

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**JUZGADO OCTAVO DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DEL DISTRITO JUDICIAL DE
BOGOTÁ D.C.**

ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 11001-41-05-008-2022-01072-00

ACCIONANTE: JOSE GABRIEL JEREZ APARICIO

ACCIONADA: COOMEVA E.P.S. EN LIQUIDACIÓN

VINCULADA: E.P.S. SANITAS

SENTENCIA

En Bogotá D.C. a los diecinueve (19) días del mes de enero del año dos mil veintitrés (2023) procede este Despacho judicial a decidir la Acción de Tutela impetrada por **JOSE GABRIEL JEREZ APARICIO**, quien pretende el amparo del derecho fundamental a la salud, presuntamente vulnerado por **COOMEVA E.P.S. EN LIQUIDACIÓN**.

RESEÑA FÁCTICA

Indica el accionante que estuvo afiliado como cotizante a la **E.P.S. COOMEVA** hasta el mes de agosto de 2020, data en la cual dejó de laborar y, por tanto, de cotizar.

Que para el mes de diciembre de 2020 su cónyuge SANDRA PATRICIA TORRES RODRÍGUEZ, radicó documentos ante la **E.P.S. SANITAS** para afiliarlo como su beneficiario, pero la solicitud fue rechazada aduciendo que la **E.P.S. COOMEVA** aún lo tenía afiliado.

Que en el año 2021 nuevamente presentó la solicitud ante la **E.P.S. SANITAS**, pero le respondieron lo mismo, siendo que la **E.P.S. COOMEVA** le decía que ya no estaba afiliado.

Que en el año 2022 ha presentado la solicitud en varias ocasiones, pero la respuesta ha sido la misma, aunque la **E.P.S. COOMEVA** ya ni siquiera existe.

Que la respuesta de la **E.P.S. SANITAS** es que aún sigue afiliado a la **E.P.S. COOMEVA**, o que no lo afilian porque no “arrastra” a todo el núcleo familiar.

Que se encuentra enfermo, y cuando asiste a un centro médico le cobran como particular.

Que la consulta en la página web del ADRES indica que está retirado de la **E.P.S. COOMEVA**.

Por lo anterior, solicita el amparo de su derecho fundamental a la salud y, en consecuencia, se ordene a la **E.P.S. COOMEVA** desafiliarlo de esa entidad, para poder afiliarse en calidad de beneficiario de su cónyuge en la **E.P.S. SANITAS**.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

E.P.S. SANITAS:

La vinculada allegó contestación el 11 de enero de 2023, en la que manifiesta que el 29 de marzo de 2021 la señora SANDRA PATRICIA TORRES RODRIGUEZ solicitó, mediante formulario único de afiliación y registro de novedades al SGSSS, la inclusión y el traslado del accionante, como su beneficiario.

Que solicitó la autorización de traslado ante **COOMEVA EPS**, durante los 3 procesos de traslados de abril de 2021.

Que las solicitudes fueron negadas por **COOMEVA EPS** por el motivo 0-9: *el cotizante independiente no está a paz y salvo en el pago de las cotizaciones al Sistema de Salud*.

Que, con posterioridad, la señora SANDRA PATRICIA TORRES RODRIGUEZ no volvió a solicitar la novedad de traslado e inclusión del beneficiario a su contrato.

Por lo anterior, solicita se declare improcedente la acción de tutela, toda vez que ha actuado de acuerdo con la normatividad que regula la materia, y no se configuró ninguna violación a los derechos fundamentales del actor.

COOMEVA E.P.S. EN LIQUIDACIÓN:

La accionada allegó contestación el 12 de enero de 2023, en la que manifiesta, en síntesis, que mediante la Resolución No. 2022320000000189-6 del 25 de enero de 2022, la Superintendencia Nacional de Salud ordenó la liquidación de la EPS y el traslado de toda la población afiliada a otras EPS.

Que el traslado de sus afiliados a distintas EPS se materializó el 01 de febrero de 2022 por parte del Ministerio de Salud con el apoyo de la ADRES, en concordancia con el Decreto 1424 del 06 de agosto de 2019.

Que a partir del 01 de febrero de 2022, perdió la habilitación para prestar el servicio de salud.

Que el accionante registra estado “*retirado*” desde el 03 de agosto de 2020.

Que las personas que se retiraron de la EPS antes del 31 de enero de 2022, no fueron objeto del traslado que se realizó el 01 de febrero de 2022.

Que como ese es el caso del actor, en aplicación del principio de la libre escogencia, él puede afiliarse a la EPS de su elección.

Por lo anterior, solicita negar el amparo solicitado, ya que no ha vulnerado los derechos fundamentales del accionante.

