



**Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.**

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia  
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

---

**Asunto:** Acción de tutela N° 2020 – 146  
Sentencia Primera Instancia

**Fecha:** 12 de junio de 2020

De conformidad con lo establecido en el artículo 29 del Decreto Nacional 2591 de 1991 se emite sentencia de primer grado en la actuación de la referencia.

**1.- Identificación del solicitante:** (Art. 29 Num. 1 D. 2591/91):

- Jairo Antonio Martínez Zarate, ciudadano que se identifica con C.C. # 79.137.720.

**2.- Identificación de quien provenga la amenaza o vulneración:** (Art. 29 Num. 2 D. 2591/91):

a) La actuación es dirigida por el tutelante en contra de:

- Nueva EPS.
- Grupo de Inversiones JAI S.A.S.

b) Vinculadas:

- Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones.
- Positiva Compañía de Seguros.
- Corporación Hospitalaria Juan Ciudad - Mederi.
- Bienestar IPS.
- ARL Colmena.

**3.- Determinación del derecho tutelado:** (Art. 29 Num. 3 D. 2591/91):

La accionante indica que se trata de los derechos fundamentales a la seguridad social, igualdad, debido proceso, salud, dignidad y mínimo vital.



**Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.**

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia  
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

---

**4.- Síntesis de la demanda:**

a) *Hechos:* El accionante manifestó:

- Se encuentra afiliado a Nueva EPS y Colpensiones.
- Trabaja con el Colegio Tecnológico de Suba Grupo de Inversiones JAI SAS, desde el 1 de febrero de 2018.
- El 7 de mayo de 2018 sufrió un accidente laboral que fue atendido en la Clínica Mederi, con diagnóstico de esguinces y torceduras de otras partes y las no especificadas de rodilla, de lo cual no fue enviado informe a la ARL.
- Tuvo un accidente de tránsito el cual fue atendido en la Clínica Mederi el 2 de agosto de 2018, con diagnóstico trauma en manos y rodilla derecha leve edema, siendo incapacitado por dos días.
- El especialista de Nueva EPS ordenó incapacidad y resonancia magnética, diagnosticando ruptura de ligamento cruzado anterior, desgarró radial de la inserción posterior del menisco lateral, derrame articular. Ha recibido tratamiento médico sin que haya mejoría y ha recibido incapacidad desde el 6 de agosto de 2018, y actualmente sigue con incapacidad laboral.
- Inicialmente Nueva EPS pago las incapacidades, posteriormente Colpensiones hasta el día 540, y fue remitido nuevamente a la EPS, por lo que envió documentos a ésta y al Grupo de Inversiones JAI SAS, pero sin recibir el pago de incapacidades desde el mes de febrero.
- Se encuentra en una difícil situación de salud y auto sostenimiento dado que no cuenta con el mínimo vital.
- Es padre cabeza de familia, debe varios meses de arriendo, depende del salario que recibe de su empleador.
- Tiene obligaciones de arriendo, servicios públicos, alimentación transporte, estudio, sobrevive con fianzas, prestamos que esta suspendidos por no pago.

b) *Petición:* Se ordene:

- Tutelar los derechos deprecados.
- A Nueva EPS y Grupo de Inversiones JAI SAS, pagar incapacidad laboral del 3 de febrero de 2020 al 19 de mayo de 2020 y demás petita y ultrapetita.



**Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.**

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia  
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

---

**5- Informes:** (Art. 19 D.2591/91)

a) Corporación Hospitalaria Juan Ciudad – Méderi.

El señor Jairo Antonio Martínez Zarate presenta varios ingresos, el último fue el 2 de agosto de 2018 conocido por medicina general al presentar contusión de la rodilla. El Juzgado 42 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá, admitió acción de tutela 2020-3314 por los mismos hechos y pretensiones, por lo que hay posible temeridad. No realiza el pago de incapacidades, entrega de medicamentos, servicios o requerimientos que realice el paciente en tanto esto corresponde a la EPS.

b) Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones.

El presente asunto no se encuentra dentro de su competencia, en tanto pago las incapacidades que le correspondían y las solicitadas son superiores a 540 días, cuyo pago corresponde a la EPS.

c) Grupo de Inversiones JAI SAS, Propietario del establecimiento de comercio Colegio Tecnológico de Suba.

