

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Juzgado Diecinueve Civil Municipal

Bogotá D.C., veintiséis (26) de abril de dos mil veintidós (2022).

Ref. Acción de tutela No. 2022-00353

I.OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede el Despacho a decidir lo que en derecho corresponde frente a la acción de tutela incoada por ISRAEL SANDOVAL OSORIO contra la E.P.S. FAMISANAR S.A.S.

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones

El accionante solicitó el amparo de sus derechos fundamentales a la vida, salud, integridad física, mínimo vital y dignidad humana, que considera vulnerados por la entidad accionada, en consecuencia, reclamó se le ordenara realizar el reconocimiento y pago de las incapacidades generadas, contadas desde 13 de marzo de 2021 hasta el 16 de enero de 2022.

2. Fundamentos Fácticos

2.1. El actora dijo, en síntesis, que el 2 de febrero de 2019 tuvo un accidente cerebrovascular (ACV), por lo que estuvo hospitalizado en la Unidad de Cuidados Intensivos (UCI) de la Clínica Palermo y a partir de ese día, su recuperación ha sido muy lenta, aunque ha tenido progresos continúa en una difícil situación de indefensión, vulnerabilidad y extrema urgencia económica.

2.2. Señaló que los primeros 180 días de incapacidad terminaron el 2 de agosto de 2019, los cuales fueron cancelados por parte de la EPS FAMISANAR S.A.S; entre el 3 de agosto de 2019 y el 21 de agosto de 2020, transcurrió un periodo de incapacidades ininterrumpidas desde el día 181 al 540 por lo que de acuerdo a lo establecido en el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012 su liquidación y pago correspondía al fondo de pensiones COLPENSIONES.

2.3. Manifestó que tuvo muchos inconvenientes para el reconocimiento y pago de dichas incapacidades motivo por el que formuló acción de tutela, cuyo conocimiento correspondió en primera instancia al Juzgado 10° Civil del Circuito de Bogotá bajo el radicado 2021-00117, autoridad judicial que en fallo del 22 de abril de 2021 ordenó a COLPENSIONES que efectuara el pago de las comprendidas entre el día 181 y 540.

2.4. Indicó que en el trámite de impugnación mediante sentencia del 20 de mayo de 2021, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá modificó el fallo de tutela proferido en primera instancia en el sentido de adicionar la decisión, precisando que FAMISANAR EPS S.A.S se encuentra obligada a pagar las incapacidades que se generen a partir del día 541 en adelante, esto es, a partir del 21 de agosto de 2020.

2.5. Sin embargo, la entidad accionada no ha cancelado las incapacidades expedidas de manera ininterrumpida desde el 13 de marzo de 2021 hasta el día 16 de enero de la presente anualidad, estando obligada a ello conforme a lo ordenado por la Corporación en cita.

2.6. Afirmó que mediante Resolución No. SUB326185 del 7 de diciembre de 2021 Colpensiones reconoció la pensión de vejez habiendo recibido el pago de su primera mesada en febrero de 2022.

3. Trámite procesal

La acción de tutela se admitió el 6 de abril de la presente anualidad y se dispuso la vinculación de Colpensiones, Caja Colombiana De Subsidio Familiar, Juzgado Décimo Civil Del Circuito De Bogotá Y Tribunal Superior De Distrito Judicial De Bogotá, Sala Civil.

3.1. En respuesta al requerimiento efectuado, **FAMISANAR EPS** informó acerca de la existencia de otro fallo de tutela a favor del accionante, en el que de manera clara y sucinta ya hubo un pronunciamiento previo sobre tales pedimentos, los cuales guardan relación en cuanto a lo requerido y a la patología, de modo que la cuestión planteada ya fue materia de debate ante la jurisdicción constitucional.

Aunado a lo anterior, señaló que el actor registra incapacidad continua desde el 2 de febrero de 2019 hasta el 27 de septiembre de 2020 por un total de 577 días, cumpliendo 180 días el 2 de agosto de 2019 y 540 días el 21 de agosto de 2020, presenta interrupción en las incapacidades desde el 28 de septiembre de 2020 hasta el 27 de octubre de 2020.

