

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Rama Judicial del Poder Público

JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

REF: ACCIÓN DE TUTELA No. 2023-00504
Accionante: JOSÉ ADOLFO SALGADO SOCHE
Accionado: NUEVA EPS, COLPENSIONES y ARMANDO CUELLAR CAMARGO

Procede el despacho a proferir la sentencia que en derecho corresponda para finiquitar el trámite de la **ACCION DE TUTELA** de la referencia.

I. ACCIONANTE

Se trata de **JOSÉ ADOLFO SALGADO SOCHE** quien actúa mediante apoderado en defensa de sus derechos.

II. ACCIONADO

Se dirige la presente **ACCION DE TUTELA** contra **NUEVA EPS, COLPENSIONES, ARMANDO CUELLAR CAMARGO**.

III. DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS

Se trata del derecho al **mínimo vital, debido proceso y seguridad social**.

IV. OMISION ENDILGADA AL ACCIONADO

Manifiesta que el accionante desde el 1º de abril de 1982 ha trabajado para el señor ARMANDO CUELLAR CAMARGO.

Señala que sobrelleva un cuadro de esclerosis múltiple y su EPS lo calificó con pérdida de capacidad laboral del 26,52% con concepto desfavorable de rehabilitación por enfermedad de origen común y le han sido expedidas incapacidades médicas entre el 11 de marzo de 2022 y el 15 de septiembre de 2023.

Expone que la EPS no le ha cancelado las incapacidades del 10 de agosto de 2022 al 11 de septiembre de 2022 que corresponden a los primeros 180 días.

Comunica que las incapacidades superiores a 180 días tampoco han sido pagadas por Colpensiones, las cuales radicó el 18 de septiembre de 2023 sin que haya dado respuesta.

Que se están vulnerando sus derechos y posponiendo una eventual definición de un derecho a una pensión de invalidez.

Pide el amparo de sus derechos fundamentales ordenando a la EPS y al señor Armando Cuellar Camargo el reconocimiento y pago de las incapacidades

que le han sido otorgadas antes del día 180, y, que COLPENSIONES reconozca las que excedan de 180 días.

V. TRAMITE PROCESAL

Admitida la solicitud, se ordenó notificar a los accionados solicitándoles rendir informe sobre los hechos aducidos por el petente.

NUEVA EPS. Señala que por informe del área encargada se indicó que las incapacidades No. 8177117, 8324492 y 8236116 se encuentran actualmente en gestión por el área de prestaciones económicas.

Igualmente indica que el accionante presenta 478 días de incapacidad continua al 15-09-2023 y completó 180 días el 09-09-2022. Presentó interrupción del 10-09-2023 al 14-11-2023, retoma incapacidad por 30 días.

Señala que la tutela es improcedente frente a controversias de contenido económico.

Allega certificaciones donde se relaciona una serie de incapacidades generadas al accionante en diferentes periodos desde el 24 de junio de 2013 hasta el 14 de diciembre de 2023.

COLPENSIONES. Informa que emitió dictamen No. DML 4738908 del 11 de diciembre de 2022 otorgando un porcentaje de 26.52% de PCL.

Dice que la solicitud de reconocimiento de las incapacidades que hace el actor fueron declaradas improcedentes por ser inferiores a 180 días y tener concepto desfavorable de rehabilitación.

Solicita se declare improcedente la tutela por subsidiariedad ya que la controversia presentada debe ser conocida por la jurisdicción ordinaria laboral.

ARMANDO CUELLAR CAMARGO. Dentro de la oportunidad conferida para ejercer su derecho de defensa y contradicción guardó silencio, no obstante encontrarse notificado.

VI. PROBLEMA JURIDICO

Teniendo en cuenta los hechos y pretensiones de la presente acción, corresponde a esta instancia constitucional determinar si las accionadas vulneran los derechos suplicados por el accionante con la falta de pago de las incapacidades médicas por enfermedad general causadas a partir del 10 de agosto de 2022.

VII. CONSIDERACIONES

1. La Acción de Tutela constituye un logro alcanzado por la colectividad con ocasión de la expedición de la Constitución Política de 1991, para frenar los desafueros de las autoridades cuando quiera que con hechos u omisiones comprometan los derechos fundamentales de los ciudadanos.

La finalidad de esa acción es lograr que, a falta de vía judicial ordinaria, mediante un trámite preferente y sumario, el Juez ante quien se acuda dé un orden de actuar o abstenerse de hacerlo, tendiente a hacer cesar la vulneración o amenaza de violación denunciada.

El artículo 86 de nuestra Carta magna así lo consagra; también advierte su procedencia contra particulares encargados de la prestación de servicios públicos o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de indefensión o subordinación.

2. La Salud como derecho fundamental autónomo. El derecho a la salud se materializa con la prestación integral de los servicios y tecnologías que se requieran para garantizar la vida y la integridad física, psíquica y emocional de los ciudadanos. En ese orden de ideas, la Corte indicó que "la sola negación o prestación incompleta de los servicios de salud es una violación del derecho fundamental, por tanto, se trata de una prestación claramente exigible y justiciable mediante acción de tutela" (sentencia T-760 de 2008.)

