



**JUZGADO SETENTA Y UNO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ
(JUZGADO 53 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE
TRANSITORIO ACUERDO PCSJA18-11127)**

Bogotá D.C., 13 de octubre de 2021.

Acción de Tutela N° 2021-00995

Se decide la acción de tutela interpuesta por Julio Cesar Gutiérrez Navarrete contra Arl Axa Colpatria, Famisanar EPS, Empresa De Transporte Integrado De Bogotá SAS -Etib SAS, Colpensiones - Administradora Colombiana De Pensiones, con vinculación de Adres –Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, Ministerio de Salud y Protección Social, La Junta Regional De Calificación De Invalidez De Bogotá Y La Junta Nacional De Calificación De Invalidez.

I. ANTECEDENTES

El accionante pretende que, en salvaguarda de los derechos fundamentales al mínimo vital, vida digna, seguridad social y derecho de petición, se ordene a la demandada el reconocimiento y pago del subsidio por incapacidad causado a partir del mes noviembre de 2018 hasta el mes de diciembre de 2020 y 25 de diciembre de 2021 hasta el 25 de julio de 2021.

Expuso que, ingresó a trabajar como operador de buses Transmilenio desde el 22 de julio de 2013. Fue diagnosticado con la enfermedad profesional de *Síndrome de Manguito Rotatorio, epicondilitis, media, otras sinovitis y teninovitis de flexoextensores*, que le generó diversas incapacidades las cuales fueron pagas en primera oportunidad por la EPS Famisanar hasta el mes de diciembre de 2019, a partir de enero de 2020 ni el fondo pensional, ni la EPS, ni ARL, han efectuado el pago de las incapacidades subsiguientes pese de haber sido calificada su patología de origen profesional en el mes de febrero de 2020, concepto ratificado tanto por La Junta Regional De Calificación de como por La Junta Nacional De Calificación.

Agregó que el único ingreso que percibe es su salario con la EMPRESA DE TRANSPORTE INTEGRADO DE BOGOTÁ SAS -ETIB SAS. Que en el mes de marzo de interpuso otra acción de tutela para que se le reconociera el pago de anteriores incapacidades, las cuales le fueron reconocidas y pagadas hasta el 25 de diciembre de 2020, por parte de la EPS FAMISANAR y

COLPENSIONES, empero, las causadas subsiguiente ARL AXA Colpatria se ha negado al pago. Que el día 23 de agosto de 2021, radicó PQRS ante dicha entidad adjuntando la documentación adicional requerida sin que a la fecha se haya pronunciado sobre el particular.

II. DERECHOS PRESUNTAMENTE VULNERADOS

Aduce la actora la violación de sus derechos fundamentales al mínimo vital, vida digna, seguridad social y derecho de petición.

III. ACTUACIÓN PROCESAL

La presente acción de tutela fue admitida el 4 de octubre de 2021 y comunicada a los interesados por medio expedito.

IV. CONTESTACIÓN A LA TUTELA

Famisanar EPS: Formuló la falta de legitimación en la causa por pasiva, teniendo en cuenta que las patologías del accionante registran de origen de accidente de trabajo, el suministro de lo solicitado le corresponde a la ARL AXA COLPATRIA, donde se encuentra afiliado el actor, por tanto, solicitó denegar por improcedente el amparo deprecado y disponer su desvinculación del trámite.

Empresa De Transporte Integrado De Bogotá SAS -Etib SAS: Recalcó que la tutela no es el mecanismo idóneo para resolver conflictos laborales. Así mismo corroboro el vinculo laboral con el accionante al igual que sus diversas incapacidades, aclarando que asumió las causadas los primeros 180 días a cargo de la EPS FAMISANAR. Por tanto, las reclamadas por el accionante deben ser sufragadas por la ARL AFP Y/O EPS. Informo que sigue realizando ininterrumpidamente los pagos de seguridad social, cancelando las demás erogaciones de Ley como a la seguridad social, prima de servicios de mitad y fin de año. El accionante se encuentra activo y laborando con reconversiones actividades desde el 29 de julio de 2021. Preciso que el pago del auxilio de incapacidad desde el día 3 al 180 corresponde a la EPS, desde el día 181 al 540 al Fondo de Pensiones y a partir del día 541 compete a las entidades promotoras de salud aun cuando exista concepto desfavorable de rehabilitación y se superen los 540 días de incapacidad.

