



JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE VALLEDUPAR
PALACIO DE JUSTICIA, 5 PISO, CARRERA 14 No. 14-100 ESQ.
TEL.5600410

Email: j03ccvpar@cendoj.ramajudicial.gov.co

PROVIDENCIA: SENTENCIA DE TUTELA SEGUNDA INSTANCIA
ACCIONANTE: JAVIER ALFONSO BUELVAS ANDRADE
ACIONADO: SALUD TOTAL EPS – ARL SURA – FONDO DE PENSIONES
Y CESANTIAS PROTECCIÓN.
RADICADO: 20001 40 03 004 2019 00656 01.
FECHA: TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL VEINTEN (2020)

ASUNTO POR DECIDIR.

Procede el despacho a dictar sentencia de segunda instancia dentro de la acción de tutela promovida por Javier Alfonso Buelvas Andrade contra Salud Total EPS - ARL Sura – Fondo de Pensiones y Cesantías Protección.

LA SINTESIS FACTICA.

Manifiesta el actor que labora en la empresa Parquero Y Grúas Ariño PYGA S.A.S., en Valledupar, en el cargo de transportador, aproximadamente 4 años y está afiliado al Sistema Integral de Seguridad social.

Padece síndrome depresivo grave, trastorno mixto de ansiedad generalizada, y de la personalidad, diplopía, epistaxis recurrentes, dolor leve a la palpación de la región temporal PINRAL, daño en nervio óptico, fuertes dolores de cabeza secundario a trauma craneo encefálico severo y diversas fracturas en el rostro, causados por el accidente laboral.

Por sus patologías le generaron incapacidades médicas continuas del 01 de diciembre de 2018 hasta el 31 de octubre de 2019, acumulando 334 días, actualmente está incapacitado y debido a su patología psiquiátrica se encuentra recluido en la Unidad Integral de Salud Mental SION. Ha petitionado el reconocimiento y pago de las incapacidades, pero los accionados han sido renuentes a su pago.

Fue calificado con PCL de origen común, por ARL Sura. Lo que apelo y la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena califico sus patologías, como de origen laboral, lo que fue apelado por ARL Sura, ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.

Desde el accidente es valorado por diferentes especialidades, últimamente ARL Sura no autoriza los las citas en las especialidades requeridas y su última incapacidad venció el 31 de Octubre de 2019, y no le han expedido los galenos nuevas incapacidades, como consta a folio 1-4 del expediente.

LOS DERECHOS INVOCADOS.

Derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital, igualdad y vida en condiciones dignas.

Alcanzado un estado de mejoría médica ARL Sura le realizo la calificación integral de la pérdida de capacidad laboral (PCL) de las secuelas al accionante y presenta patología adicional de origen común, dictamen del 8 de Julio de 2019 con un PCL del 60% y origen enfermedad común.

Debido a la controversia del accionante, el caso fue remitido a la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena, quien emitió dictamen el 19 de Septiembre de 2019 calificando pérdida capacidad laboral del 53% con origen de accidente de trabajo. Decisión apelada y a la espera de que se surta el trámite de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, para que defina la controversia del reconocimiento de pensión de invalidez.

Informa que actualmente el accionante fue dado de alta por la especialidad de cirugía maxilofacial y oftalmología y tenía cita con otorrinolaringología el día 10 de diciembre de 2019 en Clínica Erasmo de Valledupar.

Solicita se deniegue por Improcedente la acción de tutela por carecer de fundamento, dado que al accionante no se le ha vulnerado o amenazado derecho alguno por parte de SEGUROS DE VIDA SURA (antes ARL SURA).

- Salud Total EPS, manifiesta que el señor Javier Buelvas, se encuentra afiliado a la EPS en régimen contributivo, en estado Activo.

De acuerdo a lo descrito a folio 192 y 193, es evidente que la patología que padece el protegido se catalogó de origen profesional, por lo que es responsable de su cobertura es la Aseguradora de Riesgos Laborales. Salud Total EPS cumplió con le correspondía con respecto al accionante, careciendo entonces de conducta alguna que denote vulneración de derechos fundamentales.

Solicita se deniegue la presente acción de tutela por o existir vulneración de derechos fundamentales, dado a que siempre ha autorizado todo lo que ha requerido el protegido conforme a lo que reglamenta el SGSSS.

Así mismo, se deniegue por improcedente, pues al no existir ningún tipo de responsabilidad con el caso en cuestión, no se constituyen como persona jurídica encargada de reconocer lo solicitado en la acción constitucional.

