



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-077 00
ACCIONANTE: CRISTIAN CAMILO GARCIA TRIANA
ACCIONADO: COMPENSAR EPS
COMPENSAR CAJA DE COMPENSACIÓN
DERECHO: debido proceso

Bogotá DC., Catorce (14) de abril de dos mil veintiuno (2021).

1. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede el Despacho a proferir fallo dentro de la acción de tutela instaurada por el ciudadano **CRISTIAN CAMILO GARCIA TRIANA** contra **EPS COMPENSAR** y **CAJA DE COMPENSACIÓN COMPENSAR** y la vinculada **ERIKA NATALIA BUITRAGO CORREDOR**, por la presunta vulneración a los derechos fundamentales al debido proceso e igualdad.

2. HECHOS QUE MOTIVAN LA ACCIÓN

El señor **CRISTIAN CAMILO GARCIA TRIANA**, presenta demanda de acción de tutela contra **EPS COMPENSAR** y **CAJA DE COMPENSACIÓN COMPENSAR**, manifestando que contrajo matrimonio el 09 de junio de 2018 con la señora **ERIKA NATALIA BUITRAGO CORREDOR**, por lo que desde el mes de junio de 2019 la afilió a las entidades accionadas.

Indica que desde el mes de noviembre de 2019 hasta el mes de marzo de 2020 la señora **BUITRAGO CORREDOR** ingresó a laborar, cuando quedó desempleada automáticamente el sistema la volvió a afiliarse como su beneficiaria, y que desde el año 2019 su esposa ha acudido a instancias legales en su contra, tanto en la Comisaría de Familia y Fiscalía General de la Nación, e incluso le han otorgado una medida de protección.

Señala que a partir del mes de marzo de 2020 cuando se afilió la señora **ERIKA NATALIA BUITRAGO CORREDOR** como beneficiaria ha intentado reclamaciones con las entidades accionadas con el fin que no le permitan continuar en esa calidad con el objeto de evitar cualquier clase de vínculo y de esa manera se dé cumplimiento a las medidas libradas por el órgano investigador, sin obtener respuesta positiva, ya que mediante comunicado del 17 de febrero del presente año, le indican como requisitos para la desafiliación, allegar acta de divorcio o declaración de inexistencia de la unión marital, por lo que aclara que no existe sentencia que ponga fin al vínculo matrimonial, pero sí existen decisiones, tanto por parte de la Comisaría de Familia, como de Fiscalía General de la Nación que limitan las relaciones con la señora **ERIKA NATALIA**, evidenciando de ese modo el tenor de lo contemplado en el artículo 167 del Código Civil que establece la separación de cuerpos.

Advierte que en el momento, la señora **ERIKA NATALIA BUITRAGO CORREDOR** no presenta ninguna patología o tratamiento vigente, que debe ser amparado por las entidades accionadas.

Considera que la entidad vulnera su derecho fundamental al debido proceso, ya que se ha negado a iniciar el proceso de desafiliación, vulnerando su derecho a la libre elección de beneficiarios, refiriendo las sentencias T-848 de 2013 y T-067 de 2015 en la materia, realizando el debido proceso para la desafiliación y en lo que respecta al derecho a la igualdad lo contemplado el artículo 13 constitucional y la sentencia T-030 de 2017.

Por lo anterior, solicita declare que las accionadas han vulnerado sus derechos a la igualdad y al debido proceso y se ordene a las mismas se inicie el trámite pertinente para



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-077 00
ACCIONANTE: CRISTIAN CAMILO GARCIA TRIANA
ACCIONADO: COMPENSAR EPS
COMPENSAR CAJA DE COMPENSACIÓN
DERECHO: debido proceso

la desafiliación de la señora ERIKA NATALIA BUITRAGO CORREDOR.

Como pruebas allegó la siguiente:

- Registro de Matrimonio.
- petición ante COMPENSAR
- declaración juramentada No. 386
- Fallo de la Comisaria Séptima de Familia Bosa 7
- Respuesta de COMPENSAR.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

A fin de verificar si existe amenaza o vulneración de los derechos fundamentales invocados por el señor CRISTIAN CAMILO GARCIA TRIANA éste despacho encontró procedente ordenar el traslado de la demanda a la entidad accionada, a fin de notificarle de la misma y para que dentro del término de dos (2) días rindiera las explicaciones que considerara, anexando la prueba documental correspondiente, permitiéndole así ejercer su legítimo derecho de defensa y contradicción. Así mismo se corrió traslado a la vinculada señora ERIKA NATALIA BUITRAGO CORREDOR.

