



## JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO

### SECCION SEGUNDA

#### Circuito Judicial de Bogotá D. C.

Bogotá D. C., diecinueve (19) de junio de dos mil veinte (2020).

**Referencia:** 110013335 009 **2020** 00114 00

**Accionante:** EDGAR ARTURO APARICIO GUERRERO

**Accionado:** NUEVA EPS

---

En el plazo del artículo 86 de la Carta Política, se profiere sentencia en derecho dentro de la demanda de tutela de la referencia.

### 1. ANTECEDENTES

El señor Edgar Arturo Aparicio Guerrero, actuando en nombre promovió demanda de tutela en contra de la Nueva EPS, a efectos de proteger sus derechos al mínimo vital y móvil, a la seguridad social y la dignidad.

#### 1.1. Pretensiones.

Según el libelo inicial, la parte actora pretende:

1. << ORDENAR A LA NUEVA EPS ARL COLMENA SEGUROS que, en el término de 48 horas, me CANCELE las siguientes incapacidades médicas derivadas de las patologías M545, M542 y M796, por los periodos de tiempo comprendidos entre el día 13 de noviembre de 2019 al 12 de diciembre de 2019 y entre el 12 de febrero de 2020 y 21 de febrero de 2020.
  2. ORDENAR A LA NUEVA EPS EL PAGO DE INTERESES MORATORIOS por el NO pago oportuno de las incapacidades; señaladas en el numeral anterior.
  3. ORDENAR, compulsar copias a la SUPERTINTENDENCIA FINANCIERA<sup>1</sup>, para que adelante investigación en contra de la ARL COLMENA SEGUROS, por el NO pago oportuno de las incapacidades laborales que se me adeudan.>>.
-

## **1.2. Hechos**

Como fundamentos fácticos de sus pretensiones, adujo que:

*>>PRIMERO: La NUEVA EPS, me dio incapacidad por 30 días por el periodo de 30 días por el periodo de tiempo comprendido entre el día 13 de noviembre de 2019 al 12 de diciembre de 2019, por las patologías M545 Y M542, para lo cual solicite la transcripción ante dicha institución para que ésta realizara su pago el cual a la fecha NO se ha materializado.*

*SEGUNDO: La NUEVA EPS, me dio incapacidad por 10 días por el periodo de tiempo, comprendido entre el 12 de febrero de 2020 y 21 de febrero de 2020, siendo la causa incapacitante la patología M796.*

*TERCERO: Ante la NUEVA EPS, presente la solicitud de transcripción de las incapacidades, las cuales se encuentran AUTORIZADAS, desde el día 31 de marzo de 2020 y el día 7 de mayo de 2020, sin que se pague la(sic)*

*CUARTO: La NUEVA EPS, se encuentra en MORA de realizar el pago de las incapacitantes, por el vencimiento de los plazos legales establecidos para su reconocimiento, situación que hace más gravosa mi condición socioeconómica AFECTANDOSE ASÍ MI MÍNIMO VITAL Y MÓVIL y el de mi núcleo familiar en medio de la PANDEMIA COVID-19.*

*QUINTO: SOY UNA PERSONA EN DEBILIDAD MANIFIESTA POR MI CONDICIÓN DE SALUD POR LAS PATOLOGÍAS QUE PADEZCO ACTUALMENTE Y LAS QUE SE SUMAN AL PROCESO DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ, QUE ME IMPIDEN TRABAJAR ACTUALMENTE.>>*

## **1.3. Trámite procesal**

La demanda se radicó por correo electrónico a este Despacho el 04 de junio de 2020, admitida y notificada en la misma fecha.

## **1.4. Informe NUEVA EPS**

La entidad en su informe señaló que corresponde al área técnica asumir el conocimiento de la presente acción y que el responsable es el Director de Prestaciones Económicas de la NUEVA EPS y la expedición de incapacidades está a cargo del médico tratante del accionante y que el papel de la EPS se circunscribe a transcribir las incapacidades otorgadas.

Frente a las pretensiones, manifiesta que, de acuerdo a la base de afiliados de la NUEVA EPS, el señor Edgar Arturo Aparicio Guerrero, se encuentra en estado activo en el régimen contributivo.

Agrega que, una vez conoció de la acción constitucional, se dio traslado del caso al área técnica correspondiente de la Nueva EPS, quien debía realizar el correspondiente estudio, la cual informó que las incapacidades 5891003 y 5891025, del afiliado Edgar Arturo Aparicio Guerrero fueron autorizadas y que dicho valor será desembolsado por el área Financiera en el banco de Bogotá a la cuenta del accionante el 08 de junio de 2020.

