



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Primero Laboral del Circuito De Soledad

Soledad, dos (2) de febrero de dos mil veinticuatro (2024).

TIPO DE PROCESO	Acción de tutela- IMPUGNACIÓN
RADICADO	08758400300120230047301
ACCIONANTE	CARLOS MOISES ROMERO QUINTANA
ACCIONADO	EPS SURA. (EPS SURAMERICANA S.A.) Y TEMPOCOLBA S.A.S.
DESICIÓN	Sentencia Tutela Segunda Instancia

I. ASUNTO

Se resuelve mediante esta decisión, la impugnación presentada al fallo proferido en primera instancia, por el Juzgado Primero Civil Municipal Mixto de Soledad, una vez agotado el trámite legal y no encontrando vicios que estructuren nulidades o invaliden lo actuado.

II. FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Manifiesta la parte accionante que se encuentra afiliado a la EPS SURA. (EPS SURAMERICANA S.A) en calidad de empleado dependiente, en la empresa TEMPOCOLBA S.A.S., desempeñando la labor de Operario de Maquinaria Pesada (Operador de Compacto Vibrador), a través de contrato de obra o labor contratada.

Señala que el veintisiete (27) de diciembre de 2.018, el departamento de Seguridad y Salud en el Trabajo, a través del Sistema Integrado de Gestión, realizó Acta de Comité y Reunión para valoración con el médico ocupacional de la entidad TempoColba S.A. S. y mediante Acta de Reunión de fecha veintiuno (21) de Enero de 2.019, fue citado a las instalaciones operativas de la empresa JAMAQ S.A.S. (Campamento), ubicada en la vía Galapa (Atlántico) diagonal a la empresa Impuche para cubrir nuevas funciones, teniendo en cuenta las recomendaciones dadas por el médico general.

Indica que mediante Acta de Reunión de fecha ocho (08) de febrero de 2.019, fue Reubicado en la obra Unión Temporal Gran Malecón, desempeñándose en el cargo de Conserje, con nuevas funciones, teniendo en cuenta las recomendaciones dadas por el médico general tratante. Que el veintiocho (28) de febrero de 2.020, fue suscrita una nueva Acta de y Reunión entre la empresa TEMPOCOLBA S.A.S, para el control de evolución del tratamiento y el médico tratante actualizó las recomendaciones laborales.

Acota que JAMAQ.S.A.S, es una empresa que conforme a su objeto social, debe contar con los servicios de una empresa de suministro de personal en misión, para el desarrollo de su actividad, es por ello que contrata personal por la labor y/o tiempo determinado, por tal motivo ha contratado con TEMPOCOLBA.S.A.S, siendo éste el empleador y la empresa JAMAQ. S.A.S, delegataria de esta subordinación.

Que desde el día nueve (9) de diciembre de 2.018, fecha del primer evento de salud, está siendo tratado por padecer cuadro clínico por la multiplicidad de patologías hasta la fecha de hoy. Que fue diagnosticado en primera oportunidad por la EPS SURA, con las patologías: 1. Trastorno o de Disco



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Primero Laboral del Circuito De Soledad

Lumbar y Otros con Radiculopatía. 2. Estenosis Espinal y 3. Lumbago No Especificado son de Origen Común. Dictamen de fecha 20/10 /2021. Número 4397640, calificación de pérdida de capacidad Laboral /ocupacional, con concepto final de 42.02 %. 4. Síndrome del Túnel Carpiano- Derecho, Síndrome del Túnel Carpiano – Izquierdo, Síndrome del Manguito Rotatorio – Derecho y Síndrome de Manguito Rotatorio- Izquierdo, calificado de origen Común. Dictamen de fecha 02 de septiembre de 2021.

Que la empresa TEMPOCOLBA.S.A.S., interpuso Recurso de Reposición en subsidio de Apelación, ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Atlántico, en contra de la Calificación de Pérdida de Capacidad laboral /ocupacional, Dictamen No. 4397640 y mediante Dictamen de Determinación de Origen y/o Pérdida de Capacidad Laboral y Ocupacional, la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Atlántico, en fecha 09 de Mayo de 2.023, mediante Dictamen número 02202301020, determinó: • Origen: Enfermedad. • Riesgo: Común. • Porcentaje: 52.46%, • Fecha de Estructuración: 19/10/2021. Fecha Declaratoria: 09/05/2023. Que en fecha 25 de mayo de 2.023, la AFP COLPENSIONES, interpuso Recurso de Reposición y en Subsidio de Apelación contra el Dictamen número 02202301020. Que la Junta Nacional de Calificación de Invalidez en fecha 04 de septiembre de 2023, decidió modificar la decisión de la siguiente forma: • Motivo de Calificación; PCL (Dec. 1507 /2014) • No. Dictamen JN202321468. • Tipo de Calificación: Otro • Instancia Actual: Segunda Instancia. • Primera Oportunidad: COLPENSIONES. • Primera Instancia: Junta Regional del Atlántico. • Tipo Solicitante: AFP. Que presentó solicitud de Pensión Anticipada de Vejez por Invalidez de Origen Común de fecha 25 de septiembre de 2.023, ante la entidad COLPENSIONES, Radicada con el No. 2023_16107410, la cual se encuentra en el estado de Análisis, conforme a la información en la página web de la entidad.

Que debido a los padecimientos por la multiplicidad de patologías sus médicos tratantes le han expedido incapacidades cada vez que tiene cita de control y/o procedimientos, con las respectivas recomendaciones y restricciones médicos laborales y médico funcionales, extendiéndose a un total de OCHOCIENTOS CUARENTA Y SIETE (847) Días de Incapacidad Discontinua. Que al momento de presentar las incapacidades medicas expedida por los profesionales tratantes no fueron aprobadas por la EPS. SURA.

Que estas incapacidades, fueron informadas al empleador TEMPOCOLBA S.A.S, para que fuesen direccionadas para el respectivo pago como corresponde ante la entidad EPS. SURAMERICANA.S.A. Que al consultar la página de la EPS SURA, en el reporte detallado de incapacidades, estos en su ítem de Estado dice RECHAZADA, el motivo: SUPERA 180 días de incapacidad. Artículo 227 del CST, lo que discrepa de la realidad en cuanto a que la totalidad de días de incapacidad, son OCHOCIENTOS CUARENTA Y SIETE (847) Días de Incapacidad Discontinua, hasta el día Octubre 18 de 2023. Que hasta la fecha de presentación de esta acción constitucional no se encuentra laborando atendiendo a que todavía se encuentra incapacitado.

