

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
Barrancabermeja, Abril Veintiséis (26) de dos mil veintitrés (2023)

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede el Juzgado a resolver la impugnación interpuesta por el accionado **FAMISANAR EPS** contra el fallo de tutela fechado Catorce (14) de Marzo de dos mil veintitrés (2023), proferido por él **JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA**, dentro de la acción de tutela interpuesta por **CARMEN LETICIA SOLIS DUARTE** por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales de petición, seguridad social, pago oportuno de prestaciones sociales, debido proceso, igualdad, buena fe y mínimo vital.

ANTECEDENTES

Al hacer uso de la acción de tutela, la aquí accionante **CARMEN LETICIA SOLIS DUARTE** pretende que este despacho tutele los derechos fundamentales y constitucionales señalados, y en consecuencia se ordene de manera inmediata a **FAMISANAR EPS** a que proceda a efectuar el pago de la incapacidad medicas así:

1. Ordenar a Famisanar EPS cancelar el auxilio por incapacidad a que tengo derecho según incapacidades que se relacionan a continuación:

Radicado	Fecha Rad	Fecha Inicial	Fecha Final	Dias
5010-2022-E-362535	24/10/2022	20/10/2022	03/11/2022	15
5010-2022-E-401552	18/11/2022	04/11/2022	03/12/2022	30
5010-2023-E-010479	10/01/2023	04/12/2022	02/01/2023	30
5010-2023-E-010463	10/01/2023	03/01/23	01/02/2023	30

2. Ordenar a Famisanar EPS que las Incapacidades sean cancelada de manera inmediata y sin ninguna clase de demora o dilación.
3. Que se compulsen copias de lo actuado a la superintendencia Nacional de salud para lo de su competencia conforme ley 100 de 1993

Como hechos que sustentan el petitum manifiesta la accionante que se encuentra afiliada a FAMISANAR E.P.S. efectuando las cotizaciones respectivas por medio de la **COOPERATIVA GESTIONES INTEGRALES VALENZUELA S.A.S** y debido a su patología de FIBROMATOSIS DE LA APONEUROSIS PALMAR (DUPUYTREN), le fueron otorgadas incapacidades médicas, desde el 20 de octubre de 2022 al 01 de febrero de 2023, las cuales fueron radicadas ante la EPS, sin embargo, a la fecha no se emitido el respectivo pago, afectando su derecho fundamental, puesto que no labora.

TRAMITE

Por medio de auto de fecha Primero (01) de Marzo de dos mil veintitrés (2023), el JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA, dispuso admitir la presente acción tutelar contra de FAMISANAR E.P.S., vinculando de oficio a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-ADRES y a la COOPERATIVA GESTIONES INTEGRALES VELENZUELA S.A.S.

RESPUESTA DEL ACCIONADO Y VINCULADOS

La vinculada ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD-ADRES y la accionada FAMISANAR E.P.S. allegaron respuesta a la acción constitucional que nos ocupa durante el termino de traslado del escrito tutelar, por su parte la COOPERATIVA GESTIONES INTEGRALES VELENZUELA S.A.S. guardó silencio frente al mismo.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Cumplido el trámite legal, en sentencia del catorce (14) de Marzo de dos mil veintitrés (2023), el JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA, TUTELÓ los derechos fundamentales invocados por CARMEN LETICIA SOLIS DUARTE contra FAMISANAR E.P.S. al considerar que:

(...) En el caso bajo examen, se encuentra plenamente establecido que la accionante se encuentra vinculada a la entidad accionada en salud, manifiesta este que no se ha procedido al pago de la prestación por su incapacidad generada, pues a pesar de existir trámite, la misma no se ha hecho efectiva.

De los soportes allegados por el accionante se pudo constatar que la entidad no ha procedido al pago de la incapacidad que por esta vía se reclama, pues a pesar de que menciona se encuentra en trámite, no se allega el pago efectivo de la misma.

