



JUZGADO SEXTO LABORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ
Ibagué, once (11) de febrero de dos mil veintiuno (2021).

Tipo de proceso	Acción de tutela
Radicación:	730013105006-2021-00016-00
Accionante(s):	CRISTIAN CAMILO VELÁSQUEZ ESQUIVEL
Accionado(a):	DIRECCIÓN GENERAL SANIDAD MILITAR- EJERCITO NACIONAL
Providencia:	Sentencia primera instancia
Asunto:	Derecho de petición y seguridad social

ASUNTO A TRATAR

Procede este Despacho a resolver la acción de tutela interpuesta por CRISTIAN CAMILO VELÁSQUEZ ESQUIVEL identificado con C.C. N° 1.110.515.163 contra la DIRECCIÓN GENERAL SANIDAD MILITAR – EJÉRCITO NACIONAL.

ANTECEDENTES

CRISTIAN CAMILO VELÁSQUEZ ESQUIVEL promovió acción de tutela con el propósito que le sea amparado sus derechos fundamentales de petición y seguridad social. Como consecuencia de lo anterior, solicitó que el accionado realice de manera efectiva la desafiliación al sistema para permitir su registro como empleado particular.

Como sustento fáctico de la acción expuso que fue miembro activo de las fuerzas militares del cual se retiró e incorporó a la vida civil; que lleva más de dos años solicitándole al Ejército Nacional, sea retirado del sistema de salud, sin que hasta el momento haya sido posible, ya que en el ADRES aparece anotación de *“inconsistencia con una entidad del régimen de excepción o especial”* lo que impide a su nuevo empleador afiliarlo al sistema de salud.

TRÁMITE PROCESAL

Mediante auto del 1º de febrero del año en curso se admitió la acción de tutela, a la que se vinculó al EJÉRCITO NACIONAL, a la SUBDIRECCIÓN TÉCNICA Y DE GESTIÓN GRUPO AFILIACIÓN Y VALIDACIÓN DE DERECHOS de la DIRECCION DE SANIDAD MILITAR; al BATALLÓN JAIME ROOKE DE IBAGUÉ a la COORDINACIÓN DEL GRUPO DE AFILIACIÓN Y VALIDACIÓN DE DERECHOS DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE SANIDAD MILITAR y al soldado profesional EDWIN ALFREDO CHIMBA. Al accionado y a los vinculados se les concedió un término de 48 horas para que se pronunciaran respecto de los hechos y pretensiones de esta acción constitucional.

El ESTABLECIMIENTO DE SANIDAD MILITAR BASO6 de esta ciudad al dar respuesta al requerimiento, manifestó que, consultado el sistema, el señor Cristian Camilo Vásquez aparece en estado inactivo o desafiliado con certificación de desafiliación emitida el 26 de octubre de 2020.

Por auto de 4 de febrero del 2021 se dispuso vincular a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES.

LA DIRECCIÓN GENERAL DE SANIDAD MILITAR informó que el actor se encuentra inactivo en el sistema de salud por falta de aportes desde el 17 de agosto del 2018; que consultada la base de datos de excepción de la Administradora de Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES, el accionante se encuentra activo en el Régimen Especial del Magisterio desde el 1º de noviembre de 2008 en calidad de beneficiario; por lo que es el Magisterio el que debe realizar la desafiliación del tutelante.

El ADRES dio respuesta a la acción informando que el accionante se encuentra retirado por SALUDCOOP EPS desde el 11 de abril de 2012, pero se encuentra afiliado por régimen especial.

Por auto de 8 de febrero corriente se dispuso vincular a la SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEL TOLIMA, FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO administrado por la FIDUPREVISORA S.A; y a la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL.

La Secretaría de Educación del Tolima informó que es imposible “adivinar” de quien es beneficiario el tutelante, ya que el trámite de desafiliación lo adelantan los mismos afiliados o beneficiarios ante la entidad prestadora de salud TOLIHUILA.

CONSIDERACIONES

Este Despacho es competente para conocer de la acción de tutela, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 de la Constitución Política y los Decretos 2591 de 1991 y 1983 de 2017.

PROBLEMA JURÍDICO.

Corresponde al Despacho determinar en el presente asunto si la DIRECCIÓN GENERAL SANIDAD MILITAR-EJERCITO NACIONAL o los vinculados vulneraron los derechos fundamentales de petición y a la seguridad social del actor.

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La acción de tutela se erige como un mecanismo de rango constitucional, instituido para amparar los derechos fundamentales de las personas cuando sean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública. Este procedimiento tiene un carácter residual o subsidiario, y por tanto, sólo procede cuando la persona

afectada en sus derechos fundamentales no dispone de otro medio de defensa judicial para que se restablezca el derecho vulnerado o para que desaparezca la amenaza a que está sometido, salvo que se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Bajo esta premisa, se tiene que el objeto esencial de la acción de tutela es garantizar la efectiva e inmediata protección de los derechos fundamentales.

