

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO SESENTA Y CUATRO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.,

(Juzgado Cuarenta y Seis de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple Transitorio)

-Acuerdo PCSJA18-11127-

Bogotá D.C., veinticinco (25) de abril de dos mil veintidós (2022).

Acción de Tutela N° 11001400642022-0050100 de YENNY PAOLA RAMOS MARTINEZ en contra de FAMISANAR EPS.

ASUNTO

Surtido el trámite de rigor, procede el Despacho a decidir la acción de tutela referida.

La petición y los hechos

I. ANTECEDENTES

Jenny Paola Ramos Martínez, manifestó que desde el año 2014 se encuentra incapacitada debido a un accidente de tránsito, por lo que la empresa Suppla Cargo S.A. le canceló las incapacidades que por ley le correspondían y FAMISANAR S.A., canceló el valor de las incapacidades desde el día 180, siendo esta responsable frente al pago adeudado desde el día 541 a la fecha, debido a que aún continúa en incapacidad, pero de manera arbitraria se suspendió dicho pago del subsidio de incapacidad, siendo este el único ingreso no solo para él sino para su hijo menor, pues debido a que no puede valerme por sí misma, ni realizar una actividad laboral le afecta su mínimo vital.

El día 6 de abril de 2022, se le notificó por parte de la EPS, que se le había calificado la pérdida laboral, sin embargo, el pago del subsidio de incapacidad se suspendió desde el mes de febrero de 2021, sin ninguna respuesta por parte de Famisanar EPS y que pese varias solicitudes no ha recibido respuesta alguna.

II. DERECHOS VIOLADOS Y PETICIÓN

Indicó el promotor del amparo, que la conducta de la accionada, vulnera el derecho fundamental de petición, por lo que solicita al despacho ORDENAR a FAMISANAR EPS SA que de

forma inmediata entregue respuesta de fondo a lo solicitado. (cancelación de las incapacidades pendientes).

III. ACTUACIÓN PROCESAL

Mediante proveído calendado ocho (08) de abril de dos mil veintidós (2022), se admitió la acción de la referencia, solicitando a las accionadas que en el improrrogable término de un (1) día, contado a partir del recibo de la comunicación, se pronuncie sobre los hechos en lo que se soporta la presente acción y anexe la documentación pertinente, para la pronta y adecuada resolución de la tutela; igualmente se vinculó a SUPPLA CARGO S.A. a efecto de que rinda concepto sobre los hechos de la presente acción constitucional.

En atención al requerimiento del juzgado:

-FAMISANAR EPS SA., señala que una vez conocida la presente acción, se procedió a establecer el estado de la petición con el área responsable, quienes con base en los registros de los aplicativos de quejas y Famigo sin encontrar la petición que presuntamente fue elevada por la accionante el 9 de diciembre de 2021.

Aclara que tal y como lo puede corroborar el Despacho, de los documentos anexos al escrito de tutela, la accionante no ha radicado solicitud formal alguna ante la EPS, impidiendo de esta manera que se haya surtido adecuada y correctamente el trámite de notificación, luego el supuesto incumplimiento de lo solicitado no se deriva de una actitud omisiva y/o negligente por parte de la EPS, sino por circunstancias que escapan de la órbita de control de la entidad.

Añade que los canales de notificación de FAMISANAR EPS establecidos están descritos expresa y claramente en el Certificado De Existencia y Representación Legal de la Entidad, así como el correo electrónico de notificaciones establecida: o los señalados como canales establecidos para la radicación de PQRS es por la página web de EPS FAMISANAR. <https://enlinea.famisanar.com.co/Portal/public/contactenos/quejas/registrarQuejas.jsp> o por correo electrónico: servicioalcliente@famisanar.com.co y correspondencia@famisanar.com.co

IV. CONSIDERACIONES

LA ACCIÓN DE TUTELA

La acción de tutela, prevista por el artículo 86 de la Constitución Política es un mecanismo procesal específico y directo, cuyo objeto consiste en la efectiva protección concreta e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales en una determinada situación jurídica, cuando estos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública, o de un particular en las situaciones y bajo las condiciones determinadas específicamente en el Decreto 2591 de 1991. 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 la amenaza que sobre él se cierne se configure.

Dentro de las características esenciales de esta acción se encuentran la subsidiariedad y la inmediatez, la primera, refiere a que tan solo resulta procedente instaurarla en subsidio o a falta de instrumento constitucional o legal diferente, susceptible de ser alegado ante los Jueces; esto es, cuando el afectado no disponga de otro medio judicial para su defensa, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable; la segunda a que la acción de tutela debe tratarse como mecanismo de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho objeto de la violación o amenaza.

