

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO
Buenaventura, Valle del Cauca, mayo cuatro (4) de dos mil veintiuno
(2.021)

SENTENCIA de SEGUNDA INSTANCIA No. 018

PROCESO:	ACCIÓN DE TUTELA
RADICACION:	76-109- 40 -03-005-20 21 -00057-00 76-109- 31 -03-003-20 21 -00 026 -01
ACCIONANTE:	LEYNER JOHAN GRUESO DIAZ
ACCIONADA:	ACCIONES EFECTIVAS INTEGRALES S.A.S. y otros
DERECHO:	SALUD Y MINIMO VITAL

MOTIVO DE LA DECISIÓN:

Corresponde a este Despacho judicial desatar la impugnación formulada contra la sentencia No. 014 de abril cinco (05) de dos mil veintiuno (2.021), proferida por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Buenaventura Valle del Cauca.

I. ANTECEDENTES

A. La petición

El señor LEYNER JOHAN GRUESO DIAZ, quién actúa como agente oficioso de la señora ANA MILENA DIAZ HERNANDEZ, identificada con la cédula de ciudadanía No. 66.735.412, contra la empresa ACCIONES EFECTIVAS INTEGRALES S.A.S y la CLINICA SANTA SOFÍA DEL

PACÍFICO DE BUENAVENTURA, y como entidades vinculadas SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD EPS y PORVENIR –FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS por la supuesta violación del derecho constitucional a la SALUD y MÍNIMO VITAL..

B. Los hechos

El señor LEYNER JOHAN GRUESO DIAZ, quién actúa como agente oficioso de la señora ANA MILENA DIAZ HERNANDEZ, quien manifiesta que la agenciada trabaja hace más de 10 años en la Clínica Santa Sofia del Pacifico de Buenaventura como auxiliar de enfermería contratando a través de la empresa ACCIONES EFECTIVAS E INTEGRALES S.A.S.

Que la agenciada padece de ATAXIA DEGENERATIVA HEREDITARIA, por lo que en la actualidad no puede caminar sola y debe de desplazarse con un caminador; que fue valorada por consulta telefónica por medica ocupacional quien le indico que debe reintegrarse a laborar, considerándola apta para ello.

Manifiesta que las incapacidades reportadas por la accionante inician desde el 17 de abril de 2020, hasta el 15 de febrero de 2021, para un total de 17 incapacidades, las que han sido reconocidas por la empresa. Sin embargo, indica que no percibe pago hace aproximadamente 4 meses por lo que solicita se le ordene a la entidad de salud SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.O.S. EPS; le realice una valoración por medicina laboral y le suministre transporte con acompañante, dado su estado de salud, indicando que no cuenta con los medios económicos para asistir a dichas valoraciones médicas.

C. El desarrollo de la acción

Mediante determinación de auto interlocutorio No. 277 del 15 de marzo de 2021, fue admitida la Acción de Tutela, otorgándole (2) días a tanto a la pasiva como a los vinculados debidamente detallados al inicio del presente proveído, en ejercicio del derecho de defensa, para que se pronuncien sobre los hechos y pretensiones de la solicitud de tutela.

Una vez recibidas la contestación emitida por la empresa ACCIONES EFECTIVAS INTEGRALES S.A.S y la CLINICA SANTA SOFÍA DEL

PACIFICO el despacho considero pertinente vincular al trámite constitucional a PORVENIR –FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS, a través del auto interlocutorio No. 306, del 25 de marzo del año en curso, a fin de que se pronuncien sobre los hechos de tutela.

ACCIONES EFECTIVAS E INTEGRALES S.A.S, manifiestan que las incapacidades reportadas por la accionante inician desde el 17 de abril del año 2020, hasta el 15 de febrero de 2021, para un total de 17 incapacidades. –Que a través de comunicado de fecha 15 de octubre del año 2020, notificaron a la accionante la no continuación del pago de salarios por exceder los 180 días de incapacidades, por lo tanto, a partir del 18 de octubre de 2020 le efectuarían el último pago, y que de ahí en adelante le correspondía al fondo de pensiones reconocer el auxilio por concepto de incapacidad. Por lo tanto, solicitan se declare la improcedencia de la acción por que no ha vulnerado derecho fundamental alguno.

LA CLINICA SANTA SOFIA DEL PACIFICO DE BUENAVENTURA, manifestó que no existe vinculo contractual entre la entidad y la accionante, por lo que se presenta una falta de legitimación en la causa por pasiva.

LA EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD y PORVENIR – FONDO DE PENSIONES Y CESALTIAS, guardaron silencio dentro del asunto.

D. La sentencia impugnada

En la sentencia que ahora se revisa por vía de impugnación se resolvió tutelar los derechos fundamentales invocados por el accionante.

Inconforme con la decisión, la EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD, impugno la decisión e indico que respecto a la orden de pago de las incapacidades que datan del 10-10-2020, 24-11-2020 y 19-01-2021, son superiores al día 180 de incapacidad, por lo cual se encuentran a cargo de la AFP, solicitando se revoque la decisión en dicho sentido.

