

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., veinticinco (25) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Referencia: 2020-0309

Se decide la acción de tutela instaurada por **RUBÉN DARIO ACOSTA RODRÍGUEZ** contra **NUEVA EPS, ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES y SECRETARÍA DE SALUD DE BOGOTÁ.**

ANTECEDENTES

1. El accionante invoca la defensa de los derechos fundamentales a la salud, vida digna y seguridad social; en consecuencia, solicita se ordene a la **NUEVA EPS** prestar los servicios médicos que requiere para tratar sus patologías, esto es, tratamientos, medicamentos, citas médicas y tratamiento integral y que no lo desafilien en su calidad de beneficiario. Califiquen la pérdida de capacidad laboral y se solicite a la Junta Regional de Invalidez el dictamen de pérdida de capacidad laboral. A la **SECRETARÍA DE SALUD DE BOGOTÁ** que expida “Certificado de Discapacidad.” Y a **COLPENSIONES** para que califique la pérdida de capacidad laboral y agilicen el reconocimiento de la pensión de sobreviviente con ocasión del fallecimiento de su señora madre OLIMPIA RODRÍGUEZ DE ACOSTA (q.e.p.d.).

2. El sustento de sus pretensiones son los hechos que a continuación se compendian:

(i) Expone que desde hace varios años se encuentra afiliado a la **NUEVA EPS** en calidad de beneficiario de su señora madre, causante.

(ii) Cuenta que tiene discapacidad física y está diagnosticado de “REPETICION SECUELA TRAUMA RAQUIMEDULAR, APENDICECTOMÍA Y LAPAROTOMÍA POR FUEGO DE ARMA, COLESTOMÍA Y CÁCULOS RENALES, OSTEOPOROSIS TIBIOPERONELA IZQUIERDO”.

(iii) Denuncia que la **NUEVA EPS** le niega la prestación de los servicios de salud generando que sus patologías se agraven y disminuyan sus funciones vitales hasta el punto de depender totalmente de su hermana MARÍA ISABEL.

(iv) Informa que su hermana MARÍA ISABEL solicitó al MINISTERIO DE SALUD colaboración para la calificación de pérdida de capacidad



laboral, que no lo desafilien del sistema de salud como beneficiario y agilicen el reconocimiento de la pensión de sobreviviente de la madre, quien le respondió no tener competencia sobre el tema.

(v) Indica que solicitó a la **NUEVA EPS** el certificado de discapacidad, quien le manifiesta que desde el 1º de julio de 2020 los médicos de la **EPS** no lo pueden expedir y corresponde exclusivamente a las Secretarías de Salud municipal, distrital o departamental.

3. Al presente trámite fueron vinculados el MINISTERIO DE SALUD y la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ DE BOGOTÁ.

ACTUACION PROCESAL

La demanda de tutela se admitió mediante auto calendado 11 de noviembre de 2020, corriendo traslado a las autoridades cuestionadas y vinculadas.

NUEVA EPS indica que ha venido asumiendo todos los servicios médicos que ha requerido el accionante para el tratamiento de las patologías que presenta en los periodos que ha estado afiliado a la **EPS** y dentro del marco de la normatividad que rige la materia.

Que el accionante se encuentra en estado retirado del SGSSS en el régimen contributivo en la **NUEVA EPS** por “*no cobertura del grupo familiar.*” Así, por no cumplir con los presupuestos en el régimen contributivo, la entidad no está legitimada en la causa por pasiva.

Solicita denegar la acción de tutela e instar al accionante para que cumpla con sus deberes a fin de obtener la afiliación efectiva en el sistema. Y, en el evento de acceder a las pretensiones, se indiquen concretamente los servicios de salud que deben ser autorizados y cubiertos por la entidad ordenando al ADRES reembolsar todos los gastos en que incurra la **EPS** en cumplimiento del fallo y que sobrepasen las coberturas de los servicios, así mismo las patologías por la cual se ordena.

COLPENSIONES informa que el accionante inició trámite de pérdida de capacidad laboral el 4 de noviembre de 2020 mediante radicado No. 2020-11191855, petición que se encuentra en términos para dar respuesta y una vez el área encargada se pronuncie se procederá a comunicarle lo resuelto. Igualmente comunica que el accionante no ha presentado solicitud de reconocimiento pensional.

