



JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL

Villavicencio, Veintitrés (23) de mayo de dos mil dieciséis (2016)

Radicación: 500014003001-2016-00389-00
Clase: ACCION DE TUTELA DE 1ª INSTANCIA
Accionante: GLORIA INES ALFEREZ VALCARCEL
Accionado: PORVENIR, FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS Y
E.P.S SANITAS.

ANTECEDENTES

GLORIA INES ALFEREZ VALCARCEL, actuando en nombre propio, acude a la jurisdicción en acción constitucional de tutela admitida el 11 de mayo de 2016, por medio de la cual, solicita la protección de su derecho fundamental al mínimo vital y dignidad humana, convocando como accionadas a las entidades **PORVENIR, FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS Y E.P.S SANITAS y VINCULADAS PERSONERIA DE BOGOTÁ, ARL COLMENA, CORPORACIÓN CLINICA UNIVERSIDAD DE COLOMBIA Y SUPERINTENDENCIA DE SALUD.**

NOTIFICACIONES

2.1. La entidad accionada **PORVENIR FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS.**, fue notificada a través de funcionario del Despacho el día 13 de mayo de 2016. (Folio 76).

2.2 La entidad accionada **E.P.S SANITAS.**, fue notificada a través de funcionario del despacho el día 13 de mayo de 2016, (Folio 77).

2.3 La Entidad vinculada **PERSONERIA DE BOGOTÁ**, a través de Empresa de correo postal 472 el día 13 de mayo de 2016. (Folio 78).

W



2.4 La entidad vinculada **ARL COLMENA**, fue notificada a través de funcionario del despacho el día 13 de mayo de 2016, (Folio 79).

2.5 La entidad vinculada **CORPORACIÓN CLINICA UNIVERSIDAD COOPERATIVA DE COLOMBIA**, por medio de correo electrónico el día 16 de mayo de 2016 (folios 82,83 y 84).

2.6. La entidad vinculada **SUPERINTENDENCIA DE SALUD**, por medio de correo electrónico el día 16 de mayo de 2016 (folios 85,86 y 87).

2.7 La accionante Sra. **GLORIA INES ALFEREZ VALCARCEL** se notificó por vía telefónica a su abonado telefónico, el cual fue contestado por la accionante, notificándose del auto de fecha 11 de mayo de 2016, el día 13 de mayo del corriente; (Folio 75).

PRETENSIONES

La accionante solicita:

“Amparar los derechos fundamentales solicitados al inicio de esta acción de tutela”.

“Como consecuencia de lo anterior, ordenar a quien corresponda, para que se me reconozcan y pague mis incapacidades que se originan, de mis patologías calificadas como de origen común, por la EPS SANITAS, ya que veo como se me violan mis derechos invocados, toda vez que ninguno de los entes, asume el pago de mis incapacidades”

HECHOS

El libelo tutelar, se funda en los siguientes: **J**



1. Manifiesta el accionante que mantiene vínculo laboral vigente con la personería de Bogotá y afiliada a la EPS SANITAS, ARL COLMENA, Y EL FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR.
2. Que el 11 de junio de 2015, la EPS SANITAS, califica las patologías de FIBROMALGIA, TRASTORNO DE ANSIEDAD, TENOSINOVITIS DE QUERVAIN DERECHA, EPICONSILITIS MEDIA DERECHA Y SINDROME DE MANGUITO ROTADOR DERECHO, de ORIGEN COMUN, en primera oportunidad.
3. Inconforme con la calificación el accionante hizo uso de los recursos de reposición y apelación, con el fin de que lo enviaran a la junta regional de calificación de invalidez, realizando la segunda calificación.
4. El 7 de julio de 2015 la EPS SANITAS oficia al FONDO DE PENSIONES PORVENIR, solicitando el pago de los honorarios a la junta de calificación de Invalidez Regional Meta.
5. El 28 de enero de 2016 la EPS SANITAS, oficia al FONDO DE PENSIONES PORVENIR, solicitando califique en segunda oportunidad, y allega los documentos requeridos.
6. El 29 de febrero de 2016 la Junta de Calificación de Invalidez Regional Meta, requiere a la EPS SANITAS Y AL FONDO DE PENSIONES PORVENIR, el pago del excedente de los honorarios para proceder a calificar, en segunda oportunidad.
7. El accionante lleva incapacitado desde el 24 de mayo de 2014, siendo asumidos los pagos de las incapacidades por parte del empleador, hasta 180 días, desde el 20 de noviembre de 2014, hasta el 30 de julio de



