

**JUZGADO SEGUNDO 2° MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS  
LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**



**ACCIÓN DE TUTELA**

**RADICADO: 11001 41 05 002 2021 00562 00**

**ACCIONANTE: MARLY DEL PILAR ALVIS FLÓREZ**

**DEMANDADO: EPS SALUD TOTAL.**

**VINCULADOS: ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS –  
PORVENIR S.A.**

**S E N T E N C I A**

Bogotá, D.C., seis (6) de agosto de dos mil veintiuno (2021), procede este Despacho judicial a decidir la Acción de Tutela instaurada por MARLY DEL PILAR ALVIS FLÓREZ en contra de EPS SALUD TOTAL en los términos y para los fines concebidos en el escrito de solicitud de amparo constitucional.

**ANTECEDENTES**

MARLY DEL PILAR ALVIS FLÓREZ promovió acción de tutela con el fin que se protejan los derechos fundamentales al mínimo vital, salud y derecho de petición presuntamente vulnerados por SALUD TOTAL EPS en consecuencia se ordene a SALUD TOTAL EPS la entrega de la copia del concepto de rehabilitación del dos mil dieciocho (2018) o en su defecto se efectúe el pago de las incapacidades que no han sido canceladas por LA ADMINSTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CENSATÍAS – PORVENIR S.A.

Como fundamento de sus pretensiones, señaló que, tuvo un accidente de tránsito el veinte (20) de noviembre de dos mil diecisiete (2017), que le generó incapacidades hasta el trece (13) de mayo de dos mil diecinueve (2019), indicó que los primeros 180 días de incapacidad fueron pagados por SALUD TOTAL EPS, posterior a ello sostuvo que el pago le correspondía a PORVENIR S.A. quienes le solicitaron la calificación de invalidez del año 2018 o el concepto de rehabilitación integral, con el fin que se le cancelara el pago respectivo de las incapacidades.

Adujo que las EPS son quienes radican la documentación a la AFP, sin embargo, que a la fecha de la presentación de la acción de tutela no se han sido recibidos los documentos, a raíz de ello indicó que presentó petición ante SALUD TOTAL EPS solicitando la documentación, sin embargo no le han sido enviados, que al respecto la EPS ha remitido los conceptos de rehabilitación del año 2019 y 2020.

Por último, indicó que durante el tiempo en el cual no le realizaron los pagos de las incapacidades, generó deudas, incumplimiento en los pagos de los servicios públicos, que tiene dos hijos y debe dos meses de pensión escolar de su hijo menor, que actualmente tiene secuelas por el accidente y las cirugías.

Así las cosas, a través de auto del veintiséis (26) de julio de dos mil veintiuno (2021), se procedió a admitir la acción de tutela impetrada por MARLY DEL PILAR ALVIS FLÓREZ en contra SALUD TOTAL EPS y se procedió a vincular a LA ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CENSATÍAS – PORVENIR S.A.

### **CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA**

**LA ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CENSATÍAS – PORVENIR S.A.** señaló que SALUD TOTAL EPS, emitió concepto de rehabilitación desfavorable el cual fue notificado hasta el quince (15) de septiembre de dos mil veinte (2020) y el once (11) de diciembre del mismo año, por lo que el mismo tiene carácter extemporáneo de su emisión y notificación, en tanto que no se surtió dentro de los 120 días de incapacidad prologada, en ese sentido indicó que a quien le corresponde el pago de las incapacidades es a la EPS.

Anunció que en razón al concepto de rehabilitación no favorable no procede el pago de incapacidades por parte de esa AFP, por ello no procede postergar el trámite de calificación debiendo calificar la pérdida de capacidad laboral e igualmente debe tenerse en cuenta que el concepto de rehabilitación fue desfavorable, que aun así el concepto debe realizarse antes del día 120 y ser remitido antes del día 150 a la AFP situación que no se configuró en el presente caso.