CONSIDERACIONES

La Acción de Tutela es una figura consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, reglamentada en el Decreto 2591 de 1991. Está concebida como un mecanismo de defensa y protección inmediata de los Derechos Fundamentales de toda persona, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos previstos en el Artículo 42 ibídem.

Para desarrollar el presente asunto, se hace preciso recordar que el legislador en uso de sus atribuciones constitucionales, desarrollo la Ley 100 de 1993 y en él normatizó el procedimiento para que proceda al pago de una licencia, que, con sus decretos reglamentarios¹, indicó que se requiere “(i) que el trabajador (dependiente o independiente), haya cotizado un mínimo de cuatro (4) semanas en forma ininterrumpida y completa² y, (ii) que su empleador (en el caso de los trabajadores dependientes o él mismo, en el evento de que se trate de un trabajador independiente), haya pagado de manera oportuna las cotizaciones al sistema de seguridad social en salud, por lo menos cuatro (4) de los seis (6) meses anteriores a la fecha de causación del derecho³ y que lo haya hecho de manera completa frente a las cotizaciones de todos sus trabajadores, por lo menos durante el año anterior a la fecha de causación del derecho.^{4”5}

Posteriormente, se expidió un nuevo Decreto-Legislativo 019 de 2012, donde reglamento que el trabajador no tendrá que realizar los trámites ante la EPS para reclamar la incapacidad, sino que lo debe de realizar directamente el empleador.

“Art. 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.

¹ Decreto 047 de 2000, artículo 3, numeral 1, Decreto 806 de 1998, artículo 80, y Decreto 1804 de 1999, artículo 21.

² Decreto 47 de 2000, Art. 3, num. 1, modificado por el Art. 9 del Decreto 783 de 2000.

³ Decreto 1804 de 1999, Art. 21, num. 1.

⁴ Decreto 1804 de 1999, Art. 21, num. 1.

⁵ Sentencia T-602 del 3 de agosto de 2007, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

Para efectos laborales, será obligación de los afiliados informar al empleador sobre la expedición de una incapacidad o licencia.”

Nota: Los trabajadores independientes, si deberán seguir haciendo las diligencias directamente para su reconocimiento económico.

Si el trabajador sufre una enfermedad o accidente de origen común o goza de una licencia remunerada por parte de la EPS, como la de maternidad y paternidad, si el trabajador es dependiente, ya no hará las diligencias ante la EPS para que le reconozca su pago, simplemente reportará su incapacidad al empleador, y será éste último quien directamente, con la EPS, hará las diligencias correspondientes para su pago, es decir que el trabajador ya no tiene que ir hasta la EPS a radicar la solicitud de pago de incapacidad, sino que simplemente se la entrega a su empleador y será éste el que deberá radicarla y hacer las gestiones con la EPS; entidad que finalmente y por regla general, ordenará la compensación a la empresa con la respectiva planilla de pago de seguridad social en salud.

En tal caso, será el empleador el encargado de tramitar el pago de la incapacidad ante la EPS, quien hará la compensación sobre el valor de la planilla en salud del siguiente mes, pero mientras esto se da el empleador deberá pagar el valor de la incapacidad al trabajador, en la frecuencia que hace el pago de nómina, sobre los mismos valores que deberá reconocer la EPS.

Descendiendo a los hechos objeto de estudio se establece que la señora ANA MILENA DIAZ HERNANDEZ, tiene pendiente el pago de unas incapacidades pero a la fecha se encuentra sin obtener el pago de las mismas, a pesar de sus múltiples padecimientos de salud e imposibilidad para continuar laborando.

En la jurisprudencia constitucional ha sido concedido el amparo para recibir el pago de prestaciones sociales contempladas en el Sistema de Seguridad Social, cuando tales prestaciones, constituyen el único medio de subsistencia o cuando –por ejemplo– se afecta el derecho a la salud de quien se encuentra incapacitado y dada la ausencia de pagos, es abocado a reincorporarse a sus labores cotidianas antes de tiempo, sin poder recuperarse satisfactoriamente.

Si cumplido los requisitos del Decreto 1804 de 1999, Art. 21, num. 1, subsiste la ausencia oportuna del pago de una incapacidad laboral, la

acción de tutela resulta procedente para exigir su cancelación, siempre y cuando, con el no reconocimiento y pago se afecte el mínimo vital de una persona y la particularidad del caso exija de una protección urgente, por cuanto esta prestación constituye un elemento 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”*⁶.

Con fundamento en las consideraciones expuestas, y descendiendo al caso sub-lite, se establece que la accionante cuenta con incapacidades médicas ordenadas por el médico tratante; también se establece que se le solicito a la EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD dicho pago, el cual le fue negada debido a que supero los 180 días establecidos por la Ley.

No obstante, dicho argumento no acompasa con el grado de vulnerabilidad que padece el actor, más si se tiene en cuenta que no existe por parte de la EPS algun concepto de rehabilitación, al tenor del artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, donde le comunique a la Administradora de Fondos de Pensiones la no rehabilitación para que esta le otorgue el subsidio equivalente a la incapacidad que venía disfrutando el trabajador.

