

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL

Bogotá D.C, diez (10) de febrero de dos mil veintiuno (2021).

Se resuelve la solicitud de amparo presentada por **SANDRA MILENA CASTRO PINEDA** contra **SALUD TOTAL EPS** a cuyo trámite se vinculó al Ministerio de Salud, Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección y a la Junta Regional de Calificación de Invalidez Bogotá.

1.- COMPETENCIA

Este Despacho es competente 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 y 1834 de 2015.

2.- ANTECEDENTES

2.1.- La señora Castro Pineda conforme lo reglado en el artículo 86 del Constitución Política de Colombia, en contra SALUD Total EPS, con fundamento en los hechos relacionados así:

2.1.1.- Señaló que padece varias enfermedades de origen común, por lo cual fue calificada con un porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 60.16% por Suramericana, esta ultima contratada por Protección S.A.

2.1.2.- Expresó que se le han otorgado incapacidades desde el 2 de febrero de 2019 a la fecha, superando los 180 días de incapacidad; su AFP pagó incapacidades hasta el 15 de julio de 2020, empero, su EPS se ha negado en pagar las incapacidades de manera posterior a los 541 días, es decir, desde el 16 de julio de 2020.

2.1.3.- Manifestó que es madre cabeza de familia y sus menores hijas dependen de ella, no tiene ingreso al no estar laborando se encuentra en un estado de debilidad manifiesta; además de encontrarse a la espera de la reestructuración de su dictamen.

2.1.4.- Solicita se le ordene a su EPS se le pague sus incapacidades con posterioridad al día 541.

3.- DERECHOS VIOLADOS Y PETICIÓN

Indica la promotora del amparo, que el no pago de las incapacidades por parte de la accionada viola sus derechos al mínimo vital y la seguridad social.

4.- ACTUACIÓN PROCESAL

Mediante proveído del dos (2) de febrero de los corrientes¹ (fol. 31), se admitió la acción de la referencia, ordenándose oficial a la accionada y vinculadas, para que en el término de un (1) día, contado a partir del recibo de la respectiva comunicación, se pronunciaran y dieran contestación puntual de cada uno de los cargos endilgados por la accionante, conforme los hechos y pretensiones del escrito de tutela.

Aunado a lo anterior, conforme lo indicado las partes dieron contestación a la misma, tal y como se desprende de este asunto; así procede el Despacho a proferir decisión de fondo en el presente trámite constitucional, previas las siguientes,

5. CONSIDERACIONES

Problema jurídico

Compete establecer si Salud Total Eps lesionó las prerrogativas básicas de Sandra Milena Castro Pineda, al no pagarle las prestaciones económicas derivadas de las incapacidades otorgadas.

5.1. El artículo 86 de nuestra 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 previsto por el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia.

Bajo este cariz, es un instrumento jurídico confiado a los jueces, con el propósito de brindar a los ciudadanos la posibilidad de acudir a la jurisdicción sin mayores requerimientos de índole formal y a falta de otro medio judicial de defensa, a efecto de que se protejan los derechos fundamentales del quebranto o amenaza, logrando el cumplimiento de uno de los fines esenciales del Estado, cual es garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución.

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 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.

¹ Pdf 22

En este orden, ella únicamente procede cuando el afectado no cuente con otro mecanismo de defensa judicial de sus prerrogativas fundamentales, o si, aun existiendo, se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

5.2. Para comenzar, en relación con los derechos a la salud y la vida, la Corte Constitucional ha pregonado que *“el derecho constitucional a la salud contempla, por lo menos, el derecho a acceder a los servicios de salud que se requieran (servicios indispensables para conservar la salud, en especial, aquellos que comprometan la vida digna y la integridad personal). En la actualidad el acceso a los servicios depende, en primer lugar, de si el servicio requerido está incluido en uno de los planes obligatorios de servicios de salud a los cuales la persona tiene derecho. Así pues, dada la regulación actual, los servicios que se requieran pueden ser de dos tipos: aquellos que están incluidos dentro del plan obligatorio de salud (POS) y aquellos que no”*².