La H. Corte Constitucional ha señalado que la acción de tutela ha sido establecida como un mecanismo de carácter excepcional encaminado a la protección inmediata, directa y eficaz de los derechos fundamentales de las personas frente a las violaciones o vulneraciones de que pueden ser objeto, ora por las autoridades públicas, ora por los particulares en los casos previstos por la ley.

DERECHO DE PETICIÓN

El derecho fundamental de petición consagrado en el artículo 23 de la Carta Política, ha sido definido por la H. Corte Constitucional en sentencia T - 587 de 2006 como: “determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa, pues *permite a toda persona, entre otras cosas, reclamar ante las autoridades explicaciones acerca de las decisiones adoptadas y que de manera directa o indirecta les afectan*”¹.

En la misma providencia la Alta Corporación señaló los componentes elementales del derecho de petición, a saber, la pronta respuesta a las peticiones formuladas, que la respuesta sea suficiente, efectiva y congruente con lo solicitado, para que se entienda que ha resuelto de fondo y satisfecho la solicitud del petionario².

Y frente a la suficiencia en esa misma providencia señaló:

“Respecto a los requisitos señalados, esta Entidad ha manifestado que una respuesta es suficiente cuando resuelve materialmente la petición y satisface los requerimientos del solicitante, sin perjuicio de que la respuesta sea negativa a las pretensiones del petionario³; es efectiva si la respuesta soluciona el caso que se plantea⁴ (artículos 2, 86 y 209 de la C.P.); y es congruente si existe coherencia entre lo respondido y lo pedido, de tal manera que la solución verse sobre lo pedido y no sobre un tema semejante, sin que se excluya la posibilidad de suministrar información adicional que se encuentre relacionada con la petición propuesta⁵”.

Aunado a lo anterior, la Ley 1755 de 2015 en su artículo 14 establece que *“salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda*

¹ Es pertinente resaltar que éste no es el único objeto del derecho de petición. En efecto, según la normatividad que regula este derecho (artículos 5 y s del C.C.A.) la peticiones pueden ser en interés general, particular, también pueden conllevar solicitudes de información o documentos, copias, formulación de consultas, etc.

² Al respecto ver sentencias: T-439 de 2005, T-325 de 2004, T-294 de 1997 y T-457 de 1994 entre otras.

³ Ver sentencias T-1160A de 2001, T-581 de 2003

⁴ Sentencia T-220 de 1994

⁵ Sentencia T-669 de 2003

petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción”. Así mismo, la resolución de la solicitud no se agota con la simple respuesta, sino que esta efectivamente debe ponerse en conocimiento del solicitante.⁶

Finalmente, es de advertir que el Decreto 491 de 2020, amplió los términos para resolver derechos de petición presentados durante el estado de emergencia así: por regla general 30 días; si son de petición de documentos e información 20 días y por ultimo las consultas con relación a la materia a su cargo 35 días.

Mediante sentencia C-242 de 2020 la Corte Constitucional declaró la exequibilidad condicionada del artículo 5° del Decreto 491 de 2020, bajo el entendido que la ampliación de términos que contempla para solucionar las peticiones es extensible a los privados que deben atender solicitudes.

DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD

El artículo 49 Superior consagró el derecho que tiene toda persona a acceder a la protección y recuperación de su salud, el cual se encuentra a cargo del Estado y debe ser prestado conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

Ley 1751 de 2015 reguló el derecho fundamental a la salud, imponiéndole al Estado el deber de respetar, proteger y garantizar su goce efectivo, bajo los principios de universalidad, pro homine, equidad, continuidad, oportunidad, prevalencia de derechos, progresividad del derecho, libre elección, sostenibilidad, solidaridad, eficiencia, interculturalidad, protección a los pueblos indígenas y protección pueblos y comunidades indígenas, ROM y negras, afrocolombianas, raizales y palanqueras.

La Corte Constitucional¹ ha desarrollado el carácter fundamental de la salud como derecho autónomo, definiéndolo como *“la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser”*. Según la alta Corporación este derecho debe garantizarse bajo condiciones de *“oportunidad, continuidad, eficiencia y calidad, de acuerdo con el principio de integralidad”*.

Y frente a su protección la alta Corporación ha señalado que *“en virtud del derecho fundamental a la salud, el Estado está en la obligación de adoptar aquellas medidas necesarias para brindar a las personas este servicio de manera efectiva e integral, derecho que, de encontrarse de alguna manera amenazado, puede ser protegido por vía de acción de tutela”* (T-062 de 2017).

De lo anterior se devela la importancia que tiene la protección del derecho a la salud por intermedio de la acción de tutela, pues al ser esta garantía de raigambre fundamental, el Estado y los particulares que se encuentran comprometidos con la prestación del servicio público de

⁶ Sentencia T 149-2013 de la Corte Constitucional.

salud, les corresponde desplegar un conjunto de tareas, actividades o actuaciones encaminadas a garantizar el debido amparo de este derecho, ya que la salud compromete el ejercicio de distintas garantías, en especial el de la vida y el de la dignidad.²

Ahora bien, el artículo 279 de la Ley 100 de 1993 consagró que las Fuerzas Militares y de Policía Nacional están sujetos a un régimen especial de salud el cual se encuentra regulado en el Decreto 1795 de 2000. El artículo 12 del citado decreto prevé: *“La Dirección General de Sanidad Militar es una dependencia del Comando General de la Fuerzas Militares cuyo objeto es administrar los recursos del Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares e implementar las políticas que emita el CSSMP y los planes y programas que coordine el Comité de Salud de las Fuerzas Militares respecto del Subsistema de Salud de las Fuerzas Militares.”*.