Como fundamento defensivo trae a colación jurisprudencia sobre la improcedencia de la acción de tutela para el reconocimiento de derechos de contenido económico, pues manifiesta que la intención del accionante está encaminada a dirimir una controversia de tipo económico, ya que solicita el pago de los gastos por transporte del accionante, los cuales fueron asumidos con el pecunio de la familia.

Sobre la acción de tutela, dice que protege exclusivamente los derechos constitucionales fundamentales y no el reconocimiento de derechos de diferente categoría, por esta razón no hay fundamento para el sustento de la petición del accionante y en segundo lugar la procedencia que encuentra el Despacho en adelantar la presente acción no se basa en la protección de un derecho considerado como fundamental.

Por último, recuerda las reglas sobre reconocimiento de incapacidades y la responsabilidad de su pago, por lo que solicita se desvincule a la entidad de la presente acción y se nieguen las pretensiones.

#### **1.5 De las pruebas allegadas por las partes se resaltan:**

- Copia de Incapacidades expedidas por NUEVA EPS.
- Copia Transcripción de Incapacidades.
- Copia de autorización de pago de fechas 31 de marzo y 7 de mayo de 2020
- Patologías en proceso de calificación de Origen OFICIO NUEVA EPS

## **2. CONSIDERACIONES**

## **2.1. Competencia**

El Despacho es competente para resolver este caso de conformidad con los artículos 86 de la Constitución Política y 37 del Decreto 2591 de 1991 en concordancia con el artículo 1.º, del Decreto 1983 de 2017, pues la acción se dirigió contra autoridad pública del orden nacional y frente a las otras dos entidades también lo es por el denominado fuero de atracción.

## **2.2. Asunto a resolver**

El despacho establecerá si en el caso subjudice las accionadas vulneraron los derechos fundamentales al mínimo vital y móvil, a la seguridad social y la dignidad del accionante al negarse a pagar las incapacidades que le fueron transcritas y si hay derecho al reconocimiento del pago de intereses moratorios por su pago tardío.

## **2.3. De la acción de tutela**

El artículo 86 de la CP, desarrollado por el Decreto 2591 de 1991, establece la tutela como un mecanismo para reclamar ante los jueces, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección de derechos constitucionales fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción y omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares.

Adicionalmente, la acción de tutela está reglamentada en el Decreto 2591 de 1991 cuyo artículo 6, numeral 1º, entendido a contrario sensu, sólo la hace procedente cuando la persona afectada carece por completo de otro recurso o medio de defensa judicial; a no ser que se utilice como mecanismo transitorio de protección para evitar un perjuicio irremediable.

En este orden, la subsidiariedad e inmediatez son principios rectores de este mecanismo tuitivo; el primero, porque sólo resulta procedente incoar la acción cuando no se disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que busque evitar un perjuicio irremediable; y el segundo, puesto que no se trata de un proceso en sentido estricto, sino de un procedimiento de aplicación urgente para guardar la efectividad concreta y actual del derecho fundamental violado o amenazado.

## 2.4. De los derechos reclamados - mínimo vital y móvil

La jurisprudencia del órgano constitucional ha sido amplia y reiterativa al señalar que, para ordenar el reconocimiento y pago de incapacidades por vía de tutela, es necesario comprobar la afectación del derecho al mínimo vital del trabajador, tal como lo señaló en la sentencia T-008/18:

<<Sin embargo, cuando el pago de incapacidades laborales constituye el único medio para la satisfacción de necesidades básicas, la acción de tutela también se convierte en mecanismo idóneo para la protección del derecho fundamental al mínimo vital<sup>[15]</sup>.

En la sentencia T-920 de 2009, la Corte Constitucional expuso:

*<<...esta Corporación ha procedido a ordenar el reconocimiento y pago de incapacidades laborales por vía de tutela, **cuando se comprueba la afectación del derecho al mínimo vital del trabajador, en la medida en que dicha prestación constituya la única fuente de ingresos para satisfacer sus necesidades personales y familiares**, ello sobre la base de que los mecanismos ordinarios instituidos para el efecto, no son lo suficientemente idóneos en procura de garantizar una protección oportuna y eficaz, en razón al tiempo que llevaría definir un conflicto de esta naturaleza>>.*

De esta manera, el estudio sobre la subsidiariedad en los casos de acciones de tutela en las cuales se reclame el pago de incapacidades laborales debe realizarse de manera flexible, máxime si quien impetra el amparo es una persona que, debido a su estado de salud, se encuentra en estado de debilidad manifiesta, como fue señalado por este Tribunal en sentencia T-182 de 2011

