

INCAPACIDAD LABORAL SUPERIOR A 180 DÍAS-Debe ser cancelada por la Administradora del Fondo de Pensiones a la cual se encuentre afiliado el actor/DECRETO 2463 DE 2001-Artículo 23

Esta Corporación ha reiterado que las incapacidades superiores a 180 días deben ser canceladas por la Administradora de Fondos de Pensiones a la cual se encuentra afiliado el trabajador. La anterior regla se deriva de la lectura del artículo 23 del Decreto 2463 de 2001, que dispone que el Fondo de Pensiones tiene la posibilidad de postergar el trámite de calificación de la invalidez hasta por 360 días, adicionales a los primeros 180 días de incapacidad reconocidos por la EPS, y en ese lapso, el trabajador deberá recibir un subsidio equivalente a la incapacidad que venía disfrutando, y esta circunstancia ha llevado a la Corte a concluir que es el Fondo de Pensiones el que debe asumir el pago de las incapacidades a partir del día 181, hasta la fecha en que se produzca el dictamen de invalidez. De acuerdo con estas consideraciones, a la entidad accionada le asiste la razón al señalar que le corresponde al Fondo de Pensiones y Cesantías Protección reconocer al actor las incapacidades generadas a partir del día 26 de julio de 2009 (día 181).

PRINCIPIO DE CONTINUIDAD EN EL SERVICIO DE SALUD POR PARTE DE EPS-No se puede suspender aun cuando el empleador se encuentre en mora en el pago de los aportes/ALLANAMIENTO A LA MORA-Caso de atención a empleado que sufrió un accidente

La entidad accionada manifiesta que no puede sufragar los costos de ciertos servicios médicos que requiere el actor para recuperarse de las secuelas que le ocasionó el accidente de tránsito, porque su empleador registra mora en el pago de algunos aportes a la seguridad social. Al respecto, la Sala reitera que en la sentencia T-760 de 2008, apartado 4.4.6.4. Se dijo a propósito del principio de continuidad; el acceso a un servicio de salud debe ser continuo, y no puede ser interrumpido súbitamente. Toda persona tiene derecho a gozar de los servicios de salud que requiere, en la cantidad y con la calidad necesaria para su recuperación o estabilización, sin que haya interrupciones injustificadas en el suministro, o existiendo interrupción del servicio, éste sea asumido por otro prestador. Y teniendo en cuenta las consideraciones precedentes fijó la siguiente regla: irrespetar el derecho a la salud una EPS que suspende un servicio de salud que se requiere, sin que medien razones médicas o científicas para ello, y sin que el mismo sea asumido por otro prestador. Por esta razón, la Sala advierte que Cafesalud EPS no puede suspender los servicios de salud que el actor

requiere para recuperarse del accidente sufrido, toda vez que esta circunstancia vulnera su derecho a la salud. Aunado a lo anterior, y teniendo en cuenta que la negativa de la entidad para continuar con el suministro de los servicios de salud se fundamentó en que el empleador del actor estaba en mora con algunos aportes a la seguridad social, se reitera que de conformidad con el artículo 24 de la Ley 100 de 1993, cuando la entidad encargada de garantizar el acceso de los usuarios a los servicios de salud no ejerce las acciones de cobro que están a su disposición para que el empleador se ponga al día con los aportes adeudados, se allana a la mora, lo cual quiere decir que la entidad deberá, según el caso, asumir el reconocimiento de una prestación económica, como una licencia de maternidad o de incapacidad, o prestar el servicio de salud solicitado por el afiliado. Sin embargo, es preciso advertir que si bien la regla aplicable al caso concreto hace referencia a la figura del allanamiento a la mora, en ningún caso las entidades de salud pueden suspender el acceso de los usuarios a los servicios de salud que requieran, exista o no mora del empleador en los pagos que a éste le corresponda asumir, pues en todo caso, no se puede endilgar al trabajador, la carga de asegurar que su empleador pague a tiempo los aportes por el servicio de salud, y si esto no sucede, negarle los servicios simplemente porque tales pagos penden de un proceso de ejecución contra dicho empleador. El hecho de que la entidad se allane o no a la mora del empleador incumplido, siempre será una circunstancia ajena al trabajador y a la prestación completa y continua que merece su derecho a la salud.

