



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTITRÉS (23) PENAL MUNICIPAL
CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ D.C.**

Juez: Luz Angela Corredor Collazos
Radicación: 11001400402320210219
Accionante: CÉSAR AUGUSTO MORA RAMÍREZ
Accionada Sura EPS
Motivo Acción de tutela 1° instancia
Decisión: Tutela derecho

Bogotá D. C., dos (2) de diciembre de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO

El Juzgado Veintitrés (23) Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá D.C., decide sobre la acción de tutela instaurada por CÉSAR AUGUSTO MORA RAMÍREZ, en protección de sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud y a la vida en condiciones dignas, cuya vulneración le atribuye a las EPS SURA.

HECHOS

Señaló el accionante que en virtud al nacimiento de su hija, el 27 de enero de 2021, se le otorgo incapacidad por paternidad, la cual fue radicada ante la EPS SURA el 6 de abril de 2021, entidad que el 13 de abril de 2021 negó su reconocimiento aduciendo para tal fin que la misma no había sido radicada dentro de los 30 días hábiles siguientes a su expedición.

ACTUACIÓN PROCESAL

3.1. El 23 de noviembre de 2021, el Despacho avocó el conocimiento de la acción de tutela, y se ordenó correr traslado de la misma a la EPS SURA para que, en el término improrrogable de un (1) día contado a partir del recibo de la respectiva notificación, se pronunciara y allegara los documentos que considerara pertinentes. Se decretaron pruebas de oficio. Asimismo, en auto del 25 de noviembre de 2021 se dispuso a vincular a este tramite al INSTITUTO DISTRITAL PARA LA PROTECCIÓN DE LA NIÑEZ Y LA JUVENTUD – IDIPRON -

3.2. La EPS SURA indicó que la solicitud elevada por el accionante, correspondiente al pago de la licencia de paternidad, no es procedente en cuanto la solicitud de pago fue radicada de manera extemporánea.

3.3. Por su parte el INSTITUTO DISTRITAL PARA LA PROTECCIÓN DE LA NIÑEZ Y LA JUVENTUD – IDIPRON – señaló que esa entidad no cuenta con injerencia respecto al reconocimiento y pago de prestaciones en el marco de la cobertura del Sistema General de Seguridad Social en Salud; más aun cuando su vinculación con la entidad es en calidad de contratista, lo cual implica que su afiliación al sistema es en calidad de trabajador independiente.

CONSIDERACIONES

4.1. Competencia

De conformidad con las previsiones del artículo 86 de la Carta Política, en concordancia con los artículos 1º, 37 y 42 numeral 2º del Decreto 2591 de 1991, y el Decreto 306 de 1992, así como con el numeral 1º del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1938 de 2017, la suscrita juzgadora es competente para resolver la presente acción de tutela.

4.2. Naturaleza de la acción de tutela

El ámbito conceptual que enmarca el campo de aplicación de la acción de tutela, está dado tanto en la consagración que de ella hace nuestra Constitución Política en el artículo 86, como su desarrollo normativo en los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992 que lo reglamentan. En efecto, de esa normatividad surge esa figura jurídica, que puede definirse como una institución especial cuya finalidad es proteger los derechos y libertades fundamentales de la persona, mediante un procedimiento judicial preferente y sumario, cuando aquellos resultan vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares.

3. De la subsidiariedad.

Debe recordarse que la acción de tutela, en principio, sólo procede cuando el presunto afectado no puede ejercer otra acción judicial para lograr la protección de los derechos cuya indemnidad vio mermada, según lo establece el artículo 86, inciso 3º de la Carta Política en concordancia con el artículo 6º, numeral 1º, del Decreto 2591 de 1991. Este presupuesto de procedencia busca evitar, por lo demás, «el desplazamiento innecesario de los mecanismos ordinarios, al ser estos los espacios naturales para invocar la protección de diversos derechos», como también garantizar «que la tutela opere únicamente cuando se requiere suplir las deficiencias que presenta el orden jurídico para la protección efectiva de tales derechos a la luz del caso concreto», en palabras de la Corte Constitucional.

