



**JUZGADO TERCERO (3º) CIVIL DEL CIRCUITO DE
BOGOTÁ D.C.**

Bogotá, D.C. veintitrés (23) de octubre de dos mil veinte (2020).

Acción de Tutela Segunda Instancia Rad. No. 2020-568

Acción de Tutela de Alfredo Hernández Quintero contra Medimas E.P.S. S.A.S.

Procede el Despacho a decidir la impugnación a que fue sometida la sentencia proferida 16 de septiembre de 2020 por el Juzgado Ochenta y Cinco Civil Municipal de Bogotá D.C., convertido transitoriamente en Juzgado Sesenta y Siete de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple dentro del a acción de tutela promovida por **Alfredo Hernández Quintero** con **Medimas E.P.S.**

1. ANTECEDENTES

1.1. La pretensión

El *a quo* concedió el amparo constitucional invocado, con base en el artículo 67 de la Ley 1753 de 2015 “por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018”, y el Decreto 1333 de 27 de julio de 2018 del Ministerio de Salud y Protección Social, que establecieron que la E.P.S. es quien debe asumir los pagos por incapacidad superiores a los 540 días y precisó que deberán ser sufragados hasta que se verifique la recuperación integral y el reintegro efectivo del tutelante o en su defecto hasta que el porcentaje de su pérdida de capacidad laboral le permita optar por la pensión de invalidez.

Por otra parte, resaltó que el accionante es una persona en especial protección del Estado, puesto que es un adulto mayor de 65 años con una afectación diagnosticada como “*trastorno de la retina*”, sumado a que la falta del ingreso monetario al que tiene derecho lo ha impactado negativamente ya que es la única fuente de ingreso con que cuenta para garantizar su mínimo vital y el de su núcleo familiar.

1.2. La impugnación

Inconforme con la decisión proferida por el Juez de primer grado, la entidad accionante impugnó la decisión argumentando que no ha trasgredido derecho fundamental alguno, en tanto que previo a determinar la procedencia del pago o no de las incapacidades y en aras de que se defina de fondo la situación laboral al usuario, es necesario que la AFP informe en que tramite se encuentra y adelante a la mayor brevedad posible la calificación PCI del usuario.

2. CONSIDERACIONES

Descendiendo al *sub examine*, corresponde a esta Juez constitucional determinar si el fallo de tutela, objeto de impugnación, se encuentra ajustado a los lineamientos legales y jurisprudenciales que se imponen en relación con la procedencia de la acción de tutela, para resolver de fondo las pretensiones de la actora relacionadas con la vulneración al derecho de petición alegado.

Como primera medida no se encuentra reparo en cuanto a la legitimación en la causa por activa, toda vez que el señor Alfredo Hernández Quintero acude en nombre propio a la acción tuitiva en busca de la protección de sus derechos fundamentales. Igualmente se encuentra acreditada la legitimación en la causa por pasiva teniendo en cuenta que, Medimas E.P.S. tiene aptitud legal y constitucional para acudir a este trámite tutelar.

Ahora, la acción de tutela es una herramienta que busca la protección inmediata de las garantías de las personas ante la acción u omisión de las autoridades públicas o los particulares. Este mecanismo constitucional es, de igual forma, excepcional, pues solamente puede ser ejercido con prontitud y ante la inexistencia de algún otro medio de defensa judicial.

CONDICIONES CONSTITUCIONALES PARA LA PROCEDIBILIDAD EXCEPCIONAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA RECLAMAR INCAPACIDADES LABORALES.

Según el artículo 86 constitucional, la acción de tutela es un medio de protección de derechos fundamentales que tiene carácter subsidiario. La procedencia de la acción de tutela depende de que no haya otros medios de defensa judicial para obtener la protección inmediata de los derechos fundamentales, o, aunque haya otros medios, la acción de tutela es procedente si se logra acreditar que con ella se evita un perjuicio irremediable, o si se verifica que el otro medio de defensa judicial no es eficaz.

