

JUZGADO NOVENO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, D. C.

Bogotá, D. C., ABRIL SIETE (7) DE DOS MIL VEINTIUNO (2021).-

**REF. FALLO DE TUTELA – SEGUNDA INSTANCIA
RAD. 110014003 021 2021 00112 01**

ACCIONANTE: MÓNICA ALEXANDRA TORRES HERNÁNDEZ
ACCIONADA: EPS FAMISANAR
VINCULADO: SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE
SALUD, COMPENSAR-MIPLANILLA.COM

El Despacho proferirá la decisión de segunda instancia dentro de la acción de tutela del asunto, dada la impugnación formulada por la accionante contra el fallo de tutela de primer grado proferido por el JUZGADO VEINTIDÓS CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ, calendado 3 de marzo de 2021.

ANTECEDENTES

MÓNICA ALEXANDRA TORRES HERNÁNDEZ, actuando en nombre propio, elevó las pretensiones que a continuación se enumeran a fin de proteger su derecho fundamental al mínimo vital en conexidad con la seguridad social:

- Que se ordene a la EPS FAMISANAR, el pago completo de la incapacidad del mes de diciembre, expedida entre el 8/12/2020 al 1/01/2021, fecha que comprende la incapacidad.

La referida pretensión la formuló con base en los hechos que a continuación se relacionan:

Está reclamando una contraprestación económica, ya que una empleada suya estuvo incapacitada, y, que ella como empresa pagó su salario completo, cubriendo así los meses de incapacidad, por tanto la contraprestación económica le corresponde y por ello radicó dichas incapacidades, pero el Departamento de Tesorería solo le informó que pagarían 5 días, que los restantes 25 fueron negados porque su empleada aparecía retirada el 7 de diciembre de 2020, indica que el retiro se dio el 7 de enero de 2021, lo cual se evidencia en la planilla diciembre-enero, pues estaba activa con la empresa con pago de 30 días planilla noviembre-diciembre.

Radicó derecho de petición en la Oficina San Antonio de Famisanar, contestándole que el retiro había sido en diciembre de 2020, contestó enviando las planillas y a la fecha no han recibido respuesta.

Notificadas la accionada y vinculadas, las mismas manifestaron:

EPS FAMISANAR, informó que la señora Luz Dary Rodríguez, tiene como último vínculo laboral con el empleador MÓNICA ALEXANDRA TORRES H, con fecha de ingreso a laborar el 1 de agosto de 2020, quien reportó novedad de retiro para el periodo de enero de 2021, nómina de diciembre de 2020, pagando 7 días mediante planilla de aportes 8347794862, registrando fecha de retiro a 7 de diciembre de 2020.

Que la incapacidad a la que hace referencia es la No. 7900760 del 3/12/2020 al 1/01/2021 por 30 días, de la cual se procesaron para pago 5 días del 3/12/2020 al 7/12/2020 y se negaron 25, del 8/12/2020 al 1/01/2021, pues la empresa reporta un retiro para el 7/12/2020 y último aporte enero de 2021, solo por 7 días, que corresponde al aporte netamente anterior, solo se reconocen 5 días, los demás estarían a cargo del empleador quien retiró al afiliado en estado de incapacidad médica.

La SUPERINTENDENCIA DE SALUD, solicitó su desvinculación, y declarar su absoluta ausencia de responsabilidad, toda vez que los derechos presuntamente vulnerados, no encuentra su afectación en una conducta por acción u omisión desplegada por dicha entidad.

COMPENSAR indicó, que se evidencia que empleador Mónica Alexandra Torres Hernández, presenta registro en el medio de pago Mi Planilla, que la misma realizó aportes para la empleada Luz Dary Rodríguez, como cotizante 1-dependiente, subtipo de cotizante 4, que se refleja la novedad de ingreso para el mes de agosto (1/08/20) y novedad de retiro, para el mes de diciembre (7/12/20), y solicita denegar por improcedente las pretensiones formuladas en contra de ellos, comoquiera que no se evidencia la vulneración de derechos fundamentales.

EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El juez *a quo* negó el amparo constitucional deprecado, toda vez que se pudo vislumbrar que la accionante acudió a la acción de tutela, por encima de los principios de inmediatez y subsidiariedad, pues se colige que su reclamación es netamente patrimonial, la que bien se puede reclamar por la vía laboral y no por la constitucional, además que la accionante no logró probar su precariedad económica que le impidiese subsistir mínimamente.

IMPUGNACIÓN

La parte actora impugnó¹ y manifestó que la salud la pagó en el mes de diciembre, la cual se genera en diciembre para el pago en ese mismo mes, igual con el mes de enero, por lo tanto pagó 30 días del mes de diciembre en salud, si no fuera así, porqué tuvo que pagar 7 días en el mes de enero para dar retiro a su empleada.

CONSIDERACIONES

¹ Documento "17Impugnacion"

Tras la reforma constitucional de 1991, el constituyente determinó la viabilidad de una acción directa del orden constitucional para la protección prioritaria de los derechos fundamentales de las personas, al disponer en el art. 86 de la Constitución Nacional, que 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.

La acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Descendiendo al asunto objeto de la litis, esta instancia considera que la decisión tomada por el a quo, está llamada a ser confirmada, pues téngase en cuenta que la presente solicitud de amparo fue radicada, con el fin de que a la accionante le sean reintegrados los dineros por ella cancelados en razón al salario de una empleada que había sido incapacitada, no obstante, dicha pretensión no se acompasa con los requisitos de procedencia que caracterizan la acción de tutela, puntualmente en lo que tiene que ver con la subsidiariedad, lo cual implica, que únicamente puede instaurarse este amparo, cuando el lesionado no tenga otro medio de defensa judicial, o que teniéndolo, acude a la tutela para conjurar la situación de perjuicio irremediable en la que se halla, por lo que no se pueden desconocer los ritos procesales contemplados en el ordenamiento jurídico, para el caso específico, y pretender a través de otra acción, una pronta resolución del conflicto planteado, pues es claro que nos encontramos ante una controversia del orden laboral, la que de suyo en virtud de la ley y de la Constitución, le corresponde conocerla y desatarla es a esa especialidad, máxime cuando dentro de la lid., no se probó el hecho alusivo a una situación que genere un perjuicio irremediable.

Por lo que sin mayores disquisiciones se confirmará el fallo impugnado.

Por lo anterior, el Juzgado Noveno Civil del Circuito de Bogotá, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero: **CONFIRMAR** el fallo proferido por el Juzgado Veintiuno Civil Municipal de Bogotá, dentro del asunto de la referencia el día 3 de marzo de 2021, por las razones expuestas en líneas atrás.

Impugnación Tutela 11001400302120210011201
Accionante Mónica Alexandra Torres Hernández
Accionado EPS Famisanar
Secuencia de Reparto 5687 15/03/2021

Segundo: **REMÍTASE** en oportunidad el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión. Oficiese como corresponda.

**COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE
LUISA MYRIAM LIZARAZO RICAURTE**

Juez.-

LMGL

Firmado Por:

LUISA MYRIAM LIZARAZO

RICAURTE

JUEZ

JUZGADO 009 DE CIRCUITO CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTÁ, D.C.-SANTAFÉ DE 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:

**dc87fea6aa2b44f6edaf0b9a530245fc8b78371b3d42e9e2d68ce8a9a428
4ad1**

Documento generado en 07/04/2021 09:22:27 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>