Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.
Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Asunto: Acción de tutela No. 2023-00062-00.

Sentencia de Primera Instancia

Fecha: Febrero veintiocho (28) de dos mil veintitrés (2023)

De conformidad con lo establecido en el artículo 29 del Decreto 2591 de 1991 se emite sentencia de primer grado en la actuación de la referencia.

1.- Identificación de la parte accionante: (Art. 29 Num. 1 D. 2591/91):

- **JUAN FRANCISCO MORENO ORTIZ**, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.154.148, quien actúa en nombre propio.

2.- Identificación del sujeto o sujetos de quien provenga la amenaza o vulneración: (Art. 29 Num. 2 D. 2591/91):

a) La actuación es dirigida por la accionante contra:

- **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES.**
- **FAMISANAR EPS.**

3.- Determinación del derecho tutelado: (Art. 29 Num. 3 D. 2591/91):

- El accionante indica que se trata de los derechos fundamentales al mínimo vital, vida digna y seguridad social.

4.- Síntesis de la demanda:

a) *Hechos:* La parte accionante manifestó que:

- Es paciente con diagnósticos de M179, L238 y M199, por lo cual se encuentra incapacitado desde el 4 de febrero de 2021 hasta la fecha.
- Tiene incapacidades pendientes de reconocimiento y pago por parte de las accionadas.
- El médico tratante le ordenó consulta con salud ocupacional o médica de trabajo desde el 7 de julio de 2022, pero FAMISANAR EPS no le ha dado la cita requerida.
- Presentó derecho de petición para el pago de sus incapacidades y a la fecha de presentación de la presente acción no ha tenido respuesta.
- Su salud se encuentra deteriorada y el salario que devengaba era su única fuente de ingresos. De igual forma adquirió obligaciones que esperaba saldar con el pago de las incapacidades.
- Por la negligencia de las accionadas no puede acceder en los términos establecidos por la ley a la Junta Regional de Calificación de Invalidez.

b) *Peticiones:*

- Se tutelen los derechos deprecados.
- Ordenar a FAMISANAR EPS y a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES, pagar las incapacidades causadas según lo relacionado hasta que se consolide el derecho al reconocimiento de su pensión de invalidez o se restablezca su salud, habida cuenta que no ha recuperado su capacidad laboral y por esa causa el médico tratante le sigue extendiendo sus incapacidades.

5- Informes: (Art. 19 D. 2591/91)

a) La **ADMINISTRADORA** COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES, en su informe manifestó que:

- Al validar el sistema de información de la entidad, se pudo corroborar que la Entidad Promotora de Salud FAMISANAR EPS, aportó mediante radicados BZ 2021 1583091 del 12/02/2021 y BZ 2022_3203309 del 10/03/2022 conceptos médicos de rehabilitación con pronóstico favorable.
- Por lo anterior, esta administradora procedió a determinar según Certificado de Relación de Incapacidades (CR'), los siguientes extremos temporales de incapacidades así: el día inicial para el 08/10/2020, el día 180 para el 05/04/2021, el día 540 para el 31/03/2022.
- Esa administradora, a través de la Dirección de Medicina Laboral de la entidad, ha reconocido como subsidio económico un total de Diez Millones Cuarenta y nueve mil cuatrocientos noventa y nueve pesos M/Cte. ($10.049.499). Por concepto de 351 días de incapacidad media temporal, lo cual se constata en el certificado expedido por la Dirección de Tesorería.
- Respecto a los periodos reclamados por el accionante en la presente acción constitucional, cabe señalar que los mismos corresponden a incapacidades que son superiores a 540 días y en ese sentido, le corresponde asumir su pago a la EPS FAMISANAR y no a COLPENSIONES.
- La presente acción de tutela es improcedente, ya que ha pasado un extenso espacio entre el hecho que generó la vulneración alegada, y la fecha de la interposición del presente trámite de tutela, pues ha pasado más de 7 meses sin que el accionante justifique o fundamente razonablemente el tiempo trascurrido.
- Cuando se trata de pago de prestaciones económicas, la acción de tutela se torna improcedente, ya que esta no está instituida para resolver cuestiones litigiosas, sino por el contrario para proteger derechos fundamentales.
- Solicita su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva.

b) **FAMISANAR EPS**, en su informe indicó que:

- Conforme a lo regulado por el Artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012 y aunado a lo manifestado por el propio accionante en su libelo tutelar, la EPS cumplió su obligación de liquidar las incapacidades causadas hasta el día 180 y remitir al Fondo de Pensiones el concepto de Rehabilitación.
- La obligación de cancelar las incapacidades le corresponde al Fondo de Pensiones y en ese contexto, se puede concluir que, ante la evidencia de ausencia de vulneración o amenaza de Derecho Fundamental alguno por parte de FAMISANAR, estamos frente a una falta de legitimación en la causa por el extremo pasivo, las pretensiones planteadas por el accionante no están llamadas a prosperar en este proceso en contra de FAMISANAR.
- Respecto de la pretensión solicitada, debe señalarse que no es objeto de debate mediante acción de tutela, toda vez que la accionante no probó la afectación a derecho fundamental alguno y tiene otro mecanismo para solicitar dicha petición, que está legalmente establecido.
- Solicita declarar improcedente la presente acción de tutela.

