



JUZGADO VEINTISÉIS CIVIL MUNICIPAL

Bogotá D.C., veintiuno (21) de septiembre de dos mil veinte (2020).

Acción de Tutela No. 2020-00444. Sentencia de Primera Instancia

Accionante: Angelica María Salazar Manotas.

Accionada: Salud Total E.P.S. y otra.

Surtido el trámite de rigor, siendo competente esta sede judicial para conocer de la presente acción pública, de acuerdo con los parámetros establecidos por el Decreto 2591 de 1991, en concordancia con los Decretos 1382 de 2000, 1834 de 2015 y 1983 de 2017 procede el Juzgado a decidir la acción de tutela de la referencia.

ANTECEDENTES

1. La señora **Angelica María Salazar Manotas**, actuando en nombre propio, presentó acción constitucional, conforme lo reglado en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia en contra de **Salud Total E.P.S.** y la **Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.**, por la vulneración de sus derechos fundamentales al mínimo, la salud y la vida digna, en la medida en que se han sustraído del reconocimiento y pago de las incapacidades expedidas por su médico tratante durante el periodo comprendido entre el 27 de febrero y el 23 de septiembre de 2020.

2. Como soporte de ello, sostuvo que:

2.1. Se encuentra afiliada al Sistema General de Seguridad Social den Salud a Salud Total E.P.S. y a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. en calidad de cotizante, quien fue diagnosticada con Linfoma de Hodgkin de células grandes y en la actualidad se encuentra en tratamiento de quimioterapia.

2.2. Con ocasión a la patología que le aqueja, desde el año 2017 le han sido generadas incapacidades de manera ininterrumpida, pues la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. emitió su calificación de pérdida de capacidad laboral en un porcentaje del 38,5% situación que le impidió acceder a la pensión, así como el pago de sus incapacidades con ocasión al concepto desfavorable emitido por la EPS.

2.3. Durante el periodo comprendido entre el 27 de febrero y el 23 de septiembre de 2020 le han sido generadas nuevas incapacidades, las que a la data no ha sido reconocidas por la EPS, por cuanto dicha obligación es responsabilidad del Fondo de Pensiones Porvenir S.A.

2.4. El no pago de las incapacidades, aduce, vulnera sus derechos fundamentales al mínimo vital, dignidad humana, igualdad, seguridad social y salud, pues no cuenta con un ingreso adicional que le permita satisfacer sus necesidades básicas, así como tampoco acceder a su tratamiento de quimioterapia.

3. Por auto de 8 de septiembre último, se admitió la acción de tutela de la referencia y se ordenó vincular a la **Fundación Santa Fe de Bogotá, IPS Virrey Solis, Clínica Los Nogales, Seguros de Vida Alfa S.A., Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, Junta Nacional de Calificación de Invalidez, Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES-** y la **Superintendencia Nacional de Salud**, con el fin de que rindieran un informe sobre los hechos motivo de la acción de tutela.

3.1. La **Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES-** invocó la falta de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que dentro del marco de sus funciones y competencias no se encuentra ninguna que corresponda al reconocimiento y pago de incapacidades, motivaciones por las que solicitó denegar el amparo reclamado.

3.2. La **Fundación Santa Fe de Bogotá** informó que no ha vulnerado ni amenazado ningún derecho fundamental de la señora Angelica María Salazar Manotas, pues en sus ingresos a la Institución le han sido suministrados los servicios de salud que ha requerido mediante un equipo médico multidisciplinario y en cumplimiento de los principios de oportunidad, pertinencia y alta calidad técnico-científica, por lo que pidió su desvinculación del presente asunto.

3.3. Por su parte, la **IPS Virrey Solis** solicitó declarar la improcedencia de la acción y exonerarlo de responsabilidad alguna, dado que no hay obligación o responsabilidad de su parte, ni ha vulnerado ni puesto en peligro derecho fundamental alguno a la accionante.

