

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



Bogotá D.C., veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintitrés (2.023)

Acción de Tutela: No. 11001 40 03 035 2023 01313 00

Por ser procedente se admite la acción de tutela presentada por **EDGAR MELO GARZÓN** contra **CAPITAL SALUD EPS** y **DIPROC ARQUITECTOS S.A.S.** En consecuencia, se ordena:

1. Oficiar a la sociedad 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 del **JUZGADO SÉPTIMO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE BOGOTÁ, SEGUROS DE RIESGOS LABORALES SURAMERICANA S.A.-ARL. SURA** y al **MINISTERIO DEL TRABAJO**, 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.

Cumplase,

DEISY ELISABETH ZAMORA HURTADO
Jueza

AP

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: **92b2f58438aab7e043a9389e6b9843df75e0162b38e7ea43d985c9bb0b8d9cc9**

Documento generado en 29/11/2023 12:19:11 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., doce (12) de diciembre de dos mil veintitrés (2023).

CLASE DE PROCESO : ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE : EDGAR MELO GARZÓN
ACCIONADO : CAPITAL SALUD EPS Y DIPROC
ARQUITECTOS SAS.
RADICACIÓN : 11001 40 03 035 **2023 01313 00**

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

Edgar Melo Garzón presentó acción de tutela contra **Capital Salud EPS y Diproc Arquitectos S.A.S.**, solicitando el amparo de los derechos fundamentales a la salud, mínimo vital, a la seguridad social, a la atención integral en salud.

La *causa petendi* de la acción se fundamenta en los hechos que de manera concisa se citan a continuación:

- 1.1. Señala el actor que, en marzo de 2022, instauró acción de tutela que correspondió al Juzgado séptimo (7) Civil Municipal de Ejecución de sentencias de Bogotá, el cual resolvió lo siguiente:

[...] "PRIMERO: CONCEDER el amparo a los derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital, trabajo, y salud de EDGAR MELO GARZÓN, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia"

"SEGUNDO: ORDENAR a DIPROC ARQUITECTOS SAS, en un término no superior a 48 horas siguientes a la notificación de este fallo, a través de su representante legal o quien haga sus veces, pague los aportes a la seguridad social en mora y continúe en lo sucesivo realizándolos sin dilatación alguna hasta tanto el trabajador logre su rehabilitación".

TERCERO: ORDENAR a SEGUROS DE RIESGOS LABORALES SURAMERICANA S.A.-A.R.L. SURA, que un término no superior a las 48 horas siguientes a la notificación de este fallo, a través de su representante legal o quien haga sus veces, liquide y pague las

incapacidades otorgadas a EDGAR MELO GARZÓN desde el mes de septiembre del 2021, y de ser el caso, solicitar el reembolso de dinero respectivo. Conforme lo indica el parágrafo 3, artículo 5° de la Ley 1562 de 2021, luego de valorar el origen de la enfermedad para establecer que entidad del Sistema de Seguridad Social debe pagarlas.

"CUARTO: CONMINAR a E.P.S CAPITAL SALUD para que, una vez superado el estado de emergencia sanitaria declarado por el ministerio de Salud y Protección Social, con ocasión de la pandemia derivada del Coronavirus COVID-19, y en caso de que el empleador no hay realizado los respectivos aportes, garantice la continuidad en la prestación de los servicios de salud del accionante" [...]

- 1.2. Que a la fecha el empleador **Diproc Arquitectos S.A.S**, dejó de pagar los aportes a la Seguridad Social (EPS, ARL, CCF y Fondo de pensiones)
- 1.3. Que por motivo del no pago de los aportes Capital salud EPS, no le genera incapacidad y aún menos el pago de las mismas.
- 1.4. Que por no tener las incapacidades, no ha podido hacer el trámite ante la ARL y el Fondo de Pensiones, para la valoración de la enfermedad profesional y la pensión por enfermedad profesional.

II. TRASLADOS Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

Una vez admitida la acción de tutela mediante auto de fecha 29 de noviembre de 2023, se ordenó la notificación de las accionadas, a efectos de que ejercieran su derecho de defensa sobre los hechos alegados.

De igual manera, en la antedicha providencia, se ordenó la vinculación del Juzgado séptimo (7) Civil Municipal de Ejecución de sentencias de Bogotá, Seguros de riesgos laborales Suramericana S.A.-A.R.L. Sura y al Ministerio del Trabajo.

2.1.- Seguros de riesgos laborales Suramericana S.A.-A.R.L. Sura.

Indica que, el accionante presenta cobertura con seguros de vida Suramericana S.A. /ARL Sura, siendo su última afiliación a través de la empresa Diproc Arquitectos S.A.S, en calidad de afiliado participante, siendo el período más reciente de cobertura iniciado el 09/02/2021 a la vigente fecha.

