

## **JUZGADO VEINTISIETE CIVIL DEL CIRCUITO**

Bogotá D. C. veinte de febrero de dos mil veintitrés

REF. **Acción de Tutela** 110013103027**2022-02003-01**

**Accionante:** YULY ANDREA MELO BECERRA

**Accionadas:** ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS S.A.S y SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A. y vinculo a FUNDACIÓN ABOOD SHAI0

Asunto: Sentencia

Decide el juzgado la impugnación presentada por la accionante **señora YULY ANDREA MELO BECERRA**, contra del fallo de primera instancia proferido por el Juzgado Sesenta y Seis Civil Municipal de Bogotá, dentro de la tutela de la referencia.

### **ANTECEDENTES.**

A través del escrito que fuera introductorio de la presente acción, se pretende se tutele en su favor el reconocimiento al derecho constitucional fundamental a la seguridad social, vida digna, por considerar que la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS S.A.S.**, la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A.** no le han pagado sus incapacidades a que tiene derecho, vulnerando y amenazando las entidades accionadas sus derechos constitucionales solicitados.

El juez de primera instancia admitió la tutela contra las entidades mencionadas el 19 de diciembre de 2022, y dispuso dar traslado de la acción constitucional, quienes procedieron a dar respuesta, posteriormente con auto adiado el 16 de enero de 2023, vinculó a la acción a **FUNDACIÓN ABOOD SHAI0**.

El 20 de enero de 2023, se concedió el amparo constitucional solicitado, al estimar el Juez que las incapacidades que se causaron corresponde pagarlas a Porvenir, conforme al concepto favorable de rehabilitación emitido por Sanitas, a favor de la señora Yuly Andrea Melo Becerra, y le ordenó a Porvenir realizar las gestiones administrativas pertinentes y su pago.

La entidad tutelada impugna el fallo del Juzgado Sesenta y Seis Civil Municipal, sin manifestar lo pretendido con ello, Porvenir indica que:

Es importante, informar a este honorable Despacho, que **EPS SANITAS** emitió **CONCEPTO DE REHABILITACIÓN INTEGRAL OBLIGATORIO el 2 de mayo de 2022**, por lo que nos encontramos ante un evidente concepto de rehabilitación extemporáneo ya que **EPS SANITAS** debió haberlo expedido a más tardar en el día 120 de incapacidad continúa. (Se adjunta concepto de rehabilitación y certificado de incapacidades emitido por la EPS)

**Se reitera el hecho de que el CONCEPTO DE REHABILITACIÓN fue emitido TARDÍO por lo que es responsabilidad de la EPS reconocer las incapacidades hasta la fecha de emisión del concepto de rehabilitación, el cual fue el 2 de mayo de 2022 situación que no fue valorada por el juez de primer instancia.**

Es así como la entidad a cargo de las incapacidades pretendidas por la accionante es **EPS SANITAS**, máxime cuando esta Administradora de Fondos de Pensión no fue notificada en los términos de ley frente al estado de salud y concepto médico de la señora **YULY ANDREA MELO BECERRA**, por lo tanto, Porvenir S.A reconoció y pagó incapacidades, desde la emisión del Dictamen Médico de Rehabilitación, es decir desde el **2 de mayo de 2022**.

Lo anterior de acuerdo con el artículo 142 del decreto 19 de 2012:

**“ARTICULO 142. CALIFICACIÓN DEL ESTADO DE INVALIDEZ.** El artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 52 de la Ley 962 de 2005, quedará así:

*Las Entidades Promotoras de Salud deberán emitir dicho concepto antes de cumplirse el día ciento veinte (120) de incapacidad temporal y enviarlo antes de cumplirse el día ciento cincuenta (150), a cada una de las Administradoras de Fondos de Pensiones donde se encuentre afiliado el trabajador a quien se le expida el concepto respectivo, según corresponda. **Cuando la Entidad Promotora de Salud no expida el concepto favorable de rehabilitación, si a ello hubiere lugar, deberá pagar un subsidio equivalente a la respectiva incapacidad temporal después de los ciento ochenta (180) días iniciales con cargo a sus propios recursos, hasta cuando se emita el correspondiente concepto.***

## CONSIDERACIONES

Punto medular es establecer si en verdad se ha vulnerado el derecho fundamental pretendido, cuyo efecto compete establecer, si en efecto, la presunta violación dimana de las circunstancias que se presentaron entre EPS Sanitas y Porvenir, al no querer ninguna de las dos entrar a reconocer el pago de las incapacidades.

