



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TREINTA CIVIL MUNICIPAL

Bogotá D.C., cinco (5) de mayo de dos mil veinte (2020).

Expediente: 11001-40-03-030-2020-00232-00.

Decídese la acción de tutela instaurada por **Dessire Pamela Donado Camacho**, identificada con la cédula de ciudadanía n.º 1.023.888.671, contra la **Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E. S. E.**, la **Secretaría Distrital de Salud** y la **EPS Famisanar**, trámite al que se vinculó al **Ministerio de Trabajo** y a la **Secretaría Distrital de Planeación**.

I. ANTECEDENTES

1. La promotora del amparo solicitó la protección de sus derechos fundamentales a la vida «*en conexidad directa con*» el mínimo vital, seguridad social, salud, igualdad, trabajo y «*protección especial a la maternidad*», presuntamente vulnerados por las accionadas.

2. Como fundamento de sus pretensiones adujo, en síntesis, que:

2.1. Desde el 8 de octubre de 2013 se vinculó en el cargo de «*enfermera jefe en el área de gestión del riesgo*» a la Subred entutelada, mediante «*contratos de prestación de servicios*» y, en razón de ello, cotizó a seguridad social como «*independiente*».

2.2. El 28 de febrero le comunicaron la terminación del contrato, aduciendo «*reducción del presupuesto de la secretaría*», pese a que, en su sentir, «*persiste la necesidad de la actividad contratada*»; y, como no ha recibido el pago de esa mensualidad, para «*no incurrir en mora*» solicitó «*la*

suspensión del pago de los aportes a seguridad social a partir del mes de marzo de 2020».

2.3. En este último mes empezó a presentar quebrantos de salud, por lo que se practicó una «*ecografía transvaginal*» que determino que se halla en estado de gravidez, el que señala como de «*alto riesgo*» porque en noviembre pasado «*sufri[ó] un aborto*».

2.4. El 4 de abril pasado asistió al servicio de urgencias, y el galeno tratante le diagnosticó «*dolor pélvico y perineal*», además, le prescribió los medicamentos «*Hiosina N-Butil*», «*Betametasona Crema*», «*Sulfato Ferroso*» y «*Fólico Ácido*», y le ordenó «*consulta de control 8903001A3 Programa Amar*», pero por registrar como «*suspendida*», no le cubren «*medicamentos ni hospitalizaciones*», solamente le atienden «*la urgencia*».

2.5. Ha intentado «*cambi[arse] al régimen subsidiado*», pero no le ha sido posible por figurar en el SISBEN con un puntaje de 75,26, y a causa del aislamiento preventivo obligatorio, tampoco ha podido realizar los trámites para una nueva encuesta.

2.6. El 5 de abril posterior, mediante correo electrónico le solicitó la Subred convocada, la «*protección constitucional [a la] estabilidad laboral reforzada*», aduciendo que, «*tenía una semana de embarazo aproximadamente*» cuando finalizó su contrato de prestación de servicios.

3. Pidió, conforme a lo relatado, se le ordene a la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E. S. E., que **i)** la «*reintegre a un cargo y/o contrato equivalente al que desempeñaba*»; **ii)** le «*cancel[e] los salarios y prestaciones dejadas de percibir desde el [1.º] de marzo de 2020*», así como «*las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social*» y «*los honorarios dejados de percibir desde la fecha en que el contrato de prestación de servicios no fue renovado*»; y, **iii)** le «*entregue copia íntegra de los contratos de trabajo suscritos desde el [8] de octubre de 2013 hasta la fecha*»; y a la EPS Famisanar, que le «*[autorice, fije fecha, entregue y/o practique]* lo pertinente en punto de los medicamentos «*Hiosina N-Butil*», «*Betametasona Crema*», «*Sulfato Ferroso*» y «*Fólico Ácido*» y la «*cita de control prenatal por medicina general*»; junto con el «*tratamiento integral*».

4. El 20 de abril de 2020 se admitió la queja constitucional y se ordenó correr traslado a las citadas; y el día 27 posterior, se incluyó como convocada a la Secretaría Distrital de Salud.

II. RESPUESTAS DE LA ACCIONADA Y LA VINCULADA

1. La Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E. S. E. relievó, que contrata el personal necesario para el cumplimiento de la misión institucional *«por orden de prestación de servicios»* y que, por tal motivo, *«en ningún momento se suscribió un contrato laboral»* con la quejosa, lo que le impide usar la acción de tutela *«para ejercer [una] reclamación [e] indemnizaciones»*.

