundamental consagra la acción de tutela como un mecanismo procesal específico, directo, informal y sumario que tiene por objeto la protección concreta e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, en



una determinada situación jurídica, cuando estos sean violados o se presente amenaza de su vulneración; precisándose destacar su naturaleza subsidiaria y residual, dado que su procedencia se restringe a la inexistencia de otros medios de defensa judicial o a la ineficacia de los mismos, como también a su utilización transitoria ante la presencia de un perjuicio irremediable que permita contrarrestar dicho efecto en forma temporal, con una operancia inmediata, urgente y eficaz, mediante el trámite de un procedimiento preferente, hasta tanto la autoridad correspondiente decida de fondo el asunto.

2-. Problema jurídico

¿Determinar si la entidad accionada ha vulnerado el derecho fundamental de salud y debido proceso invocado por el accionante?

3-. Del debido proceso en actuaciones administrativas

De conformidad con el Art 29 de la Constitución Política, en toda actuación judicial y administrativa se debe aplicar el debido proceso, es decir, el debido proceso es un derecho de rango constitucional que se debe aplicar no solo en las actuaciones que se adelantan en materia judicial, sino también en todas las actuaciones que se adelanten ante autoridades administrativas; por ello, en cada actuación las autoridades deben velar por el cumplimiento estricto de este derecho, con el fin de que se realice una adecuada defensa y contradicción.

Frente al debido proceso administrativo señaló la Corte Constitucional en sentencia T 010 -2017.

(...)

La jurisprudencia de esta Corte ha definido el debido proceso administrativo como: “(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal”. Ha precisado al respecto, que con dicha garantía se busca “(i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados”.

Y frente a las garantías mínimas adoctrinó:

Existen unas garantías mínimas en virtud del derecho al debido proceso administrativo, dentro de las cuales encontramos las siguientes: “(i) ser oído durante toda la actuación, (ii) a la notificación oportuna y de conformidad con la ley, (iii) a que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas, (iv) a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación, (v) a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico, (vi) a gozar de la presunción de inocencia, (vii) al ejercicio del derecho de defensa y contradicción, (viii) a solicitar, aportar y controvertir pruebas, y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso.”



4-. Sobre el derecho fundamental a la salud

La Ley 1751 de 2015, dispuso que “*El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo*”.

Además, dicho derecho comprende el acceso a la salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. Y una serie de elementos y principios de carácter esencial y que se interrelacionan, entre los que se destacan:

“Artículo 60. Elementos y principios del derecho fundamental a la salud. El derecho fundamental a la salud incluye los siguientes elementos esenciales e interrelacionados:

a) **Disponibilidad.** *El Estado deberá garantizar la existencia de servicios y tecnologías e instituciones de salud, así como de programas de salud y personal médico y profesional competente;*

...

c) **Accesibilidad.** *Los servicios y tecnologías de salud deben ser accesibles a todos, en condiciones de igualdad, dentro del respeto a las especificidades de los diversos grupos vulnerables y al pluralismo cultural. La accesibilidad comprende la no discriminación, la accesibilidad física, la asequibilidad económica y el acceso a la información;*

...

Así mismo, el derecho fundamental a la salud comporta los siguientes principios:

a) **Universalidad.** *Los residentes en el territorio colombiano gozarán efectivamente del derecho fundamental a la salud en todas las etapas de la vida;*

b) **Pro homine.** *Las autoridades y demás actores del sistema de salud, adoptarán la interpretación de las normas vigentes que sea más favorable a la protección del derecho fundamental a la salud de las personas;*

c) **Equidad.** *El Estado debe adoptar políticas públicas dirigidas específicamente al mejoramiento de la salud de personas de escasos recursos, de los grupos vulnerables y de los sujetos de especial protección;*

d) **Continuidad.** *Las personas tienen derecho a recibir los servicios de salud de manera continua. Una vez la provisión de un servicio ha sido iniciada, este no podrá ser interrumpido por razones administrativas o económicas;*

e) **Oportunidad.** *La prestación de los servicios y tecnologías de salud deben proveerse sin dilaciones; ...*

PARÁGRAFO. Los principios enunciados en este artículo se deberán interpretar de manera armónica sin privilegiar alguno de ellos sobre los demás. **Lo anterior no obsta para que sean adoptadas acciones afirmativas en beneficio de sujetos de especial protección constitucional** como la promoción del interés superior de las niñas, niños y mujeres en estado de embarazo y personas de escasos recursos, **grupos vulnerables y sujetos de especial protección.** (Negritas y subrayas fuera de texto).