DERECHO DE PETICIÓN

El artículo 23 de la Carta Política consagra el derecho de petición y de su contenido emerge que éste encierra dos elementos de su esencia, así: Una pronta respuesta por parte de la autoridad y una decisión material, de fondo, sustantiva y en todo caso clara y precisa. Una respuesta tardía, así como una vaga, lesiona el núcleo esencial de este derecho, al punto que no constituye solución al derecho de petición.

Por supuesto que la respuesta que la persona reclama no necesariamente debe ser positiva, pues lo que la Carta Política exige es una decisión oportuna, de fondo, clara y precisa, más no una respuesta favorable al solicitante, pues ello significaría nada menos que confundir el continente con el contenido: La respuesta a una petición con una decisión favorable.

Por lo anterior conforme a reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional en materia de protección del derecho de petición deben estudiarse los siguientes puntos:

“...la respuesta esperada a la petición “debe cumplir con estos requisitos: 1. Oportunidad 2. Debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado 3. Ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición”.

IMPROCEDENCIA DE LA ACCION DE TUTELA

La improcedencia de la acción de tutela ante la inexistencia de una conducta respecto de la cual se pueda efectuar el juicio de vulnerabilidad de derechos fundamentales.

Es bien sabido que el objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata, concreta y subsidiaria de los derechos fundamentales, “cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares [de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto 2591 de 1991]. Así pues, este mecanismo constitucional se torna improcedente, entre otras causas, cuando no existe una actuación u omisión del agente accionado a la que se le pueda endilgar la supuesta amenaza o vulneración de las garantías fundamentales en cuestión.

En este sentido se ha pronunciado la H. Corte, en sentencias como la SU-975 de 2003 y la T-883 de 2008, al afirmar que “partiendo de una interpretación sistemática, tanto de la Constitución, como de los artículos 5º y 6º del Decreto 2591 de 1991, se deduce que la acción u omisión cometida por los particulares o por la autoridad pública que vulnere o amenace los derechos fundamentales es un requisito lógico-jurídico para la procedencia de la acción tuitiva de derechos fundamentales (...). En suma, para que la acción de tutela sea procedente requiere como presupuesto necesario de orden lógico-jurídico, que las acciones u omisiones que amenacen o vulneren los derechos fundamentales existan (...)”, ya que “sin la existencia de un acto concreto de vulneración a un derecho fundamental no hay conducta específica activa u omisiva de la cual proteger al interesado (...)”.

Y lo anterior resulta así, ya que si se permite que las personas acudan al mecanismo constitucional sobre la base de acciones u omisiones inexistentes, presuntas o hipotéticas, y que por tanto no se hayan concretado en el mundo material y jurídico, “ello resultaría violatorio del debido proceso de los sujetos pasivos de la acción, atentaría contra el principio de la seguridad jurídica y, en ciertos eventos, podría constituir un indebido ejercicio de la tutela, ya que se permitiría que el peticionario pretermitiese los trámites y procedimientos que señala el ordenamiento jurídico como los adecuados para la obtención de determinados objetivos específicos, para acudir directamente al mecanismo de amparo constitucional en procura de sus derechos”.

Así pues, cuando el juez constitucional no encuentre ninguna conducta atribuible al accionado respecto de la cual se pueda determinar la presunta amenaza o violación de un derecho fundamental, debe declarar la improcedencia de la acción de tutela.

Ahora bien, de los hechos expuestos en el escrito de tutela, se desprende que la accionante Jenny Paola Ramos Martínez, pretende que FAMISANAR S.A., de respuesta al escrito petitorio, en el que solicita la cancelación del valor de las incapacidades desde el día 180 y hasta la fecha, debido a que como consecuencia del accidente de tránsito que sufrió, aun continua incapacitada; dicha solicitud obedece a que según la accionante la EPS de manera arbitraria suspendió el subsidio de incapacidad desde el mes de febrero de 2021 sin justificación alguna y como quiera que este el único ingreso, pues por dicha incapacidad no puede realizar ninguna actividad laboral, por lo que además considera que se está afectando su mínimo vital.

Empero de otro lado de la respuesta dada por FAMISANAR EPS, se tiene que dicha entidad informa que una vez revisada la base en los registros de los aplicativos de quejas y Famigo no se encontró petición alguna que presuntamente fuera elevada por la accionante el 9 de diciembre de 2021.