3.1. La **CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR COMPENSAR** por intermedio de la Apoderada PATRICIA ARLEDY GRACIA JIMENEZ, informa que el día 11 de febrero de 2021, remitieron al correo electrónico del accionante información que debía diligenciar la declaración juramentada especificando el estado civil y a cargo de quien quedará el menor, el Formato de Afiliación, Adición y Modificación del Trabajador y Grupo Familiar con la novedad de retiro, y copia legible de la disolución marital, además esa entidad le solicitó aclarar solicitud de retiro de beneficiario y actualización estado civil, advirtiendo que a la fecha no se ha recibido los documentos solicitados para el trámite de la novedad de la desafiliación de la beneficiaria.

Por lo anterior, considera que hay una inexistencia de vulneración de derechos y solicita se proceda a denegar por improcedente las pretensiones formuladas.

Anexo:

- Respuesta de fecha 11 de febrero de 2021
- Certificado de afiliación.

3.2. Por su parte, la **EPS COMPENSAR** por intermedio de la apoderada LEYDI LORENA CHARRY BENAVIDES, indica que el accionante, se encuentra Activo en el Plan de Beneficios de Salud PBS, teniendo como beneficiarios a ERIKA NATALIA BUITRAGO CORREDOR y MARTIN GARCIA BUITRAGO, e informa, que la única persona que puede disponer sobre la afiliación o desafiliación de los beneficiarios es el cotizante, en cumplimiento del Artículo 4 del Decreto 1703 de 2002, por lo que no es competencia de esa entidad realizar el retiro y afiliación de los beneficiarios cuando el cotizante no lo ha indicado expresamente, ya que la afiliación de los beneficiarios es facultad única y exclusivamente del cotizante siempre y cuando cumpla los requisitos establecidos legalmente.

Advierte que el accionante no ha realizado el trámite de reporte de la novedad en debida forma, como es diligenciar el formulario, por lo que no podrá alegar su propia culpa, evidenciando que en las pruebas aportadas no allega el Formato de Afiliación, Adición



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-077 00
ACCIONANTE: CRISTIAN CAMILO GARCIA TRIANA
ACCIONADO: COMPENSAR EPS
COMPENSAR CAJA DE COMPENSACIÓN
DERECHO: debido proceso

y Modificación del Trabajador y Grupo Familiar con la novedad de retiro.

Considerando que existe una falta de legitimación en la causa, ya que no es responsabilidad de esa entidad realizar el trámite sino del afiliado, situación que fuera informada en dos ocasiones al mismo, por lo que no existe vulneración de derechos fundamentales, por lo que solicita se declare improcedente la acción constitucional.

Anexo:

- Respuesta de fecha 7 de diciembre de 2020
- Certificado de aportes.
- Certificado de Supersubsidio
- Certificado de afiliación
- Respuesta de fecha 17 de febrero de 2021
- Escritura publica No. 3189

3.3. Finalmente, la señora **ERIKA NATALIA BUITRAGO CORREDOR**, aclara que la relación marital contraída con el accionante se llevó a cabo en el año 2018 y la afiliación ante COMPENSAR se materializó a mediados del año 2019.

Manifiesta que interpuso denuncia por violencia intrafamiliar en contra del accionante en el año 2019, ante la Comisaría séptima de familia de Bosa y la cual se remitió la copia a la Fiscalía General De La Nación y con fundamento en el dictamen emitido por Medicina Legal, le otorgó 15 días de incapacidad, debido a las agresiones generadas de parte del accionante en su contra.

Refiere que, por miedo a las retaliaciones del presunto agresor, no he utilizado los servicios de las accionadas, lo que no implica que no presente patologías o afecciones de salud.

