RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TREINTA Y CINCO CIVIL MUNICIPAL
BOGOTÁ D.C.

Bogotá D.C., trece (13) de junio de dos mil veintidós (2.022).

Acción de Tutela No. 11001 40 03 035 2022 00608 00

Por ser procedente se admite la acción de tutela presentada por **OSCAR JOEL PÁEZ GÓMEZ** contra **REX INGENIERIA S.A. y FAMISANAR EPS.**

En consecuencia, se ordena:

1. Oficiar a la entidad accionada para que dentro del término de un (1) día contado a partir de la notificación del presente auto, se pronuncie respecto de los fundamentos de la demanda de tutela en su contra. A la respuesta deberá adjuntar la documentación pertinente. Adviértasele que ante la falta de respuesta oportuna se dictará sentencia de plano con base en los hechos de la demanda.

2. Así mismo, se ordena la vinculación de la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. y COLMENA SEGUROS – RIESGOS LABORALES Y SEGUROS DE VIDA, para que dentro del mismo término se pronuncien respecto de los hechos alegados en el escrito de tutela y ejerzan su derecho de defensa.

3. Notifíquese a las partes del contenido de la presente providencia por el medio más expedito, anexando copia de la demanda.

Cúmplase,

DEISY ELISABETH ZAMORA HURTADO
JUEZA

Blf

Firmado Por:

Deisy Elizabeth Zamora Hurtado

Juez

Juzgado Municipal

Civil 035

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: **0ba5e2c8fa146b2a22a12d59f1f7549b5d1569a84ee8325e6b63343535f9be03**

Documento generado en 13/06/2022 05:16:14 PM

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

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TREINTA Y CINCO CIVIL MUNICIPAL
BOGOTÁ D.C.

Bogotá D.C., veintidós (22) de junio de dos mil veintidós (2.022).

REF.: No. 11001 40 03 035 **2022 00608** 00

En atención a la respuesta remitida por parte de la entidad accionada, se ordena la vinculación de **REX CARGOS S.A.S**, para que se pronuncie sobre los hechos base de la acción y defienda sus intereses. Para lo anterior, se concede el término de un (1) día, contado a partir de la respectiva notificación.

De igual forma, se ordena la vinculación del **JUZGADO VEINTICINCO (25) PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ**, para que se sirva remitir copia del escrito de demanda y el fallo emitido dentro de la acción de tutela que el señor OSCAR JOEL PÁEZ GÓMEZ promovió ante ese despacho judicial. Para lo anterior, se concede el término de un (1) día, contado a partir de la respectiva notificación.

Lo acá decidido, comuníquese a las partes por el medio más expedito.

Cúmplase,

DEISY ELISABETH ZAMORA HURTADO
Jueza

Blf

@J35CM

Firmado Por:

Deisy Elizabeth Zamora Hurtado
Juez
Juzgado Municipal

Civil 035

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: **fcdd3325b39b2f4ab9e708338c2758364610728a6075ea72f8d87efa4e6ce84d**

Documento generado en 22/06/2022 03:44:17 PM

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

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TREINTA Y CINCO CIVIL MUNICIPAL
BOGOTÁ D.C.

Bogotá D.C., veintiocho (28) de junio de dos mil veintidós (2.022).

CLASE DE PROCESO	: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE	: OSCAR JOEL PÁEZ GÓMEZ
ACCIONADO	: FAMISANAR EPS
RADICACIÓN	: 2022 – 00601.

En ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, procede el Despacho a dictar sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia, como quiera que el trámite propio de la instancia se encuentra agotado, sin la presencia de causal que invalide lo actuado.

I. ANTECEDENTES

El señor OSCAR JOEL PÁEZ GÓMEZ, en ejercicio del art. 86 de la C. P., presentó acción de tutela en contra de REX INGENIERÍA S.A. y FAMISANAR EPS, pretendiendo que se le amparen sus derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la seguridad social, los cuales afirma están siendo vulnerados por la EPS accionada al no asignarle de forma oportuna cita medica en la especialidad de medicina física y rehabilitación, la entrega del medicamento denominado pregabalina capsula 50 mg, acetaminofen 325 mg + hidrocodona 5mh tableta, así como el pago de las incapacidades que le han sido generadas entre el 13 de mayo y el 1 de junio de 2022, y por la sociedad accionada al no realizar el pago de los aportes a seguridad social, lo que comporta una trasgresión de sus derechos fundamentales por lo que solicita que por vía de tutela se autoricen tales servicios médicos y se ordene el pago de las acreencias laboréales adeudadas.