De manera que en el orden de ideas anteriormente plasmado se tiene como razonable, establecer que la RESPONSABLE de cancelar las incapacidades FAMISANAREPS; razón por la cual se procederá a ordenar que en el término de las próxima 48 horas siguientes a la notificación del fallo autorice y haga efectivo el pago de las siguientes incapacidades a la parte actora:

- 20 de octubre al 03 de noviembre de 2022
- 04 de noviembre al 03 de diciembre de 2022
- 04 de diciembre de 2022 al 02 de enero de 2023
- 03 de enero al 01 de febrero de 2023. (...)

IMPUGNACIÓN

El Accionado FAMISANAR E.P.S impugnó la providencia referida sustentándose los siguientes términos:

“La usuaria solo cotizo por un día en el mes de OCTUBRE, por lo cual no es viable pagar una incapacidad si en el mes no cotizo por los 30 días.

Como puede verse su señoría, de las incapacidades anteriormente enunciadas no deben ser abonadas pues no cumple con los parámetros de ley.

Respecto de la pretensión solicitada, debe señalarse que no es objeto de debate mediante acción de tutela, toda vez que el accionante no probó la afectación a derecho fundamental alguno y tiene otro mecanismo para solicitar dicha petición, que está legalmente establecido.

La acción de tutela fue creada por el constituyente de 1991, como un mecanismo preferente y sumario a través del cual cualquier persona puede tener acceso a la administración de justicia, con el fin de obtener la oportuna protección de sus derechos fundamentales frente a la amenaza o vulneración a la que estuvieran siendo sometidos por parte de las autoridades o de un particular.

En razón a esta naturaleza y finalidad surgen dos características esenciales de la acción de tutela, su INMEDIATEZ Y SU SUBSIDIARIEDAD. Es evidente que la condición necesaria para que proceda esta acción, es la actual y efectiva vulneración o quebranto de un derecho fundamental, y aún en este caso y ante la inexistencia de un perjuicio irremediable, solo es procedente cuando el interesado no disponga de otro medio de defensa pues de lo contrario, es éste al que debe acudir”.

CONSIDERACIONES

1.- Este despacho es competente para conocer en segunda instancia de la presente acción de tutela de conformidad con lo previsto en el artículo 86 de la Constitución Política y en el Decreto 2591 de 1991.

2.- Tiene establecido la jurisprudencia constitucional que la acción de tutela prevista en el artículo 86 de la Carta Política, es un instrumento procesal complementario, específico y directo que tiene por objeto la protección concreta e inmediata de los derechos fundamentales en una determinada situación jurídica, cuando estos sean violados o presenten amenaza de violación.

Este mecanismo constitucional, preferente y sumario está instituido en el art. 86 de la Carta Magna, reglado por los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, así como orientado por la jurisprudencia constitucional.

3.- Se ha indicado también que la acción de tutela es un medio de defensa de derechos fundamentales que toda persona puede formular “*por sí misma o por quien actúe a su nombre*”; que para el caso que nos ocupa constata este despacho que se encuentra satisfecho este presupuesto de procedibilidad, ya que la señora **CARMEN LETICIA SOLIS DUARTE** en nombre propio promueve esta acción constitucional, en procura de sus derechos fundamentales presuntamente violados por parte de la FAMISANAR E.P.S. a la cual se encuentra afiliada y que de conformidad al artículo 5 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las

autoridades públicas, que haya vulnerado, vulnere o amenace vulnerar cualquier derecho fundamental, y las acciones u omisiones de los particulares. Esta exigencia refiere a la aptitud legal y constitucional de la persona (natural o jurídica) contra quien se dirige la acción, de ser la posiblemente llamada a responder por la violación o amenaza del derecho fundamental

4.- En lo que respecta a la inmediatez, Aquí se debe comprobar cualquiera de estas situaciones: (i) sí resulta razonable el tiempo comprendido entre el día en que ocurrió o se conoció el hecho vulnerador y/o constitutivo de la amenaza de algún derecho fundamental y el día en que se formuló la acción de tutela¹; y/o (ii) si resulta razonable el lapso comprendido entre el día en que cesaron los efectos de la última actuación que el accionante desplegó en defensa de sus derechos presuntamente vulnerados y el día en que se solicitó el amparo².