Tratándose del derecho a la salud de las personas que hacen parte del grupo de los sujetos de especial protección, los artículos 13, 44, 46 y 47 de la C.P., imponen los deberes de protección y garantía por parte de las autoridades y de los particulares en la atención de las enfermedades o alteraciones de salud que padezcan niños, adolescentes y personas de la tercera edad.

"La consagración normativa de la salud como derecho fundamental es el resultado de un proceso de reconocimiento progresivo impulsado por la Corte Constitucional y culminado con la expedición de la Ley 1751 de 2015, también conocida como Ley Estatutaria de Salud. El servicio público de salud, ubicado en la Constitución Política como derecho económico, social y cultural, ha venido siendo desarrollado por la jurisprudencia –con sustento en la Observación General No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC)– en diversos pronunciamientos. Estos fallos han delimitado y depurando el contenido del derecho, así como su ámbito de protección ante la justicia constitucional, lo que ha derivado en una postura uniforme que ha igualado el carácter fundamental de los derechos consagrados al interior de la Constitución." (T-171/18)

Acorde con nuestra jurisprudencia constitucional, el derecho a la salud se ha definido como: "... la facultad del ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, física y mental. Tal derecho debe garantizarse en condiciones de dignidad por ser indispensable para el ejercicio de otros derechos también fundamentales." (Sentencia T-120/17)

3. Acción de tutela frente a acreencias de orden laboral. Como lo ha reiterado la Corte Constitucional, compete a la jurisdicción ordinaria laboral resolver los asuntos relativos a la reclamación de acreencias de orden laboral, no obstante, dicha regla general encuentra su excepción en aquellos casos en los que, por los supuestos fácticos o por tratarse de personas que merecen un trato especial, la acción de tutela se presenta como el mecanismo de defensa judicial idóneo y eficaz para proteger de manera inmediata derechos fundamentales que resultarían lesionados de no reconocerse o pagarse tales prestaciones, eficacia que no ofrece la acción ordinaria.

En consecuencia, ante la falta de pago de incapacidades médicas, siendo ellas una acreencia de naturaleza laboral, será procedente la acción de tutela para exigir su pago, en tanto con su ausencia se afecte el mínimo vital de una persona y el caso concreto exija de una protección urgente.

Lo anterior, en el entendido de que esta prestación constituye un factor determinante de estabilización de la situación económica del accionante en su periodo de recuperación, durante el cual, no puede desarrollar labores que le

permitan recibir un ingreso. Así la Corte definió unas reglas en materia de incapacidades que fueron recogidas en la sentencia T-490 de 2015, así:

"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."(Subrayado del despacho).

En complemento de lo anterior, señala la Corporación que el pago de las incapacidades obedece a: *"(...) 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"*(Sentencia T-161 de 2019)

En ese orden, se presume *"(...) afectación a los derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida digna de la ciudadana... al comprobarse prima facie que no ha recibido la totalidad del pago de sus incapacidades, las cuales, constituyen su única fuente de ingresos para sobrellevar su actual estado de vulnerabilidad debido a las condiciones de salud en que se encuentra, hecho que la imposibilita para desempeñar algún tipo de trabajo, arriesgando la manutención de su familia, la cual depende de ella.* (Sentencia T-194/21)

En lo atinente al pago de incapacidades por enfermedad o accidente de origen común, como es el caso que nos ocupa, la normatividad vigente sobre el tema estipula:

- Día 1 y 2 --- Corresponden al empleador (Decreto 2943/13)
- **Día 2 a 180** --- **Corresponde a la EPS** (Ley 100/93 art. 206). La EPS debe emitir el concepto de rehabilitación y remitirlo a la AFP antes del día 150 de incapacidad, si no se expide oportunamente la EPS será la encargada de cancelar las incapacidades después del día 181 y hasta que lo emita (Decreto Ley 19/12 art. 142).
- **Día 181 a 540** --- Con concepto de rehabilitación favorable **la AFP** asume el pago de las incapacidades hasta que se restablezca la salud o se dictamine la pérdida de capacidad laboral (Decreto 2463/01 art. 23)
- Día 541 en adelante --- Corresponde a la EPS (artículo 67 de la Ley 1753/15 y Decreto 1427/2022 art. 2.2.3.6.1.)

En este sentido uno de los beneficios de los afiliados al régimen contributivo es el subsidio en dinero en caso de incapacidad temporal derivada de enfermedad ocasionada por cualquier causa de origen no profesional (art. 28 Decreto reglamentario 806 de 1998).

VIII. CASO CONCRETO

En el caso concreto, de acuerdo con lo manifestado por el tutelante en el libelo introductorio y de la documental obrante en el plenario, se desprende que se encuentra afiliado en estado activo a la NUEVA EPS, quien ha expedido incapacidades que alcanzan los 478 días continuos y no le han sido pagadas las causadas a partir del 10 de agosto de 2022.

