



OFICINA DE APOYO PARA LOS JUZGADOS CIVILES DEL CIRCUITO DE EJECUCIÓN
DE SENTENCIAS DE CALI

AVISO DE NOTIFICACIÓN

EL JUZGADO PRIMERO CIVIL DE CIRCUITO DE EJECUCION DE SENTENCIAS DE
CALI

HACE SABER

QUE DENTRO DE LA ACCION DE TUTELA CON RADICADO: 76001-34-03-001-2020-00006-00, INTERPUESTA POR GERARDO IMBAJOA VASQUEZ CONTRA COMFENALCO VALLE EPS Y COLPENSIONES, SE PROFIRIÓ SENTENCIA No. 20 DE 07 DE FEBRERO DE 2020. EN CONSECUENCIA SE PONE EN CONOCIMIENTO DE GERARDO IMBAJOA VASQUEZ, LA REFERIDA PROVIDENCIA.

LO ANTERIOR, TODA VEZ QUE PUEDE VERSE AFECTADO EL DESARROLLO DE ESTE TRÁMITE CONSTITUCIONAL.

SE FIJA EN LA OFICINA DE APOYO PARA LOS JUZGADOS CIVILES DEL CIRCUITO DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE CALI Y EN LA PÁGINA WEB DE LA RAMA JUDICIAL (www.ramajudicial.gov.co), EL DIEZ DE FEBRERO DE 2020 A LAS 8:00 AM, VENCE EL DIEZ DE FEBRERO DE 2020 A LAS 5:00 PM.


NATALIA ORTIZ GARZÓN
Profesional Universitario



JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE EJECUCIÓN
DE SENTENCIAS DE CALI

2020-FEB- 7 PM 4:15

Sentencia de Primera Instancia # 020.

Santiago de Cali, siete (7) de febrero de dos mil veinte (2020).

RADICACIÓN: 76-001-34-03-001-2020-00006-00
ACCIONANTE: GERARDO IMBAJOA VASQUEZ
ACCIONADO: COMFENALCO VALLE EPS Y COLPENSIONES
CLASE DE PROCESO: ACCIÓN TUTELA – PRIMERA INSTANCIA

ASUNTO

El Juzgado Primero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Cali, en primera instancia, decide la acción de tutela interpuesta por GERARDO IMBAJOA VASQUEZ, en nombre propio, frente a COMFENALCO VALLE EPS y la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES-.

HECHOS

El accionante asevera en síntesis que labora con la empresa ADMINISTRACIONES Y ASESORÍAS INTEGRALES SAS, que por una contusión del tórax ha sido incapacitado más de 180 días, adeudándole los periodos del 14/08/2019 al 19/08/2019, 28/10/2019 y del 20/10/2019 al 21/10/2019.

Alega que las incapacidades han sido tramitadas por el empleador, sin embargo el fondo de pensiones manifiesta que no pagan si la EPS no hace la transcripción y la EPS dice que ellos no están en la obligación de hacer la transcripción.

Así mismo, que por una cirugía de la visión fue incapacitado desde el 30/11/2019 al 11/12/2019, pero la EPS no la quiere pagar con los mismos argumentos esbozados con la otra petición.

Por lo expresado, solicita se protejan sus derechos fundamentales y se ordene a COLPENSIONES reconozca y pague las incapacidades que le adeuda por

2

contusión de tórax por el periodo comprendido entre el 14/08/2019 al 19/08/2019, 28/10/2019 y del 20/10/2019 al 21/10/2019 y se ordene a la EPS COMFENALCO VALLE el pago de la incapacidad del 30/11/2019 al 11/12/2019.

ACTUACIÓN PROCESAL

Mediante providencia # 257 del 29 de enero de 2020, se admite la presente acción de tutela, instaurada por GERARDO IMBAJOA VASQUEZ, en contra de COMFENALCO VALLE EPS Y COLPENSIONES, se requiere a la entidades accionadas y vinculadas para que se manifiesten respecto a los hechos de la acción.

