

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



**JUZGADO SEGUNDO 2º MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE  
BOGOTÁ D.C.**

**ACCIÓN DE TUTELA**

**RADICADO: 11001 41 05 002 2022 01019 00**

**ACCIONANTE: OSBER RAFAEL ESCORCIA FONTALVO**

**ACCIONADO: CAPITAL SALUD EPS Y LA DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA  
POLICÍA NACIONAL - DISAN**

**S E N T E N C I A**

En Bogotá D.C., diez (10) de octubre de dos mil veintidós (2022) procede este Despacho judicial a decidir la Acción de Tutela instaurada por OSBER RAFAEL ESCORCIA FONTALVO en contra de CAPITAL SALUD EPS y la DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL - DISAN, en los términos y para los fines concebidos en el escrito de solicitud de amparo constitucional.

**ANTECEDENTES**

OSBER RAFAEL ESCORCIA FONTALVO en contra de CAPITAL SALUD EPS y la DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL - DISAN, por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales a la salud, igualdad y mínimo vital, en consecuencia, solicitó ordenar a las accionadas realizar la desafiliación de la EPS de su menor hija MARIANA ESCORCIA CARDONA para realizar afiliación al régimen especial de la DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL - DISAN.

Como fundamento de sus pretensiones, señaló que en el mes de mayo de dos mil veintidós (2022) su cónyuge consultó el procedimiento para realizar el traslado de su menor hija del régimen de beneficiaria de CAPITAL SALUD EPS al régimen especial de la DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL - DISAN, en atención al cambio de residencia a la ciudad de Santa Rosa de Viterbo.

Para el trámite le informaron que la POLICÍA NACIONAL debía expedir certificado de estado activo para afiliar a su menor hija, documento que fue expedido por la entidad el pasado veintitrés (23) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

Indicó finalmente que la EPS ha impuesto trabas administrativas siendo que no ha podido efectuar la respectiva desafiliación.

**CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA**

**CAPITAL SALUD EPS** señaló que adelantó todos los trámites pertinentes logrando el retiro efectivo de la usuaria conforme a lo solicitado, por lo que existe una carencia actual del objeto por hecho superado en razón a que desapareció la afectación de los derechos fundamentales invocados por la parte accionante.

Finalmente, solicitó al Despacho denegar la presente acción de tutela y valorar las gestiones de cumplimiento adelantadas por la EPS a fin de corroborar la ausencia de responsabilidad subjetiva unilateral.

**DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL – DISAN** informó que una vez revisado el Sistema Integrado de Atención en Salud de la Policía Nacional – SISAP y la base de datos documental no encontró antecedentes físicos o magnéticos relacionados con alguna solicitud de afiliación proveniente de la parte accionante.

Respecto de la viabilidad de la afiliación indicó que la menor registra parentesco con el titular por lo que debe presentar ante su dependencia el registro civil de nacimiento, tarjeta de identidad si el menor es mayor de siete (07) años, fotocopia de carné o constancia para acceder a servicio médico, fotocopia de carta de desafiliación a EPS mayor a cuatro semanas y no encontrarse afiliado a ninguna EPS.

Afirmó que no es viable proceder con la inclusión de la menor en el subsistema de salud dado que es deber del titular cotizante realizar los trámites de carnetización y afiliación de la menor para así acceder a los servicios de salud.

Finalmente, solicitó al Juzgado negar por improcedente la acción de tutela en razón a que la prestación del servicio de salud deriva del deber del accionante para afiliar a sus beneficiarios como grupo familiar en un solo régimen.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

Dentro de la presente acción de tutela se deberá determinar si las accionadas vulneraron los derechos fundamentales de la parte accionante al abstenerse de realizar la desafiliación de la EPS de MARIANA ESCORCIA CARDONA para solicitar su afiliación al régimen especial de la DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL – DISAN.

### **CONSIDERACIONES**

En virtud del art. 86 se consagró la acción de tutela como aquel mecanismo judicial con el que cuentan las personas que busquen la protección inmediata de sus derechos fundamentales en los casos donde los mismos se vean vulnerados o amenazados por las actuaciones u omisiones de las autoridades, y, excepcionalmente de los particulares, en los casos específicamente previstos por la ley.

