



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTIDÓS CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ

veintidós (22) de abril de dos mil veintidós (2022)

Proceso	Acción de tutela
Accionante:	Mabel Rocío Velázquez Aranda.
Accionada:	Aseo Móvil Urbano -Eco Aseo
Radicado:	110011 40 03 022 2022 00325 00
Decisión	Declara carencia actual de objeto, por hecho superado.

1. ASUNTO PARA DECIDIR

Procede el Juzgado a dictar la sentencia que defina la acción de tutela promovida por Mabel Rocío Velázquez Aranda, quien se identifica con la CC No. 1.032.429.437, en contra de Aseo Móvil Urbano S.A.S., por intermedio de su representante legal o quien haga sus veces, para la protección de su derecho fundamental, garantizado por la Constitución Política de Colombia, y que considera vulnerado por la entidad accionada.

2. ANTECEDENTES

2.1. HECHOS. Manifestó la accionante que, se encuentra en una situación de debilidad manifiesta, debido al tratamiento médico que actualmente recibe en la EPS Famisanar, razón por la cual, el día 6 de abril del año 2022, requirió una cita médica; sin embargo, la EPS le indicó que su empleador Aseo Móvil Urbano S.A.S no ha generado los pagos a seguridad social necesarios para la prestación del servicio que resaltó está suspendido, pese a los descuentos realizados por nómina.

2.2. PRETENSIONES. Solicitó la parte accionante, le sean amparados sus derechos a la salud, a la vida en condiciones dignas, a la igualdad, al trabajo digno y a la protección social y que, como consecuencia de ello, **1)** se le ordene a la entidad accionada, *“que se pronuncie sobre cómo me va a garantizar mis derechos, ya que el este momento es fundamental para mí el pago de mi EPS”*. **2)** Se *“vincule al Ministerio de Trabajo por parte de la dirección territorial Bogotá y la Coordinación de Riesgos Laborales para que se inicie una investigación sobre violación a la ley 1010 de 2006 en donde tipifica esto como DESPROTECCIÓN LABORAL y se apliquen las sanciones correspondientes para evitar estas conductas, que presuntamente son constantes ya que a otros compañeros de trabajo también les ha ocurrido este tema”*. **3)** *“Se vincule a la EPS Famisanar y así se me pueda dar una atención necesaria para garantizar mi condición de salud”*. **4)** *“que el señor Juez Garantice el artículo 13 de la Constitución cuando indica lo siguiente: El Estado protegerá especialmente”*.

2.3. ADMISIÓN, TRÁMITE Y POSICIÓN DE LA ENTIDAD ACCIONADA. La acción de tutela fue admitida el día ocho (8) de abril de dos mil veintidós (2022), ordenándose la notificación de la parte accionada, bajo lo reglado por el artículo 19 del Decreto 2591 de 1991, para que esta acreditara su representación legal y se pronunciara sobre los hechos que dieron lugar a la acción constitucional.

Así las cosas, atendiendo a la admisión de la acción constitucional, Famisanar EPS, actuando por intermedio de su apoderada general, solicitó que se niegue el amparo en su contra, por falta de legitimación en la causa por pasiva, ya que es una persona jurídica diferente de la empresa accionada, con responsabilidades distintas, sin vínculo laboral con la interesada.

Por su parte, el Ministerio de Trabajo también solicitó que se declare la improcedencia de la acción de tutela, por falta de legitimación en la causa por pasiva en su contra. De igual forma,

que se desvincule a la Dirección de Riesgos Laborales del Ministerio del Trabajo, por no ser competente como autoridad administrativa para investigar y sancionar el incumplimiento de los empleadores frente a la obligación de afiliación y pago de los aportes a la seguridad social de sus empleados, de acuerdo a lo establecido en el numeral 15 del artículo 23 del Decreto 4108 del 2011.