II. TRASLADOS Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

Una vez admitida la acción de tutela mediante auto de fecha 13 de junio de 2022, se ordenó la notificación de la entidad accionada, a efectos de que ejerza su derecho de defensa sobre los hechos alegados.

2.1.- FAMISANAR EPS:

Frente a la acción de tutela, el ente accionado adujo:

2.1.1.- Que en lo relacionado al asunto de la referencia advierte que de cara a los servicios médicos solicitados (cita medica en la especialidad de medicina física y rehabilitación, la entrega del medicamento denominado pregabalina capsula 50 mg, acetaminofén 325 mg + hidrocodona 5mh tableta), los mismos ya fueron autorizados.

@J35CM

2.1.2.- Destaca que en lo que respecta al pago de incapacidades, la incapacidad diagnosticada es de forme continua desde el 3 de diciembre de 2020, razón por la cual ha cumplido un total de 376 días, en donde se emitió concepto desfavorable el pasado 29 de mayo de 2021, por lo que si existen incapacidades pendientes de pago, estas son responsabilidad del AFP respectivo.

2.13.- Finalmente alude que la presente acción de tutela resulta improcedente, dado que no existe vulneración de derecho fundamental alguno al haber sido gestionados los procedimientos deprecados, aunado a la existencia de un hecho superado conforme lo anteriormente expuesto.

2.2.- ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.

La entidad vinculada se pronunció aduciendo:

2.2.1.- Que en el presente caso existe una falta de legitimación por pasiva, pues se depreca un pago de incapacidades respecto de la EPS accionada y un conflicto laboral entre el accionante y REX CARGOS S.A.S. de donde destaca que el accionante se encuentra válidamente afiliado hasta el mes de marzo de 2022.

2.2.2.- En lo relacionado al pago de incapacidades superior a los 540 días, estas son obligación de la EPS respectiva, tal y como lo establece la Ley 1753 de 2015.

2.2.3.- De igual forma destaca que la presente acción resulta improcedente, dado que se pretende desconocer el carácter subsidiario de la misma.

2.3.- REX CARGO S.A.S.

Por su parte la entidad accionada se pronunció alegando:

2.3.1.- Que si bien el trabajador se encuentra incapacitado desde la fecha aludida, ello evidencia que solo ha trabajado mes y medio y que la calificación de sus patologías son de origen común y no por un accidente laboral.

2.3.2.- Esgrime que si bien existió un retardo en el pago de sus acreencias laborales, ello ya se encuentra superado y que las citas medicas y los medicamentos deprecados son competencia exclusiva de la EPS accionada.

III. CONSIDERACIONES

3.1. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA:

3.1.1.- El artículo 86 de la Constitución Política prevé que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando

@J35CM

quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

3.1.2.- La tutela tiene como dos de sus caracteres distintivos esenciales la subsidiariedad y la inmediatez; el primero por cuanto tan solo resulta procedente instaurar la acción cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable; el segundo puesto que no se trata de un proceso sino de un remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad, concreta y actual del derecho sujeto a violación o amenaza.

3.2. DEL CASO EN CONCRETO.

3.2.1.- Según los supuestos fácticos que soportan esta acción, la promotora del amparo solicita la protección sus derechos fundamentales a la salud, vida y seguridad social los cuales afirma están siendo vulnerados por la entidad al no autorizar y asignar cita de forma oportuna en la especialidad de medicina física y rehabilitación, así como la entrega del medicamento denominado pregabalina capsula 50 mg, acetaminofen 325 mg + hidrocodona 5mh tableta, y en lo que respecta a la sociedad accionada al no realizar el pago de sus aportes a seguridad social.

3.2.2.- Dicho esto, tal y como lo ha expresado la Corte Constitucional resulta factible concluir que la protección al derecho a la salud es carácter fundamental y autónomo, que a su vez se encuentra previsto en el artículo 49 de nuestra Constitución Política por lo que procede su estudio por vía de tutela para su resguardo.

3.2.3.- Adicionalmente, ha de destacarse que la categorización de la salud como derecho fundamental autónomo se encuentra consagrada por en la Ley 1751 de 2015, que si bien los desarrollos de la jurisprudencia constitucional en torno a la naturaleza y alcance de éste derecho, han sido su principal sustento jurídico[1] y sirven para establecer normativamente la obligación del Estado de adoptar todas las medidas necesarias para brindar a las personas acceso integral al servicio de salud, ha de reiterarse que de encontrarse de alguna manera amenazado, puede ser protegido por vía de acción de tutela.[2]

3.2.4.- Ahora bien, en revisión del caso objeto de estudio se encuentra acreditado que a la accionante le ha sido generada orden para cita médica en la especialidad de medicina física y rehabilitación, así como la entrega de los medicamentos denominados pregabalina capsula 50 mg, acetaminofen 325 mg + hidrocodona 5mh tableta, tal y como se constata con la documental obrante en el plenario, para el tratamiento del padecimiento que le fue diagnosticado (*dolor crónico de componente somático y neuropático secondario a lumb*), aspecto que en ningún momento fue desvirtuado por la entidad accionada, por lo existe presunción de veracidad frente al mismo (art. 20, Decreto 2591 de 1991).