6.- Pruebas:

Las documentales existentes en el proceso.

7.- Problema jurídico:

¿La negativa en el pago de las incapacidades al accionante, por cuenta de las hoy convocadas a raíz de su diagnóstico médico vulnera sus derechos fundamentales al punto de requerir el actuar del juez constitucional?

8.- Derechos implorados y otros que puedan verse vulnerados:

8.1. –Derecho a la Seguridad Social.

El desarrollo jurisprudencial constitucional ha concebido la seguridad social, como un instituto jurídico de naturaleza dual que tiene la condición tanto de derecho fundamental[1], como de servicio público esencial bajo la dirección, coordinación y control del Estado[2] Al respecto la Corte Constitucional en sentencia T-144 de 2020, indicó:

> *"El derecho fundamental a la seguridad social. El artículo 48 de la Constitución consagra a la seguridad social como (i) un "derecho irrenunciable", que se debe garantizar a todos los habitantes del territorio nacional; y (ii) como "servicio público de carácter obligatorio", que se presta bajo la dirección, coordinación y control del Estado, por entidades públicas o privadas, con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley.*

[1] Corte Constitucional, sentencias T-164 de 2013, T-848 de 2013, SU-769 de 2014 y T-209 de 2015.
[2] Artículo 48 de la Constitución Política de Colombia.

> *31. De acuerdo con los dispuesto en el artículo 48 de la CP, la jurisprudencia de esta Corte ha determinado que el derecho fundamental a la seguridad social se puede definir como aquel "conjunto de medidas institucionales tendientes a brindar progresivamente a los individuos y sus familias, las garantías necesarias frente a los distintos riesgos sociales que puedan afectar su capacidad y oportunidad, en orden a generar los recursos suficientes para una subsistencia acorde con la dignidad del ser humano". Con el objeto de desarrollar esta disposición constitucional y materializar este conjunto de medidas, el Congreso expidió la Ley 100 de 1993 "Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones". Este Sistema tiene como finalidad procurar el bienestar y mejoramiento de la calidad de vida de los ciudadanos, mediante la protección de las principales contingencias que los afectan, a partir de cuatro componentes básicos: (i) el sistema general de pensiones, (ii) el sistema general de salud, (iii) el sistema general de riesgos laborales y (iv) los servicios sociales complementarios".*

8.2.- Derecho al mínimo vital:

En relación con el derecho al mínimo vital, la jurisprudencia lo ha contemplado como un presupuesto básico para el efectivo goce y ejercicio de la totalidad de los derechos fundamentales, pero que se constituye en un concepto indeterminado que depende de las circunstancias particulares de cada caso particular, al efecto indicó en sentencia T-157 de 2014:

> "…e*l mínimo vital, considerado éste como aquellos recursos absolutamente imprescindibles para solucionar y satisfacer no solamente las necesidades primarias de alimentación y vestuario, sino aquellas relacionadas con la salud, educación, vivienda, seguridad social y medio ambiente, factores insustituibles para la preservación de calidad de vida*.
>
> *Bajo esta regla, el mínimo vital es concebido en la jurisprudencia constitucional como un concepto indeterminado cuya concreción depende de las circunstancias particulares de cada caso. En este sentido, la vulneración del derecho al mínimo vital puede establecerse atendiendo a las consecuencias que para la persona tiene la privación de sus ingresos laborales en la situación concreta en que se encuentra.*
>
> *Lo anterior conlleva, necesariamente, que el juez constitucional para efectos de otorgar o negar el amparo solicitado, en primer lugar, realice una valoración concreta de las necesidades básicas de la persona y su entorno familiar y de los recursos necesarios para sufragarlas, y, en segundo lugar, determine si el mínimo vital se encuentra amenazado o efectivamente lesionado".*

8.3.-Derecho a la salud:

En los términos del artículo 49 de la Constitución política corresponde al Estado *organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad*. La Corte Constitucional ha indicado al respecto en sentencias como la T- 012 de 2020 indicó:

> *"La jurisprudencia constitucional ha considerado que, el derecho a la salud es un elemento estructural de la dignidad humana que reviste la naturaleza de derecho fundamental autónomo e irrenunciable, cuyo contenido ha sido definido y determinado por el legislador estatutario y por la jurisprudencia de esta Corte. En ese sentido, el servicio público de salud, consagrado en la Constitución Política como derecho económico, social y cultural, ha sido desarrollado jurisprudencial y legislativamente, delimitando y depurando tanto el contenido del derecho, como su ámbito de protección ante la justicia constitucional. En estos términos, esta Corte al estudiar los complejos problemas que plantean los requerimientos de atención en salud, se ha referido a dos dimensiones de amparo, una como derecho y otra como servicio público a cargo del Estado. En cuanto a la salud como derecho fundamental, este debe ser prestado de manera oportuna, eficiente y con calidad, con fundamento en los principios de continuidad e integralidad; mientras que, respecto a la salud como servicio, se ha advertido que su prestación debe atender a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad."*

8.4. –Derecho de petición.