Que las entidades demandadas están vulnerando su derecho al mínimo vital, vida digna, ya que por sus condiciones de salud no puede realizar actividad económica que le permita vivir dignamente. Que debido a las molestias ocasionadas por la multiplicidad de patologías médicas, debo asistir a la unidad de urgencias de la entidad EPS. SURA o de las afiliadas a ella, cuando se encuentra fuera de la ciudad de Barranquilla, debido a que no es oriundo de ésta y por recomendación del Psicólogo Dr. Enrique

www.ramajudicial.gov.co

Correo Electrónico: j01labsoludad@cendoj.ramajudicial.gov.co

WhatsApp: 3170387628

Soledad– Atlántico



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Primero Laboral del Circuito De Soledad

Favio Gutiérrez Ramírez, “debe mantener contacto frecuente con familiares y actividades asociadas a esto, por el efecto emocional positivo que genera en el paciente”. Que la entidad EPS, SURA no ha realizado la Transcripción de la incapacidad Generada por el Centro Diagnostico de Especialistas Ltda. Clínica CEDES. Riohacha – La Guajira, a través del Médico Tratante Famma Peralta Gámez., de fecha de expedición 19 de septiembre de 2.023, por un periodo de tres (3) días. Que asistió a la unidad de urgencia de la EPS.SURA, el día 22 de septiembre de 2.023, siendo expedida incapacidad por el termino de uno (1) día, y transcrita por la entidad de salud, pero no ha sido autorizado el pago y reconocimiento de la misma.

Que asistió a cita programada de control mensual, en la especialidad PSIQUIATRIA, con la médica tratante Claudia Patricia Gutiérrez Guarín, quien determinó incapacidad medica desde el día sábado Veintitrés (23) de Septiembre al miércoles Dieciocho (18) de Octubre de 2023, por él termino de veintiséis (26) días, al ser direccionada para el pago de la misma, la empresa temporal TEMPOCOLBA.S.AS y a la EPS SURA, ninguna de las dos entidades han respondido a la solicitud del pago de las incapacidades.

Finaliza manifestando que el no pago de los últimos Treinta días de incapacidades, le ha generado una afectación gravísima a su mínimo vital y de su entorno familiar como son la compañera permanente, su hija menor de edad y suegra (adulto mayor). Que ha tenido que recurrir a préstamos de tipo civil, con intereses altos, conllevándolo a un detrimento económico. Que debido a la falta de pago de las incapacidades de treinta días, ha tenido alteraciones en su salud mental y física (Depresión Aguda y Severa), por no poder cumplir con los respectivos compromisos mensuales.

III. ACTUACIÓN PROCESAL

Mediante proveído de fecha diciembre 14 de 2023, se dispuso a admitir la presente acción constitucional por parte del Juzgado Primero Civil Municipal Mixto de Soledad.

Mediante Sentencia de fecha noviembre 28 de 2023, el Juzgado Primero Civil Municipal Mixto de Soledad resolvió:

“...PRIMERO: ACCEDER al amparo de los derechos fundamentales invocados por el señor CARLOS MOISES ROMERO QUINTANA, quien actúa en nombre propio contra EPS SURAMERICANA S.A. y TEMPOCOLBA S.A.S., por la presunta vulneración del derecho fundamental a la SEGURIDAD SOCIAL, SALUD, ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL, PETICIÓN, IGUALDAD, DIGNIDAD HUMANA, DEBIDO PROCESO y MÍNIMO VITAL, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, a través de su Representante Legal, o de quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta providencia, si aún no lo ha hecho, pague al señor CARLOS MOISÉS ROMERO QUINTANA, las incapacidades médicas que le adeudan, desde el 19/09/2023 hasta el 21/09/2023 expedida por el Centro Diagnóstico de Especialistas Ltda. Clínica CEDES. Riohacha – La Guajira, por Tres (3) días, del 22 de septiembre.



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Primero Laboral del Circuito De Soledad

TERCERO: ADVERTIR a la EPS SURAMERICANA S.A., que deberá reconocer y pagar al señor CARLOS MOISÉS ROMERO QUINTANA, las incapacidades médicas que se llegaren a causar a partir del día 541, hasta que se revise y califique la pérdida de la capacidad laboral y/o presente una mejoría en su estado de salud...”.

En fecha diciembre 1° de 2023, COLPENSIONES interpone impugnación al fallo de fecha noviembre 22 de 2023. Mediante proveído de fecha diciembre 6 de 2023, se concedió la impugnación interpuesta.

A través de providencia de fecha diciembre 14 avocó el conocimiento de la impugnación de la presente acción de tutela, la cual nos correspondió por reparto.

• DESCARGOS DE LA JUNTA REGIONAL DE INVALIDEZ DEL ATLÁNTICO.

Manifiesta la accionada que revisado el expediente del señor CARLOS ROMERO QUINTANA, pudo evidenciar que el día 05 de Mayo de 2.023, la AFP COLPENSIONES, radicó el caso con el fin de dirimir la controversia acerca de la pérdida de la capacidad laboral. Que esta Junta se pronunció a través del Dictamen No. 02202301020 de fecha 9 de Mayo de la presente anualidad, en la que le otorgó una pérdida de la capacidad laboral del 52.46% de Origen enfermedad Común con fecha de estructuración 19 de Octubre de 2.021, decisión que notificó a todas las partes. Que el 25 de Mayo de 2.023, la AFP COLPENSIONES, interpuso oportunamente recurso de reposición y en subsidio apelación contra el Dictamen en referencia. Que en audiencia privada realizada 05 de Junio de 2.023, resolvió el mencionado recurso ratificando en cada una de sus partes el Dictamen No. 02202301020 de fecha 9 de Mayo de la presente anualidad. Que mediante oficio No. 0301 de fecha 19 de Julio de 2.023, realizó el envío del expediente a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez para resolver el recurso de apelación de conformidad con lo establecido en el Art. 2.2.5.1.41 del Decreto 1072 de 2015. Que consultada la página web de la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ, encontró que el expediente se encuentra en la sala No. 4, el cual contaba con cita para valoración de manera presencial el día 1°. De septiembre de 2.023. Que desconoce la decisión adoptada por la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ.

• DESCARGOS DE LA FUNDACIÓN HOSPITAL UNIVERSIDAD DEL NORTE.

