

JUZGADO VEINTICINCO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., seis de mayo de dos mil veinticuatro

Acción de tutela No. 110013103 025 2024 0053 00.

Resuelve el juzgado la acción de tutela promovida por JAVIER ALFONSO AUX SANTAMARIA como agente oficioso de SANDRA PATRICIA CONTRERAS VERA, contra la NUEVA EPS S.A, la UNIÓN TEMPORAL CLÍNICA NUEVA EL LAGO y la sociedad FORTOX SECURITY GROUP, trámite dentro el cual se vinculó a la Secretaria de Salud, Superintendencia Nacional de Salud, ACEMI, y el Ministerio de Trabajo.

1. ANTECEDENTES

1.1. El agente oficioso presentó acción de tutela reclamando para su agenciada, la protección constitucional de los derechos fundamentales al mínimo vital, seguridad social, salud, diagnóstico y conexos. Solicitó que se ordene a los accionados:

“EFECTUANDO LOS TRÁMITES INTERNOS DEBIDOS, PARA LO RELACIONADO CON LA URGENTE ATENCIÓN EN SALUD DE PARTE DE LOS ACCIONADOS Y, ESTOS A SU VEZ POR INTERMEDIO DE LOS MÉDICOS ESPECIALISTAS. LA CIUDADANA REQUIERE CON PRONTITUD Y DESDE HACE CUATRO 4 MESES, COMO DE LA FECHA, OCTUBRE 2023, UNA JUNTA DE MÉDICOS ESPECIALISTAS.

IGUALMENTE SE DEBE TENER UN CONCEPTO FAVORABLE DE REHABILITACIÓN O SOLICITUD DE ESTUDIO POR INVALIDEZ SEGÚN SEA EL CASO. ASUNTO QUE ESTÁ AUSENTE Y EXISTE LA INCERTIDUMBRE DE CUÁNDO ACAECERÁ.

MISMAMENTE TODO LO RELACIONADO CON EL PAGO DE SUS INCAPACIDADES COMO SUSTENTO DE SU MÍNIMO VITAL. “

1.2. Como fundamento fáctico relevante expuso, que la señora Contreras Vera se encuentra afiliada en el régimen contributivo con la NUEVA EPS, actualmente está incapacitada, con delicado estado de salud, se halla en total dependencia porque ha tenido que afrontar dos intervenciones quirúrgicamente en su columna vertebral.

Fue diagnosticada con M512 OTROS DESPALZAMIENTOS DEL DISCO INTERVERTEBRAL ESPECIFICADO POP TELIF L551 2020, con PERSISTENCIA DE LUMBALGIA IRRADIADA M II, por lo que requiere de forma urgente atención por parte de médicos especializados y que se practique una junta médica, que permita establecer una valoración integral de las contingencias que padece la agenciada.

Agrego que a la agenciada no le cancelan las incapacidades, situación que afecta su mínimo vital y el ingreso económico de todo su núcleo familiar, que a la fecha ha completado 82 días de incapacidad y que seguramente serán más

incapacidades, las cuales deben ser asumidas por las accionadas sin dilaciones injustificadas. Precisa que la Nueva EPS, recibió las incapacidades “ya transcritas”, y que la sociedad FORTOX SECURITY manifiesta que no cancelará las incapacidades hasta que no lo haga la nueva EPS.

1.2.1. Mediante escrito de 20 de febrero de 2024 la agenciada allego nuevamente los certificados de incapacidad, ordenes médicas e historia clínica.

1.3. Admitida la acción constitucional, se dispuso oficiar a las entidades convocadas para que rindiera un informe detallado sobre las manifestaciones contenidas en el escrito de tutela, y así mismo, remitiera copia de la documentación que para el caso en concreto correspondiera.

Así mismo se requirió al señor JAVIER ALFONSO AUX SANTAMARIA, para allegara poder, que lo facultara para actuar en representación de la señora SANDRA PATRICIA CONTRERAS VERA, petición que fue coadyuvada por la agenciada¹.

1.4. ADRES. Señaló que la acción de tutela es improcedente para reclamar el pago de incapacidades, pues para ello existen los procesos laborales, siendo el reclamo de este caso, un conflicto económico, de ahí el incumplimiento del principio de subsidiariedad. Alegó falta de legitimación porque no es función de esa entidad el pago de incapacidades.

La SUPERINTENDENCIA DE SALUD, el MINISTERIO DE TRABAJO, y la SECRETARIA DE SALUD: Invocaron, en términos generales, falta de legitimación en la causa por pasiva.

1.5 ACEMI. Indicó que esa entidad no opera como EPS, ni realiza gestiones de esa índole, y respecto al pago de incapacidades, precisó que la accionante cuenta con un mecanismo ordinario para protección, por lo que resulta improcedente la acción de tutela, en virtud del principio de subsidiariedad.