Manifestó que en razón a que la accionante busca el pago de las incapacidades posteriores a los 540 días, las mismas deben estar a cargo de la EPS de conformidad con la ley.

**SALUD TOTAL EPS**, señaló que de conformidad con las normas vigentes, la EPS informa y solicita el proceso de calificación a la AFP cuando la usuaria completa 120 días de incapacidad, para el presente caso se realizó solo hasta el 21 de mayo de 2019, la radicación de las incapacidades en la entidad, aclaró la EPS que la accionante el dieciocho (18) de mayo de dos mil veintiuno (2021) completó los 180 días de incapacidad continuas, periodo el cual menciona que cubrió legalmente, que desde el día 181, el diecinueve (19) de mayo de dos mil veintiuno (2021) es deber de la AFP realizar el pago de las incapacidades e iniciar el proceso de Calificación de la pérdida de capacidad laboral.

Adujo que la accionante le fue emitido concepto de rehabilitación integral el quince (15) de septiembre de dos mil veinte (2020), con pronóstico desfavorable, cumpliendo la accionante con uno de los requisitos para acceder a la pensión de invalidez, que por ello deberá ser el fondo de pensiones el que realice en primera instancia la calificación de pérdida de capacidad laboral y a partir del concepto de rehabilitación reconocer y cancelar económicamente las incapacidades de forma retroactiva.

Solicitó denegar por improcedente la presente acción constitucional frente a SALUD TOTAL EPS, en tanto que aduce no haber vulnerado derecho fundamental alguno a la accionante, de igual forma que deberá ordenarse a la ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS cumplir con su obligación de reconocimiento de las pretensiones formuladas, por último solicitó su desvinculación de la presente acción.

## PROBLEMA JURÍDICO

Dentro de la presente acción de tutela corresponde determinar si EPS SALUD TOTAL y LA ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS – PORVENIR S.A. vulneraron los derechos fundamentales al mínimo vital, salud y derecho de petición, de la señora **MARLY DEL PILAR ALVIS FLÓREZ** al abstenerse de realizar el pago a su favor de las incapacidades generadas en razón a sus afecciones.

De otra parte, se deberá establecer si la EPS accionada vulneró los derechos fundamentales de la actora al abstenerse de entregar el concepto de rehabilitación integral correspondiente al año dos mil dieciocho (2018).

## CONSIDERACIONES

### De la acción de tutela

Conforme al Artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a facilitar y permitir el control de los actos u omisiones de todas las autoridades públicas y excepcionalmente de los particulares cuando estos vulneren derechos fundamentales.

Esta acción constitucional puede ser interpuesta por cualquier persona que se encuentre en estado de subordinación o indefensión, a fin de obtener la pronta y efectiva defensa de los derechos fundamentales cuando ello resulte urgente para evitar un perjuicio irremediable, o cuando no exista otro medio de defensa judicial.

Adicionalmente, el estudio sobre la subsidiariedad en los casos de acciones de tutela en las cuales se reclame el pago de incapacidades laborales debe realizarse de manera flexible, máxime si quien impetra el amparo es una persona que, debido a su estado de salud, se encuentra en estado de debilidad manifiesta, como fue señalado por este Tribunal en sentencia T-182 de 2011

*“Cuando quiera que no se paguen las incapacidades laborales de manera oportuna y completa, se afecta el mínimo vital del trabajador y el de su familia, razón por lo cual la acción de tutela es procedente. La Corte ha sostenido que al determinar la procedencia excepcional de la acción de tutela en aquellos eventos en donde se comprueba la existencia de personas en circunstancias de debilidad manifiesta, por su avanzada edad, por su mal estado de salud, por la carencia de ingreso económico alguno, por su condición de madre cabeza de familia con hijos menores de edad y/o por su situación de desplazamiento forzado, entre otras; que dependen económicamente de la prestación reclamada y que carecen de capacidad económica para garantizarse su propia subsistencia, se exige del juez un análisis de la situación particular del actor, con el fin de determinar si el medio de defensa judicial ordinario es lo suficientemente expedito*

