



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ

Carrera 10 No. 14-33 Piso 6°

cmpl09bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

RADICADO: 110014003009-2022-00721-00

Bogotá D.C., cuatro (04) de agosto de dos mil veintidós (2022)

Procede el Despacho a resolver de fondo la acción de tutela promovida por el ciudadano **JAIRO ENRIQUE MACIAS CHAPARRO** identificado con cédula de ciudadanía 19.352.836, quién actúa en nombre propio, en contra de **COMPENSAR EPS**, por la presunta vulneración de su derecho fundamental a la salud.

I. ANTECEDENTES

Como situación fáctica relevante, el accionante manifiesta que tiene 64 años de edad, no cuenta con pensión alguna por parte del Estado. Que a raíz de habersele diagnosticado GONARTROSIS desde el 31 de mayo de 2021, ha sido incapacitado de manera continua e ininterrumpida por parte de su EPS, no se encuentra afiliado a fondo de pensiones, ya que su trabajo no le permite ingresos suficientes para sufragar esos gastos.

Que, desde el 31 de mayo de 2021 hasta el 3 de diciembre de 2021, la EPS COMPENSAR le pagó las incapacidades otorgadas por sus médicos tratantes, pero que, desde el 18 de diciembre de 2021 no recibe un solo pago, no obstante habersele remitido más incapacidades. Su estado de salud es muy delicado y al negársele el pago de incapacidades médicas se le vulnera el derecho fundamental al mínimo vital ya que por su enfermedad no puede trabajar.

II. EL PETITUM DE LA ACCIÓN DE TUTELA

El accionante pretende que se amparen sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social en conexidad con el derecho a la vida y a la dignidad humana y en consecuencia ORDENAR a la accionada, que por conducto de su representante legal que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas satisfaga el pago de las incapacidades medicas relacionadas en su escrito de tutela, consignando los dineros en su cuenta de ahorros.

III. ACTUACIÓN PROCESAL

La presente acción fue admitida el día 25 de julio de 2022, ordenándose correr traslado del escrito y sus anexos a la parte accionada y las vinculadas, a fin que respondieran a cada uno de los puntos de la acción de tutela incoada, repuestas que allegaron dentro del término de traslado, tanto accionada como vinculadas

IV. RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA Y VINCULADAS

COMPENSAR ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD

Informa, que entre el 31 de mayo de 2021 y el 15 de agosto de 2022, el Señor JAIRO ENRIQUE MACIAS CHAPARRO registra un total de 435 días de incapacidad consecutiva por el diagnóstico m179 correspondiente a GONARTROSIS, NO ESPECIFICADA. En

cumplimiento de la normatividad vigente, COMPENSAR EPS, dispuso el pago de los primeros 180 días, es decir los otorgados entre 31 de mayo de 2021 y el 3 de diciembre de 2021. Dichos pagos se realizaron a través de la cuenta bancaria del accionante por tratarse de una cotizante independiente. En consecuencia, las incapacidades causadas a partir del 4 de diciembre de 2021, de acuerdo con la normatividad vigente y aplicable, deben ser reconocidas por la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES.

Por su parte, el proceso de MEDICINA LABORAL informa que el pasado 27 de septiembre de 2021, COMPENSAR EPS emitió concepto de rehabilitación con pronóstico favorable al señor JAIRO ENRIQUE MACIAS CHAPARRO. Dicho concepto de rehabilitación fue radicado ante la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES desde el pasado 14 de octubre de 2021 en forma física.

Que, por lo ya esbozado, no existe mérito alguno para que sea COMPENSAR EPS quien realice el pago de las incapacidades superiores al día 180 e inferiores al día 540, pues de acuerdo con la normatividad vigente y aplicable, el reconocimiento de dichos periodos de incapacidad se encuentra en cabeza del fondo de pensiones.

COLPENSIONES

Informa que, revisado el sistema, encontró que el actor se encuentra afiliado, pero inactivo, que el 11 de enero de 2022 radicó solicitud de determinación del subsidio por incapacidades y que ante el mismo, COLPENSIONES mediante oficio de la misma fecha informó los motivos de rechazo.