Manifiesta la accionada vinculada que en ningún momento ha vulnerado o puesto en peligro derecho fundamental alguno del señor CARLOS MOISES ROMERO QUINTANA. Resalta que la obligación legal del aseguramiento en salud del paciente está a cargo de EPS SURA, aseguradora con la que existe convenio vigente para la prestación de servicios de salud a favor de sus afiliados y beneficiarios. Que revisado su sistema de historias clínicas informa que el señor CARLOS MOISES ROMERO QUINTANA, registra múltiples atenciones en la Fundación Hospital Universidad del Norte desde el día 09 de Diciembre de 2.018 hasta el día 07 de Noviembre de 2.023, no obstante, solo hará referencia a la atención en salud relacionada dentro del acápite de los hechos, esto es, la brindada al usuario el día 23 de Septiembre de 2.023, indicando de que acuerdo a los registros de la historia clínica, el paciente asistió a consulta médica llevada a cabo por especialista en Psiquiatría. Que el señor CARLOS MOISES ROMERO QUINTANA ha recibido atención médica en la Fundación Hospital Universidad del Norte por parte del personal de la salud encargado, quienes diseñaron un plan de



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Primero Laboral del Circuito De Soledad

manejo para sus diagnósticos, de igual forma, le dieron recomendaciones para su cuidado y manejo y expidieron incapacidad, evidenciándose que ha brindado una atención oportuna, integral y con calidad al paciente. Que posteriormente al día 07 de Noviembre de 2023 el paciente no registra nuevas atenciones en esta Institución. Que ninguna de las pretensiones elevadas por el accionante Eno stán dirigidas a la Fundación Hospital Universidad del Norte, por lo tanto, las accionadas EPS SURAMERICANA S.A. y TEMPOCOLBA S.A.S., son las legal y legítimamente llamadas a responder por los requerimientos del actor, esto es, la transcripción y el pago de las incapacidades. Que ha garantizado al paciente la prestación de los servicios de salud que ha requerido, en forma oportuna, pertinente y segura, por tanto, no existe ninguna conducta concreta, activa u omisiva, que haya podido concluir en una afectación de los derechos fundamentales alegados por el señor CARLOS MOISES ROMERO QUINTANA, a partir de la cual se puedan impartir órdenes para la protección de los Derechos Fundamentales invocados, o hacer un juicio de reproche a esta entidad. Que la presente acción de tutela es improcedente contra la FUNDACIÓN HOSPITAL UNIVERSIDAD DEL NORTE, toda vez que no existe acción u omisión por parte de esta entidad que permita endilgarle a la misma la supuesta amenaza o vulneración de los derechos fundamentales a los derechos enunciados por el accionante. Que es resulta claro que ninguna de las solicitudes de la parte accionante está dirigida puntualmente a la FUNDACIÓN HOSPITAL UNIVERSIDAD DEL NORTE, ni son de su competencia legal o convencional, por lo que es la accionada: EPS SURAMERICANA S.A. Y TEMPOCOLBA S.A.S., la legal y legítimamente llamada a responder por los requerimientos del accionante.

• **DESCARGOS DE TEMPOCOLBA S.A.**

Manifiesta la empresa accionada que el motivo de rechazo del reconocimiento y pago de las incapacidades por parte de la EPS es que superan los 180 días. Afirma que no ha vulnerado los derechos fundamentales invocados por el accionante, pues ha cumplido con la obligación que la ley le endilga, que es el pago oportuno de la seguridad social.

Que se encarga de tramitar el cobro de las incapacidades ante la EPS, la cual es la responsable de realizar el pago, por lo que no es dado decir que la empresa no responde a la solicitud de pago.

Señala que las incapacidades relacionadas en el escrito de tutela, son presentadas por el accionante transcritas ante la EPS, por lo que procede de inmediato al cobro de éstas, una vez es recibida la información de rechazo, le comunica al señor CARLOS ROMERO QUINTANA para su conocimiento y fines pertinentes.

Añade que si las incapacidades pendientes superan los 180 días y en vista de que se ha agotado todo el procedimiento en cuanto a la calificación de la pérdida de capacidad laboral, lo correspondiente es que el reconocimiento de éstas la haga el Fondo de Pensiones. Que ha acatado las recomendaciones dadas para el caso del accionante, reubicándolo en puestos de trabajo que le permitan retornar a la vida laboral, ha efectuado el pago de su seguridad social mes a mes y ha tramitado las incapacidades ante la EPS, cumpliendo con todas las obligaciones que la ley le endilga como empleador.

Por ello, no es posible deducir que en el actuar de la empresa se desprenda una vulneración a los derechos fundamentales del señor CARLOS ROMERO QUINTANA, pues la afectación que en el escrito de tutela se manifiesta se deriva de las acciones u omisiones de parte de la EPS y del AFP,



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Primero Laboral del Circuito De Soledad

por ello solicita su desvinculación del presente proceso, toda vez que ha cumplido con sus obligaciones legales y no ha vulnerado los derechos fundamentales de la parte accionante.

• **DESCARGOS DE LA EPS SURA.**

Manifiesta la accionada que el accionante CARLOS MOISES ROMERO QUINTANA, registra las incapacidades No. 0 - 36349561 por tres (3) Días desde el 19 de septiembre al 21 de septiembre de 2023, Incapacidad No. 0 - 36366148 por un (1) día del 22 de Septiembre al 22 de Septiembre de 2.023 y la Incapacidad No. 0 - 36394814 por veintiséis (26) días del 23 de Septiembre hasta el 18 de Octubre de 2.023. Incapacidades que no generaron reconocimiento económico, en razón a que el actor cumplió 180 días, con un registró acumulado de 233 días, los 180 días los cumplió el 06 de marzo de la presente anualidad.

Señala que de acuerdo con el artículo 227 del Código Sustantivo Del Trabajo: (...) en caso de incapacidad comprobada para desempeñar sus labores, ocasionada por enfermedad no profesional, el trabajador tiene derecho al auxilio monetario, hasta por 180 días, así: las dos terceras (2/3) partes del salario durante los primeros 90 días y la mitad del salario por el tiempo restante, ratificado en el artículo 206 de la ley 100 de 1993.

Que de acuerdo con la anterior disposición, no le es posible efectuar reconocimiento económico de las incapacidades. Después del reconocimiento de ciento ochenta días (180) por parte de la EPS, debe iniciar el trámite ante la ADMINISTRADORA DE PENSIONES de afiliación y, en consecuencia, es ésta entidad la encargada de realizar ante la JUNTA DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ REGIONAL los trámites con el fin de determinar si hay o no invalidez y el grado de la misma; igualmente para el pago de las prestaciones económicas posteriores a los 180 días, se deberá entender con la respectiva administradora. Que teniendo en cuenta que el actor solicita el pago de incapacidades superiores a los 180 días y que realizó la respectiva remisión al Fondo de Pensiones, esta solicitud le compete resolverla a la AFP de afiliación. Pone de presente que efectuó el pago de las incapacidades que le correspondían. En este sentido, al no existir nexo causal entre EPS SURA y los presuntos hechos vulneradores de derechos fundamentales, es claro que en este caso se configura la falta de legitimación en la causa por pasiva en lo que respecta a EPS SURA, por ello, solicita su desvinculación del presente trámite.

• **DESCARGOS DEL CENTRO DIAGNOSTICO DE ESPECIALISTAS LIMITADA CEDES LTDA.**

Manifiesta la accionada vinculada que existe en esta institución registro de atención médica del actor en el área de urgencia el día 19 de Septiembre de 2.023, por presentar dolor de pie, atendido por consulta general según Historia Clínica N°. 84028863, con incapacidad descrita por tres (3) días desde el 19 de septiembre hasta el 21 de septiembre de 2.023.