Señala que la tutela resulta improcedente ante el desconocimiento del requisito de subsidiariedad e inmediatez por contar con los mecanismos legales establecidos y que competen al juez ordinario,



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

ya que no se evidencia la afectación de derechos fundamentales ni la amenaza de un eventual perjuicio irremediable.

SECRETARÍA DE SALUD DE BOGOTÁ dice que verificadas las bases de datos ADRES -BDUA, el accionante aparece retirado de la **NUEVA EPS S.A.** desde el 13 de mayo de 2020, fecha en que su progenitora fallece y de quien era beneficiario.

Señala que el usuario se encuentra en el nivel uno del Sisbén y mientras tramita la pensión de sobrevivencia ante **COLPENSIONES** puede afiliarse en el régimen subsidiado a CAPITAL SALUD EPS diligenciado el formulario de novedades y gozar de todos los servicios de salud.

Informa que para el certificado de discapacidad del usuario debe adelantar el trámite ante la **SECRETARÍA DE SALUD DISTRITAL** con los soportes que se encuentran en la página de la entidad, para que le emitan la orden de servicios y asistir a la IPS para la cita y entrega del Certificado de Discapacidad.

Aduce que a la **SECRETARÍA DE SALUD** corresponde funciones de coordinación, integración, asesoría, inspección, vigilancia y control de los aspectos técnicos, científicos, administrativos y financieros de la salud, pero no la prestación de servicios de salud, por lo que invoca la falta de legitimación en la causa por pasiva y solicita su desvinculación.

JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ DE BOGOTÁ Y CUNDINAMARCA informa que en los archivos disponibles no se encontró existencia de calificación proferida al accionante. Aclara igualmente que con la expedición del Decreto 1507/2014 los certificados de discapacidad o limitación corresponde expedirlos a las EPS donde se encuentre afiliado el interesado para acceder a los beneficios de las Leyes 361/1997, 1429/2010 y demás beneficios para las personas con discapacidad.

Informa que para iniciar trámite para reclamar prestaciones económicas en el Sistema Integral de Seguridad Social se debe solicitar calificación en primera oportunidad a la entidad de seguridad social en relación con el grado de pérdida de capacidad laboral, origen, fecha de estructuración bajo la cual se encuentra pendiente definir derecho de prestaciones tal como lo es la sustitución pensional.

Señala que frente a los hechos y pretensiones del accionante no le corresponde pronunciarse, por lo que solicita su desvinculación.

MINISTERIO DE SALUD dice que no tiene competencia para pronunciarse ni tramitar las pretensiones del accionante, por lo que debe declararse la falta de legitimación por pasiva.



Indica que las controversias entre afiliados y entidades respecto a pretensiones pensionales deben acudir a la justicia ordinaria de conformidad con lo establecido en el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

COLFONDOS. Allega escrito informando que el accionante no se encuentra afiliado a la entidad y tampoco se evidencia trámite de solicitud de pensión o radicación de documentos o solicitudes por parte del accionante.

Por lo expuesto **COLFONDOS** no ha vulnerado derecho alguno del accionante y solicita declarar la improcedencia en lo que a ellos respecta.

CONSIDERACIONES

La acción de tutela es un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuya justificación y propósito consiste en brindar a la persona la posibilidad de acudir sin mayores requerimientos de índole formal y en la certeza de que obtendrá oportuna resolución, a la protección directa e inmediata del Estado, con el fin de que en su caso, y consideradas las circunstancias específicas, y a falta de otros medios, se haga justicia frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenaza de sus derechos fundamentales, logrando así que se cumpla uno de los fines esenciales del Estado consistente en garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución.

Entonces, fue consagrada en nuestro ordenamiento jurídico con el objeto de otorgar la inmediata y eficaz protección de los Derechos Constitucionales Fundamentales, cuando resulten vulnerados o amenazados por acción u omisión de las autoridades públicas o los particulares.