Así las cosas, se ha de tener en cuenta que el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, modificado por el artículo 6 de la Ley 1949 de 2019, otorga a la Superintendencia Nacional de Salud facultades jurisdiccionales para resolver los conflictos originados en la prestación del servicio de salud, cuando versan sobre la «[c]obertura de los servicios, tecnologías en salud o procedimientos incluidos en el Plan de Beneficios en Salud (Plan Obligatorio de Salud), cuando su negativa por parte de las Entidades Promotoras de Salud o entidades que se les asimilen ponga en riesgo o amenace la salud del usuario, consultando la Constitución Política y las normas que regulen la materia» y «[e]n los eventos de incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia demostrada de la Entidad Promotora de Salud o entidades que se le asimilen para cubrir las obligaciones para con sus usuarios», mismos en los que descienden las pretensiones del accionante. Por estos motivos, la acción de tutela no es la vía judicial idónea para resolver conflictos que recaigan sobre la prestación y el cubrimiento de los servicios de salud, en tanto ellos deben ser resueltos por la Superintendencia Nacional de Salud.

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia C-119 de 2008, señaló:

... según se prevé en el inciso tercero del artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela tiene un carácter subsidiario o residual, que implica que sólo resulta procedente cuando no existen otros mecanismos de defensa judicial, salvo cuando habiéndolos, se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Así las cosas, cuando en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, la Superintendencia Nacional de Salud conozca y falle en derecho, con carácter definitivo y con las facultades propias de un juez, asuntos referentes a la '(c)obertura de los procedimientos, actividades e intervenciones del plan obligatorio de salud cuando su negativa por parte de las entidades promotoras de salud o entidades que se les asimilen, ponga en riesgo o amenace la salud del usuario', en modo alguno estará desplazando al juez de tutela, pues la competencia de este último es residual y subsidiaria, mientras que la de la Superintendencia será



principal y prevalente. Sin que lo anterior implique que la acción de tutela no esté llamada a proceder 'como mecanismo transitorio', en caso de inminencia de consumación de un perjuicio irremediable, o cuando en la práctica y en un caso concreto, las competencias judiciales de la Superintendencia resulten ineficaces para amparar el derecho fundamental cuya protección se invoca, pues entonces las acciones ante esa entidad no desplazarán la acción de tutela, que resultará siendo procedente. Ciertamente, la Corte ha explicado que 'la procedencia de la acción de tutela se determina según si el demandante carece o no de un medio judicial idóneo y expedito para proteger sus derechos fundamentales, para lo cual no basta con registrar en abstracto la eventual existencia de otros instrumentos procesales, sino que se torna necesario evaluar su eficacia a la luz de las circunstancias concretas'. (Negrilla fuera del texto).

Lo anterior entonces implica que la acción de tutela, frente a las pretensiones invocadas a favor del accionante, en principio resultan improcedentes por constituirse el proceso ante la Superintendencia Nacional de Salud como idóneo a sus intereses, al punto que dentro de su trámite puede solicitar al Superintendente que adopte «*las medidas provisionales para la protección del usuario del Sistema*», instituidas en el parágrafo 3° del artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, adicionado por el artículo 127 de la Ley 1438 de 2011; las que en últimas se estructuran como las herramientas jurídicas aptas para la solución transitoria de las pretensiones formuladas en la demanda de tutela.