*para proteger sus derechos fundamentales y si se está frente a la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual el conflicto planteado trasciende el nivel puramente legal para convertirse en un problema de carácter constitucional. Así mismo, es importante resaltar que los requisitos para la procedencia de la acción de tutela en tratándose del pago de acreencias laborales –como son las incapacidades laborales-, deben ser analizados con mayor flexibilidad, en atención a que los peticionarios son sujetos de especial protección constitucional”.*

### **Del pago de incapacidades por parte de la EPS y la AFP.**

El artículo 206 de la Ley 100 de 1993 establece: “*para los afiliados de que trata el literal a) del artículo 157, el régimen contributivo reconocerá las incapacidades generadas en enfermedad general, de conformidad con las disposiciones legales vigentes*”, acorde con dicha disposición, es la EPS la encargada de cubrir las prestaciones económicas procedentes de incapacidad médica, cuando la misma sea generada con ocasión a una enfermedad de origen común.

Ahora, de conformidad con el artículo 227 del Código Sustantivo del Trabajo, las EPS deben cubrir hasta ciento ochenta (180) días de incapacidades.

A su vez, los incisos 5° y 6° del artículo 142 del Decreto Ley 0019 de 2012, que modificó el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, a su vez modificado por el artículo 52 de la Ley 962 de 2005, dispone:

*“(..). Para los casos de accidente o enfermedad común en los cuales exista concepto favorable de rehabilitación de la Entidad Promotora de Salud, la Administradora de Fondos de Pensiones postergará el trámite 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 reconocida por la Entidad Promotora de Salud, evento en el cual, con cargo al seguro previsional (sic) de invalidez y sobrevivencia o de la entidad de previsión social correspondiente que lo hubiere expedido, la Administradora de Fondos de Pensiones otorgará un subsidio equivalente a la incapacidad que venía disfrutando el trabajador. Las Entidades Promotoras de Salud deberán emitir dicho concepto antes de cumplirse el día ciento veinte (120) de incapacidad temporal y enviarlo antes de cumplirse el día ciento cincuenta (150), a cada una de las Administradoras de Fondos de Pensiones donde se encuentre afiliado el trabajador a quien se le expida el concepto respectivo, según corresponda.*

*(..).”*

De conformidad con lo expuesto previamente, el pago del auxilio de incapacidad a favor de los afiliados cotizantes estará a cargo de la Entidad Promotora de Salud por

los primeros 180 días, quien a su vez tiene la obligación de emitir concepto de rehabilitación antes del día 120 y enviarlo a la AFP antes que se cumpla el día 150 de incapacidades ininterrumpidas. Así las cosas, cuando exista concepto favorable de rehabilitación, corresponderán a la Administradora de Fondo de Pensione – AFP el pago de las incapacidades que se generen a partir del día 181 y hasta por un término máximo de 360 días calendario.

Ahora, en los casos donde se supere el término de los 360 días de prórroga, se debe calificar la pérdida de la capacidad laboral del afiliado. Al respecto el artículo 142 del Decreto 19 de 2012 señala que la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES-, las Administradoras de Riesgos Profesionales - ARP, las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y las Entidades Promotoras de Salud EPS, deben determinar en una primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral del afiliado y calificar su grado de invalidez y el origen de estas contingencias.

En efecto, constitucionalmente, si la persona afiliada al régimen contributivo supera el término de incapacidad de 540 días, la entrega del subsidio no puede interrumpirse y, en ese orden, la Corte Constitucional indicó que el responsable del pago del mentado subsidio se encontraba en cabeza de la AFP a la cual se encuentre afiliado el contribuyente.