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO-Caso en que al demandante se le está atendiendo por parte de la EPS y está siendo valorado por el Fondo de Pensiones para determinar la pérdida de capacidad laboral

Después de hacer precisiones sobre el deber de las Entidades Promotoras de Salud de garantizar el acceso y continuidad en los servicios que requieren los usuarios, la Sala debe mencionar que en el caso concreto, el actor afirmó, en escrito que allegó a esta Corporación el 10 de agosto del presente año, que la atención médica derivada del accidente con posterioridad a la interposición de la tutela, ha estado brindándosele a cargo de Cafesalud, la cual le ha concedido la atención correspondiente. En consecuencia, dado que la situación que ponía en riesgo los derechos fundamentales del actor desapareció porque la entidad accionada finalmente le viene suministrado los servicios de salud requeridos, y además, el accionante está siendo valorado por su Fondo de Pensiones para que se determine el porcentaje de su pérdida de capacidad laboral, la Sala declarará la carencia actual de objeto

por hecho superado, y por tanto se confirmarán las decisiones objeto de revisión, pero no por las razones en que fundamentaron la negativa del amparo, sino porque no resulta viable acceder al mismo, ante la inexistencia de objeto tutelable.

Referencia: expediente T-2686994

Acción de tutela presentada por José Enaer Zea Rodríguez contra Cafesalud E.P.S.

Magistrada Ponente

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Bogotá, D.C., ocho (8) de octubre de dos mil diez (2010).

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados María Victoria Calle Correa, Mauricio González Cuervo y Juan Carlos Henao Pérez, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión de los fallos proferidos, en primera instancia, por el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Ibagué el veintitrés (23) de marzo de dos mil diez (2010) y, en segunda instancia, por el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Ibagué el tres (03) de mayo de dos mil diez (2010), dentro del proceso de tutela presentado por José Enaer Zea Rodríguez contra Cafesalud E.P.S.1

Teniendo en cuenta que el problema jurídico que suscita la presente acción ya ha sido objeto de otros pronunciamientos por parte de esta Corporación, la Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional decide reiterar lo dispuesto por la jurisprudencia para este tipo de casos. Por tal razón, de acuerdo con sus atribuciones constitucionales y legales, la presente sentencia será motivada brevemente.2

I. ANTECEDENTES

1. El señor José Enaer Zea presentó acción de tutela contra Cafesalud EPS, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la salud y a la seguridad social. El actor adujo que la entidad accionada le suspendió diferentes servicios médicos, como visitas con

especialistas y medicamentos, que requería para tratar las secuelas de un accidente de tránsito sufrido el 26 de enero de 2009, que le ocasionó fractura de tibia y peroné distal y de un dedo de la mano derecha, e incapacidad superior a 180 días. La suspensión de los servicios médicos, sostuvo el peticionario, se debe a la mora del empleador en el pago de los aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud. También, señaló que la entidad no le ha pagado las incapacidades desde el día del accidente hasta 25 de julio de 2009 y, las generadas con posterioridad a esta fecha, porque a juicio de la EPS las incapacidades superiores a 180 días, deben ser asumidas por el Fondo de Pensiones.³

El actor solicita que se protejan sus derechos fundamentales y se ordene a la entidad a pagar las incapacidades adeudadas y continuar con el tratamiento integral de su enfermedad, porque no tiene los medios económicos para sufragarlos de forma particular, pues se encuentra desempleado porque la empresa en la que trabajaba entró en liquidación y sus escasos ingresos no le alcanzan para cubrir las necesidades de su familia.

