

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TREINTA Y OCHO CIVIL DEL CIRCUITO**

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

TUTELA No.: 110014003084**2024-00284-01**
ACCIONANTE: JUAN DAVID VIERA RAMÍREZ
ACCIONADO: SANITAS EPS y AFP PROTECCIÓN S.A.

ACCIÓN DE TUTELA -SEGUNDA INSTANCIA

Procede el Despacho a decidir la impugnación formulada por la accionada SANITAS EPS. contra la sentencia de doce (12) de marzo de dos mil veinticuatro (2024), proferida por el Juzgado Ochenta y Cuatro (84) Civil Municipal de Bogotá D.C. Transformado transitoriamente en Juzgado sesenta y seis (66) de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá. mediante el cual se concedió el amparo deprecado por el accionante.

ANTECEDENTES

1.El accionante, acudió a la acción de tutela prevista en el artículo 86 de la Constitución Política, con la finalidad de obtener protección a sus derechos fundamentales al mínimo vital, dignidad humana, salud y seguridad social, por lo que solicita que se ordene a la accionada el pago de las incapacidades generadas en los periodos comprendidos entre el 02/01/2024 al 12/02/2024.

Indicó que es afiliado a la EPS SANITAS y a la AFP PROTECCIÓN ya que cotiza como independiente. Aseguró que el 22 de octubre de 2023 la EPS SANITAS emitió concepto de rehabilitación desfavorable, el cual fue radicado ante la AFP PROTECCIÓN el 21 de noviembre de 2023

Agrego que la EPS SANITAS le estuvo expidiendo incapacidades medicas de forma continua debido a su diagnóstico, las cuales fueron canceladas por las misma EPS, no obstante, refirió que el 3 de enero de 2024 le fue expedida incapacidad médica del 02/01/2024 al 31/01/2024, seguidamente del 07/02/2024 al 09/02/2024 y del 09/02/2024 al 12/02/2024, sin que la EPS SANITAS o la AFP PROTECCIÓN le hayan generado el pago de las mismas.

2.El fallador de primera instancia admitió la acción de tutela mediante auto de 5 de marzo de 2024, y allí ordenó vincular a SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, al MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, a la CLINICA COLSANITAS S.A., a la GERENCIA DE OPERACIONES – DEPTO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS /MEDICINA LABORAL EPS SANITAS y al ADRES.

3.La accionada AFP PROTECCIÓN, al rendir el informe de que trata el artículo 19 del Decreto 2591 de 1991, refirió que no le asiste la obligación de pagar las incapacidades

generadas con posterioridad al día 181 respecto del señor Juan David Vieira Ramírez, toda vez que la EPS SANITAS con la cual conserva vínculo no cumplió con la obligación legal de realizar la remisión formal de su caso, a la AFP Protección S.A., antes de cumplirse el día 150 de incapacidad sino tan solo hasta el día 21 de noviembre de 2023 como se prueba en soportes adjuntos y, por tanto, esa entidad debe asumir el pago de las incapacidades generadas con posterioridad al día 181, hasta la fecha de remisión del respectivo concepto.

LA DECISION IMPUGNADA

El Juzgado Ochenta y Cuatro (84) Civil Municipal de Bogotá D.C. Transformado transitoriamente en Juzgado sesenta y seis (66) de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá, mediante sentencia de fecha doce (12) de marzo de dos mil veinticuatro (2024), protegió los derechos fundamentales reclamados y ordenó a AFP PROTECCIÓN pagar al señor JUAN DAVID VIERA RAMÍREZ, las incapacidades medicas comprendidas entre el 02/01/2024 al 12/02/2024, prescritas por el médico tratante del tutelante.

LA IMPUGNACIÓN

Dentro de la oportunidad legal, la accionada impugnó la decisión de primera instancia, señalando como puntos de inconformidad los siguientes:

Que el señor JUAN DAVID VIERA RAMÍREZ no ha demostrado ante PROTECCIÓN S.A. un mínimo de diligencia y gestiones para obtener de la respectiva EPS la debida transcripción de las incapacidades reclamadas, lo que entonces desvirtúa también el uso de la acción legal de tutela por ser este un mecanismo subsidiario

Refiriendo que a la fecha solo se encuentra transcrita la incapacidad del 07 de febrero al 09 de febrero del mismo año, por lo que argumenta que se encuentra a la espera que las incapacidades allegadas tengan la debida transcripción por la entidad competente, adicionando que no es seguro que los ciclos reclamados sean anteriores al día 180 de incapacidad, ya que ni la EPS, ni el accionante aporta certificado de incapacidades completo que permita la contabilización de los días y se garantice que no existe interrupción mayor a 30 días entre una incapacidad y otra.