---

[1] La exposición de motivos señala expresamente: "2. Fundamentos jurídicos. Esta ley tiene sustento en distintas disposiciones constitucionales, tales como: (…) la célebre sentencia de la Corte Constitucional T-760 de 2008 y la sentencia T-853 de 2003". Gaceta del Congreso de la República No. 116 de 2013, pp. 5 y 6.

[2] Corte Constitucional, sentencia T-062 de 2017, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza.

3.2.5.- Continuando con el análisis lo primero que advierte el Despacho es que las pretensiones de la accionante comportan servicios que se encuentran expresamente incluidos dentro del PBS, tal y como se advierte en el Anexo 2 de la Resolución No. 3512 de 2019 expedida por el Ministerio de Salud, pedimento frente al que la EPS accionada se limitó a señalar que ya se encuentran autorizados.

3.2.6.- Conforme a lo anteriormente expuesto, se evidencia que sobre los procedimientos médicos ordenados al accionante, denominados no se realizó justificación alguna sobre el motivo por el cual se producido mora en la práctica de los mismos, más que la simple manifestación que ya se encuentran en gestión de autorización, advirtiendo de ésta forma tal proceder comporta una vulneración de las prerrogativas constitucionales invocadas, constituyéndose así en una barrera de acceso al servicio de salud, sin que se requiera mayor análisis sobre el particular, dado que no se formuló defensa alguna que sea de recibo por parte de éste despacho, para la dilación en la autorización y práctica del servicio deprecado, dado que las funciones de la EPS accionada no son, ni pueden ser meramente administrativas como alude, sino que debe velar por la debida protección de los derechos de los usuarios y garantizar el acceso a los servicios ordenados y autorizados, resultando estos motivos suficientes para amparar los derechos reclamados, puesto que tales servicios han sido generado desde el 6 de mayo de 2022, sin que a la fecha hayan sido debidamente practicados, comportamiento éste que configura una clara violación del principio de continuidad que debe caracterizar el servicio de salud, el que no puede verse soslayado por formalismos y trámites administrativos que dilaten la efectividad de la prestación, hasta el punto de volverla ineficaz.

3.2.7.- Sobre este particular aspecto, ha precisado la Corte Constitucional lo siguiente:

> *"La continuidad en la prestación de los servicios de salud hace parte de las características que ésta debe reunir como servicio público esencial. Por tal razón, ha calificado como ilegítima la interrupción, sin justificación admisible desde el punto de vista constitucional, que respecto de procedimientos, tratamientos y suministro de medicamentos lleven a cabo las entidades encargadas de la prestación del servicio. Esta Corporación ha señalado así mismo, que tal imperativo se funda en los siguientes criterios:*
>
> *"(i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tiene a su cargo la prestación de este servicio deben abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos, (iii) los conflictos contractuales o administrativos que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados."*[3].

[3] Corte Constitucional, Sentencia T-781/2009.

3.2.8.- En lo que respecta a la solicitud del pago de incapacidades ha de destacarse que conforme a la documental allegada logra evidenciar la formulación previa de una acción de tutela con fundamento en los mismos hechos y enfocada a las mismas pretensiones, situación que prontamente conlleva a colegir la improcedencia de la presente acción constitucional, ante una la configuración de lo que tanto el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991 como la jurisprudencia han denominado como temeridad[4], que tal y como se precisó con antelación, es haber formulado con anterioridad una acción de tutela contra la misma parte, por los mismos hechos y con las mismas pretensiones.