SUJETOS DE ESTA ACCIÓN

ACCIONANTE:

Corresponde a GERARDO IMBAJOA VASQUEZ, identificado con cédula de ciudadanía # 10.591.298, quien reside en la carrera 1A 2N73 Bis 14, Barrio San Luisito.

Santiago de Cali, Valle del Cauca.

ENTIDADES ACCIONADAS:

COMFENALCO VALLE EPS.

Santiago de Cali, Valle del Cauca.

ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES-.

Santiago de Cali, Valle del Cauca.

ENTES VINCULADOS

ADMINISTRACIONES Y ASESORIAS INTEGRALES SAS.

Santiago de Cali, Valle del Cauca.

CLINICA SIGMA.

Santiago de Cali, Valle del Cauca.

CLINICA NUEVA DE CALI SAS.

Santiago de Cali, Valle del Cauca.

MINISTERIO DEL TRABAJO.
Bogotá DC.

SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD.
Bogotá DC.

DERECHOS PRESUNTAMENTE VULNERADOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Arguye el accionante que los entes accionados vulneran sus derechos fundamentales al no pagarle las incapacidades otorgadas por sus médicos tratantes.

RESPUESTA DE LOS ACCIONADOS

La EPS COMFENALCO VALLE, en el término otorgado para pronunciarse respecto de la acción incoada, manifestó le legislación impone que para el reconocimiento de prestación económica por incapacidad temporal posterior al día 180 debe allegarse certificado de radicación o transcripción de la EPS, con firma y logo de la EPS, que para el caso de las incapacidades desde el 29/10/2019 la empresa debe realizar el trámite desde agosto hasta octubre, teniendo en cuenta que pierde continuidad, de lo contrario iniciaría nuevo ciclo.

Por lo expuesto solicita se declare improcedente el amparo deprecado y se ordene al fondo de pensiones pague las incapacidades del actor.

La otra entidad accionada guardó silencio en el término otorgado para pronunciarse frente a la acción interpuesta.

RESPUESTA DE LOS VINCULADOS

La CLINICA SIGMA aseguró que los obligados al pago de las incapacidades son la EPS o la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES-, debiendo ser desvinculados.

Los otros entes vinculados guardaron silencio en el término otorgado para pronunciarse frente a la acción tuitiva impetrada.

CONSIDERACIONES DEL JUZGADO

1. PROBLEMA JURÍDICO.

El problema jurídico se contrae a determinar preliminarmente si las entidades accionadas o las vinculadas vulneraron los derechos fundamentales a la salud, vida en condiciones justas y dignas, mínimo vital y seguridad social del actor.

2. NORMAS JURIDICAS Y PRECEDENTES JURISPRUDENCIALES A CONSIDERAR.

1.- El artículo 86 de la Constitución Política de Colombia consagra la acción de tutela como mecanismo de protección y aplicación de los ya mencionados derechos, él constituyente prevé la posibilidad de que las entidades públicas de manera expresa, y privadas de manera tacita, por acción u omisión pongan en peligro bienes jurídicos. La Constitución entonces desarticula cualquier límite existente referente a competencia y ordena a quien por mandato de la ley ostente el cargo de Juez de la República a conocer de esta acción en cualquier tiempo y resolverla dando cumplimiento de esta manera a los principios derivados de la existencia de un Estado Social de Derecho imperante en nuestro País. Al respecto, es necesario establecer que el Decreto 1382 del 2000, establece que la jurisdicción frente a la cual se debe incoar la acción de tutela corresponde al lugar en donde ocurre la violación o se ponga en peligro derechos fundamentales y que dan origen a la acción bajo ciertos criterios establecidos en dicho decreto.

2.- Sobre la procedencia excepcional de la acción de tutela para el reconocimiento y pago de las incapacidades laborales, ha dicho la H. Corte Constitucional en sentencia T-161/19:

"(...) 5. El pago de incapacidades laborales es un sustituto del salario. Reiteración de jurisprudencia 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. 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 esta Corporación al referirse particularmente a la incapacidades, estableciendo que el procedimiento 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"[73] 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[74]."

