



REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES MIXTAS

Piedecuesta, nueve (9) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

ASUNTO

Procede el Despacho a proferir el correspondiente fallo dentro de la acción constitucional de tutela instaurada por **JHOSEP DAVID VASQUEZ CARO**, actuando en nombre propio, en contra **NUEVA EPS**, vinculándose oficiosamente a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL ESTADO (ADRES)- E.P.S SANITAS S.A – y CALZADO KARRIYO, con el fin de proteger los derechos fundamentales al mínimo vital, seguridad social, vida y salud.

1.1. Hechos de la tutela.

Expuso el accionante que 7 de diciembre de 2022 sufrió un accidente de tránsito, presentando politraumatismo, trauma craneo encefálico moderado, trauma facial, lesión traumática iii par craneal derecho, hemorragia subaracnoidea traumática, marshal tipo ii 28% riesgo de desarrollo de hte, hematoma subdural laminar, fractura base del cráneo, fractura techo orbita derecha, fractura lineal temporal derecha, fractura pared posterior, trauma cerrado de tórax, por lo que el médico tratante le otorgó incapacidades médicas desde el 26 de diciembre de 2022 hasta el 24 de enero de 2023 por 30 días y desde el 27 de enero de 2023 hasta el 25 de febrero de 2023 por 30 días, radicando las mismas por correo electrónico radicacion@colsanitas.com, sin que a la fecha de la presentación de la tutela la EPS le haya pagado dichas incapacidades.

Refirió que, al no recibir el pago de sus incapacidades, con ello se ha afectado sus y necesidades básicas, reclamando su protección por esta vía.



1.2. Pretensión.

Por los anteriores hechos solicitó que le proteja el derecho fundamental de petición ORDENAR a SANITAS EPS, que adelante todos los trámites administrativos para la cancelación de las incapacidades

1.3. Admisión y trámite.

El asunto constitucional fue avocado en auto del 27 de abril del 2023, proveído en el que se dispuso la notificación de la accionada, disponiéndose correr traslado del libelo tutelar con el fin que la autoridad accionada se pronunciara sobre los hechos y pretensiones, y ejerciera su derecho de defensa y contradicción, disponiéndose de este modo darle el trámite previsto en el decreto 2591 de 1991.

1.4. Manifestaciones de la accionada y vinculadas

➤ NUEVA EPS

Señaló que el accionante se encuentra afiliado de forma activa desde el 01 de diciembre de 2020 a SANITAS EPS dentro del Régimen Contributivo a la fecha, por lo cual no existe vulneración de derechos por parte de NUEVA EPS, solicitando la desvinculación.

➤ SANITAS EPS

Señaló que: *“El afiliado JHOSSEP DAVID VASQUEZ CARO, identificado con CC 1005542211, se encuentra afiliado a la EPS SANITAS S.A.S., en calidad de cotizante dependiente de la empresa JORGE ENRIQUE CARRILLO PINTO CC 91347932, con un ingreso base de cotización de \$ 1.000.000 3. El afiliado radicó el día 02 de marzo de 2023 la incapacidad que cursó del día 27 de enero de 2023 al 25 de febrero de 2023 por un total de 30 días. 4. Dado lo anterior el día 10 de marzo de 2023 se han validado los soportes y se procedió con la devolución de la incapacidad # 58395123, ya que validando la historia clínica y soportes allegados se presume que el afiliado tiene incapacidades anteriores a esta.. 5. Por ende, se emite el comunicado en donde se solicita la documentación pertinente con el fin de continuar con el proceso de expedición de las mismas.*



Nombres y apellidos del usuario	Documento de identidad	Fecha de inicio de las incapacidades radicadas	Estado	Motivo
JHOSSEP DAVID VASQUEZ CARO	CC 1005542211	27/01/2023	Rechazada	Falta de soportes o información complementaria.

En este caso en particular se identificó que durante los siguientes periodos:

- Antes del 27/01/2023

No se tiene evidencia suficiente que permita identificar si el trabajador laboró normalmente o si estuvo incapacitado.

Por lo anterior, para poder dar continuidad al trámite, se hace necesario que la empresa a través de la persona autorizada, certifique formalmente si en ese periodo de tiempo el usuario laboró, o si por el contrario estuvo incapacitado.

- En caso de haber laborado, una vez se reciba la certificación se dará continuidad al trámite de las incapacidades.
- En caso de que el usuario haya presentado incapacidad durante ese periodo de tiempo, la empresa debe radicar la prescripción que haya sido emitida por el médico tratante a través del canal establecido (Oficina Virtual de Empleadores) para poder dar continuidad al trámite.