Se reconocieron incapacidades superiores a 540 días desde el 28 de octubre de 2020 hasta el 12 de marzo de 2021, no obstante, no se continuó con el pago de incapacidades ya que el usuario registra una calificación de pérdida de la capacidad laboral PCL del 62.92% emitida por esa entidad con fecha de estructuración de 2 de febrero de 2019, debiendo tramitar la solicitud para el reconocimiento de la pensión, en consecuencia, no se encuentra legitimada para responder las pretensiones de la acción de tutela dado que es una persona jurídica totalmente diferente e independiente con autonomía administrativa y financiera a la Administradora Colombiana de Pensiones-COLPENSIONES.

3.2. De otro lado, el **JUZGADO DÉCIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ** manifestó que a esa sede judicial le correspondió el trámite de la acción de tutela de Israel Sandoval Osorio contra la Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones-COLPENSIONES y la EPS Famisanar S.A.S, radicada bajo el número 110013103010 2021 00117 00, la cual fue admitida el 9 de abril de 2021. Surtido el trámite procesal correspondiente se profirió sentencia el 22 de abril de ese mismo año en la que se concedió el amparo invocado, decisión que fue impugnada concediéndose ante el Tribunal Superior de Distrito Judicial de la ciudad.

3.3. Por su parte **COLSUBSIDIO** adujo no tener ningún tipo de obligación con la accionante dentro del marco de la seguridad social, referente al pago de incapacidades médicas siendo FAMISANAR EPS la exclusiva responsable de lo peticionado en la acción de tutela.

Frente al estado de salud del convocante, indicó que se trata de un paciente de 71 años de edad con diagnóstico correspondiente a ACV isquémico (oct 2020) y hemorrágico febrero de 2019. Adelanta seguimiento a través de la especialidad de

neurología y durante la última valoración efectuada el 17 de enero del año en curso, se evidenciaron secuelas motoras con hemiparesia izquierda. Cursa con vértigo, cefalea, síntomas afectivos de presión, se propuso continuar manejo farmacológico (flunarizina), se mantendrá un ciclo de tres (3) meses expidiéndose incapacidad por treinta (30) días. Presenta historia de hipoacusia y tinnitus por lo que ha recibido atención por parte de otorrinolaringología, con recomendación de seguimiento. De manera que al paciente se le ha brindado atención especializada, multidisciplinaria para atención de comorbilidades y se han generado y prorrogado múltiples incapacidades con ocasión a condición neurológica, alegando la falta de legitimación en la causa por pasiva.

3.4. La **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES-COLPENSIONES** señaló que a través del oficio DML-I 21228 de 26 de mayo de 2021 dio trámite de pago de incapacidades tramitadas antes esa entidad sin que existan más solicitudes de pago por dichas prestaciones.

Seguidamente, realizó un recuento de la naturaleza y trámite para el reconocimiento y pago de las incapacidades médicas, resaltando que por tratarse de una prestación de carácter económico la acción de tutela resulta improcedente.

III. PROBLEMA JURÍDICO

En presente asunto el problema jurídico a resolver se circunscribe a determinar si se vulneró o no el derecho de petición del accionante.

IV. CONSIDERACIONES

1. Expuesto lo anterior se advierte que esta sede es competente para decidir la presente acción de tutela, conforme a lo previsto en el artículo el artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015, en virtud del cual se expidió el “*decreto único reglamentario del sector justicia y del derecho*”.

2. La acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política como un mecanismo para la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas, cuando los mismos resulten vulnerados por la acción u omisión de las autoridades o de un particular, que preste “*un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado subordinación o indefensión*”, y no se cuente con otro mecanismo judicial para su salvaguarda.

Por esta razón, la finalidad última de esta acción constitucional es lograr que el Estado, a través de un pronunciamiento judicial, restablezca el derecho fundamental conculcado o impida que se configure la amenaza que sobre él se cierne.

3. De otro lado, es importante resaltar que la Jurisprudencia ha sido reiterativa en cuanto al carácter residual de la acción de tutela la cual no está consagrada para revisar las decisiones adoptadas por otras autoridades en el marco de sus competencias, puesto que el derecho de amparo no fue implementado como un recurso final –y ni siquiera como uno adicional- al que puedan acudir las partes para cuestionar las determinaciones proferidas por aquellas en el cumplimiento de sus funciones. De allí que la Constitución Política le reconozca una naturaleza subsidiaria (art. 86), y que la jurisprudencia patria, consecuente con esa característica, predique que dicho mecanismo “*no es en manera alguna un nuevo arbitro procesal, de jerarquía extraordinaria, ni de preferente escogencia por quien lo invoque, sin que pueda tampoco ser convertida en un instrumento paralelo a las*

vías ordinarias fijadas en la ley (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil; Sent. feb. 1° de 1993. Exp. 422).