Indica que las entidades responsables de la autorización o negación de valoraciones o los trámites de su incapacidad son su EPS y EMPLEADOR, descritos en el cuerpo de la acción como SURAMERICANA Y TEMPOCOLBA S.A.S. Por lo anterior, solicita su desvinculación de este trámite, al advertirse que no existe violación de los derechos fundamentales a la vida, salud, o atención por parte de esta entidad.

www.ramajudicial.gov.co

Correo Electrónico: j01labsoludad@cendoj.ramajudicial.gov.co

WhatsApp: 3170387628

Soledad– Atlántico



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Primero Laboral del Circuito De Soledad

• **DESCARGOS DE LA JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ,**

Manifiesta la accionada vinculada que el expediente del señor CARLOS MOISÉS ROMERO QUINTANA, fue radicado en esta entidad en Dos (02) oportunidades siendo calificado por última vez en el año 2023 por la Sala No. 4, remitido el expediente, por parte de la JUNTA REGIONAL DE INVALIDEZ DE ATLÁNTICO y una vez efectuado el reparto le correspondió conocer el caso a la Sala de Decisión Número Cuatro cuyos miembros resolvieron el recurso de apelación en Audiencia Privada de Decisión que llevaron a cabo el 04 de Septiembre de 2023 en la que emitieron el dictamen No. JN202321468, el cual fue debidamente comunicado a las partes en observancia a lo proveído en el Decreto 1352 de 2013 en concordancia con el Decreto 1072 de 2015. Contra el citado dictamen no procede recurso alguno por lo que adquiere firmeza y sólo puede ser controvertido ante la jurisdicción ordinaria.

Que al revisar los hechos y las pretensiones de la acción incoada evidencia que se encuentran dirigidas a otras entidades, con las que pretende el actor lograr que le reconozcan y paguen las incapacidades que se han generado a su favor, aspecto frente al cual no tiene injerencia al resultar ajeno al desarrollo de sus funciones. Aclara que la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, no es superior jerárquico, ni administrativo de las juntas regionales ni de las entidades de seguridad social, por lo tanto, no ostenta potestades disciplinarias ni sancionatorias respecto a los organismos de primera instancia.

Por último, solicita su desvinculación, teniendo en cuenta que no existe ningún trámite pendiente por realizar en esta entidad, pues con el dictamen No. JN202321468 dio cierre al proceso de calificación con un total de 48.35% de pérdida de capacidad laboral, por tanto, resulta evidente que no ha incurrido en violación alguna de los derechos del señor CARLOS MOISÉS ROMERO QUINTANA.

IV. DE LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con la decisión proferida, la parte accionada la impugnó, argumentando que, el responsable de efectuar el reconocimiento de las incapacidades médicas varía de acuerdo a los días de incapacidad causados, así: i.) De 1 a 2 días la entidad obligada es el empleador, ii) del día 3 al día 180 la entidad obligada es la EPS, iii.) del día 181 al día 540 la entidad obligada es el Fondo de Pensiones, y iv) del día 541 en adelante, la entidad obligada es la EPS.

De esta manera, en el párrafo 50 del artículo 142 de Decreto 019 de 2012, se encuentra estipulada la responsabilidad a cargo de los Fondos de Pensiones de reconocer, en los casos que exista Concepto de Rehabilitación Favorable, el subsidio económico por las incapacidades causadas a partir del día 181 y hasta por 360 días calendario.

Por lo anterior, validado los sistemas de información y aplicativos de esta entidad se observa que mediante radicado 2022_1879061 del 14/02/2022 fue radicado ante la Administradora Concepto de Rehabilitación con pronóstico DESFAVORABLE.



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Primero Laboral del Circuito De Soledad

En consecuencia, para el caso concreto no es jurídicamente procedente el pago de los subsidios económicos por incapacidad, procede llevar a cabo el proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral, de conformidad con lo previsto en el Decreto 1507 del 2014, que modifica el Decreto 917 de 1999 Manual Único para la calificación de la Invalidez, modificando éste el Decreto 692 de 1995. “(...) De conformidad con el artículo 142 del Decreto 019 de 2012, compilado en el Decreto 1833 de 2016, cuando Obra concepto desfavorable de rehabilitación no se deben pagar incapacidades, sino que lo procedente es adelantar el trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral/ y ocupacional.(...)” Ahora bien, una vez verificados los sistemas de información que tiene Colpensiones, se puede observar que no se encuentra petición presentada por el señor CARLOS MOISES ROMERO QUINTANA, en relación al reconocimiento y pago del subsidio por incapacidad, es importante precisar, que frente a dicho pago de incapacidades nos encontramos imposibilitados materialmente para realizar el estudio respectivo, por cuanto hay ausencia de petición que solicite el derecho deprecado, además de toda la documentación que es indispensable para el reconocimiento de la prestación.

En este orden de ideas, revisado el escrito de tutela, se evidencia que no obra dentro del mismo, medio de prueba que controvierta dicho hecho, por el contrario, solo se evidencia la mera pretensión del accionante en adquirir el subsidio por incapacidad a través de la acción constitucional.

Conforme lo anterior, no puede predicarse el desconocimiento de derecho alguno por parte de Colpensiones, por cuanto no obra solicitud frente a la cual pueda realizarse el correcto estudio para la posterior emisión de una respuesta de fondo acorde a derecho, por lo que, lo pretendido contra esta Administradora es abiertamente improcedente, situación que se solicitará sea declarado en el fallo que resuelva el presente asunto.

Igualmente, las incapacidades reclamadas son de exclusiva responsabilidad de la entidad promotora de salud a la cual se encuentre afiliado el accionante al ser superiores al día 540. Finalmente, respecto la solicitud pensional presentada por el ciudadano en fecha del 25/09/2023 bajo radicado 2023_16107410 es pertinente indicar que la misma se encuentra en trámite de respuesta.

Tenga en cuenta que las solicitudes de carácter económico tienen disposiciones especiales para dar respuesta por lo cual esta Administradora se encuentra dentro de los términos legales. Se hace pertinente indicar, que la acción de tutela no es el medio idóneo para la consecución de derechos económicos, entre los que se encuentra el pretendido por el actor en el presente asunto, toda vez que con lo solicitado, se desconoce el carácter subsidiario y residual que le asiste a la acción de tutela como requisitos de procedibilidad, teniendo el accionante otros medios de defensa administrativos y judiciales, previstos por el ordenamiento interno a efectos de la efectivización de sus derechos, por lo que, resolver lo deprecado por el Juez de Tutela, no solo desborda el ámbito de sus propias competencias, sino que, puede generar, a futuro, el detrimento de los recursos de naturaleza pública administrados por Colpensiones, los cuales son objeto de especial y obligatoria protección y vigilancia, no solo por parte de las entidades a las que son confiados, y de las entidades que ejercen dichos controles, sino que la responsabilidad recae en todos y cada uno de los servidores públicos de la Nación.

