

República de Colombia  
Rama Judicial del Poder Público



**JUZGADO 33 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y CUMPETENCIA MÚLTIPLE  
LOCALIDAD DE CHAPINERO**

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de julio de dos mil veintidós (2022)

**ACCIÓN DE TUTELA** No. 11001-41-89-033-2022-00237-00

**Accionante:** LUIS HERNANDO ARCO CARO  
**Accionado:** SALUD TOTAL E.P.S. y FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS  
PORVENIR  
**Asunto:** Sentencia de Primera Instancia.

**ASUNTO A RESOLVER**

Procede el Despacho a resolver la ACCIÓN DE TUTELA de la referencia presentada por LUIS HERNANDO ARCO CARO, en la que se acusa la vulneración de los derechos fundamentales del mínimo vital, vida digna y salud.

**1. ANTECEDENTES**

**1.1. Hechos.**

Manifestó el accionante que el 11 de julio de 2021 sufrió un accidente el cual lo tiene inmovilizado en cama y/o silla de ruedas, ha sido incapacitado ininterrumpidamente por parte de la EPS y las mismas han sido canceladas por la empresa en que labora hasta el día 180 como lo ordena la Ley, esto es hasta el 11 de enero de 2022, sin embargo desde el 7 de enero de 2022 hasta la fecha le han emitido más incapacidades pero no han sido pagas, dado que la EPS le indica que ello corresponde al fondo de pensiones Porvenir y este último le dice que le corresponde es a la EPS dado que está no ha emitido el concepto de rehabilitación.

-Indicó que mantiene gran dificultad para movilizarse, por cuanto las convocadas no le reciben las incapacidades para su pago siendo el único ingreso con el que cuenta para cubrir su mínimo vital, lo que atrasa su proceso de Calificación de Pérdida de Capacidad Laboral.

### **1.2. Pretensiones.**

En consecuencia, pretende que se ordene a quien corresponda el pago de sus incapacidades otorgadas del 7 de enero al 7 de julio de 2022, a la EPS a emitir el concepto de rehabilitación, a quien corresponda el agendamiento de cita con medicina laboral para emitir la calificación del porcentaje de pérdida de capacidad laboral para definir su derecho a la pensión de invalidez.

### **1.3. Trámite Procesal.**

Correspondiéndole por reparto a este Juzgado conocer de la acción, mediante auto calendarado 13 de junio de 2022 se admitió la tutela, ordenándose oficiar a la entidad accionada y a los vinculados RODY SECURITY LTDA y SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, para que se pronunciara sobre cada uno de los hechos y derechos que dieron origen a la presente acción constitucional.

-ELSY ARANDA RODRÍGUEZ, en calidad de representante legal de **RODY SECURITY LTDA**, manifestó que el señor LUIS HERNANDO ARCO CARO, se encuentra vinculado a la empresa desde el 14 de febrero de 2017 como guarda de seguridad mediante contrato de trabajo a término indefinido, gozando de todas las prestaciones sociales de Ley, además comunicó que su empresa radica las incapacidades a tiempo expedidas al accionante, sin embargo, señaló que la EPS el 14 de julio de 2022 les indicó que las incapacidades han sido enviadas de manera extemporánea lo cual no es la realidad conforme a los pantallazos transaccionales a través de la cual se realizaron en tiempo, razón por la cual no ha causado ninguna vulneración a los derechos fundamentales alegados por el demandante, dando cabal cumplimiento de sus obligaciones como empleador respecto al pago de las incapacidades. Por todo solicitó su desvinculación a la presente acción.

-DIANA MARTÍNEZ CUBIDES, en calidad de directora de acciones constitucionales del **FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** comunicó que la EPS SALUD TOTAL emitió un pronóstico favorable de rehabilitación por enfermedad de origen común del accionante, sin embargo, el mismo no ha radicado la documentación pertinente para efectuar el pago de las incapacidades.

Resaltó que a la fecha el accionante no ha radicado la documentación requerida para llevar a cabo tal estudio, de esta manera pone en conocimiento los siguientes documentos para conocer las incapacidades;



- Anexo G Totalmente diligenciado
- Fotocopia legible del documento de identidad.
- Concepto vigente de Rehabilitación expedido por la EPS correspondiente notificando que el origen de la enfermedad es Común.
- Certificado de la EPS notificando el pago de las incapacidades generadas hasta el día 180.
- Original de las incapacidades transcritas por la EPS a partir del día 181
- Carta de Autorización de conocimiento de historia clínica con firma y huella dactilar del afiliado.
- Resumen de la Historia Clínica o Epicrisis.