En este sentido, el juez de tutela debe observar con estrictez cada caso concreto y determinar la existencia o no de otro medio idóneo para proteger de manera eficiente los derechos amenazados; no obstante, será procedente de manera transitoria ante la existencia de un perjuicio irremediable. Al respecto, de conformidad con lo previsto en el Artículo 8° del Decreto 2591 de 1991, según el cual, la acción de tutela será procedente como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable el Alto Tribunal precisó:

“En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable” (C. Const. Sent. T-1316/2001).

Es decir, no puede el juez de tutela impartir trámite a una acción de tutela sin que realmente concurra la necesidad de evitar un perjuicio irremediable que cumpla con los anteriores presupuestos los cuales deben trascender la mera expectativa, excluyéndose aquellas situaciones cuya ocurrencia sea lejana o siquiera mediata, además de esperarse, de acuerdo con el curso normal de los eventos, que de no haber intervención del juez de tutela el evento lesivo de derechos muy seguramente ocurrirá¹

4. Ahora bien, la prerrogativa constitucional que considera conculcada el actor es el mínimo vital que ha sido definido como la parte de los ingresos del trabajador o pensionado que se encuentran destinados al cubrimiento de sus necesidades básicas tales como alimentación, vestuario, servicios públicos domiciliarios, vivienda, atención en salud y demás conceptos que resultan de vital importancia no sólo para la subsistencia biológica del individuo, sino que son indispensables para hacer efectivo el derecho a vivir en condiciones dignas por tanto se encuentra íntimamente ligado al concepto de dignidad humana como valor fundante del ordenamiento jurídico constitucional.

Sobre este tópico el máximo tribunal en materia constitucional en sentencia T-678 de 2017 precisó:

“...esta Corte ha reconocido que “las necesidades básicas que requiere suplir cualquier persona, y que se constituyen en su mínimo vital, no pueden verse restringidas a la simple subsistencia biológica del ser humano, pues es lógico pretender la satisfacción, de las aspiraciones, necesidades y obligaciones propias del demandante y su grupo familiar.” En ese sentido, la protección que se deriva de la garantía del mínimo vital no comporta un carácter cuantitativo sino cualitativo, de manera tal que la satisfacción de dicho derecho no se establece únicamente con base en un determinado ingreso monetario en cabeza del individuo, pues dicho mínimo debe tener la virtualidad de producir efectos reales en las condiciones de la persona, de tal manera que no solo le garantice vivir dignamente sino también desarrollarse como individuo en una sociedad.”

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-225 de 1993. M. P. Vladimiro Naranjo Mesa y T-840 de 2014 M.P. María Victoria Calle Correa.

Entonces, para establecer si frente a un determinado caso se ha visto vulnerado el derecho fundamental al mínimo vital, el juez constitucional deberá verificar cuáles son aquellas necesidades básicas o gastos mínimos elementales en cabeza del individuo, indispensables para garantizar la salvaguarda de su derecho fundamental a la vida digna, y evaluar si la persona está en capacidad de satisfacerlos por sí mismo, o por medio de sus familiares.”

5. Descendiendo a la cuestión objeto de estudio se advierte que el señor Israel Sandoval Osorio cuenta con 71 años de edad y presentó un diagnóstico correspondiente a ACV isquémico (oct 2020) y hemorrágico el 2 de febrero de 2019, motivo por el que se generaron múltiples incapacidades a partir de dicha data, siendo así, lo que pretende el convocante con la presente acción es que se ampare su derecho fundamental al mínimo vital por cuanto la entidad de salud accionada EPS FAMISANAR ha dejado de cancelar las incapacidades No. 8397939, 8348458, 8348459, 8163763, 8218320, 8279591, 288386, 8423026, 366737 y 406464 que fueron expedidas en el periodo comprendido entre el 13 de marzo de 2021 hasta el 16 de enero de 2022.