Por lo tanto, la Administradora no puede emitir pronunciamiento de fondo frente al tema solicitado, por lo anterior, en este caso que nos ocupa el actor pretende desnaturalizar la acción de tutela pretendiendo que, por medio de un proceso caracterizado por la inmediatez y subsidiaridad, sean reconocidos derechos



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Primero Laboral del Circuito De Soledad

que son de conocimiento del juez ordinario competente a través de los mecanismos legales establecidos para ello, por lo que la presente tutela, debe ser declarada improcedente.

V. PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO.

Esta sede judicial se adentra a verificar

1. ¿Vulnera la entidad COLPENSIONES los derechos fundamentales deprecados por la parte accionante, al negarse a realizar el pago del subsidio de incapacidad al accionante por concepto de pago de incapacidades medicas desde el día 181 y hasta los 540 días; o por el contrario, asiste razón a la accionada al indicar que por motivo a que el accionante fue calificado con concepto de rehabilitación desfavorable, no lo corresponde el pago del subsidio de incapacidad mencionado y en virtud de ello, le correspondería el pago a la EPS en la que se encuentre afiliado el actor, por demás, el accionante no interpuso solicitud de pago de subsidio de incapacidad ante COLPENSIONES?

TESIS DEL JUZGADO

Se resolverá confirmando la decisión proferida por el Juzgado Civil Primero Mixto de Soledad, al ordenar a la entidad COLPENSIONES al pago del subsidio de incapacidad generada al accionante desde el día 181 hasta el día 540 por ser la entidad encargada del pago de dichas prestaciones; así mismo el ordenar el pago de las incapacidades después de los 540 días a la EPS SURA en caso de presentarse dicha eventualidad.

VI. CONSIDERACIONES

Preliminarmente debe precisarse que, funcionalmente el Juzgado es competente para resolver el conflicto constitucional planteado, al tenor del artículo 37 y siguientes del Decreto 2591 de 1991.

Subsidiariedad

El principio de subsidiariedad, conforme al artículo 86 de la Constitución, implica que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En otras palabras, las personas deben hacer uso de todos los recursos ordinarios y extraordinarios que el sistema judicial ha dispuesto para conjurar la situación que amenaza o lesiona sus derechos, de tal manera que se impida el uso indebido de este mecanismo constitucional como vía preferente o instancia judicial adicional de protección.

9. En virtud de tal principio, esta Corporación ha señalado que, de manera general, las acciones de tutela no proceden para el reconocimiento y pago de derechos de carácter económico surgidos de una relación laboral, como los auxilios por incapacidad, ya que los mismos son protegidos en el ordenamiento jurídico colombiano a través de los procesos laborales ordinarios.

En efecto, el artículo 2º del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, modificado por el artículo 622 de la Ley 1564 de 2012, fijó en cabeza de la jurisdicción ordinaria, en sus especialidades laboral y de la seguridad social, la competencia para resolver *“las controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con los contratos”*.

www.ramajudicial.gov.co

Correo Electrónico: j01labsoludad@cendoj.ramajudicial.gov.co

WhatsApp: 3170387628

Soledad– Atlántico



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Primero Laboral del Circuito De Soledad

Así mismo, la Corte Constitucional ha reiterado que el conocimiento de ese tipo de solicitudes exige la valoración de aspectos legales y probatorios que muchas veces escapan a la competencia del juez de tutela. De esta manera, es claro que la improcedencia es una regla general para reclamar el reconocimiento y pago de incapacidades.

10. No obstante, como ha sido reiterado por la jurisprudencia constitucional, el presupuesto de subsidiariedad que rige la acción de tutela, debe analizarse en cada caso concreto. Por ende, en aquellos eventos en que existan otros medios de defensa judicial, esta Corporación ha determinado que existen dos excepciones que justifican su procedibilidad: (i) cuando el medio de defensa judicial dispuesto por la ley para resolver las controversias no es idóneo y eficaz conforme a las especiales circunstancias del caso estudiado, procede el amparo como mecanismo definitivo; y, (ii) cuando, pese a existir un medio de defensa judicial idóneo, éste no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual la acción de tutela procede como mecanismo transitorio.

Adicionalmente, cuando el amparo es promovido por personas que requieren especial protección constitucional, como niños, niñas y adolescentes, personas cabeza de familia, en situación de discapacidad, de la tercera edad o población desplazada, entre otros, el examen de procedencia de la tutela se hace menos estricto, a través de criterios de análisis más amplios, pero no menos rigurosos.

Las anteriores reglas implican que, de verificarse la existencia de otros medios judiciales, siempre se debe realizar una evaluación de la idoneidad de los mismos en el caso concreto, para determinar si aquellos tienen la capacidad de restablecer de forma efectiva e integral los derechos invocados. Este análisis debe ser sustancial y no simplemente formal, y reconocer que el juez de tutela no puede suplantar al juez ordinario. Por tanto, en caso de evidenciar la falta de idoneidad del otro mecanismo, la acción puede proceder de forma definitiva.

11. La Corte ha entendido que el pago del auxilio por incapacidad garantiza el mínimo vital del trabajador que no puede prestar sus servicios por motivos de salud y el de su núcleo familiar; además, protege sus derechos a la salud y a la dignidad humana, pues percibir este ingreso le permitirá *“recuperarse satisfactoriamente (...) sin tener que preocuparse por reincorporarse de manera anticipada a sus actividades habituales con el objeto de ganar, por días laborados, su sustento y el de su familia”*.

Por lo anterior, reiteradamente la jurisprudencia constitucional ha señalado que *“los mecanismos ordinarios instituidos para [reclamar el pago del auxilio por incapacidad], no son lo suficientemente idóneos en procura de garantizar una protección oportuna y eficaz, en razón al tiempo que llevaría definir un conflicto de esta naturaleza”*.

VII. EL CASO CONCRETO

Sobre la procedencia de la acción de tutela.

En primer lugar, se entrará a estudiar la procedencia de la presente acción de tutela, pues la entidad COLPENSIONES en la impugnación interpuesta, manifiesta que se debe declarar improcedente la presente acción de tutela, por existir un mecanismo a través de la vía ordinaria, mediante el cual, se resuelve el pago de prestaciones económicas deprecado por el accionante.

En el caso concreto, es indispensable destacar que el accionante manifiesta que: (i) únicamente recibe ingresos por concepto del salario que devenga en la empresa TEMPOCOLBA S.A.S ; (ii) El no pago de los últimos TREINTA de incapacidad, ha generado una AFECTACIÓN GRAVISIMA A su MÍNIMO www.ramajudicial.gov.co

Correo Electrónico: j01labsoludad@cendoj.ramajudicial.gov.co

WhatsApp: 3170387628

Soledad– Atlántico



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Primero Laboral del Circuito De Soledad

VITAL y su entorno familiar como son su compañera permanente, hija menor de edad y suegra, (adulto mayor), lo que me conlleva a una situación de desmejoramiento económico; (iii) no poder pagar el arriendo de la casa donde habito con mi familia y suplir los servicios públicos domiciliarios. Los cuales están en mora por falta de pago; iv) Ha tenido que recurrir a préstamos de tipo civil, con intereses altos, lo que conlleva a un detrimento económico al momento de recibir el pago de dichas incapacidades

Así las cosas, se observa que los prestamos civiles tomados por el accionante, han aliviado las consecuencias económicas que el actor y su núcleo familiar soportan con ocasión al no pago de las incapacidades pretendidas mediante la presente acción de tutela. No obstante, se estima que la asistencia estos préstamos no logran suplir las necesidades básicas y mínimas de la accionante, por demás, lo empeoran, al verse obligado a pagar intereses. Además, la estabilidad de tales fuentes de ingresos es indeterminada e incierta, razón por la cual su mínimo vital se encuentra ante una amenaza inminente.