También reseñó, que *«a la referente o supervisor de contrato»*, no le fue notificada la condición de estado de gravidez de la actora *«antes del vencimiento de su contrato»*, sino que se hizo hasta el *«15 de abril»* y, que *«resulta improcedente que se predique una terminación unilateral del contrato, siendo que el mismo perdió vigencia por el fenecimiento del término fijado»*.

Así mismo, precisó, que según el numeral 4.º de la *«cláusula segunda – obligaciones del contratista»* del convenio suscrito con la promotora del resguardo, a esta le correspondía el pago de los aportes a la seguridad social, en su calidad de contratista; de modo que *«la encargada de suministrar los medicamentos y brindar el servicio médico que requiere la actora[,] es responsabilidad de la EPS Famisanar a la cual se encuentra afiliada»*.

Y, relativo al pago de los honorarios del mes de febrero de 2020, indicó, que este *«está sujeto a la entrega efectiva y completa de los productos contratados y la contratista tenía pendiente el ajuste de algunos soportes, entrega de celular a su cargo, entrega de bases y soportes de sus actividades, situación que fue gestionada por correos electrónicos generados desde la Referencia del Espacio y a pesar de no estar en su totalidad resuelto, teniendo en cuenta su situación personal [...] se define subir al aplicativo para pago el día lunes 20 de abril y [...] el giro [...] se [h]ará efectivo e[sa] semana»*; y, en punto de los documentos instados por la gestora, que estos *«ser[ían] allegados] con la presente contestación de tutela»*.

2. Famisanar EPS informó, que la gestora *«no ha realizado los aportes correspondientes en la afiliación por los periodos de febrero, marzo y abril de 2020 en calidad de cotizante independiente»* y se llevó a cabo la suspensión de la afiliación a partir del 1 de abril de 2020, y, que no cumple las validaciones correspondientes para acceder a la *«movilidad entre regímenes»* porque excede el puntaje permitido para tal fin por la Resolución 3778 de 2011 *«el puntaje que presenta [...] excede el permitido»*.

De igual forma, especificó, que *«el diagnóstico de base no corresponde a la gestación»*, sino a un *«dolor pélvico»*, por lo que, dada la mora, no puede entregarle los medicamentos *«como la betametasona [que no tiene] relación directa con el estado de gestación actual»*; empero, que le *«garantizará la atención prenatal y medicamentos y servicios relacionados con su gestación»*, motivo por el que le programó *«control pre natal para el 11/05/2020»*.

Finalmente, resaltó, que como *«el cotizante moroso no puede beneficiarse de su incumplimiento»*, no ha vulnerado los derechos de la tutelista, e instó se declare la *«improcedencia»* de la acción de marras.

3. La Secretaría Distrital de Salud solicitó de desvinculación, aduciendo, de un lado, que entre la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E. S. E. y la gestora *«no ha existido relación laboral»*, sino un contrato de prestación de servicios *«cuyo plazo de ejecución finalizó»*, y que todo lo relacionado con esos hechos le compete a la aludida Empresa Social del Estado, y no a esa secretaria.

Y, de otro, que, en punto de la atención en salud de la accionante, *«la EPS Famisanar o la EPS a la cual se encuentre afiliada [debe] garantizarle en forma oportuna la atención en salud contemplada en el POS [...] como también aquellos eventos NO POS»*.

4. La Secretaría Distrital de Planeación adujo, que el 6 de octubre de 2010 se encuestó el hogar de la accionante y se calificó con un puntaje de *«75.26»*. Además, puso de presente que no halló *«solicitud de encuesta»* de la tutelista pendiente de trámite, y que en *«las bases de datos del Sisbén»* la gestora aparece con el nombre *«Dessider Pamela Donado»*.

Camacho» por lo que debe «solicitar] la actualización pertinente a través de la página web de la SDP o el correo electrónico encuestasisben@sdp.gov.co».

En este sentido, destacó, que la entidad «cuenta con diversos canales de atención virtual a través de los cuales los ciudadanos pueden, además de acceder a la información necesaria sobre el Sisbén, solicitar los trámites relacionados con las encuestas que requieran, las cuales será programadas en caso de ser procedentes», por lo que, adicionalmente, la gestora puede comunicarse al email «servicioalciudadanogel@sdp.gov.co», a la «Línea 195» o al número telefónico «3358000 opción 2» para formular «la solicitud de encuesta virtual».

Por ello, instó declarar su «falta de legitimación en la causa por pasiva».

5. El Ministerio de Trabajo, de un lado, pidió se le desvincule por considerar que «no tiene relación directa con [la] accionante»; y, de otro, informó, que «consultada [su] base de datos y el sistema de correspondencia [encontró que], a la fecha, la Subred Integrada de Servicios de Salud Norte ESE [...] NO ha solicitado trámite para la terminación del contrato con la [...] accionante».