3.4. La **Junta Nacional de Calificación de Invalidez** indicó que, revisadas las bases de datos y verificados los registros de expedientes, apelaciones y solicitudes radicados ante esa entidad, no se encontró registro de caso (expediente) pendiente, calificación, apelación respecto a esta persona, proveniente de una Junta Regional de Calificación de Invalidez, Juzgado o autoridad administrativa para trámite de calificación ante esta entidad, respecto de la señora Angelica María Manotas, por lo que pidió declarar improcedente el amparo deprecado, por no haberse configurado vulneración alguna de los derechos fundamentales invocados.

3.5. Luego, la **Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca** solicitó su desvinculación de la presente acción de tutela, en la medida en que en ningún momento ha vulnerado derecho fundamental a la accionante, sumado a que ha respetado el debido proceso consagrado en la normatividad vigente para el estudio presentado en punto a la reclamación de eventual seguro.

3.6. La **Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.** pidió denegar por improcedente la presente acción de tutela en contra de esa entidad, por cuanto no ha vulnerado derecho fundamental alguno accionante, pues la señora Angelica María no ha cumplido 180 días de incapacidad.

3.7. **Salud Total EPS** pidió declarar improcedente el amparo reclamado, ante la ausencia o amenaza de derecho fundamental alguno, pues ha cumplido con sus obligaciones dentro de los parámetros que reglamentan la prestación de servicios de salud y el pago de incapacidades.

3.8. La **Superintendencia Nacional de Salud** reclamó su desvinculación de toda responsabilidad, en razón a que la vulneración de derechos fundamentales que se alegan como conculcados, no deviene de una acción u omisión atribuible a esa entidad, lo que impone una falta de legitimación en la causa por pasiva frente a ésta.

3.9. Por último, **Seguros de Vida Alfa S.A.** manifestó que no ha amenazado ni vulnerado derecho fundamental alguno de los alegados por la accionante, ya que no es de su competencia, el reconocimiento y pago de las prestaciones pretendidas, sumado a que las funciones asignadas a esa entidad las desarrolló conforme a derecho, con total respeto del debido proceso y demás disposiciones constitucionales aplicables.

4. Verificado lo anterior, procede el Despacho a entrar a resolver la presente acción constitucional, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. La acción de tutela fue establecida en el artículo 86 de la Constitución Política como un procedimiento preferente y sumario para proteger los derechos fundamentales. Este instrumento jurídico es de carácter subsidiario y procura brindar a las personas la posibilidad de acudir a la justicia de manera informal, buscando la protección en forma inmediata y directa, de los derechos constitucionales fundamentales que considere vulnerados en todos aquellos eventos en el que el afectado no disponga de otros medios de defensa judicial, o de los recursos que de ellos se derivan.

En virtud del principio de subsidiariedad de la acción de tutela, según el cual este mecanismo no puede desplazar los recursos judiciales ordinarios de defensa de derechos fundamentales¹, la Corte Constitucional ha señalado que de manera general, las acciones de tutela no proceden para el reconocimiento y pago de derechos de carácter económico surgidos de una relación laboral, ya que los mismos son protegidos en el ordenamiento jurídico colombiano a través de los procesos laborales ordinarios.

Sin embargo, esa misma Corporación ha establecido que la acción de tutela puede proceder de manera excepcional para solicitar el pago de incapacidades laborales, en razón a que dicho amparo guarda una estrecha relación con el derecho a la salud, por cuanto su reconocimiento le brinda a la persona la posibilidad de recuperación, siguiendo las indicaciones de los médicos tratantes, para que no tenga urgencia en retomar sus labores sin haber cumplido con las recomendaciones prescritas². Y, porque, además, la ausencia de dicho pago puede generar una amenaza a los derechos fundamentales a la salud, a la vida digna y al mínimo vital tanto del trabajador como del núcleo familiar, pues esa prestación representa en

¹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-480 del 13 de junio de 2011. Referencia: expediente T- 2972157. M. P.: Luis Ernesto Vargas Silva.

² CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T - 311 del 15 de julio de 1996. Referencia: Expediente T-93134. M. P.: José Gregorio Hernández Galindo.

ciertas ocasiones su único sustento económico.