6. Es importante informar que las incapacidades se deben entregar a la EPS Sanitas en orden cronológico y a tiempo con el fin de llevar un acumulado real de días y realizar las remisiones a que hubiere lugar y así mismo poder determinar el ente responsable de dicho pago 7. sin embargo, el día 03 de mayo de 2023 el área de prestaciones económicas de la EPS SANITAS contacto con un familiar del Sr Vásquez Telefónicamente quien nos confirma que, si estuvo incapacitado, mas no cuenta con los soportes respectivo ya que desde el día del accidente (7 12 2022) hasta el día 25 de diciembre de 2022 estuvo hospitalizado en la clínica Piedecuesta. 8. Finalmente solicitamos muy respetuosamente al Juzgado que CONMINE al señor JHOSSEP DAVID VASQUEZ CARO, a que RADIQUE TODAS las incapacidades prescrita s desde el día del accidente hasta el día 26 de enero de 2023. 9. Para los días de incapacidad en que estuvo Hospitalizado en la unidad de cuidados intensivos puede adjuntar la Epicrisis de la clínica Piedecuesta. En ella se debe Detallar la fecha de ingreso y la fecha de Egreso.”

Refirió que el accionante cuenta con otros mecanismos de defensa judicial para que se le reconozcan el pago de las incapacidades, solicitando la improcedencia en la acción de tutela.

➤ **ADRES Y – CALZADO KARRIYO**

Debidamente notificada a los correos electrónicos notificaciones.judiciales@adres.gov.co calzadokrriyo@hotmail.es guardaron silencio a los hechos de la presente acción de tutela.

2. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS



La Constitución de 1.991, en su artículo 86, consagró el derecho de toda persona a ejercer la acción de tutela ante los Jueces de la República, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, para pedir la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando considere que los mismos se encuentran vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares en algunos casos especiales.

No obstante, no basta con que el accionante alegue la violación de un derecho Constitucional fundamental para que proceda su protección por vía de tutela, pues esta acción de orden constitucional tiene un carácter subsidiario al que solo se puede acudir cuando no exista otro medio judicial eficaz al que se pueda acudir para la defensa de los intereses de quien demanda.

PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL

“Régimen normativo y jurisprudencial de las incapacidades médicas en el Sistema General de Seguridad Social en Salud - Entidades responsables de efectuar el pago. Reiteración de jurisprudencia¹

De acuerdo con el artículo 49 de la Constitución, el Estado colombiano “garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud”, y con fundamento en esta disposición, se ha instituido dentro del régimen del Sistema General de Seguridad Social el reconocimiento y pago de las incapacidades, bien sean por enfermedad común, o por enfermedad profesional.

Esto, con la finalidad de soportar al afiliado durante el tiempo en que su capacidad laboral se ve mermada, en virtud del principio de solidaridad que rige el Sistema General de Seguridad Social. Así, el reconocimiento y pago de las incapacidades fueron atribuidas a los distintos agentes del sistema, dependiendo del origen de la enfermedad o accidente (común o profesional), y de la persistencia de la afectación de la salud del afiliado, en el tiempo.

Entonces, en primer lugar, de acuerdo con el artículo 1º del Decreto 2943 de 2013, las Administradoras de Riesgos Laborales son las encargadas de asumir el pago

¹ Sentencia T-194/21. Corte Constitucional,



de las incapacidades laborales con ocasión de un accidente de trabajo o enfermedades laborales, desde el día siguiente a la ocurrencia del hecho o diagnóstico.

Este pago se surte, por parte de las ARL, "(...) hasta que: (i) la persona quede integralmente rehabilitada y, por tanto, reincorporada al trabajo; (ii) se le califique su estado de incapacidad parcial permanente y en este caso se indemnice; o (iii) en el peor de los casos se califique la pérdida de capacidad laboral en un porcentaje superior al 50%, adquiriendo el derecho a la pensión de invalidez".

En segundo término, tratándose de enfermedades o accidentes de origen común, la responsabilidad del pago de la incapacidad o del subsidio por incapacidad radica en diferentes actores del sistema dependiendo de la prolongación de esta, de la siguiente manera:

Conforme al artículo 1º del Decreto 2943 de 2013, que modificó el parágrafo 1º del artículo 40 del Decreto 1406 de 1999, el pago de los dos (2) primeros días de incapacidad por enfermedad de origen común, corresponden al empleador.

A su vez, en concordancia con el artículo 142 del Decreto 019 de 2012, el pago de las incapacidades expedidas del día tres (3) al día ciento ochenta (180) están a cargo de las Entidades Promotoras de Salud, y el trámite tendiente a su reconocimiento está a cargo del empleador."

CASO EN CONCRETO

En el presente asunto solicitó el accionante se tutelaran sus derechos fundamentales constitucionales al **mínimo vital, seguridad social, vida y salud** y se le ordene a SANITAS EPS o a quien corresponda, cancelar de forma inmediata las incapacidades objeto de tutela.