Colpensiones - Administradora Colombiana De Pensiones: Refirió que, en virtud del fallo de tutela proferido por el Juzgado Cuarenta Y Tres Penal Del Circuito Con Funciones De Control De Conocimiento De Bogotá, del 24 de marzo de 2021, procedió con el pago de las incapacidades generadas desde el 23 de mayo de 2019 hasta el 4 de mayo de 2020, en la suma de \$9.813.175.00. Que FAMISANAR EPS, notificó el concepto medico de rehabilitación favorable de origen común, el 05 de marzo de 2019. La Junta Regional De Calificación De Invalidez De Bogotá Y Cundinamarca, calificó los padecimientos del accionante de origen laboral decisión contra

la cual AXA COLPATRIA presentó recurso de reposición con subsidio de apelación. Acotó que acorde con lo dispuesto en el artículo 142 del decreto 019 de 2012, los fondos de pensiones solo están obligados a cancelar las incapacidades expedidas a título de prórroga dentro de los 360 días calendario más a partir de los 180 reconocidos por su entidad promotora de salud (EPS), hasta un máximo de 540 días de incapacidad, por lo que, la satisfacciones de las pretensiones deprecadas son responsabilidad de la ARL AXA COLPATRIA, por lo que, solicitó declarar la improcedencia de la acción.

La Junta Nacional De Calificación De Invalidez: Asevero que el accionante presenta diagnóstico de *Epicondilitis media. Derecho, Otras sinovitis y tenosinovitis De flexoextensores derecha y Síndrome de manguito rotador*, de origen Enfermedad laboral, dictamen que fue comunicado a las partes interesadas, advirtiendo que, contra el mismo no procede ningún recurso al encontrarse en firme y, por tanto, solo puede ser controvertido ante la jurisdicción ordinaria (Decreto 1352 de 2013), por lo que solicitó negar el amparo solicitado señalando que, la tutela no es el medio idóneo establecido por el legislador para dirimir dichas controversias.

Arl Axa Colpatria, guardó silencio frente a la acción de tutela interpuesta en su contra.

V. CONSIDERACIONES

1. De la competencia

Es competente este despacho judicial para proferir sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en el artículo 86 constitucional, en armonía con las normas contenidas en el Decreto 2591 de 1991.

2. Naturaleza de la acción constitucional

El Art. 86 de la Constitución Política, ha establecido como mecanismo procesal específico y directo la acción de tutela, para que toda persona pueda reclamar la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que los mismos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, siempre y cuando el afectado, no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que la referida acción se utilice como mecanismo transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable y bajo las condiciones específicamente previstas en el Decreto 2591 de 1991 y de los precedentes jurisprudenciales vigentes, aplicables al caso concreto.

La acción constitucional de tutela no tiene una finalidad distinta a la de buscar la protección de derechos de rango superior cuando éstos se puedan ver lesionados por situaciones de hecho, por actos u omisiones que impliquen su desconocimiento o trasgresión. Por consiguiente, este mecanismo no puede utilizarse para pretender el restablecimiento de

derechos que no tienen esta connotación y menos cuando se dispone de otros medios para su reconocimiento puesto que la tutela no constituye un procedimiento alternativo, adicional o complementario para alcanzar fines u objetivos diferentes para los cuales fue instituida.

El derecho al pago de prestaciones económicas por incapacidades laborales no es, en sí mismo, un derecho fundamental. Por ese motivo, la acción de tutela, en principio, no es el medio judicial adecuado para obtener la orden, dirigida contra un sujeto específico, para que le pague a otro la referida prestación. No obstante, si del derecho al pago de incapacidades laborales depende el goce efectivo, por ejemplo, del derecho fundamental al mínimo vital del trabajador y su familia, la tutela es procedente pues se admite que, en esos casos, a un mismo tiempo persigue de manera inmediata proteger un derecho fundamental y evitar un perjuicio irremediable.