También, conviene señalar que el actor ha sido calificado en con una pérdida de capacidad laboral de 48.35%, quiere decir esto, superior al 40% e inferior al 50% y, lo que le impide desarrollar alguna actividad laboral formal. Para agravar la anterior situación, la ausencia de pago del subsidio de incapacidad reclamado por el accionante la sitúa en una circunstancia de vulnerabilidad debido al deterioro de su salud.

En virtud de lo anterior, considera este Despacho, que los medios judiciales ordinarios en el presente caso carecen de la idoneidad necesaria para conjurar la situación de vulneración de derechos fundamentales que padece la accionante. Ello se sustenta en: (i) el deterioro progresivo y marcado del mínimo vital de la accionante, que se evidencia en los aspectos anteriormente mencionados y (ii) su situación de desventaja derivada de sus circunstancias de vulnerabilidad que, a su vez, se originan en su situación de salud debido a que, en su caso concreto, la enfermedad ha sido incapacitante.

Así mismo, se observa que existe una amenaza grave e inminente sobre el mínimo vital del actor, la cual requiere de medidas urgentes e impostergables para evitar su configuración.

En consecuencia, se estima que la presente acción de tutela satisface el requisito de subsidiariedad, pues pese a la existencia de otros mecanismos judiciales para efectuar este reclamo, los mismos no resultan idóneos ni eficaces para su situación particular.

Sobre el pago del subsidio de incapacidad por incapacidad superior a 180 días.

Ahora bien, se observa en el libelo tutelar, que la pretensión del accionante señor se encuentra encaminada al pago de susidio de incapacidad de fechas 1.) Inicio: 19/09/2023 Final: 21/09/2023, ii.) Fecha de Inicio. Viernes 22 de septiembre de 2023 Duración: Uno (1). Fecha Fin: viernes 22 de septiembre de 2023, iii.) Fecha Inicio: sábado 23 de septiembre de 2023 Duración: Veinte y Seis (26) Final: miércoles 18 de octubre de 2023; y iv.) las que se sigan causando.

En aras de dilucidar la problemática planteada dentro del presente trámite tutelar y poder verificar la posible vulneración a los derechos fundamentales del accionante, esté Despacho procede a verificar las pruebas allegadas al plenario, encontrando que de conformidad con los certificados de incapacidad emitidos por la E.P.S. Sura, es factible constatar, que al señor CARLOS MOISES ROMERO QUINTANA, se la han otorgado una serie de incapacidades medico laborales entre el



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Primero Laboral del Circuito De Soledad

periodo comprendido entre el 5 de septiembre de 2022 y el 18 de octubre de 2023 que sumadas arrojan un acumulado de 233 días.

Ello se colige de la certificación emitida por la misma E.P.S Coomeva visible a folio 14 de la anotación No.7 del expediente, pues así se extrae de los certificados de incapacidad o licencia allegados con el escrito de tutela, que han sido expedidos por la E.P.S. SURA.

Obran como prueba para resolver las siguientes pruebas relevantes para resolver la impugnación a saber:

- Información del afiliado de días acumulados por incapacidad - enfermedad general inicio de incapacidades total días acumulados ingreso base de cotización reportado al inicio de las incapacidades soledad doscientos treinta y tres (233) días, con un millón dos (\$ 1,000,002) pesos de ingreso base de cotización. (visible folio 14 respuesta EPS SURA)
- Historia clínica del accionante.
- Certificado de incapacidad No.0-36349561 fecha inicio 19 de septiembre 2023 / fecha fin 21 de septiembre de 2023 (3 días).
- Certificado de incapacidad No.0-36366148 fecha inicio 22 de septiembre 2023 / fecha fin 22 de septiembre de 2023 (1 día).
- Certificado de incapacidad No.0-36394814 fecha inicio septiembre 26 de 2023 / fecha final 18 de octubre de 2023 (26 días).

La entidad COLPENSIONES, en su escrito de impugnación manifiesta que, el responsable de efectuar el reconocimiento de las incapacidades médicas varía de acuerdo a los días de incapacidad causados, así: i.) De 1 a 2 días la entidad obligada es el empleador, ii) del día 3 al día 180 la entidad obligada es la EPS, iii.) del día 181 al día 540 la entidad obligada es el Fondo de Pensiones, y iv) del día 541 en adelante, la entidad obligada es la EPS. De esta manera, en el párrafo 50 del artículo 142 de Decreto 019 de 2012, se encuentra estipulada la responsabilidad a cargo de los Fondos de Pensiones de reconocer, en los casos que exista Concepto de Rehabilitación Favorable, el subsidio económico por las incapacidades causadas a partir del día 181 y hasta por 360 días calendario.

Por lo anterior, validado los sistemas de información y aplicativos de la entidad se observa que mediante radicado 2022_1879061 del 14/02/2022 fue radicado ante la Administradora Concepto de Rehabilitación con pronóstico DESFAVORABLE, por lo que corresponde a la EPS realizar el pago de las incapacidades solicitadas por el accionante.

Al respecto, la C 401 de 2017 establece:

“...21. Es pertinente señalar que, respecto de las incapacidades que persisten y superan el día 181, se han suscitado debates en cuanto a la responsabilidad del reconocimiento de los auxilios generados y a la exigibilidad de los mismos, en tanto se ha asumido que el pago está condicionado a la existencia de un concepto favorable de recuperación, en virtud del Decreto 2463 de 2001.

Sobre la responsabilidad del pago, esta Corporación ha sido enfática en resaltar que las incapacidades de origen común que superan los 180 días, corren a cargo de la Administradora de Fondos de Pensiones a la que está afiliado el trabajador⁹¹, ya sea que exista concepto favorable o desfavorable de rehabilitación, como se expone a continuación.



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Primero Laboral del Circuito De Soledad

Respecto del concepto favorable de rehabilitación conviene destacar que, conforme al Decreto Ley 019 de 2012, las EPS deben emitirlo antes del día 120 de incapacidad temporal. Luego de expedirlo deben remitirlo antes del día 150 a la AFP que corresponda. No obstante, en los eventos en que no se cumpla con tales plazos, compete a la EPS pagar con sus propios recursos el subsidio equivalente a la respectiva incapacidad temporal, en caso de que la incapacidad se prolongue más allá de los 180 días. En tal sentido, asumirá desde el día 181 y hasta el día en que emita el concepto en mención.

