



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ
cmpl02bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D.C., 11 de mayo de 2023
Acción de tutela No. 2023-0380

Se decide la acción de tutela interpuesta por **CARLOS ARTURO GONZÁLEZ**, a través de apoderada judicial contra **COMPENSAR E.P.S.**

ANTECEDENTES

El accionante pretende que en salvaguarda de sus derechos fundamentales a la seguridad social, salud y mínimo vital, se ordene a la accionada a reconocer y pagar las incapacidades No. 2887287, 2887288, 2937865, 2916782, 2926521, 12538794, 2960343, 2960344, 12631628, 12675861 y 12840013.

Como sustento de lo pretendido manifestó que se encuentra afiliado en salud a la EPS COMPENSAR, como trabajador independiente.

Que el día 26 de noviembre de 2021, sufrió un accidente de tránsito que ha ocasionado múltiples problemas en su salud.

Informó que debido al accidente, la accionante ha expedido una serie de incapacidades las cuales no han sido pagadas, así:

No. Incapacidad	Fecha Inicial	Fecha Final	No. Días
2887287	26/11/2021	02/12/2021	7
2887288	2021/12/03	01/01/2022	37
2937865	01/02/2022	2022/03/02	30
2916782	03/03/2022	01/04/2022	30
2926521	02/04/2022	01/05/2022	30
12538794	27/05/2022	25/06/2022	30
2960343	27/05/2022	25/06/2022	1
2960344	20/07/2022	18/08/2022	3
12631628	25/08/2022	2022/08/27	3
12675861	03/10/2022	08/10/2022	6
12840013	2023/03/23	25/03/2023	3

Refirió que la EPS COMPENSAR en certificación de fecha 24 de marzo manifestó que ha tramitado las incapacidades por un valor \$16.033.894, sin embargo, a la fecha no ha pagado ni reconocido este valor a su favor.

Adujo que debido al accidente y sus condiciones de salud, actualmente se encuentra cesante e impedido para volver a laborar, máxime

que al ser trabajador independiente, no cuenta con ingresos para su subsistencia, adicional al no realizarse el pago de las incapacidades lo ha llevado a acudir a su familia, situación que ha afectado su mínimo vital.

I. DERECHOS PRESUNTAMENTE VULNERADOS

Aduce el actor la violación de sus derechos fundamentales a la seguridad social, salud y mínimo vital.

III. ACTUACIÓN PROCESAL

La presente acción de tutela fue admitida el día 03 de mayo de 2023 y comunicada a las partes por el medio más expedito.

IV. CONTESTACIÓN A LA TUTELA

La accionada **EPS COMPENSAR**, en respuesta a la presente acción, y para el caso en concreto informó en efecto el actor se encuentra afiliado como cotizante independiente.

Respecto al pago de las incapacidades informó que las relativas a los periodos del *26 de noviembre de 2021 al 01 de enero de 2022, 03 de octubre de 2022 al 08 de octubre de 2022, 23 de marzo de 2023 al 25 de marzo de 2023*, fueron canceladas al actor en la cuenta de ahorros No. 20585867615 de Bancolombia S.A.

En las incapacidades referentes al periodo 01 de febrero de 2022 al 27 de agosto de 2022, las mismas no han sido canceladas ya que se encuentran en estado no autorizado «*por pierde prorroga del periodo del 02 de enero al 01 de febrero de 2022*», por un periodo superior a 30 días, sin confirmar si el usuario en efecto laboró o la incapacidad se encontraba sin radicar.

Solicitó declarar la improcedencia del amparo constitucional al no existir vulneración alguna frente a los derechos fundamentales alegados por el actor, adicional, al configurarse la carencia actual del objeto por hecho superado, por efectuarse el pago de las incapacidades autorizadas.

CONSIDERACIONES

1. De la competencia

Es competente este despacho judicial para proferir sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en el artículo 86 constitucional, en armonía con las normas contenidas en el Decreto 2591 de 1991.

2. Naturaleza de la acción constitucional

El artículo 86 de la Constitución Política ha establecido como mecanismo procesal específico y directo la acción de tutela, para que toda

persona pueda reclamar la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que los mismos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, siempre y cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que la referida acción se utilice como mecanismo transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable y bajo las condiciones específicamente previstas en el Decreto 2591 de 1991 y de los precedentes jurisprudenciales vigentes, aplicables al caso concreto.

La acción constitucional de tutela no tiene una finalidad distinta a la de buscar la protección de derechos de rango superior cuando éstos se puedan ver lesionados por situaciones de hecho, por actos u omisiones que impliquen su desconocimiento o trasgresión. Por consiguiente, este mecanismo no puede utilizarse para pretender el restablecimiento de derechos que no tienen esta connotación y menos cuando se dispone de otros medios para su reconocimiento puesto que la tutela no constituye un procedimiento alternativo, adicional o complementario para alcanzar fines u objetivos diferentes para los cuales fue instituida.