Adicionalmente, se tiene que dicho instrumento constitucional tiene el carácter de subsidiario, residual y autónomo y podrá ser ejercida por cualquier persona que se encuentre en estado de subordinación o indefensión, 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.

#### **Principio de subsidiariedad de la acción de tutela.**

La acción de tutela es de carácter subsidiario, por cuanto debe verificarse que el afectado no cuente con otro mecanismo judicial para la protección de sus derechos fundamentales. Sin embargo, esta regla cuenta con una excepción, según la cual la

tutela es procedente como mecanismo transitorio cuando se advierta la existencia de un perjuicio irremediable.

En torno a esta figura, la Corte ha indicado que para que exista un perjuicio irremediable es preciso que el mismo sea cierto, inminente, grave y de urgente atención. Tal como dispuso en sentencia T-583 de 2010<sup>1</sup>:

*“la inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados”.*

Es así como, si el accionante se abstiene de evidenciar la ocurrencia del perjuicio irremediable según las reglas anotadas, la acción se tornará improcedente. Por ello, la prueba de tal circunstancia es un requisito fundamental para la prosperidad de la acción de tutela, motivo por el cual, no es suficiente la afirmación de que su derecho se encuentra sometido a un perjuicio irremediable; es necesario, que el petente explique en qué consiste dicho perjuicio, señale las condiciones que lo enfrentan al mismo y aporte mínimos elementos de juicio que le permitan al Juez de tutela verificar la existencia del elemento en cuestión, de lo contrario, el problema sólo podrá resolverse por la vía ordinaria.

#### **De la improcedencia de la acción de tutela por hecho superado.**

En relación con la improcedencia de la acción de tutela en el caso de hechos superados, ha señalado la Corte Constitucional:

*“La acción de tutela ha sido concebida, como un procedimiento preferente y sumario para la protección efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en los casos que determine la ley. Así las cosas, la efectividad de la acción, reside en la posibilidad de que el juez si observa que en realidad existe la vulneración o la amenaza alegada por quien solicita protección, imparta una orden encaminada a la defensa actual y cierta del derecho en disputa.*

*“Sin embargo, si la situación de hecho que genera la violación o la amenaza ya ha sido superada, el instrumento constitucional de defensa pierde su razón de ser. Es decir, la orden que pudiera impartir el juez, ningún efecto podría tener en cuanto a la efectividad de los derechos presuntamente conculcados, el proceso carecería de objeto y la tutela resultaría entonces improcedente.” Sentencia T-100 de 1995 (M.P. Doctor Vladimiro Naranjo Mesa).*

En este mismo orden de ideas se pronunció la Corte Constitucional en sentencia T-070 de 2018, con ponencia del Dr. Alejandro Linares Cantillo, en donde reiteró que:

*“Esto significa que la acción de tutela pretende evitar la vulneración de derechos fundamentales y su eficacia está atada a la posibilidad de que el juez*

<sup>1</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-583 de 2010 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

*constitucional profiera órdenes que conduzcan a evitar la vulneración inminente o irreparable de aquellos derechos fundamentales. Por lo tanto, al desaparecer el hecho o los hechos que presuntamente amenazan o vulneran los derechos de un ciudadano, carece de sentido que dicho 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 fondo.”*

## CASO CONCRETO

En el caso bajo estudio, pretende la parte actora, se ordene a las accionadas realizar la desafiliación de la EPS de MARIANA ESCORCIA CARDONA para solicitar su afiliación al régimen especial de la DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL – DISAN.