Tal es la conclusión a que permite arribar la interpretación del artículo 6°, Decreto 2591 de 1991, cuyo tenor es el siguiente: *“La acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante”* (Subrayas fuera de texto original)

Ahora bien, 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 no es en principio el medio judicial adecuado para perseguir el pago de 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 (i) se busca de manera inmediata proteger un derecho fundamental y, además, (ii) **evitar un perjuicio irremediable**. Porque, cuando la única fuente de ingreso de un trabajador es el pago de las incapacidades (a falta de un salario), de él empiezan a depender las posibilidades materiales suyas y de su familia de contar con alimentos que les garanticen una nutrición adecuada, de asearse, 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.

Lo que en precedencia afirmado significa, en otras palabras, que si el juez decide declarar improcedente la tutela para obtener el pago de las incapacidades, aunque de ellas dependa la satisfacción de necesidades básicas elementalísimas de una persona o de su núcleo familiar, deja librada al azar la ocurrencia de un perjuicio irremediable en el haber jurídico de aquellos, pues las repercusiones son tan graves y lesivas, que incluso ponen en duda los fundamentos mismos de las instituciones sociales y del Estado Constitucional. De manera que, cuando una tutela persigue la protección de esas necesidades básicas para vivir en condiciones dignas, debe ser declarada procedente y estudiada de fondo, no obstante que la vía para obtener la satisfacción sea el pago de prestaciones puramente económicas, reguladas en la ley, como las incapacidades laborales.

LA VULNERACIÓN DEL DERECHO AL MÍNIMO VITAL. ES DEBER DEL JUEZ DEFINIR PROVISIONALMENTE AL RESPONSABLE DEL PAGO DE INCAPACIDADES, CUANDO LA VIOLACIÓN DEL DERECHO ES CIERTA

En la sentencia T-786 de 2009, la Corte Constitucional sostuvo que cuando no se sabe quién es el responsable de cubrir determinadas incapacidades laborales, pero se tiene certeza que alguien debe pagarlas o de lo contrario se le ocasionaría al trabajador una afectación inconstitucional en su derecho al mínimo vital, el juez de tutela debe obrar con la misma prontitud y señalar un responsable provisional del cumplimiento de esa obligación, dejando a salvo para este último la facultad de repetir contra quien crea es el verdadero obligado, de acuerdo con la ley y los reglamentos correspondientes. En tal sentido se pronunció al siguiente tenor:

“3.3. La tutela es, entonces, procedente en ciertos casos para obtener el pago de incapacidades laborales. Cuando lo es, la tutela debe ser resuelta con una definición provisional acerca del sujeto que en principio está obligado al pago de las referidas incapacidades. Pero, la definición que al respecto pueda dar el Juez de tutela en nada determina el verdadero y real origen que, de acuerdo con la ley y los reglamentos correspondientes, tienen la enfermedad o el accidente sufrido por el tutelante. Si alguna provisión se adopta en ese sentido, está justificada porque del pago de las incapacidades depende la garantía del mínimo vital del peticionario y de su familia. De manera que si el sujeto destinatario de las órdenes con las que concluyan las sentencias de tutela en esta materia, estima que es otro sujeto el que debe correr con ellas, debe iniciar el correspondiente trámite regular que el ordenamiento dispone para la definición del origen de las enfermedades o los accidentes, y para la consecuente determinación del sujeto legal y reglamentariamente obligado al pago de la prestación”.

La Entidad Promotora de Salud –EPS- es a quien le corresponde correr con las prestaciones económicas derivadas de la incapacidad laboral en que incurra un trabajador dependiente, *por regla general*, cuando la enfermedad que la ocasiona sea de *origen común*. Esto se deriva, especialmente, del texto del artículo 206 de la Ley 100 de 1993, cuando dispone: *Para los afiliados de que trata el literal a) del artículo 157, el régimen contributivo reconocerá las incapacidades generadas en enfermedad general, de conformidad con las disposiciones legales vigentes”*. De conformidad con el artículo 227 del Código Sustantivo del Trabajo, como enseguida se verá, las EPS deben cubrir hasta ciento ochenta (180) días de incapacidades.