En ese sentido, revisado el material probatorio obrante al interior del asunto cumple precisar que las anteriores peticiones fueron objeto de debate y materia de protección en un fallo de tutela anterior proferido por el Juzgado Décimo Civil del Circuito de esta ciudad modificado por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, por tanto, resulta procesalmente improcedente instaurar una acción de tutela para exigir el cumplimiento de una sentencia previa, habida cuenta que el Decreto 2591 de 1991 contempla un mecanismo idóneo y eficaz para obtener el acatamiento de la orden dada en un fallo de esta naturaleza, como es, la solicitud de cumplimiento o el incidente de desacato previstos en los artículos 27 y 52, los que se deben presentar ante el Juez de primera instancia. Al respecto, la Corte Constitucional, precisó:

*“De lo anterior se colige que, la Corte jurisprudencialmente (i) ha reafirmado que no procede tutela contra fallo de tutela, (ii) **ha reiterado que para estos casos existe un procedimiento expedito que consiste en el incidente de desacato o la solicitud de cumplimiento ante el juez de primera instancia para obtener la ejecución de las órdenes impartidas en el amparo constitucional.**”². (énfasis fuera de texto).*

En efecto, en el informativo se observa la sentencia de tutela proferida el 22 de abril de 2021 por la sede judicial en mención mediante el cual se concedió el amparo de los derechos fundamentales invocados por el señor Israel Sandoval Osorio en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES-COLPENSIONES y se ordenó a la entidad allí accionada el reconocimiento y pago de las incapacidades causadas desde el día 181 hasta el 540 de incapacidad, decisión que fue impugnada y ante lo cual el Tribunal Superior de Distrito Judicial de la ciudad en proveído adiado 20 de mayo de 2021 resolvió modificar el fallo de instancia en el sentido de ordenar al ente convocado y a Famisanar EPS, a través de sus representantes legales o a quien corresponda, que (...) realicen el pago de las incapacidades otorgadas a Israel Sandoval Osorio, en la forma indicada en la parte motiva de es providencia, que de forma textual cita:

“Bajo ese panorama, se hace necesario modificar la decisión adoptada por el Juez aquo, teniendo en cuenta que se limitó a ordenar a Colpensiones el pago de las incapacidades hasta el día 540, pero no se pronunció de las que se siguiera causando, las que deben ser asumidas por la EPS.

² Sentencia T-956/2010.

Pues al contrario de lo indicado en el escrito de impugnación, no se acreditó que Colpensiones hubiera realizado el pago de las incapacidades otorgadas entre el día 181 al 540; como tampoco que Famisanar EPS hubiera pagado las incapacidades posteriores al día 541”

Así las cosas, como quiera que la referida decisión cobijó las incapacidades que se siguieran generando con posterioridad al día 540, se logra concluir sin hesitación alguna que las circunstancias acá debatidas deben ser resueltas por la autoridad judicial correspondiente a través de los mecanismos de acción contemplados en el Decreto 2591 de 1991 para el cumplimiento forzoso de los fallos de tutela, siendo el Juzgado 10° Civil del Circuito, quien conoció de la acción formulada por el actor en oportunidad anterior, el competente para pronunciarse respecto del cumplimiento de la aludida orden.

6. Al margen de la anterior, no se observa que al interior del asunto obre prueba alguna que permita acreditar en debida forma la configuración de un perjuicio irremediable en su condición de inminencia, urgencia, gravedad, e impostergabilidad, pues en el escrito contentivo de la acción el convocante se limitó a mencionar el agravio, que en su sentir se le causa por el preceder de la entidad accionada, sin allegar los elementos necesarios para demostrar que en la actualidad se encuentre en una situación económica precaria de tal magnitud que resulte afectado su mínimo vital, pues incluso en los hechos de la tutela manifestó que mediante Resolución No. SUB326185 del 7 de diciembre de 2021 Colpensiones reconoció la pensión de vejez, habiendo recibido el pago de su primera mesada en febrero de 2022, por lo que es claro que su mínimo vital en estos momentos no está afectado.

7. En ese orden de ideas, se denegará el amparo solicitado.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto **el Juzgado Diecinueve (19) Civil Municipal de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

VI. RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR el amparo a los derechos fundamentales incoados por Israel Sandoval Osorio, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Notifíquese esta providencia a las partes por el medio más expedito conforme prevé el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Si el actual proveído no es impugnado, remítase el presente expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y Cúmplase,

**IRIS MILDRED GUTIÉRREZ
JUEZ**

Firmado Por:

**Iris Mildred Gutierrez
Juez Municipal
Juzgado Municipal
Civil 019
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: **d2784b460a0abda2f6e7f4c78ea24a9eafda7924b73c3e757abb7f6fb61d905e**

Documento generado en 26/04/2022 07:27:03 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**