Aunado a la regla que ya se había establecido por la jurisprudencia, el Decreto 1333 de 2018 reguló legalmente el pago de las incapacidades posteriores al día 540, frente a lo cual dispuso:

**Artículo 2.2.3.3.1. Reconocimiento y pago de incapacidades superiores a 540 días:** *Las EPS y demás EOC reconocerán y pagarán a los cotizantes las incapacidades derivadas de enfermedad general de origen común superiores a 540 días en los siguientes casos:*

- 1. Cuando exista concepto favorable de rehabilitación expedido por el médico tratante, en virtud del cual se requiera continuar en tratamiento médico.*
- 2. Cuando el paciente no haya tenido recuperación durante el curso de la enfermedad o lesión que originó la incapacidad por enfermedad general de origen común, habiéndose seguido con los protocolos y guías de atención y las recomendaciones del médico tratante.*
- 3. Cuando por enfermedades concomitantes se hayan presentado nuevas situaciones que prolonguen el tiempo de recuperación del paciente.*

*De presentar el afiliado cualquiera de las situaciones antes previstas, la EPS deberá reiniciar el pago de la prestación económica a partir del día quinientos cuarenta y uno (541).*

Lo anterior quiere decir que ya no existe el vacío legislativo en lo referente al pago de incapacidades superiores al día 540; por lo que resulta evidente que en caso de que la incapacidad del afiliado al régimen contributivo de salud supere el término

de los 540 días corresponde a la EPS y sin perjuicio de los recobros a que haya lugar, el pago del subsidio correspondiente.

En conclusión, el pago de incapacidades médicas laborales por enfermedad de origen común está a cargo de la EPS durante los primeros 180 días. A partir del día 181 y hasta el día 540, los pagos deben ser realizados por la Administradora de Pensiones. Desde el día 541, corresponde a la EPS asumir tales costos, sobre los cuales podrá solicitar el respectivo reembolso ante la ADRES de conformidad con la regulación legal y pronunciamientos judiciales que han sido mencionados.

### **Existencia de otro mecanismo de defensa judicial.**

El artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, establece las causales de improcedencia de la acción constitucional así:

*“ARTICULO 6o. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA DE LA TUTELA. La acción de tutela no procederá:*

- 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante.*
- 2. Cuando para proteger el derecho se pueda invocar el recurso de habeas corpus.*
- 3. Cuando se pretenda proteger derechos colectivos, tales como la paz y los demás mencionados en el artículo 88 de la Constitución Política. Lo anterior no obsta, para que el titular solicite la tutela de sus derechos amenazados o violados en situaciones que comprometan intereses o derechos colectivos siempre que se trate de impedir un perjuicio irremediable.*
- 4. Cuando sea evidente que la violación del derecho originó un daño consumado, salvo cuando continúe la acción u omisión violatoria del derecho.*
- 5. Cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto.”*

### **CASO CONCRETO**

En el caso bajo estudio, pretende la parte actora se protejan sus derechos fundamentales y en consecuencia solicita la entrega de la copia del concepto de rehabilitación del dos mil dieciocho (2018) o en su defecto se efectúe el pago de las incapacidades que no han sido canceladas por LA ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CENSATÍAS – PORVENIR S.A.

Así las cosas, sea lo primero indicar que la Corte Constitucional ha reconocido la tutela como mecanismo procedente para el pago de incapacidades, tal como indicó en sentencia T-161 de 2019, M.P Cristina Pardo Schlesinger, en donde se precisó:

*No obstante lo anterior, en lo que se relaciona específicamente con el reconocimiento de incapacidades, este Tribunal ha reconocido la procedencia de la acción de tutela, por considerar que el no pago de dicha prestación económica desconoce no sólo un derecho de índole laboral, sino también, supone la vulneración de otros derechos fundamentales habida cuenta de que en muchos casos, dicho ingreso constituye la única fuente de subsistencia para una persona y su núcleo familiar, siendo el amparo constitucional el medio más idóneo y eficaz para lograr una protección real e inmediata”*