En efecto, cuando la única fuente de ingreso de un trabajador es el pago de las incapacidades, de él empiezan a depender las posibilidades materiales del trabajador, eventualmente de tener una vivienda digna y, en todo caso, de recuperarse por entero antes de volver a trabajar, pues al no percibir el pago de las mismas se ve obligado a reincorporarse a las labores antes de alcanzar un estado de mejoramiento óptimo. Por ese motivo, cuando la falta de pago de las incapacidades es prolongada, amenaza con sumir al titular que tiene derecho a ellas, la vigencia efectiva de los derechos fundamentales y de la Constitución.

Como premisa inicial y antes de descender en el análisis de la situación traída a colación por el actor, se hace imperativo recordar cual ha sido el desarrollo normativo que en punto del reconocimiento y pago de las incapacidades de carácter común.

El artículo 206 de la Ley 100 establece que, para los afiliados del Sistema de Seguridad Social, el régimen contributivo reconoce las incapacidades generadas en enfermedad general, de conformidad con las disposiciones legales vigentes. Adicionalmente se estableció que el cubrimiento de estos riesgos corresponde a las Empresas Promotoras de Salud.

Dicho precepto, ha señalado la Corte debe interpretarse en concordancia con lo previsto en el artículo 227 del Código Sustantivo del Trabajo que prescribe que, en caso de incapacidad comprobada para desempeñar sus labores, ocasionada por enfermedad no profesional, el trabajador tiene derecho a que se le pague un auxilio monetario hasta por ciento ochenta (180) días.

La interpretación sistemática de los preceptos citados permite concluir que, en la actualidad, las Entidades Promotoras de Salud no pueden legalmente cubrir con cargo al Sistema General de Seguridad Social en Salud prestaciones económicas derivadas de incapacidad temporal generada en enfermedad general, por más de 180 días.

Cumplidos los 180 días continuos de incapacidad temporal, será la Administradora de Fondos de Pensiones a la que se encuentre afiliado la persona a quien corresponde el pago de la prestación económica, mientras se produce la calificación de invalidez por parte de la Junta de Calificación de Invalidez, en los términos del artículo 23 del Decreto 2463 de 2001.

En tratándose, de las prestaciones derivadas de un accidente de origen laboral, la ley 776 de 2002, establece:

“ARTÍCULO 1o. DERECHO A LAS PRESTACIONES. Todo afiliado al Sistema General de Riesgos Profesionales que, en los términos de la presente ley o del Decreto-ley 1295 de 1994, sufra un accidente de trabajo o una enfermedad profesional, o como consecuencia de ellos se incapacite, se invalide o muera, tendrá derecho a que este Sistema General le preste los servicios asistenciales y le reconozca las prestaciones económicas a los que se refieren el Decreto-ley 1295 de 1994 y la presente ley”.

(...)

Parágrafo 2°. “Las prestaciones asistenciales y económicas derivadas de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, serán reconocidas y pagadas por la administradora en la cual se encuentre afiliado el trabajador en el momento de ocurrir el accidente o, en el caso de la enfermedad profesional, al momento de requerir la prestación”

(...)

“ARTÍCULO 2o. INCAPACIDAD TEMPORAL. Se entiende por incapacidad temporal, aquella que según el cuadro agudo de la enfermedad o lesión que presente el afiliado al Sistema General de Riesgos Profesionales, le impida desempeñar su capacidad laboral por un tiempo determinado”

ARTÍCULO 3o. MONTO DE LAS PRESTACIONES ECONÓMICAS POR INCAPACIDAD TEMPORAL. Todo afiliado a quien se le defina una incapacidad temporal, recibirá un subsidio equivalente al cien (100%) de su salario base de cotización, calculado desde el día siguiente el que ocurrió el accidente de trabajo y hasta el momento de su rehabilitación, readaptación o curación, o de la declaración de su incapacidad permanente parcial, invalidez o su muerte. El pago se efectuará en los períodos en que el trabajador reciba regularmente su salario”.

De acuerdo con lo instituido en el artículo 1 del Decreto 2943 de 2013, se tiene que **las Administradoras de Riesgos Laborales serán las encargadas de asumir el pago de las incapacidades laborales con ocasión de un accidente de trabajo o enfermedades laborales, desde el día siguiente a la ocurrencia del hecho o diagnóstico** (Destacado del despacho).

Con relación al derecho de petición, el artículo 23 de la Constitución Política establece que toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución.