En relación con el derecho de petición, se tiene que el mismo está catalogado como fundamental, de aplicación inmediata, según el artículo 85 de la Constitución Política y está definido en el artículo 23 ibídem como el que tiene toda persona a presentar peticiones a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. Es así que, el Alto Tribunal Constitucional ha fijado características especiales, que buscan la resolución y protección inmediata de este derecho fundamental, considerando que el núcleo esencial de este derecho *«reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión»*3.

En igual sentido, esa Corporación ha manifestado en varios pronunciamientos más recientemente en sentencia T-487 de 2017, que el contenido esencial del derecho de petición comprende:

> *(i) la posibilidad cierta y efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas; (ii) la respuesta oportuna, es decir, dentro de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico; (iii) la respuesta de fondo o contestación material, lo que supone que la autoridad entre en la materia propia de la solicitud, sobre la base de su competencia, refiriéndose de manera completa a todos los asuntos planteados (plena correspondencia entre la petición y la respuesta), excluyendo fórmulas evasivas o elusivas; y (iv) la pronta comunicación de lo decidido al peticionario, con independencia de que su sentido sea positivo o negativo.*

9.-Procedencia de la acción de tutela.

a.-Naturaleza jurídica de la acción de tutela

Cabe recordar que la acción de tutela es un mecanismo judicial preferente y sumario, consagrado por el Art. 86 de la Constitución Política de Colombia, cuyo objeto es poder lograr el amparo de los derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que resulten vulnerados o exista amenaza de vulneración, por acción u omisión de las autoridades o de los particulares bajo determinadas condiciones. Es además un mecanismo subsidiario, en cuanto que sólo resulta procedente cuando se carece de otro mecanismo para su protección; no obstante, excepcionalmente, aunque como mecanismo transitorio, procede así exista otro instrumento judicial, cuando se trata y es posible evitar un perjuicio irremediable, de forma que el no recurrir a ella, tal perjuicio se consumaría.[4]

b.- Verificación de requisitos generales para el caso concreto.

En lo referente a **legitimación en la causa**, se evidencia identidad entre la parte convocante y las autoridades comparecientes, de suerte que se tiene por cumplido tal requisito.

[3] Corte Constitucional, Sentencia CC C-007-2017.
[4] Art. 86, ib. Art. 6, Decreto 2591 de 1991.

En relación a los requisitos de **inmediatez y subsidiariedad**, estos se verificarán de la siguiente manera:

Inmediatez:

Como ha sido ya desarrollada por la jurisprudencia constitucional, en decisiones como la T–188 de 2018, T–161 de 2019 y T–224 de 2021, el principio de la inmediatez es el tiempo razonable que debe transcurrir entre la situación que vulnera o amenaza los derechos implorados y la presentación de la solicitud de amparo, esto en procura del principio de seguridad jurídica y de la preservación de la naturaleza propia de la acción de tutela.

Respecto a este tiempo razonable debe mencionarse que la acción de tutela no tiene un término de caducidad, sin embargo, no puede entenderse como una facultad que tienen los accionantes para promover la acción de tutela en cualquier tiempo. Ante dicho requisito, la Corte Constitucional ha impuesto la exigencia a los jueces de verificar el cumplimiento de este principio y constatar si el tiempo que ha transcurrido entre la presunta violación o amenaza del derecho y la interposición de la acción constitucional es razonable en punto a lograr la protección invocada.

En sentencias como la T–161 de 2019 la Corte Constitucional consideró que no es exigible de manera inmediata el principio de la inmediatez cuando:

> *"(i) cuando se demuestre que la vulneración es permanente en el tiempo y que, pese a que el hecho que la originó por primera vez es muy antiguo respecto de la presentación de la tutela, la situación desfavorable del actor derivada del irrespeto por sus derechos, continúa y es actual. Y (ii) cuando la especial situación de aquella persona a quien se le han vulnerado sus derechos fundamentales, convierte en desproporcionado el hecho de adjudicarle la carga de acudir a un juez; por ejemplo el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros"*

De lo anterior, se puede concluir que el estudio de la inmediatez, en cada caso en concreto, se puede flexibilizar y, que para el caso que nos ocupa, se ve superado este requisito, evidenciando que la vulneración se ha prolongado indefinidamente o es continuado, ya que si bien la primera incapacidad que le fue negada (a partir del cual se inició la presunta transgresión) es del periodo comprendido entre 30 de marzo a 28 de abril de 2022, lo cierto es que dicha conducta, la de negar el pago, se ha prolongado en el tiempo.