El accionante fue vinculado desde el 1 de febrero de 2018 como docente, respecto de quien ha cumplido con las obligaciones laborales y de seguridad social. Sufrió un accidente el 7 de mayo de 2018, lo cual no informó al empleador y fue por un familiar que se tuvo conocimiento el 8 de mayo de 2018, momento en el que reporta a ARL Colmena. Tuvo en cuenta el diagnóstico emitido por el hospital Mederi, y la incapacidad. El actor presentó incapacidad desde el 6 de agosto de 2018, reconocimiento directo garantizado por la institución, y fue realizado el recobro ante Nueva EPS. Posterior al día 180 el accionante inició el cobro de incapacidad ante Colpensiones. El 16 de mayo de 2020 el accionante informó del cumplimiento de los 540 días de incapacidad, respecto de lo cual dio respuesta. Se debe apreciar como favorable lo pretendido por el accionante y se debe ordenar a Nueva EPS el pago de incapacidades. Está de acuerdo con que el Grupo de Inversiones JAI SAS, realice el pago de incapacidades de manera directa, para luego realizar el recobro a la EPS, para lo cual se hace necesario tener los soportes y certeza hasta que día realizó el pago



**Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.**

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia  
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

---

Colpensiones, ya que el accionante presenta imprecisiones. La incapacidad del 21 de marzo al 4 de abril de 2020, no se encuentra transcrita, solo fue posible cargar incapacidades del 3 de febrero al 3 de marzo de 2020, las demás incapacidades suministradas por el trabajador no existen en el sistema de recobro de la Nueva EPS.

d) Bienestar IPS.

Presta los servicios de salud a usuarios de Nueva EPS. No registran atenciones pendientes de Jairo Antonio Martínez Zarate, no existiendo negación del servicio del accionante. El pago de incapacidades no es de competencia de la institución.

e) Nueva EPS S.A.

Jairo Antonio Martínez Zarate se encuentra activo en el régimen contributivo, quien cumplió 540 días de incapacidad el 13 de febrero de 2020. El accionante presentó acción de tutela con similitud de hechos y peticiones en el Juzgado Cuarenta y Dos Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento, advirtiéndose presunta temeridad de la acción de tutela. La acción de tutela es improcedente para el reconocimiento de derechos de contenido económico, y por tener el carácter residual o transitorio, dado que el accionante sigue afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud, y en la actualidad cursa un proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral. La Corte Constitucional atribuye la responsabilidad de incapacidades superiores a 540 días entre el empleador y la EPS. El trabajador se encuentra desprotegido por falta de regulación legal en tanto no hay claridad de la entidad que debe asumir el pago del auxilio por incapacidad, más cuando no es posible el reintegro del trabajador, operando el despido sin justa causa.

f) Compañía de Seguros de Vida Colmena S.A., Colmena Compañía de Seguros de Vida S.A., o Colmena Seguros S.A. o Riesgos Laborales Colmena S.A. Compañía de Seguros de Vida.

El accionante solo tuvo un accidente de trabajo el 7 de mayo de 2018, el cual fue aprobado por Colmena en origen y cobertura, diagnosticado como S800 contusión de rodilla. El accionante fue direccionado a clínica de accidentes laborales pero éste no se presentó. Posterior a esto la ARL no ha recibido ninguna incapacidad laboral. Es improcedente la



**Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.**

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia  
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

---

acción de tutela en tanto no le ha vulnerado o amenazado al actor ningún derecho. Alegó falta legitimación en la causa dado que no han sido radicadas incapacidades.

g) Guardaron silencio.

Positiva Compañía de Seguros.

**6.- Pruebas:**

Las documentales existentes en el proceso.

**7.- Problema jurídico:**

¿Existe vulneración a los derechos implorados por la tutelante por cuenta de la accionada y vinculadas?