El artículo 86 de la Constitución Política dispone que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar la protección de sus derechos fundamentales cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por autoridades públicas o por particulares encargados de la prestación de un servicio público, supuesto definido por el artículo 86 de la Constitución y el numeral 2 del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.



En ese orden de ideas, como asunto preliminar cabe preguntar si en el caso bajo estudio se reúnen los requisitos de procedencia de la acción de tutela para reclamar el pago de prestaciones económicas derivada de la incapacidad otorgada por el accidente que sufrió el actor. De ser la respuesta afirmativa, se ha de verificar si es viable la concesión del amparo rogado, en el sentido de ordenar el pago de dichos rubros.

Así las cosas, frente al primero de los interrogantes planteados, este Despacho encuentra que sí se encuentran reunidos los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela en casos como el presente. La legitimación en la causa, tanto por activa como por pasiva está verificada, en tanto que el accionante es quien acude por sí mismo a solicitar el amparo de sus derechos fundamentales y es la accionada SANITAS EPS, la entidad ante la cual se encuentra vinculado en el régimen de seguridad social en salud y a cargo del pago de la prestación económica aquí reclamada en concordancia con lo dispuesto en el artículo 142 del Decreto 019 de 2012.

Por último, la acción se interpuso en un término prudencial, si en cuenta se tiene que la incapacidad data desde el 26 de diciembre de 2022 hasta el 24 de enero de 2023 por 30 días y desde el 27 de enero de 2023 hasta el 25 de febrero de 2023 y la presente acción se formuló el 27 de abril último, por lo que entre uno y otro evento transcurrió aproximadamente 61 días, término prudencial.

Respecto del cumplimiento del requisito de subsidiariedad de la acción, cabe recordar que en materia de reconocimiento y pago del auxilio económico derivado de las incapacidades médicas, la Corte Constitucional ha señalado que, en principio, la acción de tutela no resulta procedente, en la medida en que existen mecanismos idóneos dispuestos por el legislador para tal fin, como la ordinaria laboral derivada de la regla de competencia del numeral 4° del artículo 2° del Código Procesal del Trabajo.

Sin embargo, la Corporación excepcionalmente ha permitido la procedencia de la acción de tutela, atendiendo a las circunstancias especiales y a la situación de cada individuo, que hace que la intervención del juez constitucional se haga necesaria e inminente. Sobre el particular, la Alta



Corporación ha señalado que: “(...) con el fin de determinar la procedencia de la acción de amparo cuando media este tipo de pretensiones, se han ponderado aspectos como la edad del presunto afectado (menor de edad, adulto mayor), la situación económica, el estado de salud del solicitante y de su familia, el grado de afectación que tendrían sus derechos fundamentales ante la falta de pago de la prestación económica solicitada (mínimo vital), así como la actividad administrativa adelantada para obtener la protección de sus derechos.”

Conforme lo anteriormente dicho, en el asunto bajo estudio está acreditado que es necesaria la intervención del juez de tutela para el amparo deprecado, toda vez que la falta de pago del auxilio económico, derivado de las incapacidades aludidas, ha afectado la situación normal de vida de la accionante, así como su situación económica, ya que debido a al accidente que sufrió no pudo laborar en su actividad como trabajador de la empresa de CALZADO KARRIYO y por ende se le imposibilitó generar ingresos para su subsistencia propia y la de su núcleo familiar, requiriendo el pago de esta prestación económica para su subsistencia digna, aseveración que no fue desvirtuada por la accionada.

Los anteriores motivos son suficientes para considerar que los mecanismos ordinarios dispuestos para la reclamación aquí pedida no resultan idóneos y, por ende, el procedente su estudio de fondo.

De las pruebas traídas a esta acción, se observa que a JHOSEP DAVID VASQUEZ CARO se le expidieron las incapacidades médicas desde el 26 de diciembre de 2022 hasta el 24 de enero de 2023 por 30 días y desde el 27 de enero de 2023 hasta el 25 de febrero de 2023 por 30 días, por secuelas de traumatismo intracraneal.

Respecto a la falta de pago de la incapacidad médica señaló el accionante que ello ha afectado su mínimo vital y móvil dado a que debido a que no ha podido laborar.

Por su parte SANITAS EPS señaló que no es posible el reconocimiento y pago de dicha incapacidad, toda vez que el actor tiene incapacidades anteriores



a las solicitadas, de igual manera que la acción de tutelas no es el mecanismo para pagar las incapacidades médicas.