2015 y la EPS SANITAS, no ha reconocido el pago de las incapacidades restantes.

8. El 11 de mayo de 2015, la EPS SANITAS, invocando el artículo 142 del Decreto ley 019 de 2012, emite concepto favorable de rehabilitación.

9. Es así como me dirijo al FONDO DE PENSIONES PORVENIR, con el fin de recibir información, del proceso a seguir para el reconocimiento del pago de las incapacidades a partir del día 181.

10. El 15 de enero de 2016, oficio a la EPS SANITAS, solicitando se le entreguen los originales de las incapacidades trascritas a partir del día 181, anexando concepto medico de cada una.

11. El 22 de enero de 2016, con el lleno de los requisitos exigidos por el fondo de pensiones y Cesantías Porvenir, para obtener el pago de incapacidades, intentó radicar dicha documentación, en el señalado fondo.

12. Manifiesta el accionante que con sorpresa no recibe los documentos, porque, las incapacidades debían venir en papelería de la EPS, y que las incapacidades deben ser en original, color azul y que faltaba otra copia de la historia clínica.

DERECHOS FUNDAMENTALES CONSIDERADOS VULNERADOS

Invoca el derecho constitucional fundamental al mínimo vital y dignidad humana por el no pago de la licencia de incapacidad.

PRUEBAS



Copia informal del derecho de petición del 15, 19 y 22 de enero de 2016.

Copia informal de concepto favorable de rehabilitación emitido por la EPS SANITAS.

Copia informal de los documentos requeridos por el fondo de pensiones porvenir.

CONTESTACIÓN DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

PORVENIR, FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS

La entidad a través de la representante legal judicial DIANA MARTÍNEZ CUBIDES, señala que el estado de la señora GLORIA INES VALCARCEL es activo.

El día 14 de mayo de 2015 la sociedad administradora recibió por parte de la entidad promotora de salud EPS SANITAS, el concepto de rehabilitación a nombre de la señora GLORIA INES, de acuerdo a lo establecido en el artículo 41 de la ley 100 de 1993, modificado por el decreto 0019 de 2012. El 19 de mayo de 2015 le informo a la accionante que teniendo en cuenta que el concepto era favorable se hacía necesario, allegar a esta sociedad administradora la siguiente documentación:

- Fotocopia del documento de identidad del afiliado
- Certificación de la EPS sobre el pago de incapacidades generadas hasta el día 180.
- Original de las incapacidades trascritas por la EPS a partir del día 181.
- Carta en la que autorice a Porvenir Conocer su historia Clínica con firma y huella
- Resumen de la historia Clínica o Epicrisis.



Y que a la fecha de la tutela la accionante no ha radicado la documentación requerida, y hasta tanto podrán analizar si procede o no el reconocimiento y pago de incapacidades, siendo necesaria para liquidar y cancelar las incapacidades.

Por lo tanto solicita se desvincule de la acción de tutela por no vulnerar ningún derecho fundamental.

E.P.S SANITAS

La entidad EPS SANITAS señala que validó y expidió 540 días de incapacidad laboral por los diagnósticos M77.8 (otras enteropatías no clasificadas en otra parte), M65.4 (Tenosinovitis de estiloides radial de quervain) y M67.8 (otros trastornos especificados de la sinovia y del tendón), durante el periodo entre el 24 de mayo de 2014 y el 14 de noviembre de 2015 los cuales fueron liquidados sobre un IBC de \$2.129.900; en concordancia con lo establecido en el Decreto 770 de 1975.

