



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Juzgado Cuarto Civil Municipal de Bogotá

Bogotá, agosto veintinueve (29) de dos mil veintidós (2022).

Fallo tutela. 110014003004-2022-00836-00.

Confirmación. 1007466.

1. Claudia Patricia Moreno Nieto con cédula 39.772.406, presentó acción de tutela contra la E.P.S. Famisanar, manifestó que está afiliada a la entidad accionada como independiente y tiene más de 540 días incapacitada por el diagnóstico de trastorno de disco lumbar y otros, con radiculopatía, artrosis primaria generalizada, otras artrosis específicas, gonartrosis y leiomioma del útero.

Solicita se le protejan los derechos al mínimo vital y la dignidad humana y, en consecuencia, le paguen las incapacidades a las cuales tiene derecho.

2. La tutela fue admitida en auto de 19 de agosto de 2022, donde se vinculó también a Colpensiones. La E.P.S.

La accionada indicó que la tutelante cuenta con 1693 días de incapacidad del 21 de febrero de 2001 al 21 de septiembre de 2022 y presentó incapacidad continua del 22 de septiembre de 2017 al 8 de julio de 2022 para un total de 1570 días, cumplió los 180 días el 3 de mayo de 2018 y los 540 días el 4 de julio de 2019; también se advirtió que cuanto con el PCL del 66.20%, con la cual ya puede acceder a la pensión.

Añadió la accionada que la usuaria presentó interrupción de más de 30 días, del 9 de julio de 2022 al 22 de agosto del mismo año, lo cual constituyó pérdida de la prórroga, siendo necesario una certificación de si laboró en ese periodo, para dar inicio a un nuevo ciclo de incapacidad desde el día primero, o si por el contrario no se ha radicado la incapacidad, deberá presentarla para continuar con el ciclo post 540.

* Por su parte, el Fondo de Pensiones manifestó que la actora no ha presentado petición alguna ante esa entidad, por lo cual considera que no ha vulnerado derecho alguno de ella y solicita se deniegue la acción respecto de Colpensiones.

3. Consideraciones.

El artículo 86 de la Constitución Política enseña que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción de cualquier autoridad o un particular, en los eventos previstos por el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia.

Su procedencia se condiciona, entre otros aspectos, a la inexistencia de otros mecanismos de defensa a través de los cuales sea posible la protección de tales derechos cuando estén siendo vulnerados o puestos en peligro, o que existiendo otro medio de defensa, se invoque como mecanismo transitorio a fin de evitar un perjuicio irremediable, como para tal efecto lo señala el artículo 8° del Decreto 2591 de 1991 con la condición de que el afectado inicie la correspondiente acción en un máximo de cuatro meses, a partir del fallo de tutela.

De otra parte, se impone precisar que, uno de los principales objetivos del Estado es la prestación de los servicios públicos, en tanto que son el medio para realizar los fines esenciales de servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes constitucionales, tal como lo dispone el artículo 49 de la Constitución Política, asistencia que no está a cargo exclusivamente del Estado, sino también de los particulares quienes pueden prestar dicho servicio bajo su vigilancia, regulación y control.

* Como dejar de pagar las incapacidades médicas supone una afectación injustificada del mínimo vital para el trabajador, la prestación económica perseguida puede ser reclamada directamente a través de la tutela.

Al respecto, la Corte Constitucional ha señalado: *"La acción de tutela es el mecanismo idóneo para la protección de derechos fundamentales como el mínimo vital y la salud cuando el peticionario se ve desprovisto del pago de las incapacidades médicas. Esto, aun cuando el conocimiento de las reclamaciones concernientes a las prestaciones económicas del Sistema de Seguridad Social Integral corresponda, en principio, a la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral y de la seguridad social¹".*

¹. Corte Constitucional. Sentencia T-140 del 2016. MP. Jorge Iván Palacio Palacio

Frente a las incapacidades laborales, la legislación prevé que la entidad prestadora de salud -E. P.S.- tiene el deber de pagar las incapacidades después de los 540 días.