Como consecuencia de lo anterior, solicitamos muy respetuosamente a ese despacho **CONMINE** al accionante y a su EPS para que allegue y expida la documentación requerida en debida forma, ya que sin los mencionados documentos no se puede dar inicio al proceso de pago de incapacidades y posterior valoración de conformidad con el artículo 52 de la Ley 962 de 2005.

En tal sentido no ha vulnerado derecho fundamental alguno al accionante, pues el hecho de que se supedite el reconocimiento y pago de cualquier prestación económica al señor LUIS HERNANDO ARCO CARO.

-IRMA CAROLINA PINZÓN RIBERO, en calidad de gerente de **SALUD TOTAL EPS**, enseñó que el accionante cuenta con un concepto de rehabilitación I favorable del 24 de febrero de 2022 el cual se generó posterior a los 180 días, en razón a que el usuario radicó las incapacidades de manera extemporánea y por en su entidad no pudo generar a tiempo, sin embargo, generó carta de extemporaneidad notificando al a Administradora del Fondo de Pensiones y por todo señala que la vulneración de derechos se hizo por parte de Rody Security LTDA.

-CLAUDIA PATRICIA FORERO RAMÍREZ, en calidad de subdirector técnico adscrito a la Subdirección de defensa jurídica de la **SUPERINTENDENCIA**

**NACIONAL DE SALUD**, alegó la falta de legitimación en la causa por pasiva, dado que la violación de los derechos que se alegan como conculcados, no deviene de una acción u omisión atribuible a la Superintendencia Nacional de Salud, lo que impone la declaratoria de falta de legitimación en la causa por pasiva frente a esta Entidad.

## **2. CONSIDERACIONES**

La acción de tutela está consagrada para reclamar la protección de los derechos constitucionales de los ciudadanos, que en principio son los enunciados por la misma Carta en el capítulo primero del título II.

Conforme a los artículos 86 de la Constitución Política y 5° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a proteger los derechos fundamentales o por conexidad de cualquier persona, cuando se vean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades y excepcionalmente por los particulares.

### **A. Problema Jurídico.**

El Despacho se contrae a resolver si en el caso expuesto, se presenta vulneración al derecho fundamental del mínimo vital, vida digna y salud invocados por la accionante al endilgársele a las accionadas no haber pagados las incapacidades comprendidas entre el 7 de enero y 7 de julio de 2022, no haber emitido concepto de rehabilitación y no haber agendado cita con medicina laboral para calificar el porcentaje de pérdida de capacidad laboral.

### **B. La acción de tutela y su procedencia.**

*Legitimación activa.* La Constitución Política en su artículo 86 consagra la posibilidad de que cualquier persona que acuda a la acción de tutela como mecanismo de defensa para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales. En el caso concreto, el señor LUIS HERNANDO ARCO CARO, aduce violación de sus derechos fundamentales, razón por la cual, en encuentra legitimado para presentar la acción.

*Legitimación pasiva.* La parte pasiva conformada por SALUD TOTAL E.P.S., y FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR (empleador) con fundamento en lo dispuesto en los numerales 2° y 4° del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, están legitimadas como parte pasiva en el presente asunto, en la medida que se le atribuye la violación de los derechos en discusión.

**Derecho al mínimo vital.** La Corte Constitucional ha definido el derecho al mínimo vital (alimentos congruos) como el conjunto de condiciones básicas indispensables para garantizar la subsistencia digna de la persona y de su familia.

“El derecho al mínimo vital ha sido considerado por la jurisprudencia constitucional como una de las garantías más importantes en el Estado Social de Derecho. No solo porque se fundamenta en otros derechos como la vida (Art. 11 C.P.), la salud (Art. 49 C.P.), el trabajo (Art. 25 C.P.) y la seguridad social (Art. 48 C.P.), sino porque en sí mismo es ese mínimo sin el cual las personas no podrían vivir dignamente. Es un concepto que no solo busca garantizarle al individuo percibir ciertos recursos, sino permitirle desarrollar un proyecto de vida igual que al común de la sociedad. De allí que también sea una medida de justicia social, propia de nuestro Estado Constitucional. En ese sentido, derecho al mínimo vital ha sido definido por la Corte como “la porción de los ingresos del trabajador o pensionado que están destinados a la financiación de sus necesidades básicas, como son la alimentación, la vivienda, el vestido, el acceso a los servicios públicos domiciliarios, la recreación, la atención en salud, prerrogativas cuya titularidad es indispensable para hacer efectivo el derecho a la dignidad humana, valor fundante del ordenamiento jurídico constitucional”. Es decir, la garantía mínima de vida.”