22. Es necesario enfatizar en que el concepto favorable o desfavorable de recuperación, es una determinación médica de las condiciones de salud del trabajador y constituye un pronóstico sobre el eventual restablecimiento de su capacidad laboral. Este asegura que el proceso de calificación de la disminución ocupacional, se verifique una vez se haya optado por el tratamiento y rehabilitación integral del trabajador^[92].

La forma condicional en que el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, hace alusión a dicho concepto indica que el objetivo de dicha norma es el equilibrio entre los derechos del afectado y la sostenibilidad del sistema. Por tanto, se otorga un margen de espera y propende por evitar que se tenga por definitiva una condición médica con probabilidades de rehabilitación, sin afectar el auxilio económico por incapacidad. Durante este período, el Legislador dispuso que los subsidios de incapacidad estuvieran a cargo de las AFP.

Desde esta óptica, el concepto sobre la rehabilitación ha sido previsto como una condición para la ampliación del término de las incapacidades hasta por 360 días para que el trabajador enfermo pueda recuperarse con la tranquilidad de recibir un apoyo económico.

23. Cuando antes del día 180 de incapacidad el concepto de rehabilitación sea desfavorable, ha de emprenderse el proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral sin mayor dilación, pues la recuperación del estado de salud del trabajador es médicamente improbable. Dicho deber es aún más apremiante cuando ya transcurrieron los primeros 180 días de incapacidad. En ese estadio de la evolución de la incapacidad, el asunto pasa a ser dimensionado desde el punto de vista de la pérdida de la capacidad laboral del afiliado, cuya calificación debe efectuarse y promoverse por las AFP hasta agotar las instancias del caso^[93].

Así mismo, de acuerdo con la normativa citada, el fondo de pensiones podrá postergar el proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral “hasta por 360 días calendario adicionales a los primeros 180 de incapacidad temporal que otorgó [y pagó] la EPS”^[94], una vez disponga del concepto favorable de rehabilitación. Sin embargo, en caso de que la AFP decida utilizar dicha prerrogativa, la ley prevé como condición el pago de un subsidio equivalente a la incapacidad temporal que venía disfrutando el trabajador^[95].

24. Como resultado de tal valoración es posible que se determine una disminución ocupacional parcial, esto es, inferior al 50%. En dicho evento, “el empleador debe proceder a reincorporar al trabajador en el cargo que venía desempeñando o en otra actividad acorde con su situación de discapacidad, siempre y cuando los conceptos médicos determinen que se encuentra apto para ello”^[96].

No obstante lo anterior, es factible que el trabajador no recupere su capacidad laboral, y por esa causa, el médico tratante le siga extendiendo incapacidades, pese a haber sido evaluado por la junta de calificación de invalidez y a habérsele dictaminado una incapacidad permanente parcial, por pérdida de capacidad laboral, inferior al 50%. Por tanto, es indispensable determinar cuál entidad del Sistema General de Seguridad Social debe encargarse del pago de dichas incapacidades.

Al respecto, cabe indicar que la norma legal referida no prevé expresamente la entidad que tiene a cargo los subsidios de incapacidad posteriores al día 180 cuando existe concepto desfavorable de



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Primero Laboral del Circuito De Soledad

rehabilitación. Pese a ello, la jurisprudencia constitucional ha indicado que una de las entidades del SGSS debe asumir el subsidio de incapacidad en estos casos pues la indeterminación legal no es una carga que deba ser soportada por el afiliado quien, por demás, se encuentra en situación de vulnerabilidad debido a sus condiciones de salud. Además, ello desconocería la igualdad en relación con los trabajadores afectados por enfermedades de origen laboral^[97].

25. Por tanto, a partir de una interpretación sistemática de la disposición legal en cuestión, esta Corporación estableció en la sentencia T-920 de 2009^[98] que las incapacidades de los afiliados que reciban un concepto desfavorable de rehabilitación deben ser asumidas por los fondos de pensiones hasta el momento en que la persona se encuentre en condiciones de reincorporarse a la vida laboral o hasta que se determine una pérdida de la capacidad laboral superior al 50%. Dicha regla ha sido reiterada por la jurisprudencia constitucional en múltiples ocasiones^[99]. Resaltado por el Juzgado.

26. En consecuencia, las reglas jurisprudenciales y legales para el reconocimiento y pago de las incapacidades laborales originadas en enfermedad común desde el día 1 hasta el 540 son las siguientes:

(i) Los primeros dos días de incapacidad el empleador deberá asumir el pago del auxilio correspondiente^[100].

(ii) Desde el tercer día hasta el día 180 de incapacidad, la obligación de sufragar las incapacidades se encuentra a cargo de las EPS.

(iii) A partir del día 180 y hasta el día 540 de incapacidad, la prestación económica corresponde, por regla general, a las AFP, sin importar si el concepto de rehabilitación emitido por la entidad promotora de salud es favorable o desfavorable. Resaltado por el Juzgado.

(iv) No obstante, existe una excepción a la regla anterior. Como se indicó anteriormente, el concepto de rehabilitación debe ser emitido por las entidades promotoras de salud antes del día 120 de incapacidad y debe ser enviado a la AFP antes del día 150. Si después de los 180 días iniciales las EPS no han 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.

De este modo, 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 explicó previamente...”

Establecido lo anterior, corresponde entonces, verificar cuál de las entidades accionadas tiene, en cada caso, el deber de sufragar las incapacidades solicitadas por el accionante en la presente acción de tutela. Así las cosas, para resolver esta cuestión de acuerdo con los fundamentos jurisprudenciales y legales anteriormente reseñados, resulta indispensable **determinar cuáles son los periodos de incapacidad laboral** que se deben pagar y a cuál de las entidades accionadas corresponde reconocer y pagar cada uno de los mismos.

En este sentido, se encuentra acreditado que el accionante ha recibido certificados de incapacidad correspondientes al periodo de septiembre 19 de 2023 hasta octubre 18 de 2023, como quiera que SURA EPS y el accionante allegó cuadro explicativo en el cual informa que hasta realizó el pago de incapacidades hasta el día 18 de septiembre de 2023, quiere decir hasta el día 181, que la incapacidades No. 0-36349561 fecha inicio 19 de septiembre 2023 / fecha fin 21 de septiembre de 2023 (3 días), No.0-36366148 fecha inicio 22 de septiembre 2023 / fecha fin 22 de septiembre de



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Primero Laboral del Circuito De Soledad

2023 (1 día), y No.0-36394814 fecha inicio septiembre 26 de 2023 / fecha final 18 de octubre de 2023 (26 días), son superiores a los 181 días continuos de incapacidad del accionante.