Artículo 10. Derechos y deberes de las personas, relacionados con la prestación del servicio de salud. Las personas tienen los siguientes derechos relacionados con la



prestación del servicio de salud:

- a) A acceder a los servicios y tecnologías de salud, que le garanticen una atención integral, oportuna y de alta calidad;*
- b) A la provisión y acceso oportuno a las tecnologías y a los medicamentos requeridos;*
- c) A recibir prestaciones de salud en las condiciones y términos consagrados en la ley;*

Artículo 15. Prestaciones de salud. *El Sistema garantizará el derecho fundamental a la salud a través de la prestación de servicios y tecnologías, estructurados sobre una concepción integral de la salud, que incluya su promoción, la prevención, la paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas.”*

Por lo que, al revestir el derecho a la salud de autonomía y carácter fundamental, puede ser objeto de protección por parte del juez de tutela cuando se encuentre en peligro o se vulnere por parte de quienes integran el Sistema General de Seguridad Social en Salud -SGSSS; sin necesidad de que se encuentre estrechamente ligado con otro derecho constitucional de carácter fundamental, como la vida o la integridad personal.

En consecuencia, se afecta la salud y la calidad de vida de una persona, cuando se le demora o dilata la autorización y/o suministro de un medicamento, material, insumo y/o procedimiento que ha sido prescrito por el médico tratante, adscrito a la EPS a la cual se encuentra afiliado el paciente o beneficiario, máxime cuando hace parte del Plan Obligatorio en Salud (POS) y, aún el evento de estar por fuera del POS (PBS), cuando su autorización se niega o retarda por CTC; no siendo de recibo o aceptación que no se cuente o tenga contrato vigente con la entidad encargada de su dispensación o prestación [IPS] o que la responsabilidad recae exclusivamente en ésta, es decir, que la EPS se exonera con la sola expedición de la autorización para la entrega de medicamentos, cita médica o exámenes, sin importar si la IPS asignada cuenta con los medios técnicos o humanos para efectivizar la orden o si hace parte o no de su red de prestadores de servicios en salud. (se subraya).

Como quiera que ello impide la posibilidad de mantener ciertos niveles de salud para sobrevivir, para desempeñarse o para desenvolverse normalmente o cuando se le niega, retarda o suspende sin justificación alguna el tratamiento, procedimiento o exámenes requeridos o la entrega de medicamentos o insumos que han sido ordenados o prescritos por su médico tratante; así como el acceso expedito a aquellos medios accesorios tendientes a lograr que éstos se cumplan sin dilaciones y sin interrumpir el tratamiento requerido, poniendo en peligro la salud o hasta la vida del paciente (afiliado); sin que sea de recibo que la EPS alegue problemas de carácter administrativo, vr, gr. que no tiene contrato vigente con la IPS que puede prestar o suministrar el servicio requerido, como quiera que el derecho fundamental a la salud del paciente o usuario trasciende dichas barreras.



5.- Análisis del caso concreto

-. Señala el accionante, que radicó derecho de petición el 03 de marzo de 2023 en donde solicitó:

i) la inscripción de su esposa Maribel Díaz Rincón como beneficiaria en el régimen de salud de Ecopetrol SA y, de otra parte, solicitó el retiro de los servicios de salud de la señora Elvia Luisa Pico Martínez quien aparece como compañera permanente del accionante. Lo anterior, teniendo en cuenta qué según el accionante, está última se reinscribió en los servicios de salud de Ecopetrol SA., sin su consentimiento y en base a un documento (declaración extra-juicio), que no corresponde a la realidad y, que presentó a sus espaldas.