Respecto al alcance de este concepto, la Máximo Corporación ha manifestado que no puede solo limitarse al aspecto monetario, toda vez que no solamente debe garantizarse la vida digna del individuo, sino que además le permita desarrollar la vida en sociedad, de lo que se colige que el mínimo vital, lleva implícita una garantía no solo cuantitativa sino cualitativa, por lo que debe examinarse cada caso concreto, con el fin de determinar su protección.

***La procedencia excepcional de las tutelas instauradas para reclamar el pago de las incapacidades laborales.*** La Corte Constitucional ha señalado

que en virtud de la existencia de unos mecanismos judiciales específicamente diseñados para resolver las controversias relativas al pago de las acreencias laborales y a la cobertura de las contingencias amparadas por el Sistema General de Seguridad Social Integral (SGSSI), en principio, se impide que las discusiones sobre el reconocimiento y pago de derechos pensionales, salarios, indemnizaciones o incapacidades sean sometidos a consideración del juez de tutela; de manera que la posibilidad de discutir esos asuntos en sede constitucional ha sido admitida en situaciones excepcionales, en las que exigirle al peticionario el agotamiento de los medios ordinarios de defensa puede resultar excesivo, bien sea porque se trata de un sujeto de especial protección constitucional o porque, por distintas razones, tal trámite lo expone a un perjuicio irremediable .

Por eso, la Corte ha insistido ampliamente en que el examen de subsidiariedad de la acción constitucional debe establecerse a partir del análisis fáctico que sustenta la pretensión de amparo, teniendo en cuenta aspectos como la edad, el estado de salud, las condiciones económicas y la forma en que está integrado el grupo familiar de quien reclama la protección.

Frente al caso específico de las tutelas impetradas para obtener el pago de incapacidades laborales, ha dicho la Corte que debe considerarse un aspecto adicional, relacionado con la importancia que estas representan para quienes se ven obligados a suspender sus actividades laborales por razones de salud y no cuentan con ingresos distintos del salario para satisfacer sus necesidades básicas y las de su familia ; de manera que, la falta de pago de la incapacidad médica no implica solamente el desconocimiento de un derecho laboral, sino además, se pueden ver trasgredidos derechos fundamentales, como el derecho a la salud y al mínimo vital del peticionario y, en allí donde resulta viable acudir a la acción de tutela, para remediar de la forma más expedita posible la situación de desamparo a la que se ve enfrentada una persona cuando se le priva injustificadamente de los recursos que requiere para subsistir dignamente .

### **C. Caso concreto.**

Como primera medida se tiene, una vez revisadas las presentes diligencias que el accionante pretende vía tutela sea amparado su derecho fundamental al mínimo vital ordenando a SALUD TOTAL E.P.S. o FONDO DE PENSIONES Y

CESANTIAS PORVENIR el reconocimiento y pago de las incapacidades comprendidas entre el 7 de enero y 7 de julio de 2022.

Con el fin de darle solución al objeto de la acción de tutela, es preciso relieves las siguientes circunstancias:

El Fondo de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A., en la contestación dada al Juzgado informó que, la EPS emitió concepto de rehabilitación integral informando que el señor LUIS HERNANDO ARCO CARO tiene un pronóstico FAVORABLE de rehabilitación por enfermedad de origen Común, por tanto no se ha agotado el conducto regular y al accionante no se le ha negado ninguna prestación, ya que no la ha reclamado en debida forma, quien debe radicar y adjuntar la documentación necesaria para llevar a cabo tal estudio, requeridos para dar inicio al proceso de pago de incapacidades y posterior valoración de conformidad con el artículo 52 de la Ley 962 de 2005.