La EPS accionada informa que el día 180 se cumplió el 09-09-2022, advirtiendo que, de las certificaciones aportadas por la EPS las incapacidades sobre las que el accionante reclama reconocimiento y pago mediante esta acción se encuentran con valor autorizado \$0 y no se acredita que se hubiere efectuado el pago de ellas.

En materia de incapacidades, el artículo 206 de la Ley 100 establece que, para los afiliados del Sistema de Seguridad Social, el régimen contributivo reconoce las incapacidades generadas en enfermedad general, de conformidad con las disposiciones legales vigentes.

Dicho precepto, ha señalado la H. Corte Constitucional, debe interpretarse en concordancia con lo previsto en el artículo 227 del Código Sustantivo del Trabajo que prescribe que, en caso de incapacidad comprobada para desempeñar sus labores, ocasionada por enfermedad no profesional, el trabajador tiene derecho a que se le pague un auxilio monetario hasta por ciento ochenta (180) días y su pago se encuentran a cargo de la EPS.

Ahora, en tratándose de incapacidades que superan los 180 días continuos, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha reiterado:

"los pagos por incapacidades superiores a los primeros 180 días deben ser asumidos por las Administradoras de Fondos de Pensiones hasta por 360 días adicionales, sin importar que ya se haya realizado la calificación de la pérdida de la capacidad laboral del afiliado, cuando este siga presentando afectaciones a su estado de salud que le impidan trabajar." sentencia T-140 de 2016 (Resaltado del despacho)

"Así, interpretando el alcance de dicha norma, el pago de las incapacidades laborales mayores a 180 días corre a cargo de la administradora de fondos de pensiones a la cual se encuentre afiliado el trabajador esto es, aquellas que se causen a partir del día 181 y hasta que se produzca el dictamen de invalidez, y por lo menos, por 360 días adicionales." Sentencia T-980/2008 (Resaltado del despacho)

De lo anterior, resulta claro que por disposición legal y jurisprudencial la entidad sobre la cual recae la responsabilidad de asumir el pago de las incapacidades como las que aquí se reclaman corresponde cubrir a la EPS los primeros 180 días y a la AFP a partir del día 181 y hasta por 360 días más (hasta el día 540).

Así mismo se advierte a la NUEVA EPS que le corresponde acompañar al trabajador, adelantando los trámites necesarios para obtener la cancelación de las incapacidades que superen los 180 días, conforme lo dispuesto en línea jurisprudencial.

"En este punto, la Sala debe advertir que a la EPS le corresponde cumplir con el deber de acompañamiento del trabajador, en relación con el trámite necesario para obtener la cancelación de las incapacidades superiores"

a los primeros 180 días, remitiendo directamente al correspondiente fondo de pensiones los documentos que requiere, a efecto de que su solicitud sea estudiada y decidida o de que, eventualmente, le sea reconocida una pensión de invalidez. (Sentencia T-980/08) -Resaltado del despacho-

Por lo considerado y sin entrar en mayores consideraciones, se ordenará a las accionadas asumir el reconocimiento y pago de las incapacidades médicas causadas a partir del 10 de agosto de 2022 a fin de que sean protegidos los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, salud y mínimo vital del señor José Adolfo.

Finalmente, y como quiera que respecto del señor ARMANDO CUELLAR CAMARGO no se evidencia vulneración alguna de los derechos del accionante, se dispondrá su desvinculación de la presente acción.

IX. DECISION

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **RESUELVE:**

PRIMERO: CONCEDER el amparo de los derechos deprecados por el señor **JOSE ADOLFO SALGADO SOCHE**, por lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la accionada **NUEVA EPS** para que a través de la dependencia y funcionario respectivo en un término no superior a tres (3) días contados a partir de la notificación de la presente providencia, proceda a **reconocer y pagar** al señor **JOSE ADOLFO SALGADO SOCHE** las incapacidades médicas generadas **desde el día 10 de agosto de 2022 y hasta el día 180** (9 de septiembre de 2022).

TERCERO: ORDENAR a **COLPENSIONES** para que a través de la dependencia y funcionario respectivo en un término no superior a tres (3) días contados a partir de la notificación de la presente providencia, proceda a **reconocer y pagar** al señor **JOSE ADOLFO SALGADO SOCHE** las incapacidades médicas generadas **a partir del día 181** (10 de septiembre de 2022) **y las que se sigan causando siempre que se encuentren debidamente certificadas y hasta el día 540 si a ello hubiere lugar.**

CUARTO: DESVINCULAR de la presente acción al señor ARMANDO CUELLAR CAMARGO, por lo dicho en precedencia.

QUINTO: ORDENAR que, por secretaría, se notifique este fallo a las partes, indicándoles que tienen tres (3) días para impugnarlo.

SEXTO: Disponer la remisión oportuna del expediente a la Corte Constitucional, para la eventual revisión del fallo. **Ofíciase.**

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

WILSON PALOMO ENCISO
JUEZ

ET

Firmado Por:
Wilson Palomo Enciso
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 012
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: **e0dbf6046b9ff03200f075ff8320ec78d49c92c60819d7068d581a5b42dfe5b1**

Documento generado en 13/12/2023 12:46:00 PM

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