Supuestos que se cumplen pues se evidencia dentro del escrito tutelar que las incapacidades fueron otorgadas desde el veinte (20) de Octubre del dos mil veintidós hasta el primero (01) de febrero del corriente, y que además la actora ha venido adelantando gestiones a fin de que estas le sean reconocidas por lo que se constata que de hace uso de este mecanismo constitucional de manera oportuna.

5.- Respecto a la procedencia de la acción de tutela para solicitar el pago de incapacidades laborales se ha determinado que la tutela no sería el mecanismo adecuado para solicitar el pago de prestaciones laborales como el auxilio económico y el subsidio de incapacidad, en tanto la jurisdicción laboral tiene competencia para dirimir *“las controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con los contratos.”*, conforme al artículo 622 de la Ley 1564 de 2012.

No obstante lo anterior, por vía jurisprudencial se ha dejado sentando que en lo que se relaciona específicamente con el reconocimiento de incapacidades laborales, el máximo Tribunal constitucional ha reconocido la procedencia de la acción de tutela, por considerar que el no pago de dicha prestación económica desconoce no sólo un derecho de índole laboral, sino también, supone la vulneración de otros derechos fundamentales puesto que en numerosos casos dicho ingreso constituye la única fuente de subsistencia para una persona y su núcleo familiar, convirtiendo el amparo constitucional el medio más idóneo y eficaz para lograr una protección real e inmediata.

1 Fallos T-135 de 2015, T-291 de 2016, T-063 de 2018, T-176 de 2018, T-240 de 2019 y T-565 de 2019.

2 Sentencias T-135 de 2015, T-291 de 2016, T-480 de 2016, T-063 de 2018, T-176 de 2018, T-240 de 2019 y T-565 de 2019.

En palabras de la Corte, se 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”³(subrayado fuera de texto).

Más recientemente la misma corporación en sentencia T 200 de 2017, dijo:

“En consecuencia, el pago de incapacidades tiene una estrecha relación con la garantía del derecho al mínimo vital, a la salud y a la vida digna, en los periodos en los cuales la persona no se encuentra en condiciones adecuadas para realizar labores que le permitan obtener un salario. Con estas reglas, la Corte reconoce implícitamente que, sin dicha prestación, es difícilmente presumible que se estén garantizando los derechos mencionados.” (Subrayado fuera de texto).

6-. Luego, el reconocimiento y pago de prestaciones laborales, tales como las incapacidades, constituye uno de aquellos emolumentos económicos y sociales destinados a sustituir el salario durante el periodo en que conforme lo indiquen los médicos tratantes la persona debe permanecer inactiva por razones de salud debidamente certificadas. Su ocurrencia puede tener origen en una enfermedad general o profesional que sufra el trabajador, o en el acaecimiento de un accidente laboral.

6.1. Al respecto, la Ley 100 de 1993, el Decreto 1049 de 1999, el Decreto 2943 de 2013, la Ley 692 de 2005, entre otras disposiciones normativas, han dispuesto figuras conocidas como el pago de incapacidades, seguros, auxilios y pensión de invalidez, con la finalidad de garantizar protección a los trabajadores que dejan de percibir un ingreso económico a causa de accidentes laborales o enfermedades de origen común. Estas medidas buscan, además, reconocer la importancia que tiene el salario de los trabajadores en el ejercicio de sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud y a la vida digna. Así lo ha sostenido la Corte en su sentencia T-876 de 2013, específicamente en lo relativo a las incapacidades, estableciendo que el pago de estas obedece a la necesidad de “(...) *garantizar que la persona afectada no interrumpa sus tratamientos médicos o que pueda percibir un sustento económico a título de incapacidad*

3 Ver Sentencia T 311 de 1996.

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”

6.2. En este sentido, la Corte definió unas reglas en materia de incapacidades médicas 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.”