La Corte Constitucional señaló sobre el tema: “El pago de incapacidades a una persona que sufre una afectación en su salud, se encuentra íntimamente relacionado con el derecho fundamental i) a la salud *“en la medida que permite al afiliado disponer de una suma de dinero periódica a pesar de que en estricto sentido no exista prestación de servicio, circunstancia que contribuirá a la recuperación satisfactoria de su estado de salud, puesto que le permite seguir con el tratamiento prescrito por el médico tratante y guardar el reposo requerido para su óptima recuperación”* y ii) el derecho al mínimo vital, de acuerdo con las circunstancias de cada caso, *“por cuanto constituye la única fuente de ingresos económicos que permiten satisfacer las necesidades básicas personales y familiares del actor, en la medida que posibilita la conservación del giro ordinario del proyecto vital del beneficiario y de su grupo familiar”*.²

En lo atinente a los requisitos que se exigen para ser beneficiario de esta prestación, la Ley 100 de 1993, establece una normativa general. El desarrollo y contenido se ha llevado a cabo a través de decretos reglamentarios, como el Decreto 1804 de 1999, *“Por el cual se expiden normas sobre el régimen subsidiado del Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones”*.

En ese orden de ideas, con base en las anteriores reglas legales y jurisprudenciales, se advierte que SANITAS EPS vulnera los derechos fundamentales del señor JHOSEP DAVID VASQUEZ CARO, al negarle el pago de las incapacidades por tener otras anteriores a estas, evidenciando este despacho que el accionante sólo está solicitando y allegó las incapacidades desde el 26 de diciembre de 2022 hasta el 24 de enero de 2023 por 30 días y desde el 27 de enero de 2023 hasta el 25 de febrero de 2023 por 30 días, y no incapacidades anteriores tal y como lo refiere el accionado.

De los elementos de juicio obrantes en el expediente, se puede establecer (i) que fue diagnosticado de traumatismo intracraneal y debido a ello se le otorgó

² T-772 de 2007, T-548 de 2012, T-490 de 2015, T-200 de 2017.



dos incapacidades cada una de 30 días, y (ii) que SANITAS EPS se negó a reconocer y pagar el periodo de incapacidad, con sustento a que el mismo tiene otras incapacidades anteriores a las solicitadas.

Así pues, la situación argumentada por la EPS, no cabe de recibo para este fallador ya que tal y como se indicó anteriormente solo está solicitando el pago de las incapacidades causadas entre el 26 de diciembre de 2022 y el 24 de enero de 2023 por 30 días y desde el 27 de enero de 2023 hasta el 25 de febrero de 2023 por 30 días; y si por el contrario genera la obligación para la EPS reconozca las incapacidades generadas como consecuencia de las secuelas de traumatismo intracraneal que padece el actor.

En consecuencia, se ordenará al Gerente y/o Representante legal o a quien haga sus veces de **SANITAS EPS** para que dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, si aún no lo ha hecho, reconozca y pague las incapacidades medicas causadas al señor JHOSEP DAVID VASQUEZ CARO, entre el 26 de diciembre de 2022 y el 24 de enero de 2023 por 30 días y desde el 27 de enero hasta el 25 de febrero de 2023 por 30 días, conforme fue ordenado por el médico tratante.

Para finalizar, se desvinculará del presente trámite a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL ESTADO (ADRES)- NUEVA EPS y CALZADO KARRIYO, por no avizorarse responsabilidad de su parte.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Penal Municipal con funciones mixtas de Piedecuesta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales al mínimo vital, seguridad social, vida y salud invocado por **JHOSEP DAVID VASQUEZ CARO**, identificado con la cédula de ciudadanía 1.005.542.211 por las razones anotadas en la parte motiva de éste proveído.



SEGUNDO: ORDENAR al Gerente y/o Representante legal o a quien haga sus veces de **SANITAS EPS** para que dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, si aún no lo ha hecho, reconozca y pague las incapacidades médicas causadas al señor JHOSEP DAVID VASQUEZ CARO, entre el 26 de diciembre de 2022 y el 24 de enero de 2023 por 30 días y desde el 27 de enero hasta el 25 de febrero de 2023 por 30 días, conforme fue ordenado por el médico tratante.

TERCERO: DESVINCULAR a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL ESTADO (ADRES)- NUEVA EPS y CALZADO KARRIYO, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

CUARTO: NOTIFICAR el presente fallo a las partes, conforme a los parámetros consagrados en el Artículo 30 del decreto 2591 de 1991, el cual podrá ser impugnado dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de esta providencia.

QUINTO: ADVERTIR que el incumplimiento de lo aquí ordenado acarreará la iniciación de los procedimientos sancionatorios de desacato, conforme los lineamientos contenidos en los artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991.

SEXTO: ENVIAR el presente fallo a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de que no fuere impugnado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CARLOS ENRIQUE SUAREZ DELGADO
JUEZ.