Establecido entonces, que el subsidio de incapacidad pendiente por pagar, corresponde al correspondiente entre el día 181 y el 233 no cabe duda alguna, que la llamada a responder por el pago de las incapacidades otorgadas al accionante, es la Administradora de Fondo de Pensiones COLPENSIONES, de conformidad con el la jurisprudencia constitucional citada específicamente a partir de una interpretación sistemática de la disposición legal en cuestión a través de la T-920 de 2009, mediante la cual, se estableció que las incapacidades de los afiliados que reciban un concepto desfavorable de rehabilitación deben ser asumidas por los fondos de pensiones.

Aunado a lo anterior, es del caso, que aunque se haya emitido concepto desfavorable al accionante, no es menos, que el Dictamen de pérdida de capacidad laboral del actor asciende a 48.35%. Circunstancia que conforme lo dicho, acentúa que es COLPENSIONES la entidad obligada a continuar cubriendo el pago de las incapacidades otorgadas al accionante posteriores a los 181 días, en atención a lo dispuesto en Sentencia T- 401 de 2017 por la Corte Constitucional de manera categórica lo siguiente:

*“Sobre la responsabilidad del pago, esta Corporación ha sido enfática en resaltar que las incapacidades de origen común que superan los 180 días, corren **a cargo de la Administradora de Fondos de Pensiones** a la que está afiliado el trabajador, **ya sea que exista concepto favorable o desfavorable de rehabilitación**, como se expondrá a continuación.*

Respecto del concepto favorable de rehabilitación conviene destacar que, conforme al Decreto Ley 019 de 2012, las EPS deben emitirlo antes del día 120 de incapacidad temporal. Luego de expedirlo deben remitirlo antes del día 150 a la AFP que corresponda. No obstante, en los eventos en que no se cumpla con tales plazos, compete a la EPS pagar con sus propios recursos el subsidio equivalente a la respectiva incapacidad temporal, en caso de que la incapacidad se prolongue más allá de los 180 días. En tal sentido, asumirá desde el día 181 y hasta el día en que emita el concepto en mención.

22. Es necesario enfatizar en que el concepto favorable o desfavorable de recuperación, es una determinación médica de las condiciones de salud del trabajador y constituye un pronóstico sobre el eventual restablecimiento de su capacidad laboral. Este asegura que el proceso de calificación de la disminución ocupacional, se verifique una vez se haya optado por el tratamiento y rehabilitación integral del trabajador”...

De otro lado, en la impugnación presentada, COLPENSIONES argumenta que no puede predicarse el desconocimiento de derecho alguno por parte de Colpensiones, por cuanto no obra solicitud frente a la cual pueda realizarse el correcto estudio para la posterior emisión de una respuesta de fondo acorde a derecho.

Si bien es cierto que no obra prueba alguna de que el accionante interpuso solicitud de pago de subsidio de incapacidad ante COLPENSIONES, no lo es menos, que la situación del accionante se puso en conocimiento de COLPENSIONES a través de la acción de tutela por el Juzgado 1° Civil Municipal Mixto de Soledad, y en la respuesta emitida por dicha entidad, se niega el subsidio de incapacidad al accionante, aduciendo que presenta Concepto de Rehabilitación con pronóstico DESFAVORABLE y es por tal motivo que corresponde a la EPS el reconocimiento de dicho subsidio.

Afirma COLPENSIONES, que se encuentra imposibilitado materialmente para realizar el estudio respectivo, por cuanto hay ausencia de petición que solicite el derecho deprecado, además de toda



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Primero Laboral del Circuito De Soledad

la documentación que es indispensable para el reconocimiento de la prestación, lo cual no es de recibo por este Despacho, pues los efectos jurídicos de las jurisprudencias citadas, no son otros que cubrir el riesgo o contingencia en salud, llámese prestación asistencial y económica por ser afiliado cotizante del régimen contributivo, pues justamente el gestor realiza el aporte para el riesgo en salud, bajo el principio de la buena fe, es decir, que lo que paga como aporte de trabajador dependiente, lo hace bajo el convencimiento que cubre el riesgo de salud en su integridad, con sus prestaciones asistenciales y económicas.

Es preciso resaltar que importa en estos casos, es privilegiar la protección de las garantías mínimas de quienes se ven temporalmente despojados de sus ingresos básicos por cuestiones de salud sobre las controversias de índole contractual que puedan presentarse en relación con la responsabilidad de los actores del Sistema General de Seguridad Social en el reconocimiento y pago de esas prestaciones.

Lo anterior, porque la jurisprudencia constitucional ha eliminado la imposición de trámites adicionales a los contemplados en el marco normativo que regula el procedimiento para reconocer y pagar las incapacidades y ha reprochado que las entidades que retrasan el pago de dichas incapacidades lo hagan con base en discusiones relativas a su responsabilidad en el cubrimiento de la prestación. Si es del caso, puede Colpensiones solicitar al accionante o a la EPS SURA los documentos que requiere para realizar el pago del subsidio de incapacidad reclamado por el actor.

Se colige en el caso estudiado, que el no pago de las incapacidades superiores a los 181 días vulnera el derecho fundamental al mínimo vital del accionante, al no estar percibiendo ningún ingreso que permita sufragar sus gastos básicos, situación que no fue controvertida por las entidades accionadas ni mucho menos se aportó prueba que desvirtuara lo contrario.

En este punto es bueno resaltar que si bien es cierto la problemática aquí planteada debería ser resuelta en un primer momento por los jueces ordinarios, considera éste Despacho que con las pruebas arrimadas al expediente se encuentra suficientemente acreditada la ocurrencia del perjuicio irremediable, derivándose en la afectación del mínimo vital del accionante, como quiera que la prestación reclamada constituye la única fuente de ingresos, por lo cual se hace procedente la intervención del juez constitucional, en aras de amparar los derechos fundamentales vulnerados.

Así las cosas, teniendo en cuenta que el accionante continúa recibiendo incapacidades laborales por parte de su médico tratante a partir del día 181, esta Agencia Judicial confirmará la decisión se confirmará la decisión proferida en fecha noviembre 26 de 2023.

Por su parte, la EPS SURA se encuentra obligada a sufragar el subsidio correspondiente a los períodos que superen los 540 días de incapacidades continuas.

En mérito de lo expuesto, JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO DE SOLEDAD, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de fecha noviembre 26 de 2023 proferido por el Juzgado Primero Civil Municipal Mixto de Soledad, dentro de la acción de la referencia por las razones expuestas.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE por el medio más eficaz, tanto a la parte accionante como accionada y del resultado de la presente providencia.

www.ramajudicial.gov.co

Correo Electrónico: j01labsoledad@cendoj.ramajudicial.gov.co

WhatsApp: 3170387628

Soledad– Atlántico



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Primero Laboral del Circuito De Soledad**

TERCERO: REMÍTASE el presente fallo a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**ALBA ZULEY LEAL LEÓN
JUEZ**

[08758400300120230047301 Aleja](mailto:08758400300120230047301@ramajudicial.gov.co)