El 08 marzo 2021 presento accidente laboral por el cual se le diagnóstico fractura del 5to metatarsiano del pie derecho por el cual ARL SURA brindo las prestaciones asistenciales y económicas que requirió y

una vez tuvo alta médica por los tratantes se le calificó una PCL del 0% por el accidente laboral, es decir, el accionante no tiene secuelas por el accidente laboral en mención.

Teniendo en cuenta lo anterior ARL SURA no ha vulnerado los derechos fundamentales del accionante por lo cual se solicita desvinculación del proceso.

2.2.- Capital Salud EPS.

Manifestó que, el señor Edgar Melo Garzón, registra afiliación como cotizante dependiente desde el 09 de febrero de 2021 a través del empleador Diproc Arquitectos S.A.S, en consecuencia, al validar las incapacidades que a la fecha registran en el sistema liquidadas, las mismas no han sido pagadas, pues la empresa no ha remitido los documentos para el pago de las mismas.

Adicionalmente señaló que, el accionante pasó al régimen subsidiado para la garantía de servicios ya que a la fecha el empleador no se ha puesto al día, de modo que, ha dado cumplimiento con la cobertura en servicios de salud para el afiliado a través del régimen subsidiado en nuestra función de garantes del SGSSS, y por el hecho de estar en el régimen subsidiado al paciente no se le generan incapacidades se atienden los servicios médicos.

Finalmente, respecto al pago de las incapacidades estas actuaciones recaen sobre el empleador, de tal manera que, han realizado las comunicaciones de cobro coactivo para que cumpla con sus obligaciones ante el SGSSSS, sin que, a la fecha la misma haya cumplido con tal requerimiento.

III. CONSIDERACIONES

3.1. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA:

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

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.

Según los supuestos fácticos que soportan esta acción, el promotor de la acción reclama que, como consecuencia de la protección por el relacionados, se ordene a **Capital Salud EPS** que emita, autorice, pague las incapacidades dejadas de pagar a la fecha y a la empresa **Diproc Arquitectos S.A.S** que pague los aportes a seguridad social dejados de pagar hasta la fecha.

No obstante, lo anterior, como quiera que el señor **Edgar Melo Garzón** indica que, pretéritamente, una acción similar cursó y fue fallada, en la cual se dispuso ordenar a la accionada **Diproc Arquitectos S.A.S**, para que pague los aportes a la seguridad social en mora y continúe en lo sucesivo realizándolos sin dilatación alguna hasta tanto el trabajador logre su rehabilitación", se debe estudiar si en el particular se presenta la figura de temeridad.

Sobre dicha figura, consagra el art. 38 del Decreto 2591 de 1991 que la temeridad de la acción de tutela se da en la medida que << [...] sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela se presente por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes>>.

A fin de determinar la temeridad de una acción constitucional presentada, la Corte Constitucional ha determinado la verificación de ciertos criterios para poder decir que se está ante una acción del todo temerario. Al respecto la Sentencia T 507 de 2011 señaló lo siguiente:

[...] la jurisprudencia de esta Corporación ha sido reiterativa en señalar que el juez constitucional, al momento de valorar si se encuentra frente a una situación temeraria, debe verificar:

- (i) La identidad de partes;
- (ii) La identidad fáctica o de *causa petendi*;
- (iii) La identidad de objeto; y

(iv) La inexistencia de un motivo expresamente justificado que permita convalidar la pluralidad en el ejercicio de la acción, coligiéndose, mala fe o abuso del derecho de acceso a la administración de justicia.

Por tal, el Juez de tutela debe verificar tales criterios a fin de cerciorarse de la presencia de una acción temeraria, especialmente, debe

verificar la existencia de un motivo justificante de la duplicidad de acciones presentadas. Estando presentes las razones de temeridad de la acción de tutela, no existe otro escenario más que la negativa de la solicitud de amparo presentada.

En relación a lo precedente, se ha reconocido que dentro del examen a realizar para determinar la temeridad de la acción presentada, debe verificarse la no existencia de hechos nuevos, los cuales, conllevan la viabilidad de la tutela presentada, así se presente su duplicidad. Respecto de tal postura la Corte Constitucional señaló lo siguiente:

Así, la justificación para la interposición de una nueva demanda puede derivarse de la presencia de nuevas circunstancias fácticas o jurídicas, o del hecho de que la jurisdicción constitucional al conocer de la primera acción no se pronunció sobre la real pretensión del accionante. Es más, un hecho nuevo puede ser, y así lo ha considerado la Corte, la consagración de una doctrina constitucional que reconoce la violación de derechos fundamentales en casos similares.