Señala que a la fecha no ha iniciado acciones legales que finiquiten el vínculo matrimonial vigente, y para realizar el trámite desafiación se debe realizar el trámite que corresponda en garantía de sus derechos fundamentales, por lo que considera que la EPS ha realizado sus actuaciones conforme a derecho frente a la elección de los beneficiarios del accionante, y en protección de derechos y garantías fundamentales.

Solicita el amparo de sus derechos fundamentales.

Anexos:

- Copia de la recepción de denuncia ante la Comisaria Séptima de Familia de Bosa.
- Copia de la audiencia de seguimiento de la medida de protección ante la Comisaria Séptima de Familia de Bosa el día 8 de octubre de 2020.
- Copia del dictamen de Medicina Legal.
- Copia de la denuncia por el delito de Violencia intrafamiliar remitida a la Fiscalía General de la Nación de parte de la Comisaria Séptima de Familia de Bosa.
- Copia del apoyo policivo URGENTE generado por la Comisaria Séptima de Familia de Bosa al comandante de la Estación de Policía.
- Copia del acompañamiento policivo solicitado por la Fiscalía General de la Nación
- Copia del diagnóstico de la valoración realizada por la profesional en psicología de la Comisaria Séptima de Familia de Bosa.



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-077 00
ACCIONANTE: CRISTIAN CAMILO GARCIA TRIANA
ACCIONADO: COMPENSAR EPS
COMPENSAR CAJA DE COMPENSACIÓN
DERECHO: debido proceso

4. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

4.1. Procedencia de la Tutela.

El artículo 86 de la Constitución Política, establece que la acción de tutela, prevé que toda persona podrá reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados y amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública.

El artículo 5º y 42 numeral 2º del Decreto 2591 de 1991, señalan que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades que hayan vulnerado, afecten, o amenacen vulnerar cualquiera de los derechos fundamentales, e igualmente, contra las acciones u omisiones de los particulares encargados de la prestación del servicio público.

4.2. De la Competencia.

De conformidad con el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con el numeral 1º del artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, a los Jueces Municipales, les serán repartidas para su conocimiento, en primera instancia, las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier organismo o entidad pública del orden departamental, distrital o municipal y contra particulares.

En consecuencia, éste despacho es competente para conocer de la presente acción de tutela, por haber sido instaurada contra una entidad particular, respecto de la cual se predica una situación de indefensión entendida dicha condición “cuando las circunstancias de una persona la imposibilitan para satisfacer una necesidad básica por causa de una decisión o actuación desarrollada por un particular, en ejercicio de un derecho del que es titular, pero de forma irrazonable, irracional o desproporcionada”

4.3. Problema Jurídico.

Establecer si la EPS COMPENSAR y CAJA DE COMPENSACIÓN COMPENSAR, vulneran al accionante los derechos fundamentales, al no realizar la desafiliación de la beneficiaria ERIKA NATALIA BUITRAGO CORREDOR.

4.4 De los derechos fundamentales. -

4.4.1 Del derecho al debido proceso:

El debido proceso como derecho fundamental, se encuentra consagrado expresamente en el artículo 29 de la Constitución Política, y como primer elemento cabe resaltar su aplicación no solo para los juicios y procedimientos judiciales, sino también para todas las actuaciones administrativas, cuando establece que: “El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales o administrativas”, en este sentido la corte Constitucional en sentencia T- 545 de 2009 ha señalado:

“De conformidad con el artículo 29 de la Constitución Política y con la reiterada jurisprudencia de esta Corporación, el derecho al debido proceso es garantía y a la



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-077 00
ACCIONANTE: CRISTIAN CAMILO GARCIA TRIANA
ACCIONADO: COMPENSAR EPS
COMPENSAR CAJA DE COMPENSACIÓN
DERECHO: debido proceso

vez principio rector de todas las actuaciones judiciales y administrativas del Estado. En consecuencia, en el momento en que el Estado pretenda comprometer o privar a alguien de un bien jurídico no puede hacerlo sacrificando o suspendiendo el derecho fundamental al debido proceso".¹

De acuerdo a lo expuesto, se ha entendido que el debido proceso administrativo, se convierte en una manifestación del principio de legalidad, conforme al cual toda competencia ejercida por las autoridades públicas debe estar previamente establecida en la ley, como también las funciones que les corresponden cumplir y los trámites a seguir antes de adoptar una determinada decisión (C.P. arts. 4° y 122). En esta medida, las autoridades administrativas únicamente pueden actuar dentro de los límites señalados por el ordenamiento jurídico.