Por su parte Ecopetrol SA, al dar respuesta a la tutela señaló que la inscripción de la señora Díaz Rincón como beneficiaria del accionante no era posible, pues en sus bases de datos figuraba como beneficiaria del accionante la señora Pico Martínez en calidad de compañera permanente; quién al momento de notificarle del retiro de su programa de salud allegó la documental requerida para su reinscripción como beneficiaria del señor Heberto Jiménez.

Que, la reinscripción de la señora Pico Martínez como beneficiaria del accionante contrario a lo indicado por este, no se dio a sus espaldas, sino que se realizó de buena fe. Por ello indica, que el caso *sub examine* debe ser resuelto por la Justicia Ordinaria, y no es la acción de tutela el mecanismo para ventilar el presenta asunto.

Pues bien, se tiene entonces que el disenso del accionante se centra en la negativa de Ecopetrol SA., en inscribir como beneficiaria de salud a su esposa Maribel Díaz Rincón, quien según la documental allegada es su esposa (pág. 18 pdf 07 del expediente electrónico) es decir, en el presente asunto dicha relación no se encuentra en discusión. Sin embargo, con la respuesta allegada por la señora Elvia Luisa Pico Martinez y por Ecopetrol SA (pág. 2 y ss del pdf 13 del expediente electrónico y pdf 19 de la carpeta 17 del expediente electrónico respectivamente) se allegó declaración extraprocesal del 04 de julio de 2019. Declaración suscrita por el señor Heberto Jiménez Morales y la señora Elvia Luisa Pico Martínez en donde se consignó:

(...) Primero: declaramos que es cierto y verdadero que convivimos bajo el mismo techo y lecho en unión marital de hecho, en forma permanente desde hace aproximadamente 18 años.

Segundo: el suscrito manifiesta que es cierto y verdadero que mi compañera se encuentra bajo mi cuidado, responsabilidad y protección; dependen económicamente de mis ingresos (...)



Documento que, si bien no fue aportado por el accionante, lo cierto es que tampoco lo desconoció, pues en el escrito de tutela indicó: *“la mencionada señora me convenció que tenía un cliente para el apartamento y se requería para venderlo autenticar un documento en el que afirmara que ella dependía económicamente de mí y que convivíamos como pareja”*. Afirmación que reitera en escrito allegado posteriormente, en donde indicó: *“De haberlo hecho, hubiera manifestado mi oposición a tal reinscripción y hubiese aclarado el por qué cometí el error de firmar ante notario la declaración que utilizó ilegalmente la señora PICOMARTÍNEZ para obtener los servicios médicos de ECOPETROL”* (pdf 21 del expediente electrónico).

Es decir, en el presente asunto no se encuentra en discusión la existencia del documento (*declaración extra-juicio*) allegado por Ecopetrol SA y por la señora Pico Martínez; en donde se indicaba para esa calenda que tanto la señora Pico Martínez como el señor Heberto Jiménez tenían una unión marital de hecho. Pues tal y como lo señala el accionante el conocía el contenido y por ello lo firmó. Por ello, Ecopetrol afirma que la denegación de la inscripción de la señora Maribel Díaz Rincón como beneficiaria del accionante no se debe a un capricho, sino que por el contrario se debe a que la señora Pico Martínez acredita la calidad de compañera permanente del señor Heberto Jiménez. Sin que se hubiese allegado el documento idóneo que acredite que dicha sociedad se encuentra disuelta.

Conforme lo anterior, el despacho debe indicar que le asiste razón a Ecopetrol SA., pues esta se encuentra dando cumplimiento a lo establecido en la convención colectiva de trabajo, esto es, que el pensionado o trabajador no puede tener inscritos como beneficiarios a cónyuge y compañera permanente, y en caso de que quiera realizar la inactivación de los servicios médicos debe aportar la siguiente información:

2.7.3 Compañero (a) permanente

La **cancelación** debe ser solicitada inmediatamente por el titular, adjuntando para el efecto copia del acta de conciliación o declaración juramentada de los dos compañeros en la cual conste expresamente la no convivencia y la no subsistencia el deber de alimentos fundado en el principio de reciprocidad. En caso de que el trabajador haya presentado a un hijastro para efectos del subsidio familiar o exista orden judicial para otros fines, y el titular proceda a solicitar la **cancelación** de su compañero (a) permanente, automáticamente se cancelará el derecho al subsidio familiar u otros del (los) hijastro (s).

