



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

Bogotá D. C., 17 de junio de 2020

REF.: Acción de Tutela N° 2020-00147 de CARLOS MARTÍN RODRÍGUEZ GARZÓN contra COMPENSAR y FAMISANAR EPS.

SENTENCIA

Corresponde a este Despacho resolver en primera instancia la Acción de Tutela promovida por Carlos Martín Rodríguez Garzón en contra de Compensar y Famisanar EPS, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la salud y a la vida

ANTECEDENTES

1. Hechos de la Acción de Tutela

Relató que hasta el año 2016 estuvo vinculado en calidad de beneficiario de Famisanar EPS y que en la actualidad se encuentra con estado *"retirado"*.

Señaló que, el 23 de abril de 2020 presentó el formulario de traslado y afiliación a la EPS Compensar a través de correo electrónico, donde el mismo día obtuvo como respuesta el formulario con sello de radicación y nota donde le indicaron que obtendrá respuesta dentro de 25 días hábiles.

Manifestó que los días 15 y 21 de mayo de 2020 envió correos electrónicos para obtener una respuesta al trámite de afiliación; sin embargo, le fue indicado que aún no se conocía respuesta.

Por otra parte, reseñó que el 1° de junio recibió como respuesta a sus correos electrónicos una carta en la que le indicaron que debe realizar un trámite el cual ya realizó, por lo que a la fecha no le han dado trámite a su solicitud excediendo los tiempos establecidos en el artículo 52 del Decreto 2353 de 2015, por lo que actualmente, se encuentra sin ninguna protección de servicios médicos.

2. Objeto de la Tutela

De acuerdo con lo anterior, solicita que a través de la presente acción se protejan los derechos fundamentales de salud y a la vida digna y, en consecuencia, pide ordenar a las accionadas realizar los trámites administrativos correspondientes para que se efectúe su traslado y afiliación en Compensar EPS.



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

TRÁMITE DE INSTANCIA

La presente acción fue admitida por auto del 4 de junio de 2020, por medio del cual se ordenó librar comunicación a las accionadas con el fin de ponerles en conocimiento el escrito de tutela y se les solicitó la información pertinente.

CONTESTACIONES

Compensar EPS a través de su apoderada judicial, señaló que el accionante se encuentra en proceso de traslado en el Plan de Beneficios en Salud (PBS) de Compensar en calidad de independiente y que, al verificar la base de datos, se registró que cuenta con una vinculación cargada en el sistema el 2 de junio de 2020 fecha posterior al primer corte del mes de junio, por lo que el usuario será solicitado para el segundo corte.

Reseñó que deben esperar respuesta de la otra entidad mediante archivo R5 que son descargados el primer día hábil de la semana siguiente al proceso en este caso el 8 de junio de 2020.

Por otra parte, indicó que una vez cuente con la aprobación, efectuará la afiliación en la base de datos y ante el ADRES, razón por la cual, solicitó declarar improcedente la tutela, dado que no ha vulnerado los derechos fundamentales del accionante.

Finalmente, el 16 de junio de 2020 mediante correo electrónico allegó un certificado, donde se registra que la afiliación del promotor fue el 23 de abril de 2020 y que a la fecha se encuentra en estado “*ACTIVO*” en el plan de beneficios de salud como cotizante independiente de Compensar EPS.

Famisanar EPS a través de su apoderado general solicitó denegar la acción de tutela por presentarse carencia actual del objeto por hecho superado, dado que el área responsable informó que se realizó la marca en el archivo R5 ajustes por el accionante por unificación del grupo familiar para cuando la EPS Compensar lo solicite, éste ya se encuentre aprobado.

Por otra parte, señaló que la EPS Compensar aceptó la aprobación de traslado, razón por la cual realizó la marca en los archivos internos para que cuando esta entidad realice la solicitud formal de traslado en el siguiente proceso esta sea aprobada.

Finalmente manifestó que la cancelación en la base de datos con causal “*TRASLADO A OTRA EPS*” depende de la solicitud efectiva en los procesos de traslados por parte de esa Compensar EPS, de lo contrario el usuario permanecerá vigente en Famisanar, tanto en integral como en BDUA.



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

CONSIDERACIONES

La acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la constitución política de Colombia, norma que la establece como un mecanismo jurídico sumario y que permite brindar a cualquier persona, sin mayores requisitos de orden formal, la protección específica e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales cuando le son vulnerados o están en amenaza debido a la acción o la omisión de una autoridad pública o de un particular.