<<Cuando quiera que no se paguen las incapacidades laborales de manera oportuna y completa, se afecta el mínimo vital del trabajador y el de su familia, razón por lo cual la acción de tutela es procedente. **La Corte ha sostenido que al determinar la procedencia excepcional de la acción de tutela en aquellos eventos en donde se comprueba la existencia de personas en circunstancias de debilidad manifiesta, por su avanzada edad, por su mal estado de salud, por la carencia de ingreso económico alguno, por su condición de madre cabeza de familia con hijos menores de edad y/o por su situación de desplazamiento forzado, entre otras; que dependen económicamente de la prestación reclamada y que carecen de capacidad económica para garantizarse su propia subsistencia**, se exige del juez un análisis de la situación particular del actor, con el fin de determinar si el medio de defensa judicial ordinario es lo suficientemente expedito para proteger sus derechos fundamentales y si se está frente a la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual el conflicto planteado trasciende el nivel puramente legal para convertirse en un problema de carácter constitucional. Así mismo, es importante resaltar que los requisitos para la procedencia de la acción de tutela en tratándose del pago de acreencias laborales –como son las incapacidades laborales–, deben ser analizados con mayor flexibilidad, en atención a que los peticionarios son sujetos de especial protección constitucional>>.

Tales consideraciones fueron reiteradas en las sentencias T-097 de 2015 y T-140 de 2016 en donde se hizo énfasis en la idea de que, en el caso de las incapacidades laborales, se deben analizar las circunstancias concretas de cada caso para verificar si existe la posibilidad de consumación de un perjuicio irremediable.

En síntesis, la Corte Constitucional ha reconocido que la interposición de acciones de tutela para solicitar el pago de incapacidades laborales es procedente, aun cuando no se han agotado los medios ordinarios de defensa, cuando de la satisfacción de tal pretensión dependa la garantía del derecho fundamental al mínimo vital.

## **2.5. Reconocimiento y pago de incapacidades laborales por medio de acción de tutela. Reiteración de jurisprudencia<sup>2</sup>**

El sistema normativo colombiano, prevé que los medios ordinarios idóneos para ventilar las pretensiones de índole económico, específicamente las tendientes a obtener el pago del subsidio de incapacidades laborales **son, la solicitud ante la Superintendencia Nacional de Salud, en virtud de su función jurisdiccional, o en su defecto, la acción laboral ante el juez natural de la jurisdicción ordinaria.**

El primer recurso se activa ante la Superintendencia Nacional de Salud, en razón a la función jurisdiccional a ella conferida por el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, adicionado y modificado por el artículo 126 de la Ley 1438 de 2011, en concordancia con el artículo 116 de la Constitución Política<sup>3</sup>, con el fin de garantizar el derecho a la salud de manera efectiva a los usuarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud. Acorde con la normativa antes señalada, se tiene entonces que **la Superintendencia Nacional de Salud puede conocer y fallar en derecho, con carácter definitivo y con las facultades propias de un juez en determinados asuntos, siendo uno de ellos >>el conocer y decidir sobre el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas por parte de las EPS o del empleador>>".**

En consonancia con las disposiciones señaladas, el procedimiento para el Ejercicio de las funciones jurisdiccionales de la Superintendencia: i) es >> preferente y sumario>>, ii) se debe llevar a cabo >>con arreglo a los

---

<sup>2</sup> Sentencia T-246/18

<sup>3</sup> Constitución Política, art.116: "Excepcionalmente la ley podrá atribuir función jurisdiccional en materias precisas a determinadas autoridades administrativas. Sin embargo, no les será permitido adelantar la instrucción de sumarios ni juzgar delitos".

*principios de publicidad, prevalencia del derecho sustancial, economía, celeridad y eficacia, garantizando debidamente los derechos al debido proceso, defensa y contradicción>>, y iii) reviste de las siguientes características: (a) inicia con una solicitud dirigida a la Superintendencia Nacional de Salud, en la cual se debe expresar con la mayor claridad, la causal que la motiva, el derecho que se considere violado, las circunstancias de tiempo, modo y lugar, así como el nombre y residencia del solicitante; (b) la solicitud misma y su presentación no requiere de ninguna formalidad o autenticación, ni es necesario actuar mediante apoderado; (c) puede ser presentada mediante memorial, telegrama u otro medio de comunicación que se manifieste por escrito, para lo cual la ley establece que se gozará de franquicia; (d) en el trámite del procedimiento jurisdiccional prevalece la informalidad y la Superintendencia debe ordenar las medidas provisionales que considere pertinentes para lograr la efectiva protección del usuario; (e) dentro de los diez (10) días siguientes a la solicitud, la Superintendencia dictará fallo, el cual se notificará por telegrama o por otro medio expedito que asegure su cumplimiento; y iv) dentro de los tres días siguientes a su notificación, el fallo podrá ser impugnado.*