Información que, tal y como lo indica el accionante, fue remitida a Ecopetrol en un primer momento, en donde constaba que por sentencia Judicial se había decretado la liquidación de la sociedad patrimonial con la señora Elvia Luisa Pico Martínez (*pág. 12 y 13 del pdf 07 del expediente electrónico*). En ese sentido, Ecopetrol procedió a inactivar la afiliación de la señora Pico Martínez, sin embargo, esta allegó la declaración extra-juicio en donde se indicaba todo lo contrario, esto es, que la unión marital de hecho aún existía, y por ello Ecopetrol SA., procedió a reactivar la



afiliación de la señora Pico Martínez; sin que ello implique que Ecopetrol SA hubiese vulnerado el debido proceso del accionante, pues la reactivación como beneficiaria de esta última se dio en base a un documento que el accionante no ha desconocido, y que confiesa suscribió.

Es decir, en el presente asunto no nos encontramos ante un trámite que pueda ser resuelto por el Juez Constitucional, pues en primer punto no nos encontramos ante un perjuicio irremediable; pues como lo señala la señora Maribel Díaz Rincón ella se encuentra cubierta por el régimen subsidiado (pág. 2 del pdf 12 del expediente electrónico). Frente a este punto, la Corte ha indicado¹:

(...)

el perjuicio debe ser inminente, es decir, no basta con que exista una mera posibilidad de que se produzca el daño; (ii) el perjuicio que se cause sea grave, lo que implicaría, en consecuencia, un daño de gran intensidad sobre la persona afectada; (iii) las medidas que se requieran para evitar la configuración sean urgentes; y (iv) la acción es impostergable, es decir, en caso de aplazarse la misma sea ineficaz por inoportuna (...).

Por lo anterior, considera el despacho que en el caso *sub examine* no nos encontramos ante un perjuicio irremediable, pues la misma señora Díaz Rincón acepta que se encuentra cubierta por el régimen subsidiado en salud, y en ningún momento indica que su salud se encuentre en tal gravedad que amerite la intervención del Juez Constitucional. Lo que lleva al despacho al siguiente punto, y es que en el presenta caso nos encontramos ante la falta de legitimación en la causa por activa tal y como a explicarse: Señala el Art 1 del Decreto 2591 de 1991 lo siguiente:

“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 o de los particulares en las casos que señale este Decreto”.

Frente a este punto señala la Corte:

(...) Con fundamento en lo referido por el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, puede ser ejercida (i) a nombre propio; (ii) por medio de representante del titular de los derechos; (iii) mediante agente oficioso; o iv) por el Defensor del Pueblo o personero Municipal (...).

Conforme lo anterior, es claro que quién debía ejercer la acción de tutela en procura de su derecho fundamental a la salud era la señora Maribel Díaz Rincón; pues en últimas es la directa afectada con la decisión de Ecopetrol de no aceptar su afiliación al régimen de salud de Ecopetrol. Sin embargo, no se allegó documento que permita inferir razonablemente al despacho que el señor Heberto Jiménez se encuentra

¹ <https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2022/T-003-22.htm>



actuando como agente oficioso. Y por ello considera el despacho que se carece de legitimación en la causa por activa.

Resuelto lo anterior, se estudiará el asunto bajo el prisma de la subsidiariedad, es decir, si en el presente asunto existen otros mecanismos judiciales que puedan resolver el asunto: Señala la Corte en sentencia T 003 de 2022 lo siguiente:

(...)