3.- Sobre el pago de las incapacidades de los trabajadores dependientes, ha dicho la H. Corte Constitucional en sentencia T-114/19:

"(...) 48. De conformidad con el artículo 121 del Decreto Ley 019 de 2012, en el caso de los trabajadores dependientes, el trámite de reconocimiento y pago de la licencia de paternidad se encuentra a cargo del empleador. En ese sentido, el trabajador debe informar al empleador sobre la expedición de la licencia respectiva y será el empleador quien adelante la solicitud de los dineros ante la EPS a la que se encuentra afiliado[82]. 49. Por su parte, la EPS verifica la procedibilidad del pago solicitado en los términos del parágrafo 2° del artículo 1° de la Ley 1822 de 2018 y desembolsa los dineros respectivos al empleador en el caso de los trabajadores dependientes. De esta manera, observa la radicación del Registro Civil de Nacimiento del menor de edad en los 30 días siguientes al nacimiento y efectúa el pago al empleador, si el trabajador cotizó durante las "semanas previas" al reconocimiento de la licencia de paternidad. 50. Realizado el pago de la licencia de paternidad, la EPS procede a recobrar los dineros ante la ADRES[83] mediante el proceso de compensación reglado en los artículos 2.6.1.1.2.1. y subsiguientes del Decreto 780 de 2016. En el curso de dicho proceso administrativo las EPS recobran las licencias de maternidad y paternidad el último día hábil de la tercera semana del mes respectivo[84]. Ahora bien, es pertinente precisar que en el reconocimiento y pago de las licencias de paternidad no se aplica lo establecido en la Resolución 1885 del 2018 del Ministerio de Salud. Lo

anterior, pues esa resolución establece las exclusiones del Plan de Beneficios, que se refiere a su vez, al conjunto de tecnologías en salud a que tienen derecho los afiliados del SGSSS, y no a prestaciones económicas a las que también tienen derecho los afiliados, como la licencia de paternidad. En este sentido, de conformidad con la Ley 100 de 1993, los afiliados al SGSSS gozan del derecho a acceder: por un lado, al conjunto de tecnologías en salud comprendidas por el Plan de Beneficios; y por el otro, a las prestaciones económicas derivadas de la maternidad y la enfermedad no profesional, entre las que se encuentran la licencia de paternidad[85]. En esta medida, dado que el Plan de Beneficios[86] se refiere a un conjunto de tecnologías en salud, es claro que la licencia de paternidad no goza de la naturaleza de los servicios consagrados en dicho plan, y no puede ser excluida del mismo pues nunca ha hecho parte de él. No obstante, el acceso a ambas garantías prestacionales (tecnologías del Plan de Beneficios y prestaciones económicas derivadas de la maternidad y la enfermedad de origen común) está asegurado como un derecho del afiliado del SGSSS[87]. En conclusión, el recobro que procede en este caso entre la EPS responsable del pago de la prestación económica y la ADRES no atiende al cobro excepcional que se surte cuando se reconoce al usuario del sistema de salud un procedimiento excluido en el Plan de Beneficios. Este caso se refiere a una hipótesis distinta, en la que procede el recobro administrativo reglado por el proceso de compensación que se realiza ante el pago de una prestación económica a la que tiene derecho de manera ordinaria el usuario del SGSSS, tal y como sucede en los casos de la licencia de maternidad[88]. (...) Finalmente, es posible que se presente un escenario en el que exista un historial de cotizaciones del usuario al SGSSS que comprometa la realización de aportes a partir de distintos empleadores y hacia diferentes EPS. En dicho caso, los obligados a realizar el pago de la licencia de paternidad son, en primer lugar, el empleador actual en virtud de su vínculo contractual y del artículo 121 del Decreto Ley 019 de 2012 y, en segundo término, la EPS actual que perciba los aportes del usuario del sistema contributivo del SGSSS, de conformidad el con parágrafo 2° del artículo 1° de la Ley 1822 de 2018. (...)"

