

JUZGADO TREINTA Y DOS CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ



Bogotá D.C., veintitrés (23) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

Accionante: Benjamín Suarez Moreno.

Accionado: EPS Famisanar y EPS Comfacundi.

Radicado: 11001 40 03 032 2021 00643 00

Decisión: Niega.

Se procede a resolver la acción de tutela de la referencia, a la cual se vinculó a la EPS Sanitas y al ADRES, para lo cual bastan los siguientes,

I. ANTECEDENTES

El actor presentó acción de tutela y solicitó la protección de sus derechos fundamentales a la salud y a la igualdad, presuntamente vulnerados por las entidades accionadas, con ocasión a que, presuntamente, se le ha negado el traslado a la EPS Sanitas por no cumplir el término de un (1) año de afiliación en la EPS Famisanar.

Adujo que no considera buena la prestación del servicio de la EPS Famisanar, y por ello desea cambiarse a la EPS Sanitas, y pese a realizar los pagos correspondientes a dicha EPS, siempre son trasladados a Famisanar EPS.

En consecuencia, rogó amparar sus derechos fundamentales y en consecuencia ordenar a Famisanar EPS realizar el traslado a la EPS Sanitas.

EPS Comfacundi deprecó declarar improcedente el amparo constitucional pues no ha vulnerado los derechos fundamentales del quejoso, y en tal sentido, existe una carencia total de legitimación en la causa por pasiva.

Famisanar EPS pidió negar de la acción constitucional comoquiera que no ha afectado los derechos fundamentales del actor, agregó que hasta la fecha no hay ninguna solicitud formal de traslado, y que en todo caso, el

Fallo 1ª instancia, acción de tutela, 11001 40 03 032 2021 00643 00

actor debe cumplir la normativa vigente, esto es, permanecer un año en la EPS Famisanar.

Sanitas EPS indicó que no ha vulnerado los derechos del accionante, pues su traslado pende de la EPS Famisanar, en consecuencia, solicitó denegar la acción respecto a lo que ella correspondía.

El ADRES imploró negar el amparo respecto a lo que ella implicaba, pues no es la encargada de autorizar los traslados entre Entidades prestadoras de servicios de salud.

II. CONSIDERACIONES

La acción de tutela es un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuya justificación y propósito consiste en brindar a la persona la posibilidad de acudir sin mayores requerimientos de índole formal y con la certeza de que obtendrá oportuna resolución a la protección directa e inmediata del Estado, con el fin de que en su caso, y consideradas las circunstancias específicas, y a falta de otros medios, se haga justicia frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenaza de sus derechos fundamentales, logrando así que se cumpla uno de los fines esenciales del Estado consistente en garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución.¹

Se duele el promotor porque la entidad accionada ha vulnerado sus derechos fundamentales a la salud y a la igualdad, por la negativa del traslado de EPS entre Famisanar y Sanitas; en consecuencia, corresponde a este despacho verificar si el amparo deprecado cumple los requisitos para ser estudiado mediante la presente acción constitucional, y en caso afirmativo, entrar a determinar si procede o no, la salvaguarda de los derechos fundamentales alegados.

En el *sub lite*, bien pronto se advierte el fracaso del auxilio suplicado, pues no cumple el presupuesto de subsidiariedad, sobre el cual la Corte Constitucional ha señalado:

“De conformidad con el artículo 86 de la Constitución, la acción de tutela solo procede cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial para proteger sus derechos fundamentales, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Este contenido normativo

¹ Sentencia, T-001 de 1992.

está, además, previsto en el Decreto 2591 de 1991 y desarrollado por la jurisprudencia constitucional bajo la denominación de requisito de subsidiariedad.

En suma, el carácter subsidiario de la acción de tutela implica que solo procede para la protección de los derechos fundamentales cuando el accionante no disponga de otro medio de defensa judicial que resulte idóneo, es decir, adecuado y eficaz, en otros términos, que brinde protección, real y oportuna, en el caso concreto. A su vez, la tutela resulta procedente, excepcional y transitoriamente, cuando, pese a la existencia de otros mecanismos de defensa judicial, la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales pueda acarrear un perjuicio irremediable, caracterizado por la jurisprudencia como grave, urgente, inminente y que torne impostergable la intervención judicial” (T-497 de 2017 M.P. Carlos Bernal Pulido).