En cuanto al alcance constitucional del derecho al debido proceso administrativo, la Corte ha dicho que este derecho es ante todo un derecho subjetivo, es decir, que corresponde a las personas interesadas en una decisión administrativa, exigir que la adopción de la misma se someta a un proceso dentro del cual se asegure la vigencia de los derechos constitucionales de contradicción, impugnación y publicidad. En este sentido, el debido proceso se ejerce durante la actuación administrativa que lleva a la adopción final de una decisión, y también durante la fase posterior de comunicación e impugnación de la misma".

Frente a los aspectos fundamentales a tener en cuenta, para el debido ejercicio de la acción de tutela, se advierte que tendría eficacia ante el cumplimiento de los presupuestos inmediatos, urgentes de causarse un perjuicio irremediable, que ostente el carácter subsidiario de la acción de tutela, es decir que no se cuente con otros mecanismos de defensa judicial, o que los existentes no sean idóneos y adecuados para la debida protección de los derechos invocados, de lo contrario, en caso de no concurrir alguno de los citados aspectos, el amparo por vía excepcional es improcedente.

4.5. DEL CASO CONCRETO

El peticionario, impetró acción de tutela contra EPS COMPENSAR y CAJA DE COMPENSACIÓN COMPENSAR, con la finalidad de obtener amparo del derecho al debido proceso e igualdad, por cuanto requiere la desafiliación de la señora ERIKA NATALIA BUITRAGO CORREDOR, quien es su conyugue, y que en actualmente se encuentran separados de cuerpos debido a la medida de protección que ampara a la señora BUITRAGO CORREDOR.

Surtido el traslado las accionadas al unísono, manifiestan que le fue informado al accionante en respuesta a un derecho de petición que debe diligenciar el formulario de novedades y allegar la documentación pertinente en la cual acredite su estado civil, situación que se encuentra contemplada en el artículo 4 del Decreto 1703 de 2002, entre ellos la disolución del vínculo matrimonial.

La vinculada confirma que el vínculo matrimonial continua vigente, pese a haber sido víctima de violencia intrafamiliar, y que no ha hecho uso de las entidades accionadas intimidada por las retaliaciones del accionante, lo que no implica que no presente patologías.

Al respecto, se tiene que el Decreto 1703 de 2002, regula todo el trámite



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-077 00
ACCIONANTE: CRISTIAN CAMILO GARCIA TRIANA
ACCIONADO: COMPENSAR EPS
COMPENSAR CAJA DE COMPENSACIÓN
DERECHO: debido proceso

afiliaciones, en el cual se contempla:

“Artículo 3°. Afiliación del Grupo Familiar. A partir de la vigencia del presente decreto, la afiliación al sistema requiere la presentación de los documentos que acreditan las condiciones legales de todos los miembros del núcleo familiar, así:

*1. Para acreditar la **calidad de cónyuge, el registro del matrimonio.***

...

*Para todos los efectos, la entrega de tales documentos es suficiente para acreditar la condición de beneficiario de acuerdo con las normas legales; lo anterior sin perjuicio de que las entidades promotoras de salud, EPS, o demás entidades obligadas a compensar, EOC, realicen las auditorías correspondientes, los cruces de información o que requieran al afiliado cotizante o empleador, según el caso, **para que presente la documentación complementaria que acredite en debida forma tal condición, de acuerdo con lo dispuesto en el presente artículo para ser inscrito como beneficiario.**” (negrita por el despacho)*

*Artículo 4°. Obligación de los afiliados. Además de la obligación de suministrar los soportes que acreditan la calidad de beneficiario de su grupo familiar cuando les sea requerida, **es responsabilidad del afiliado cotizante reportar las novedades que se presenten en su grupo familiar y que constituyan causal de extinción del derecho del beneficiario, tales como fallecimientos, discapacidad, pérdida de la calidad de estudiante, independencia económica, cumplimiento de la edad máxima legal establecida y demás que puedan afectar la calidad del afiliado beneficiario.*** (negrita por el despacho)

Del estudio del caso en concreto y de las pruebas aportadas por el accionante se establece que ha acudido a las entidades accionadas por medio de peticiones y éstas a su vez, a través de tres contestaciones de fechas 7 de diciembre de 2020, 11 y 17 de febrero de 2021, le han informado que debe diligenciar el Formato de Afiliación, Adición y Modificación del Trabajador y Grupo Familiar, con la novedad de retiro, dentro de lo cual no se evidencia, con esas pruebas aportadas, que el actor haya realizado dicho trámite.