II. CONSIDERACIONES

1. Sea lo primero precisar que conforme lo ha precisado la jurisprudencia constitucional al tratar esta clase de asuntos, donde se persigue el reintegro laboral, en principio, la acción de tutela es improcedente, habida cuenta que la accionante cuenta con otros medios de defensa judicial, entre ellos, acudir ante la jurisdicción ordinaria, especialidad laboral, para reclamar temas relacionados con su despido sin justa causa, según lo consagra el Código Sustantivo del Trabajo.

Sin embargo, dado que la actora alega ser beneficiaria de una protección por parte del estado por considerar que se encuentra en una situación de indefensión debido a su estado de salud y a su condición de gestante, es procedente el estudio de la presente acción constitucional (CC. Sentencia T-217 de 2014).

1.1. Asimismo, la Corte Constitucional ha definido, que «*si bien la [acción de tutela] tiene un carácter breve y sumario, no por eso pueden obviar quienes a ella acuden la debida demostración de los hechos que invocan como generadores de la afectación que alegan padecer, ya que a estos les incumbe esa comprobación so pena de que decaiga el reclamo elevado por sustracción de materia*» (CSJ STC 9 Dic. 2011, rad. n.º 02372-01).

1.2. En tratándose de la «*estabilidad laboral reforzada*» que se pregona en favor de la mujer embarazada o en situación de lactancia¹, la señalada Corporación ha precisado, que tal prerrogativa «*imp[ide] la discriminación que, a raíz del embarazo, pueda sufrir la mujer, específicamente la terminación o la no renovación del contrato por causa o con ocasión de esa condición o de la lactancia*» (C. C. Sent. T-075 de 2018) y que, del mismo modo, «*para prodigar la protección constitucional por maternidad [es] indistinto que se trate de un contrato laboral a término fijo, indefinido, por obra o labor determinada, o incluso, un contrato de prestación de servicios*» siendo que, para este último tipo de contratación explicó, que «*las mujeres en embarazo o en lactancia [...] no pueden ser despedidas tras el argumento que el plazo llegó a su fin, toda vez que el empleador debe demostrar que no subsiste el objeto para el cual se suscribió el contrato y que las causas que originaron la contratación desaparecieron*» (Se subraya, Sentencia T-395 de 2018).

También, ha enunciado, que el alcance de la protección «*se debe determinar a partir del i) conocimiento del empleador, y ii) la alternativa laboral mediante la cual se encontraba vinculada la mujer embarazada*». Y, aclaró, que los eventos en los cuales se entiende que el empleador tiene conocimiento del estado de gravidez de su trabajadora son:

a. Cuando el embarazo se encuentra en un estado que permite que sea inferido: La Corte ha establecido una presunción según la cual, por lo menos al 5º mes de la gestación, el empleador está en condiciones de conocer el embarazo, toda vez que los cambios físicos le permiten inferirlo. **b.** Cuando se solicitan permisos o incapacidades laborales con ocasión del embarazo: Se presenta cuando la trabajadora, si bien no ha notificado expresamente su

¹ A fin de resolver el motivo de queja constitucional, el despacho atenderá, exclusivamente, las reglas jurisprudenciales referidas a la estabilidad laboral reforzada por «*fuero de maternidad*», y por «*discapacidad o en condición de debilidad manifiesta por motivos de salud*», sin desconocer que, acorde al derecho pretoriano de data reciente, tal protección también le asiste a los trabajadores aforados sindicales, a los pre pensionados y a las madres cabeza de familia.

embarazo, ha solicitado permisos o incapacidades relacionados con este. c. Cuando el embarazo es de conocimiento público por parte de los compañeros de trabajo: Caso en el cual es posible asumir que el embarazo es un hecho notorio (C.C. Sentencia T-030 de 2018).

1.2. Y, en punto de la estabilidad laboral reforzada por razones de salud, ha precisado, que:

La estabilidad laboral reforzada se amplió para las personas con afectaciones de su salud, sin consideración a una previa calificación, igualmente evolucionó en considerar que no solo aplica para los contratos a término indefinido sino también para aquellos de duración específica, incluyendo los contratos de trabajo por obra o labor contratada, e igualmente para los contratos de prestación de servicios. Por ende, cuando una persona goza de estabilidad laboral/ocupacional reforzada no puede ser desvinculada sin que exista una razón objetiva que justifique la terminación o la no renovación contractual y sin que medie la autorización de la oficina del Trabajo. Ello quedó claramente establecido en la sentencia SU-049 de 2017:

[...] Una vez las personas contraen una enfermedad, o presentan por cualquier causa (accidente de trabajo o común) una afectación médica de sus funciones, que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares, se ha constatado de manera objetiva que experimentan una situación constitucional de debilidad manifiesta, y se exponen a la discriminación. La Constitución prevé contra prácticas de esta naturaleza, que degradan al ser humano a la condición de un bien económico, medidas de protección, conforme a la Ley 361 de 1997. En consecuencia, los contratantes y empleadores deben contar, en estos casos, con una autorización de la oficina del Trabajo, que certifique la concurrencia de una causa constitucionalmente justificable de finalización del vínculo. De lo contrario procede no solo la declaratoria de ineficacia de la terminación del contrato, sino además el reintegro o la renovación del mismo, así como la indemnización de 180 días de remuneración salarial o sus equivalentes (destaca el Despacho) (C.C. Sentencia T-188 de 2017).

Y, para conceder por vía de tutela un reintegro laboral, por razones de salud del trabajador, también ha decantado, que:

[N]o es suficiente la simple presencia de una enfermedad o de una discapacidad en la persona, para que por vía de tutela se conceda la protección constitucional descrita. Para que la defensa por vía de tutela prospere, debe estar probado que la desvinculación fue consecuencia de esa particular condición de debilidad, es decir, con ocasión de embarazo, de la discapacidad, de la enfermedad, etc. En otras palabras, debe existir un nexo causal entre la condición que consolida la debilidad manifiesta y la desvinculación laboral (Se resalta, C. C. T-077 de 2014).

2. Sobre el derecho a la salud, y su carácter de fundamental y autónomo, la Corte Constitucional ha señalado que:

A partir del texto del artículo 49, la Corte Constitucional ha desarrollado una extensa y reiterada jurisprudencia en la cual ha protegido el derecho a la salud. “(i) En un período inicial, fijando la conexidad con derechos fundamentales expresamente contemplados en la Constitución, igualando aspectos del núcleo esencial del derecho a la salud y admitiendo su protección por medio de la acción de tutela; // (ii) En otro, señalando la naturaleza fundamental del derecho en situaciones en las que se encuentran en peligro o vulneración sujetos de especial protección, como niños, discapacitados, ancianos, entre otros; // (iii) En la actualidad, arguyendo la fundamentalidad del derecho a la salud en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los postulados contemplados por la Constitución vigente, el bloque de constitucionalidad, la ley, la jurisprudencia y los planes obligatorios de salud, todo con el fin de proteger una vida en condiciones dignas, sin importar cuál sea la persona que lo requiera» (C.C. Sentencia T-058 de 2011).

En la evolución de esa temática sobrevino la expedición de la Ley 1751 de 16 de febrero de 2015, que resaltó que el servicio de salud debe ser prestado bajo los principios de oportunidad, eficacia y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud, ello con miras a predicar la fundamentalidad de la salud y la procedencia de la acción de tutela para su protección.

2.1. Para hacer efectivos los anteriores principios, el señalado tribunal constitucional ha precisado que «es necesario que se garantice la continuidad en la prestación del servicio de salud» y, aunque esta «puede ser objeto de limitaciones razonables», se ha pregonado «que una EPS no puede suspender un tratamiento o un medicamento [...] invocando, entre otras, las siguientes razones:

(i) porque la persona encargada de hacer los aportes dejó de pagarlos; (ii) porque el paciente ya no está inscrito en la EPS correspondiente, en razón a que fue desvinculado de su lugar de trabajo; (iii) porque la persona perdió la calidad que lo hacía beneficiario; (iv) porque la EPS considera que la persona nunca reunió los requisitos para haber sido inscrita, a pesar de ya haberla afiliado; (v) porque el afiliado se acaba de trasladar de otra EPS y su empleador no ha hecho aún aportes a la nueva entidad; o (vi) porque se trata de un servicio específico que no se había prestado antes al paciente, pero que hace parte integral de un tratamiento que se le viene prestando [Sent. C-800 de 2003]» (Sentencia T-517 de 2015).

2.2. Frente a la mora en el pago de las afiliaciones por el trabajador independiente, adujo, que quien «*cuenta con una relación directa, en la cual el propio trabajador es el interesado en hacer la cotización y es el único responsable de asumir dicho aporte*» (C.C. Sent. T-200A de 2015), el Decreto 780 de 2016 (Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social), estableció, que:

Artículo 2.1.9.3 Efectos de la mora en las cotizaciones de trabajadores independientes. El no pago por dos (2) períodos consecutivos de las cotizaciones del independiente dará lugar a la suspensión de la afiliación y de la prestación de los servicios de salud contenidos en el plan de beneficios a cargo de la EPS en la cual se encuentre inscrito, siempre y cuando ésta no se hubiere allanado a la mora.