Como se puede observar, se trata de un tramite administrativo que necesariamente debe ser resuelto por la EPS accionada, pues además de no verificar el concepto de si esta o no rehabilitado, tampoco se determina si EPS SOS remitió en tiempo el concepto favorable o desfavorable a PORVENIR, y si el concepto se realizó y se notifico a la AFP antes o después de los 180 días de incapacidad.

Como se advierte, y además de las anteriores motivaciones, para el despacho no es un argumento válido el negar el pago de una incapacidad cuando este no es tramitado por el usuario, pues se trata de un tema eminentemente administrativo en el que la EPS accionada tiene la posibilidad de realizar todas las gestiones del caso para determinar si la incapacidad que solicita el usuario, además, fue creada por el médico tratante y si se encuentra registrada en su base de datos, situación que no debe soportar el paciente quien se encuentra en un estado vulnerable y que no se encuentra en la obligación de soportar.

⁶ Sentencia T-365 del 17 de abril de 2008 M.P., Rodrigo Escobar Gil.

En efecto, de acuerdo a la nueva Ley de Antitramites, este tipo de conflictos no debe de ser soportado por el actor, bajo ninguna circunstancia, mucho menos cuando existe certeza sobre su derecho. Dichas diligencias previas al reconocimiento y pago de las prestaciones del sistema de seguridad social integral deben resolverse oportunamente, sin inmiscuir al afiliado en disputas que no le competen y que, en cualquier caso, pueden poner en riesgo sus condiciones mínimas de existencia.

Así ante el hecho que LEYNER JOHAN GRUESO DIAZ solicita de su EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD el pago de dicha incapacidad, es a éste quien debe de atenderlo y pagarlo, tomando todos los mecanismos que tiene a su alcance para repetir contra PORVENIR, el empleador e incluso ante el mismo cotizante si es del caso, pues se debe de recordar que la Corte Constitucional señaló que se debe de salvaguardar los derechos fundamentales de quien reclama la incapacidad, mientras que se define la responsabilidad en el pago conforme las disposiciones legales y reglamentarias respectivas⁷.

Ello en razón a que se debe de proteger al sujeto que requiere de las garantías mínimas por encontrarse temporalmente desprovistos de sus ingresos básicos por cuestiones de salud sobre las disputas de índole contractual que puedan presentarse en relación con la responsabilidad de los actores del SGSS en el reconocimiento y pago de esas prestaciones⁸.

Además de lo anterior, se establece que se cumple las premisas señaladas por la Corte Constitucional pues si bien no se establece cuantos son los ingresos y los gastos de LEYNER JOHAN GRUESO DIAZ, no desvirtuó la presunción en que el salario devengado es la única fuente de ingreso⁹, constituyendo por ende un elemento necesario para su subsistencia.

Así las cosas, teniendo en cuenta que el accionante reúne las exigencias jurisprudenciales para que se le pague por este trámite sumario las incapacidades otorgadas, este Despacho confirmara el fallo de primera

⁷ Sentencia 333 de 2013

⁸ La sentencia T-786 de 2009 (M.P. María Victoria Calle) explicó, al respecto, que la facultad de definir un responsable provisional del pago de las incapacidades laborales por vía de tutela tiene la finalidad primordial de garantizar el mínimo vital del peticionario y de su familia. De ahí que, en todo caso, el destinatario de las órdenes dictadas por el juez constitucional conserve la potestad de reclamar el reembolso de las sumas reconocidas a quien considere el verdadero obligado, a través de las vías judiciales diseñadas con ese objeto. Sobre la posibilidad de designar en sede constitucional un responsable provisional de las incapacidades laborales pueden revisarse, también, las sentencias T-404 de 2010 (M.P. María Victoria Calle), T-1047 de 2010 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt).

⁹ Al respecto, ver entre otros los siguientes fallos: T-138/05, T-641/04, T-413/04, T-1013/02 y T-365/99.

instancia ordenando a SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD EPS que dentro del término allí indicado, realice el pago de todas las incapacidades causadas en favor del actor.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUENAVENTURA, VALLE del CAUCA**, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero: CONFIRMAR la sentencia No. 014 de abril cinco (05) de dos mil veintiuno (2.021), proferida por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Buenaventura Valle del Cauca, con fundamento en la parte motiva de la presente providencia.

Segundo: Notifíquese a las partes y al Juzgado del conocimiento, por el medio más expedito, el presente pronunciamiento.

Tercero: ENVIESE a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión (Art. 32 Decreto 2591/91).

NOTIFÍQUESE, COPIESE Y CÚMPLASE.

(FIRMA ELECTRÓNICA)
ERICK WILMAR HERREÑO PINZÓN
JUEZ

Firmado Por:

ERICK WILMAR HERREÑO PINZON
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 003 CIVIL DEL CIRCUITO BUENAVENTURA

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:

39fb991f4d56781a94876103bc07498e109283650390560c01244bb6e2f8dc9e

Documento generado en 04/05/2021 11:54:43 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>