Ahora bien, es del caso resaltar que en este asunto no se constituye un perjuicio irremediable a los derechos de CÉSAR AUGUSTO MORA RAMÍREZ, que conlleven a determinar que en su caso es necesario la expedición de ordenes tendientes a la protección de sus derechos fundamentales, en cuanto:

1. A pesar de que aduce la afectación de su mínimo vital y el de su familia, con ocasión al no pago de la incapacidad, lo cierto es que en la actualidad cuenta con los recursos necesarios para solventar sus necesidades básicas, situación que se encuentra acreditada en la información suministrada al Despacho, al afirmar que sus ingresos actuales corresponden al valor de \$4.754.480 y sus egresos por valor de \$4.755.000
2. Además, conforme su dicho, está demostrado que en la actualidad el cubrimiento de los gastos básicos de su hogar es compartido con su esposa, quien es abogada por medio de contrato de prestación de servicios en la veeduría Distrital de Bogotá, se anexa como sustento contratos de prestación de servicios
3. Asimismo, se puede inferir por el lapso que transcurrió entre el hecho constitutivo de la licencia de paternidad – 27 de enero de 2021 – y la presentación de la acción de tutela -23 de noviembre de 2021- que la carencia en el pago de la prestación económica no afectó de manera grave la economía familiar, pues de ser así la presentación del registro civil de nacimiento no se hubiera realizado el 6 de abril de 2021 – 2 meses y 9 días posteriores al nacimiento de su hija – y la acción de tutela no se hubiera ejercido 7 meses y 13 días posteriores a la negativa de la entidad a su pago.
4. De igual manera, de las pruebas aportadas al expediente se establece que el núcleo familiar del accionante cuenta con los recursos necesarios para asumir sus gastos básicos hasta la fecha en que la Superintendencia Nacional de Salud emita un pronunciamiento sobre el reconocimiento de la prestación asistencial hoy reclamada.

Y es que en este punto es imperioso indicar que por parte de la EPS SURA no existe un ejercicio abusivo al derecho, ni un aprovechamiento de su posición dominante, pues la negativa al pago de la licencia de paternidad se encuentra amparada en lo establecido en el inciso segundo del parágrafo 2 del Artículo 236 del Código Sustantivo de Trabajo vigente para la época, el que a su tenor indica:

El único soporte válido para el otorgamiento de la licencia remunerada de paternidad es el Registro Civil de Nacimiento, el cual deberá presentarse a la EPS **a más tardar dentro de los 30 días siguientes a la fecha del nacimiento del menor**. (subrayado por el despacho)

Ello en virtud a que el accionante no presentó dentro del término legal la constancia del nacimiento de su hija, lo que conlleva a que, ante la configuración de un término legal, pierda el derecho adquirido. Maxime si recuerda aquella máxima del derecho que precisa que no se puede alegar en beneficio, la propia culpa.



Situación que adquiere mayor relevancia jurídica en el hecho que el accionante conoce de leyes – profesión abogado – y por tanto entiende respecto a la naturaleza de los términos, del hecho de la pérdida y adquisición de derechos a causa de ello

En tal medida se concluye que en este asunto no se configura un perjuicio irremediable que habilite la procedencia de la acción de tutela, en cuanto no existe prueba alguna que conlleva a determinar que sin la intervención inmediata del juez constitucional se ocasionara un daño a los derechos fundamentales de **CÉSAR AUGUSTO MORA RAMÍREZ**

En manera de conclusión se establece que en el presente asunto la acción constitucional deviene en improcedente, en cuanto no se cumplen con los criterios de procedencia establecidos por la constitución y la ley, lo que se declarará en la parte resolutive de esta decisión.

En mérito de lo expuesto, **el Juzgado 23 Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá D.C.**, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO. DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela promovida en favor de **CÉSAR AUGUSTO MORA RAMÍREZ**, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de que no sea impugnado el fallo.

Contra la presente decisión procede la impugnación ante el inmediato superior jerárquico, que se podrá interponer dentro de los 3 días siguientes a la notificación de esta, conforme a lo normado en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1.991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

LUZ ÁNGELA CORREDOR COLLAZOS

Juez

Firmado Por:

Luz Angela Corredor Collazos

Juez

Juzgado Municipal

Penal 023 De Conocimiento

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:

b3321a9cc67284a2a3a5cdc6d8504f0e3dbfa7d4944562c849f9cb5796045b44

Documento generado en 02/12/2021 06:39:53 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>