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO

Con fundamento en los antecedentes expuestos, el Despacho se plantea el siguiente problema jurídico: ¿**COOMEVA E.P.S. EN LIQUIDACIÓN** y/o la **E.P.S. SANITAS** vulneraron el derecho fundamental a la salud del señor **JOSE GABRIEL JEREZ APARICIO**, al no permitirle afiliarse en calidad de beneficiario de su cónyuge SANDRA PATRICIA TORRES RODRIGUEZ, en el régimen contributivo administrado por la **E.P.S. SANITAS**?

MARCO NORMATIVO

Conforme el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a facilitar y permitir el control de los actos u omisiones de todas las autoridades públicas y excepcionalmente de los particulares cuando éstos vulneren derechos fundamentales.

Esta acción constitucional puede ser interpuesta por cualquier persona a fin de obtener la pronta y efectiva defensa de los derechos fundamentales cuando ello resulte urgente para evitar un perjuicio irremediable, o cuando no exista otro medio de defensa judicial.

INSCRIPCIÓN DEL NÚCLEO FAMILIAR EN EL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD

La Corte Constitucional en la Sentencia T-089 de 2018, indicó que la potestad de establecer quién hace parte del núcleo familiar en el Sistema General de Seguridad Social en Salud,

depende exclusivamente del afiliado, siempre y cuando acredite las exigencias de Ley; y adicionó que la vinculación de un beneficiario se genera cuando el afiliado realiza el registro ante el Sistema Transaccional e inscripción ante la E.P.S., a través de los formularios correspondientes.

Al respecto, el artículo 2.1.3.8 del Decreto 780 de 2016 establece:

“Inscripción del núcleo familiar. Los afiliados cotizantes o cabezas de familia deberán registrar en el Sistema de Afiliación Transaccional e inscribir en la misma EPS a cada uno de los miembros que conforman el núcleo familiar, para lo cual deberán allegar el soporte documental de su calidad de beneficiarios, en los casos que sea necesario.

Cuando se inscriba un miembro que no cumple las condiciones legales para ser parte del grupo familiar o no se registre la novedad de aquellos beneficiarios que pierden su condición de tales, el afiliado cotizante deberá reintegrar el valor de las UPC y el per cápita para promoción y prevención que el Sistema hubiere reconocido durante el período en que el beneficiario carecía del derecho.

Parágrafo. Hasta tanto entre en operación el Sistema de Afiliación Transaccional, toda inscripción de los beneficiarios exigirá la presentación de los documentos previstos en el artículo 2.1.3.7. en la presente Parte. La inscripción del recién nacido se podrá efectuar según lo dispuesto en el artículo 2.1.3.10 de la presente Parte.”

Ahora bien, frente al Sistema de Afiliación Transaccional S.A.T., el artículo 2.1.2.1 del Decreto 780 de 2016 establece que es un conjunto de procesos, procedimientos e instrumentos de orden técnico y administrativo, del Ministerio de Salud y Protección Social, que sirve para registrar y consultar en tiempo real, los datos de información básica y complementaria de afiliados, la afiliación y sus novedades en el Sistema General de Seguridad Social en Salud.

En el Sistema de Afiliación Transaccional S.A.T., la identificación y datos básicos de los afiliados serán validados contra la información de referencia disponible. Si ésta es coincidente no será necesario allegar documentación soporte. Si no es coincidente o no existe en la información de referencia, el Sistema dispondrá de los medios para la recepción, clasificación y recuperación de soportes digitales en aquellos casos en los que sea necesario aportar documentos o datos adicionales para acreditar la identificación, la condición de beneficiarios y los demás que se requieran.

En ese orden de ideas, el artículo 2.1.3.7 del Decreto 780 de 2016, establece las siguientes reglas para la acreditación y soporte documental de los beneficiarios:

“Artículo 2.1.3.7 Acreditación y soporte documental de los beneficiarios. La acreditación y soporte documental de la calidad de los beneficiarios, se sujetará a las siguientes reglas:

1. La calidad de cónyuge, se acreditará con el Registro Civil de Matrimonio.

2. La calidad de compañero o compañera permanente se acreditará con alguno de los documentos previstos en el artículo 4 de la Ley 54 de 1990 modificado por el artículo 2 de la Ley 979 de 2005.
3. La calidad de hijos o padres, o la de parientes hasta tercer grado de consanguinidad, se acreditará con los registros civiles correspondientes.
4. La calidad de hijo adoptivo mediante el certificado de adopción o acta de entrega del menor, emitido por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar o entidad autorizada.
5. La incapacidad permanente de los hijos mayores de veinticinco (25) años se acreditará mediante el dictamen emitido por la EPS en la cual se encuentre afiliado o por la entidad competente cuando se trate de la calificación invalidez.
6. La condición del numeral 7 del artículo 2.1.3.6 de la presente Parte se acreditará con el documento en que conste la pérdida de la patria potestad o el certificado de defunción de los padres o la declaración suscrita por el cotizante sobre la ausencia de los dos padres.
7. Los menores en custodia legal con la orden judicial o acto administrativo expedido por la autoridad competente”.