Así, se ha reiterado que a pesar de la existencia de otras vías judiciales por las cuales se pueden reclamar acreencias laborales, entre ellas las incapacidades, cuando estas no se pagan oportunamente se afectan derechos del orden constitucional, por lo que se hace necesaria la intervención del juez de tutela a fin de neutralizar el perjuicio irremediable al que se ve sometido el asalariado³, motivo por el que en el caso que nos ocupa, el requisito de subsidiariedad se encuentra satisfecho.

2. Con fundamento en lo anterior, corresponde al Despacho determinar a quién le corresponde el pago de las incapacidades expedidas a la señora **Angelica María Salazar Manotas**, durante el periodo comprendido entre el 27 de febrero y el 23 de septiembre de 2020, y si, al abstenerse de cancelarlas, se le vulneran sus derechos fundamentales a la seguridad social, salud, vida, mínimo vital y dignidad humana.

3. Así las cosas, se tiene por sentado que el reconocimiento de estas acreencias laborales sustituye el salario durante el tiempo en que el trabajador debe retirarse de su labor por motivo de las afectaciones de salud, de acuerdo con el previo concepto de su médico tratante. Al respecto, prevé el artículo 206 de la Ley 100 de 1993 que, en el régimen contributivo, es a las E.P.S. a quienes corresponde el reconocimiento de las incapacidades generadas en enfermedad general, mientras que el artículo 40 del Decreto 1406 de 1999 (modificado por el Decreto Reglamentario 2943 de 2013), especifica que las prestaciones económicas correspondientes a los dos (2) primeros días de incapacidad laboral originada por enfermedad general, se encuentran a cargo del empleador. Por su parte, en los términos del Decreto 2463 del 2001 y el artículo 142 del Decreto 19 de 2012, es claro que a partir del tercer día hasta el 180 corresponde a la E.P.S. el pago de la misma, atendiendo al trámite contenido en el artículo 121 ibídem, mientras que las que se causen con posterioridad a esa fecha, deben ser asumidas por la Administradora de Fondos de Pensiones, siempre que se emita el concepto de rehabilitación favorable postergando la calificación de invalidez por un período de 360 días adicionales, hasta que el afiliado recupere su salud o se dictamine su pérdida de capacidad laboral.

En la misma línea, la Corte Constitucional en sentencia T-920 de 2009, estableció que *“las incapacidades de los afiliados que reciban un concepto desfavorable de rehabilitación deben ser asumidas por los fondos de pensiones hasta el momento en que la persona se encuentre en condiciones de reincorporarse a la vida laboral o hasta que se determine una pérdida de la capacidad laboral superior al 50%”*⁴, regla que ha reiterado en diferentes oportunidades⁵, pues como lo explicó la citada Corporación con posterioridad *“[a] partir del día 180 y hasta el día 540 de incapacidad, la prestación económica corresponde, por regla general, a las AFP, sin importar si el concepto de rehabilitación emitido por la entidad promotora de salud es favorable o desfavorable”*⁶ (énfasis del Juzgado), excepto si la EPS incumple con la obligación de emitir el concepto de rehabilitación antes del día 120 de incapacidad y enviarlo a la AFP

³ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T- 490 del 5 de agosto de 2015. Referencia: Expediente T-4928895. M.P.: Jorge Iván Palacio Palacio.

⁴ Énfasis del texto original.

⁵ Véanse, entre otras: sentencia T-146 de 2016 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio); sentencia T-333 de 2013 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva); sentencia T-729 de 2012 (M.P. Alexei Julio Estrada); sentencia T-920 de 2009 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

⁶ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-401 de 2017.

antes del día 150, evento en el que la EPS asumiría dicho pago hasta tanto emita el mencionado concepto.

