



JUZGADO VEINTISÉIS CIVIL MUNICIPAL
Bogotá D.C., ocho (8) de julio de dos mil veinte (2020).

Acción de Tutela No. 2020-00248.
Sentencia de Primera Instancia

Accionante: Guillermo Ruiz Quinchía.

Accionada: Nueva EPS y ARL Positiva Compañía de Seguros S.A.

Surtido el trámite de rigor, siendo competente esta sede judicial para conocer de la presente acción pública, de acuerdo con los parámetros establecidos por el Decreto 2591 de 1991, en concordancia con los Decretos 1382 de 2000, 1834 de 2015 y 1983 de 2017 procede el Juzgado a decidir la acción de tutela de la referencia.

ANTECEDENTES

1. El señor **Guillermo Ruiz Quinchía** presentó acción constitucional conforme lo reglado en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia en contra de la **Nueva E.P.S.** y la **ARL Positiva Compañía de Seguros S.A.**, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la seguridad social, salud, dignidad humana, igualdad y seguridad social, en la medida en que se han sustraído del reconocimiento y pago de sus incapacidades generadas antes del día 180, esto es, desde el día 20 de junio de año 2017 hasta la fecha.

2. Como soporte de ello, sostuvo que:

2.1. Se encuentra vinculado laboralmente con la sociedad Fábrica de Muebles Cromados Pedro Baquero, devengando un salario mínimo legal mensual vigente, y que desde el 1 de julio de 2017 se le han venido generando varias incapacidades completando a la data un total de 1095 días.

2.2. El 15 de noviembre de 2019 fue diagnosticado con enfermedad pulmonar obstructiva crónica no especificada y enfermedad pulmonar intersticial no especificada, patologías que fueron calificadas por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez como de origen laboral.

2.3. La Nueva EPS es la entidad que ha venido generando las respectivas incapacidades y atenciones médicas por medicina general, siendo reconocidas tan sólo aquellas emitidas con posterioridad al día 180, en tanto las causadas antes del día 180, a pesar de haber sido presentadas ante la Nueva EPS y la ARL Positiva Compañía de Seguros S.A., no han sido canceladas.

2.4. Pese a su condición crítica de salud (persona oxígeno de pendiente las 24 horas, dificultades en la vista y trastorno de disco lumbar), la Nueva EPS desde el día 9 de abril de 2020 se abstiene de generar incapacidades, razón por la que la ARL Positiva Compañía de Seguros desde la data atrás señalada no ha efectuado reconocimiento económico alguno.

2.5. La negativa por parte de las convocadas en la expedición y pago de las incapacidades, le impide tener una vida en condiciones dignas, pues su condición de salud le impide vincularse laboralmente y de esa manera generar ingresos propios para atender sus necesidades básicas, tales como pago de servicios públicos, alimentación, transporte y gastos familiares y personales.

3. Por auto de 25 de junio último se admitió la acción de tutela de la referencia y se ordenó vincular a la **Fábrica de Muebles Cromados Pedro Baquero**, a la **Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca**, a la **Junta Nacional de Calificación**, a **Colpensiones**, a la **Superintendencia Nacional de Salud** y a la **Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud –ADRES-**, con el fin de que rindieran un informe sobre los hechos motivo de la acción de tutela.

3.1. La **Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES-** invocó la falta de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que dentro del marco de sus funciones y competencias no se encuentra ninguna que corresponda al reconocimiento y pago de incapacidades, motivaciones por las que solicitó denegar el amparo reclamado.

3.2. Luego, la **Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones-** solicitó su desvinculación del presente trámite constitucional, porque no ha vulnerado derecho fundamental al accionante, en tanto no es la entidad competente de reconocimiento y pago de incapacidades de origen laboral.

3.3. A su turno, la **Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca** relató que no está legitimada en la presente causa para asumir la responsabilidad de las pretensiones aducidas, pues su competencia se encuentra dirigida a realizar la calificación en primera instancia cuando la entidad de seguridad social que califica en primera oportunidad realiza la remisión del caso con la controversia presentada y los requisitos mínimos legales exigidos en el Decreto 1072 de 2015, sin que a la data se advierta la existencia de un caso pendiente por calificar, por lo que pidió su desvinculación de la presente acción constitucional por cuanto en ningún momento ha vulnerado derecho fundamental alguno al accionante.