2. Por su parte, Cafesalud sostuvo que las incapacidades que el actor solicita le sean canceladas, no han sido cobradas por su empleador, quien deberá acercarse a las oficinas de la entidad con la documentación requerida para solicitar el reintegro de las mismas, de conformidad con la Circular Externa No.11 de 1995, de la Superintendencia Nacional de Salud. En dicha circular se dispone que el pago de las incapacidades lo efectúe directamente el empleador del afiliado con la misma periodicidad de su nómina. Ahora bien, la entidad también señaló que suspendió algunos servicios de salud al señor José Enaer porque su empleador registra mora en los aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud, y en tal caso, deberá ser el mismo empleador quien asuma el costo de los servicios que eventualmente requiera el trabajador.

3. En primera instancia el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Ibagué, en sentencia del 23 de marzo de 2010, negó el amparo de tutela por considerar que “no resulta viable acceder al amparo incoado, pues no se demuestran las afecciones en la salud que lleven al juzgador a tener certeza que el actor requiere continuidad en el tratamiento médico y que la interrupción generada a razón de la interrupción de los aportes por parte del empleador (sic) le haya afectado en forma inminente en su salud e integridad.” En segunda instancia el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Ibagué, en fallo del 3 de mayo de 2010, confirmó el fallo impugnado considerando que la discusión era meramente económica, lo cual impedía que se

brindara la protección tutelar deprecada.

II. CONSIDERACIONES

1. Para determinar si efectivamente los derechos fundamentales del señor José Enaer Zea fueron vulnerados por Cafesalud EPS, la Sala deberá reiterar las reglas aplicables a dos situaciones que se presentan en el caso concreto: (i) la entidad alega que no canceló al actor las incapacidades que se generaron después del 25 de julio de 2009, porque estas le correspondía reconocerlas al Fondo de Pensiones, y (ii) la entidad negó el acceso del accionante a servicios médicos requeridos para recuperarse de su enfermedad por mora de su empleador en el pago de aportes a Salud.

1.1. Esta Corporación ha reiterado que las incapacidades superiores a 180 días deben ser canceladas por la Administradora de Fondos de Pensiones a la cual se encuentra afiliado el trabajador.⁴ La anterior regla se deriva de la lectura del artículo 23 del Decreto 2463 de 2001,⁵ que dispone que el Fondo de Pensiones tiene la posibilidad de postergar el trámite de calificación de la invalidez hasta por 360 días, adicionales a los primeros 180 días de incapacidad reconocidos por la EPS, y en ese lapso, el trabajador deberá recibir un subsidio equivalente a la incapacidad que venía disfrutando, y esta circunstancia ha llevado a la Corte a concluir que es el Fondo de Pensiones el que debe asumir el pago de las incapacidades a partir del día 181, hasta la fecha en que se produzca el dictamen de invalidez.

1.2. De acuerdo con estas consideraciones, a la entidad accionada le asiste la razón al señalar que le corresponde al Fondo de Pensiones y Cesantías Protección reconocer al actor las incapacidades generadas a partir del día 26 de julio de 2009 (día 181). Al respecto, en escrito allegado por el señor José Enaer Zea a la Secretaria de esta Corporación el 10 de agosto del presente año, el actor afirmó que en dictamen realizado por Protección, fue calificado con 32% de pérdida de capacidad laboral, a la espera de una valoración definitiva una vez finalice el tratamiento de recuperación que le están practicando. Esta situación hace presumir a la Sala, que de conformidad con el artículo 23 del Decreto 2463 de 2001, el Fondo de Pensiones ya canceló al actor las incapacidades generadas después del 25 de julio de 2009, pues de lo contrario, el actor tiene derecho a acudir a la entidad y gestionar el reconocimiento del valor de sus incapacidades.