La Corte Constitucional ha dicho que las solicitudes para reconocimiento y pago de prestaciones económicas, en las acciones ante la jurisdicción ordinaria también constituyen mecanismos idóneos para su amparo<sup>4</sup>.

No obstante, y excepcionalmente la Corte Constitucional permite la procedencia de la acción de tutela con este tipo de pretensiones, pero con la ponderación de circunstancias especiales y la situación de cada individuo, en aspectos como la edad del presunto afectado (menor de edad, adulto mayor), la situación económica, el estado de salud del solicitante y de su familia, el grado de afectación que tendrían sus derechos fundamentales ante la falta de pago de la prestación económica solicitada (mínimo vital), así como la actividad administrativa adelantada para obtener la protección de sus derechos.

## **2.6 Del pago de intereses moratorios**

El artículo 2.2.3.1 del Decreto 780 del 2016 (único reglamentario del sector Salud), sobre pago de prestaciones económicas, define los términos para

---

<sup>4</sup> T-155 de 2010, T-008 de 2014, T-401 de 2017

que las entidades promotoras de salud (EPS) o las empresas obligadas a compensar (EOC) efectúen el pago de las prestaciones económicas de las incapacidades.

De acuerdo con la norma, el pago se realiza a través de reconocimiento directo o transferencia electrónica **en un plazo no mayor a cinco días hábiles, contados a partir de la autorización por parte de la EPS** o EOC.

La revisión y liquidación de las solicitudes de reconocimiento de prestaciones económicas se efectuará dentro de los 15 días hábiles siguientes a la solicitud del aportante, verificando previamente la cotización aportada por el aportante beneficiario.

La EPS o EOC que no cumpla con el plazo definido para el trámite y pago de las prestaciones económicas deberá reconocer y pagar intereses moratorios al aportante, según lo definido en el artículo 4 del Decreto Ley 1281 del 2002.

De presentarse incumplimiento en el pago por parte de la EPS o EOC, el aportante deberá informar a la Superintendencia Nacional de Salud, para que, de acuerdo a sus competencias, adelante las acciones a que haya lugar.

## **2.7 Caso concreto**

El Despacho pasa a resolver el caso concreto, de acuerdo con los lineamientos dados por la H. Corte Constitucional, las normas que regulan lo pertinente y el material probatorio allegado al expediente.

El accionante afirma que se están viendo vulnerados sus derechos fundamentales al mínimo vital y móvil, a la seguridad social y la dignidad, con la conducta omisiva de la EPS accionada, por cuanto no le ha pagado las incapacidades correspondientes a los periodos de tiempo comprendidos entre el día 13 de noviembre de 2019 al 12 de diciembre de 2019 y entre el 12 de febrero de 2020 y 21 de febrero de 2020, (30 y 10 días en total).

Ahora bien, siguiendo la línea jurisprudencial expuesta sobre la procedencia de la tutela para el pago de incapacidades, la autoridad

constitucional, es enfática al señalar su procedencia de manera excepcional, cuando de la satisfacción de tal pretensión dependa la garantía del derecho fundamental al mínimo vital.

Conviene este fallador de instancia, en precisar que para efecto de determinar si existió vulneración primeramente al derecho fundamental al mínimo vital y móvil, de la parte accionante, es necesario establecer las circunstancias específicas de su presunta vulneración, ya que este derecho representa las condiciones materiales y particulares en que las necesidades básicas son satisfechas; es decir, para que proceda su protección a través de la tutela, no basta con hacer meras afirmaciones sobre su violación, sino que deben acompañarse pruebas, siquiera sumarias, que permitan al juez de tutela deducir certeramente tal situación, esto es, con las que se puedan concluir o establecer la afectación de condiciones mínimas de existencia del individuo.

Pues bien, observa el despacho, de las pruebas obrantes dentro del plenario, que, más allá de las manifestaciones hechas por el señor Edgar Arturo Aparicio Guerrero sobre la presunta vulneración a sus derechos.