En conclusión, la obligación y la gestión para la afiliación de los beneficiarios de un núcleo familiar, recae exclusivamente sobre el afiliado como cotizante del Sistema General de Seguridad Social en Salud, quien debe realizar la inscripción de los mismos a través del Sistema de Afiliación Transaccional S.A.T., o a través de las diferentes oficinas de la respectiva E.P.S., aportando los documentos requeridos.

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO

En reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional ha precisado que la acción de tutela, en principio, *“pierde su razón de ser cuando durante el trámite del proceso, la situación que genera la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales invocados es superada o finalmente produce el daño que se pretendía evitar con la solicitud de amparo”*¹. En estos supuestos, la tutela no es un mecanismo judicial adecuado pues ante la ausencia de supuestos fácticos, la decisión que pudiese tomar el juez en el caso concreto para resolver la pretensión se convertiría en ineficaz².

En efecto, si lo que el amparo constitucional busca es ordenar a una autoridad pública o un particular que actúe o deje de hacerlo, y *“previamente al pronunciamiento del juez de tutela, sucede lo requerido, es claro que se está frente a un hecho superado, porque desaparece la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales”*³. En otras palabras, ya no existirían circunstancias reales que materialicen la decisión del juez de tutela.

En ese orden, la Corte Constitucional ha desarrollado la teoría de la carencia actual de objeto como una alternativa para que los pronunciamientos no se tornen inocuos, y ha

¹ Sentencia T-970 de 2014.

² Sentencias T-588A de 2014, T-653 de 2013, T-856 de 2012, T-905 de 2011, T-622 de 2010, T-634 de 2009, T-449 de 2008, T-267 de 2008, T-167 de 2008, T-856 de 2007 y T-253 de 2004.

³ Sentencia T-168 de 2008.

aclarado que el fenómeno se produce cuando ocurren dos situaciones específicas: (i) el hecho superado y (ii) el daño consumado.

Con relación a la categoría de carencia actual de objeto por hecho superado, el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991 lo reglamenta en los siguientes términos: *“Si, estando en curso la tutela, se dictare resolución, administrativa o judicial, que revoque, detenga o suspenda la actuación impugnada, se declarará fundada la solicitud únicamente para efectos de indemnización y de costas, si fueren procedentes”*.

La Corte Constitucional ha interpretado la disposición precitada en el sentido de que la carencia actual de objeto por hecho superado tiene lugar cuando desaparece la afectación al derecho fundamental invocado⁴. En efecto, si la acción de tutela es el mecanismo eficaz para la protección de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados, cuando la perturbación que dio origen a la acción desaparece o es superada, el peticionario carece de interés jurídico ya que dejan de existir el sentido y objeto del amparo.

Luego, al desaparecer el hecho que presuntamente amenaza o vulnera los derechos de un ciudadano, carece de sentido que el juez profiera órdenes que no conducen a la protección de los derechos de las personas. Así, cuando el hecho vulnerador desaparece se extingue el objeto actual del pronunciamiento, haciendo inocuo un fallo de fondo⁵.

En síntesis, el hecho superado significa la observancia de las pretensiones del actor a partir de una conducta desplegada por el transgresor. En otras palabras, la omisión o acción reprochada por el accionante, ya fue superada por parte del accionado.

Cuando se presenta ese fenómeno, la obligación del juez de tutela no es la de pronunciarse de fondo, solo cuando estime necesario *“hacer observaciones sobre los hechos que originaron la acción de tutela, con el propósito de resaltar su falta de conformidad constitucional, condenar su ocurrencia y conminar a que se adopten las medidas necesarias para evitar su repetición, so pena de las sanciones pertinentes”*⁶. De cualquier modo, lo que sí resulta ineludible en estos casos, es que en la sentencia se demuestre la reparación del derecho antes de la aprobación del fallo, es decir, que se demuestre el hecho superado⁷⁸.

CASO CONCRETO

⁴ Sentencias T-267 de 2008, T-576 de 2008, T-091 de 2009, T-927 de 2013, T-098 de 2016, T-378 de 2016 y T-218 de 2017.

⁵ Sentencia T-070 de 2018.

⁶ Sentencia T-890 de 2013.

⁷ Sentencias SU-225 de 2013, T-856 de 2012, T-035 de 2011, T-1027 de 2010, T-170 de 2009 y T-515 de 2007.