Sin embargo, para que prospere la acción constitucional se debe demostrar la vulneración de los preceptos fundamentales que se consideran conculcados y en algunos casos, también la causación de un perjuicio irremediable, para que el juez de tutela concrete su garantía, pues únicamente cuando sea indubitable su amenaza o vulneración resulta viable por esta vía ordenar el reconocimiento de una situación que puede llegar a ser dirimida por otro medio de defensa judicial (C. C. T-471 de 2017).

Derecho fundamental a la salud

Dispone el artículo 49 constitucional que la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado, y que estos deben ser garantizados a todas las personas, desde las ópticas de promoción, protección y recuperación del estado de salud.

Esta disposición constitucional reafirma que a todas las personas se les debe otorgar la garantía de acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de ese estado de salud, determinando, de manera irrefutable, que el derecho a la salud adquiere el rango de fundamental, porque cuanto se refiere a que todas las personas tienen el derecho a la atención en salud, definiendo así el sujeto, sin hacer exclusión de ninguna índole, para abarcar, por consiguiente, la universalidad de los sujetos destinatarios del mismo.

En aplicación directa de la Constitución, la jurisprudencia constitucional siempre ha tratado de considerar que el derecho a la salud es fundamental porque protege múltiples ámbitos de la vida humana, y a la vez un derecho complejo, tanto por su concepción como por la diversidad de obligaciones que de él se derivan, y por la magnitud y variedad de acciones y omisiones que su cumplimiento demanda del Estado y de la sociedad (Sentencia T-760 de 2008 y T-062 de 2017).

Con la expedición de la Ley 1751 de 2015, el derecho a la salud es reconocido finalmente como derecho fundamental, para regularlo como aquella garantía consistente en la adopción de medidas y prestación de servicios, en procura del más alto nivel de calidad e integridad posible, sobre todo, de personas en estado de debilidad manifiesta, puesto



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

que, sumado a la prestación de un servicio de calidad y tratamiento eficiente e integral, esas personas merecen especial protección por parte del Estado.

Precisamente con esta legislación, se estableció que la atención en materia de salud, **debe ser prestada de manera integral**, es decir, que *«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»*, por las entidades encargadas por el Estado, con observancia de sus elementos esenciales e interrelacionados, tales como la disponibilidad, la aceptabilidad, la accesibilidad, la calidad e idoneidad profesional y principios básicos como los de universalidad, *pro homine*, equidad, continuidad, oportunidad, prevalencia de los derechos, progresividad del derecho, libre elección, sostenibilidad, solidaridad, eficiencia e interculturalidad y protección especial a minorías étnicas.

Sea oportuno anotar que en desarrollo de los postulados constitucionales establecidos en los artículos 48 y 49 de la Carta Política, los cuales plasman el derecho a la salud y el derecho a la seguridad social respectivamente, el legislador, dio origen al Sistema General de Seguridad Social en Salud (Ley 100 de 1993), dentro del cual se adoptaron dos clases de sub regímenes, el **contributivo** y el **subsidiado**.

Al primero, pertenece la población con capacidad de pago o contributiva. **El segundo**, tiene como objetivo financiar la atención en salud de las personas que no tienen la capacidad de cotizar, cuya vinculación al sistema se realiza a través del pago de una cotización subsidiada, total o parcialmente, con recursos fiscales o de la solidaridad de que trata la Ley 100 de 1993.

Lo anteriormente expuesto, permite colegir que el derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo, y que el mismo comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud; debe ser garantizado a través de las prestaciones de salud, estructuradas sobre una concepción integral de la salud, que incluya la promoción de la salud, la prevención, la paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas.

En cuanto a la materialización de los principios de eficiencia, calidad y oportunidad del servicio médico de salud por parte de las EPS y EPS – S, la Corte Constitucional entre otras en las sentencias T – 012 de 2011 y T – 234 – 2013, ha indicado lo siguiente:

“Derecho de acceso al Sistema de Salud libre de demoras y cargas administrativas que no les corresponde asumir a los usuarios.