De acuerdo con la sentencia C-065 de 2005, con la expedición del artículo 206 de la Ley 100 de 1993, las EPS están obligadas a reconocer las incapacidades por enfermedad general de los afiliados a que se refiere el artículo 157 literal a) del mismo estatuto, *“de conformidad con las disposiciones legales vigentes*.

A la Administradora de Riesgos Laborales le corresponde correr con las prestaciones económicas por incapacidad laboral causada por enfermedad o accidente de *origen profesional*. Esto significa que las Administradoras de Riesgos Profesionales sólo están llamadas a responder por las incapacidades laborales cuando haya un dictamen que califique el accidente o la enfermedad que las ocasiona como de origen profesional, pues el Decreto 1295 de 1994, *‘Por el cual se determina la organización y administración del Sistema General de Riesgos Profesionales’*, dispone en su artículo 12 que *“Toda enfermedad o patología, accidente o muerte, que no hayan sido clasificados o calificados como de origen profesional, se consideran de origen común”*.

El pago de las incapacidades que se sigan causando en favor de la accionante, también serán asumidas por Salud Total EPS, en los términos expuestos en precedencia, hasta tanto se revise y recalifique su pérdida de la capacidad laboral.”

A su turno la Ley 1753 de 9 de junio de 2015, advirtiéndose que en el precepto 67 de dicha norma se establece que los recursos que administrará la "Entidad Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS)", ente creado en dicha disposición legal se destinará, entre otros aspectos, al "reconocimiento y pago a las Entidades Promotoras de Salud por 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. El Gobierno Nacional reglamentará, entre otras cosas, el procedimiento de revisión periódica de la incapacidad por parte de las EPS, el momento de calificación definitiva, y las situaciones de abuso del derecho que generen la suspensión del pago de esas incapacidades.

Finalmente, el Ministerio de Salud y Protección Social expidió el Decreto 1333 de 27 de julio de 2018, mediante el cual sustituye el Título 3 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 780 de 2016, y se reglamenta las incapacidades superiores a 540 días, dictándose otras disposiciones, vemos:

“Artículo 2.2.3.3.1. Reconocimiento y pago de incapacidades superiores a 540 días, Las EPS y demás EOC reconocerán y pagarán a los cotizantes las incapacidades derivadas de enfermedad general de origen común superiores a 540 días en los siguientes casos:

1. Cuando exista concepto favorable de rehabilitación expedido por el médico tratante, en virtud del cual se requiera continuar en tratamiento médico.

2. Cuando el paciente no haya tenido recuperación durante el curso de la enfermedad o lesión que originó la incapacidad por enfermedad general de origen común, habiéndose seguido con los protocolos y guías de atención y las recomendaciones del médico tratante.

3. Cuando por enfermedades concomitantes se hayan presentado nuevas situaciones que prolonguen el tiempo de recuperación del paciente. De presentar el afiliado cualquiera de las situaciones antes previstas, la EPS deberá reiniciar el pago de la prestación económica a partir del día quinientos cuarenta y uno (541).”

Teniendo en cuenta el criterio jurisprudencial aquí expuesto y revisado el caso de autos, surge palmario que la responsabilidad de pagar las incapacidades generadas después del día 540 corresponden a la EPS, para el caso Medimas E.P.S. S.A.S.

En el *sub examine* se atribuye a la accionada Medimas E.P.S.S.A.S., la vulneración a los derechos fundamentales al mínimo vital, seguridad social, vida digna, por la negativa de pago de incapacidades que se le adeudan al accionante a partir del 12 de abril de 2020, esto es, después de cumplir los 540 días conforme se extracta del escrito de tutela.

De conformidad con la Jurisprudencia traída a colación y la normatividad reseñada, no cabe duda que la obligación sobre la responsabilidad del pago de las incapacidades de origen común que superen los 540 días, corresponde a la EPS, en el presente caso la Medimas E.P.S. S.A.S., puesto que se reúnen los requisitos en el artículo 67 de la Ley 1753 de 2015 y en el Decreto 1333 de 2018.