**8.-Derechos implorados:**

- Conforme los hechos objeto de la acción de tutela se advierte que pueden ver afectados los derechos a la salud, seguridad social y vida digna. Resulta indiscutible, que la atención en salud en los términos del art. 49 de la Constitución política tiene doble connotación, pues por un lado está regulado como un derecho constitucional; y por otro, en un servicio público de carácter esencial, correspondiéndole por ello al estado no solo organizar, sino además reglamentar su prestación según los fines de eficiencia, universalidad y solidaridad y, en cumplimiento de los fines que le son propios.

La Corte Constitucional en sentencia T-507 de 2017 señaló que las controversias suscitadas en planes adicionales de Salud, pueden ser reclamadas vía acción de tutela, teniendo en cuenta cada caso particular la señalar:

*“No obstante, la jurisprudencia constitucional ha determinado que las controversias suscitadas en relación con este Plan Adicional en Salud pueden ser reclamadas excepcionalmente por conducto de la acción de tutela cuando se cumplan las siguientes condiciones:*

*“(i) Se trata de personas jurídicas privadas que participan en la prestación del servicio público de salud; || (ii) los usuarios de las empresas que prestan los servicios adicionales de salud se encuentran en estado de indefensión frente a éstas, toda vez que dichas empresas tienen bajo su control el manejo de todos los instrumentos que inciden en el*



### Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia  
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

*disfrute efectivo de los servicios médicos, quirúrgicos, hospitalarios y asistenciales ofrecidos ‘hasta el punto que, en la práctica, son ellas las que deciden de manera concreta si cubren o no el respectivo gasto en cada momento de la ejecución del contrato’<sup>1</sup> y, adicionalmente, tratándose de planes de medicina prepagada e incluso de pólizas de salud, los contratos son considerados de adhesión, lo que significa que las cláusulas son redactadas por las empresas y poco son discutidas con el usuario-contratante, situación que lo convierte en la parte débil de la relación negocial; y, || (iii) la vía ordinaria no es idónea ni eficaz para la resolución de un conflicto que involucra la violación o amenaza de derechos fundamentales como la vida y la dignidad de las personas, máxime cuando se acredita la existencia de un perjuicio irremediable, ya que la decisión resultaría tardía frente a la impostergable prestación del servicio de salud”<sup>2</sup>.*

*En sentido similar, en la Sentencia T-392 de 2014 se indicó que “tratándose de la afectación de derechos fundamentales, el juez de tutela, atendiendo a los hechos particulares de un caso, puede entrar a analizar el contenido, la interpretación o el cumplimiento de un contrato determinado, y puede adoptar medidas tendientes a la protección de los derechos fundamentales vulnerados, de manera permanente o de manera transitoria, dependiendo de la claridad de los hechos alegados y de si se requiere el desarrollo de un proceso judicial específico en la jurisdicción correspondiente”<sup>3</sup>. Por ello, en numerosas decisiones esta Corporación ha precisado que el amparo es procedente excepcionalmente como consecuencia del desbordamiento de la autonomía, libertad o igualdad contractuales y en perjuicio del usuario de salud, o en el evento que se violen o amenacen sus derechos fundamentales<sup>4</sup>. Ello atendiendo que “las actuaciones destinadas a garantizar una prestación eficiente del servicio de medicina prepagada deben adecuarse a los parámetros constitucionales que consagran la garantía de la prestación del servicio público de salud y la protección de los derechos a la vida, la salud, integridad personal y dignidad humana de los individuos”<sup>5</sup>.”*

- En relación con el derecho al mínimo vital, la jurisprudencia lo ha contemplado como un presupuesto básico para el efectivo goce y ejercicio de la totalidad de los derechos fundamentales, pero que se constituye en un concepto indeterminado que depende de las circunstancias particulares de cada caso particular, al efecto indicó en sentencia T-157 de 2014:

*“el mínimo vital, considerado éste como aquellos recursos absolutamente imprescindibles para solucionar y satisfacer no solamente las necesidades primarias de alimentación y vestuario, sino aquellas relacionadas con la salud, educación, vivienda, seguridad social y medio ambiente, factores insustituibles para la preservación de calidad de vida”<sup>[31]</sup>.”*

