



República de Colombia

Rama Judicial del Poder Público
**JUZGADO CINCUENTA Y NUEVE DE PEQUEÑAS CAUSAS Y
COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTÁ**
(ACUERDO PCSJA18-11127 Octubre 12 de 2018)

Bogotá D.C; veintiocho (28) de abril de dos mil veinte (2020).

**Asunto: ACCIÓN DE TUTELA de: JORGE MARIO
POSADA RUEDA contra MEDIMAS E.P.S. Radicación:
2020-0354.**

Procede el despacho a proferir la sentencia que en derecho corresponda para finiquitar el trámite de la **ACCIÓN DE TUTELA** de la referencia.

I. - ANTECEDENTES

El señor **JORGE MARIO POSADA RUEDA** interpone acción de tutela contra **MEDIMAS E.P.S.** tras considerar vulnerados sus derechos fundamentales; en consecuencia, solicita se ordene a la accionada efectuar *“1...el pago de la incapacidad expedida por le hospital Infantil Universitario San José de la Ciudad de Bogotá, para el periodo comprendido desde el 15 de marzo de 2020 al 13 de abril de 2020, reconocidos y otorgados treinta (30) días de incapacidad continua, por enfermedad general, Diagnostico S028: FRACTURA DE OTROS HUESOS DE CRANEO Y DE LA CARA (...) 2. Que el pago y liquidación debe hacerse frente a lo realmente cotizado por mi para Salud que es un millón ochocientos veinticuatro mil pesos (\$1´824.000), mas intereses de mora que haya lugar. 3. Que el pago se realice en mi cuenta bancaria de la Entidad Bancolombia Cuenta Ahorro No. 2045783652”*.

Para fundamentar la solicitud, en síntesis, relata lo siguiente:

Se encuentra afiliado a la E.P.S MEDIMAS desde el 1º de diciembre de 2004 y actualmente en calidad de trabajador independiente.

El pasado 15 de marzo de 2020 sufrió múltiples fracturas en el rostro, por lo que fue sometido a una cirugía, que le generó la imposibilidad de seguir laborando y generar un ingreso económico.

Su médico tratante, a consecuencia del diagnóstico S028: *“Fractura de Otros Huesos de Cráneo y de la Cara”* le emitió incapacidad por el periodo comprendido entre el 15 de marzo al 13 de abril de 2020 para un total de 30 días.

Solicitó a la E.P.S accionada el pago de la incapacidad relacionada, sin embargo, dicha petición fue negada bajo el argumento de que se encuentra en mora en el pago de los aportes en salud.

Señaló que si bien realizó el pago de los aportes a la seguridad social de manera extemporánea, la E.P.S. accionada nunca le informó *“su negativa a aceptar el pago tardío de mi aporte salud, asimismo tampoco rechazo el pago de los intereses de mora que le liquide y cancelé. Aceptando entonces mis pagos morosos y sus intereses de mora”*.

Refiere que el no pago de la incapacidad ha afectado su mínimo vital, por cuanto que constituye un salario el cual es su única fuente de ingreso y el de su familia.

II.- TRÁMITE PROCESAL:

Mediante auto adiado 16 de abril de 2020, se admitió la acción. Se vinculó al **HOSPITAL INFANTIL UNIVERSITARIO DE SAN JOSÉ, MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL** y a la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD- ADRES**.

EL HOSPITAL INFANTIL UNIVERSITARIO DE SAN JOSÉ señaló que la última atención médica que recibió el accionante fue el 15 de marzo de 2020, siendo dado de alta el 17 de marzo de 2020, con una incapacidad por enfermedad general por 30 días, del 15 de marzo al 13 de abril de 2020. Resalta, que no ha vulnerado los derechos fundamentales del accionante, pues prestó los servicios médicos requeridos, por lo que solicitó su desvinculación.

MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL manifestó que de conformidad con lo establecido en el Decreto Ley 4107 de 2011, modificado por el Decreto 2562 de 2012, no es la entidad competente para ordenar la liquidación y cancelación de las prestaciones económicas derivadas de las incapacidades médicas, licencias de maternidad y/o paternidad, lo que hace improcedente la presente acción en su contra. Alegó falta de legitimación en la causa por pasiva.

LA ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES a través de su Oficina Jurídica señaló que, entró en operación a partir del 1° de agosto de 2017 y que de acuerdo al artículo 66 de la Ley 1753 de 2016, el artículo 21 del Decreto 1429 de 2016 modificado por el artículo 1° del Decreto 546 de 2017, es una entidad

adscrita al Ministerio de Salud y Protección Social, con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio independiente, encargada de administrar los recursos que hace parte del Fondo de Solidaridad y Garantía - FOSYGA, del Fondo de Salvamento y Garantías para el Sector Salud-FONSAET, los que financien el aseguramiento en salud, los copagos por concepto de prestaciones no incluidas en el plan de beneficios del Régimen Contributivo, los recursos que se recauden como consecuencia de las gestiones que realiza la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP). Expuso el marco normativo que regula lo referente al reconocimiento y pago de las incapacidades médicas, resaltado que no es la entidad llamada a responder por lo reclamado en la presente acción, y en ese sentido solicitó su desvinculación.