Por ello, procede este Juzgado a pronunciarse sobre las pretensiones de la demandante, por lo que para determinar si procede ordenar el pago o no de estas incapacidades se harán las siguientes precisiones:

Las reglas previamente expuestas por la ley y la jurisprudencia respecto al pago de incapacidades se aplican cuando estamos ante incapacidades continuas o prorrogadas por enfermedades de origen común, entendidas estas como:

*“se entiende como prórroga de incapacidad, la que se expide con posterioridad a la inicial, por la misma enfermedad o lesión, o por otra que tenga relación directa con ésta, así se trate de código diferente y siempre y cuando entre una y otra no haya interrupción mayor a treinta (30) días calendario”<sup>1</sup>*

De conformidad con lo expuesto y según lo indicado por la accionante el veinte (20) de noviembre de dos mil diecisiete (2017) sufrió un accidente que le generó diferentes incapacidades, de acuerdo con ello al analizar los medios de prueba allegados al plenario, se observa que SALUD TOTAL EPS, aportó dentro de la contestación a esta tutela, registro de las incapacidades que se han generado en favor de la actora (folio 3 y 4 PDF 005), de la siguiente manera:

---

<sup>1</sup> artículo 13 de la Resolución 2266 de 1998

Nail	F. Expedición	F Inicio	F Fin	Días	Acu	Valor	Dx
P5437423	09/23/2014	09/20/2014	10/09/2014	20	20	\$369.600	Z98.8
P7853766	08/22/2018	11/20/2017	12/19/2017	30	30	\$688.536	S72.9
P7853774	08/22/2018	12/20/2017	01/03/2018	15	45	\$373.211	S72.9
P8297376	<b>05/06/2019</b>	01/04/2018	02/02/2018	30	75	\$781.242	S72.9
P8297380	<b>05/06/2019</b>	02/03/2018	02/22/2018	20	95	\$520.828	S72.9
P7853780	08/22/2018	02/23/2018	03/24/2018	30	125	\$781.242	S72.9
P7853787	08/22/2018	03/25/2018	04/23/2018	30	155	\$781.242	S72.9
P8068656	12/14/2018	04/24/2018	05/23/2018	30	185	\$651.035	S72.9
P9340028	<b>07/27/2020</b>	05/24/2018	06/17/2018	25	210	\$0	S72.9
P9340036	<b>07/27/2020</b>	06/18/2018	07/17/2018	30	240	\$0	S72.9
P9340047	<b>07/27/2020</b>	07/18/2018	08/16/2018	30	270	\$0	S72.9
P8412694	<b>07/05/2019</b>	08/17/2018	09/15/2018	30	300	\$0	S72.9
P8412708	<b>07/05/2019</b>	09/16/2018	10/15/2018	30	330	\$0	S72.9
P8412722	<b>07/05/2019</b>	10/16/2018	11/14/2018	30	360	\$0	S72.9
P9031763	<b>02/07/2020</b>	11/15/2018	12/14/2018	30	390	\$0	S72.9
P9031765	<b>02/07/2020</b>	12/15/2018	01/13/2019	30	420	\$0	S72.9
P9031771	<b>02/07/2020</b>	01/14/2019	02/12/2019	30	450	\$0	S72.9
P9031776	<b>02/07/2020</b>	02/13/2019	03/14/2019	30	480	\$0	S72.9
P9031789	<b>02/07/2020</b>	03/15/2019	04/13/2019	30	510	\$0	S72.9
P9031797	<b>02/07/2020</b>	04/14/2019	05/13/2019	30	540	\$0	S72.9
<b>CAMBIO DE DIAGNOSTICO – GENERA INTERRUPCIOJ POR MAS DE 30 DÍAS – INICIA NUEVO CONTEO</b>							
P8387221	06/23/2019	05/23/2019	05/25/2019	3	3	\$0	<b>M79.6</b>

Acorde con lo evidenciado en el cuadro de incapacidades aportado por la EPS accionada y lo manifestado en la contestación a esta acción de tutela, se tiene que según la EPS hubo una interrupción en las incapacidades supuestamente por un cambio de diagnóstico, en la medida que la última incapacidad del primer cuadro con extremo inicial catorce (14) de abril de dos mil diecinueve (2019) y fecha final trece (13) de mayo de dos mil diecinueve (2019) tiene como diagnóstico **S72.9** y la siguiente con extremo inicial veintitrés (23) de mayo y final veinticinco (25) de mayo de dos mil diecinueve (2019) registra diagnóstico **M79.6**.