*La acción de tutela solo procede ante la ausencia de otro mecanismo de defensa judicial en el ordenamiento jurídico que permita la resolución de las pretensiones. En ese sentido, el carácter residual tiene como objeto preservar el reparto de competencias atribuidas a las autoridades judiciales por la Constitución y la ley, con fundamento en los principios de autonomía e independencia judicial.[35] Sin embargo, la jurisprudencia de esta Corte ha sostenido que el requisito de subsidiariedad debe ser analizado en cada caso en particular, a fin de comprobar que, aun existiendo otro mecanismo de defensa, no se esté ante una de las siguientes posibilidades: (i) **el mecanismo no es idóneo o eficaz en la protección de los derechos;** (ii) **un perjuicio irremediable, evento en el cual la acción procede excepcionalmente;** y (iii) **que se trate de personas que requieran especial protección constitucional (...).***

Tal y como se indicó en precedencia, en el presente asunto no se encuentra acreditado un perjuicio irremediable; de otro lado, no se trata de personas que requieran especial protección Constitucional, pues el accionante es pensionado de Ecopetrol SA., y su esposa se encuentra cubierta por el régimen subsidiado de salud; hechos que se encuentran acreditados y, que fueron aceptados en el escrito de tutela, como en el escrito de intervención presentado por la señora Maribel Díaz Rincón. Por lo que, solo quedaría la primera premisa, **(i) el mecanismo no es idóneo o eficaz en la protección de los derechos.** En este punto, considera el despacho que no es la acción de tutela el mecanismo idóneo para ventilar el presente asunto, pues existen otros mecanismos al alcance del accionante para ventilar el presente litigio. Y es que bien lo indica Ecopetrol en la respuesta de la acción de tutela, el presente asunto se debe ventilar ante la jurisdicción ordinaria; pues es esta última quien debe entrar a resolver las afirmaciones que realiza el accionante al indicar que firmó la declaración extra - juicio de manera “*ingenua e inocente*” o, “*cometí el error de firmar ante notario la declaración*”. En ese sentido, en el presente asunto y según lo narrado por el accionante nos encontramos ante los vicios del consentimiento (*error, fuerza o dolo*) y es por ello, por lo que será la Jurisdicción Ordinaria en su especialidad Civil la encargada de determinar la validez de la declaración rendida por el accionante y la señora Pico Martínez en donde se declaró la unión marital de hecho.

Hasta tanto, dicho documento tiene plena validez, pues tal y como se indicó en líneas anteriores el accionante no negó su existencia, sino que afirma que lo suscribió bajo engaños, y por ende, considera este despacho que no es posible que el asunto se ventile por vía de tutela, pues atendiendo el trámite expedito y sumario de esta última, no es posible poner en controversia ni auscultar temas que se deben ventilar por la



Jurisdicción ordinaria en su especialidad Civil; quién en últimas será la encargada de determinar la validez de la Unión marital de hecho declarada por las partes en conflicto; y una vez, dicha jurisdicción se pronuncie, Ecopetrol podrá proceder de conformidad.

Por último, el despacho considera que conforme el principio del derecho “*NEMO AUDITUR PROPIAM TURPITUDINEM ALLEGANS*”, nadie puede alegar su propia culpa o torpeza; el accionante pretende por vía de tutela corregir un yerro que cometió al firmar un documento que reconoció un estado civil, esto es, la unión marital de hecho. documento que como se ha reiterado a lo largo de este pronunciamiento no se desconoció por el accionante, por ello no puede pretender que sea la tutela el mecanismo idóneo para debatir su contenido.

Los argumentos expuestos, considera el despacho son más que suficientes para denegar la protección invocada.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO CUARENTA LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, actuando como juez constitucional,

RESUELVE:

Primero.- Negar por improcedente la acción de tutela promovida por **Heberto Jiménez Morales** en contra de **ECOPETROL S.A.**, por improcedente, conforme ha quedado expuesto en precedencia.

Segundo.- Informar que contra la presente decisión procede el recurso de impugnación que deberá interponerse dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, por cualquier medio, especialmente a través del correo electrónico J40ctolbta@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Cuarto.- En el evento de no ser impugnada esta decisión, por secretaría remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Quinto.- Notifíquese a las partes por el medio más expedito y eficaz.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

El Juez,

DIDIER LÓPEZ QUICENO



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Radicado: 110013105 040-2023-00230-00
Clase: Tutela Primera Instancia
Accionante: Heberto Jiménez Morales
Accionado: Ecopetrol SA y Otra
Decisión: Niega por improcedente