4. En el presente caso, está demostrado que, en razón de la patología que aqueja a la accionante, se le han venido prescribiendo múltiples incapacidades, tal y como se advierte en el escrito de tutela, destacándose que aquellas objeto de la acción corresponden a las causadas entre el 27 de febrero y el 23 de septiembre de 2020, pues así lo dejó consignado la EPS Salud Total en el escrito por medio del cual atendió el requerimiento realizado por este despacho judicial, al señalar que las incapacidades presentadas superaban los 180 días y, además, le hizo la observación al usuario que éstas debían ser tramitadas ante la Administradora de Fondo de Pensiones de conformidad con lo señalado en el artículo 142 del Decreto 019 de 2012, erogaciones que, desde ya debe decirse, corresponde satisfacer a la Entidad Prestadora de Salud, con fundamento en las siguientes reflexiones:

4.1. En su respectiva contestación, Salud Total EPS alegó que no tenía el deber legal de asumir el pago de las prestaciones económicas solicitadas por la accionante, para lo cual esgrimió que realizó el correspondiente proceso de transcripción, liquidación y pago hasta el día que la señora Angelica María cumplió los 180 días, en estricta observancia de las normas que regulan la materia, para lo cual allegó la relación de los periodos en incapacidades debidamente radicadas y con el correspondiente pago aplicado, véase:

Autorización	F. Inicio	F. Fin.	Dias	Acu	Liquidación	Dx
P7218717	07/08/17	07/14/2017	7	7	\$96.449,00	C85.9
P7281181	07/27/2017	08/10/17	15	22	\$289.348,00	C85.9
P7281186	08/18/2017	09/01/17	15	37	\$289.348,00	C85.9
P7291382	09/08/17	09/22/2017	15	52	\$289.348,00	C85.9
P7333209	10/03/17	10/17/2017	15	67	\$289.348,00	C85.9
P7358425	10/18/2017	11/16/2017	30	97	\$544.933,00	C85.9
P7409515	11/17/2017	12/16/2017	30	127	\$434.000,00	C85.9
P7493493	01/10/18	02/08/18	30	157	\$434.000,00	C85.9
P7546293	02/09/18	03/10/18	30	187	\$332.734,00	C85.9
P8065704	11/14/2018	12/13/2018	30	30	\$540.116,00	C85.9
P8205453	02/15/2019	03/01/19	15	15	\$259.582,00	C83.9
P8227692	03/11/19	03/30/2019	20	35	\$399.356,00	C83.9
P8269095	04/01/19	04/30/2019	30	65	\$599.034,00	C83.9
P8348525	05/17/2019	05/26/2019	10	75	\$199.678,00	C83.9
P8348535	05/29/2019	06/07/19	10	85	\$199.678,00	C83.9
P8368941	06/11/19	07/10/19	30	115	\$474.217,00	C83.3
P8534505	07/18/2019	08/16/2019	30	145	\$449.253,00	C83.3
P8595847	08/29/2019	09/07/19	10	155	\$276.039,00	C83.3
P9189520	02/27/2020	03/27/2020	30	30	\$0,00	C83.3
P9236351	04/24/2020	05/03/20	10	40	\$0,00	C83.3
P9259458	05/27/2020	06/25/2020	30	70	\$0,00	C83.3
P9327944	06/26/2020	07/25/2020	30	100	\$0,00	C83.3
P9404196	07/26/2020	08/09/20	15	115	\$0,00	C83.3
P9422222	08/25/2020	09/23/2020	30	160	\$0,00	C83.3

4.2. De la relación allegada, puede establecerse que la señora Angelica María Salazar Manotas fue incapacitada ininterrumpidamente desde el 8 de julio de 2017

hasta el 10 de marzo de 2018 (186 días) y luego de forma interrumpida desde el 14 de noviembre de 2018 y hasta el 23 de septiembre de 2020, con ocasión a las patologías que le aquejan; no obstante, también se puede extraer que, en efecto, le fueron reconocidos por ésta 372 días, pues nada refirió en el escrito de tutela frente al no pago de dichas incapacidades.