Conforme se indicó el artículo 13 de la Resolución 2266 de 1998 establece que se entiende como prórroga de incapacidad, la que se expide con posterioridad a la inicial, por la misma enfermedad o lesión, o por otra que tenga relación directa con ésta, así se trate de código diferente y siempre y cuando entre una y otra no haya interrupción mayor a treinta (30) días calendario.

Al respecto la Corte Constitucional en Sentencia T 364 de 2016 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, ha señalado frente a los pagos de incapacidad general por enfermedad común, lo siguiente:

*“Si la incapacidad es igual o menor a 2 días, el pago debe ser asumido por el empleador. Si la incapacidad es mayor a 3 días, debe ser asumida por la EPS a la que se encuentre afiliado el trabajador hasta el día 180, siempre y cuando no sea prórroga de otra. **Cabe advertir que las incapacidades se entienden prorrogadas cuando entre una y otra no existe un lapso mayor a 30 días y corresponden a la misma enfermedad.** En relación con este deber, este Tribunal ha determinado algunas situaciones excepcionales en que esa competencia se traslada al empleador”*

Lo primero que se debe advertir es que a pesar que el cuadro a que se ha venido haciendo referencia establece que hubo una interrupción superior a treinta (30) días, como quedó establecido, se tiene que entre trece (13) de mayo de dos mil diecinueve (2019) y la siguiente con extremo inicial veintitrés (23) de mayo de la misma anualidad, únicamente transcurrieron nueve (9) días.

No desconoce este Despacho que desde el catorce (14) de abril al trece (13) de mayo de dos mil diecinueve (2019) se le otorgaron 30 días de incapacidad por el diagnóstico **S72.9** y desde el veintitrés (23) a veinticinco (25) de mayo de esa misma anualidad, la incapacidad de tres (3) días fue otorgada por el diagnóstico **M79.6**, sin embargo, para este Despacho las enfermedades por las cuales se otorgan las incapacidades guardan relación directa, así se trate de diferentes códigos, lo anterior teniendo en cuenta el CIE10 (Clasificación internacional de Enfermedades), en el que se establece que el diagnóstico S72.9 hace referencia a fractura del fémur y el **M79.6** a dolor en las extremidades, manos, pies, dedos de manos y pies.

Por las razones expuestas previamente, se concluye que la accionante presentó incapacidades continuas desde el veinte (20) de noviembre de dos mil diecisiete (2017) hasta el veinticinco (25) de mayo de dos mil diecinueve (2019).

Ahora bien, resulta importante resaltar que la accionante está solicitando el pago de las incapacidades generadas hasta el trece (13) de mayo de dos mil diecinueve (2019), teniendo en cuenta que sostuvo en el escrito de tutela que se le expidieron incapacidades hasta esa fecha, habiéndose cancelado por la EPS hasta el día 180, sin que con posterioridad se hubiera reconocido el pago.

Por lo que si bien se tiene que de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, entre ellas, la sentencia T-401 de 2017, con ponencia de la Magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado, procede el pago de incapacidades a través de la acción preferencial de tutela; no es menos cierto que la Corte constitucional, ha sido enfática al recordar que la procedencia de la acción de tutela está supeditada al requisito de inmediatez, que tiene inmerso un plazo razonable entre los hechos generadores de la supuesta vulneración y el empleo de la solicitud de amparo constitucional “...que justifique y garantice la efectividad de la protección buscada por esta vía<sup>2</sup>”.