La **E.P.S. MEDIMAS** guardó silencio.

III.- CONSIDERACIONES:

1.- La Acción de Tutela constituye un logro alcanzado por la colectividad con ocasión de la expedición de la Constitución Política de 1991, para contener los desafueros de las autoridades públicas y los privados, cuando con hechos u omisiones comprometan los derechos fundamentales de los justiciables.

La finalidad de esa acción es lograr que, a falta de vía judicial ordinaria, mediante un trámite preferente y sumario, el juez ante quien se acuda dé una orden de actuar o abstenerse de hacerlo, tendiente a hacer cesar la vulneración o amenaza de violación denunciada.

2.- La Corte Constitucional ha dejado en claro que el derecho a la Seguridad Social comporta una doble connotación dado que entraña un servicio público y además un derecho de carácter fundamental en razón a su conexidad con derechos como la vida digna y el mínimo vital. El Sistema de Seguridad Social tiene como propósito brindar un auxilio frente a contingencias derivadas de la vejez, la invalidez o la muerte¹.

En punto al pago de incapacidades, es claro que existen otras vías judiciales para reclamar su reconocimiento y pago, no obstante, dicha corporación tiene por sentado el precedente que la ausencia en el pago de este tipo de acreencias vulnera derechos fundamentales por lo que la acción tuitiva se abre paso para resolver la reclamación y de esta forma evitar la consumación de un perjuicio irremediable, en la medida en que el subsidio por incapacidad

¹Ley 100 de 1993.

sustituye el salario del trabajador que se encuentra enfermo y es el soporte para su rehabilitación, amén de ser el sustento personal y del grupo familiar².

Por su parte, en el caso de las enfermedades de origen común no profesional, se tiene que cuando una incapacidad no supera los 180 días, deben ser asumidas por la respectiva Entidad Prestadora de Servicios de Salud (EPS) a la que se encuentre afiliado el trabajador (artículo 1 del Decreto 2943 de 2013); y, para las incapacidades que superan los 180 días y hasta un plazo de 540 días, el pago de incapacidades está a cargo del Fondo de Pensiones, de acuerdo con la facultad que le concede el artículo 52³ de la Ley 962 de 2005 para postergar la calificación de invalidez, cuando haya concepto favorable de rehabilitación por parte de la EPS⁴.

3.- El problema jurídico a resolver se dirige a verificar si la EPS MEDIMAS vulnera los derechos fundamentales del señor JORGE MARIO POSADA RUEDA al no reconocer y sufragar la incapacidad del periodo comprendido entre el **el 15 de marzo al 13 de abril de 2020**, bajo el argumento de que los pagos a salud no fueron realizados dentro de los plazos establecidos en la ley.

Delanteramente es del caso revelar que la accionada no hizo ninguna manifestación frente al informe requerido por el juzgado en relación con los hechos constitutivos de vulneración de derechos fundamentales, en tanto guardó silencio durante el término traslado de la acción de tutela, por lo que se tendrán por ciertos los hechos del escrito de tutela, a voces de lo establecido en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

En este orden de ideas, en cuanto **al reconocimiento y pago de la incapacidad** comprendida entre el 15 de marzo al 13 de abril de 2020, de manera liminar es útil señalar que se encuentra probado que el señor Jorge Mario Posada Rueda tiene afectaciones en su salud, motivo por el cual ha sido incapacitado por 30 días, como se corrobora con la documental enviada por correo electrónico por el Hospital Universitario Infantil San José. Igualmente se puede constatar que a la fecha de presentación de la tutela se le adeudaba al peticionario el pago de la **incapacidad IN-7863012 del 15/03/2020 al 13/04/2020**.

Adicionalmente, es evidente que el pago de la incapacidad fue negada por la E.P.S Medimas por mora en los pagos, alegando el incumplimiento con el requisito de pago oportuno de las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social en Salud.

² Ver entre otras, las Sentencias T-004/14, T-263/12, T-772/07, T-311/96, T-789 de 2005, T-684 de 2010, T-468 de 2010.

³ Este artículo modifica el artículo 41 de la Ley 100 de 1993.

⁴ Este concepto debe emitirse antes del vencimiento de los primeros 150 días de incapacidad. Si la EPS no cumple esta obligación, deberá asumir el pago de las incapacidades posteriores a los 180 días, hasta que emita el concepto.

Así mismo, de los hechos narrados por el accionante, que no fueron desvirtuados por la EPS accionada, se advierte que la enfermedad que padece no le permite trabajar, y que por esa razón, se encuentra en una situación precaria, pues no cuenta con otra fuente de ingreso que permitieran su subsistencia y la de su familia.

Desde esta perspectiva, una vez verificada la documental aportada se encuentra que resulta viable abrigar la solicitud de amparo constitucional frente a la accionada, en la medida que la negativa de la convocada de reconocer y pagar la incapacidad por enfermedad general sobre las cuales tiene objeto esta acción de tutela, esto es, la generadas entre el 15 de marzo al 13 de abril de 2020 al señor Posada Rueda va en detrimento de su derecho fundamental a un mínimo vital, así como al de su salud, en tanto que le impide el cumplimiento de un tiempo de reposo para su recuperación, así como la adquisición de los medios indispensables para garantizar su subsistencia, propios de los que le brinda la realización de su labor.