Subsidiariedad:

Dispone en el numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, que la acción de tutela es improcedente cuando existan otros medios de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, por lo tanto, el Juez Constitucional debe remitirse a evaluar la eficacia e idoneidad de otro medio de defensa judicial, considerando la situación particular del accionante, sin perder de vista la inminencia y gravedad del riesgo al

que se encuentra sometido y la posibilidad de que otros medios judiciales ordinarios son útiles para poner fin a la amenaza.

Atendiendo lo anterior debe advertirse que el mecanismo idóneo para reclamar el reconocimiento y pago de las incapacidades es el proceso ordinario laboral o el dispuesto en el Art. 126 de la Ley 1438, sin embargo, cuando el pago de incapacidades laborales es el único ingreso del que se vale el accionante para cubrir sus necesidades básicas y las de su familia, la acción de tutela se convierte en la vía idónea y eficaz para la protección de su derecho fundamental al mínimo vital.

En tal sentido debe el accionante comprobar la existencia de una debilidad manifiesta en razón a diferentes circunstancias, que dependen de la prestación económica que se está solicitando, así como también debe acreditar que su capacidad económica no pude garantizar su propia subsistencia, que permita presumir la existencia de un perjuicio irremediable que exija el actuar inmediato del Juez constitucional.

En el caso bajo estudio tenemos que el actor es una persona de 60 años, es decir, un adulto mayor y, por tanto, un sujeto de especial protección conforme lo ha decantado la jurisprudencia constitucional en sentencias como la T-066 de 2020, en la que precisó:

> ***5. Los adultos mayores como sujetos de especial protección constitucional. Reiteración de jurisprudencia***
>
> *Los artículos 13 y 46 de la Constitución Política reconocen como elemento fundamental del Estado Social de Derecho, la necesidad de otorgar una especial protección a ciertos sujetos que, por sus condiciones de manifiesta vulnerabilidad, pueden ver restringidas sus posibilidades en la consecución de una igualdad material ante la Ley. En ese orden, ha considerado la propia jurisprudencia constitucional que los adultos mayores deben ser considerados como sujetos de especial protección constitucional en tanto integran un grupo vulnerable de la sociedad dadas las condiciones físicas, económicas o sociológicas que los diferencian de los otros tipos de colectivos.*
>
> *Sobre el particular, ha estimado este Tribunal que los cambios fisiológicos atados al paso del tiempo pueden representar para quienes se encuentran en un estado de edad avanzada un obstáculo para el ejercicio y la agencia independiente de sus derechos fundamentales en relación con las condiciones en que lo hacen las demás personas. Todo esto, ha precisado la jurisprudencia, no supone aceptar que las personas de la tercera edad sean incapaces, sino que, en atención a sus condiciones particulares pueden llegar a experimentar mayores cargas a la hora de ejercer, o reivindicar, sus derechos. Al respecto, señaló la Corte en sentencia T-655 de 2008 lo siguiente:*
>
> *"(…) si bien, no puede confundirse vejez con enfermedad o con pérdida de las capacidades para aportar a la sociedad elementos valiosos de convivencia, tampoco puede perderse de vista que muchas de las personas adultas mayores se enfrentan con el correr de los años a circunstancias de debilidad por causa del deterioro de su salud, motivo por el cual merecen estas personas una protección especial de parte del Estado, de la sociedad y de la familia, tal como lo establece el artículo 46 de la Constitución Nacional".*
>
> *Bajo esa línea, resulta imprescindible que el Estado disponga un trato preferencial para las personas mayores con el fin de propender por la igualdad efectiva en el goce de sus derechos. En miras de alcanzar dicho propósito, se requiere la implementación de medidas orientadas a proteger a este grupo frente a las omisiones o acciones que puedan suponer una afectación a sus garantías fundamentales, generando espacios de participación en los que dichos sujetos puedan sentirse incluidos dentro de la sociedad y puedan valorarse sus contribuciones a la misma. En palabras de la Corte:*

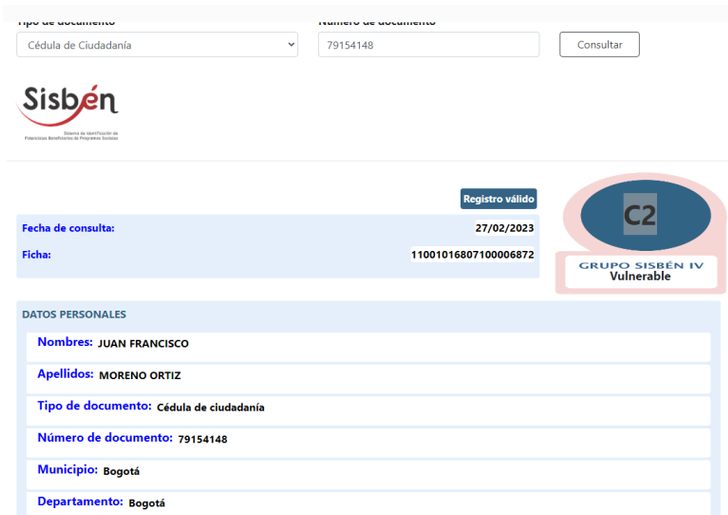
"(…) la tercera edad apareja ciertos riesgos de carácter especial que se ciernen sobre la salud de las personas y que deben ser considerados por el Estado Social de Derecho con el fin de brindar una protección integral del derecho a la salud, que en tal contexto constituye un derecho fundamental autónomo".