Precisó que la acción de tutela resulta improcedente para obtener el reconocimiento y pago de acreencias que surgen en virtud de un vínculo laboral, salvo que esté de por medio la vulneración del mínimo vital de subsistencia de la accionante y que solo un juez Laboral podrá determinar la existencia de acoso laboral después de práctica de pruebas y en consecuencia imponer las sanciones pertinentes contenidas en el Ley 1010 de 2006.

Aseo Móvil Urbano S.A.S. adujo que siempre ha garantizado los derechos de la demandante, pues ha cancelado los aportes por seguridad social. De otra parte, consideró que la tutela resulta improcedente, debido al incumplimiento del requisito denominado subsidiariedad en el presente caso, ya que se trata de una situación que debe ser dirimida por el juez laboral.

3. CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

3.1. COMPETENCIA. De conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia y el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, es competente este Despacho para conocer y decidir respecto de la solicitud de tutela impetrada.

3.2. PROBLEMA JURÍDICO DE ORDEN CONSTITUCIONAL A RESOLVER. Corresponde establecer a este estrado judicial, si con el informe presentado por la parte accionada y Famisanar EPS, en atención a la notificación de la admisión de la acción de tutela en su contra, se ha configurado la carencia actual de objeto por hecho superado, la finalidad de verificar si con la

misma se redime tal derecho, o si, por el contrario, no se satisface el núcleo esencial de los derechos de la accionante.

3.3. DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL. Conforme lo dispone el artículo 49 Superior, la atención de la salud es un servicio público a cargo del Estado, de organizar, dirigir y reglamentar su prestación, de modo tal que se garantice a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

Sin embargo, lo anterior no implica que la prestación del servicio público de la salud esté a cargo exclusivamente del Estado. La norma Constitucional prevé que los particulares pueden prestarlo también bajo su vigilancia, regulación y control. Así las cosas, las personas vinculadas al Sistema General de Salud independiente del régimen al que pertenezcan, tienen el derecho a que dichos particulares les garanticen un servicio de salud adecuado, es decir, que satisfaga las necesidades de los usuarios en las diferentes fases, desde la promoción y prevención de enfermedades, hasta el tratamiento y rehabilitación de la enfermedad y con la posterior recuperación; por lo que debe incluir todo el cuidado, suministro de medicamentos, cirugías, exámenes de diagnóstico, tratamientos de rehabilitación y todo aquello que el médico tratante considere necesario para restablecer la salud del paciente o para aminorar sus dolencias y pueda llevar una vida en condiciones dignidad.

3.3.1 DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD. De acuerdo con la Ley 1751 de 2015, la salud es un derecho de carácter *iusfundamental* autónomo e irrenunciable en lo individual y colectivo. Por consiguiente, de acuerdo con el artículo 49 de la Constitución Política, es deber del Estado garantizar a todas las personas, a través del acceso a los servicios de promoción, prevención y recuperación de la salud.

La Corte Constitucional ha entendido que se quebranta dicha prerrogativa, cuando la entidad encargada de garantizar su prestación, se niega a brindarle al paciente todo medicamento, procedimiento, tratamiento, insumo y, en general, cualquier servicio de salud que requiera con necesidad para el manejo de una determinada patología, según lo ordenado por el médico tratante.

Así mismo, ha señalado, de manera enfática, que el concepto del médico tratante es el principal criterio para establecer si se requiere o no un determinado servicio de salud, aunque no es exclusivo. Ello, en consideración a que, por sus conocimientos científicos, es el único llamado a disponer sobre las necesidades médico-asistenciales del paciente.

El artículo 14 de la Ley 1122 de 2007, establece que **“las Entidades Promotoras de Salud -EPS- en cada régimen son las responsables de cumplir con las funciones indelegables del aseguramiento.”** Esto comprende, entre otros, la gestión del riesgo en salud, la articulación de los servicios que garantice el acceso efectivo y la garantía de la calidad en la prestación de los servicios de salud. **Es decir, que, a partir de esta ley, garantizar la prestación de los servicios de salud que la persona requiera es responsabilidad de las EPS, tanto en el régimen contributivo como en el subsidiado.** (Subrayado y negrilla fuera de texto).