⁸ Sentencia T-970 de 2014.

El señor **JOSE GABRIEL JEREZ APARICIO** interpone acción de tutela en contra de **COOMEVA E.P.S. EN LIQUIDACIÓN**, por la presunta vulneración del derecho fundamental a la salud, al no permitírsele la afiliación en calidad de beneficiario de su cónyuge SANDRA PATRICIA TORRES RODRIGUEZ, en la **E.P.S. SANITAS**.

La accionada **COOMEVA E.P.S. EN LIQUIDACIÓN**, al contestar la acción de tutela manifestó que, debido a su liquidación y a la pérdida de habilitación para prestar el servicio de salud, se encuentra imposibilitada para materializar la pretensión del accionante; en todo caso, puso de presente que éste registra como “*retirado*” desde el 03 de agosto de 2020, por lo que no fue objeto del trámite de traslado de afiliados que efectuó el Ministerio de Salud con el apoyo de la ADRES el 01 de febrero de 2022 y que, por tal motivo, se encuentra en libertad de escoger la EPS a la cual desee afiliarse.

Por su parte, la vinculada **E.P.S. SANITAS**, al contestar la acción de tutela refirió que, si bien la señora SANDRA PATRICIA TORRES RODRIGUEZ había solicitado el traslado del señor **JOSE GABRIEL JEREZ APARICIO** y su inclusión como beneficiario el 29 de marzo de 2021, ello no había podido materializarse por cuanto **COOMEVA E.P.S.** no dio autorización por la causal 0-9: *el cotizante independiente no está a paz y salvo en el pago de las cotizaciones al Sistema de Salud*. Además, adujo que, con posterioridad a esa fecha, la afiliada no volvió a solicitar la novedad de traslado e inclusión del beneficiario.

Al margen de lo anterior, debe resaltarse que, el 18 de enero de 2023 se verificó por parte del Juzgado el estado de afiliación del señor **JOSE GABRIEL JEREZ APARICIO** en la Base de Datos Única de Afiliados de la ADRES, encontrando que presenta estado *ACTIVO* en el régimen contributivo en salud, en calidad de *BENEFICIARIO*, en la **E.P.S. SANITAS**⁹.

Por lo anterior, mediante el Auto de Sustanciación No. 018 del 18 de enero de 2023 se requirió a la **E.P.S. SANITAS** para que informara cuál era el estado de afiliación del accionante y aportara una certificación.

En atención a dicho requerimiento, la **E.P.S. SANITAS** allegó informe el 19 de enero de 2023, señalando que: “*el señor JOSE GABRIEL JEREZ APARICIO a la fecha cuenta con Derecho a Cobertura Integral, como beneficiario cónyuge de la señora SANDRA PATRICIA TORRES RODRIGUEZ CC 52728460, por régimen contributivo*”¹⁰. Como prueba de lo anterior, aportó un *Certificado de Afiliación al POS de EPS SANITAS*, en el que consta, además, que el accionante presenta afiliación desde el 11 de enero de 2023 y que su estado es “*ACTIVO*”¹¹.

⁹ Archivo pdf 012. ConsultaEstadoAfiliaciónAccionante18-01-2023

¹⁰ Página 2 del archivo pdf 015. AtiendeRequerimientoEPS

¹¹ Páginas 4 y 5 ibidem

De conformidad con lo anterior, en el presente caso se denota, que la situación fáctica sobre la cual se podría pronunciar el Despacho, desapareció. El hecho vulnerador fue superado, y la pretensión de la accionante ya se encuentra satisfecha. En ese sentido, la acción de tutela pierde eficacia e inmediatez y, por ende, su justificación constitucional, por lo que habrá de declararse la carencia actual de objeto por **hecho superado**.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO OCTAVO DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR la carencia actual de objeto por **HECHO SUPERADO** dentro de la acción de tutela de **JOSE GABRIEL JEREZ APARICIO** en contra de **COOMEVA E.P.S. EN LIQUIDACIÓN**, y donde fue vinculada la **E.P.S SANITAS**, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: Notifíquese a las partes por el medio más eficaz y expedito, advirtiéndoles que cuentan con el término de tres (3) días hábiles para impugnar esta providencia, contados a partir del día siguiente de su notificación.

Por motivos de salud pública, y en acatamiento de las medidas adoptadas por el Consejo Superior de la Judicatura para evitar la propagación del coronavirus COVID-19, la impugnación deberá ser remitida al email: j08lpcbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

TERCERO: En caso que la presente sentencia no sea impugnada, por Secretaría remítase el expediente a la Corte Constitucional para que surta el trámite eventual de revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


DIANA FERNANDA ERASSO FUERTES
JUEZ