POSITIVA

Informa que no es responsable de acceder a lo solicitado, teniendo en cuenta que las prestaciones económicas solicitadas se derivan de una ENFERMEDAD GENERAL que ha venido siendo manejada por COMPENSAR EPS como se puede evidenciar en las historias clínicas del accionante, de manera que, las prestaciones a las que pueda tener derecho serán responsabilidad del Sistema General de Seguridad Social en Salud representado en la Entidad Promotora de Salud –EPS– y en la Administradora de Fondo de Pensiones –AFP– a las cuales se encuentre afiliado respectivamente

SUPERINTENDENCIA DE SALUD

Solicita se desvincule a la Superintendencia Nacional de Salud de toda responsabilidad dentro de la presente acción de tutela teniendo en cuenta que la violación de los derechos que se alegan como conculcados, no devienen de una acción u omisión atribuible a esa entidad.

MINISTERIO DEL TRABAJO

Luego de citar jurisprudencia y normatividad acorde con el caso en estudio, solicita declarar la improcedencia de la acción con relación al Ministerio del Trabajo, y en consecuencia exonerarlo de responsabilidad alguna que se le endilgue, dado que no hay obligación o responsabilidad de su parte, ni ha vulnerado ni puesto en peligro derecho fundamental alguno al accionante.

V CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Artículo 1°. Modificación del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015. Modifíquese el

artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, el cual quedará así:

"Artículo 2.2.3.1.2.1. Reparto de la acción de tutela. Para los efectos previstos en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la presentación de la solicitud o donde se produjeren sus efectos, conforme a las siguientes reglas:

1. Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden departamental, distrital o municipal y contra particulares serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces Municipales.

2. PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

2.1. Legitimación activa

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales.

En consonancia con dicho mandato superior, el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, *“Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”*, establece lo siguiente:

“La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

Así las cosas, al ser el ciudadano **JAIRO ENRIQUE MACIAS CHAPARRO** titular de los derechos fundamentales invocados como vulnerados, se encuentra legitimado por activa, para actuar en el presente trámite constitucional.

2.2. Legitimación pasiva

EPS COMPENSAR, en su condición de institución de naturaleza privada, encargada de la prestación del servicio de salud al accionante, se encuentra legitimada como parte pasiva en el presente proceso de tutela, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 5° del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con el numeral 2° del artículo 42 ib. debido a que se le atribuye la violación de los derechos fundamentales en discusión.

3. Problema jurídico

El problema jurídico que le corresponde resolver a este estrado judicial se limita a la necesidad de determinar, si en efecto, la entidad accionada vulnera el derecho fundamental al mínimo vital, del ciudadano **JAIRO ENRIQUE MACIAS CHAPARRO** al no pagarle las incapacidades que le fueron generadas a partir del 04 de diciembre de 2021, a pesar de que la EPS ha pagado los primeros 180 días de incapacidad, ha emitido concepto de rehabilitación antes del día 120 y remitido a la administradora de fondo de pensiones, antes del día 150.

Para efectos de resolver el problema jurídico planteado, el despacho considera pertinente señalar, que de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial mediante el cual *“Toda persona puede reclamar ante los jueces... 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”*.

A su vez el artículo 5 del decreto 2591 de 1991 establece que *“La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos constitucionales fundamentales”*. Del mismo modo, hace extensivo dicho mandato a los particulares, en los casos específicamente determinados en la ley.

De tal manera que, quien acuda a la acción de tutela en procura de obtener protección constitucional para sus derechos fundamentales que considera conculcados, debe acreditar siquiera sumariamente el hecho vulnerador, es decir, la amenaza o afectación directa del bien jurídico susceptible de amparo.

VI EL CASO CONCRETO

El ciudadano **JAIRO ENRIQUE MACIAS CHAPARRO** acude a este mecanismo constitucional en procura de protección a sus derechos fundamentales invocados, porque considera que la accionada los ha vulnerado por el hecho de no pagarle las incapacidades que se han generado a partir del 04 de diciembre de 2021, afectando con este comportamiento omisivo su mínimo vital, más si se tiene en cuenta que es un trabajador independiente y su único ingreso es el pago de dichas incapacidades médicas.

En respuesta ofrecida por la EPS accionada, dijo haber dispuesto el pago de los primeros 180 días, es decir, los otorgados entre 31 de mayo de 2021 y el 3 de diciembre de 2021, y que no tiene el deber legal de seguir pagando las incapacidades que se generen desde el día 181 en adelante, motivo por el cual manifiesta no haber vulnerado derecho fundamental alguno del accionante y que en todo caso las incapacidades que se presenten en adelante deben ser tramitadas por la AFP a la que se encuentre afiliado el accionante, que para el caso es COLPENSIONES.