Ahora bien, de los documentos anexos al escrito de tutela, la accionante no allegó ningún escrito petitorio donde se vislumbre que tal petición hubiese sido radicada ante la EPS, luego teniendo en referencia el no soporte de la manifestación hecha por la accionante, se podría afirmar, que en ningún momento existió la vulneración alguna al derecho fundamental alegado, pues, se reitera que no se anexo el escrito petitorio, donde se pueda vislumbrar la radicación en la EPS.

En este orden de ideas, atendiendo a las consideraciones expuestas anteriormente, esta sede judicial encuentra que en el presente caso no existe ninguna conducta concreta, activa u omisiva, que haya podido concluir con la supuesta afectación de derecho fundamenta alguno, y a partir del cual se puedan impartir órdenes para la protección del agenciado, o hacer un juicio de reproche a las entidades accionadas.

De otro lado y respecto al PAGO DE INCAPACIDADES, en cuanto a la afectación del MINIMO VITAL, La Corte Constitucional ha reiterado que en cuanto a la acción de tutela es procedente para pagar incapacidades, cuando estas incapacidades son la única fuente de ingreso del trabajador, para garantizar su subsistencia y la de su familia.

Por su parte el Sistema General de Seguridad Social establece la protección a la que tienen derecho aquellos trabajadores que, en razón a la ocurrencia de un accidente laboral o una enfermedad de origen común, se encuentran incapacitados para desarrollar sus actividades laborales y, en consecuencia, están imposibilitados para proveerse sustento a través de un ingreso económico. Dicha protección se materializa mediante diferentes figuras tales como: el pago de las incapacidades laborales, seguros, auxilio y pensión de invalidez contempladas todas estas, en la Ley 100 de 1993^[71], Decreto 1049 de 1999, Decreto 2943 de 2013^[72], la Ley 692 de 2005, entre otras disposiciones. (negrilla fuera del texto)

Las referidas medidas de protección buscan reconocer la importancia que tiene el salario de los trabajadores en la salvaguarda de sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud y a la vida digna. Así lo ha sostenido la Corte al referirse particularmente a la incapacidad, estableciendo que los procedimientos para el pago de las mismas se han creado “(...) en aras de garantizar que la persona afectada no interrumpa sus tratamientos médicos o que pueda percibir un sustento económico a título de incapacidad o de pensión de invalidez, cuando sea el caso. Tal hecho permite concluir que el Sistema de Seguridad Social está concebido como un engranaje en el cual se establece que ante una eventual contingencia exista una respuesta apropiada”

Bajo esa línea, la Corte mediante sentencia T-490 de 2015 fijó unas reglas en la materia, señalando que:

- “i) el pago de las incapacidades sustituye el salario del trabajador, durante el tiempo que por razones médicas está impedido para desempeñar sus labores, cuando las incapacidades laborales son presumiblemente la única fuente de ingreso con que cuenta el trabajador para garantizarse su mínimo vital y el de su núcleo familiar;*
- ii) el pago de las incapacidades médicas constituye también una garantía del derecho a la salud del trabajador, pues coadyuva a que se recupere satisfactoriamente, sin tener que preocuparse por la reincorporación anticipada a sus actividades laborales, con el fin de obtener recursos para su sostenimiento y el de su familia; y*
- iii) Además, los principios de dignidad humana e igualdad exigen que se brinde un tratamiento especial al trabajador, quien debido a su enfermedad se encuentra en estado de debilidad manifiesta.”*

En consecuencia, durante los periodos en los cuales un trabajador no se encuentra en condiciones de salud adecuadas para realizar las labores que le permitan devengar el pago de su

salario, el reconocimiento de incapacidades constituye como una garantía de sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud y a la vida digna. De allí, que la Corte reconozca que, sin dicha prestación, se presume la vulneración de los derechos en mención.

Ahora bien, específicamente con el reconocimiento de incapacidades, la H. Corte ha reconocido la procedencia de la acción de tutela, por considerar que el no pago de dicha prestación económica desconoce no sólo un derecho de índole laboral, sino también, supone la vulneración de otros derechos fundamentales habida cuenta de que en muchos casos, dicho ingreso constituye la única fuente de subsistencia para una persona y su núcleo familiar, siendo el amparo constitucional el medio más idóneo y eficaz para lograr una protección real e inmediata. En palabras de la Corte:

“El no pago de una incapacidad médica constituye, en principio, el desconocimiento de un derecho de índole laboral, pero puede generar, además, la violación de derechos fundamentales cuando ese ingreso es la única fuente de subsistencia para una persona y su familia. No sólo se atenta contra el derecho al trabajo en cuanto se hacen indignas las condiciones del mismo, sino que también se puede afectar directamente la salud y en casos extremos poner en peligro la vida, si la persona se siente obligada a interrumpir su licencia por enfermedad y a reiniciar sus labores para suministrar el necesario sustento a los suyos”

Además, ha estimado la Corte que el pago del auxilio por incapacidad garantiza el mínimo vital del trabajador que no puede prestar sus servicios por motivos de enfermedad y el de su núcleo familiar; además, protege sus derechos a la salud y a la dignidad humana, pues percibir este ingreso le permite recuperarse satisfactoriamente.