DECISION DEL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Cuarto Civil Municipal, en sentencia calendada 12 de Diciembre de 2019, concedió la acción de tutela a los derechos fundamentales invocados por el accionante.

OPOSICION DE LA PARTE ACCIONANTE

Salud Total EPS, a través de Gerente sucursal Valledupar, Geovanny Rios Villazon, presentó escrito impugnando la acción de tutela, vistos a folio 219-225, manifestando que se revoque y deniegue la acción constitucional por no existir vulneración de derechos fundamentales, ya que siempre se ha autorizado todo lo que se ha requerido el protegido conforme a lo que reglamenta el SGSSS.

Así mismo se revoque y deniegue el tratamiento integral ordenado, por tratarse de hechos futuros e inciertos en materia de salud, sin que sea dable conceder derechos que no han sido vulnerados por la EPS, constituyéndose en meras expectativas que no pueden ser protegidas.

todas estas, en la Ley 100 de 1993, Decreto 1049 de 1999, Decreto 2943 de 2013, la Ley 692 de 2005, entre otras disposiciones.

Las referidas medidas de protección buscan reconocer la importancia que tiene el salario de los trabajadores en la salvaguarda de sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud y a la vida digna. Así lo ha sostenido esta Corporación al referirse particularmente a la incapacidades, estableciendo que el procedimiento para el pago de las mismas se han creado "(...) en aras de garantizar que la persona afectada no interrumpa sus tratamientos médicos o que pueda percibir un sustento económico a título de incapacidad 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"

Bajo esa línea, la Corte mediante sentencia T-490 de 2015 fijó unas reglas en la materia, señalando que:

"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; (subrayado es nuestro).

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."

En consecuencia, durante los periodos en los cuales un trabajador no se encuentra en condiciones de salud adecuadas para realizar las labores que le permitan devengar el pago de su salario, el reconocimiento de incapacidades constituye como una garantía de sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud y a la vida digna. De allí, que la Corte reconozca que sin dicha prestación, se presume la vulneración de los derechos en mención."

MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL EN RELACIÓN CON EL PAGO DE INCAPACIDADES SUPERIORES A 180 DÍAS Y 540 DÍAS. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA².

"Conforme fue expuesto en precedencia, el Sistema General de Seguridad Social contempla, a través de diferentes disposiciones legales, la protección a la que tienen derecho los trabajadores que, con ocasión a una contingencia originada por un accidente o una enfermedad común, se vean limitados en su capacidad laboral para el cumplimiento de las funciones asignadas y la consecuente obtención de un salario que les permita una subsistencia digna.

Respecto de la falta de capacidad laboral. La Corte ha distinguido tres tipos de incapacidades a saber : (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

² Sentencia T-161/19 de la Corte Constitucional.

expedido el concepto de rehabilitación, serán responsables del pago de un subsidio equivalente a la incapacidad temporal, con cargo a sus propios recursos hasta tanto sea emitido dicho concepto.

Así las cosas, es claro que la AFP debe asumir el pago de incapacidades desde el día 181 al 540, a menos que la EPS haya inobservado sus obligaciones, como se expuso en precedencia...

En ese orden, el Gobierno Nacional, expidió la Ley 1753 de 2015 mediante la cual buscó dar una solución a al aludido déficit de protección. Así, dispuso en el artículo 67 de la mencionada ley, que los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud estarán destinados, entre otras cosas “al reconocimiento y pago a las Entidades Promotoras de Salud por el aseguramiento y demás prestaciones que se reconocen a los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud, incluido el pago de incapacidades por enfermedad de origen común que superen los quinientos cuarenta (540) días continuos.”. Es decir, se le atribuyó la responsabilidad del pago de incapacidades superiores a **540** días a las EPS...”

CASO CONCRETO.