De otro lado, la misma Corporación se ha referido a la importancia de la garantía supra legal al mínimo vital de la siguiente forma: *“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. este derecho se deriva de los principios de Estado Social de derecho, dignidad humana y solidaridad, en concordancia con los derechos fundamentales a la vida, a la integridad personal y a la igualdad. Este derecho adquiere relevancia en situaciones humanas límites, relativas a la extrema pobreza y la indigencia, cuando frente a las necesidades más elementales y humanas, el Estado y la sociedad no responden de manera congruente.”*³

La acción de tutela no se erige en el medio establecido para reclamar el reconocimiento de prestaciones económicas, dado su carácter subsidiario y excepcional; sin embargo, cuando la falta de pago de una incapacidad médica no represente solamente el desconocimiento de un derecho laboral sino que también pueda conllevar a la vulneración de otros derechos fundamentales, como el mínimo vital, la seguridad social, la salud y la vida, dicho medio de protección se viabiliza para remediar de la forma más pronta posible la situación de desamparo a la que se ve enfrentada una persona cuando en forma injustificada se le priva de los recursos que por ley tiene derecho con el fin de vivir dignamente.

5.3. En cuanto a la importancia del pago de incapacidades laborales, en la medida que sustituyen al salario, la Corte Constitucional, en la sentencia T-311 de 1996, sostuvo *“El pago de incapacidades laborales sustituye al salario durante el tiempo en que el trabajador permanece retirado de sus labores por enfermedad debidamente certificada, según las disposiciones legales. No solamente se constituye en una forma de remuneración del trabajo sino en garantía para la salud del trabajador, quien podrá recuperarse satisfactoriamente, como lo exige su dignidad humana, sin tener que preocuparse por reincorporarse de manera anticipada a sus actividades habituales con el objeto de ganar, por días laborados, su sustento y el de su familia”*.

Ahora, es claro que la acreencia por incapacidad reclamada por la petente, en principio, es la vía ordinaria laboral el mecanismo idóneo para su obtención,

² Sentencia T-760 de 20118, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, 31 de julio de 20087

³ Sentencia T-716 de 2017, M.P. Carlos Bernal Pulido, 7 de diciembre de 2017

excepcionalmente el Estado garantiza su protección a través de la acción de tutela por las siguientes razones *“En primer lugar, porque el pago de las incapacidades sustituye el salario del trabajador durante el tiempo que por razones médicas está impedido para desempeñar sus labores. Así, se presume que las incapacidades son la única fuente de ingreso económico con la que el trabajador cuenta para garantizarse su mínimo vital y el de su núcleo familiar, tal como el salario. En segundo término, por cuanto el pago de las incapacidades médicas constituye también una garantía del derecho a la salud del trabajador, pues gracias a su pago, aquél puede recuperarse satisfactoriamente sin tener que preocuparse por reincorporarse anticipadamente a sus actividades habituales con el fin de obtener recursos para su sostenimiento y el de su familia. Por último, dado que los principios de dignidad humana e igualdad exigen que se brinde un tratamiento especial al trabajador que debido a su enfermedad se encuentra en estado de debilidad manifiesta.”*⁴

No obstante, ha admitido la procedencia de este mecanismo constitucional cuando el no pago vulnera derechos fundamentales como la vida digna, la salud, el mínimo vital y la subsistencia.

“Ahora bien, la Corte Constitucional ha considerado que el pago de incapacidades laborales es un derecho que puede ser protegido mediante acción de tutela, cuando esta prestación constituye la única fuente de ingresos del trabajador y de su familia. Específicamente ha dicho:

*“(…) el no pago de una incapacidad médica constituye, en principio, el desconocimiento de un derecho de índole laboral, pero puede generar, además, la violación de derechos fundamentales cuando ese ingreso es la única fuente de subsistencia para una persona y su familia. No sólo se atenta contra el derecho al trabajo en cuanto se hacen indignas las condiciones del mismo sino que también se puede afectar directamente la salud y en casos extremos poner en peligro la vida, si la persona se siente obligada a interrumpir su licencia por enfermedad y a reiniciar sus labores para suministrar el necesario sustento a los suyos”*⁵

5.4. Pues bien, la Ley 1753 de 2015 en su artículo 67 regula las incapacidades laborales emitidas como consecuencia de una enfermedad de origen común, estas deben ser pagadas los 3 primeros días por el empleador, del día 4 al 180 corresponde su reconocimiento a la EPS y del día 181 en adelante y hasta el día 540 por la Administradora de Fondos Pensionales y en el evento de superarse dicho término su cancelación corresponderá a la EPS.