Por tales razones, la Corte reitera que los adultos mayores no pueden ser discriminados ni marginados en razón de su edad, pues además de transgredir sus derechos fundamentales, se priva a la sociedad de contar con su experiencia de manera enriquecedora".

Ahora bien, cabe destacar que mediante numerosos pronunciamientos en la materia, esta Corporación ha hecho especial hincapié en que la condición de ***sujetos de especial protección constitucional en lo que respecta a los adultos mayores adquiere mayor relevancia cuando: (i) los reclamos se hacen en el plano de la dignidad humana, o (ii) está presuntamente afectada su "subsistencia en condiciones dignas, la salud, el mínimo vital entre otros****. Así, le corresponde a las autoridades y, particularmente, al juez constitucional obrar con especial diligencia cuando se trate de este tipo de personas, pues, en atención a sus condiciones de debilidad manifiesta, resulta imperativo aplicar criterios eminentemente protectivos a favor de las mismas.*

Lo anterior, aseguró esta Corporación mediante sentencia T-252 de 2017 hará posible que los adultos mayores "(…) dejen de experimentar situaciones de marginación y carencia de poder en los espacios que los afectan. Ello debe verse como un resultado de la materialización del artículo 46º de la Constitución y de los deberes de solidaridad que se encuentran en cabeza del Estado, las familias y los ciudadanos, responsables de suplir las necesidades que adquieren los adultos mayores por el paso natural de los años". En este orden, insistió la Corte mediante la aludida providencia que las instituciones deben procurar "(…) maximizar la calidad de vida de estas personas, incluyéndolas en el tejido social y otorgándoles un trato preferencial en todos los frentes. Conforme a lo expuesto, el ordenamiento jurídico interno e internacional se han venido adaptando para dar mayor participación a los miembros de este grupo especial y crear medidas de discriminación positiva en su beneficio". (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Aunado a su condición de adulto mayor, presenta un diagnóstico principal de; GONARTROSIS (M179), enfermedad degenerativa articular y, al consultar el Sistema de Identificación de Potenciales Beneficiarios de Programas Sociales – SISBEN, se logró establecer que el accionante pertenece al grupo SISBEN IV, C2, poblacional "vulnerable"



Por lo anterior, encuentra este Despacho satisfechos los requisitos de **inmediatez** y **subsidiariedad**, por lo que continuará con el análisis del caso concreto.

10.- Consideraciones probatorias y jurídicas:

a.- Normas aplicables: Artículos 23, 48 y 49 de la Constitución Política.

b.- Caso concreto: Revisadas las pretensiones de la demandante y el devenir de la acción de tutela encuentra este Despacho que los pedimentos y derechos incoados se concretan en la negativa en el pago de las incapacidades emitidas desde el 30 de marzo de 2022 y que son, al parecer, posteriores al día 540, por lo cual se expondrá lo siguiente:

El accionante, como ya se expuso con anterioridad, es un adulto mayor que se encuentra en el régimen contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, a cargo de la EPS FAMISANAR y presenta un diagnóstico principal de; GONARTROSIS (M179), por el cual se encuentra incapacitado desde el 4 de febrero de 2021.

ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES

Información de Afiliados en la Base de Datos Única de Afiliados al Sistema de Seguridad Social en Salud

Resultados de la consulta

Información Básica del Afiliado :

COLUMNAS	DATOS
TIPO DE IDENTIFICACIÓN	CC
NÚMERO DE IDENTIFICACION	79154148
NOMBRES	JUAN FRANCISCO
APELLIDOS	MORENO ORTIZ
FECHA DE NACIMIENTO	**/**/**
DEPARTAMENTO	BOGOTA D.C.
MUNICIPIO	BOGOTA D.C.

Datos de afiliación :

ESTADO	ENTIDAD	REGIMEN	FECHA DE AFILIACIÓN EFECTIVA	FECHA DE FINALIZACIÓN DE AFILIACIÓN	TIPO DE AFILIADO
ACTIVO	EPS FAMISANAR S.A.S.	CONTRIBUTIVO	22/11/2003	31/12/2999	COTIZANTE

Fecha de Impresión: | 02/27/2023 14:32:47 | Estación de origen: | 192.168.70.220

Del historial de incapacidades médicas adosadas por el accionante, se desprende que este lleva incapacitado más de 540 días y que no han sido pagadas las siguientes incapacidades:

	Número de incapacidad	Fecha inicial	Fecha final	Número de días
1	• 0008689926	30/03/2022	28/04/2022	30
2	• 0008762879	29/04/2022	28/05/2022	30
3	• 0008786284	1/06/2022	30/06/2022	30
4	• 0009073118	1/07/2022	3/07/2022	3
5	• 0008875181	7/07/2022	5/08/2022	30
6	• 0009179713	6/08/2022	12/08/2022	7
7	• 0008981620	13/08/2022	27/08/2022	15
8	• 0009037028	16/09/2022	25/09/2022	10
9	• 0009067340	26/09/2022	27/09/2022	2
10	• 0009070612	28/09/2022	7/10/2022	10
11	• 0009084384	8/10/2022	17/10/2022	10
12	• 0009096548	18/10/2022	19/10/2022	2
13	• 0009098894	20/10/2022	29/10/2022	10
14	• 0009136519	31/10/2022	9/11/2022	10
15	• 0009181780	11/11/2022	20/11/2022	10
16	• 0009258931	21/11/2022	30/11/2022	10
17	• 0009207286	2/12/2022	11/12/2022	10
18	• 0009243731	12/12/2022	21/12/2022	10
19	• 0009275454	22/12/2022	1/01/2023	11
20	• 0009261520	2/01/2022	11/01/2022	10
21	• 0009308253	12/01/2023	26/01/2023	15
22	• 0009360105	27/01/2023	5/02/2023	10
23	• 0009370370	6/02/2023	15/02/2023	10
24	• 0009405660	16/02/2023	25/02/2023	10

Al tenor de lo solicitado por el accionante, es pertinente aclarar que existe el siguiente esquema respecto del pago de incapacidades:

Periodo	Entidad obligada	Fuente normativa
Día 1 a 2	Empleador	Artículo 1 del Decreto 2943 de 2013
Día 3 a 180	EPS	Artículo 1 del Decreto 2943 de 2013
Día 181 hasta un plazo de 540 días	Fondo de Pensiones	Artículo 52 de la Ley 962 de 2005
Día 541 en adelante	EPS	Artículo 67 de la Ley 1753 de 2015

Dicho lo anterior y en consonancia con el informe rendido por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES, se logra establecer que determinar según Certificado de Relación de Incapacidades (CRI), el día 180 para el 05/04/2021 y, el día 540, para el 31/03/2022, por lo cual esta última pagó al accionante los siguientes valores:

Inicio	Fin	Días	Valor	Oficio	Fecha oficio
06/04/2021	01/05/2021	26	$ 787.389	DML-I 4280	08/06/2021
02/05/2021	31/05/2021	30	$ 908.526	DML-I 4268	08/06/2021
01/06/2021	30/06/2021	30	$ 908.526	DML-I 4984	19/07/2021
01/07/2021	30/07/2021	30	$ 908.526	DML-I 6109	29/09/2021
02/08/2021	31/08/2021	30	$ 908.526	DML-I 6510	29/10/2021
01/09/2021	30/09/2021	30	$ 908.526	DML-I 6402	21/10/2021
01/10/2021	30/10/2021	30	$ 908.526	DML-I 636	07/02/2022
31/10/2021	29/11/2021	30	$ 908.526	DML-I 1249	09/03/2022
30/11/2021	29/12/2021	30	$ 908.526	DML-I 1249	09/03/2022
30/12/2021	28/01/2022	30	$ 993.902	DML-I 1249	09/03/2022
29/01/2022	27/02/2022	30	$ 1.000.000	DML-I 1284	11/03/2022
TOTAL		326	$ 10.049.499		

Dado que las incapacidades que requiere el accionante son posteriores al día 540, es claro que a quien corresponde el pago, es a la Entidad Promotora de Salud, en este caso, FAMISANAR EPS, razón por la cual, el accionante, en aras de lograr el pago de las anteriores, elevó derecho de petición el día 17 de enero de 2023, Rad. 5000-2023-E022322, ante la hoy accionada FAMISANAR EPS, sin obtener, según lo afirma, respuesta oportuna.

En el presente trámite, pese a que fue notificada la Entidad Promotora de Salud FAMISANAR del presente trámite tutelar, y concediéndole el término de dos días para que rindiera el informe de rigor, respecto a los hechos y las pretensiones, esta optó por dar una respuesta alejada a los pedimentos del actor sin siquiera hacer alusión a la petición elevada por este.

Como quiera que el accionante en sus pruebas allegó constancia de los pagos de la cotización correspondientes, realizados por su empleador, además del mismo certificado de incapacidades generado por FAMISANAR EPS, en la que se denota la negativa al pago de las incapacidades solicitadas, dan cuenta que podría configurarse un perjuicio irremediable a las prerrogativas

constitucionales del hoy accionante, así como las de su grupo familiar, toda vez que dicho emolumento sustituye el salario que percibe el trabajador y con el cual se solventa sus necesidades básicas[5].