Durante el período de suspensión de la afiliación, los servicios que demande el trabajador independiente y su núcleo familiar les serán prestados a través de la red pública y estarán a su cargo los pagos previstos en el artículo 2.4.20 del presente decreto [...].

En ningún caso la suscripción de acuerdos de pago podrá involucrar la condonación de cotizaciones o intereses de mora. Cuando el trabajador independiente o uno de los integrantes de su núcleo familiar se encuentre en tratamientos en curso, sea en atención ambulatoria, con internación, de urgencias, domiciliaria o inicial de urgencias, la EPS en la cual se encuentre inscrito deberá garantizar la continuidad de la prestación de los servicios de salud al trabajador y a los integrantes de su núcleo familiar hasta por cuatro (4) períodos consecutivos de mora, vencido dicho término se le garantizará la continuidad de la prestación de los servicios de salud a través de los prestadores de la red pública sin afectar su seguridad e integridad en los términos previstos en la presente Parte. [...]

Artículo 2.1.9.4 Consecuencias de la suspensión de la afiliación del trabajador independiente. Durante el período de suspensión de la afiliación del trabajador independiente no se causará deuda por las cotizaciones e intereses de mora, sin perjuicio de que deba cancelar, los períodos de cotizaciones y los intereses de mora causados previamente a la suspensión (Subrayas fuera de texto).

Así entonces, si bien es factible decretar la suspensión de la afiliación y de la prestación del servicio de salud por la falta de pago de las cotizaciones por parte del trabajador independiente, lo cierto es que no se puede afectar la continuidad de tratamientos médicos que aquel estuviera recibiendo antes de entrar en cesación de pagos.

2.3. En torno a la atención en salud a la mujer gestante, el canon 2.1.9.5 del mentado cuerpo normativo, relativo a la *«[g]arantía de la prestación de los servicios a las mujeres gestantes y beneficiarios menores de edad por efectos de la mora»*, establece que *«[c]uando exista mora y se trate de un cotizante independiente o dependiente o de un beneficiario, los servicios del plan de beneficios seguirán garantizándose [a] través de la EPS a las madres gestantes por el periodo de gestación y a los menores de edad por el plazo previsto en el numeral 6 del artículo 2.1.9.6 del presente decreto»*.

3. En el *sub judice* emerge claro que la reclamante acudió a la acción de tutela con el propósito de que se protejan sus derechos fundamentales, los cuales considerada vulnerados **a)** por la subred convocada, al haberle terminado su contrato de prestación de servicios, desconociendo su condición especial de gestante, y, **b)** por la EPS enjuiciada, en tanto que, por hallarse suspendida en la afiliación, no le brinda la atención médica que requiere ni le entrega los medicamentos que le fueron ordenados por su médico tratante.

En consecuencia, se ordene su *«reintegro»* y el pago de las prestaciones económicas dejadas de percibir; asimismo, se disponga que se le brinde la atención médica, junto con el tratamiento integral.

4. En relación con la queja constitucional obran como acreditaciones, las siguientes:

4.1. *«CERTIFICACIÓN CUMPLIMIENTO DE CONTRATO U ORDEN DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS»*, relativo a la suscripción del *«contrato 3536-2019»* entre la Subred convocada y la gestora, en el cargo de *«profesional universitaria 2 enfermero (a)»*, con período certificado del 1 al 31 de agosto de 2019, sin indicar el término de su duración (Anexo: *«DESSIRE PAMELA DONADO CAMACHO.pdf»*).

4.2. Recomendaciones de egreso médico, de 13 de noviembre de 2019, en el que consta que la gestora padeció un *«cuadro de aborto retenido»*, (Anexo: *«soportes medicos.pdf»*).

4.3. Reporte ecográfico obstétrico de 4 de abril de la misma anualidad con conclusión «*embarazo intrauterino de 4,6 semanas*», (Anexo: «*soportes medicos.pdf*»).

4.4. Ordenes médicas de la misma data, emitidas para el tratamiento de la gestora, así:

a. N.° 1518783150 por los medicamentos «*Hiosina N-Butil*» (15 tabletas), «*Betametasona Crema*» (1 tubo), «*Sulfato Ferroso*» (30 tabletas) y «*Fólico Ácido Tableta*» (30 tabletas), por el diagnóstico «*R102 Dolor pélvico y perineal*».

b. N.° 23713132 de «*consulta de control 8903001A3 Programa Amar*», con «*justificación: embarazo de 5 semanas*», (Anexo: «*soportes medicos.pdf*»):

4.5. Pantallazo de la «*gestión consultas externas: agenda paciente*» de la promotora del amparo, que denota la programación de una consulta para el «*11.05.2020*» a las «*10:00:00*» por parte de la EPS accionada (Anexo: «*Desiree.PNG*»).