Sobre esa base, la jurisprudencia en la materia ha reiterado que “los mecanismos ordinarios instituidos para reclamar el pago del auxilio por incapacidad], no son lo suficientemente idóneos en procura de garantizar una protección oportuna y eficaz, en razón al tiempo que llevaría definir un conflicto de esta naturaleza; por lo que considera que mediante la acción de tutela se busca evitar la consumación de un perjuicio irremediable que se materializa en la amenaza grave e inminente sobre el mínimo vital, la cual requiere de medidas urgentes e impostergables para evitar su configuración.

Ahora bien, de otro lado es necesario reseñar que las administradoras de Riesgos Profesionales o ARL (Antiguamente ARP) son entidades legalmente constituidas contratadas obligatoriamente por la empresa, según el Sistema General de Riesgos Profesionales, encargadas de prevenir, proteger y atender a los trabajadores contra todo riesgo profesional que puede haber en un ambiente laboral, es decir, contra todo tipo de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales (ATEP).

Entre los objetivos de la ARL tenemos:

-Establecer las actividades de promoción y prevención que mejoren las condiciones de trabajo y salud de los trabajadores, protegiéndola contra los ATEP derivados de la actividad laboral realizada diariamente y las condiciones de trabajo donde se efectúan que pueden provocar riesgos a la salud de los empleados en los lugares de trabajo tales como los físicos, químicos, biológicos, ergonómicos, psicosociales, de saneamiento y de seguridad.

-Fijar las prestaciones económicas y de atención a los trabajadores por incapacidad temporal en caso de ocurrencia de un ATEP.

-Reconocer y pagar a los afiliados las prestaciones económicas por incapacidad permanente, que se deriven de las contingencias de ATEP y muerte de origen profesional.

-(...)

Conforme lo establecido en el Decreto 2943 de 2013 establece que el reconocimiento económico de incapacidades es pagado por el empleador, sea público o privado, por los dos primeros días de la incapacidad cuyo origen sea enfermedad general; después del tercer día de incapacidad y hasta completar 180 días, la responsabilidad de pago por dicho concepto le corresponde a la Entidad Promotora de Salud (EPS) a la cual esté afiliado y de acuerdo al Decreto 2463 de 2001, en el caso que la incapacidad supere los 180 días y hasta 360 días, será la Administradora de Fondos de Pensiones la que se responsabilice del pago por dicho concepto.

Ahora bien respecto a las incapacidades reclamadas por el accionante se tiene que fue suspendido el pago desde febrero de 2021, luego en este momento es indispensable reiterar que la incapacidad es un derecho de los trabajadores, teniendo en cuenta que con ese pago se garantiza el mínimo vital a la salud, dignidad y vida del mismo trabajador inhabilitado física o mentalmente, puesto que se encuentra limitado de una u otra forma para ejercer su oficio, y se debe permitir que este reciba el ingreso necesario para satisfacer sus necesidades básicas, más aun cuando el sueldo es la única fuente de ingreso para su subsistencia, por ello considera este sede judicial que es menester instar a la entidad promotora de salud a fin de que tramite lo correspondiente a efecto que se le garantice el pago de dichas incapacidades y así proteger el mínimo vital del accionante.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el Juzgado Sesenta y Cuatro Civil Municipal de Bogotá D.C., (Juzgado 46 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple Transitorio), administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela invocada por Jenny Paola Ramos Martínez, conforme a las razones indicadas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: INSTAR a la EPS accionada a fin de que tramite lo correspondiente a efecto que se le garantice el pago de dichas incapacidades y así proteger el mínimo vital del accionante.

TERCERO: NOTIFÍQUESE esta providencia a las partes por el medio más expedito

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

LILIAM MARGARITA MOUTHON CASTRO
JUEZ

Firmado Por:

Liliam Margarita Mouthon Castro

Juez

Juzgado Municipal

Civil 064

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:
9160f80992f656272aa3f02394ca4f0db41ed4841a9d502b300d474f1211b4fb

Documento generado en 25/04/2022 08:42:40 AM

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