7.- Por lo tanto, es claro que, si un trabajador no se encuentra en condición de generar un ingreso económico para su subsistencia y la de su familia a causa de afecciones en su estado de salud, el reconocimiento de incapacidades constituye una garantía de sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud y a la vida digna durante los periodos correspondientes a las incapacidades. De ahí, que la Corte Constitucional reconozca en Sentencia T-161 de 2019 que *“sin dicha prestación, se presume la vulneración de los derechos en mención”*.

En consonancia con lo anteriormente expuesto, es preciso considerar que el Sistema General de Seguridad Social ha determinado, en concordancia con las disposiciones legales en la materia, que los trabajadores tienen derecho a ser protegidos en su derecho a la vida digna cuando con ocasión a un accidente acaecido en desarrollo de sus funciones laborales o por enfermedad de origen común, no se encuentren en condición de continuar con sus actividades laborales y, por tanto, de generar un ingreso para su sostenimiento y el de su familia.

7.1 Ahora bien, en lo relativo a las limitaciones laborales sobrevinientes al trabajador, la Corte ha señalado en reiterada jurisprudencia 3 tipos de incapacidades que pueden ser producto de enfermedades laborales o de origen común. Al respecto, ha distinguido estas incapacidades de la siguiente manera: *“(i) **temporal**, cuando se presenta una imposibilidad transitoria de trabajar y aún no se han definido las consecuencias*

*definitivas de una determinada patología; (ii) **permanente parcial**, cuando se presenta un disminución parcial pero definitiva de la capacidad laboral, en un porcentaje igual o superior al 5%, pero inferior al 50%, y (iii) **permanente (o invalidez)**, cuando el afiliado padece una disminución definitiva de su capacidad laboral superior al 50%”⁴. Por lo anterior se hace necesario precisar sobre quién recae la responsabilidad de pago de los diferentes tipos de incapacidades antes citados.*

8.- En virtud de lo consagrado en el artículo 227 del Código Sustantivo del Trabajo y de la Seguridad Social y el artículo 23 del Decreto 2463 de 2001, uno de los factores determinantes para definir el monto y la responsabilidad de pago de las incapacidades producto de enfermedades de origen común, es el tiempo de duración de estas.

En este sentido, encontramos, por un lado, las incapacidades de una duración de hasta 180 días contados a partir del hecho generador de esta, en cuyo caso se reconoce el pago de un **auxilio económico**. Por otro lado, cuando la incapacidad supera los 180 días, a partir del día 181 se aplica la figura de pago del conocido **subsidio de incapacidad**.

Una vez determinada la figura aplicable a las incapacidades de hasta 180 días o superiores, es preciso indicar la obligación de pago en cada caso. Al respecto la jurisprudencia ha distinguido 4 escenarios, así:

- A. Conforme a lo contenido en el artículo 1° del Decreto 2943 de 2013, el empleador será el encargado de asumir el pago de las incapacidades durante los días **1** y **2**.*
- B. Si la incapacidad supera el día 2, el artículo antes citado dispone que a partir del día **3** y hasta el día **180** la obligación de cancelar el auxilio económico recae en la EPS a la que se encuentre afiliado el trabajador.*
- C. Por otra parte, si la limitación laboral del trabajador, emitida a través de una incapacidad, es mayor a los 180 días, a partir del día **181** y hasta los **540** días, el pago de este tipo de prestaciones económicas está a cargo de los fondos de pensiones, en virtud de la facultad que el artículo 52 de la Ley 962 de 2005 otorga a estos para “postergar la calificación de invalidez, cuando haya concepto favorable de rehabilitación por parte de la EPS”.*

4 Corte Constitucional, sentencia T-920 de 2009 M.P Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, reiterada en sentencias T-468 de 2010 M.P Jorge Iván Palacio Palacio, T- 684 de 2010 M.P Nilson Pinilla Pinilla, T- 200 de 2017 M.P (e) José Antonio Cepeda Amarís, T-161 de 2019 M.P. Cristina Pardo Schlesinger, T-268 de 2020 M.P. Alberto Rojas Ríos, T-194 de 2021 M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo, entre otras.