El accionante alega la vulneración al debido proceso, pese al conocimiento que ostenta, en virtud de las indicaciones que se le informaron en tres oportunidades sobre el procedimiento que debe realizar para la desafiliación de su cónyuge, el cual ha omitido dicho proceso, por lo tanto es del resorte del accionante cumplir con los requisitos, de la misma forma como se le indicaron en su afiliación, proceder a reportar con los respectivos soportes el retiro de sus beneficiarios, trámite que a la fecha no ha demostrado haberlo surtido o cumplido, luego, no puede suplirlo con el ejercicio de la acción constitucional para pretermitir una gestión administrativa interna ante la accionada y debidamente reglamentada, invocando precedentes jurisprudenciales por situaciones ajenas al presente estudio, máxime cuando, una vez realice este trámite se deberá realizar la auditoria por parte de EPS quien determinará si es procedente o no la solicitud, decisión que a la fecha no se ha producido.

Bajo esas condiciones, ninguna vulneración al debido proceso, se ha presentado, por cuanto, las accionadas al darle respuesta a su petición, le informaron el procedimiento a cumplir y soportes pertinentes para atender su solicitud, lo cual no lo ha surtido, como tampoco le ha negado formalmente su pretensión de desafiliación de beneficiarios.



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-077 00
ACCIONANTE: CRISTIAN CAMILO GARCIA TRIANA
ACCIONADO: COMPENSAR EPS
COMPENSAR CAJA DE COMPENSACIÓN
DERECHO: debido proceso

Por lo anterior, al fundamentar el amparo de sus derechos en la desafiliación para contribuir al cumplimiento de las decisiones de otras autoridades judiciales, este medio constitucional, no está llamado para dilucidar ese tipo de cuestionamientos, cuando no se acreditó que de manera específica se haya otorgado alguna medida con esa finalidad, y además, no concurre la necesidad del amparo para evitar un perjuicio irremediable que avizore y amerite en esas condiciones amparar derechos fundamentales, dado que resulta improcedente determinar si los documentos con que cuenta el accionante son los válidos para realizar la desafiliación de su cónyuge, lo cual además es de competencia de las accionadas, por lo que la contradicción de los requisitos requeridos para la desafiliación y el cuestionamiento frente a la aceptación de los mismos dentro del trámite de desafiliación, es del resorte de las accionadas y eventualmente ante la Superintendencia Nacional de Salud.

Tales discusiones solamente pueden ser objeto de controversia a través del trámite que conlleve a la Superintendencia Nacional de Salud de conformidad con lo previsto en la ley 1122 de 2007, a evaluar dicha situación, quien de conformidad con sus funciones es la entidad encargada de dirimir los conflictos entre los afiliados y las EPS frente al tema de afiliaciones, y por ello, al no surgir ni existir aún ese tipo de controversia con agotamiento de los mecanismos o instancias competentes, excluye el estudio del caso por la vía excepcional de tutela.

Por tanto, si el actor pretende cuestionar los requisitos para la desafiliación de su conyugue requeridos por la EPS, tales aspectos demandan la acreditación y la confrontación probatoria por las partes que se debe surtir dentro del procedimiento y en ejercicio de las acciones y ante las autoridades competentes, como lo es Superintendencia Nacional de Salud.

Es decir, el accionante cuenta con otros mecanismos de defensa judicial efectivos, como es la Superintendencia Nacional de Salud, por tratarse de un conflicto o controversia de esa naturaleza, para determinar la viabilidad o no de las pretensiones invocadas.