4.6. Relación de cotizaciones al sistema de salud de la gestora desde «*01/01/1995 a 01/04/2020*» elaborado por Famisanar EPS SAS, que refleja como primer periodo cotizado el periodo «*01/10/2012*», y como último pago el efectuado el «*25/02/2020*» correspondiente al periodo «*01/01/2020*», días «*30*», (Anexo: «*DONADO CAMACHO.pdf*»).

4.8. Certificación del «*coordinador del grupo de atención al ciudadano y trámites*» del Ministerio del Trabajo, adiada 23 de abril de hogaño, que señala que «*no registra*» solicitud de autorización del despido de la promotora del resguardo por parte de la Subred Norte (Anexo: «*CERTIFICACIÓN DESSIRE PAMELA DONADO CAMACHO despido.pdf*»).

5. Analizado lo anteriormente reseñado advierte el despacho, que la concesión de la salvaguarda tutelar deprecada deviene inane, en punto de la «*estabilidad laboral reforzada*», según pasa a precisarse.

5.1. Examinados los eventos relativos al despido y/o terminación de la vinculación contractual de la promotora del resguardo, se denota, que no se atendió el requisito general de procedencia de la subsidiariedad exigido para el éxito de la protección impetrada, teniendo en cuenta que la gestora cuenta con otros medios de defensa idóneos para formular el reclamo que por vía de la acción de tutela expone, dado que puede acudir ante el juez laboral a fin de que le dirima la controversia que por esta vía plantea, donde le está permitido allegar elementos demostrativos y exponer sus argumentos, sin que haya evidencia de que hubiese procedido en tal sentido y, sin que este camino pueda convertirse en una vía paralela o alterna, máxime que no se configuran los presupuestos que la jurisprudencia constitucional establece para asumir a través de este mecanismo el análisis de la queja de manera excepcional.

En estas condiciones, conforme a lo preceptuado en el numeral 1°, del artículo 6°, del Decreto 2651 de 1991, se reitera la improcedencia del amparo constitucional demandado, ya que si el ordenamiento legal ha dado los instrumentos jurídicos para el resguardo de esos derechos, es aquellos a los que debió acudir y no a la tutela, la que no ha sido consagrada para provocar la iniciación de procesos alternativos o sustitutivos de los ordinarios o especiales, ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni para crear instancias adicionales a las existentes, sino que tiene el propósito claro, definido, estricto y específico que el propio artículo 86 de la Constitución Política indica, que no es otro diferente del de brindar a la persona la protección inmediata de prerrogativas fundamentales que la Carta reconoce.

5.2. Y es que, como ya se advirtió, no se encuentra configurada alguna de las reglas especiales que establece la jurisprudencia atrás referida para dar por sentado que la accionante es merecedora de la «*estabilidad laboral reforzada por fuero de maternidad*», o que su despido se generó a causa de su situación de salud o con violación a alguna de sus prerrogativas *ius* fundamentales.

Lo anterior, porque, si bien con la historia clínica arrimada se evidenció que para el 4 de abril pasado presentaba «*embarazo intrauterino de 4.6 semanas*», y que, por ende, para el 28 de febrero de 2020, momento del «*despido*» pudo encontrarse en estado de gravidez, también lo es, cuando se demostró que la entidad contratante, Subred Integrada de Servicios de Salud Norte E. S. E., hubiera conocido esa situación con anterioridad a la terminación del contrato de prestación de servicios.

Reliévese, en punto del conocimiento de tal hecho, que la gestora afirmó en hecho cuarto, que con ocasión de los quebrantos de salud presentados en el mes de marzo de 2020 fue que se practicó una «*prueba de embarazo casera*» que le salió positiva y, en razón de ello, le fue realizada una ecografía transvaginal por la que le informan que presenta «*embarazo intrauterino de 4.6 semanas*», amén de que el estamento censurado alegó, en la contestación de la presente acción, que se enteró «*sólo hasta el día 15 de abril*» de hogaño mediante el *email* que le dirigió la quejosa, es decir, con posterioridad a la finalización de la relación contractual.

Asimismo, no acreditó que los únicos padecimientos de salud a los que aludió en la demanda constitucional y presentó en el mes de marzo (data posterior), fueran de conocimiento de la entidad recriminada.

Luego entonces, no puede establecerse un «*nexo causal*» entre la situación de salud de la tutelista, su estado de gestación y la decisión de la empresa convocada de no renovar su contrato de prestación de servicios, lo que desestructura de suyo las causales de protección constitucional por estabilidad laboral reforzada, por lo que no puede tener acogida la solicitud de reintegro.