2.3. Uno de los contenidos obligacionales de la prestación de los servicios de salud que corresponde al Estado, hace referencia a que este servicio público esencial sea proporcionado



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

en forma ininterrumpida, oportuna e integral; razón por la que las justificaciones relacionadas con problemas presupuestales o de falta de contratación, así como la invención de trámites administrativos innecesarios para la satisfacción del derecho a la salud, constituyen, en principio, no solo una vulneración al compromiso adquirido en la previsión de todos los elementos técnicos, administrativos y económicos para su satisfacción sino también un severo irrespeto por esta garantía fundamental.

Por este motivo, las Entidades Promotoras de Salud, al tener encomendada la administración de la prestación de estos servicios, que a su vez son suministrados por las IPS¹, no pueden someter a los pacientes a demoras excesivas en la prestación de los mismos o a una paralización del proceso clínico por razones puramente administrativas o burocráticas, como el cambio de un contrato médico. En efecto, cuando existe una interrupción o dilación arbitraria, esto es, que no está justificada por motivos estrictamente médicos, las reglas de continuidad y oportunidad se incumplen y en consecuencia, al prolongarse el estado de anormalidad del enfermo y sus padecimientos, se desconoce el derecho que tiene toda persona de acceder en condiciones dignas a los servicios de salud.

2.4. Aunque es razonable que el acceso a los servicios médicos pase, algunas veces, por la superación de ciertos trámites administrativos; la jurisprudencia constitucional ha dejado en claro que el adelanto de los mismos no puede constituir un impedimento desproporcionado que demore excesivamente el tratamiento o que imponga al interesado una carga que no le corresponde asumir. De allí, que se garantice el derecho a acceder al Sistema de Salud, libre de obstáculos burocráticos y administrativos, pues de ello también depende la oportunidad y calidad del servicio.

Para dar aplicación a los principios de eficiencia y oportunidad, el Decreto 780 de 2016, faculta a los usuarios del Sistema de Seguridad Social en salud la escogencia libre y voluntaria de la Entidad Prestadora de Servicios de Salud de su preferencia, y de acuerdo con el artículo 2.3.1.8., las entidades EPS del régimen subsidiado deberán *“Promover la afiliación de la población beneficiaria del régimen subsidiado, garantizando la libre elección por parte del beneficiario.”*

Sin embargo, para acceder al traslado entre EPS –S, la misma norma exige que todo usuario deberá cumplir unos requisitos mínimos para su procedencia, entre los que se encuentran los siguientes:

“Artículo 2.1.7.2. Condiciones para el traslado entre entidades promotoras de salud. Para el traslado entre Entidades Promotoras de Salud, el afiliado deberá cumplir las siguientes condiciones:

1. El registro de la solicitud de traslado por parte del afiliado cotizante o cabeza de familia podrá efectuarse en cualquier día del mes.

2. Encontrarse inscrito en la misma EPS por un período mínimo de trescientos sesenta (360) días continuos o discontinuos contados a partir del momento de la inscripción. En el régimen contributivo el término previsto se contará a partir de la fecha de inscripción del afiliado cotizante y en el régimen subsidiado se contará a partir del momento de la inscripción del cabeza de familia. Si se trata de un beneficiario que adquiere las condiciones para ser cotizante, este término se contará a partir de la fecha de su inscripción como beneficiario.



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

3. No estar el afiliado cotizante o cualquier miembro de su núcleo familiar internado en una institución prestadora de servicios de salud.
4. Estar el cotizante independiente a paz y salvo en el pago de las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social en Salud.
5. Inscribir en la solicitud de traslado a todo el núcleo familiar. (...)”

Caso concreto

En el presente asunto, sería del caso entrar a resolver la pretensión elevada por el accionante encaminada en ordenar a las accionadas realizar los trámites administrativos correspondientes para que se efectúe su traslado y afiliación en Compensar EPS, si no fuera porque dicha pretensión ya se encuentra superada, toda vez que Compensar EPS el 16 de junio del año en curso a través de correo electrónico allegó el certificado de afiliación del accionante en dicha EPS¹, el cual señala que el promotor se encuentra afiliado desde el 23 de abril de 2020 en el plan de beneficios de salud PBS.