Se debe advertir, que en el presente caso la acción Constitucional resulta procedente por cuanto el accionante da a conocer su situación económica, aunado, por lo que resulta incuestionable la procedencia de este mecanismo Constitucional para proteger el mínimo vital del accionante, máxime que como consecuencia de la patología que está padeciendo y por la cual se encuentra incapacitado para trabajar, su único ingreso para este momento lo constituye el pago de sus incapacidades, como empleado y en consecuencia resulta evidente que la única fuente de ingresos del actor Constitucional es el pago de incapacidades, los cuales al no haber sido cancelados, le impiden la satisfacción de sus necesidades básicas.

En casos similares lo ha sostenido la Corte Constitucional, el pago de las incapacidades al estar relacionado directamente con el mínimo vital, imponen el amparo o tutela al mínimo vital y vida digna del actor constitucional, especialmente en el *sub-judice* por cuanto la única fuente de ingresos del trabajador incapacitado es el pago de dichas incapacidades, y para su sostenimiento.

Debe tenerse claro que de antaño la Corte Constitucional ha decantado que el subsidio por incapacidad laboral hace parte del esquema de prestaciones económicas que el legislador diseñó con el objeto de cubrir a los afiliados al Sistema General de Seguridad Social Integral frente a las contingencias que menoscaban su salud y su capacidad económica. De ahí que, el subsidio cumple el propósito de sustituir el salario cuando el trabajador debe ausentarse del lugar en el que cumple sus actividades laborales, tras sufrir una enfermedad que le impide desempeñar temporalmente su profesión u oficio.

Lo anterior, justamente, explica la importancia del reconocimiento y pago expedito de las incapacidades. El papel que cumple el subsidio de incapacidad laboral en la tarea de proteger a quienes quedan temporalmente desprovistos de los recursos que destinaban a satisfacer sus necesidades básicas y las de su familia por razones de salud, explica que la Corte se haya pronunciado, de forma insistente, acerca de las responsabilidades de cada uno de los actores del SGSSI en el desembolso de la citada prestación económica.

En consecuencia, indefectiblemente ha de predicarse vulneración al derecho fundamental de mínimo vital, vida digna y seguridad social por parte de la Medimas E.P.S., al abstenerse de pagar las incapacidades que superaron los 540 días.

Además, teniendo en cuenta que existe un dictamen de determinación de origen y/o pérdida de capacidad laboral y ocupacional realizado el 13 de agosto de 2020 que arrojó una pérdida de capacidad laboral del 31.82%, por enfermedad de origen común, es claro para esta instancia, que Medimas E.P.S. debe seguir reconociendo y cancelando al señor Alfredo Hernández Quintero las incapacidades que se han generado a partir del día 541 hasta que se verifique la recuperación integral y el reintegro efectivo del tutelante a su puesto de trabajo o en su defecto, hasta que el porcentaje de su pérdida de capacidad laboral le permita optar por la pensión de invalidez.

Bajo estos argumentos, es claro que la responsabilidad de pagar las incapacidades generadas después del día 540 corresponden a la EPS, para el caso Medimas E.P.S. S.A.S, conllevando a la confirmación de la providencia impugnada, por los argumentos aquí expuestos, no sin antes advertir que la entidad accionada arrió informe donde comunicó el pago de las incapacidades comprendidas entre abril y septiembre, afirmación que fue corroborada por este Despacho mediante comunicación telefónica con el accionante.

En síntesis y sin mayores elucubraciones, esta sede de tutela determina que deberá confirmarse la decisión proferida por el *A quo*,

3. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

3.1. CONFIRMAR el fallo proferido el 16 de septiembre de 2020 por el Juzgado Ochenta y Cinco Civil Municipal de Bogotá D.C., convertido transitoriamente en Juzgado Sesenta y Siete de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple

3.2. NOTIFICAR a los sujetos de esta acción constitucional y comunicar *a-quo*.

3.3. ENVIAR el expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión de este fallo.

NOTIFÍQUESE,


LILIANA CORREDOR MARTÍNEZ
JUEZ