Para resolver este asunto, se debe tener en cuenta que la Corte Constitucional en Sentencia T-745 de 2013 M.P. JORGE IGNACIO PRETEL CHALJUB se indicó lo siguiente respecto al derecho a la libre escogencia de entidad promotora de salud:

*“La libertad de escogencia es un principio rector y característica esencial del Sistema de Salud Colombiano, establecido en la Ley 100 de 1993 y desarrollado ampliamente por esta Corporación. El artículo 153 de la Ley 100 de 1993 lo consagra como la facultad de escoger en cualquier momento la Entidad Promotora de Salud (EPS) y las instituciones prestadoras de servicios (IPS) que pertenezcan a la red de las EPS, encargadas de prestar los servicios de salud. El principio de libertad de escogencia, característica del Sistema de Seguridad Social en Salud, no es solo una garantía para los usuarios sino que es un derecho que debe ser garantizado por el Estado y todos los integrantes del sistema. De tal modo que la libertad de escogencia es un derecho de doble vía, pues en primer lugar, es una facultad de los usuarios para escoger tanto las EPS a las que se afiliarán para la prestación del servicio de salud, como las IPS en las que se suministrará la atención en salud y en segundo lugar, es una potestad de las EPS de elegir las IPS con las que celebrarán convenios y el tipo de servicios que serán objeto de cada uno.”*

A su vez, el Decreto 780 de 2016, faculta la escogencia libre y voluntaria de la Entidad Prestadora de Servicios de Salud de su preferencia de los usuarios del Sistema de Seguridad Social en salud. Sin embargo, para que proceda el traslado entre EPS –S, esta 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.

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. (...)"

Adicional a ello, en relación al manejo de bases de datos de la información, el artículo 4° de la Resolución 4622 de 2016 "Por la cual se establece el reporte de los datos de afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud, a planes voluntarios, Regímenes Especial y de Excepción y de las personas privadas de la libertad bajo la custodia y vigilancia del INPEC" señala que:

*"(...) El Administrador Fiduciario de los recursos del Fondo de Solidaridad y Garantía - FOSYGA o la entidad que haga sus veces, con base en las novedades generadas previamente por parte de las entidades que administran las afiliaciones en los distintos regímenes, planes voluntarios de salud y el INPEC, procederá a efectuar la actualización de los datos básicos de dichas afiliaciones en la Base de Datos Única de Afiliados - BDUA.(...)"*

*(...) Parágrafo. La actualización de la Base de Datos Única de Afiliados - BDUA, no exime a las entidades que administran las afiliaciones en los distintos regímenes, planes voluntarios de salud y al INPEC, de la responsabilidad de mantener actualizadas sus bases de datos con la totalidad de la información generada desde el momento de la afiliación o celebración del contrato y de reportar de manera oportuna al Administrador Fiduciario de los recursos del Fondo de Solidaridad y Garantía - FOSYGA o la entidad que haga sus veces."*

En igual sentido, la mentada Resolución explicó la función respectiva que deben cumplir tanto la EPS de origen como la EPS de destino para realizar el traslado efectivo entre ellas en los siguientes términos:

*"Entidad 1: Es la entidad que tiene registrado el afiliado en la BDUA al momento de la solicitud de traslado o movilidad. Esta Entidad dará la aceptación o negación a cada uno de los registros reportados tratándose de solicitudes de traslado."*

*Entidad 2: Es la entidad que solicita el traslado o movilidad en BDUA a la Entidad 1, en el archivo R1 o S1 según el régimen."*

*Traslado: Es la solicitud que la Entidad 2 le realiza a la Entidad 1 para trasladar uno o varios de sus afiliados."*

Aplicado lo anterior al presente caso, se tiene que conforme a la respuesta allegada por la accionada CAPITAL SALUD EPS se efectuaron todos los trámites para lograr el retiro de la afiliación de la menor MARIANA ESCORCIA CARDONA.

Así las cosas, este Despacho realizó consulta en el aplicativo web del Sistema BDUA – ADRES a fin de corroborar el estado de afiliación de la menor MARIANA ESCORCIA CARDONA y del cual se pudo verificar que en la actualidad se encuentra retirada desde el pasado veintinueve de septiembre de dos mil veintidós (2022), según la documental visible en el PDF 07:

**ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES**

Información de Afiliados en la Base de Datos Única de Afiliados al Sistema de Seguridad Social en Salud

Resultados de la consulta

**Información Básica del Afiliado :**

COLUMNAS	DATOS
TIPO DE IDENTIFICACIÓN	TI
NÚMERO DE IDENTIFICACION	1013652268
NOMBRES	MARIANA
APELLIDOS	ESCORCIA CARDONA
FECHA DE NACIMIENTO	*/**/*
DEPARTAMENTO	BOGOTA D.C.
MUNICIPIO	BOGOTA D.C.