3.4. La **Nueva E.P.S.**, tras alegar una falta de legitimación por pasiva, señaló que atendiendo que el accidente o enfermedad fue calificado como de origen laboral, es la ARL la llamada a suministrar todo lo pertinente a garantizar el derecho de salud del accionante y hacer el pago de las incapacidades sin perjuicio de las solicitudes de reembolso a la EPS de ser determinada por la Junta Médica Regional y Nacional como de origen común.

3.5. La **Superintendencia Nacional de Salud** reclamó su desvinculación de toda responsabilidad, en razón a que la vulneración de derechos fundamentales que se0078 alegan como conculcados, no deviene de una acción u omisión atribuible a esa entidad, lo que impone una falta de legitimación en la causa por pasiva frente a ésta.

3.6. **Positiva Compañía de Seguros S.A.** informó que mediante radicado SAL-2020 01 005 009944 de fecha de 20 de enero de 2020, indicó al accionante que *“En relación con el pago de las incapacidades menores a 180 días (...) fueron devueltas para su reconocimiento por la auditoría administrativa, ya que las mismas se encuentran expedidas con fecha anterior al siniestro esto es 15 de diciembre de 2017,*

razón por la cual NO es PROCEDENTE acceder a su solicitud de pago por parte de es[a] Administradora de Riesgos Laborales”.

En consecuencia, pidió declarar improcedente el amparo deprecado, toda vez que la acción invocada posee una característica eminentemente residual y subsidiaria, pues resulta evidente que el accionante cuenta con otros medios de defensa judicial, dirigidos a reclamar de las convocadas el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas derivadas de las incapacidades aquí reclamadas.

3.7. Por otra parte, la **Junta Nacional de Calificación de Invalidez** y la **Fábrica de Muebles Cromados Pedro Baquero** guardaron silencio dentro del término concedido, pese a que fueron notificadas en debida forma.

4. Verificado lo anterior, procede el Despacho a entrar a resolver la presente acción constitucional, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. La acción de tutela fue establecida en el artículo 86 de la Constitución Política como un procedimiento preferente y sumario para proteger los derechos fundamentales. Este instrumento jurídico es de carácter subsidiario y procura brindar a las personas la posibilidad de acudir a la justicia de manera informal, buscando la protección en forma inmediata y directa, de los derechos constitucionales fundamentales que considere vulnerados en todos aquellos eventos en el que el afectado no disponga de otros medios de defensa judicial, o de los recursos que de ellos se derivan.

2. De igual forma, esta acción suprallegal comporta como características, la subsidiariedad e inmediatez. La primera, en cuanto dado el carácter residual de esta acción no procede, si la persona, cuyos derechos fundamentales han sido vulnerados o se encuentran amenazados, tiene o tuvo a su alcance otros medios de defensa judicial, mediante los cuales pudo o puede reclamar y obtener la protección de ese preciso derecho, salvo que se acuda como mecanismo transitorio, para evitar un perjuicio irremediable¹. Por tanto, la tutela no puede constituirse en un mecanismo judicial que haga las veces de una instancia adicional o paralela a la que corresponde conocer el juez natural.

La segunda, porque es un remedio que aplica soluciones prontas, en guarda de la efectividad del derecho violentado o amenazado, por lo que, aunque no se tenga establecido un término para su utilización, debe ser interpuesta dentro de un plazo razonable desde que ocurrió la acción u omisión trasgresora de los derechos, de suerte que este mecanismo de defensa judicial no se convierta en herramienta para premiar la desidia, negligencia o indiferencia de los actores.

3. Sobre este último tópico necesario es precisar que, si bien la regulación normativa de acción de tutela no establece que la misma tenga un determinado tiempo de caducidad, jurisprudencialmente se ha desarrollado el principio de la **inmediatez**, el cual debe acreditarse en el trámite constitucional, en aras de que se cumpla el objeto para el cual fue creado este mecanismo, esto es, la protección inmediata de los derechos fundamentales vulnerados y evitar los perjuicios que se derivan de dichas

¹ En la sentencia T-225 de 1993 la Corte Constitucional señaló los elementos que se requieren para que se estructure un perjuicio irremediable: "A) El perjuicio ha de ser inminente: "que amenaza o está por suceder prontamente". "B). Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio" "C). No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave" "D). La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad".

trasgresiones de los derechos.