El artículo 67 de la Ley 1753 de 2015 establece los recursos del (a) Sistema General de Participaciones en Salud del componente de subsidios a la demanda de propiedad de las entidades territoriales, en los términos del artículo 44 de la Ley 1438 de 2011; (b) del Sistema General de Participaciones que financian Fonsaet, (iii) los obtenidos como producto del monopolio de juegos de suerte y azar (novedosos y localizados) que explota, administra y recauda Coljuegos de propiedad de las entidades territoriales destinados a financiar el aseguramiento, entre otros, que serán administrados por las entidades promotoras de salud, para: *"(...) el aseguramiento y demás prestaciones que se reconocen a los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud, incluido el pago de incapacidades por enfermedad de origen común que superen los quinientos cuarenta (540) días continuos."*

Sobre el tema la Corte Constitucional ha definido que en virtud de lo anterior las EPS deben asumir el pago de las incapacidades después del día 540. Específicamente ha decidido: *"(...) el vacío legal que adolecía el Sistema General de Seguridad Social fue efectivamente superado con la ley en comento, al determinar que el pago de las incapacidades superiores a los 540 días debían asumirse por las entidades promotoras de salud (EPS) y que como mecanismo para reevaluar la real capacidad de trabajo del afectado y propender oportunamente la reincorporación del asegurado a sus funciones laborales, el Gobierno Nacional tenía la obligación de reglamentar el procedimiento de revisión periódica de la incapacidad"*².

3. Caso concreto.

* De la documental recaudada en el plenario y en especial de la certificación emitida por la E.P.S. Famisanar, se establece que la accionante tiene incapacidades prolongadas superiores a 540 días, sin que la peticionaria haya logrado reincorporarse a sus actividades laborales, por lo que continúa incapacitada por prescripción del médico tratante.

Ante ello y como quiera que la accionada no acreditó el reconocimiento y pago de las incapacidades superiores a los 540 días, se evidencia, así, la procedencia del resguardo, por lo que se dispondrá que la E.P.S. Famisanar reconozca y pague las incapacidades reclamadas, pues la actora afirmó que ya aportó los documentos requeridos por la accionada, sin que

² Corte Constitucional. Sentencia T-246 del 2018. MP. Antonio José Lizarazo Ocampo.

lo hubiese desvirtuado, al tiempo que la calificación de pérdida de capacidad laboral no figura como requisito legal para el pago de las incapacidades.

Finalmente, se desvinculará de este trámite a la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones-, dado que la responsabilidad en el reconocimiento y pago de las incapacidades superiores a 540 días, recae sobre la E.P.S. Famisanar.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

Resuelve.

Primero. Conceder el amparo solicitado por Claudia Patricia Moreno Nieto identificada con cédula de ciudadanía 39.772.406, frente al derecho fundamental al mínimo vital, en contra de la E.P.S. Famisanar, por las razones esbozadas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo. Ordenar al representante legal de la E.P.S. Famisanar, y/o quien haga sus veces, que en un término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, reconozca y pague a la accionante, las incapacidades superiores a los 540 días hasta que se surta el trámite de la pensión de invalidez ante el Fondo de Pensiones, conforme a las incapacidades emitidas por el médico tratante.

De las determinaciones que se adopten en cumplimiento de este fallo deberá notificársele a este Juzgado dentro del término atrás indicado.

Tercero. Exhortar a la E.P.S. Famisanar, para que asesore y guíe a la accionante en el trámite del pago de las incapacidades, la calificación de invalidez y el trámite que debe surtir para el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez.

Cuarto. Desvincular del presente trámite a la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones-, por las razones esbozadas en esta sentencia.

Quinto. Comunicar esta decisión a todas las partes por el medio más expedito y eficaz, dejando las constancias del caso.

Sexto. Disponer la remisión del expediente digital a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de no ser impugnado el fallo.

Notifíquese y Cúmplase.

La Jueza,



María Fernanda Escobar Orozco

Firmado Por:
Maria Fernanda Escobar Orozco
Juez
Juzgado Municipal
Civil 004
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: **b4a8a57042a98ac31f930e6b509e165e688fb23b2b56a100179a8ef76c8353**

Documento generado en 29/08/2022 02:06:58 PM

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