Que una vez se expidieron las incapacidades como enfermedad de origen común la señora GLORIA INES ALFEREZ fue remitida ante la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES PORVENIR mediante el oficio LM1DG-10887-15 de fecha 11 de mayo de 2015, notificando el estado de incapacidad laboral prolongada con **COPIA** al empleador y a la usuaria. (Folio 109).

ARL COLMENA

La presente entidad vinculada, manifiesta que el 03 de marzo de 2016, la junta regional de calificaciones de invalidez del Meta radicó copia de la comunicación donde solicita la EPS SANITAS y a la AFP PORVENIR ajuste en el pago de honorarios para el presente año. Y que la prenombrada comunicación fue radicada a COLMENA SEGUROS a manera informativa.

Además, que se puede evidenciar en la tutela que las incapacidades temporales se encuentran expedidas como ENFERMEDAD GENERAL (EQ)



o lo que es lo mismo ORIGEN COMÚN, por ello el pago de las prenombradas incapacidades está a cargo de la EPS SANITAS o la AFP PORVENIR, según corresponda, dejando sin responsabilidad alguna a COLMENA SEGURO aunado a la falta de legitimación en la causa por no tener ninguna pretensión en contra y por ser ellos responsables de pago de incapacidades laborales.

Además, aduce que la EPS es la encargada de autorizar el servicio y remitirla a la IPS que le brinde la atención médica, pero en entidad diferente al HOSPITAL DEPARTAMENTAL de Villavicencio ya que no oferta este servicio, por lo tanto, la EPS debe remitir a la paciente a una IPS diferente, como consecuencia solicita la desvinculación de la presente acción de tutela.

PERSONERIA DE BOGOTÁ

La presente entidad no dio respuesta.

CORPORACIÓN CLINICA UNIVERSIDAD DE COLOMBIA-

La presente entidad no dio respuesta.

SUPERINTENDENCIA DE SALUD

La presente entidad no dio respuesta.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

COMPETENCIA Y OPORTUNIDAD



El Juzgado Primero Civil Municipal de Villavicencio en desarrollo de las facultades conferidas por la Constitución Política de Colombia y el Decreto 1382 de 2000, es competente para resolver la acción de tutela que nos ocupa, atendiendo a la calidad del accionado.

PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde al Despacho determinar si ¿está siendo actualmente desprotegido el derecho fundamental al mínimo vital y dignidad humana al no reconocerse las incapacidades por enfermedad común?

TESIS PARA RESOLVER EL PROBLEMA

De las afirmaciones efectuadas en la respuesta de tutela allegada por las entidades accionadas, si bien es cierto que en la mayoría de sus actuaciones han actuado de acuerdo a la normatividad, lo único que se evidencia a folio 109 en la contestación de la EPS SANITAS es el suministro de copia de la incapacidad, dicho motivo no ha permitido pasar a la entidad AFP PORVENIR, por no cumplir con la documentación necesaria como lo indica la norma.

ARGUMENTOS NORMATIVOS Y JURISPRUDENCIALES

En este asunto se observa que, a pesar de tratar en estar acorde en la mayoría de la normatividad, se ha omitido un requisito formal exigido en el ordenamiento jurídico que no puede ser inobservado porque con ello se están vulnerando los derechos fundamentales de la accionada afectando el suministro para su subsistencia al ser manifiesto por el mismo tema de la presente acción, siendo una incapacidad que no le permite laborar, como consecuencia la no entrega de los originales de la incapacidad o formato oficial, se han vuelto un obstáculo administrativo para la pronta obtención de la incapacidad que la accionante pretende adquirir.



Sobre el particular sostuvo la Corte en la sentencia T-333 de 2013:

4. Las incapacidades laborales por enfermedad común que superan los 180 días. Responsabilidad de los empleadores, las EPS y las administradoras de pensiones en su reconocimiento y pago.