Como no se manifestó y tampoco se acreditó de alguna manera que el pago de incapacidades laborales constituya el único medio para la satisfacción de necesidades básicas personales y familiares, no puede el despacho suponerlo para investir la carga de la prueba, es decir, nada hace creer que dicha prestación sea su única fuente de ingresos.

Cabe mencionar con respecto a la ponderación de circunstancias especiales y la situación del accionante, que es una persona de 54 años, que presenta una enfermedad denominada lumbago (CIE 10: M545) y que de acuerdo al certificado generado por la Nueva EPS sus registros de incapacidad inician desde marzo de 2009 hasta el 13 de febrero de 2020, periodo que comprende casi 11 años.

Resulta necesario indicar que de acuerdo a todo lo examinado hasta el momento, no se evidencia la existencia de un perjuicio irremediable que haga procedente, al menos de forma transitoria, la acción de tutela, pues en ningún momento la parte actora sustentó los factores que demuestren la ocurrencia de este, ahora bien, en cuanto a las afecciones de salud que padece, no vislumbra este juzgado gravedad alguna que le dé condición

especial, pues como ya se dijo, es una persona que aún no ha llegado a la tercera edad, no ha sido diagnosticada con enfermedad incapacitante y lleva casi 11 años sufriendo de la misma dolencia, que por no decir, es una enfermedad común.

Lo anterior hace concluir que el amparo por vía de tutela no procede en el presente asunto, por cuanto, se encuentra determinado que para hacer efectivo el pago de las incapacidades el peticionario cuenta con otros mecanismos administrativos y judiciales, distintos de la tutela, ante la Superintendencia Nacional de Salud o la jurisdicción ordinaria y no se evidenció la vulneración de algún derecho fundamental por la parte accionada, ni la existencia de un perjuicio irremediable que hiciera procedente el remedio constitucional, al menos de forma transitoria, tal como lo ha sostenido la Corte Constitucional.

Ahora bien, en gracia de discusión, con respecto a la pretensión sobre el reconocimiento de intereses moratorios, el Decreto 780 del 2016 establece para su pago un plazo no mayor a cinco días hábiles, contados a partir de la autorización por parte de la EPS o EOC, en el caso de autos, las incapacidades fueron autorizadas el 31 de marzo y 07 de mayo de 2020, fechas para las cuales la situación de salud mundial – COVID19 ya afectaba al país con la declaratoria de cuarentena, sin embargo la Nueva EPS en el escrito defensivo informó que el 8 de junio de 2020, abonaría a la cuenta del quejoso el valor de las incapacidades.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

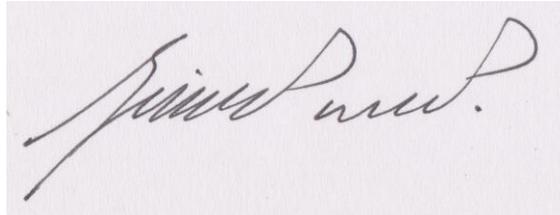
#### **FALLA:**

**PRIMERO: NEGAR** por **IMPROCEDENTE** la presente acción de tutela presentada por el señor EDGAR ARTURO APARICIO GUERRERO, en contra de la NUEVA EPS, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: NOTIFÍQUESE** esta sentencia a las partes. A las accionadas mediante mensaje de datos que incluya el texto íntegro de esta decisión dirigido al buzón electrónico oficial. Al accionante a través del medio más expedito.

**TERCERO: IMPUGNABILIDAD.** Esta sentencia es susceptible de impugnación ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca dentro de los tres días siguientes a su notificación. Una vez ejecutoriada **REMÍTASE** el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión (artículo 31 del Decreto 2591 de 1991).

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

A rectangular image showing a handwritten signature in black ink on a light-colored background. The signature is cursive and appears to read 'Guillermo Poveda Perdomo'.

**GUILLERMO POVEDA PERDOMO**

**Juez**

*(Firma escaneada conforme al artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020 del Ministerio de Justicia y del Derecho<sup>5</sup>)*

YAMA

---

<sup>5</sup> <De las firmas de los actos, providencias y decisiones. Durante el período de aislamiento preventivo obligatorio las autoridades a que se refiere el artículo 1 del presente Decreto, cuando no cuenten con firma digital, podrán válidamente suscribir los actos, providencias y decisiones que adopten mediante firma autógrafa mecánica, digitalizadas o escaneadas, según la disponibilidad de dichos medios. Cada autoridad será responsable de adoptar las medidas internas necesarias para garantizar la seguridad de los documentos que se firmen por este medio>.