N° con	N° Incapac.	Fecha Inicial	Fecha Final	Cód. Diag.	Salario Base Liquidac.	N° Días incap.	N° Días pago	Valor total pagado	Identificación Empresa	Estado	Causal Negación
16	0008862230	28/02/2022	29/03/2022	M179		30				Negada	Usuario presenta Incapacidades continuas que superan los 180 días, debe ser tramitada ante la Administradora de Fondo de Pensiones. Artículo 227 del Código Sustantivo Laboral. Artículo 142 Decreto 019 de 2012.
17	0008689926	30/03/2022	28/04/2022	M179		30				Negada	Para la liquidación de esta prestación debe presentar el pago de aportes del mes del inicio de la Prestación Económica, una vez se realice se validará el reconocimiento.
18	0008762879	29/04/2022	28/05/2022	M179		30				Negada	Para la liquidación de esta prestación debe presentar el pago de aportes del mes del inicio de la Prestación Económica, una vez se realice se validará el reconocimiento.
19	0008786284	01/06/2022	30/06/2022	M179		30				Negada	Para la liquidación de esta prestación debe presentar el pago de aportes del mes del inicio de la Prestación Económica, una vez se realice se validará el reconocimiento.
20	0009073118	01/07/2022	03/07/2022	L238		3				Negada	Para la liquidación de esta prestación debe presentar el pago de aportes del mes del inicio de la Prestación Económica, una vez se realice se validará el reconocimiento.
21	0008875181	07/07/2022	05/08/2022	M179		30				Negada	Para la liquidación de esta prestación debe presentar el pago de aportes del mes del inicio de la Prestación Económica, una vez se realice se validará el reconocimiento.
22	0009179713	06/08/2022	12/08/2022	M179		7				Negada	Para la liquidación de esta prestación debe presentar el pago de aportes del mes del inicio de la Prestación Económica, una vez se realice se validará el reconocimiento.
23	0008981820	13/08/2022	27/08/2022	M179		15				Negada	Para la liquidación de esta prestación debe presentar el pago de aportes del mes del inicio de la Prestación Económica, una vez se realice se validará el reconocimiento.
24	0009037028	16/09/2022	25/09/2022	M199		10				Negada	Para la liquidación de esta prestación debe presentar el pago de aportes del mes del inicio de la Prestación Económica, una vez se realice se validará el reconocimiento.
25	0009067340	26/09/2022	27/09/2022	M199		2				Negada	Para la liquidación de esta prestación debe presentar el pago de aportes del mes del inicio de la Prestación Económica, una vez se realice se validará el reconocimiento.
26	0009070612	28/09/2022	07/10/2022	M199		10				Negada	Para la liquidación de esta prestación debe presentar el pago de aportes del mes del inicio de la Prestación Económica, una vez se realice se validará el reconocimiento.
27	0009084384	08/10/2022	17/10/2022	M179		10				Negada	Para la liquidación de esta prestación debe presentar el pago de aportes del mes del inicio de la Prestación Económica, una vez se realice se validará el reconocimiento.
28	0009096548	18/10/2022	19/10/2022	M179		2				Negada	Para la liquidación de esta prestación debe presentar el pago de aportes del mes del inicio de la Prestación Económica, una vez se realice se validará el reconocimiento.
29	0009098894	20/10/2022	29/10/2022	M179		10				Negada	Para la liquidación de esta prestación debe presentar el pago de aportes del mes del inicio de la Prestación Económica, una vez se realice se validará el reconocimiento.
30	0009136519	31/10/2022	09/11/2022	M179		10				Negada	Para la liquidación de esta prestación debe presentar el pago de aportes del mes del inicio de la Prestación Económica, una vez se realice se validará el reconocimiento.
31	0009181780	11/11/2022	20/11/2022	M179		10				Negada	Para la liquidación de esta prestación debe presentar el pago de aportes del mes del inicio de la Prestación Económica, una vez se realice se validará el reconocimiento.
32	0009258931	21/11/2022	30/11/2022	M179		10				Negada	No registra autorización de la atención por parte de la EPS para la IPS que generó la incapacidad. Usuario con incapacidad prolongada (540)
33	0009207286	02/12/2022	11/12/2022	M179		10				Negada	Para la liquidación de esta prestación debe presentar el pago de aportes del mes del inicio de la Prestación Económica, una vez se realice se validará el reconocimiento.
34	0009243731	12/12/2022	21/12/2022	M179		10				Negada	Para la liquidación de esta prestación debe presentar el pago de aportes del mes del inicio de la Prestación Económica, una vez se realice se validará el reconocimiento.
35	0009275454	22/12/2022	01/01/2023	M179		11				Radicada	Usuario con incapacidad prolongada (540)
36	0009291520	02/01/2023	11/01/2023	M179		10				Radicada	Usuario con incapacidad prolongada (540)
37	0009308253	12/01/2023	26/01/2023	M179		15				Radicada	Usuario con incapacidad prolongada (540)

Considera este Despacho, que FAMISANAR EPS desconoció los derechos fundamentales de petición; al mínimo vital; a la salud y a la seguridad social del señor JUAN FRANCISCO MORENO ORTIZ, toda vez que no dio respuesta a la petición del pago de incapacidades que este realizó el día 17 de enero de 2023, Rad. 5000-2023-E022322, incapacidades debidamente otorgadas por el médico tratante.