La Corte ha destacado que esta situación fáctica, como regla general, tiene una excepción consistente en que la EPS debe emitir el concepto de rehabilitación del afiliado antes del día 120 de incapacidad y debe ser enviado a la AFP antes del día 150. Así pues, si pasados 180 días iniciales la EPS no ha expedido el concepto de rehabilitación, en virtud de lo expuesto en la Sentencia T-161 de 2019 “será responsable del pago de un subsidio equivalente a la incapacidad temporal, con cargo a sus propios recursos hasta tanto sea emitido dicho concepto”. De manera que la AFP debe asumir el pago de incapacidades desde el día 181 al 540, a menos que la EPS haya omitido el deber de emisión y envío del concepto de rehabilitación correspondiente.

D. Finalmente, en el escenario de aquellas personas que i) contaban con un concepto favorable de rehabilitación, ii) calificación de pérdida de capacidad laboral inferior al 50% y iii) continuaban con incapacidades superiores a los 540 días, la jurisprudencia constitucional había considerado un déficit de protección previo a la promulgación de la Ley 1753 de 2015.

La Corte Constitucional ha sido reiterativa en considerar que, a partir de la vigencia del artículo 67 de Ley 1753 de 2015, “en todos los casos en que se solicite el reconocimiento y pago del subsidio de incapacidad superior a **540** días, el juez constitucional y las entidades que integran el Sistema de Seguridad Social están en la obligación de cumplir con lo dispuesto en dicho precepto legal, con el fin de salvaguardar los derechos fundamentales del afiliado”⁵.

9.- Al descender al caso que nos ocupa, se tiene que la señora que la señora **CARMEN LETICIA SOLIS DUARTE** si bien es cierto se encuentra afiliada a FAMISANAR E.P.S. lo hace no como independiente sino por medio de la COOPERATIVA GESTIONES INTEGRALES VELENZUELA S.A.S. quien es finalmente quien figura como responsable de efectuar los aportes respectivos al sistema de seguridad social

Se certifica que GESTIONES INTEGRALES VELENZUELA SAS identificado(a) con NI 901536659 realizó los siguientes aportes al Sistema de Seguridad Social para CARMEN LETICIA SOLIS DUARTE identificado(a) con CC 63457932