4.3. Sin embargo, es preciso adicionar que entre el 7 de septiembre de 2019 y el 27 de febrero de 2020, se dejó de conceder licencia por enfermedad, permitiendo así que operase de forma tácita la interrupción a la prórroga de la incapacidad⁷, pues la EPS, injustificadamente, dejó de amparar a su paciente, para nuevamente conceder las mismas, con el mismo diagnóstico. De allí que, la incapacidad no se entienda prorrogada en los términos del artículo 34 de la Resolución 2266 de 1998⁸, por cuanto, entre aquella expedida el 29 de agosto de 2019 y la que data de 27 de febrero de 2020, hubo una interrupción mayor a 30 días, sumado a que las aquí reclamadas no superan nuevamente los 180 que manda la ley, veamos:

P9189520	02/27/2020	03/27/2020	30	30	\$0,00	C83.3
P9236351	04/24/2020	05/03/20	10	40	\$0,00	C83.3
P9259458	05/27/2020	06/25/2020	30	70	\$0,00	C83.3
P9327944	06/26/2020	07/25/2020	30	100	\$0,00	C83.3
P9404196	07/26/2020	08/09/20	15	115	\$0,00	C83.3
P9422222	08/25/2020	09/23/2020	30	160	\$0,00	C83.3

4.4. Así las cosas, es palmario que le corresponde a la EPS Salud Total el pago de las incapacidades reclamadas por la convocante, aun cuando la usuaria tiene concepto desfavorable de rehabilitación expedido por Seguros de Vida Alfa S.A., para lo cual importa recordar que no se pueden imponer barreras de orden administrativo como obstáculo para prestar el servicio o garantizar las prestaciones a las que los usuarios tienen derecho, pues ello riñe con los principios que rigen el ordenamiento colombiano y es contrario a la interpretación constitucional del derecho a la salud y la seguridad social.

Por ende, no cumplir con el deber legal de reconocer el pago de dichas prestaciones transgrede los derechos fundamentales al mínimo vital y móvil, a la salud y a la vida digna de la accionante, puesto que la priva injustificadamente de los recursos económicos necesarios para afrontar su etapa de incapacidad laboral y solventar sus gastos de manutención, máxime cuando la misma ha acudido a radicar las que han sido prescritas.

5. En ese orden de ideas, el Juzgado ordenará a la EPS Salud Total que, en el término máximo de cuarenta y ocho (48) horas, a través de su representante legal o quien haga sus veces, cancele las incapacidades concedidas en favor de Angelica María Salazar Manotas, que se causaron a partir del 27 de febrero y hasta el 23 de septiembre de 2020, por ser anteriores a los primeros 180 días.

⁷ Artículo 13 del Decreto 2148 de 1992

⁸ ARTICULO 34. DE LA PRÓRROGA DE LA INCAPACIDAD POR ENFERMEDAD GENERAL. Se entiende por prórroga de incapacidad, la que se expide con posterioridad a la inicial, por la misma enfermedad o lesión, o por otra que tenga relación directa con ésta, así se trate de código diferente y siempre y cuando entre una y otra no haya una interrupción mayor a treinta (30) días calendario.

Con sustento en lo expuesto, el **JUZGADO VEINTISÉIS (26) CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ**, D.C., administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

Primero. AMPARAR los derechos fundamentales al mínimo, la salud y la vida digna de la señora **Angelica María Salazar Manotas**.

Segundo. En consecuencia, **ORDENAR** a la **EPS Salud Total** que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas continuas contadas a partir de la recepción de la respectiva comunicación, por medio de su representante legal o la persona encargada, **RECONOZCA Y PAGUE** a la señora **Angelica María Salazar Manotas** las incapacidades concedidas en su favor, que se le adeudan desde el 27 de febrero y hasta el 23 de septiembre de 2020, por ser anteriores a los primeros 180 días.

Tercero. ORDENAR a la Secretaría que notifique de la presente determinación a las partes e intervinientes.

Cuarto. ORDENAR la remisión del presente asunto a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión, en caso de que no medie impugnación.

Notifíquese y Cúmplase,

MARÍA JOSÉ ÁVILA PAZ

Juez

M.A.P.

Firmado Por:

MARIA JOSE AVILA PAZ

JUEZ

**JUEZ - JUZGADO 026 MUNICIPAL CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-
SANTAFE DE BOGOTA 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:

9456efd0d1681a317ea7900c19e9161227ebda6c1b543e71d5dae34ca4bb5aa7

Documento generado en 21/09/2020 12:55:50 p.m.