Por su parte, el área de prestaciones económicas de SALUD TOTAL EPS-S S.A, informó que el señor Arco Caro, presentó incapacidades desde el 08/09/2021 hasta 07/15/2022, de las cuales el 07 de enero completó los 180 días de incapacidad continuos, periodo que cubrió como legalmente le corresponde. Agregó que el usuario cuenta con Concepto de Rehabilitación I Favorable, comunicada a través de una carta a la Administradora del Fondo de Pensiones de fecha 24 de febrero del 2022.

Sea lo primero precisar que en punto al pago de incapacidades, es claro que existen otras vías judiciales para reclamar su reconocimiento y pago, no obstante, dicha corporación tiene por sentado el precedente que la ausencia en el pago de este tipo de acreencias vulnera derechos fundamentales por lo que la acción tuitiva se abre paso para resolver la reclamación y de esta forma evitar la consumación de un perjuicio irremediable, en la medida en que el subsidio por incapacidad sustituye el salario del trabajador que se encuentra enfermo y es el soporte para su rehabilitación, amén de ser el sustento personal y del grupo familiar<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Ver entre otras, las Sentencias T- 380/ 17, T-004/14, T-263/12, T-772/07, T-311/96, T-789 de 2005, T-684 de 2010, T-468 de 2010.

No obstante, si bien la acción de tutela es un mecanismo constitucional para tomar medidas urgentes de amparo ante la vulneración de los derechos fundamentales reclamados, lo cierto es que ello se ve relevado si no se cumple con el principio de inmediatez, requisito que debe verificarse para que esas medidas urgentes de amparo se tornen procedentes y viables, aun existiendo otros mecanismo de defensa, por tanto en razón de lo que es motivo de análisis con la solicitud presentada por el accionante, incumbe determinar si tal supuesto de procedencia se cumple o no.

Para dilucidar lo anterior, cabe memorar lo que sobre este punto referencial, ha dicho la Corte Constitucional así:

*“Aunque la acción de tutela no tiene término de caducidad, debe tenerse en cuenta que “la inmediatez con que se ejercita la acción es un factor determinante en el juicio de procedencia, pues si bien no existe un término límite para el ejercicio de la acción, de todas formas, por la naturaleza, el objeto de protección y la finalidad de este mecanismo de defensa judicial, la presentación de la acción de tutela debe realizarse dentro de un término razonable, que permita la protección inmediata del derecho fundamental a que se refiere el artículo 86 de la Carta Política.” Por ello, el presupuesto de la inmediatez constituye un requisito para la prosperidad de la acción de tutela, pues se evita “el uso de este mecanismo constitucional como herramienta que consienta la negligencia o indiferencia de los actores, o que propicie la inseguridad jurídica.”<sup>2</sup>.*

Entonces, para la procedencia de la presente acción debe existir un plazo razonable entre el hecho por el cual se endilga la vulneración de los derechos fundamentales y la solicitud de protección constitucional, lapso que en razón a lo expuesto en los hechos narrados y lo pretendido, no se cumple como pasa a analizarse.

---

<sup>2</sup> T-123 de 2007, ibídem.

Con la solicitud de amparo se pretende el reconocimiento y pago de las incapacidades de 7 de enero al 7 de julio de 2022.

De lo anterior, se refleja que si bien las ultimas incapacidades son del mes en curso, cierto es que hace reclamo también de la incapacidades otorgadas desde el mes de enero, siendo esto hace más 7 meses a la fecha de la presentación de la acción, lo que hace que la manifestación de que ello es su único sustento se caiga por si sola y no se evidencie medidas urgentes para remediar o prevenir el perjuicio irremediable y con ello relevar los mecanismos idóneos instituidos por el legislador para obtener el reclamo de tal prestación económica.

Aúñese que en razón de lo pretendido se encuentran instituidos mecanismos viables para la reclamación de las prestaciones económicas, pues el artículo 126 de la Ley 1438 de 2011 prevé:

**“Función jurisdiccional de la Superintendencia Nacional de Salud.** Adiciónense los literales e), f) y g), al artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, así:

*"e) Sobre las prestaciones excluidas del Plan de Beneficios que no sean pertinentes para atender las condiciones particulares del individuo;*

*f) Conflictos derivados de las devoluciones o glosas a las facturas entre entidades del Sistema General de Seguridad Social en Salud;*

*g) Conocer y decidir sobre el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas por parte de las EPS o del empleador".*

*Modificar el párrafo 2° del artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, el cual quedará así:*