Clave Planilla	Clave Pago	Tipo Planilla	Fecha Pago	Riesgo	Código	Administradora	Concepto	Periodo	Días
9446798558	46798558	E	2023-02-13	EPS	EPS017	FAMISANAR	COTIZACIÓN OBLIGATORIA	2023-02	30
9446798558	46798558	E	2023-02-13	ARL	14-11	ARL SURA	COTIZACIÓN OBLIGATORIA	2023-01	30
9446798558	46798558	E	2023-02-13	CCF	CCF68	COMCAJA	COTIZACIÓN OBLIGATORIA	2023-01	30
9445291767	1855801739	J	2023-01-10	EPS	EPS017	FAMISANAR	COTIZACIÓN OBLIGATORIA	2023-01	30
9445291767	1855801739	J	2023-01-10	ARL	14-11	ARL SURA	COTIZACIÓN OBLIGATORIA	2022-12	30
9445291767	1855801739	J	2023-01-10	CCF	CCF68	COMCAJA	COTIZACIÓN OBLIGATORIA	2022-12	30
9444949901	44949901	J	2023-01-02	EPS	EPS017	FAMISANAR	COTIZACIÓN OBLIGATORIA	2022-12	30
9444949901	44949901	J	2023-01-02	ARL	14-11	ARL SURA	COTIZACIÓN OBLIGATORIA	2022-11	30
9444949901	44949901	J	2023-01-02	CCF	CCF68	COMCAJA	COTIZACIÓN OBLIGATORIA	2022-11	30
9443334071	31391816	J	2022-12-05	EPS	EPS017	FAMISANAR	COTIZACIÓN OBLIGATORIA	2022-11	30
9443334071	31391816	J	2022-12-05	ARL	14-11	ARL SURA	COTIZACIÓN OBLIGATORIA	2022-10	30
9443334071	31391816	J	2022-12-05	CCF	CCF68	COMCAJA	COTIZACIÓN OBLIGATORIA	2022-10	30
9442036886	1727839579	E	2022-10-28	EPS	EPS017	FAMISANAR	COTIZACIÓN OBLIGATORIA	2022-10	1
9442036886	1727839579	E	2022-10-28	ARL	14-11	ARL SURA	COTIZACIÓN OBLIGATORIA	2022-09	1
9442036886	1727839579	E	2022-10-28	CCF	CCF29	COMFACHOCÓ	COTIZACIÓN OBLIGATORIA	2022-09	1
9439962759	39962759	E	2022-09-12	EPS	EPS017	FAMISANAR	COTIZACIÓN OBLIGATORIA	2022-09	30
9439962759	39962759	E	2022-09-12	ARL	14-11	ARL SURA	COTIZACIÓN OBLIGATORIA	2022-08	30
9439962759	39962759	E	2022-09-12	CCF	CCF29	COMFACHOCÓ	COTIZACIÓN OBLIGATORIA	2022-08	30

5 er, entre otras, las sentencias Corte Constitucional Sentencias T-144 de 2016 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, T-200 de 2017 M.P. José Antonio Cepeda Amarís, T-401 de 2017 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, T-693 de 2017, T-161 de 2019 M.P. Cristina Pardo Schlesinger, T-268 de 2020 M.P. Alberto Rojas Ríos y T-194 de 2021 M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

Así las cosas, y en consonancia con lo expresado al interior del escrito de impugnación arrimado, se tiene que al menos para el periodo 2022 – 10 solo se realizó aportes en salud por un solo día por lo que se hace necesario indicar lo indicado por la Corte Constitucional en su la Sentencia T - 404 de 2010, cuyos apartes se transcriben, así:

“(…)13. Al empleador le corresponde correr con las prestaciones económicas derivadas de la incapacidad laboral en que incurra su trabajador, cuando el accidente o la enfermedad que la ocasionan sea de origen común y no se trate de un caso en que la EPS esté obligada a pagarlas. De modo que su responsabilidad, a este respecto, es excepcional. Esto se deduce del artículo 227 del Código Sustantivo del Trabajo, que señala: “[e]n caso de incapacidad comprobada para desempeñar sus labores, ocasionada por enfermedad no profesional, el trabajador tiene derecho a que el empleador le pague un auxilio monetario hasta por ciento ochenta (180) días, así: las dos terceras (2/3) partes del salario durante los primeros noventa días y la mitad del salario por el tiempo restante”. De acuerdo con la sentencia C-065 de 2005, esta norma no perdió vigencia con la expedición del artículo 206 de la Ley 100 de 1993, pues en este último se previó que 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”. En sentir de la Corte, la formulación lingüística “de conformidad con las disposiciones legales vigentes”, remite al artículo 227 del CST, todavía vigente y aplicable en toda su integridad en algunas hipótesis. Por ejemplo, es aplicable en casos en los cuales la enfermedad es de origen común, pero el trabajador no tiene el número mínimo de semanas cotizadas en la forma en que lo exige el artículo 3º, numeral 1º del Decreto 47 de 2000 (sic). También lo es, cuando la enfermedad o el accidente son de origen común, pero el empleador incurrió en mora en el pago de las cotizaciones sin que la EPS se hubiera allanado a ella. Es aplicable, así mismo, en las hipótesis en las cuales el empleador no suministra las pertinentes informaciones acerca de la incapacidad concreta del trabajador. (...)” (resaltado fuera del texto)