4. Sobre este aspecto, la Corte Constitucional ha determinado claramente que la falta de inmediatez en la interposición de una acción de tutela, e inclusive en la interposición de las acciones judiciales ordinarias para la defensa de sus derechos fundamentales, deriva consecencialmente que se torne improcedente, tal como lo señaló en la sentencia T- 332/2015:

*“De acuerdo a la jurisprudencia constitucional, el principio de inmediatez constituye un requisito de procedibilidad de la acción de tutela, por lo que **su interposición debe ser oportuna y razonable con relación a la ocurrencia de los hechos que originaron la afectación o amenaza de los derechos fundamentales invocados.** La petición ha de ser presentada en un tiempo cercano a la ocurrencia de la amenaza o violación de los derechos. Si se limitara la presentación de la demanda de amparo constitucional, se afectaría el alcance jurídico dado por el Constituyente a la acción de tutela, y se desvirtuaría su fin de protección actual, inmediata y efectiva de tales derechos.*

Por lo tanto, la inactividad o la demora del accionante para ejercer las acciones ordinarias, cuando éstas proveen una protección eficaz, impide que resulte procedente la acción de tutela. Del mismo modo, si se trata de la interposición tardía de la tutela, igualmente es aplicable el principio de inmediatez, según el cual la falta de ejercicio oportuno de los medios que la ley ofrece para el reconocimiento de sus derechos no puede alegarse para el beneficio propio del sujeto de la omisión o la tardanza.

La regla jurisprudencial acerca del principio de la inmediatez, ordena al juez de tutela constatar si existe un motivo válido, entendiéndolo como justa causa, para el no ejercicio de la acción constitucional de manera oportuna. Es así como en la Sentencia T- 743 de 2008 se establecen las circunstancias que el juez debe verificar cuando esta frente a un caso de inmediatez, así: i) Si existe un motivo válido para la inactividad de los accionantes; ii) si esta inactividad injustificada vulnera el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión; iii) Si existe un nexo causal entre el ejercicio inoportuno de la acción y la vulneración de los derechos de los interesados; y iv) si el fundamento de la acción de tutela surgió después de acaecida la actuación violatoria de los derechos fundamentales, de cualquier forma en un plazo no muy alejado de la fecha de interposición.”.

En la Sentencia T-037 de 2007 se sistematizaron las circunstancias específicas que permiten que la valoración del requisito de inmediatez sea menos estricta, así:

“(i) La existencia de razones que justifiquen la inactividad del actor en la interposición de la acción. (ii) La permanencia en el tiempo de la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del accionante, esto es, que como consecuencia de la afectación de sus derechos, su situación desfavorable continúa y es actual. (iii) La carga de la interposición de la acción de tutela resulta desproporcionada, dada la situación de debilidad manifiesta en la que se encuentra el accionante; por ejemplo, el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros”.

Y, sobre el plazo prudencialmente razonable para interponer la acción de tutela, agregó:

“Ahora bien, insistentemente ha resaltado esta Corporación que la razonabilidad del plazo no puede determinarse a priori, lo que se traduciría en la imposición de un término de caducidad o prescripción prohibido por el artículo 86 de la Constitución, sino de conformidad con los hechos de cada caso concreto.

Es por ello que “en algunos casos, seis (6) meses podrían resultar suficientes para declarar la tutela improcedente; pero, en otros eventos, un término de 2 años se podría considerar razonable para ejercer la acción de tutela, ya que todo dependerá de las particularidades del caso”. En este orden de ideas, surtido el análisis de los hechos del

*caso concreto, el juez constitucional puede llegar a la conclusión de que una acción de tutela que, en principio, parecería carente de inmediatez por haber sido interpuesta después de un tiempo considerable desde la amenaza o vulneración del derecho fundamental, en realidad resulta procedente debido a las particulares circunstancias que rodean el asunto*².

5. Con fundamento en lo anterior, corresponde al Despacho determinar i) si la acción de tutela es procedente para estudiar las pretensiones formuladas por el señor Guillermo Ruiz Quinchía, y en caso de que el resultado del anterior cuestionamiento sea afirmativo, ii) deberá analizarse si hay lugar a ordenar el pago de las incapacidades denunciadas como en mora a favor de éste y a quién correspondería asumir el reconocimiento del subsidio reclamado.