Al Respecto, el máximo órgano Constitucional, señaló:

“...Sobre el particular, la Corte Constitucional ha señalado en forma reiterada que la acción de tutela no es el medio judicial procedente para obtener la satisfacción de una pretensión que bien puede lograrse a través del ejercicio de las acciones ordinarias consagradas en la legislación vigente. De ahí que la doctrina y la jurisprudencia constitucional hayan establecido que la subsidiaridad es una de las principales características de este mecanismo de protección de los derechos fundamentales. En este orden de ideas, si una persona cuyos derechos fundamentales se encuentran presuntamente vulnerados o amenazados y existen a su alcance acciones pertinentes para acudir a la justicia ordinaria e invocar su protección, la acción de tutela debe resultar improcedente...”¹

Aunado a ello, no se observa que concorra la necesidad del amparo para evitar un perjuicio irremediable, pues no basta mencionar los derechos fundamentales el debido proceso e igualdad, sino acreditar su afectación real y material del derecho, y bajo esa óptica no se vislumbra el perjuicio irremediable, que amerite en esas condiciones amparar derechos fundamentales, como tampoco al principio de inmediatez dado que el accionante menciona que la señora BUITRAGO CORREDOR fue afiliada nuevamente como

¹Corte Constitucional, T-415 de 1995.



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-077 00
ACCIONANTE: CRISTIAN CAMILO GARCIA TRIANA
ACCIONADO: COMPENSAR EPS
COMPENSAR CAJA DE COMPENSACIÓN
DERECHO: debido proceso

su beneficiaria en marzo de 2020 y solo hasta el 25 de marzo de 2021 acude a la acción de tutela, habiendo transcurrido un año, denotando de ese modo que no existe inmediatez entre la ocurrencia del hecho y la solicitud de amparo.

Por lo anterior, al presentarse contradicciones y controversias a los requisitos para la desafiliación de la señora ERIKA NATALIA BUITRAGO CORREDOR, y no haberse acreditado las condiciones para la procedencia transitoria de la acción de tutela, impide determinar la necesidad y urgencia de la intervención del juez constitucional en el caso concreto, pero si la posibilidad de acudir ante la Superintendencia Nacional de Salud.

En conclusión, la acción de tutela, como mecanismo excepcional y subsidiario, deviene improcedente, al no acreditarse haber surtido el trámite bajo las condiciones informadas para surtir materialmente sus pretensiones y sin que la accionada haya adoptado en concreto una decisión sobre las mismas, es decir que aún el accionante cuenta con un procedimiento administrativo reglamentado que no ha empleado, y por ese motivo, no puede suponer previamente una vulneración al derecho al debido proceso frente a un trámite inexistente.

Ahora, frente al derecho a la igualdad, debemos traer a colación criterios de autoridad, como reiteración jurisprudencial, el siguiente:

“...

“En la práctica jurídica actual, las instancias de unificación de jurisprudencia son ineludibles, debido a que el derecho es dado a los operadores jurídicos a través de normas y reglas jurídicas que no tiene contenidos semánticos únicos. Por tanto, el derecho es altamente susceptible de traer consigo ambigüedades o vacíos que pueden generar diversas interpretaciones o significados que incluso, en ocasiones deriva de la propia ambigüedad del lenguaje. Eso genera la necesidad de que, en primer lugar, sea el juez el que fije el alcance de éste en cada caso concreto y, en segundo lugar, de que haya órganos que permitan disciplinar esa práctica jurídica en pro de la igualdad”.

El principio de igualdad adquiere especial relevancia en este punto, si se tiene en cuenta que un trato diferenciado por parte de los jueces a los ciudadanos cuyos casos se fundamentan en iguales supuestos fácticos transgrediría ese principio constitucional. Al respecto, es preciso reiterar que el principio de igualdad es a su vez expresión del principio de legalidad, en tanto “el ejercicio de las funciones administrativa y judicial transcurre en el marco del estado constitucional de derecho y entraña la concreción del principio de igualdad de trato y protección debidos a los ciudadanos, en cumplimiento del fin estatal esencial de garantizar la efectividad de los derechos, y en consideración a la seguridad jurídica de los asociados, la buena fe y la coherencia del orden jurídico. Lo que conduce al deber de reconocimiento y adjudicación igualitaria de los derechos, a sujetos iguales, como regla general de las actuaciones judiciales y administrativas”.