En el caso en concreto, se avizora que el accionante no acreditó haber agotado los medios de defensa que dispone para obtener la salvaguarda de sus prerrogativas, esto es, alegar los hechos fundantes de esta queja constitucional ante la justicia ordinaria o ante las funciones jurisdiccionales la Superintendencia de Salud, ni manifestó porque razones tales medios no eran procedentes en el *sub examine*, circunstancia que torna improcedente el amparo deprecado, por lo dicho.

Sobre el particular la Sala de Casación Civil ha dicho:

“Si existen otros mecanismos de defensa judicial que resulten idóneos y eficaces para solicitar la protección de los derechos que se consideran amenazados o vulnerados, se debe recurrir a ellos y no a la tutela. Cuando una persona acude a la administración de justicia con el fin de que le sean protegidos sus derechos, no puede desconocer (...) los mecanismos contempladas en el ordenamiento jurídico para ello, luego tampoco puede pretender que el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del juez ordinario (...) de un determinado asunto radicado bajo su competencia” (C.C T-036 de 2016).

Y en un caso análogo la Corte Constitucional señaló:

“En los casos que ocupan a la Sala, existen acciones ordinarias ante la jurisdicción laboral y recientemente ante la Superintendencia Nacional de Salud que permitirían a los

usuarios dirimir las controversias suscitadas entre ellos y las EPS demandadas, por razones de traslado, libre elección o multifiliación dentro del Sistema. Como puede advertirse, dado que las tutelas fueron presentadas por los accionantes en el primer semestre del 2007, es decir, bajo la vigencia de la Ley 1122 de ese mismo año que consagró las facultades jurisdiccionales de la Superintendencia Nacional de Salud, podría alegarse que en los casos objeto de estudio existe un mecanismo de protección específico establecido por el legislador para la solución de ese tipo de conflictos, que haría de la tutela un mecanismo de protección subsidiario.” (C.C T-1229 de 2008).

Por consiguiente, tal omisión no puede ser subsanada con la presentación de este mecanismo excepcional, pues aceptar lo contrario desconocería el carácter subsidiario que caracteriza la tutela.

Aunado a lo anterior, en el *sub lite* no se imploró el resguardo invocado como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, entendido esto como una amenaza inminente, grave, urgente que implique que la acción de tutela es impostergable, pues si bien dijo que la accionada prestaba un mal servicio o muchas veces ni lo prestaba, lo cierto es que no probó siquiera sumariamente, tal alegato.

Finalmente, frente al derecho a la “igualdad” no hay lugar a brindar el auxilio invocado dado que se limita a enunciarlo, sin señalar ni probar de manera concreta por que fue conculcado por las entidades accionadas, memórese que el alto tribunal constitucional, en estas circunstancias, ha dicho:

“los hechos afirmados por el accionante en el trámite de una acción de tutela, deben ser probados siquiera sumariamente, a fin de que el juez pueda inferir con plena certeza la verdad material que subyace con la solicitud de amparo constitucional” (C.C. T-571 de 4 de septiembre de 2015).

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Treinta y Dos Civil Municipal de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

Primero: Negar el amparo invocado por Benjamín Suarez Moreno, por las razones esbozadas.

Fallo 1ª. instancia, acción de tutela, 11001 40 03 032 2021 00643 00

Segundo: Comunicar la presente decisión a los interesados por el medio más expedito, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Tercero: Si no fuere impugnada, enviar el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

OLGA CECILIA SOLER RINCÓN
Juez

Firmado Por:

Olga Cecilia Soler Rincon
Juez Municipal
Civil 032
Juzgado Municipal
Bogotá D.C., - Bogotá, D.C.

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: **2791fc978149ce294cd0d805b6c5f0d26279640d6292b65e5d042193d9266862**
Documento generado en 23/08/2021 07:55:05 PM

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