Señala el artículo 1° del Decreto 2591 de 1991 reglamentario del artículo 86 de la Carta Magna: "*Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, 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 o de los particulares en los casos que señala este decreto. Todos los días y horas son hábiles para interponer la acción de tutela.*"

El artículo 86 de la Constitución Política dispone que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no cuente con otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable<sup>1</sup>. Esto significa que la acción de tutela tiene un carácter residual o subsidiario, por virtud del cual "*procede de manera excepcional para el*

---

<sup>1</sup> T-336 de 2009, T-436 de 2009, T-785 de 2009, T-799 de 2009, T-130 de 2010, T-136 de 2010 y T-148-2020.

*amparo de los derechos fundamentales vulnerados, por cuanto se parte del supuesto de que en un Estado Social de Derecho existen mecanismos judiciales ordinarios para asegurar su protección”*<sup>2</sup>. El carácter residual obedece a la necesidad de preservar el reparto de competencias atribuido por la Constitución Política y la ley a las diferentes autoridades judiciales, lo cual se sustenta en los principios de independencia y autonomía de la actividad jurisdiccional.

Por otro lado, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 establece que la eficacia de un posible mecanismo ordinario de defensa debe ser apreciada *"atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante"*<sup>3</sup>. Al respecto, la Corte ha indicado que la procedencia de la acción es evidente cuando se advierte la posible vulneración de los derechos fundamentales de personas que se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta debido a su edad, su condición económica, física o mental<sup>4</sup>.

Se ha considerado por la Corte Constitucional que el medio de defensa judicial es idóneo cuando permite obtener la protección de los derechos fundamentales, y efectivo, cuando está diseñado para brindar una protección oportuna a los derechos amenazados o vulnerados<sup>5</sup>.

En así que el mecanismo apto para que el actor ponga de presente sus requerimientos sería la acción laboral ante la jurisdicción ordinaria; sin embargo, la Corte excepcionalmente ha admitido la procedencia de la acción de tutela para el requerimiento de prestaciones económicas en materia de salud atendiendo a que las circunstancias de las personas presuntamente afectadas, hace necesaria e inminente la actuación del juez constitucional<sup>6</sup>.

De igual manera, se ha indicado por nuestra Alta Corporación, que para determinar la procedencia de la acción de tutela con finalidad a obtener el otorgamiento de una prestación económica en materia de salud, se debe tener en cuenta circunstancias como edad, situación económica y estado de salud del solicitante y su familia, así como la afectación a sus derechos fundamentales y las actuaciones adelantadas para la protección de estos.

Seguidamente entramos a revisar el requisito de subsidiaridad, de donde se debe indicar que no se encuentra satisfecho el mismo en este caso. Pues bien, que la acción de tutela la ejerce una mujer que como indico padece del diagnóstico *guillan barre*, pero se desconoce los demás requisitos a tener en cuenta; edad, grupo familiar, la forma como se encuentra cotizando, es decir, es cotizante independiente, subsidiaria u otra modalidad al sistema de salud y cuál es su fuente de ingresos. De manera que no se puede establecer su fuente de sostenimiento que le permita garantizar su mínimo vital, siendo la prestación económica correspondiente al pago de incapacidades médicas que

---

<sup>2</sup> Art 86 de la C.P. T-847 de 2014 M.P.; T-067 de 2017 M.P. y C-132 de 2018 M.P. Alberto Rojas Ríos.

