

JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO

Manizales, veintinueve (29) de julio de dos mil veinte (2020)

PROCESO	ACCION DE TUTELA
ACCIONANTE	MYRIAM DEL SOCORRO PÉREZ SALAZAR
ACCIONADAS	EPS SANITAS SAS EMPRESA ASESORÍAS Y CONSULTORÍAS EN MARKETING COLOMBIA S.A.S. REDESCAL SAS
RADICADO	170014003009-2020-00212-02
FALLO N°	0075

Procede el Despacho a desatar el recurso de impugnación formulado por la accionante contra el fallo proferido por el Juzgado Noveno Civil Municipal de Manizales, el 19 de junio de 2020 dentro de la acción de tutela de la referencia.

ANTECEDENTES

La señora Myriam del Socorro Pérez Salazar a través de esta acción pidió la protección de sus derechos fundamentales *“a la dignidad humana y derecho a un salario mínimo”* presuntamente vulnerados por SANITAS EPS y ASESORÍAS Y CONSULTORÍAS EN MARKETING COLOMBIA S.A.S. y que se ordene a quien corresponda el reconocimiento y pago de incapacidades *“correspondientes al periodo del 15 de febrero de 2020 al 15 de marzo de 2020”*.

Decisión de Instancia

Luego de adelantada la instrucción el juzgado del conocimiento profirió fallo negando por improcedente aduciendo que:

“...el despacho atisba y concluye que la presente acción de tutela carece de los argumentos y pruebas suficientes para sustentar y demostrar la inconformidad de la accionante, con relación a la existencia de un perjuicio irremediable; al mismo tiempo, no se cumplen los presupuestos jurisprudenciales frente a la EPS Sanitas para el reconocimiento de prestaciones económicas; y al no existir vínculo laboral entre la señora Myriam del Socorro Pérez Salazar con la Sociedad Asesorías en Marketing Colombia S.A.S., el presente trámite tuitivo deberá despacharse desfavorable...”

IMPUGNACION

La accionante, señora Myriam del Socorro Pérez Salazar impugnó el fallo indicando que:

“...el AQUO se quedó corto en interpretación, pues si bien es cierto que la norma indica que se ha de tener un tiempo mínimo de cotización de 4 semanas, ha desconocido em(sic) primera medida que, fue LA SOCIEDAD ASESORÍAS EN MARKETING COLOMBIA S.A.S., quienes arbitrariamente me desvincularon, aun cuando había continuado realizando el pago de las cotizaciones, que estos son los responsables de la suspensión del pago de las cotizaciones, que igualmente el tiempo de no cotización fue inferior a un mes, razón por la cual, se ha de mencionar que las EPS tienen la carga de realizar el pago de

dicha incapacidad ya que el termino de suspensión no superó el mes, de igual forma en el tiempo en que ellos sin mi consentimiento previo me desvincularon, yo me encontraba incapacitada y por esta misma razón no había dejado de realizar los aportes, como tampoco indagó la actual situación del suscrito, que ni más ni menos me encuentro en crítica situación de vulnerabilidad, toda vez que aún me encuentro y sin poder laborar, dependiendo del pago de las incapacidades para poder subsistir tanto la suscrita cómo mi familia; y digo que en estado de vulnerabilidad puesto que nuestra alimentación se ha visto mermada, el pago de acreencias atrasado y el pago de los servicios públicos atrasado; es decir que me encuentro ante un perjuicio que afecta mi dignidad humana, la subsistencia en condiciones dignas, la salud, el mínimo vital, y llevar lo presente a los trámites de un proceso ordinario me resultaría demasiado gravoso...”

Solicita la revocatoria del fallo de primera instancia y se le tutelen sus derechos ordenando el pago de las incapacidades.