EL CASO OBJETO DE ESTUDIO.

La pretensión principal objeto de la impugnación radica específicamente en que el juzgado proteja sus derechos fundamentales y se ordene a los entes pertinentes el pago de las incapacidades emitidas por sus médicos tratantes.

De los presupuestos fácticos esbozados en la acción tuitiva, de entrada debe decirse que se ampararan los derechos alegados por el actor, por las razones que se pasan a ver.

Una vez revisado el escrito genitor y ante la falta de respuesta de la entidad accionada, esta judicatura tendrá por ciertos los hechos expuestos por el accionante, en fino acatamiento del artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, debiéndose ordenar lo pertinente.

De las pruebas obrantes en el plenario se logra extraer sin mayores lucubraciones que el accionante cumple con los presupuestos jurisprudenciales para la procedencia excepcional de la tutela para el pago de incapacidades médicas, pues entre otros acreditó que: i) cotiza bajo el salario mínimo en calidad de trabajador dependiente; ii) que su sustento lo deriva de dicho salario mínimo; y que hasta el momento no recibe el pago de sus incapacidades, afectando su derecho fundamental al mínimo vital, enmarcándose el presente caso dentro de la excepcionalidad prevista jurisprudencialmente para el cobro de incapacidades médicas por la vía constitucional, como las reclamadas por el accionante.

Ahora bien, tomando en cuenta que el accionante se encuentra solicitando el pago de incapacidades superiores al día 180, debe rememorarse la legislación vigente, la cual regula lo concerniente al pago de las prestaciones económicas estableciendo claramente que los dos (2) primeros días de incapacidad laboral originada por enfermedad general, tanto en el sector público como en el privado son pagados por el empleador, a partir del tercer (3) día y hasta el 180 el encargado es la EPS, a partir del día 181 y hasta el 540 el fondo de pensiones y a partir del 541 nuevamente el encargado es la EPS a la cual se encuentra afiliado el actor, extrayéndose diáfana y claramente que las incapacidades comprendidas entre el 14/08/2019 al 19/08/2019, 28/10/2019 y del 20/10/2019 al 21/10/2019 le corresponde pagarlas al Fondo de Pensiones al cual está afiliado el actor, para el caso puntual a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES-, se reitera, dado que las incapacidades cobradas por el señor GERARDO IMBAJOA VASQUEZ son subsiguientes al día 181, frente a lo cual la legislación es diáfana al establecer quién es el obligado, motivo por el cual debe emitirse la orden en dicho sentido.

Tomando en cuenta lo expuesto por las partes respecto de la transcripción de incapacidades, es preciso rememorar que el usuario no puede asumir cargas administrativas que no se encuentran establecidas en la ley y cualquier controversia que se presente entre los actores integrantes del Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS), debe destrabarse entre dichas entidades, siendo censurable que las entidades retrasen el pago de las mismas por discusiones relativas a su responsabilidad en el cubrimiento de la prestación, o transcripción de las mismas, mucho menos cuando existe certeza sobre su derecho. Además cuando las entidades del Sistema General de Seguridad Social en Salud, tienen la facultad de repetir contra el verdadero obligado.

Por otro lado, el actor solicita el pago de una incapacidad de 12 días, comprendida entre el periodo del 30/11/2019 al 11/12/2019, por una cirugía de resección pterigion ojo izquierdo, de la cual aporta prueba a folios 8, no teniendo nada que ver con las incapacidades superiores al día 180, dado que las mismas se están generando por una contusión del tórax, además, se encuentra que no se generaría un pago simultaneo de incapacidades dado que ante esta instancia se está acreditando las incapacidades superiores al día 180, hasta el 21/10/2019 y la de 12 días corresponde al mes de diciembre de 2019, más aún, cuando el pago simultáneo por mandato de la ley se materializa ante el pago de la incapacidad laboral y de la pensión de invalidez, todo lo anterior según lo establecido en el artículo 10 de la Ley 776 de 2002, motivo por el cual se accederá también a esta pretensión, debiéndose ordenar lo pertinente.