10. Atendiendo a lo anterior, respecto del trámite de transcripción para el reconocimiento y pago de una incapacidad, éste se debe realizar directamente ante la EPS a la cual se encuentra afiliado el paciente, así establecido por el Decreto Ley 019 de 2012 “Por el cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública”, en cuyo artículo 121 dispone:

“ARTÍCULO 121. TRÁMITE DE RECONOCIMIENTO DE INCAPACIDADES Y LICENCIAS DE MATERNIDAD Y PATERNIDAD. El trámite para el reconocimiento de incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad o paternidad a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, deberá ser adelantado, de manera directa, por el empleador ante las entidades promotoras de salud, EPS. En consecuencia, en ningún caso puede ser trasladado al afiliado el trámite para la obtención de dicho reconocimiento. Para efectos laborales, será obligación de los afiliados informar al empleador sobre la expedición de una incapacidad o licencia.” (Subrayas fuer de texto)

De lo anterior se concluye que, corresponde al empleador adelantar todos los trámites ante las EPS, por incapacidad de origen común, licencias de maternidad y paternidad, y

sustraer al trabajador de tal obligación, por ende, estaría en cabeza de COOPERATIVA GESTIONES INTEGRALES VELENZUELA S.A.S. asumir tales prestaciones con ocasión de que esta es finalmente la que realiza los aportes a seguridad social de la señora **CARMEN LETICIA SOLIS DUARTE** para posteriormente si a bien lo tiene, en virtud de lo estipulado en el artículo 28 de la ley 1438 de 2011 solicite el reembolso del valor de las prestaciones económicas que fueron asumidas a sus expensas y a las que haya lugar para su reconocimiento.

11. Por tanto, se procederá a revocar el fallo de tutela del catorce (14) de Marzo de dos mil veintitrés (2023), proferido por él JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA para ordenarle a la COOPERATIVA GESTIONES INTEGRALES VELENZUELA S.A.S. que proceda a autorizar y pagar las incapacidades que por esta vía reclama CARMEN LETICIA SOLIS DUARTE a fin de garantizarle a esta ultima su derecho al mínimo vital y demás conexos.

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR PARCIALMENTE el fallo de tutela de fecha Catorce (14) de Marzo de dos mil veintitrés (2023), proferido por él **JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA** dentro de la acción constitucional promovida por **CARMEN LETICIA SOLIS DUARTE** contra **FAMISANAR EPS** por las razones expuestas.

SEGUNDO: REVOCAR el numeral segundo de la sentencia impugnada y en su lugar ORDENAR a la **COOPERATIVA GESTIONES INTEGRALES VELENZUELA S.A.S.** que dentro de las CUARENTA Y OCHO (48) HORAS siguientes a la notificación de esta providencia judicial, AUTORICE y proceda a CANCELAR a la señora **CARMEN LETICIA SOLIS DUARTE** las incapacidades generadas desde el veinte (20) de octubre del dos mil veintidós (2022) hasta el primero (01) de febrero del dos mil veintitrés (2023).

TERCERO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes comprendidas en este asunto, conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1.991 y comuníquese la decisión a la Oficina Judicial de primer grado

SENTENCIA: ACCIÓN DE TUTELA SEGUNDA INSTANCIA
RAD. 1ª. NO. 2023-00148-00
RAD. 2ª. NO. 2023-00148-01
ACCIONANTE: CARMEN LETICIA SOLIS DUARTE
ACCIONADO: FAMISANAR EPS

CUARTO: OPORTUNAMENTE envíese el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para una eventual revisión de la sentencia

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

CESAR TULIO MARTINEZ CENTENO
JUEZ

Firmado Por:
Cesar Tulio Martinez Centeno
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 002
Barrancabermeja - Santander

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: **1b257fecf83a0acc4bcabc7a1be656c46f28bd69cbbce09cb2a625001d6aa3f**

Documento generado en 26/04/2023 04:48:01 PM

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