Siendo el momento procesal oportuno procede el Despacho a proferir fallo de segunda instancia, previas las siguientes

CONSIDERACIONES

1- Procedencia

La acción de tutela consagrada en el art. 86 de la Constitución Nacional, es un mecanismo subsidiario y residual instituido para la

defensa de los Derechos Fundamentales de las personas cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por las autoridades públicas y excepcionalmente por los particulares.

Problema jurídico.

Corresponde en esta instancia verificar si se dan los requisitos para ordenar el reconocimiento y pago de la incapacidad correspondiente al periodo de febrero 15 a marzo 15 de 2020 a la señora Myriam del Socorro Pérez Salazar y de reunirse los mismos, que entidad de las accionadas corresponde asumirlo.

Caso Concreto.

Pretendía la accionante a través de la presente acción constitucional que se ordene la cancelación de la incapacidad del periodo 15 de febrero de 2020 a marzo 15 de 2020, misma que le fuera otorgada el 6 de abril de 2020.

Lo primero que se observa es que al momento de concederse por el galeno la prorroga de incapacidad se indicó que “SE PROCEDE A REALIZAR PRORROGA DE INCAPACIDAD RETROACTIVA EN ESTE FORMATO DADO A QUE ESTE SISTEMA NO PERMITE DARLA DESDE LA FECHA CORRESPONDIENTE... FAVOR HACER TRANSCRIPCION DE ESTA INCAPACIDAD”.

Resulta que si bien el médico tratante conceptuó prorrogar la incapacidad de la que venía disfrutando la accionante, más no

expidió el certificado de la misma y además no se aportó a esta acción, solo se anexo la historia clínica del 6 de abril de 2020, donde se refleja la anotación de la prórroga.

Dicho certificado es uno de los requisitos de la incapacidad como lo tiene dicho la Corte Constitucional, *“El **certificado de incapacidad** temporal es una prestación que resulta de la existencia de un concepto médico que acredita la falta temporal de capacidad laboral del trabajador, es decir que surge de “un acto médico (...) independiente del trámite administrativo del reconocimiento de la prestación económica”^[49]. En la emisión de este último “el criterio médico prevalece para definir el número de días de incapacidad recomendada con el fin de proteger los derechos fundamentales a la salud y la vida del paciente”^[50]”*.¹ Y *“El pago de las incapacidades laborales se deriva de un **certificado de incapacidad** que “(...) resulta de la existencia de un concepto médico que acredita la falta temporal de capacidad laboral del trabajador (...)”*².

Ese certificado se echa de menos por este despacho en los anexos de esta acción, solo se aporta la historia clínica que da cuenta de la ampliación de la incapacidad y un aviso de “INCAPACIDAD” de mayo 4, no correspondiendo al certificado de incapacidad.³

Y es que el galeno no expidió ese certificado por cuanto la incapacidad que se otorgaba era retroactiva y como lo indicó *“ESTE SISTEMA NO PERMITE DARLA DESDE LA FECHA CORRESPONDIENTE”*, incapacidad otorgada con 21 días

¹ T-144 de 2016

² T-200 de 2017

³ Cdn. 4 fl. 6

después de haberse vencido, en una consulta ambulatoria, no dejándose justificación por el galeno del otorgamiento tardío, requisitos que se encuentran especificados en la Resolución 2266 de 1998 aplicable por analogía ante la falta de regulación de la retroactividad de las incapacidades en el Sistema General de Seguridad Social en Salud -SGSSS, teniendo en cuenta los conceptos emitidos por la Dirección Jurídica del Minsalud el 20-08-2019 con rad. 201911601083761, donde reitero el del 28 de octubre de 2014 rad. No. 2014116000265363:

“(…) La incapacidad médica es un certificado que emite el médico tratante, teniendo en cuenta su criterio profesional. Por otra parte, la única normatividad que hace referencia al tema de consulta es la resolución 2266 de 1998 “Por la cual se reglamenta el proceso de expedición, reconocimiento, liquidación y pago de las prestaciones económicas por incapacidades y Licencias de Maternidad en el Instituto de Seguros Sociales.” que en su artículo 12 establece lo siguiente y que por analogía se puede aplicar: “ARTICULO 12. DE LA EXPEDICIÓN DE CERTIFICADOS DE INCAPACIDAD EN EVENTOS OCURRIDOS CON RETROACTIVIDAD A LA FECHA DE ATENCIÓN. No se puede expedir certificado de incapacidad con vigencia retroactiva en el caso de pacientes de atención ambulatoria. PARAGRAFO. Se exceptúan de esta prohibición aquellos casos en los cuales se determina que el episodio de ausentismo laboral tuvo origen en trastornos de la memoria, confusión mental, desorientación en tiempo y espacio y otras alteraciones de la esfera psíquica, como consecuencia de patología psiquiátrica, causas orgánicas o intoxicación con psicotrópicos y/o alcohol y accidentes de Trabajo que generen politraumatismo severo. En estos eventos el

certificado lo puede expedir únicamente el médico especialista tratante y su retroactividad no debe ser superior a treinta (30) días calendario, contados a partir de la fecha de expedición. Así mismo se exceptúan aquellos casos de atención ambulatoria plenamente justificados, siempre y cuando la retroactividad no sea superior a tres (3) días calendario, dejando el médico tratante expresa constancia del hecho en la historia clínica.”

No podemos olvidar que “para hacer efectivo el reconocimiento del auxilio económico derivado de la incapacidad, en los casos en los que ésta supera los tres días, las EPS cuentan con un procedimiento específico. Aun cuando cada entidad de salud tiene su propia formalidad, en los eventos de incapacidades y licencias de maternidad y paternidad se contempló la transcripción del certificado expedido por el médico. ... La transcripción es considerada como “el acto mediante el cual un funcionario competente, traslada al formato único oficial la incapacidad o licencia ordenada por médico u odontólogo tratante en ejercicio legal de su profesión pero no adscrito al ISS” o EPS. “Este hecho debe registrarse en la historia clínica del paciente, anexando a ésta, los documentos que soportan el acto.”⁴

Entonces, esta acción se torna improcedente para debatir sobre el reconocimiento y pago de la prestación económica que reclama la accionante ante la falta del certificado de incapacidad, como requisito para acceder a la prestación.

Aunado a lo anterior, también hacia improcedente esta acción el que no se cumplía con otro de los requisitos para el pago de la

⁴ T-279- de 2012

prestación, como lo es que debía tener 4 semanas antes a la fecha de la solicitud⁵, pues su nueva afiliación se hizo el 29 de enero 2020 y la incapacidad se generó a partir del 15 de febrero de 2020, esto es, solo había transcurrido dos (2) semanas y dos (2) días.

Por último, la discusión en cuanto a que la Sociedad Asesorías en Marketing Colombia S.A.S. o la Sociedad Redescal S.A.S., se hace innecesaria en esta oportunidad de conformidad con lo anteriormente dicho.

Por tanto, se confirmará el fallo impugnado por razones distintas a las esgrimidas por el funcionario de primera instancia.

Por lo anteriormente discurrido, el **JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE MANIZALES, CALDAS**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley, CONFIRMA el fallo proferido el 19 de junio de 2020 por el Juez Noveno Civil Municipal de la ciudad, en la ACCION DE TUTELA instaurada por la señora MYRIAM DEL SOCORRO PÉREZ SALAZAR contra EPS SANITAS SAS, EMPRESA ASESORIAS Y CONSULTORIAS EN MARKETING COLOMBIA S.A.S. y REDESCAL SAS

Envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

⁵ Decreto 780 de 2016

GUILLERMO ZULUAGA GIRALDO
JUEZ

Firmado Por:

GUILLERMO ZULUAGA GIRALDO
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 006 CIVIL DEL CIRCUITO MANIZALES

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:

00c76ddd449e018adf8680b6ffad8340cae99431c177d550de6a3
cae103540f0

Documento generado en 29/07/2020 01:49:26 p.m.