1.6 FORTOX SECURITY GROUP: Manifestó que SANDRA PATRICIA CONTRERAS VERA suscribió con FORTOX S.A. un contrato de trabajo a término fijo inferior a un año, el cual inicio el 19 de agosto del 2023, y está vigente; a la fecha esa sociedad ha cumplido con todos los aportes a seguridad social integral.

¹ [034PoderAccionante.pdf](#)

Respecto a las incapacidades indicó que ha cancelado aquellas que la NUEVA EPS ha pagado, habiendo realizado el último pago el 09 de febrero de 2024, y teniendo programado el próximo para el 25 de febrero siguiente.

Por lo anterior, manifiesta que esa sociedad ha cumplido con sus obligaciones patronales, y no ha vulnerado ningún derecho a la accionante.

1.7 NUEVA EPS. En una primera comunicación informó que esa entidad ha asumido los servicios médicos que ha requerido la accionante y frente a las solicitudes de ella, debe verificarse que exista orden médica vigente y que esté acorde con el plan de beneficios. Indicó que el presente caso se trasladó a la Unidad de Servicios Compartidos en Salud, con el fin de que realizara su correspondiente estudio revisando la prescripción y su pertinencia para la paciente. Una vez se tenga más información, se allegará documento informativo como alcance para conocimiento del Despacho.

Respecto al pago incapacidades informo que a la fecha no se evidencia solicitud de pago, que de las pruebas allegadas solo se observa los formatos de transcripción, pero no la solicitud de pago, resalando que el proceso de transcripción y solicitud de pago de incapacidades es diferente.

Agrego que la acción de tutela es improcedente por existir otros mecanismos de defensa judicial, como el procedimiento por la vía laboral.

Mediante escrito de 21 de febrero de 2024, la **NUEVA EP** dio alcance a la contestación anterior aportando certificados de incapacidad de la agenciada desde el año 2008 y hasta el 27 de febrero de 2024.

Manifestó que FORTOX SA solicito el pago de la incapacidad 998485 emitida a nombre del afiliado por valor de \$1.082.667, la cual fue autorizada para pago el día 12 de febrero de 2024.

Explicó que esa EPS reconocerá el valor directamente al aportante, porque no es posible efectuar un doble pago, y quien debe pagar directamente a la agenciada es esa sociedad FORTOX SA, en consecuencia, en ningún caso puede ser traslado al afiliado el trámite de reconocimiento de incapacidades que el deber del afiliado es informar a su empleador sobre la expedición de la incapacidad.

Así las cosas, una vez verificado el sistema no registra solicitud de pago por las incapacidades 10019819 y 10036413, por tanto, es necesario que el aportante FORTOX SA, solicite la cancelación de las incapacidades.

De otro lado, respecto al concepto de rehabilitación, la EPS brindo acompañamiento con pronóstico FAVORABLE, motivo por el cual se remitió a COLPENSIONES el 1 de julio de 2020 bajo el radicado GRB-GM-8515-20, cumpliendo con las gestiones a su cargo, y se solcito realizar la calificación de pérdida de capacidad laboral y ocupacional, por ende, COLPENSIONES, sería la entidad encargada de pagar el valor de las incapacidades posteriores al día 180.

2. Proferido el fallo de instancia en sentido adverso a la promotora de la acción, ésta lo impugnó, siendo asignada la actuación a la Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras del Tribunal Superior de Bogotá, corporación que en auto de 17 de abril de 2024, declaró la nulidad a partir del auto admisorio, para que se vinculara a este trámite constitucional a COLPENSIONES.

2.1. Revalidada la actuación, ordenando mediante auto de 23 de abril de 2024 la vinculación de la mencionada administradora de pensiones entidad y el enteramiento de la decisión a los demás intervinientes, éstos se pronunciaron nuevamente en los siguientes términos:

2.2.1 Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones-: Expuso que la NUEVA EPS allegó a esa entidad el día 23 de abril de 2024, Concepto de Rehabilitación FAVORABLE, sin embargo, no evidenció petición alguna radicada ante esa Administradora, relacionada con el objeto de la tutela, hecho que se confirma con el traslado de la presente acción, en la que no aparece prueba siquiera sumaria en la que se evidencie el ejercicio del derecho de petición.

Precisó que, tal como lo indica la accionante, el conteo de incapacidades causadas desde el 20/12/2023 al 12/04/2024 no alcanza los 180 días continuos, completando 82 días de incapacidades, lo que indica que el reconocimiento y pago de las mismas corresponde exclusivamente a la Nueva EPS, tal como lo establece la normatividad vigente en la materia.

Alegó falta de legitimación en su caso e inexistencia de un hecho vulnerador de derechos.