CONSIDERACIONES

Este Juzgado de segunda instancia ostenta competencia para conocer y decidir la presente impugnación de conformidad con las previsiones, no sólo del Artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario del ejercicio de la acción de tutela, sino del artículo 2.2.3.1.2.1, del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del sector Justicia y del Derecho, modificado por el Artículo 1 del Decreto 333 de 2021, el cual fijó reglas para el reparto de las acciones de tutela.

El artículo 86 de la Constitución establece que la acción de tutela es un mecanismo de protección directo, inmediato y efectivo de los derechos fundamentales, al cual puede acudir cualquier persona en nombre propio o de otro, cuando quiera que sus garantías constitucionales sean vulneradas o amenazadas por la acción u omisión de las autoridades públicas o de algún particular, en los casos que dispone la ley.

Es del caso precisar, por regla general y en virtud del carácter residual y subsidiario que caracteriza a la acción constitucional interpuesta, el amparo de tutela no es

procedente en los asuntos en los que el accionante cuenta con mecanismos alternativos para hacer valer los derechos que considera conculcados.

En armonía con el Artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, sólo procede la acción de tutela cuando **(i)** el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial en el ordenamiento, caso en el cual la tutela entra a salvaguardar de manera inmediata los derechos fundamentales invocados, **(ii)** cuando existiendo otro medio de defensa judicial, éste no resulta idóneo para el amparo de los derechos vulnerados o amenazados, o **(iii)** cuando existiendo el medio idóneo alternativo de defensa judicial, la acción de tutela procede como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales.

En principio, ante la existencia de mecanismos judiciales específicamente diseñados para resolver las controversias relativas al pago de las acreencias laborales tales como el reconocimiento y pago de derechos pensionales, salarios, indemnizaciones o incapacidades, se podría afirmar que no resulta procedente que sean sometidos a consideración del juez de tutela. Sin embargo frente a algunas circunstancias, la Honorable Corte Constitucional ha aceptado de manera excepcional que se invoque la acción de tutela para obtener el pago o reconocimiento de prestaciones laborales

Al respecto la Corte Constitucional, en sentencia T-144/16, indicó:

"(...) la acción de tutela procede para el reconocimiento de prestaciones laborales cuando: i) no existe otro medio de defensa judicial, o de existir, éste no es apto para salvaguardar los derechos fundamentales en juego; o ii) cuando se pruebe la posible ocurrencia de un perjuicio irremediable, con las características de grave, inminente y cierto, que exija la adopción de medidas urgentes y necesarias para la protección de derechos fundamentales.

Frente a la primera hipótesis, la jurisprudencia ha desarrollado algunos parámetros adicionales que permiten a los jueces establecer con mayor grado de certeza la idoneidad o no de los medios ordinarios. En efecto, la edad, el estado de salud, las condiciones económicas, sociales y familiares son aspectos relevantes que se deben ponderar, cuando se exige a una persona asumir las complejidades propias de los procesos ordinarios, pues en algunos casos ello podría redundar en que la vulneración de un derecho fundamental se prolongue injustificadamente.

Adicionalmente esta Corporación ha resaltado que cuando se busca la obtención del dinero derivado de un auxilio por incapacidad laboral, el juez de tutela debe considerar que la ausencia o dilación injustificada de dichos pagos afecta gravemente la condición económica del trabajador, así como sus derechos al mínimo vital y a la salud, pues éste deriva su sustento y el de su familia de su salario, que es suspendido temporalmente en razón a una afectación de su salud. Así la mora en dichos pagos puede situar al reclamante en circunstancias apremiantes, que ponen en riesgo su subsistencia digna.

Aunado a lo anterior y frente a la hipótesis del perjuicio irremediable, la jurisprudencia constitucional ha recalado la necesidad de evaluar los siguientes rasgos (i) la inminencia, es decir, que la situación genera una amenaza que está por suceder prontamente; (ii) la gravedad, esto es, que el daño o menoscabo material o moral sea de gran intensidad; (iii) la necesidad urgente de protección; y (iv) el carácter inaplazable de la acción de tutela para que realmente pueda garantizar el restablecimiento de los derechos fundamentales de manera integral.