3.4. CARENANCIA ACTUAL DE OBJETO. Es necesario anotar que la carencia actual de objeto puede presentarse a partir de dos eventos, que a su vez sugieren consecuencias distintas: (i) el hecho superado y (ii) el daño consumado. Sobre el tema, la Corte Constitucional, precisó:

“(…) De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela tiene como objetivo amparar los derechos fundamentales de las

personas ante la vulneración o amenaza ya sea por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular. Al respecto, esta Corte ha señalado que:

(...) cuando la situación de hecho que causa la supuesta amenaza o vulneración del derecho alegado desaparece o se encuentra superada, la acción de tutela pierde toda razón de ser como mecanismo más apropiado y expedito de protección judicial, por cuanto a que la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso concreto resultaría a todas luces inocua, y por consiguiente contraria al objetivo constitucionalmente previsto para esta acción.”

En cuanto al hecho superado, esta Corporación ha considerado que esa situación “no conduce a declarar la improcedencia de la acción, pues la Corte Constitucional puede estudiar el fondo del asunto para evaluar si hubo vulneración de las garantías superiores, en virtud de la función de pedagogía constitucional que también realiza a través de los fallos de tutela. Si bien, en estos eventos no se emiten ordenes ante la ineficiencia de las mismas, si la decisión proferida por el juez de tutela contraría los postulados constitucionales, la Corte debe revocarla”.

(...) En Sentencia T- 512 de 2015, la Sala Primera de Revisión estableció que:

“9. Cuando la presunta vulneración o riesgo fue superado con la satisfacción o salvaguarda de las garantías invocadas, se presenta una carencia de objeto por hecho superado.

Adicionalmente, es importante tener en cuenta que, ante un hecho superado, no es perentorio para los jueces de instancia, pero sí para la Corte Constitucional en sede de

revisión, determinar el alcance de los derechos fundamentales cuya protección fue solicitada y el tipo de vulneración al que fueron expuestos.

Esto, sobre todo, cuando considera que la decisión debe incluir observaciones sobre los hechos del caso, por ejemplo, llamar la atención sobre la falta de conformidad constitucional de la situación que originó la tutela, o condenar su ocurrencia y advertir la inconveniencia de su repetición. En todo caso, el juez de tutela, independientemente de la instancia en la que conozca de la acción, debe demostrar que existió un hecho superado antes del momento del fallo.

(...) En conclusión, la carencia actual de objeto se presenta durante el trámite del proceso por hecho superado cuando la situación que genera la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales invocados se supera, en estos casos no es necesario el pronunciamiento de fondo por parte del juez, salvo que se requiera precisar al agente transgresor que su acción u omisión fue contraria a los derechos constitucionales.¹

4. PROBLEMA JURÍDICO Y CASO EN CONCRETO

Encuentra este estrado judicial, que lo pretendido por MABEL ROCÍO VELÁZQUEZ ARANDA, a tono con lo ya expuesto, es que, entre otros, ASEO MÓVIL URBANO S.A.S., en su calidad de empleador, cancele los aportes necesarios para la afiliación al sistema general de seguridad social en salud.

Frente a tal pretensión y atendiendo a la admisión de la acción constitucional, ASEO MÓVIL URBANO S.A.S., el día 18 de abril de 2022 allegó un escrito, en el que manifestó que la accionante se encuentra afiliada en la actualidad al S.G.S.S.S. Lo mismo

¹ CConst, 20 Ene. 2017, T-013/17, A. Rojas

informó Famisanar EPS en su contestación, tras anexar copia de la certificación de afiliación a esa entidad como ACTIVA en calidad de cotizante para el 11 de abril de 2022, fecha posterior a la admisión de la acción de tutela.

Entonces, evidencia este Despacho que: 1º) para este mes de abril, la accionante se encuentra afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud a la EPS Famisanar y 2º) que la empresa accionada demostró con las pruebas aportadas junto con sus contestaciones, que ha cancelado los aportes a seguridad social, según la planilla adjunta.