Concluyéndose sin hesitación alguna que las pretensiones del actor son procedentes, dado que probó que le han sido otorgadas incapacidades superiores al día 180, las cuales por mandato de la ley están a cargo de la administradora del Fondo de Pensiones AFP y COLPENSIONES no probó que las mismas las haya pagado, siendo claro para esta judicatura que la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, COLPENSIONES ha venido omitiendo sus obligaciones legales, esto es, pagarle al actor las incapacidades correspondientes del día 181 hasta un plazo de 540 días, así mismo, se tiene que las incapacidades comprendidas entre el periodo del 30/11/2019 al 11/12/2019, se encontraron acreditadas, no tienen nada que ver con las incapacidades superiores al día 180 y tampoco se encontró acreditado su pago, haciendo imperiosa la intervención del juez constitucional ordenando su protección.

Se refuerza, la legislación vigente y que regula lo concerniente al pago de las prestaciones económicas establece claramente que los dos (2) primeros días de incapacidad laboral originada por enfermedad general, tanto en el sector público como en el privado son pagados por el empleador, a partir del tercer (3) día y hasta el 180 el encargado es la EPS, a partir del día 181 y hasta el 540 el fondo de pensiones y a partir del 541 nuevamente el encargado es la EPS a la cual se encuentra afiliado el actor, debiéndose proteger el derecho conculcado y ordenar lo pertinente conforme a la ley.

Es preciso tener en cuenta que el usuario no puede asumir cargas administrativas que no se encuentran establecidas en la ley y cualquier controversia que se presente entre los actores integrantes del Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS), debe destrabarse entre dichas entidades, siendo censurable que

las entidades retrasen el pago de las mismas por discusiones relativas a su responsabilidad en el cubrimiento de la prestación, mucho menos cuando existe certeza sobre su derecho. Además cuando las entidades del Sistema General de Seguridad Social en Salud, tienen la facultad de repetir contra el verdadero obligado.

Así las cosas, por la claridad del tema se impone conceder el amparo deprecado y así se declarará, por las razones esgrimidas en la parte considerativa de esta providencia.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE CALI, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;

FALLA:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales incoados por el señor GERARDO IMBAJOA VASQUEZ, por lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, COLPENSIONES, que en el improrrogable término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación del presente fallo, autorice y pague a favor del accionante GERARDO IMBAJOA VASQUEZ, las prestaciones económicas correspondientes y puestas en su conocimiento a partir del día 181 hasta el día 540, conforme lo expuesto.

TERCERO: ORDENAR a ADMINISTRACIONES Y ASESORIAS INTEGRALES a través de su representante legal, o quien haga sus veces, o el encardado de cumplir el presente fallo, que dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente decisión, reconozca y pague a favor del accionante GERARDO IMBAJOA VASQUEZ, los dos (2) primeros días de la incapacidad comprendida entre el 30/11/2019 y el 11/12/2019, por lo expuesto.

CUARTO: ORDENAR a la EPS COMFENALCO VALLE a través de su representante legal, o quien haga sus veces, o el encardado de cumplir el presente fallo, que dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente decisión, reconozca y pague a favor del accionante

GERARDO IMBAJOA VASQUEZ, a partir del (3) día la incapacidad comprendida entre el 30/11/2019 y el 11/12/2019, por lo expuesto.

QUINTO: NOTIFICAR por el medio más expedito ésta providencia a las partes.

SEXTO: Si este fallo no fuere impugnado dentro de los tres (03) días siguientes a su notificación, ENVIAR el expediente al día siguiente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión. (Artículos 31 y 33 del Decreto 2591 de 1991).

SÉPTIMO: Si este fallo no fuere revisado por la H. Corte Constitucional, una vez excluido ARCHÍVESE.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

DARÍO MILLÁN LEGUIZAMÓN
Juez

M