Al precisar el sentido y alcance de dicho mecanismo, la Corte Constitucional sintetizó en la sentencia T-489 de 2014, que la respuesta que se dé al peticionario debe cumplir al menos, con los siguientes requisitos *i) ser oportuno ii) resolver de fondo, en forma clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado, iii) ser puesta en conocimiento del peticionario (...)*

Por lo anterior, *“la respuesta no implica aceptación de lo solicitado”*¹.

Con relación a la oportunidad de la respuesta, por regla general, la ley ha establecido un término perentorio dentro del cual debe darse solución a las diferentes peticiones elevadas por los peticionarios. En el evento de no ser posible proveerla en dicho lapso, la autoridad o el particular deberá explicar los motivos y señalar el término en el cual se realizará la contestación. Para este efecto, el criterio de razonabilidad del término será determinante, puesto que deberá tenerse en cuenta el grado de dificultad o la complejidad de la solicitud.

En este sentido el artículo 14 de la Ley 1755 de 2015, -Estatutaria del Derecho de Petición-, haciendo referencia a los términos para resolver las distintas modalidades de peticiones, bien ante autoridades públicas o bien frente a organizaciones e instituciones de carácter privado (artículo 32 de la misma ley), establece en su tenor literal, lo siguiente: *“...Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones: “1. Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes.*

3. Problema jurídico

Compete establecer si las demandadas transgredieron los derechos fundamentales invocados por el accionante, al no cancelar las incapacidades ordenadas por el médico tratante.

4. Caso concreto

Bajo el marco legal expuesto, en el *sub-lite*, se constata que el accionante fue diagnosticado con *“Epicondilitis media. Derecho, Otras sinovitis y*

¹ Sentencia T-077 de 2018.

tenosinovitis. De flexoextensores derecha, Síndrome de manguito rotador” de origen laboral, y que en razón a dichos padecimientos se le han expedido diversas incapacidades, respecto de las cuales no se le han cancelado las comprendidas dentro de los periodos que a continuación se relacionan:

No. INCAPACIDAD	FECHA INICIAL	FECHA FINAL
3045160	23/12/2020	03/01/2021
3047405	01/01/2021	02/02/2021
3056633	03/02/2021	17/02/2021
3060850	18/02/2021	04/03/2021
3065117	05/03/2021	19/03/2021
3069294	19/03/2021	02/04/2021
3072436	03/04/2021	17/04/2021
3077233	17/04/2021	26/04/2021
3080616	27/04/2021	06/05/2021
3084282	07/05/2021	21/05/2021
3089363	22/05/2021	05/06/2021
1367384	22/09/2021	26/09/2021

Los escritos de contestación allegados por las accionadas son coincidentes en señalar que la encargada del reconocimiento y pago de los subsidios de incapacidades reclamadas es la ARL AXA COLPATRIA, teniendo en cuenta que el origen de las patologías sufridas por el accionante fueron calificadas de origen laboral, amén que, superan los 180 días.

También revela el plenario el requerimiento debidamente efectuado por esta sede judicial la ARL AXA COLPATRIA, por vía electrónica para que rindiera informe sobre los hechos materia de la tutela sin que hasta el momento se haya recibido contestación alguna.

Teniendo en cuenta lo anterior, es menester precisar que la Ley 776 de 2002, faculta a las Administradoras de Riesgos Profesionales, para cancelar el monto de las incapacidades generadas por accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, directamente al trabajador al momento de requerir la prestación, empero, en el presente asunto se advierte que, en lo atinente a las incapacidades generadas entre el 23 de diciembre de 2020 hasta el 26 de septiembre de 2021, no han sido pagadas al interesado pese a tener a su cargo dichos rubros, máxime cuando se encuentra en un estado de debilidad manifiesta, debido a las enfermedades que lo aquejan, las cuales le impide retomar sus actividades laborales.