Ante las circunstancias descritas, se observa por parte de este estrado judicial, que aquello que originó esta acción de tutela se ha superado, por lo que se tendrá por superado el hecho que originaba la vulneración.

Lo anterior, porque mal haría este Despacho en amparar un derecho fundamental cuya vulneración ha cesado, pues se controvertiría la normativa y la jurisprudencia constitucional. Al respecto, señala la Corte Constitucional que, si durante el trámite de la acción de tutela sobrevienen circunstancias que evidencien que la vulneración de los derechos fundamentales avisada a través del escrito tutelar ha cesado, ha de entenderse entonces aplicable la figura del hecho superado, por cuanto cualquier orden que emita el Despacho “*caería en el vacío*”, es decir, la acción de tutela pierde su razón de ser².

2.1. Ahora bien, respecto a que se “*vincule al Ministerio de Trabajo por parte de la dirección territorial Bogotá y la Coordinación de Riesgos Laborales para que se inicié una investigación sobre violación a la ley 1010 de 2006 en donde tipifica esto como DESPROTECCIÓN LABORAL y se apliquen las sanciones correspondientes para evitar estas conductas, que presuntamente son constantes ya que a otros compañeros de trabajo también les ha ocurrido este tema*”, debe tener

² CConst, 1º Feb. 2019, T-038/19, C. Pardo

en cuenta la parte interesada, que ello puede ser promovido ante el referido ente administrativo y/o ante el juez laboral, encontrándose que no es la acción de tutela el medio ideoneo para obtener el efecto perseguido, ello, en razón a su carácter subsidiario y excepcional, razón por la que, sin mayores disquisiciones, debe declararse improcedente.

Incluso, memórese que este instrumento *“no puede ser utilizado para pretermitir los trámites administrativos que las autoridades han establecido con una finalidad justificada en el mismo ordenamiento constitucional”, “dado que para su procedencia debe tenerse en cuenta el carácter subsidiario de éste, en el entendido que no se instituyó para sustituir los trámites ordinarios o especiales establecidos en las leyes”*³.

En cuanto a que *“Se vincule a la EPS Famisanar y así se me pueda dar una atención necesaria para garantizar mi condición de salud”*, no observa el despacho que el servicio de salud se encuentre suspendido en la actualidad, máxime cuando su estado de afiliación está vigente y tampoco se demostró que la EPS vinculada se haya sustraído de su deber como entidad prestadora de salud.

Finalmente, no se vislumbra transgresión alguna al derecho a la igualdad, ya que, como lo ha argumentado la Corte Constitucional, para que ello suceda, es menester demostrar el trato desigual entre personas que tengan la misma situación fáctica, evento que no se deduce, pues el gestor no acreditó que la accionada hubiere dado un trato distinto o preferente a sujetos que estuvieran en sus mismas condiciones, así que no puede concluirse la violación alegada.

³ Sentencia T- 388 de 2015.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Vigésimo Segundo Civil Municipal de Bogotá**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: DECLARAR la carencia actual de objeto, por hecho superado, al interior de la acción de tutela instaurada por Alexander Tovar Osorio, quien se identifica con la cédula de ciudadanía 79.474.197, en su calidad de Representante Legal de Farmacia Institucional S.A.S., en contra de Cencosud Colombia S.A.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta decisión a quienes concierne, por el medio más expedito y eficaz. En el acto de la notificación, se hará saber a las partes que procede la impugnación del fallo en el término de los tres (3) días siguientes al de la notificación.

TERCERO: REMITIR a la Honorable Corte Constitucional la presente acción de tutela en caso de no ser impugnada, para su eventual revisión, de conformidad con el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

-firmado electrónicamente-
BRAYAN CASTRO RENDÓN
JUEZ

Firmado Por:

Brayan Andres Castro Rendon

Juez

Juzgado Municipal

Civil 022

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: **f5877bcb758dfa1eabf44aa6da07354ccdbe006c837962d66ab172d18a289363**

Documento generado en 22/04/2022 04:25:33 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>