*"La función jurisdiccional de la Superintendencia Nacional de Salud se desarrollará mediante un procedimiento preferente y sumario, con arreglo a los principios de publicidad, prevalencia del derecho sustancial, economía, celeridad y eficacia, garantizando debidamente los derechos al debido proceso, defensa y contradicción".*

Pues para lo anterior, es de resaltar que el mecanismo jurisdiccional ante la Superintendencia Nacional de Salud reviste de **carácter principal** en las

controversias referidas a los asuntos que son competencia de dicha entidad. Pues la Corte Constitucional precisó:

*“(...) cuando en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, la Superintendencia Nacional de Salud conozca y falle en derecho, con carácter definitivo y con las facultades propias de un juez (...), **en modo alguno estará desplazando al juez de tutela, pues la competencia de este último es residual y subsidiaria, mientras que la de la Superintendencia será principal y prevalente.** Sin que lo anterior implique que la acción de tutela no esté llamada a proceder “como mecanismo transitorio”, en caso de inminencia de consumación de un perjuicio irremediable, o cuando en la práctica y en un caso concreto, las competencias judiciales de la Superintendencia resulten ineficaces para amparar el derecho fundamental cuya protección se invoca”.*

*Por consiguiente, a partir de la atribución de facultades jurisdiccionales a la Superintendencia de Salud, se estableció: (i) el carácter prevalente del procedimiento jurisdiccional ante dicha Superintendencia para la protección de los derechos de los usuarios en el marco de las relaciones entre las EPS y los afiliados; (ii) el carácter residual de la tutela cuando se persigue la protección de los derechos de los usuarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud; y (iii) la posibilidad de acudir directamente a la tutela cuando se esté ante la inminente configuración de un perjuicio irremediable o se establezca que, en el caso concreto, el procedimiento ante la autoridad administrativa no es idóneo.”<sup>3</sup>*

Entonces al existir otros mecanismos viables donde el accionante puede reclamar lo referente al pago de sus incapacidades, releva al juez constitucional a analizar o cuestionar las acciones u omisiones que se endilgan a la accionada, dado que ante la Superintendencia Nacional de Salud puede acudir a adelantar un trámite que no requiere formalidad alguna en razón a lo previsto en el mismo artículo citado, trámite que en todo caso debe dirimirse al cabo de 10 días en los términos indicados en la normativa señalada.

Así las cosas, la solicitud de amparo constitucional reclamada en cuanto al pago de las incapacidades comprendidas entre el 7 de enero y 7 de julio de 2022 debe negarse.

---

<sup>3</sup> T 375 - 2018

Como segunda compostura, en lo referente a la pretensión de ordenar a la EPS a emitir el concepto de rehabilitación, se advierte que según las respuestas de los accionados, ello ya existe con un concepto de rehabilitación I favorable del 24 de febrero de 2022 y fue comunicado al Fondo de Pensiones Porvenir para su proceder.

Ahora, en cuanto a la última pretensión, de que se ordené a quien corresponda el agendamiento de cita con medicina laboral para emitir la calificación del porcentaje de pérdida de capacidad laboral para definir su derecho a la pensión de invalidez, el Despacho advierte que no hará ningún desarrollo a ello, puesto que en los hechos no se relacionó alguno referente a ello que haga dar conocer que existe vulneración o afectación a derecho alguno, que amerite su proceder en la presente acción.

Por último, se dispondrá la desvinculación de RODY SECURITY LTDA y SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, toda vez que verificada la actuación se advierte que no han vulnerado ningún derecho fundamental de la accionante.

### **DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y TRES DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTÁ D.C.- LOCALIDAD DE CHAPINERO**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

### **RESUELVE:**

**PRIMERO: NEGAR** el amparo de tutela formulado por **LUIS HERNANDO ARCO CARO**, de conformidad a lo esbozado en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** esta determinación a los intervinientes en la forma más rápida y eficaz, conforme lo ordena el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**TERCERO: REMITIR** las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada esta decisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

**FERNANDO MORENO OJEDA**  
**Juez**

Firmado Por:

**Fernando Moreno Ojeda**

**Juez**

**Juzgado Pequeñas Causas**

**Juzgado 033 Pequeñas Causas Y Competencias Múltiples**

**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: **73c6edbc98b7cf3dc77964a147137f6868baa27761ff6314044558e9a518875d**

Documento generado en 27/07/2022 04:10:46 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**