Por lo expuesto, si el juez verifica que el accionante se encuentra en alguna de tales hipótesis, debe considerar que la acción de tutela procederá, "para remover los obstáculos que enfrentan quienes soportan circunstancias de debilidad manifiesta, reivindicar su derecho a la igualdad real y efectiva frente a quienes no padecen esas contingencias y materializar los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad intrínsecos a la garantía del derecho fundamental a la seguridad social, dentro del cual

*se inscribe el derecho a recibir oportunamente el pago de las incapacidades laborales”
.(Subrayas y negrillas fuera de texto original”.*

Conforme lo anterior, atendiendo la especial circunstancia en que se encuentra el accionante, quien indicó ser este su medio de subsistencia, requiriendo por ello el pago de sus incapacidades, para atender su mínimo vital y obtener una recuperación de su salud, se abre paso la procedencia de esta acción.

Ahora bien, respecto a la distribución de la responsabilidad del pago de las incapacidades entre las entidades que conforman el sistema de seguridad social en salud, resulta necesario revisar las normas que regulan el pago de incapacidades teniendo en cuenta su prolongación en el tiempo, así:

Conforme al Decreto 2493 de 2013 los primeros dos días de incapacidad serán cubiertos por empleador, del día 3 al 180 a la luz de los artículos 206 de la Ley 100 de 1993 por la Empresa Promotora de Salud.

Desde el día 181 y hasta el 540 el pago de las incapacidades en estos lapsos está a cargo del fondo de pensiones, de acuerdo con el artículo 41 de la Ley 100 de 1993.

Así mismo resulta procedente indicar que cuando la incapacidad del trabajador supera los 180 días, y no hay un concepto favorable de rehabilitación, la AFP PROTECCIÓN deberá pagar las incapacidades correspondientes que se generen hasta el día 540 o hasta que se realice una nueva calificación que supere el 50% de pérdida de capacidad la laboral para la obtención de una pensión de invalidez.

Así lo explicó la Corte Constitucional en sentencia T-401 de 2017, oportunidad en la que indicó:

“(iii) A partir del día 180 y hasta el día 540 de incapacidad, la prestación económica corresponde, por regla general, a las AFP, sin importar si el concepto de rehabilitación emitido por la entidad promotora de salud es favorable o desfavorable.”

Conforme lo expuesto, es claro que la entidad accionada no puede desconocer el derecho de la accionante a obtener el pago de sus incapacidades, por lo que el argumento alegado en el escrito de impugnación respecto a que las incapacidades del accionante no han sido transcritas debió exponerlo en primera instancia y no al momento de la impugnación para revivir términos ya fenecidos.

Se reitera que, la impugnación del fallo de primera instancia no es la oportunidad para introducir nuevos elementos que no fueron puestos a consideración del a quo, pues si bien se le ha reconocido a la tutela un carácter informal, existen lineamientos básicos de la actuación, pues el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991 señala “El juez que conozca de la impugnación, estudiará el contenido de la misma, cotejándola con el acervo probatorio y con el fallo”. Así las cosas, y teniendo en cuenta lo señalado en procedencia, se colige que hay lugar a confirmar la determinación adoptada por el fallador de primer grado.

*En mérito de lo expuesto el **JUZGADO TREINTA Y OCHO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,*

RESUELVE

PRIMERO. - CONFIRMAR del fallo proferido el doce (12) de marzo de dos mil veinticuatro (2024), por EL JUZGADO OCHENTA Y CUATRO (84) CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C. TRANSFORMADO TRANSITORIAMENTE EN JUZGADO SESENTA Y SEIS (66) DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTÁ., por los motivos señalados en la parte considerativa de esta decisión.

SEGUNDO. - NOTIFICAR este proveído por el medio más expedito a los intervinientes, de tal manera que se asegure su conocimiento.

TERCERO. - REMITIR el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, conforme al Artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,

Firmado electrónicamente
CONSTANZA ALICIA PIÑEROS VARGAS
JUEZ

EAPM

Firmado Por:

Constanza Alicia Pineros Vargas

Juez Circuito

Juzgado De Circuito

Civil 038

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: **6987d8a51b1c05d9ca6faf33c1c4a814193b8249322252d19fff9f4e1aab13d4**

Documento generado en 23/04/2024 12:19:14 PM

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