2.2.2. Nueva EPS. Precisó que acuerdo con lo señalado la Dirección de Medicina Laboral se informó que en el caso de Sandra Patricia Contreras Vera esa EPS brindó acompañamiento al diligenciar Concepto de Rehabilitación con pronóstico FAVORABLE, el cual fue enviado a COLPENSIONES mediante consecutivo GRB-GM-8515-20 en julio de 2020, de lo cual aportó prueba.

En una segunda comunicación, la Nueva EPS informó que FORTOX solicitó el pago de incapacidades (las relaciona en su comunicación), que serán desembolsadas por la entidad área financiera, de acuerdo a su programación de pagos (según recuadro canceladas, mediante transferencia). Solicitó negar el amparo por no evidenciarse vulneración de derecho por parte de esa entidad.

2.2.3. FORTOX SA. En términos generales, reiteró los argumentos expuesto en la respuesta a la tutela, en oportunidad anterior.

2. CONSIDERACIONES

2.1. La Carta Política en su artículo 86 estableció la acción de tutela, con el objeto de que toda persona pueda reclamar en todo tiempo y lugar, mediante un procedimiento breve y sumario la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de particulares en casos excepcionales.

Frente a conflictos por reclamaciones para el reconocimiento y pago de incapacidades que puedan presentarse entre un afiliado y las entidades del Sistema de Seguridad Social Integral o su empleador, se ha considerado, en términos generales por la jurisprudencia local, que no pueden ser ventilados por vía de tutela, pues para zanjar tales discusiones existe un trámite procesal ante el juez ordinario laboral² y además, un procedimiento administrativo para hacerlas efectivas.

Sin embargo, la jurisprudencia constitucional ha señalado, que los pagos por concepto de incapacidad médica constituyen el medio de subsistencia de la persona que, como consecuencia de una afectación en su estado de salud, ha visto disminuida la capacidad de procurar los recursos para su subsistencia y la de su familia. De ahí que, ante esa situación, la acción de tutela resulte ser el medio idóneo para la protección de otros derechos fundamentales que, en los eventos en que el peticionario se ve desprovisto del pago de las incapacidades médicas, pueden resultar afectados, garantías superiores como el mínimo vital y la salud.

Dijo la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia:

“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. Entonces, 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...” (Corte Suprema de Justicia Sala de Casación laboral Providencia del 5 de julio de 2017)

Así las cosas, si bien existen mecanismos de defensa judiciales en el ámbito ordinario para ventilar las reclamaciones por prestaciones económicas garantizadas por el Sistema de Seguridad Integral, cuando estas versen sobre incapacidades laborales, le concierne al juez de tutela verificar las condiciones específicas del accionante en cuanto al hecho de que estas sean su única fuente de ingreso. De ser así, los asuntos sometidos al conocimiento del juez constitucional deberán revisarse de fondo ante la posibilidad de que el afiliado no pueda procurarse los medios de subsistencia para sí mismo y su familia.

2.3. El agente oficioso acude a la presente acción constitucional, a fin de que se protejan los derechos fundamentales de su agenciada, que considera vulnerados por la parte accionada, por cuanto, de una parte, alega que no se ha efectuado el pago de las incapacidades No 010036413 y 00140019819, vulnerando así su mínimo vital. También reclama que le sean suministrados a la agenciada los servicios de salud atendiendo su patología, además que se efectúe valoración por junta médica, y se emita concepto de rehabilitación.

Frente a las incapacidades, basta con decir, que de acuerdo con la respuesta brindada por la Nueva EPS (registro 63), se informa el pago de incapacidades hasta el 12 de abril de 2024, dentro de las que se incluyen las incapacidades referidas en el escrito de tutela. A su turno FORTOX SECURITY GROUP, allego los soportes de pago de las incapacidades a órdenes de la NUEVA EPS, las cuales relaciono teniendo en cuenta que el pago de nómina es quincenal los días 10 y 25 de cada mes.

TIPO INC	Fecha inicio	Fecha final
702 - INCAPACIDAD (EG-MAYOR 2 DIAS) OPE	19/01/2024	23/01/2024
702 - INCAPACIDAD (EG-MAYOR 2 DIAS) OPE	1/01/2024	18/01/2024
702 - INCAPACIDAD (EG-MAYOR 2 DIAS) OPE	22/12/2023	31/12/2023
701 - INCAPACIDAD (EG-MENOR 2 DIAS) OPE	20/12/2023	21/12/2023
702 - INCAPACIDAD (EG-MAYOR 2 DIAS) OPE	22/10/2023	25/10/2023
701 - INCAPACIDAD (EG-MENOR 2 DIAS) OPE	20/10/2023	21/10/2023

De lo anteriormente considerado, advierte este despacho, que, en términos generales se ha venido dando trámite y pago a las incapacidades de la agenciada, y respecto de las incapacidades con radicado 10019819 y 10036413, de las cuales se alega, no han sido canceladas, la Nueva EPS informó haber autorizado y efectuado la transferencia respectiva. Valga precisar que de acuerdo con lo informado por la Nueva EPS, al parecer se han venido prescribiendo nuevas incapacidades, que en todo caso, esta entidad, acredita haberles dado trámite.