Ahora bien, con el fin de establecer la configuración de la identidad de hechos, partes, y pretensiones el juez constitucional debe realizar un examen detallado de los procesos de tutela correspondientes, de las circunstancias o hechos nuevos que puedan existir e inclusive analizar el contenido de los fallos judiciales proferidos dentro de la acción de tutela anterior, para luego sí concluir si habrá de catalogarse como temeraria. En tanto la buena fe se presume la temeridad debe ser cuidadosamente valorada por el juez con el fin de no propiciar situaciones injustas. El estudio -se insiste- debe ser minucioso y sólo después de haber llegado a la fundada convicción de que la actuación procesal de la respectiva parte carece en absoluto de justificación, será tildada de temeraria.¹

En síntesis, la actuación temeraria dentro de la acción de tutela es sancionada con la nugatoria del amparo solicitado. Empero, debe evaluarse determinados elementos para concluir la presencia de una actuación temerario; *per se* la duplicidad de acción no da lugar a la negación de la tutela presentada, para ello, debe darse una valoración de parte del Juez de tutela.

Con base a lo anterior, y descendiendo al caso objeto de estudio, se tiene que **Edgar Melo Garzón**, en protección de sus derechos, anteriormente, presentó otra acción de tutela en contra de **Diproc Arquitectos S.A.S y Seguros de Riesgos Laborales Suramericana S.A. A.R.L. Sura**. La misma fue tramitada y fallada por el Juge 7 Civil Municipal de Ejecución de sentencias de esta Ciudad bajo el radicado 2022-00035.

A partir de la lectura del fallo adoptado preteritamente, se evidencia que la misma comporta identidad en cuanto a sus partes, siendo el mismo accionante y acá convocadas; así mismo, se parte de los mismos

¹ Sentencia T 1034 de 2205 M.P. Dr. Jaime Córdoba Triviño.

supuestos facticos, siendo estos, en resumidas, el pago de los aportes a la seguridad social que se encuentran en mora por su empleador.

Ahora, adicionalmente, las pretensiones tanto en la acción presentada ante el Juzgado 7 Civil Municipal de Ejecución de Sentencias, como en la que ahora se estudia, presentan igualdad, pues están dirigidas las mismas a que se ordene a la empresa Diproc Arquitectos S.A.S para que pague los aportes a seguridad social, dejados de pagar hasta la fecha y los que deben generar mensualmente.

Por tanto, se podría concluir en principio que la presente acción de tutela es temeraria, pues se estaría replicando una acción de tutela ya estudiada y fallada en su oportunidad.

En este caso no se encuentran nuevos supuestos o hechos que justifiquen la duplicidad de acciones de amparo constitucional. Sobre ello, lo único distinto entre una y otra acción, es que el accionante pretende que se le ordene a Capital Salud EPS, que autorice y pague las incapacidades dejadas de pagar hasta la fecha, sin embargo, en la sentencia proferida por el Juzgado séptimo Civil Municipal de Ejecución de Sentencias, se estableció que:

*[...] Se observa una flagrante vulneración a los derechos invocados por el accionante en razón de a que la ARL Sura reconoció haber brindado todas las prestaciones por el accidente laboral hasta el mes de agosto de 2021, sin haber valorado la condición de salud del trabajador con posterioridad, con el fin de precisar si se encontraba totalmente rehabilitado y establecer cuales de las incapacidades se encontraban a su cargo o de **la EPS Capital Salud por ser de origen común.***

*También, advirtió **sobre la negligencia de la EPS Capital Salud en la atención del paciente y el pago de las prestaciones económicas por concepto de incapacidades de origen común que le correspondían,** si a ello había lugar, pues como lo ha señalado la Corte Constitucional "el origen de la enfermedad determina qué entidad del Sistema de Seguridad Social debe pagarlas". En esa medida, pueden surgir conflictos relacionados con esta responsabilidad, los cuales, la Sala insiste, no son oponibles a los afiliados", por lo tanto, era deber de las entidades de seguridad social, EPS y ARL, asumir la carga prestacional que les correspondiera según el origen de la enfermedad incapacitante [...]*

Luego si la orden ya existe y no se viene cumpliendo, pues dicha circunstancia dará lugar al tramite del incidente de desacato, y no a una nueva acción constitucional de tutela que, para el caso, propende por un desgaste innecesario del aparato judicial.

Así las cosas, siendo notoria la temeridad de la accionante al formular dos acciones de tutela por los mismos hechos y derechos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991 la presente acción debe ser desestimada y, como consecuencia, habrá de negarse el amparo reclamado; sin que haya lugar a imponer las sanciones de que trata la norma en cita, como quiera que no se encuentra probada esa mala fe en su actuar, que es lo que castiga la norma en cita.

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, por autoridad de la ley y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la acción de tutela de **Edgar Melo Garzón** contra **Capital Salud EPS y Diproc Arquitectos S.A.S**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: 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.

TERCERO: 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

AP

Deisy Elizabeth Zamora Hurtado

Firmado Por:

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: **fede70e74e1b361c423ad0bc46cab6039db26617c0237a775a3dcd9297056177**

Documento generado en 12/12/2023 04:11:52 PM

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