5.3. Anudado a lo anterior, tampoco puede afirmarse que «*el medio judicial ordinario*», que para este caso lo será el proceso administrativo, bajo las circunstancias particulares de la gestora, no

resulta «eficaz» o «suficientemente expedito para brindar una protección», puesto que, precisamente, en razón de su viabilidad fue que lo instituyó el legislador para que por esa vía se ventilarán las controversias «relativas a los contratos, cualquiera que sea su régimen, en los que sea parte una entidad pública o un particular en ejercicio de funciones propias del Estado»², desde luego, cumpliendo los requisitos sustanciales y procesales que la ley tiene previstos para dichos trámites.

Asimismo, cabe señalar que la acción de tutela no es procedente, ni siquiera como mecanismo transitorio, comoquiera que la peticionaria no demostró circunstancias que evidencien un daño tal que amerite la inaplazable intervención del juez constitucional, pues lo cierto es que no se allegó elemento de juicio alguno para demostrarlo, sin que sea suficiente para ello la mera manifestación de su existencia.

6. En torno a la petición de entrega de «copia íntegra de los contratos de trabajo suscritos desde el [8] de octubre de 2013 hasta la fecha» que elevó la tutelista, tampoco se puede emitir orden constitucional alguna dada la subsidiariedad de este mecanismo, pues, no acreditó haberle solicitado previamente a la subred enjuiciada su emisión.

7. En lo tocante con la atención en salud y entrega de medicamentos que reclama la quejosa, por cuanto, adujo, que por hallarse suspendida en la afiliación a seguridad social por la mora en el pago de las cotizaciones como independiente, la EPS enjuiciada no le brinda la atención médica que requiere ni le entrega los medicamentos que le fueron ordenados por su médico tratante el pasado 4 de abril, se concederá parcialmente el resguardo, por las razones que a continuación se exponen

7.1. Al respecto, la EPS convocada precisó, que la actora no ha efectuado los aportes correspondientes a los meses de «Febrero, Marzo y

² Num. 2.º art. 104 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Abril de 2020», y que por tal razón, efectuó la suspensión de la afiliación a partir del día primero de este último mes; sin embargo, afirmó, que le garantizará a la quejosa «la atención prenatal y medicamentos y servicios relacionados con su gestación»; y, que por tal razón, le programó «control prenatal para el 11/05/2020».

7.2. En principio, atinente con la atención en salud por el estado de gravidez que presenta la promotora del resguardo, debe decirse que, conforme lo dispone el artículo 2.1.9.5 del Decreto 780 de 2016, corresponde a la EPS garantizarle a la mujer en el periodo de gestación la atención médica que esta requiera, la que incluye, según se entenderá, la entrega de medicamentos que le sean prescritos en relación con esa condición.

Sin embargo, en el *sub judice* la EPS censurada manifestó que le prestará a la actora «la atención prenatal y medicamentos y servicios relacionados con su gestación» y, en ejercicio de tal, le programó cita de «control prenatal» por lo que, es irrelevante una orden constitucional en tal sentido, habida cuenta de que, como se entenderá, se configuró un hecho superado.

En punto de tal situación, la Corte Constitucional ha dicho que:

[S]e da cuando entre el momento de la interposición de la acción de tutela y el momento del fallo se satisface por completo la pretensión contenida en la demanda de amparo, razón por la cual, cualquier orden judicial en tal sentido se torna innecesaria. En otras palabras, aquello que se pretendía lograr mediante la orden del juez de tutela ha acaecido antes de que el mismo diera orden alguna. Respecto a la carencia actual de objeto por hecho superado, la Corte ha indicado que el propósito de la acción de tutela se limita a la protección inmediata y actual de los derechos fundamentales, cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos expresamente consagrados en la ley. Sin embargo, cuando la situación de hecho que origina la supuesta amenaza o vulneración del derecho desaparece o se encuentra superada, la acción de tutela pierde su razón de ser, pues en estas condiciones no existiría una orden que impartir. (Véase, Sentencia T-358 de 2014).

7.3. Sin perjuicio de lo anterior, en torno a la entrega de los medicamentos descritos en la autorización n.º 1518783150 de 4 de

abril de 2020, se concluye que la actitud de la EPS censurada incurrió en vulneración de las prerrogativas de la gestora, por lo que, en punto de tales, se dispensará el amparo reclamado.

En efecto, la entidad de salud recriminada manifestó, que no le es posible la entrega de las medicinas instadas («Hiosina N-Butil», «Betametasona Crema», «Sulfato Ferroso» y «Fólico Ácido Tableta») porque le fueron prescritas por un «dolor pélvico», diagnóstico novedoso y distinto del embarazo.