<sup>3</sup> T-149 de 2013 M.P. Luis Guillermo Guerrero y T-010 de 2019 M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

<sup>4</sup> T-010 de 2019 M.P. Cristina Pardo Schlesinger, T-933 de 2013 M.P. Jorge Ignacio Pretelt, T-575 de 2017 M.P. Alejandro Linares

<sup>5</sup> SU-961 de 1999, T-211 de 2009, T-222 de 2014 y T-194 de 2021.

<sup>6</sup> T-194 de 2021 M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

recibió de su médico tratante y de las cuales reclama el pago a través de esta acción de tutela.

Así las cosas, y como en este asunto se trata de la protección de los derechos fundamentales invocados, en condición de vulnerabilidad por el no pago de las incapacidades por su estado de salud, sus derechos no se pueden atender en esta acción constitucional, atendiendo que no se dan los requisitos de subsidiaridad conforme se expuso anteriormente.

Por lo tanto, al no encontrar este despacho satisfecho el requisito de subsidiariedad, debe decirse que el fallo de tutela emitido por la Juez Sesenta y Seis Civil Municipal de esta ciudad, debe revocarse.

Ahora bien, de conformidad con las circunstancias fácticas que fueron expuestas, y de acuerdo con el derecho de petición del cual no se le ha dado aún una respuesta clara y de fondo a que tiene derecho la peticionaria se procederá a indicar lo siguiente.

**DERECHO DE PETICION.** Art. 23 de la Constitución Nacional dice: "*Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivo de interés general o particular y obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales*".

Encontramos que el derecho de petición para su vulneración se edifica en que no se ha obtenido respuesta a la solicitud del reconocimiento de su incapacidad para su respectivo pago con la respuesta de Colpensiones que no cumple con los requisitos lo solicitado.

De otra parte, el derecho de petición consiste no sólo en la posibilidad de formular solicitudes respetuosas ante las autoridades o ante los particulares, según el caso, sino que, además, él lleva implícito el derecho de obtener una pronta respuesta, independientemente de que ésta sea positiva o negativa, pues debe distinguirse el derecho de petición del derecho a lo pedido. De otra parte, la respuesta dada debe además resolver el asunto.

En este sentido ha precisado la Corte Constitucional que, "*la garantía que consagra el artículo 23 de la Constitución Política se satisface solo con respuestas de fondo. Las notas evasivas y los términos confusos escapan al contenido de tal preceptiva*".

*"La repuesta aportada será suficiente cuando aborde el fondo la cuestión planteada y materialmente resuelva los requerimientos del peticionario"*<sup>6</sup>.

---

<sup>7</sup> Sent. T-158 de 2005.  
<sup>2</sup> Sent. T-260 de 2005

Desde luego que el derecho de petición no se instituyó *"para obtener que la autoridad administrativa profiera una decisión favorable a las pretensiones del accionante, lo cual equivaldría a tergiversar el sentido y a modificar los alcances del artículo 86 de la Constitución y, además, ampliaría de manera indebida y también contraria a la Carta, el contenido material del derecho de petición"* precisamente porque *"El derecho fundamental de éste queda satisfecho con la resolución de la administración, adoptada y comunicada oportunamente, sobre el asunto planteado por el peticionario, bien que se acoja, ya que se deseche el fondo de su solicitud"*<sup>9</sup>.