Conforme lo esbozado, y escrutado el material probatorio adosado al presente asunto, se observa que se cumplen a cabalidad los requisitos contemplados en la normatividad y modulación jurisprudencial citada en precedencia para acceder al amparo de los derechos fundamentales al mínimo vital, vida digna, seguridad social, invocados por el accionante, toda vez que el pago de las incapacidades generadas con ocasión a una enfermedad laboral, deben ser asumidas por la Administradora de Riesgos Profesionales hasta la rehabilitación del trabajador, razón por la cual, se ordenará a la compañía

ARL AXA COLPATRIA, que proceda a cancelar las incapacidades otorgadas al ciudadano Julio Cesar Gutiérrez Navarrete, durante el periodo comprendido entre el 23 de diciembre de 2020 hasta el 26 de septiembre de 2021, con números 3045160, 3047405, 3056633, 3060850, 3065117, 3069294, 3072436, 3077233, 3080616, 3084282, 3089363 y 1367384, sin perjuicio de las acciones que esa entidad puede emprender para el reembolso de los dineros cancelados.

Aunado a lo anterior, ha de resaltarse que el accionante es una persona que no goza de ninguna fuente de ingreso económico adicional para subsistir, atestaciones que no fueron desvirtuadas por la parte accionada.

Con relación a la solicitud desatendida, de entrada, se advierte que en el caso de marras se ha presentado una demora injustificada tendiente a decidir de fondo la solicitud radicada por el patente, amén, del silencio de la parte convocada, que se impone tener por ciertas las circunstancias expuestas por quien acciona en tutela, en relación con el derecho fundamental de petición en aplicación de la presunción de veracidad establecida en el Artículo 20 del Decreto 2591 de 1991².

Colofón de todo cuanto se ha dejado consignado, es que en el presente asunto emerge palmario la afectación de los derechos fundamentales invocados por el actor, por lo que el amparo deprecado tendrá acogida en esta oportunidad.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el Juzgado Setenta y Uno Civil Municipal de Bogotá, convertido transitoriamente a Juzgado 53 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple, mediante Acuerdo PCSJA18-11127, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

Primero: CONCEDER el amparo reclamado por **JULIO CESAR GUTIÉRREZ NAVARRETE** contra **ARL AXA COLPATRIA**.

Segundo: **ORDENAR** al director, representante legal y/o quien haga sus veces de la accionada **ARL AXA COLPATRIA**, que en el término de 48 horas, contadas a partir de la notificación de esta providencia, dé respuesta de fondo a la solicitud radicada por el accionante **JULIO CESAR GUTIÉRREZ NAVARRETE**, el día 23 de agosto de 2021, y adelante las gestiones que conforme al Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo son necesarias para enterar al administrado de la decisión tomada, si aún no ha desplegado tales conductas.

² ARTICULO 20.-Presunción de veracidad. Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa.

Tercero: ORDENAR al Representante Legal y/o quien haga sus veces de **ARL AXA COLPATRIA** que, si aún no lo ha efectuado, pague dentro de los cinco (05) días hábiles siguientes a la notificación del presente fallo, al señor **JULIO CESAR GUTIÉRREZ NAVARRETE**, el subsidio por incapacidad correspondiente a los siguientes periodos:

No. INCAPACIDAD	FECHA INICIAL	FECHA FINAL
3045160	23/12/2020	03/01/2021
3047405	01/01/2021	02/02/2021
3056633	03/02/2021	17/02/2021
3060850	18/02/2021	04/03/2021
3065117	05/03/2021	19/03/2021
3069294	19/03/2021	02/04/2021
3072436	03/04/2021	17/04/2021
3077233	17/04/2021	26/04/2021
3080616	27/04/2021	06/05/2021
3084282	07/05/2021	21/05/2021
3089363	22/05/2021	05/06/2021
1367384	22/09/2021	26/09/2021

Cuarto: De la misma forma deberán ser cancelados los subsidios de incapacidad generados subsiguientemente, siempre y cuando su origen corresponda a las enfermedades laborales que padece el accionante **JULIO CESAR GUTIÉRREZ NAVARRETE**, aquí descritas, sin que medie pronunciamiento del Juez Constitucional.

Quinto: NEGAR las pretensiones deprecadas en contra del **FAMISANAR EPS, EMPRESA DE TRANSPORTE INTEGRADO DE BOGOTÁ SAS -ETIB SAS. Y COLPENSIONES - ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES**, por los motivos expuestos *up-supra*.

Sexto: Comuníquese esta decisión a los interesados y, de no ser impugnada, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



ROCÍO CECILIA CASTILLO MARIÑO
JUEZ