Esta Corporación ha sostenido que el principio de igualdad es uno de los elementos más relevantes del Estado constitucional de derecho y lo ha entendido como aquel que ordena dar un trato igual a quienes se encuentran en la misma situación fáctica y un trato diverso a quienes se hallan en distintas condiciones de hecho.

Lo anterior, encuentra sustento en el artículo 13 de la Constitución Política, del cual



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-077 00
ACCIONANTE: CRISTIAN CAMILO GARCIA TRIANA
ACCIONADO: COMPENSAR EPS
COMPENSAR CAJA DE COMPENSACIÓN
DERECHO: debido proceso

se desprenden las diversas dimensiones de esta garantía constitucional, a saber: (i) la igualdad formal o igualdad ante la ley, relacionada con el carácter general y abstracto de las disposiciones normativas dictadas por el Congreso de la República y su aplicación uniforme a todas las personas; (ii) la prohibición de discriminación, que excluye la legitimidad constitucional de cualquier acto (no solo las leyes) que involucre una distinción basada en motivos definidos como prohibidos por la Constitución Política, el derecho internacional de los derechos humanos, o bien, la prohibición de distinciones irrazonables; y (iii) el principio de igualdad material, que ordena la adopción de medidas afirmativas para asegurar la vigencia del principio de igualdad ante circunstancias fácticas desiguales.

En el mismo sentido, ha sostenido que la igualdad cumple un triple papel en nuestro ordenamiento constitucional por tratarse simultáneamente de un valor, de un principio y de un derecho fundamental; carácter múltiple que se deriva de su consagración en preceptos de diferente densidad normativa que cumplen distintas funciones en nuestro ordenamiento jurídico. Por ejemplo, el preámbulo constitucional establece entre los valores que pretende asegurar el nuevo orden constitucional la igualdad, mientras que el artículo 13 de la Carta ha sido considerado como la fuente del principio fundamental de igualdad y del derecho fundamental de igualdad; al igual que existen otros mandatos dispersos en la Constitución, que actúan como normas especiales que concretan la igualdad en ciertos ámbitos definidos por el Constituyente

*La Corte ha entendido que el principio de la igualdad posee un carácter relacional, lo que quiere decir que: **(i) deben establecerse dos grupos o situaciones de hecho susceptibles de ser contrastadas, antes de iniciar un examen de adecuación entre las normas legales y ese principio; (ii) debe determinarse si esos grupos o situaciones se encuentran en situación de igualdad o desigualdad desde un punto de vista fáctico, para esclarecer si el Legislador debía aplicar idénticas consecuencias normativas, o si se hallaba facultado para dar un trato distinto a ambos grupos; (iii) debe definirse un criterio de comparación que permita analizar esas diferencias o similitudes fácticas a la luz del sistema normativo vigente; y (iv) debe constatar si un tratamiento distinto entre iguales o un tratamiento igual entre desiguales es razonable; es decir, si persigue un fin constitucionalmente legítimo y no restringe en exceso los derechos de uno de los grupos en comparación**[25]. En otras palabras, debe acudir a un juicio integrado de igualdad que parte de un examen del régimen jurídico de los sujetos en comparación y permite determinar si hay lugar a plantear un problema de trato diferenciado por tratarse de sujetos que presentan rasgos comunes que en principio obligarían a un trato igualitario.*

...”²

Al contrastar el criterio frente al asunto, advierte el Juzgado, que aunque el accionante trajo al conocimiento precedente para pregonar la aplicación multidimensional de la igualdad, debe arribarse al caso concreto para establecer las condiciones particulares del mismo y que el accionante se encuentra en esa misma situación fáctica y jurídica, lo cual no se demostró, al no tener relación alguna con el caso en estudio, por lo tanto no se cuenta con un criterio de comparación, máxime cuando no se ha cumplido una gestión que es propia del accionante.