Así las cosas no se advertiría vulnerado derecho alguno de rango superior, pues la agenciada se encuentra vinculada contractualmente, está afiliada al sistema de seguridad social integral, no se alega ni se acredita negación de servicio de salud alguno, le han venido cancelado las incapacidades que se acredita autorizadas, todo lo cual, impide determinar afectación del mínimo vital y del derecho a la seguridad social.

Sobre la afectación del mínimo vital, la Corte Constitucional determino que:⁶

“El concepto de mínimo vital, de acuerdo con la jurisprudencia, debe ser evaluado desde un punto de vista desde de la satisfacción de las necesidades mínimas del individuo, por lo cual es necesario realizar una evaluación de las circunstancias de cada caso concreto, haciendo una valoración que se encamine más hacia lo cualitativo que a lo cuantitativo, verificándose que quien alega su vulneración tenga las posibilidades de disfrutar de la satisfacción de necesidades como la alimentación, el vestuario, la salud, la educación, la vivienda y la recreación, como mecanismos para hacer realidad su derecho a la dignidad humana.”

Respecto del concepto favorable de rehabilitación se debe destacar que, conforme al Decreto Ley 019 de 2012, las EPS deben emitirlo antes del día 120 de incapacidad temporal. Luego de expedirlo deben remitirlo antes del día 150 a la AFP que corresponda, por lo que, en los eventos en que no se cumpla con tales plazos, compete a la EPS pagar con sus propios recursos el subsidio equivalente a la respectiva incapacidad temporal, en caso de que la incapacidad se prolongue más allá de los 180 días.

“Las Entidades Promotoras de Salud deberán emitir dicho concepto antes de cumplirse el día ciento veinte (120) de incapacidad temporal y enviarlo antes de cumplirse el día ciento cincuenta (150), a cada una de las Administradoras de Fondos de Pensiones donde se encuentre afiliado el trabajador a quien se le expida el concepto respectivo, según corresponda. Cuando la Entidad Promotora de Salud no expida el concepto favorable de rehabilitación, si a ello hubiere lugar, deberá pagar un subsidio equivalente a la respectiva incapacidad temporal después del ciento ochenta (180) días iniciales con cargo a sus propios recursos, hasta cuando se emita el correspondiente concepto”⁷

En este caso, según información suministrada por la Nueva EPS (pantallazo contenido en la respuesta a la acción de tutela), la señora SANDRA PATRICIA CONTRERAS VERA, ya cuenta con concepto de REHABILITACIÓN CON PRONOSTICO FAVORABLE, el cual fue remitido a COLPENSIONES el 1 de julio de 2020, ente que en efecto ratificó haberlo recibido, solo que atribuyó haberlo recibido hasta el mes de abril de 2024, en consecuencia, dicho trámite ya se encuentra en

proceso, por lo que no es viable acceder a la pretensión de la agenciada, en ordenar una nueva valoración de rehabilitación, en aras de verificar la viabilidad de obtener la pensión por invalidez, tema que escaparía al alcance de la acción constitucional.

Lo anterior, por cuanto la misma Corte Constitucional respecto a controversias en materia pensional, ha reiterado que *“el ordenamiento jurídico colombiano ofrece medios de defensa, tanto de tipo administrativo como judicial encaminados a su reconocimiento, garantía y protección.”*⁸ Por lo que, de considerarse que una decisión proferida por las entidades públicas o privadas que administran fondos de pensiones, es lesiva de los intereses de quien acuda a las mismas, proceden la reclamación administrativa, y una vez agotada, corresponde a la jurisdicción ordinaria laboral o de lo contencioso administrativo definir el litigio presentado según sea el caso.

Finalmente, sobre los servicios de salud, basta con decir, que en este caso no existe prueba de alguna orden médica que no haya sido atendida por la EPS accionada.

3. CONCLUSIÓN

Por lo expuesto, se negará el amparo implorado, pues no se advierte vulneración de derecho fundamental alguno

4. DECISIÓN DE PRIMER GRADO

Con fundamento y apoyo en lo dicho, el Juzgado Veinticinco Civil del Circuito de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

4.1. NEGAR el amparo solicitado en nombre de SANDRA PATRICIA CONTRERAS VERA, por los motivos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

⁸ T-2021-42-01MP JORGE ENRIQUE GOMEZ ANGEL

4.2. NOTIFICAR este fallo conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

4.3. Si esta decisión no es impugnada **REMITIR** a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El Juez,

LUIS AUGUSTO DUENAS BARRETO
T-2024-00053-00

ysl