Por ello, en aras de establecer si la acción de tutela fue interpuesta dentro de un plazo razonable, deben ser resaltadas las siguientes circunstancias:

Si bien es cierto no se evidencia pago de las incapacidades generadas a partir del veinticuatro (24) de mayo de dos mil dieciocho (2018), también lo es el hecho que, de conformidad con la documental aportada con el escrito de tutela, únicamente se tiene el documento visible a folios 3 y 4 con fecha dos (2) de julio de la presente anualidad dirigido a la EPS (sin radicado), en el que peticona el concepto de

---

2 Corte Constitucional, sentencia T-651 de 2010, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

rehabilitación del año 2018, con ocasión a la negativa de la AFP en el pago de incapacidades posteriores al día 180, es decir que transcurrieron más de dos (2) años desde la fecha en que se dejaron de pagar incapacidades y la solicitud efectuada a la EPS.

Aunado a ello, no se encuentra demostrado dentro del presente trámite que exista una situación especial que amerite la interposición de la acción de tutela dos (2) años después de generadas las incapacidades de las que se pretende el pago.

Las anteriores situaciones ponen de presente que la demandante en efecto no reporta pagos por concepto de subsidio por incapacidad, sin embargo, el material obrante en el plenario muestra de parte de aquella, inactividad frente al reclamo de las incapacidades que debían ser pagadas, así como la interposición de la acción de tutela después de transcurrido un tiempo más que considerable desde que evidenció la ausencia del pago de las incapacidades que solicita, si se tiene en cuenta que conforme con los hechos de la acción de tutela, ella indica que la última incapacidad expedida fue el trece (13) de mayo de dos mil diecinueve (2019).

Lo expuesto, impide a esta juzgadora efectuar un análisis de fondo sobre las incapacidades generadas con anterioridad al trece (13) de mayo de dos mil diecinueve (2019), las cuales se insiste conforme con los hechos de la acción de tutela son las que se peticionan, puesto que se trata de omisiones o desaciertos en los trámites adelantados por la actora, quien no puede emplear este mecanismo residual y subsidiario para sanearlos.

Todas estas situaciones evidencian no sólo la falta del cumplimiento del requisito de inmediatez para la procedencia de la acción constitucional, sino que dicha situación también niega en sí misma la inminencia de un perjuicio irremediable que imponga la intervención automática del juez constitucional.

Aún en gracia de discusión, debe tenerse en cuenta que la EPS accionada indicó *“De acuerdo a lo que indica la norma vigente (artículo 142 del Decreto 019 de 2012), la EPS informa y solicita el dicho proceso de calificación al Fondo de Pensiones cuando el usuario completa (120) días de incapacidad, para el caso de la protegida, MARLY DEL PILAR se realizó solo hasta el día 31 de Mayo del 2019, la radicación de las incapacidades en nuestra Entidad, las incapacidades de fechas anteriores, es decir la fecha de presentación de las incapacidades, fecha que se detalla en la anterior relación como fecha de Expedición”*

Acorde con lo manifestado por la EPS, se tiene que la expedición *“tardía”* del concepto de rehabilitación respecto de las incapacidades que se pretende su pago a través de esta acción de tutela, se debe supuestamente a la radicación extemporánea de las incapacidades por parte de la actora ante su EPS, sin que la accionante hubiera aportado material probatorio que permita a esta Juzgadora determinar cuándo fueron radicadas las mismas, a efectos de determinar si la EPS incumplió con su deber de realizar y radicar en tiempo el concepto de rehabilitación ante la AFP y en ese orden de ideas, establecer en cabeza de qué entidad radica el

pago de las incapacidades que se pretenden. Por lo que la anterior discusión escapa de la órbita de la acción de tutela convirtiéndose en un asunto que debe ser discutido ante la especialidad laboral y de la seguridad social a través de un proceso ordinario, esto de conformidad con el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991.