4.1. El subsidio por incapacidad laboral hace parte del esquema de prestaciones económicas que el legislador diseñó con el objeto de cubrir a los afiliados al Sistema General de Seguridad Social Integral frente a las contingencias que menoscaban su salud y su capacidad económica. En concreto, el subsidio cumple el propósito de sustituir el salario cuando el trabajador debe ausentarse del lugar en el que cumple sus actividades laborales, tras sufrir una enfermedad o un accidente que le impide desempeñar temporalmente su profesión u oficio.

Es esto, justamente, lo que explica la importancia de que las incapacidades sean reconocidas y pagadas de forma expedita. El papel que cumple el subsidio de incapacidad laboral en la tarea de proteger a quienes quedan temporalmente desprovistos de los recursos que destinaban a satisfacer sus necesidades básicas y las de sus familia por razones de salud, explica que la Corte se haya pronunciado, de forma insistente, acerca de las responsabilidades de cada uno de los actores del SGSSI en el desembolso de la citada prestación económica.

4.2. El primer referente normativo sobre el reconocimiento y pago de las incapacidades laborales ocasionadas por enfermedad no profesional se encuentra en el artículo 227 del Código Sustantivo del Trabajo, que consagra el derecho del trabajador a obtener de su empleador un auxilio monetario hasta por 180 días, en caso de incapacidad comprobada para desempeñar sus labores.



Con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, dicha tarea quedó en manos de las entidades encargadas de asegurar las contingencias en materia de seguridad social. El artículo 206 dispuso que el régimen contributivo asumiría el reconocimiento de “las incapacidades generadas en enfermedad general, de conformidad con las disposiciones legales vigentes”, y autorizó a las EPS para subcontratar el cubrimiento de esos riesgos con compañías aseguradoras.

En esa dirección, y en concordancia con lo previsto en el Decreto 1049 de 1999, reglamentario de la Ley 100 de 1993, se ha entendido que el empleador es responsable del pago de las incapacidades laborales de origen común iguales o menores a tres días y que las EPS cubren las que se causen desde entonces y hasta el día 180, a menos que el empleador no haya afiliado a su trabajador al SGSSI o haya incurrido en mora en las cotizaciones sin que la EPS se hubiera allanado a ella, en cuyo caso las incapacidades correrán por su cuenta.

4.3. La responsabilidad en el pago de las incapacidades causadas después del día 180, que es lo que se reclama en la acción de tutela, se rige, a su turno, por las pautas previstas en el artículo 23 del Decreto 2463 de 2001.

La norma, que regula el trámite previo a la solicitud de la calificación de la invalidez, les asigna a las administradoras de fondos de pensiones (AFP) y a las administradoras de riesgos profesionales (según se trate de incapacidades de origen común o laboral, respectivamente) la función de remitir a sus afiliados a las juntas de calificación, previo concepto de rehabilitación integral.

Por regla general, tal remisión debe efectuarse antes de que se cumpla el día 150 de incapacidad temporal. No obstante, el Decreto 2463 permite que la AFP postergue el trámite de calificación hasta por 360 días calendarios adicionales a los primeros 180 días de incapacidad



temporal que otorgó la EPS, si el mencionado concepto de rehabilitación es favorable y con la condición de que “otorgue un subsidio equivalente a la incapacidad temporal que venía disfrutando el trabajador”.

Vale agregar, de cara a los argumentos de defensa planteados por la AFP accionada en el presente asunto, que el artículo 23 del Decreto 2463 vincula la posibilidad de postergar el aludido trámite de calificación a “la autorización de la aseguradora que hubiere expedido el seguro previsional de invalidez y sobrevivencia o entidad de previsión social correspondiente”.^[20] La norma contempla, también, que las entidades que incumplan el pago de los subsidios por incapacidad temporal serán sancionadas por la autoridad competente, de conformidad con lo señalado en la ley.