1.3. Ahora bien, la entidad accionada manifiesta que no puede sufragar los costos de ciertos

servicios médicos que requiere el actor para recuperarse de las secuelas que le ocasionó el accidente de tránsito, porque su empleador registra mora en el pago de algunos aportes a la seguridad social. Al respecto, la Sala reitera que en la sentencia T-760 de 2008,⁶ apartado 4.4.6.4. se dijo a propósito del principio de continuidad; el acceso a un servicio de salud debe ser continuo, y no puede ser interrumpido súbitamente. Toda persona tiene derecho a gozar de los servicios de salud que requiere, en la cantidad y con la calidad necesaria para su recuperación o estabilización, sin que haya interrupciones injustificadas en el suministro, o existiendo interrupción del servicio, éste sea asumido por otro prestador. Y teniendo en cuenta las consideraciones precedentes fijó la siguiente regla: irrespetar el derecho a la salud una EPS que suspende un servicio de salud que se requiere, sin que medien razones médicas o científicas para ello, y sin que el mismo sea asumido por otro prestador. Por esta razón, la Sala advierte que Cafesalud EPS no puede suspender los servicios de salud que el actor requiere para recuperarse del accidente sufrido, toda vez que esta circunstancia vulnera su derecho a la salud.

1.4. Aunado a lo anterior, y teniendo en cuenta que la negativa de la entidad para continuar con el suministro de los servicios de salud se fundamentó en que el empleador del actor estaba en mora con algunos aportes a la seguridad social, se reitera que de conformidad con el artículo 24 de la Ley 100 de 1993,⁷ cuando la entidad encargada de garantizar el acceso de los usuarios a los servicios de salud no ejerce las acciones de cobro que están a su disposición para que el empleador se ponga al día con los aportes adeudados, se allana a la mora, lo cual quiere decir que la entidad deberá, según el caso, asumir el reconocimiento de una prestación económica, como una licencia de maternidad o de incapacidad,⁸ o prestar el servicio de salud solicitado por el afiliado.⁹ Sin embargo, es preciso advertir que si bien la regla aplicable al caso concreto hace referencia a la figura del allanamiento a la mora, en ningún caso las entidades de salud pueden suspender el acceso de los usuarios a los servicios de salud que requieran, exista o no mora del empleador en los pagos que a éste le corresponda asumir, pues en todo caso, no se puede endilgar al trabajador, la carga de asegurar que su empleador pague a tiempo los aportes por el servicio de salud, y si esto no sucede, negarle los servicios simplemente porque tales pagos penden de un proceso de ejecución contra dicho empleador. El hecho de que la entidad se allane o no a la mora del empleador incumplido, siempre será una circunstancia ajena al trabajador y a la prestación completa y continua que merece su derecho a la salud.

2. Después de hacer precisiones sobre el deber de las Entidades Promotoras de Salud de garantizar el acceso y continuidad en los servicios que requieren los usuarios, la Sala debe mencionar que en el caso concreto, el actor afirmó, en escrito que allegó a esta Corporación el 10 de agosto del presente año, que la atención médica derivada del accidente con posterioridad a la interposición de la tutela, ha estado brindándosele a cargo de Cafesalud, la cual le ha concedido la atención correspondiente. En consecuencia, dado que la situación que ponía en riesgo los derechos fundamentales del actor desapareció porque la entidad accionada finalmente le viene suministrado los servicios de salud requeridos, y además, el accionante está siendo valorado por su Fondo de Pensiones para que se determine el porcentaje de su pérdida de capacidad laboral, la Sala declarará la carencia actual de objeto por hecho superado, y por tanto se confirmarán las decisiones objeto de revisión, pero no por las razones en que fundamentaron la negativa del amparo, sino porque no resulta viable acceder al mismo, ante la inexistencia de objeto tutelable.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- CONFIRMAR la sentencia de segunda instancia del Juzgado Sexto Civil del Circuito de Ibagué, proferida el 3 de mayo de 2010, que a su vez confirmó el fallo de primera instancia del Juzgado Séptimo Civil Municipal, proferida el 23 de marzo de 2010, dentro del proceso de tutela de José Enaer Zea Rodríguez contra Cafesalud EPS, pero por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, dado que no resulta viable acceder al amparo por carencia actual de objeto tutelable, dado que se presenta un hecho superado.

Segundo.- Por Secretaría General de la Corporación, LÍBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

MAURICIO GONZALEZ CUERVO

Magistrado

JUAN CARLOS HENAO PEREZ

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 El proceso en referencia fue seleccionado para revisión por la Sala de Selección Número Seis, mediante Auto proferido el siete (07) de julio de dos mil diez (2010).