Empero, tal argumento contraviene las disposiciones contenidas en el Artículo 2.1.8.1 del Decreto 780 de 2016 que estipuló que en el evento que el trabajador independiente «pierda las condiciones para continuar como cotizante y reporte la novedad, el cotizante y su núcleo familiar gozarán del período de protección laboral hasta por uno (1) o tres (3) meses más contados a partir del día siguiente al vencimiento del período o días por los cuales se efectuó la última cotización», asimismo, que «Durante el período de protección laboral, el afiliado cotizante y su núcleo familiar tendrán derecho a la prestación de los servicios de salud del plan de beneficios por el período de un (1) mes cuando haya estado inscrito en la misma EPS como mínimo los doce (12) meses anteriores y de tres (3) meses cuando haya estado inscrito de manera continua durante cinco (5) años o más».

Y, para el caso, de la relación de cotizaciones al SGSSS realizada por Famisanar EPS S.A.S. anexa, se constata que la accionante estuvo afiliada y pagando a sus aportes desde «01/10/2012 y que el último pago efectuado se realizó el «25/02/20» correspondiente al periodo «01/01/20», días «30».

Luego entonces, como la quejosa estuvo afiliada y pago los aportes respectivos, incluso por un lapso superior al lustro al que hace referencia la norma en comento, se dan las condiciones para gozar de la protección laboral por un término de «tres (3) meses más contados a partir del día siguiente al vencimiento del período o días por los cuales se efectuó la última cotización», es decir, por los meses de febrero, marzo y abril de 2020, respectivamente.

Y, comoquiera que la prescripción de la señaladas medicinas le fue efectuada el 4 de abril pasado, independientemente de que haya sido por un diagnostico relacionado con el embarazo o no, la paciente tiene derecho a la entrega de tales dada la extensión por tres (3) meses de la protección laboral.

7.4. Así entonces, en el *sub judice* a efecto de salvaguardar las prerrogativas a la vida, salud y seguridad social de la tutelista, se le ordenará la entidad promotora de salud enjuiciada, que en el término perentorio de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, si todavía no lo ha hecho, le entregue los medicamentos descritos en la autorización n.º 1518783150 de 4 de abril de 2020, anexa al *dossier*.

8. Y, relativo al último reproche, atañadero con la solicitud de que se brinde el «tratamiento integral», señálese que de la ponderación probatoria realizada no se halla que a estas cotas la EPS accionada esté negando el tratamiento que la censorsa precisa en aras de atender su estado de gravidez, móvil por el que no se otorga aquel en tanto que, se concluye, resulta apresurado que por la preocupación que le asiste a la actora de que se vea enfrentada a una hipotética y contingente desatención médica en punto sus diagnósticos, demande al juez constitucional que desde ya intervenga, anticipándose a una realidad fáctica en la hora de ahora inexistente y que constituye un hecho futuro e incierto, frente al cual no es dable al juez de tutela realizar pronunciamiento alguno.

Lo anterior, sin perjuicio de que, en una oportunidad posterior y si las condiciones relativas a la atención en salud de la quejosa (bien sea en relación con las patologías ya diagnosticadas o con otras) se modifican, pueda acudir a la jurisdicción constitucional pretendiendo se disponga el tratamiento integral.

6. Corolario de todo lo dicho, se concederá el amparo, pero únicamente en punto a la entrega de los medicamentos ordenados y descritos en la autorización n.º 1518783150 de 4 de abril de 2020.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juez Treinta Civil Municipal de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero: Conceder a **Dessire Pamela Donado Camacho** el amparo a sus derechos fundamentales a la vida, salud y seguridad social, por las razones esbozadas en la parte motiva de la providencia.

Segundo: Ordenar a **Famisanar EPS**, que, por conducto de su representante legal, Elías Botero Mejía, y/o quien haga sus veces, en el término perentorio de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, si no lo hubiere hecho, entregue a la gestora los medicamentos «*Hiosina N-Butil*», «*Betametasona Crema*», «*Sulfato Ferroso*» y «*Fólico Ácido Tableta*» de la forma y cantidades descritas en la autorización n.º 1518783150 de 4 de abril de 2020.

Tercero: Notificar lo aquí resuelto a las partes por el medio más expedito y eficaz de acuerdo con lo preceptuado por el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.

Cuarto: Disponer la remisión de lo actuado ante la Honorable Corte Constitucional oportunamente, en caso de no ser impugnada esta providencia.

Notifíquese y Cúmplase,


Artemidoro Gualteros Miranda
Juez