Aunado a lo anterior, no le resulta excusable a la convocada, negar el reconocimiento de la prestación económica reclamada en razón al pago extemporáneo de las cotizaciones a salud en el Sistema de Seguridad Social, pues, como ha sido reconocido la jurisprudencia constitucional en el caso de los trabajadores independientes: *"(...) las Empresas Prestadoras de Salud están obligadas a reconocer y pagar las prestaciones económicas por incapacidad, "por haber incumplido también su deber de adelantar las acciones de cobro correspondientes y no oponerse oportunamente al pago extemporáneo"*⁵. y que *"cuando el empleador o el trabajador independiente hayan cancelado de manera tardía o de manera incompleta las cotizaciones en salud, pero la EPS no lo haya requerido para que lo hiciera, ni hubiere rechazado el pago realizado, se entenderá que la EPS se allanó en la mora por la mera aceptación del dinero, y por tanto se encuentra obligada a pagar la incapacidad laboral del trabajador o cotizante independiente"*⁶.

Por tanto, al no haber demostrado que utilizó la convocada los instrumentos jurídicos para exigir al accionante el pago de sus aportes, ni que se haya opuesto a los pagos por él realizados extemporáneamente, no puede de manera posterior transferirle las consecuencias negativas que se generan la falta de diligencia en la realización del pago, y por lo tanto, se entenderá que la E.P.S se allanó en la mora por la mera aceptación del dinero, omisiones que en esta oportunidad imponen colegir que es la llamada a resistir el pago de la incapacidad laboral del accionante como trabajador o cotizante independiente.

⁵ Sentencia T-956 de 2008, reiterada en la sentencia T-984 de 2012.

⁶ Sentencia T 064 de 2012.

Ello es así, porque de otra forma, no tendría explicación desde el punto de vista constitucional, que el pago de incapacidades por enfermedad reemplaza al salario durante el tiempo en que el trabajador permanece retirado de sus labores por enfermedad justamente certificada, constituyéndose en garantía para su salud y mínimo vital, como lo requiere su dignidad humana, sin tener que preocuparse por reincorporarse a sus actividades habituales con el objeto de ganar, su sustento y el de los suyos.

Así las cosas, y advirtiendo las condiciones de vulnerabilidad a que se ha visto expuesto el accionante, en lo que se refiere a que ha dejado de percibir el pago de la incapacidad por virtud de su patología, cuyo ingreso es la única fuente de subsistencia para él y su familia, encuentra el Juzgado que deben tutelarse los derechos fundamentales del accionante y en consecuencia ordenar a la E.P.S. MEDIMAS pagar la incapacidad del 15 de marzo al 13 de abril de 2020, teniendo en cuenta que no superó los 180 días de incapacidad.

Por demás, en cuanto a las otras prerrogativas invocadas por el actor, se debe negar el amparo deprecado, en la medida que no es función del Juez de tutela entrar a examinar planteamientos que se exceden de su órbita de competencia, como *verbi gratia*, la liquidación de la prestación económica reconocida teniendo en cuenta lo realmente cotizado por el tutelante en el Sistema de Seguridad Social en Salud, por cuanto, tal aspecto es un asunto legal de naturaleza patrimonial, que cuenta con acciones y procedimientos judiciales y administrativos para su consecución, tanto más, cuando no se acreditó que el petente hubiese dirigido solicitud alguna en torno a poner en conocimiento la cuenta bancaria donde se debe consignar el pago de su incapacidad médica general, pues de los correos electrónicos anexados con el escrito de tutela no se advierte dicha situación.

IV.- DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Cincuenta y Nueve de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá. D. C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **RESUELVE:**

PRIMERO: CONCEDER, el amparo deprecado por el señor **JORGE MARIO POSADA RUEDA** en atención a las razones expuestas en la parte considerativa de este fallo.

SEGUNDO: ORDENAR al representante legal y o quien haga sus veces de **MEDIMAS E.P.S** que en el término de cuarenta y ocho (48) horas posteriores a la notificación que se haga de este fallo, reconozca y pague al accionante la incapacidad comprobada, correspondiente al periodo comprendido entre el **15 de marzo al 13 de abril de 2020.**

TERCERO: ORDENAR a MEDIMAS E.P.S., que vencido el término antes señalado, en las veinticuatro (24) horas siguientes proceda a informar sobre el cumplimiento a lo ordenado a este despacho judicial, y remita las copias que así lo demuestren.

CUARTO: DISPONER, por secretaría, la notificación de esta sentencia por el medio más expedito y eficaz, de acuerdo con lo preceptuado por el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.

QUINTO: Ordenar que, si esta sentencia no es impugnada, se remita el expediente a la Corte Constitucional, para la eventual revisión del fallo, en el término previsto en el Decreto 2591 de 1991. **OFÍCIESE.**

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ÓSCAR GIAMPIERO POLO SERRANO
JUEZ

eba