5.4.1.- Descendiendo al *sublite* se observan incapacidades emitidas por la accionada que al 6 de enero hogaño arrojan un total de 667, así:

Nail	F. Radicación	F. Inicial	F. Final	Días	Acumulado
P1525376	04/29/2008	03/27/2008	03/28/2008	2	2
P1527377	04/29/2008	04/23/2008	04/30/2008	8	10
P1644062	07/23/2008	06/22/2008	07/03/2008	12	12
P6489041	04/06/2016	04/05/2016	04/06/2016	2	2
P6591224	06/01/2016	06/01/2016	06/03/2016	3	3
P7732495	06/06/2018	06/06/2018	06/06/2018	1	1
P7743520	06/13/2018	06/07/2018	06/12/2018	6	7
P8209747	03/08/2019	02/05/2019	02/07/2019	3	3
P8255985	04/05/2019	02/09/2019	02/11/2019	3	6
P8255993	04/05/2019	02/12/2019	02/21/2019	10	16

⁴ Sentencia T-956 de 2006, M.P. Jaime Araujo Rentería, 17 de noviembre de 2006.

⁵ Sentencia T/422 de 2010. Magistrada Ponente María Victoria Calle Correa.

P8334403	05/25/2019	02/22/2019	02/26/2019	5	21
P8334410	05/25/2019	02/27/2019	03/05/2019	7	28
P8334412	05/25/2019	03/06/2019	04/03/2019	29	57
P8405643	07/03/2019	04/25/2019	04/29/2019	5	62
P8405672	07/03/2019	05/04/2019	05/30/2019	27	89
P8405678	07/03/2019	05/31/2019	06/03/2019	4	93
P8469377	07/24/2019	06/04/2019	06/10/2019	7	100
P8469394	07/24/2019	06/11/2019	06/13/2019	3	103
P8469426	07/24/2019	06/14/2019	06/17/2019	4	107
P8578957	08/30/2019	06/18/2019	06/19/2019	2	109
P8469452	07/24/2019	06/20/2019	06/23/2019	4	113
P8579005	08/30/2019	06/25/2019	07/01/2019	7	120
P8579030	08/30/2019	07/02/2019	07/03/2019	2	122
P8579046	08/30/2019	07/04/2019	07/12/2019	9	131
P8579057	08/30/2019	07/13/2019	07/14/2019	2	133
P8472740	07/25/2019	07/15/2019	07/21/2019	7	140
P8468883	07/24/2019	07/22/2019	07/26/2019	5	145
P8485138	07/30/2019	07/27/2019	08/01/2019	6	151
P8579095	08/30/2019	08/02/2019	08/16/2019	15	166
P8671293	10/02/2019	08/17/2019	08/26/2019	10	176
P8671303	10/02/2019	08/27/2019	09/04/2019	9	185
P8671362	10/02/2019	09/05/2019	09/18/2019	14	199
P8755993	10/30/2019	09/19/2019	09/21/2019	3	202
P8756001	10/30/2019	09/22/2019	09/28/2019	7	209
P8867603	12/09/2019	09/29/2019	10/15/2019	17	226
P8867629	12/09/2019	10/16/2019	10/20/2019	5	231
P8867663	12/09/2019	10/21/2019	10/30/2019	10	241
P8867672	12/09/2019	10/31/2019	11/09/2019	10	251
P8867686	12/09/2019	11/10/2019	11/18/2019	9	260
P8965472	01/16/2020	11/19/2019	11/28/2019	10	270
P8965488	01/16/2020	11/29/2019	12/25/2019	27	297
P9087017	02/26/2020	12/26/2019	01/24/2020	30	327
P9087106	02/26/2020	01/25/2020	02/23/2020	30	357
P9207999	04/29/2020	02/24/2020	03/04/2020	10	367
P9208010	04/29/2020	03/05/2020	03/10/2020	6	373
P9208027	04/29/2020	03/11/2020	04/09/2020	30	403
P9241367	05/20/2020	04/10/2020	05/09/2020	30	433
P9241386	05/20/2020	05/10/2020	06/08/2020	30	463
P9373532	08/14/2020	06/09/2020	06/12/2020	4	467
P9373553	08/14/2020	06/13/2020	07/10/2020	28	495
P9373584	08/14/2020	07/11/2020	07/18/2020	8	503
P9373588	08/14/2020	07/19/2020	07/21/2020	3	3
P9373594	08/14/2020	07/22/2020	07/30/2020	9	512
P9373599	08/14/2020	07/31/2020	08/08/2020	9	521
P9421661	09/10/2020	08/09/2020	08/12/2020	4	525
P9372170	08/13/2020	08/13/2020	08/13/2020	1	526
P9374270	08/14/2020	08/14/2020	08/14/2020	1	1
P9421708	09/10/2020	08/15/2020	08/24/2020	10	536
P9462545	09/28/2020	08/25/2020	09/02/2020	9	545
P9462568	09/28/2020	09/03/2020	09/06/2020	4	549
P9601217	12/02/2020	09/11/2020	10/10/2020	30	579
P9736925	02/04/2021	10/11/2020	11/01/2020	22	601
P9736932	02/04/2021	11/02/2020	11/03/2020	2	603
P9737133	02/04/2021	11/04/2020	12/03/2020	30	633
P9737138	02/04/2021	12/04/2020	12/22/2020	19	652
P9737148	02/04/2021	12/23/2020	01/06/2021	15	667