3. Problema jurídico

Corresponde determinar *i)* si la accionada vulneró los derechos fundamentales alegados por el actor y de ser así, establecer si la vulneración persiste, *ii)* y con ello si es viable ordenar a la accionada a reconocer y pagar las tres últimas incapacidades No. 26/11/2021- 02/12/2021; 2021/12/03 - 01/01/2022; 01/02/2022-2022/03/02; 03/03/2022 - 01/04/2022; 02/04/2022-01/05/2022; 27/05/2022 - 25/06/2022; 27/05/2022 - 25/06/2022; 20/07/2022 - 18/08/2022; 25/08/2022 - 2022/08/27; 03/10/2022 - 08/10/2022; 2023/03/23 - 25/03/2023.

4. Caso concreto

En el caso presente la acción se dirige en contra la **E.P.S COMPENSAR**, a quien se le endilga la presunta vulneración a los derechos fundamentales citados.

De acuerdo con el marco normativo reseñado, el artículo 86 de nuestra Carta Política enseña 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 a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción de cualquier autoridad.

Es un instrumento jurídico, que la Carta Política ha confiado a los jueces, con el propósito de brindar a los ciudadanos la posibilidad de acudir a la jurisdicción sin mayores requerimientos de índole formal y a falta de otro medio judicial de defensa, a efecto de que se protejan los derechos fundamentales del quebranto o amenaza, logrando el cumplimiento de uno de los fines esenciales del Estado, cual es garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución.

Tiene dos características esenciales, como bien lo ha señalado la Corte Constitucional: a- La de ser una acción subsidiaria, por cuanto solo es posible hacer uso de ella cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable (art. 86 inc.3) b- La de ser una acción inmediata, toda vez 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.

Es decir, su procedencia se condiciona, entre otros aspectos, a la inexistencia de otros mecanismos de defensa a través de los cuales sea posible la protección de tales derechos cuando estén siendo vulnerados o puestos en peligro, o que existiendo otro medio de defensa, se invoque como mecanismo transitorio a fin de evitar un perjuicio irremediable, como para tal efecto lo señala el artículo 8 del Decreto 2591 de 1991 con la condición de que el afectado inicie la correspondiente acción en un máximo de cuatro meses a partir del fallo de tutela.

La acción de tutela no fue concebida para otorgarle un alcance inadecuado, ni para ser utilizado de forma antojadiza por los ciudadanos, dado que no es un instrumento creado para pretermitir o reemplazar las distintas instancias judiciales o administrativas. El propósito claro y definido de este mecanismo de amparo constitucional no es otro que el de brindarle protección inmediata y subsidiaria al accionante, pues de lo contrario se generaría inestabilidad e inseguridad en el orden jurídico.

Respecto a la procedibilidad del amparo constitucional la Corte Constitucional ha realizado múltiples pronunciamientos sobre el tema entre los cuales tenemos el realizado a través de la T-194 de 2021. MP. GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO, del que se extrae:

“De acuerdo con el sistema normativo colombiano, el recurso ordinario apto para ventilar las pretensiones de índole económico -específicamente el tendiente a obtener el pago del subsidio de incapacidades laborales- es la acción laboral ante la jurisdicción ordinaria.

Sin embargo, la corporación excepcionalmente ha admitido la procedencia de la acción de tutela, atendiendo a las circunstancias especiales y a la situación de cada individuo, que hace que la intervención del juez constitucional se haga necesaria e inminente.

Así, en diferentes pronunciamientos, con el fin de determinar la procedencia de la acción de amparo cuando median este tipo de pretensiones, se han ponderado 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.

El pago de incapacidades a una persona que sufre una afectación en su salud, se encuentra íntimamente relacionado con el derecho fundamental: i) a la salud “en la medida que permite al afiliado disponer de una suma de dinero

periódica a pesar de que en estricto sentido no exista prestación de servicio, circunstancia que contribuirá a la recuperación satisfactoria de su estado de salud, puesto que le permite seguir con el tratamiento prescrito por el médico tratante y guardar el reposo requerido para su óptima recuperación”; y ii) el derecho al mínimo vital, de acuerdo con las circunstancias de cada caso, “por cuanto constituye la única fuente de ingresos económicos que permiten satisfacer las necesidades básicas personales y familiares del actor, en la medida que posibilita la conservación del giro ordinario del proyecto vital del beneficiario y de su grupo familiar”

Al examinar, los presupuestos facticos y probatorios, tenemos que efecto las condiciones del accionante ameritan la procedencia del amparo constitucional, pues de la documental arrimada se evidencia que es un trabajador independiente que cuenta con una edad de 60 años, supuestos que lo ponen en un estado de vulnerabilidad, en tal sentido, se cumpliría con la finalidad de la presente acción, la cual es evitar causar un perjuicio irremediable.