Adicionalmente, como régimen exceptuado se encuentra el del magisterio, administrado por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio -FOMAG cuyo objetivo es garantizar la prestación de los servicios médico-asistenciales requeridos por los docentes y sus beneficiarios. Los recursos de ese fondo se manejan por una entidad fiduciaria estatal que actualmente es la Fiduciaria La Previsora S.A. Particularmente respecto a los servicios de salud, por disposición de los numerales 1º y 2º del artículo 5º de la Ley 91 de 1989, se encuentran a cargo de las entidades contratadas por la fiduciaria.

Finalmente, es preciso resaltar que el artículo 2.1.3.14 del Decreto 780 de 2016 establece que en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, ninguna persona podrá estar afiliada simultáneamente en el régimen contributivo y subsidiado ni estar inscrita en más de una EPS o EOC, ni ostentar simultáneamente las calidades de cotizante y beneficiario, cotizante y afiliado. Tampoco podrá estar afiliado simultáneamente al Sistema General de Seguridad Social en Salud y a un régimen exceptuado o especial.

CASO CONCRETO

En el asunto bajo examen el actor pretende que se le amparen los derechos fundamentales de petición y seguridad social, pues afirma que la DIRECCIÓN GENERAL SANIDAD MILITAR – EJÉRCITO NACIONAL ha omitido dar respuesta a las solicitudes realizadas de manera presencial, para lograr su desafiliación en salud y lograr ser vinculado por parte de su empleador privado.

El artículo 15 de la Ley 1755 de 2015 autoriza la presentación de peticiones de manera verbal.

Según la respuesta remitida al actor el 1º de febrero de 2021 vía correo electrónico por el soldado profesional EDWIN ALFREDO CHIMBA se deduce que efectivamente el promotor de la contienda constitucional elevó solicitud de certificado de desafiliación, frente al cual obtuvo respuesta, como se desprende de la aludida respuesta, de ahí que no se advierte vulneración al derecho fundamental de petición, pues si bien no se acreditó la fecha en que se elevó la solicitud a fin de determinar si la respuesta se dio en el plazo fijado en la ley, como quiera que la petición

tenía como propósito obtener la desafiliación al sistema de salud y se acreditó que se realizó, no hay lugar a amparar el derecho. Además, no se acreditó haber elevado otra solicitud a la accionada con un designio diferente.

Ahora bien, en lo que atañe al derecho a la seguridad social en salud, que el actor también estima conculcado, del análisis de las respuestas ofrecidas por la accionada y las vinculadas, así como de las pruebas aportas se concluye que la Dirección General de Sanidad Militar cumplió con reportar la novedad de desafiliación, pues según lo certificado por la Administradora de Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES, actualmente el señor CRISTIAN CAMILO VELASQUEZ ESQUIVEL registra afiliación activa con el régimen exceptuado del magisterio desde el 1º de noviembre de 2008 que es administrado por la FIDUPREVISORA, y respecto del cual no se acreditó haber elevado peticiones de desafiliación.

Sobre el particular la Secretaría de Educación del Tolima al dar respuesta a la acción informó que los trámites de desafiliación deben diligenciarlo los interesados ante la entidad prestadora de salud, en el caso Tolihuala.

Por consiguiente, a primera vista se deduce que no existe vulneración a los derechos fundamentales del actor, pues la accionada si dio respuesta a lo peticionado, proporcionando certificación de desafiliación y las vinculadas no han realizado ninguna acción u omisión en perjuicio de sus derechos fundamentales.

Por lo anterior, se denegará la protección constitucional.

DECISIÓN

Por lo expuesto, el Juzgado Sexto Laboral del Circuito Judicial de Ibagué, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR el amparo de los derechos fundamentales de petición y seguridad social del señor CRISTIAN CAMILO VELÁSQUEZ ESQUIVEL, identificado con la cédula de ciudadanía N.º 1.110.515.163, conforme a los argumentos expuestos en la parte motiva de ésta providencia

SEGUNDO: Notificar a las partes esta providencia, por los medios más expeditos y eficaces (Art. 30 del Dcto. 2591/1991).

TERCERO: Si esta providencia no fuere impugnada, envíese el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión (art. 32 del Dcto 2591/1991).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Firmado Por:

**KAREN ELIZABETH JURADO PAREDES
JUEZ
JUEZ - JUZGADO 006 DE CIRCUITO LABORAL DE LA CIUDAD DE
IBAGUE-TOLIMA**

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:
**361208d3f1fcoe722e228a70c1d2ef7e0389f2d6176afb49c5bbdc353f82
9b31**

Documento generado en 11/02/2021 07:57:51 AM

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