5.1. Para la resolución del primero de los interrogantes, es preciso resaltar que, como se manifestó en el escrito demandatorio, las incapacidades dejaron de ser canceladas desde el 20 de junio de 2017, momento en el cual la Nueva EPS y la ARL Positiva Compañía de Seguros S.A. se negaron a su reconocimiento, precisando la primera de éstas, que esa obligación se encuentra en cabeza de la ARL, por cuanto la reclamación versa respecto de una enfermedad o accidente de trabajo, y la segunda sustentó su negativa bajo el argumento de que las mismas habían sido generadas con anterioridad a la fecha del siniestro.

Entonces, es por lo apenas esbozado, que no se halla justificado que el accionante no hubiere acudido a esta jurisdicción constitucional sino hasta casi tres años después de la presunta vulneración a los derechos fundamentales que hoy alega vulnerados, sin que tampoco se extraiga de su narración el porqué de su pasividad frente a derechos de ese talante, máxime cuando de los fundamentos fácticos expuestos se puede extraer que las incapacidades generadas con posterioridad al día 180 y hasta el pasado 9 de abril fueron pagadas, y que sólo con ocasión a la negativa por parte de la EPS accionada en la expedición de nuevas incapacidades vio vulnerados sus derechos fundamentales y, como consecuencia, pretende el reconocimiento de las incapacidades generadas en el año 2017 a efecto de satisfacer sus necesidades básicas, ante la ausencia de un ingreso económico adicional.

Resulta, entonces, suficiente esa explicación para que no se pueda predicar que existe una vulneración a sus derechos fundamentales el accionante, cuando ha transcurrido tanto tiempo sin accionar los mecanismos jurisdiccionales ordinarios, o siquiera el mecanismo de amparo constitucional procedente para la defensa de las garantías que en ese momento pudieron haber sido transgredidas, nótese que la acción invocada tiene como objeto la protección inmediata de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución.

Así, y respecto del requisito esencial de inmediatez para la procedencia de la tutela, ha de decirse, en síntesis, que dentro del asunto sometido al conocimiento de esta judicatura no se cumplió, pues transcurrieron más de 2 años desde la causación del hecho generador de la supuesta vulneración, amén de que el accionante no acreditó las razones de su actuar omisivo que le impidieron ejercer la defensa y reclamación de sus derechos fundamentales, por lo que se advierte la improcedencia del amparo.

6. Ahora bien, tampoco se encuentra acreditada la existencia de incapacidades generadas con posterioridad al mes de abril de 2020, por lo que si lo pretendido por el petente es que se ordene a las convocadas la expedición de nuevas incapacidades,

² Sentencia T-187/12

dicho pedimento deviene improcedente, pues, se sale de toda orbita constitucional que sea el juez de tutela quien ordene su expedición, cuando dicha potestad radica exclusivamente en cabeza del médico tratante, quien es el llamado a definir las condiciones en la cuales la misma debe ser otorgada y las características adecuadas y necesarias que se han de tener en cuenta para su emisión.

7. Aunado a lo anterior, no es procedente en el presente asunto acceder al amparo implorado como mecanismo transitorio para salvaguardar los derechos fundamentales que se aducen por el petitorio como conculcados, pues no se evidencia por ningún lado un perjuicio irremediable, ni trasgresión al mínimo vital que haya surgido de las omisiones que se enrostran a las accionadas, y menos se arrimó probanza alguna tendiente a demostrar tal situación, en tanto el accionante apenas hizo una exposición de su situación sin haber cumplido con la carga de probarlos, siquiera aquella referida a que con la negativa por parte de las convocadas en el pago de las incapacidades generadas en el año 2017, se le están causando perjuicios de talante irremediable, puesto que ni siquiera así lo invocó.

8. En ese orden de ideas, y como no se acreditaron los parámetros constitucionales establecidos para que la acción de tutela deba ser estudiada, habrá de negarse el amparo suplicado.

Con sustento en lo expuesto, el **JUZGADO VEINTISÉIS (26) CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ, D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO. NEGAR la acción de tutela presentada por el señor **Guillermo Ruiz Quinchía** contra la **Nueva EPS** y la **ARL Positiva Compañía de Seguros S.A.**, por las razones expuestas en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO. NOTIFICAR esta decisión a los interesados, por el medio más expedito, conforme lo prevé el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO. ENVIAR la presente acción, en caso de no ser impugnada, a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y Cúmplase,



MARÍA JOSÉ ÁVILA PAZ
Juez

M.A.P.