5.4.2.- Desde esta perspectiva, fácilmente se constata que el pago de las incapacidades solicitadas por la accionante debe realizarse de la siguiente manera:

- EPS: entre el día 4 a 180 (ya canceladas)
- AFP: entre el día 181 y 540 (ya canceladas)
- EPS: entre día 541 en adelante (pendientes de pago)

5.4.3.- Ahora bien, frente al pago de las incapacidades con posterioridad al día 540, se hace necesario traer a colación el artículo 67 de la Ley 1753 de 2015, indicó:

“ARTÍCULO 67. Recursos que administrará la entidad administradora de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud. La Entidad administrará los siguientes recursos:

(...)

Estos recursos se destinarán a:

*a) El 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.”⁶ (Negrillas fuera del texto)*

De la norma antes descrita, se puede extraer la responsabilidad de sufragar las incapacidades superiores a 540 días a las EPS, quienes podrán perseguir el reconocimiento y pago de las sumas canceladas por dicho concepto ante la *entidad administradora de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud*, según lo prescrito en el artículo mencionado.

5.4.2.1.- Asimismo, es deber legal de asumir las incapacidades originadas en enfermedad común que superen los 540 días que se encuentra en cabeza de la EPS, no está condicionado a que se haya surtido la calificación de pérdida de capacidad laboral, en tanto, la falta de diligencia de las entidades no puede hacer más gravosa la carga para quien afronta una incapacidad prolongada; sobre este tema la Jurisprudencia Constitucional se ha pronunciado en sentencias T-144 de 2016 y T-200 de 2017, a modo de ejemplo.

5.5.- En conclusión y conforme lo dispuesto en el artículo 67 de la Ley 1753 de 2015, le corresponde a las EPS asumir el pago de las incapacidades tal y como se ordenará en la parte resolutive en este asunto, pagándose las causadas entre el 25 de agosto de 2020 al 6 de enero de 2021, certificados que fueron allegados con la acción de tutela en debida forma.

⁶ Sentencia T-401 de 2017, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, 23 de junio de 2017

5.6.- Se le pone de presente a la accionante lo manifestado por la Junta Regional de Calificación frente a la fecha en que será llevado a sala el proyecto de la reestructuración del dictamen, con el fin de darle alcance a sus trámites de pensión.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales invocados por Sandra Milena Castro Pineda.

SEGUNDO: ORDENAR a EPS Salud Total que por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, si aún no lo ha realizado, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la radicación de los documentos necesarios por parte de la accionante para cancelación de las incapacidades, pague a Sandra Milena Castro Pineda el subsidio económico especificado en el numeral 5.4.1. de este proveído, las cuales se causaron entre el 25 de agosto de 2020 al 6 de enero de 2021.

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

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

A handwritten signature in black ink, consisting of several overlapping loops and strokes, positioned above the printed name of the judge.

ORLANDO GILBERT HERNANDEZ MONTAÑEZ
Juez