Manifestó la AFP COLPENSIONES frente a los hechos y pretensiones de esta acción de tutela, que el accionante está afiliado a dicho fondo de pensiones, no obstante, está inactivo. Que el 11 de enero de 2022 conoció de la solicitud de determinación del subsidio por incapacidades del actor, empero, mediante oficio de la misma fecha, informó el motivo de rechazo que correspondió a falta de cotización de los periodos de pagos de incapacidad solicitados.

Que, a la luz del artículo 41 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, al accionante no le asiste el derecho que reclama a través de la acción constitucional, por cuanto el actor no acredita cotización a pensión dentro de los 30 días anteriores al periodo de incapacidad que reclama.

Retomando el caso, del material probatorio que obra en el expediente, tenemos que el accionante fue diagnosticado de GONARTROSIS, NO ESPECIFICADA el día 31 de mayo de 2021. Para el día 27 de septiembre de 2021 la accionada emitió concepto de rehabilitación con pronóstico favorable, esto es, antes del día 120 y dicho concepto de rehabilitación fue radicado ante la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES el pasado 14 de octubre de 2021 en forma física, antes de cumplirse el día 150, de lo que se desprende conforme al artículo 142 del decreto 019 de 2012 que, una vez Compensar EPS ha pagado la incapacidad de los 180 días y remitido a la AFP a la cual se encuentra afiliado el trabajador el concepto favorable de rehabilitación, cesa la obligación de continuar el pago de incapacidades, y estas quedan a cargo del seguro previsional de invalidez y sobrevivencia o de la entidad de previsión social correspondiente que lo hubiere expedido, la Administradora de Fondos de Pensiones otorgará un subsidio equivalente a la incapacidad que venía disfrutando el trabajador.

De la confrontación de las actuaciones anteriormente descritas, en concordancia con el artículo 142 del decreto 019 de 2012, el despacho encuentra que las pretensiones del actor no están llamadas a prosperar, como quiera que está pidiendo el pago de incapacidades que se han concretado con fecha del 18 de diciembre en adelante, esto es:

Incapacidad medica nro. 55551928 del 04-12-2021 hasta el 18-12-2021

Incapacidad medica nro. 55552460 del 19-12-2021 hasta el 17-01-2022

Incapacidad medica nro. 12414494 del 18-01-2022 hasta el 16-02-2016

Incapacidad medica nro. 55553415 del 17-02-2022 hasta el 18-03-2022

Incapacidad medica nro. 12472983 del 19-03-2022 hasta el 17-04-2022

Mismas, que se han tenido lugar a partir del día 181 de incapacidad médica, cuando estas según la norma citada, ya no son exigibles a la entidad accionada.

Ahora bien, la obligación de continuar con el pago de las incapacidades correspondería a COLPENSIONES que es la AFP a la cual se encuentra afiliado el actor, no obstante, su estatus de inactivo hace que no sea exigible jurídicamente para la entidad, teniendo en cuenta que el accionante no pagó las cotizaciones de ley,. Circunstancias que lo excluyen de los beneficios económicos que se derivan de las incapacidades que reclama.

En consecuencia, de lo anterior, para este asunto, no concurren los presupuestos del artículo 5° del decreto 2591 de 1991. Luego, al no estar acreditada la acción u omisión de la entidad accionada, que vulnera o amenaza el derecho fundamental invocado por el accionante, ha de negarse el amparo al derecho fundamental al mínimo vital.

En mérito de lo expuesto, El Juzgado Noveno Civil Municipal de esta ciudad, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR EL AMPARO del derecho fundamental al mínimo vital invocado por el ciudadano **JAIRO ENRIQUE MACIAS CHAPARRO** identificado con cédula de ciudadanía 19.352.836 conforme a las razones expuestas en esta sentencia.

SEGUNDO: Si esta decisión no fuera impugnada, envíese a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

TERCERO: NOTIFICAR por el medio más idóneo a las partes del contenido del fallo, librando para ello las comunicaciones de ley.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



LUZ DARY HERNANDEZ GUAYAMBUCO

Juez