Precisado lo anterior, cabe mencionar que la acción de tutela no ha sido instituida como trámite judicial alternativo o sustituto de los ordinarios o especiales, o de las actuaciones que deban surtirse dentro de los mismos, ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni para crear instancias adicionales a las existentes, sino que tiene el propósito muy definido, por cierto, que el propio artículo 86 de la Constitución indica, que no es otro que brindar a la persona eventualmente afectada una protección inmediata y subsidiaria para asegurarle el respeto efectivo de sus derechos fundamentales.

En armonía con lo expuesto, el mecanismo de la tutela no es procedente para emitir ordenes relacionadas con la afiliación o



desafiliación a los sistemas de salud, dictaminar calificación de pérdida de capacidad laboral o el reconocimiento de la pensión como lo pretende el accionante, cuando éste omite dentro de la presente acción acreditar de manera alguna que acudió ante las entidades respectivas a hacer las solicitudes pertinentes o que haya adelantado los trámites del caso para obtener lo que ahora busca con este especialísimo mecanismo constitucional.

De la documental y contestaciones allegadas al plenario se observa que el accionante se encuentra en estado desafilado de la **NUEVA EPS** desde el 13 de mayo de 2020 en razón a no tener cobertura del grupo familiar, sin que se avizore que después de transcurridos aproximadamente 6 meses haya adelantado diligencia alguna en aras de mantener su afiliación en el régimen contributivo o adelantar los trámites en el régimen subsidiado, además la **EPS** le informó que la certificación de discapacidad que solicita la debe pedir a la **SECRETARÍA DE SALUD DE BOGOTÁ**, sin que igualmente acredite haber hecho algún trámite ante la mentada entidad y así lo corrobora la Secretaría, quien le informa el procedimiento y requisitos para solicitar la certificación requerida. La Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca informa igualmente que en sus archivos no se encontró existencia de calificación proferida al accionante y éste tampoco arrima prueba en contrario que desvirtúe lo aseverado. **COLPENSIONES** en su respuesta a esta acción indica que el accionante no ha elevado petición de sustitución pensional y frente a la calificación de pérdida de capacidad laboral solo hasta el 4 de noviembre que avanza presentó la solicitud, la cual se encuentra en trámite y dentro de los términos legales que tiene la entidad para resolver.

Téngase en cuenta que la normatividad que rige el tema de las pensiones tiene establecido el trámite a seguir y tanto los sujetos como las entidades deben sujetarse al principio de legalidad, pues sus actos tienen necesariamente que seguir el trámite dispuesto en la ley, so pena de violentar el orden constitucional que así lo establece. De suerte que no puede expedirse una orden judicial que obligue a los funcionarios a que quebranten el ordenamiento jurídico y procedan al reconocimiento de una pensión pretermitiendo el procedimiento administrativo, sin tener certeza de la existencia del derecho y la reunión de los requisitos y documentos que se deben anexar para su estudio, lo propio respecto de las afiliaciones al Sistema de Seguridad Social en Salud ya sea en el régimen contributivo o subsidiado y demás pretensiones, en tanto no se ha adelantado diligencia en pro de los requerimientos que reclama.

Según lo decantado por la jurisprudencia, el derecho a la pensión es de rango legal de ahí que para su protección el peticionario no pueda valerse de la acción de tutela pues esta ampara exclusivamente derechos fundamentales constitucionales, máxime, cuando dentro del



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

presente trámite no se demostró siquiera haber elevado la petición pertinente ante las entidades responsables, como se dijo líneas atrás.

Corolario de lo hasta aquí discurrido, no cabe duda de la improcedencia del amparo deprecado y así será definido en la parte resolutive de este proveído, en tanto que el señor **ACOSTA RODRÍGUEZ** en primera instancia debe dirigir su solicitud a las entidades encargadas en aras de salvaguardar el debido proceso y los derechos de las partes, requerimiento que aquí se omitió cumplir.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR el amparo invocado por el señor RUBÉN DARIO ACOSTA RODRÍGUEZ por las razones expuestas en precedencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR a los intervinientes de forma expedita y eficaz.

TERCERO: REMITIR lo actuado a la Corte Constitucional, de no ser impugnada esta providencia.

Notifíquese y cúmplase

GAMAL MOHAMMAND OTHMAN ATSHAN RUBIANO
JUEZ