En el caso en estudio tenemos que el señor Javier Alfonso Buelvas Andrade, presentó solicitud de protección de sus derechos fundamentales, los cuales considera están siendo vulnerados por Salud Total EPS, ARL Sura y el Fondo de Pensiones y Cesantías Protección SA, al no reconocer y cancelar las incapacidades médicas relacionadas en folio 4-5 acápite de peticiones, así:

Fecha inicial	Fecha final	Días	Numero de incapacidad	origen
12/01/2018	12/30/2018	30	8095785	Accidente de trabajo
12/31/2018	01/28/2019	29	8230165	Accidente de trabajo
01/29/2019	02/27/2019	30	8230171	Accidente de trabajo
02/28/2019	02/19/2019	20	8230175	Accidente de trabajo
03/20/2019	03/26/2019	7	8230185	Accidente de trabajo
03/27/2019	03/31/2019	5	8252277	Accidente de trabajo
04/01/2019	04/24/2019	24	8304451	Accidente de trabajo
04/25/2019	04/25/2019	1	8304461	Accidente de trabajo
04/26/2019	04/30/2019	5	8304468	Accidente de trabajo
05/01/2019	05/02/2019	2	8364046	Accidente de trabajo
05/03/2019	05/30/2019	28	8364060	Accidente de trabajo
05/31/2019	05/31/2019	1	8364063	Accidente de trabajo
06/01/2019	06/28/2019	28	8415780	Accidente de trabajo
06/29/2019	07/08/2019	10	8415801	Accidente de trabajo
07/09/2019	07/30/2019	22	8636244	Accidente de trabajo
08/01/2019	08/30/2019	30	08636279	Accidente de trabajo
08/31/2019	08/31/2019	1	8636289	Accidente de trabajo
09/01/2019	09/30/2019	30	8779047	Accidente de trabajo
10/01/2019	10/31/2019	31	Sin transcribir (F-69)	
Total Incapacidad		334 días		

Salud Total EPS, presentó escrito de impugnación, manifestando que se revoque y deniegue la acción constitucional por no existir vulneración de derechos fundamentales, ya que siempre se ha autorizado todo lo que ha requerido el protegido conforme a lo que reglamenta el SGSSS.

Calificación de Invalidez del Magdalena indicando una PCL del 53% con origen de todas las patologías diagnosticadas como laboral.

Por ello, al no existir duda sobre el derecho que le asiste al accionante y estando pendiente resolver en la Junta Nacional de Calificación de invalidez la apelación sobre el origen del siniestro, que la EPS SALUD TOTAL también indica son de origen laboral, se procederá a conceder la tutela para el pago de incapacidades al accionante a cargo de SEGUROS DE VIDA SURA (antes ARL SURA).

Como está pendiente de determinar el origen de las patologías y el estado de invalidez del accionante señor Javier Alfonso Buelvas Andrade que tiene pronóstico de rehabilitación desfavorable.

Como la última calificación de la Junta Regional del Magdalena indica que las patologías del actor son todas de origen profesional.

SEGUROS DE VIDA SURA (antes ARL SURA) deberá realizar el pago de las referidas incapacidades médicas desde el 01 de diciembre de 2018 hasta el 31 de octubre de 2019 que se relacionan en folio 4 del expediente, que arrojan 334 días de manera ininterrumpida siempre y cuando fueren ordenadas por su médico tratante.

Y, las incapacidades médicas que se generen, siempre y cuando fueren ordenadas por su médico tratante, hasta tanto se defina por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, el dictamen el que hoy no se encuentra en firme.

A partir de los elementos descritos observa el despacho que se configura la existencia de un perjuicio irremediable, por lo tanto, no obstante se cuenten con otros medios judiciales para obtener la defensa de los derechos pretendidos, se encuentra procedente la acción de tutela en aras de evitar su consumación, así la cuestión debatida sea de carácter prestacional y de competencia de la justicia ordinaria.

A raíz de lo anterior, se concluye que el señor Javier Alfonso Buelvas Andrade tiene pendiente la calificación de invalidez por parte de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, circunstancia que comporta especial relevancia constitucional en el contexto específico de salud del accionante y las dificultades económicas que padece producto de la carencia de ingresos y el tratamiento de sus patologías, por tanto le asiste derecho al peticionario a exigir el pago de las incapacidades reclamadas hasta tanto exista un dictamen en firme de su pérdida de capacidad laboral y origen.

Al ser el actor una persona con pérdida de capacidad laboral de más del 50% y sin concepto favorable de rehabilitación lo que indica se ser una persona de especial protección y estado de debilidad manifiesta que se le debe prestar la atención integral de sus patologías diagnosticadas y objeto de esta acción de acuerdo a su origen, siempre y cuando sea ordenado por su médico tratante.

La Corte Constitucional ha sido enfática al señalar que: *“en virtud del principio de integralidad en materia de salud, la atención y el tratamiento a que tiene derecho el afiliado cotizante y su beneficiario son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de droga, intervención quirúrgica, práctica de rehabilitación, examen para el diagnóstico y el seguimiento, y todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento del estado de salud del paciente que se le ha encomendado,*