Descendiendo al caso *sub judice*, es preciso traer a colación el Decreto 1427 de 2022, mediante el cual se regula lo concerniente a las prestaciones económicas del Sistema General de Seguridad Social, y el que, a través del numeral 6° del Artículo 2.2.3.1.3 define la incapacidad de origen común como: *“el estado de inhabilidad física o mental que le impide a una persona desarrollar su capacidad laboral por un tiempo determinado, originado por una enfermedad general o accidente común y que no ha sido calificada como enfermedad de origen laboral o accidente de trabajo”*.

Así mismo, el decreto en estudio reglamentó a través del Artículo 2.2.3.3.1 las *“Condiciones para el reconocimiento y pago de incapacidades de origen común en los siguientes términos:*

- 1. “Estar afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud, en calidad de cotizante, incluidos los pensionados con ingresos adicionales.*
- 2. Haber cotizado efectivamente al Sistema General de Seguridad Social en Salud, como mínimo cuatro (4) semanas, inmediatamente anteriores al inicio de la incapacidad. El tiempo mínimo de cotización se verificará a la fecha límite de pago del periodo de cotización en el que inicia la incapacidad.*
- 3. Contar con el certificado de incapacidad de origen común expedido por el médico de la red de la entidad promotora de salud o entidad adaptada o validado por esta. (..) ”*

A su vez, el artículo 2.2.3.7.3 del Decreto en cita, enumeró las *“Causales de suspensión o no reconocimiento de pago de la incapacidad de origen común”, entre las que tenemos:*

- 1. “Cuando la entidad promotora de salud, la entidad adaptada o la autoridad competente, según el caso, determine que se configura alguna de las causales de abuso del derecho establecidas en el artículo 2.2.3.7.1 del presente decreto.*
- 2. Cuando el cotizante no cumpla con los requisitos establecidos en el artículo 2.2.3.3.1 del presente decreto.*
- 3. Cuando el cotizante incurra en mora conforme con lo establecido en los artículos 2.1.9.1 y 2.1.9.3 del presente decreto.*

4. Cuando la incapacidad de origen común tenga origen en tratamientos con fines estéticos y sus complicaciones, o se derive de tratamientos que acrediten los criterios de exclusión definidos el artículo 15 de la Ley 1751 de 2015".

Por otra parte, el parágrafo primero del artículo Artículo 2.2.3.3.2, del Decreto 780 del 2016, en lo referente a la prórroga de las incapacidades dispuso: "*Se entiende por prórroga de la incapacidad, la que se expide con posterioridad a la inicial, por la misma enfermedad o lesión, o por otra que tenga relación directa con esta, así se trate de código diferente de diagnóstico (CIE), y siempre y cuando entre una y otra no haya una interrupción mayor a treinta (30)días calendario*". (Subrayado fuera de texto)

Para el caso *sub examine* el accionante instauró acción de tutela al considerar que le está siendo vulnerados sus derechos fundamentales a la seguridad social, salud y mínimo vital al no pagarse las incapacidades relativas a los periodos 26/11/2021- 02/12/2021; 2021/12/03 - 01/01/2022; 01/02/2022-2022/03/02; 03/03/2022 - 01/04/2022; 02/04/2022-01/05/2022; 27/05/2022 - 25/06/2022; 27/05/2022 - 25/06/2022; 20/07/2022 - 18/08/2022; 25/08/2022 - 2022/08/27; 03/10/2022 - 08/10/2022; 2023/03/23 - 25/03/2023, situación que afecta su salud y mínimo vital en cuanto el pago de las incapacidades es su único ingreso ya que daba su situación actual y su deterioro de salud no puede laborar.

En razón de lo anterior, corresponde al Juzgado, con base en las probanzas que integran el protocolo de tutela, analizar tanto los supuestos fácticos como los jurídicos del actuar que se acusa como violatorio de los derechos fundamentales del accionante, para determinar si hubo o no la alegada transgresión y si, en consecuencia, amerita su restablecimiento, por la vía constitucional escogida.

Se encuentra que de la relación de incapacidades efectuada por el actor, en efecto no se han realizado el pago de las incapacidades que se relacionan a continuación, teniendo en cuenta que se encuentra pendiente verificar las razones del porque se perdió la prórroga, según lo manifestado por al accionada.