Ha indicado la Corte: *"...De acuerdo con la disposición constitucional, este derecho contiene dos premisas fundamentales: presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular, y obtener pronta resolución de sus peticiones.*

*Del texto constitucional transcrito, se deduce el alcance y los límites del derecho: así pues, una vez formulada la petición de manera respetuosa, cualquiera que sea el motivo de invocación de la misma, bien sea en interés general o particular, el ciudadano adquiere el derecho a obtener una pronta resolución....*

*...Pero no se entiende conculcado el derecho de petición cuando la autoridad responde al peticionario, aunque la respuesta sea negativa." (sentencia T-010 del 18 de enero de 1993)*

En otro de sus fallos, la Corte Constitucional igualmente dice:

*"Esta Corporación a través de sus distintas Salas de Revisión, se ha pronunciado sobre el carácter de fundamental del derecho de petición. Igualmente, ha establecido que el núcleo esencial de este derecho está determinado por la pronta respuesta o resolución a lo pedido, respuesta que se entiende dada cuando se resuelve de fondo la cuestión planteada, sin importar si es a favor o en contra de las pretensiones del solicitante y, en la efectiva notificación del acto, a través del cual, la administración resuelve la petición presentada.*

*...En este momento, para establecer cuál es el término que tiene la administración para resolver las peticiones que ante ella se presenten, debe acudirse a los preceptos del Código Contencioso Administrativo, al igual que a la Ley 57 de 1984 en lo pertinente.*

En atención a las respuestas dadas por la Entidad Prestadora de Salud y el Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir, debe indicarse que es deber de estas, aclarar las circunstancias jurídicas que entre ellas se ha generado

---

para, y luego conceder ya bien una o la otra o ambas el pago de las incapacidades de la señora Yuli Andrea Melo Becerra.

En cuanto al caso concreto, por un lado, las aducidas respuestas de las entidades accionadas no cumplen con las condiciones que prevé la norma que regula el derecho de petición, como tampoco la doctrina constitucional, además, es claro, que las respuestas de la accionada si fuese susceptible de considerarse una respuesta, que no lo es, pues no le están resolviendo el pago de sus incapacidades.

Es evidente que la respuesta no es satisfactoria, porque, a más de que su contenido corresponde a una controversia jurídica entre las entidades obligadas a pagar esas incapacidades, no siendo adecuado ser la accionante quien deba sufrir las consecuencias de dicha controversia, viéndose afectada por ello.

En conclusión, es claro que las entidades accionadas en el caso en estudio han vulnerado el derecho fundamental de petición de la accionante, así se declarará, a fin de ordenarle que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, proceda a dar respuesta clara y concisa y de fondo a lo realmente pedido.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Veintisiete Civil del Circuito de Bogotá D.C. Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

## **R E S U E L V E.**

Primero: **REVOCAR** el fallo de 20 de enero de 2023, proferido por el Juzgado Sesenta y Seis Civil Municipal de Bogotá, de la acción constitucional de la referencia, conforme los considerandos aquí expuestos.

Segundo: **CONCEDER** el amparo al derecho de petición presentado por la señora **YULY ANDREA MELO BECERRA** encontrando vulnerado el mismo por la ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A y

Tercero: En consecuencia, se **ORDENA** a la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS S.A.S** y a la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A**, para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de este fallo, procedan a resolver la controversia jurídica que se suscita frente al pago de las incapacidades a que tiene derecho la accionante, y respondan de fondo y en el sentido que legalmente corresponda, la petición formulada por el accionante debiendo acreditar su cumplimiento ante este Despacho

judicial, con la debida notificación del acto, so pena de las sanciones consagradas por los artículos 52 y 53 del decreto 2591 de 1991.

Cuarto. Remítase el expediente a la Corte Constitucional, para lo de su cargo

Tercero: Notifíquese el presente fallo.

Cuarto: Sin perjuicio del cumplimiento inmediato de lo aquí dispuesto, si esta providencia no fuere impugnada, envíese las diligencias a la H. Corte Constitucional, para su eventual revisión. Ofíciase.

**NOTIFIQUES Y CUMPLASE  
LA JUEZ.**

**MARIA EUGENIA FAJARDO CASALLAS**

Firmado Por:  
Maria Eugenia Fajardo Casallas  
Juez  
Juzgado De Circuito  
Civil 027 Escritural  
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: **950bc0e931e6569f8d6aa3cbadbc740b57686e3b3a5333900db3b31f11cce2e2**

Documento generado en 20/02/2023 06:48:52 AM

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