4.4. Interpretando las disposiciones mencionadas, la Corte ha mantenido el criterio pacífico de que el pago de las incapacidades laborales por enfermedad general que se causan a partir del día 181 corre por cuenta de la AFP, hasta que el afiliado restablezca su salud o hasta que se califique la pérdida de su capacidad laboral.

El debate planteado en esta oportunidad remite, sin embargo, a un escenario distinto, que se enmarca en el ámbito de los cambios que introdujo el Decreto Ley 19 de 2012, “por el cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la administración pública” en relación con los procedimientos para el reconocimiento y pago de las incapacidades laborales. A continuación, la Sala precisará cuáles fueron esas modificaciones y evaluará su relevancia en la solución del asunto objeto de revisión.

La Corte ha sido enfática en que el afiliado no tiene por qué soportar, bajo ninguna circunstancia, los efectos de esas controversias, mucho menos cuando existe certeza sobre su derecho. Así, ha insistido en que las 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. (Subrayado y negrilla propia)

• **RESOLUCION 2266 DE 1998**

“PARAGRAFO 2o. Los formatos se deben diligenciar en original y copia que se entregan al usuario. En la historia clínica debe quedar una constancia del certificado expedido, en la cual se registre el número del certificado, los días de incapacidad, el riesgo que la origina y el profesional que la expide”.

• **Concepto 153192 del 05 de junio de 2008**

Ahora bien, con respecto a la transcripción de incapacidades, la EPS — ISS, establece: por transcripción se entiende el acto mediante el cual un funcionario competente, traslada al formato único oficial el certificado expedido por el odontólogo o médico en ejercicio legal de su profesión, pero no autorizado por la EPS — ISS, para hacerlo. Este hecho se registra en la historia clínica del paciente, anexando a esta, los documentos que soportan el acto (artículo 37 Resolución 2266 de 1998 ISS).

CONCLUSION CASO CONCRETO

Basta para el caso, observar lo expuesto entre líneas y argumentos atrás y las pruebas que reposan en el expediente, que se debe suministrar por parte de la EPS SANITAS la entrega de las copias originales de la incapacidad o en el formato oficial para que la AFP PORVENIR, realice el correspondiente trámite, se exhorta a las entidades accionadas a proceder con eficiencia y eficacia en el trámite de la incapacidad de la accionante.

M



RESUELVE:

PRIMERO. - AMPARAR, mediante el mecanismo de la tutela los derechos fundamentales de la accionante, en los términos expuestos en las conclusiones del fallo.

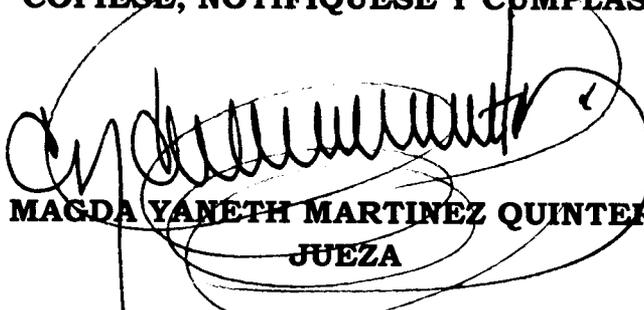
SEGUNDO: Que en el término perentorio de las 48 horas siguientes a la notificación de esta providencia, la EPS SANITAS expida las copias originales o en formato oficial de las incapacidades a la accionante.

TERCERO. - Que en el término perentorio de las 48 horas siguientes a la recepción de la documentación necesaria, la **AFP PORVENIR - FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR** resuelva sobre el reconocimiento y pago de las incapacidades de la accionante a partir del día 181 y hasta el día 540, toda vez que a partir de allí lo deberá asumir la EPS SANITAS.

CUARTO. - LÍBRESE por Secretaría la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

QUINTO.- Si no fuere impugnado el fallo, envíese la acción a la Honorable Corte Constitución para su eventual revisión

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


MAGDA YANETH MARTINEZ QUINTERO
JUEZA