² Sentencia SU354/17



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-077 00
ACCIONANTE: CRISTIAN CAMILO GARCIA TRIANA
ACCIONADO: COMPENSAR EPS
COMPENSAR CAJA DE COMPENSACIÓN
DERECHO: debido proceso

Por otra parte, se advierte que no podría anticipar la determinación de las accionadas, en razón a la respuesta a la petición que presentó el actor, pues en ella no se traduce necesariamente en una decisión favorable o positiva a los intereses del peticionario, y además, no puede presuponer un juicio de valor el juez constitucional para imponerle a la accionada y atienda la pretensión en un sentido determinado, pues ello desborda el alcance del mecanismo subsidiario de la acción de tutela, dado que la petición en las contestaciones se le indicó de manera clara el procedimiento que debería realizar para la desafiliación, entre los que se encuentra diligenciar el formulario de novedades y los documentos que debe allegar.

En caso de no estar de acuerdo con esos requisitos, que le fueron informados en la respuesta, per sé no implica una afectación a los derechos fundamentales, pues dicha controversia manifestada corresponderá en primera medida a través de la Superintendencia Nacional de Salud de conformidad con lo previsto en la ley 1122 de 2007.

En consecuencia, se deberá negar el amparo de los derecho al debido proceso e igualdad, y declarar improcedente la acción de tutela interpuesta contra la **EPS COMPENSAR y CAJA DE COMPENSACIÓN COMPENSAR** y la vinculada **ERIKA NATALIA BUITRAGO CORREDOR**, respecto de la desafiliación de la señora **ERIKA NATALIA BUITRAGO CORREDOR**, impetrados por el señor **CRISTIAN CAMILO GARCIA TRIANA**, por cuanto la ley contempla otro mecanismo judicial eficaz e idóneo para la protección de esos requerimientos, como se indicó, ante la Superintendencia Nacional de Salud, a fin de ejercer las acciones legales pertinentes.

Respecto de la vinculada al presente trámite tutelar, **ERIKA NATALIA BUITRAGO CORREDOR**, no es llamada a garantizar los derechos fundamentales del actor, y sus derechos fundamentales no se han visto afectados con el presente fallo y por el contrario los mismos fueron garantizados, por tanto, será desvinculada.

5. DECISIÓN:

Por lo expuesto, el Juzgado 38 Penal Municipal con Función de Control de Garantías, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

- PRIMERO:** **NEGAR** el amparo constitucional al derecho de debido proceso e igualdad, invocado por **CRISTIAN CAMILO GARCIA TRIANA** contra **EPS COMPENSAR y CAJA DE COMPENSACIÓN COMPENSAR** y la vinculada **ERIKA NATALIA BUITRAGO CORREDOR**, por las razones expuestas en la parte motiva.
- SEGUNDO:** **DECLARAR IMPROCEDENTE** la acción de tutela interpuesta el señor **CRISTIAN CAMILO GARCIA TRIANA** contra la **EPS COMPENSAR y CAJA DE COMPENSACIÓN COMPENSAR** y la vinculada **ERIKA NATALIA BUITRAGO CORREDOR**, respecto de la pretensión de desafiliación de la señora **ERIKA NATALIA BUITRAGO CORREDOR**, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.
- TERCERO:** De conformidad con los artículos 30, 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991, notifíquese en legal forma la presente decisión y una vez cumplido éste



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-077 00
ACCIONANTE: CRISTIAN CAMILO GARCIA TRIANA
ACCIONADO: COMPENSAR EPS
COMPENSAR CAJA DE COMPENSACIÓN
DERECHO: debido proceso

trámite, si dentro del término de los tres días siguientes, fuere impugnada, remítase al Superior funcional. En su defecto, se remitirá de manera inmediata a la **Corte Constitucional**, para su eventual revisión.

CUARTO: El presente fallo podrá ser impugnado dentro de los tres días siguientes a su notificación, como lo estipula el artículo 31 ídem.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**LIGIA AYDEE LASSO BERNAL
JUEZ**

Firmado Por:

**LIGIA AYDEE LASSO BERNAL
JUEZ**

**JUEZ - JUZGADO 038 MUNICIPAL PENAL CONTROL DE GARANTIAS DE LA CIUDAD DE
BOGOTA, 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:

8e386be22c40b4f48274e5a4dba618fe07ac38d10196fcd8cd43c9a885116778

Documento generado en 14/04/2021 05:51:39 PM

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