No. Incapacidad	Fecha Inicial	Fecha Final	No. Días
2937865	01/02/2022	2022/03/02	30
2916782	03/03/2022	01/04/2022	30
2926521	02/04/2022	01/05/2022	30
12538794	27/05/2022	25/06/2022	30
2960343	27/05/2022	25/06/2022	1
2960344	20/07/2022	18/08/2022	3
12631628	25/08/2022	2022/08/27	3

Respecto a las demás incapacidades, las mismas ya fueron canceladas por la EPS COMPENSAR al accionante a la cuenta de ahorros No. No. 20585867615 de Bancolombia S.A., conforme se informó en la respuesta allegada.

Para el caso *sub lite* es importante traer a colación el pronunciamiento realizado por la Corte Constitucional a través de la sentencia T-523 del 2020 frente a la especial protección de los sujetos cuya incapacidad médica es prolongada, a saber:

“Los usuarios del sistema de salud cubiertos por una prolongada incapacidad médica son sujetos de una especial protección dentro del sistema, consistente en un deber de asistencia al afiliado y de comunicación entre los distintos órganos que lo componen, por cuanto el sistema de seguridad social fue concebido como un “engranaje” para materializar sus derechos constitucionales fundamentales de manera continua entre las distintas fases y etapas a cargo de los diferentes actores del mismo sistema, siendo indispensable para ello la comunicación constante entre las referidas entidades. Esto, con el fin de aislar, a quien se encuentra incapacitado, de la burocracia institucional que de manera injustificada podría convertirse en una barrera administrativa para el acceso a su derecho a la seguridad social en salud”.

En consecuencia, resulta procedente conceder el amparo constitucional frente a los derechos fundamentales avocados por el señor CARLOS ARTURO GONZALEZ RODRIGUEZ, pues téngase en cuenta que no incurre en ninguna de las causales establecidas en el decreto 1427 de 2022 para no efectuar el pago de las mismas.

Entre otros fundamentos, la accionante a la fecha no tiene claridad del porqué se presentó la pérdida de prorroga entre el periodo comprendido *01 de enero de 2022 al 01 de febrero de 2022*, procedimiento administrativo que no puede afectar los derechos fundamentales del actor, pues téngase en cuenta que del pago de las incapacidades depende el sustento del señor González para el pago de su seguridad social y su mínimo vital, quien a su vez por su edad y su condición de salud, actualmente depende de ese ingreso y de la ayuda que le brinde su familia, por lo tanto, no debe hacer más gravosa su situación.

En tal sentido, la accionada deberá realizar el pago de las incapacidades relativas a los periodos que se relacionan, sin perjuicio, que al acreditarse que las incapacidades son superiores a los 180 días pueda realizar el trámite de recobro ante la Administradora de Fondo de Pensiones del actor¹.

No. Incapacidad	Fecha Inicial	Fecha Final	No. Días
2937865	01/02/2022	2022/03/02	30
2916782	03/03/2022	01/04/2022	30
2926521	02/04/2022	01/05/2022	30
12538794	27/05/2022	25/06/2022	30
2960343	27/05/2022	25/06/2022	1
2960344	20/07/2022	18/08/2022	3
12631628	25/08/2022	2022/08/27	3

¹ Sentencia T-401 de 2017 “Desde el tercer día hasta el día 180 de incapacidad, la obligación de sufragar las incapacidades se encuentra a cargo de las EPS. 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”.

Así las cosas, se concederá el amparo constitucional deprecado por el actor, y en consecuencia, se ordenara a la accionada para que en el término de cinco (05) días proceda a autorizar y pagar las incapacidades de los periodos antes referenciados al no acreditarse a la fecha su pago.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Segundo Municipal de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONCEDER el amparo al Derecho fundamental al mínimo vital deprecado por la **CARLOS ARTURO GONZALEZ**, contra, conforme a lo narrado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la accionada **E.P.S COMPENSAR** para que en el término de cinco (05) días a partir de la notificación de esta decisión proceda a reconocer y pagar las incapacidades de los periodos 01/02/2022-2022/03/02; 03/03/2022- 01/04/2022; 02/04/2022- 01/05/2022; 27/05/2022- 25/06/2022; 27/05/2022- 25/06/2022; 20/07/2022- 18/08/2022 y 25/08/2022- 2022/08/27.

TERCERO: NOTIFICAR esta decisión por el medio más expedito y eficaz a las partes, enterándolas de que cuentan con la impugnación prevista en los artículos 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991, en caso que no se encuentren conformes con lo aquí decidido.

CUARTO: Remitir en la oportunidad legal el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de que las partes no hagan uso del recurso mencionado en el numeral anterior.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



ROCÍO CECILIA CASTILLO MARIÑO
JUEZ