**Datos de afiliación :**

ESTADO	ENTIDAD	REGIMEN	FECHA DE AFILIACIÓN EFECTIVA	FECHA DE FINALIZACIÓN DE AFILIACIÓN	TIPO DE AFILIADO
RETIRADO	CAPITAL SALUD ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD DEL RÉGIMEN SUBSIDIADO SAS "CAPITAL SALUD EPS-S S.A.S."	SUBSIDIADO	01/01/2016	29/09/2022	CABEZA DE FAMILIA

Es así que la accionada CAPITAL SALUD EPS aceptó la solicitud realizada por la parte accionante reportando la información en la Base de Datos Única de Afiliados – BDUa conforme a su obligación.

Ahora bien, este Despacho precisa que sería del caso pronunciarse acerca de las actuaciones llevadas a cabo por parte de la DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL – DISAN, de no ser porque la pretensión del accionante en el presente trámite constitucional únicamente se ciñe en lograr la desafiliación de su menor hija de la EPS para solicitar su afiliación al régimen especial de la POLICÍA NACIONAL, conforme se muestra a continuación:

**Segundo:** Que se tutele el derecho de petición consistente a la desafiliación de mi menor hija MARIANA ESCORCIA CARDONA quien se identifica con el NUIP No. 1.013.652.268. para si poder afiliarla al régimen especial de SALUD EN LA PONAL Conforme a la motivación antes mencionada de la vida en conexidad con otros derechos.

Tal situación expuesta, contrasta con la afirmación realizada por la DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL – DISAN en la que indica que el accionante no ha solicitado ante su dependencia la afiliación de sus beneficiarios.

De esta forma, una vez revisado el material probatorio allegado por la parte actora se evidenció que el mismo no acreditó haber solicitado ante la DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL – DISAN la afiliación de la menor MARIANA ESCORCIA CARDONA para de esta forma verificar la solicitud de traslado que debería efectuar esta entidad ante la EPS de origen.

Por lo anterior, se insiste en que el accionante pretendió con la acción de tutela la desafiliación de la menor de la EPS situación que ya se surtió, por lo que es claro que el origen de la presente solicitud de amparo fue resuelta por CAPITAL SALUD EPS dentro del ámbito de sus competencias, motivo por el cual será negado el amparo por carencia de objeto por haberse presentado un hecho superado.

Finalmente, se conmina a la parte accionante para que en el menor tiempo posible proceda a realizar la afiliación de la menor en calidad de beneficiaria ante la DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL – DISAN conforme a los requisitos exigidos por dicha entidad visibles en el PDF 05, a fin de garantizar la cobertura de los servicios en salud y asegurar el derecho fundamental a la salud que le asiste.

### **DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO 2° MUNICIPAL 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: NEGAR** el amparo de tutela de los derechos invocados debido a la carencia de objeto ante un hecho superado, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

**SEGUNDO: ADVERTIR** que teniendo en cuenta el Estado de Emergencia, Económica, Social y Ecológica que se está viviendo en el territorio nacional (Decreto 417 de 17 de marzo de 2020), acompasado con los Acuerdos PCSJA20-11518 y PCSJA20- 11519, en caso de presentarse impugnación contra la presente sentencia, deberá ser remitida únicamente al correo electrónico [JO2LPCBTA@CENDOJ.RAMAJUDICIAL.GOV.CO](mailto:JO2LPCBTA@CENDOJ.RAMAJUDICIAL.GOV.CO), **EN UN HORARIO DE ATENCIÓN DE 8:00 A.M. A 01:00 P.M. Y DE 02:00 P.M. A 05:00 P.M.**

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

**CUARTO: PUBLICAR** esta decisión en la página de la Rama Judicial e informar a las partes la forma de consultarlo.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Firmado Por:

Paula Carolina Cuadros Cepeda

Juez Municipal

Juzgado Pequeñas Causas

Laborales 2

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: **e20491323f9e63cc7a3f8b7ac2cd06576eba1c23ef0e05960e4fb1c719122021**

Documento generado en 10/10/2022 03:12:53 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**