No debe olvidar FAMISANAR EPS que tal y como lo ha señalado la jurisprudencia constitucional, el derecho de petición constituye una garantía instrumental que permite ejercer otros derechos, como en el presente caso; al mínimo vital, a la seguridad social, a la salud, entre otros, por lo que es más que innegable la importancia de dicho derecho fundamental.

"14. En sentencia C-951 de 2014, la Corte adujo que el derecho de petición constituye una garantía

[5] Corte Constitucional, Sentencia T-265 de 2022.

instrumental que permite ejercer otros derechos, por ejemplo, el acceso a la información, la participación política y la libertad de expresión. En estos términos, es evidente su importancia al interior de un Estado democrático, al favorecer el control ciudadano en las decisiones y actuaciones de la administración y de particulares en los casos establecidos en la ley."[6]

Por lo anterior, se ordenará a FAMISANAR EPS, que, dentro del término perentorio de cinco (5) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, en caso de no haberlo realizado, proceda a realizar el pago de las siguientes incapacidades:

	Número de incapacidad	Fecha inicial	Fecha final	Número de días
1	• 0008689926	30/03/2022	28/04/2022	30
2	• 0008762879	29/04/2022	28/05/2022	30
3	• 0008786284	1/06/2022	30/06/2022	30
4	• 0008875181	7/07/2022	5/08/2022	30
5	• 0009179713	6/08/2022	12/08/2022	7
6	• 0008981620	13/08/2022	27/08/2022	15
7	• 0009037028	16/09/2022	25/09/2022	10
8	• 0009067340	26/09/2022	27/09/2022	2
9	• 0009070612	28/09/2022	7/10/2022	10
10	• 0009084384	8/10/2022	17/10/2022	10
11	• 0009096548	18/10/2022	19/10/2022	2
12	• 0009098894	20/10/2022	29/10/2022	10
13	• 0009136519	31/10/2022	9/11/2022	10
14	• 0009181780	11/11/2022	20/11/2022	10
15	• 0009258931	21/11/2022	30/11/2022	10
16	• 0009207286	2/12/2022	11/12/2022	10
17	• 0009243731	12/12/2022	21/12/2022	10
18	• 0009275454	22/12/2022	1/01/2023	11
19	• 0009261520	2/01/2022	11/01/2022	10
20	• 0009308253	12/01/2023	26/01/2023	15
21	• 0009360105	27/01/2023	5/02/2023	10
22	• 0009370370	6/02/2023	15/02/2023	10
23	• 0009405660	16/02/2023	25/02/2023	10

En consecuencia, el Juzgado Diecisiete (17) Civil del Circuito de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONCEDER el amparo de los derechos invocados por **JUAN FRANCISCO MORENO ORTIZ**.

SEGUNDO: ORDENAR al a **FAMISANAR EPS**, que, dentro del término perentorio de cinco (5) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, en caso de no haberlo realizado, proceda a realizar el pago de las siguientes incapacidades:

[6] Corte Constitucional, Sentencia T-274 de 2020.

	Número de incapacidad	Fecha inicial	Fecha final	Número de días
1	• 0008689926	30/03/2022	28/04/2022	30
2	• 0008762879	29/04/2022	28/05/2022	30
3	• 0008786284	1/06/2022	30/06/2022	30
4	• 0008875181	7/07/2022	5/08/2022	30
5	• 0009179713	6/08/2022	12/08/2022	7
6	• 0008981620	13/08/2022	27/08/2022	15
7	• 0009037028	16/09/2022	25/09/2022	10
8	• 0009067340	26/09/2022	27/09/2022	2
9	• 0009070612	28/09/2022	7/10/2022	10
10	• 0009084384	8/10/2022	17/10/2022	10
11	• 0009096548	18/10/2022	19/10/2022	2
12	• 0009098894	20/10/2022	29/10/2022	10
13	• 0009136519	31/10/2022	9/11/2022	10
14	• 0009181780	11/11/2022	20/11/2022	10
15	• 0009258931	21/11/2022	30/11/2022	10
16	• 0009207286	2/12/2022	11/12/2022	10
17	• 0009243731	12/12/2022	21/12/2022	10
18	• 0009275454	22/12/2022	1/01/2023	11
19	• 0009261520	2/01/2022	11/01/2022	10
20	• 0009308253	12/01/2023	26/01/2023	15
21	• 0009360105	27/01/2023	5/02/2023	10
22	• 0009370370	6/02/2023	15/02/2023	10
23	• 0009405660	16/02/2023	25/02/2023	10

TERCERO: NOTIFICAR lo aquí resuelto a las partes por el medio más expedito y eficaz de acuerdo con lo preceptuado en el Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: REMITIR el expediente, de no ser impugnada la presente decisión, a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese,

CÉSAR AUGUSTO BRAUSÍN ARÉVALO
JUEZ

AQ.