2 Con base en lo dispuesto por el Decreto 2591 de 1991 (Artículo 35), la Corte Constitucional ha señalado que las decisiones de revisión que se limiten a reiterar la jurisprudencia pueden “ser brevemente justificadas”. Así lo ha hecho en varias ocasiones, entre ellas, por ejemplo, en las sentencias T-549 de 1995 (MP. Jorge Arango Mejía), T-396 de 1999 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz), T-054 de 2002 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa), T-392 de 2004 (MP. Jaime Araujo Rentería), T-959 de 2004 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa), T-689 de 2006 (MP. Jaime Córdoba Triviño), T-1032 de 2007 (MP. Mauricio González Cuervo), T-366 de 2008 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa) y T-108 de 2009 (MP. Clara Elena Reales Gutiérrez).

3 En el expediente hay constancia de 7 incapacidades continuas: del 25 de julio de 2009 a 23 de agosto de 2009, del 25 de agosto de 2009 a 23 de septiembre de 2009, del 26 de septiembre de 2009 a 25 de octubre d 2009, del 26 de octubre de 2009 a 24 de noviembre de 2009, del 25 de noviembre de 2009 a 24 de diciembre de 2009, del 25 de diciembre de 2009 a 23 de enero de 2010 y del 24 de enero de 201 a 22 de febrero de 2010.

4 Ver por ejemplo las sentencias T-980 de 2008 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), T-920 de 2009 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo) y T-212 de 2010 (M.P. Juan Carlos Henao Pérez).

5 Decreto 2461 de 2001, “Artículo 23.-Rehabilitación previa para solicitar el trámite ante la junta de calificación de invalidez. (...) Para los casos de accidente o enfermedad común en

los cuales exista concepto favorable de rehabilitación, la administradora de fondos de pensiones con la autorización de la aseguradora que hubiere expedido el seguro provisional de invalidez y sobrevivencia o entidad de previsión social correspondiente, podrá postergar el trámite de calificación ante las juntas de calificación de invalidez hasta por un término máximo de trescientos sesenta (360) días calendario adicionales a los primeros ciento ochenta (180) días de incapacidad temporal otorgada por la entidad promotora de salud, siempre y cuando se otorgue un subsidio equivalente a la incapacidad que venía disfrutando el trabajador.”

6 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

7 El artículo 24 de la Ley 100 de 1993 establece: “Corresponde a las entidades administradoras de los diferentes regímenes adelantar las acciones de cobro con motivo del incumplimiento de las obligaciones del empleador de conformidad con la reglamentación que expida el Gobierno Nacional. Para tal efecto, la liquidación mediante la cual la administradora determine el valor adeudado, prestará mérito ejecutivo.”

8 Sentencia T-018 de 2010 (M.P. Juan Carlos Henao Pérez): en esta oportunidad la Sala Tercera de Revisión ordenó a la entidad accionada el reconocimiento las incapacidades por enfermedad general, que había sido negado porque el empleador del actor dejó de realizar algunas cotizaciones al Sistema de Salud. La Sala consideró que era deber de la EPS requerir al empleador del accionante con el fin de que se realizaran los aportes adeudados, o si no, se allanaba a la mora.

9 Sentencia T-155 de 2010 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub): si bien en este caso se consideró que la acción no debía prosperar por cuanto la entidad accionada no condicionó la prestación de los servicios al pago de algunas cotizaciones en mora, como alegaba el actor, la Sala Séptima de Revisión reiteró que las ESP no pueden negar la prestación de un servicio requerido por un usuario cuando hacen falta cotizaciones al Sistema. Sostuvo que dichas entidades cuentan con los medios jurídicos pertinentes para reclamar el pago oportuno de las cotizaciones, así como de los intereses moratorios derivados del incumplimiento, de forma tal que si no lo hacen, se allanan a la mora y por actuar de forma negligente, deben asumir la prestación de los servicios requeridos.