**Frente a la petición de ordenar a la EPS la entrega del concepto de rehabilitación integral correspondiente al año dos mil dieciocho (2018).**

Es necesario precisar a la actora, que de conformidad con los documentos aportados y los escritos de contestación de SALUD TOTAL EPS y PORVENIR S.A., evidencia el Despacho que no se emitió concepto por parte de la EPS en el año dos mil dieciocho (2018).

Lo anterior, teniendo en cuenta que la pretensión de la accionante gira en torno al primer bloque de incapacidades, esto es la incapacidades generadas desde el veinte (20) de noviembre de dos mil diecisiete (2017) hasta el veinticinco (25) de mayo de dos mil diecinueve (2019), del que se puede evidenciar que SALUD TOTAL EPS debió emitir concepto de rehabilitación antes del día 120 de incapacidad de la accionante, realizando la remisión del mismo a la AFP hasta antes de cumplirse los 150 días de incapacidad, sin embargo nota el Despacho que la EPS, emitió concepto de rehabilitación solo hasta el treinta y uno (31) de mayo de dos mil diecinueve, con pronóstico favorable, incumpliendo con su deber legal de emitir el concepto antes del día 120 y remitirlo a la entidad competente antes del día 150 de incapacidad.

A pesar de ello, como se explicó, SALUD TOTAL EPS indicó que la demora en realizar el concepto y remitirlo en el término legal correspondiente obedece a que la accionante no realizó el trámite de verificación y radicación de las incapacidades ante la EPS, realizando dicho proceso de radicación solo hasta el cinco (5) de junio de dos mil diecinueve (2019), acorde con el cuadro aportado por dicha EPS, sin que como se sostuvo con anterioridad, la actora haya aportado medios probatorios que permitan establecer dicha radicación en una fecha anterior.

En consecuencia, no se accederá a la solicitud respecto de ordenar a SALUD TOTAL EPS, remitir el concepto de rehabilitación integral correspondiente al año dos mil dieciocho (2018), teniendo en cuenta que acorde con lo expuesto por esa EPS evidencia el Despacho que el mismo no existe.

## **RESUELVE**

**PRIMERO: NEGAR** por improcedente el pago de las incapacidades solicitadas, por falta de inmediatez en la presentación de la acción, de acuerdo con las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

**SEGUNDO: NEGAR** las demás solicitudes, de conformidad con la parte motiva.

**TERCERO: ADVERTIR** que teniendo en cuenta el Estado de Emergencia, Económica, Social y Ecológica que se está viviendo en el territorio nacional (Decreto

417 de 17 de marzo de 2020), acompasado con los Acuerdos PCSJA20-11518 y PCSJA20- 11519, en caso de presentarse impugnación contra la presente sentencia, deberá ser remitida únicamente al correo electrónico [J02LPCBTA@CENDOJ.RAMAJUDICIAL.GOV.CO](mailto:J02LPCBTA@CENDOJ.RAMAJUDICIAL.GOV.CO), EN UN HORARIO DE ATENCIÓN DE 8:00 A.M. A 01:00 P.M. Y DE 02:00 P.M. A 05:00 P.M.

**CUARTO:** En caso de que la presente sentencia no sea impugnada, por secretaría remitase el expediente a la Corte Constitucional para que surta el trámite eventual de revisión.

**QUINTO:** publicar esta decisión en la página de la Rama Judicial e informar a las partes la forma de consultarlo.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**Firmado Por:**

**Paula Carolina Cuadros Cepeda**  
**Juez Municipal**  
**Laborales 2**  
**Juzgado Pequeñas Causas**  
**Bogotá D.C., - Bogotá, D.C.**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**c2673f33885e3f67819b20e8e18e39e23b12c8a643721af838fdc2a3df193ddf**

Documento generado en 06/08/2021 02:18:04 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**