3.2.9.- Cuando una persona promueve la misma acción de tutela ante diferentes operadores judiciales, bien sea simultánea o sucesivamente, se puede configurar la *temeridad*, conducta que involucra un elemento volitivo negativo por parte del accionante. La jurisprudencia ha establecido ciertas reglas con el fin de identificar una posible situación constitutiva de temeridad. Sobre el particular, la Corte Constitucional señaló:

> "La Sentencia T-045 de 2014 advirtió que la temeridad se configura cuando concurren los siguientes elementos: "***(i)*** identidad de partes; **(ii)** identidad de hechos; **(iii)** identidad *de pretensiones*[5] *y* ***(iv)*** *la ausencia de justificación razonable*[6] *en la presentación de la nueva* demanda[7] vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del demandante. En la Sentencia T-727 de 2011 se *definió los siguientes* elementos *"(…)* ***(i)*** *una* ***identidad en el objeto****, es decir, que ¨las demandas busquen la satisfacción de una misma pretensión tutelar o sobre todo el amparo de un mismo derecho fundamental¨* [8]*;* ***(ii) una identidad de causa petendi****, que hace referencia a que el ejercicio de las acciones se fundamente en unos mismos hechos que le sirvan de causa* [9]*; y,* ***(iii) una identidad de partes,*** *o sea que las acciones de tutela se hayan dirigido contra el mismo demandado y, del mismo modo, se hayan interpuesto por el mismo demandante, ya sea en su condición de persona natural o persona jurídica, de manera directa o por medio de apoderado"*[10]*.* (negrilla fuera del texto original)

3.2.10.- En el caso que lleguen a configurar los presupuestos mencionados anteriormente, el juez constitucional no solo debe rechazar o decidir desfavorablemente las pretensiones, sino que además deberá imponer las sanciones a que haya lugar[11].

3.2.11.- Precisado lo anterior, es claro que en el presente caso el accionante insiste en la misma pretensión, esto es, que la EPS FAMISANAR le reconozca y pague las incapacidades, situación que ya fue analizada por el JUZGADO VEINTICINCO (25) PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ, en fallo de tutela de fecha 27 de mayo de 2022, con radicado No. 2022-00061, donde se

---

[4] Ver sentencia T-069 de 2015.
[5] Sentencias T-443 de 1995, T-082 de 1997, T-080 de 1998, SU-253 de 1998, T-593 de 2002, T-263 de 2003, T-707 de 2003, T-184 de 2005, T-568 de 2006 y T-053 de 2012.
[6] Sentencia T-248 de 2014
[7] Sentencias T-568 de 2006, T-951 de 2005, T-410 de 2005, T-1303 de 2005, T-662 de 2002 y T-883 de 2001.
[8] Sentencia T-1103 de 2005, sentencia T-1122 de 2006, entre otras.
[9] Ibidem
[10] Sentencia T-1103 de 2005, sentencia T-1022 de 2006, sentencia T-1233 de 2008
[11] Contendidas en el inciso tercero del artículo 25 del precitado Decreto 2591 de 1991, en el inciso segundo del artículo 38 del mismo cuerpo normativo o en los artículos 80 y 81 de la Ley 1564 de 2012.

negó tal pedimento por no cumplirse el criterio de subsidiaridad tal y como lo manifiesta la accionada, información que a su vez fue corroborada por el despacho en mención.

3.2.12.- En consecuencia, tutelaran los derechos fundamentales invocados, únicamente en lo relacionado a los servicios médicos deprecados ordenando la autorización y asignación de cita en la especialidad de medicina física y rehabilitación, así como la entrega del medicamento denominado pregabalina capsula 50 mg, acetaminofen 325 mg + hidrocodona 5mh tableta en el término que se ordene.

IV. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO TREINTA Y CINCO CIVIL MUNICIPAL de BOGOTÁ D. C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley;

RESUELVE:

PRIMERO: Tutelar los derechos fundamentales a la salud, a la vida digna, y la seguridad social del señor OSCAR JOEL PÁEZ GÓMEZ, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR al representante legal de FAMISANAR EPS, y/o quien hagan sus veces, que en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes, contadas a partir de la notificación del presente fallo, autorice y garantice la asignación de cita en la especialidad de medicina física y rehabilitación, así como la entrega del medicamento denominado pregabalina capsula 50 mg, acetaminofen 325 mg + hidrocodona 5mh tableta.

TERCERO: ORDENAR la notificación de lo aquí resuelto a las partes por el medio más expedito y eficaz de acuerdo con lo preceptuado por el artículo 16 del decreto 2591 de 1991.

CUARTO: En caso de no ser impugnada, por secretaría, remítase esta providencia a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, al tenor de lo dispuesto en el Inc. 2 del Art. 31 del Decreto 2591/91.

Notifíquese y cúmplase.

DEISY ELISABETH ZAMORA HURTADO
JUEZA

Blf

@J35CM

Firmado Por:

Deisy Elizabeth Zamora Hurtado
Juez
Juzgado Municipal
Civil 035
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: **740af78571d64d2a1ea70e5218dfecc6ba20c5646ccf33a81233124a8a7a6a0a**
Documento generado en 28/06/2022 04:57:40 PM

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