Ahora bien, para corroborar lo expuesto por Compensar, este Despacho consultó la plataforma de afiliación en salud del ADRES, mediante el cual encontró que, efectivamente el accionante se encuentra afiliado en estado activo en el régimen contributivo con Compensar EPS como a continuación se observa:

COLUMNAS	DATOS
TIPO DE IDENTIFICACIÓN	CC
NÚMERO DE IDENTIFICACIÓN	3000106
NOMBRES	CARLOS MARTIN
APELLIDOS	RODRIGUEZ GARZON
FECHA DE NACIMIENTO	****
DEPARTAMENTO	CUNDINAMARCA
MUNICIPIO	FUNZA

Datos de afiliación :

ESTADO	ENTIDAD	REGIMEN	FECHA DE AFILIACIÓN EFECTIVA	FECHA DE FINALIZACIÓN DE AFILIACIÓN	TIPO DE AFILIADO
ACTIVO	COMPENSAR E.P.S.	CONTRIBUTIVO	01/05/2020	31/12/2999	COTIZANTE

Por otra parte, es importante resaltar que al momento en que fue asignada la acción de tutela a esta sede judicial esto es el 3 de junio de 2020, al actor no se le había definido su situación de traslado, dado que en la contestación del 5 de junio del año en curso que allegó Compensar EPS, informó a esta sede judicial que el traslado del actor estaba pendiente, debido a que la otra entidad no había dado respuesta al requerimiento.

Así las cosas, hay lugar a considerar que existe una carencia de objeto por configurarse un hecho superado, al efectuarse el traslado y afiliación en Compensar EPS en el curso de la presente acción como lo requería el accionante.

Al punto, se recuerda que el fenómeno de la carencia actual de objeto, conforme lo ha establecido la Corte Constitucional, entre otras, en sentencia T-038 de 2019, es un

1 Ver memorial alcance Compensar



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

fenómeno que se configura cuando se haya, que cualquier orden que sea emitida por el juez frente a las pretensiones esbozadas en la acción constitucional no tendría ningún efecto o “caería en el vacío” y que se materializa a través de las siguientes circunstancias:

“3.1.1. Daño consumado. Es aquel que se presenta cuando se ejecuta el daño o la afectación que se pretendía evitar con la acción de tutela, de tal manera que, el juez no puede dar una orden al respecto con el fin de hacer que cese la vulneración o impedir que se materialice el peligro. Así, al existir la imposibilidad de evitar la vulneración o peligro, lo único procedente es el resarcimiento del daño causado por la violación de derecho. No obstante, la Corte ha indicado que, por regla general, la acción constitucional es improcedente cuando se ha consumado la vulneración pues, esta acción fue concebida como preventiva más no indemnizatoria.

3.1.2. Hecho superado. Este escenario se presenta cuando entre el momento de interposición de la acción de tutela y el fallo, se evidencia que como consecuencia del obrar de la accionada, se superó o cesó la vulneración de derechos fundamentales alegada por el accionante. Dicha superación se configura cuando se realizó la conducta pedida (acción u abstención) y, por tanto, terminó la afectación, resultando inocua cualquier intervención del juez constitucional en aras de proteger derecho fundamental alguno, pues ya la accionada los ha garantizado.

3.1.3. Acaecimiento de una situación sobreviniente. Se presenta en aquellos casos en que tiene lugar una situación sobreviviente, que a diferencia del escenario anterior, no debe tener origen en una actuación de la accionada, y que hace que ya la protección solicitada no sea necesaria, ya sea porque el accionante asumió la carga que no le correspondía, o porque la nueva situación hizo innecesario conceder el derecho.” (Negrilla fuera del texto)

Es por todo lo anterior, que se declarará la carencia actual de objeto por existir un hecho superado, en el presente asunto.

Finalmente, es preciso aclarar que debido a las decisiones adoptadas por el Gobierno Nacional frente a la prevención del contagio del Covid 19 y por el Consejo Superior de la Judicatura en el Acuerdo PCSJA20-11519 16 de marzo de 2020 y en el parágrafo del artículo 2° del Acuerdo PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020 en caso de que no se impugne la presente providencia, su remisión a la Corte Constitucional se hará una vez se levante la suspensión de términos relacionada con la revisión eventual.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, por autoridad de la Ley y mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR LA CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO dentro de la acción de tutela instaurada por **CARLOS MARTÍN RODRÍGUEZ GARZÓN** contra **COMPENSAR EPS** y **FAMISANAR EPS**, acorde con lo aquí considerado.



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: PUBLICAR esta providencia en la página de la Rama Judicial e informar a las partes sobre la forma de consultar la misma.

CUARTO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada por la parte interesada dentro de los 3 días hábiles siguientes a su notificación.

Notifíquese y Cúmplase,

La Juez,

LORENA ALEXANDRA BAYONA CORREDOR