*“Bajo esta regla, el mínimo vital es concebido en la jurisprudencia constitucional como un concepto indeterminado cuya concreción depende de las circunstancias particulares de cada caso<sup>[35]</sup>. En este sentido, la vulneración del derecho al mínimo vital puede establecerse atendiendo a las consecuencias que para la persona tiene la privación de sus ingresos laborales en la situación concreta en que se encuentra.*

*Lo anterior conlleva, necesariamente, que el juez constitucional para efectos de otorgar o negar el amparo solicitado, en primer lugar, realice una valoración concreta de las necesidades básicas de la persona y su entorno familiar y de los recursos necesarios para sufragarlas, y, en segundo lugar, determine si el mínimo vital se encuentra amenazado o efectivamente lesionado<sup>[36]</sup>.”*

- En lo que toca al derecho a la igualdad la Corte Constitucional en sentencia T-062 de 2018 indicó:

<sup>1</sup> Cfr. T-867 de 2007 y T-307 de 1997.

<sup>2</sup> Sentencias T-412A de 2014 y T-158 de 2010.

<sup>3</sup> Sentencia T-089 de 2005.

<sup>4</sup> Sentencias T-765 de 2008, T-196 de 2007 y T-660 de 2006.

<sup>5</sup> Sentencia SU-039 de 1998.



### Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia  
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

*“El derecho a la igualdad y a la no discriminación se encuentra consagrado en el artículo 13 de la Constitución Política, el cual señala que todas las personas son iguales ante la ley y deben recibir el mismo trato por parte de las autoridades sin distinción de raza, sexo, origen nacional o familiar, lengua, religión u opiniones políticas o filosóficas. La jurisprudencia de la Corte ha expresado que el concepto de igualdad es multidimensional, pues se trata tanto de un derecho fundamental como de un principio y una garantía[119]. La igualdad se ha entendido en tres dimensiones diferentes: la primera de ellas es la igualdad formal, que significa un trato igualitario a la hora de aplicar las leyes; la segunda es la igualdad material, entendida como la garantía de paridad de oportunidades entre los distintos individuos; y, finalmente, existe el derecho a la no discriminación, que conlleva la prohibición de dar un trato diferente con base en criterios sospechosos de discriminación[120].*

*Igualmente, el derecho a la igualdad no solo busca erradicar aquellos comportamientos que lesionan los derechos fundamentales de las personas o grupos que histórica y sistemáticamente han sido discriminados, sino que también propende porque el Estado cumpla con la obligación de darles un trato diferencial positivo a dichos grupos, en aras de lograr erradicar las barreras que les impiden desenvolverse en sociedad en igualdad de condiciones[121]. Siendo así, la Corte ha sostenido que un trato diferenciado a dos personas no vulnera el derecho a la igualdad, cuando se trata de eliminar desigualdades materiales que existen en la sociedad.*

*3.14.2. Dicho trato diferenciado suele expresarse a través de acciones afirmativas, que corresponden a aquellas medidas que buscan dar un trato ventajoso o favorable, a determinadas personas o grupos sociales que tradicionalmente han sido marginados o discriminados, con el propósito de permitir una igualdad sustancial entre todas las personas[122]. El artículo 6 de la Ley 1618 de 2013 señala que dichas acciones corresponden a “[p]olíticas [o] medidas (...) dirigidas a favorecer a personas o grupos con algún tipo de discapacidad, con el fin de eliminar o reducir las desigualdades y barreras de tipo actitudinal, social, cultural o económico que los afectan”. Ese mismo artículo establece que es un deber de la sociedad en general el “[a]sumir la responsabilidad compartida de evitar y eliminar barreras actitudinales, sociales, culturales, físicas, arquitectónicas, de comunicación, y de cualquier otro tipo, que impidan la efectiva participación de las personas con discapacidad y sus familias”.*

*La jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que dentro de las acciones afirmativas se encuentran las de discriminación positiva o inversa, en las que se utiliza un criterio sospechoso de discriminación –como la raza, el sexo o la discapacidad– pero con el propósito de fomentar o acelerar la igualdad real de los grupos históricamente marginados, en la designación o reparto de bienes o servicios escasos, como podrían ser cupos universitarios, puestos de trabajo o, incluso, selección de contratistas. Algunos ejemplos de este tipo de medidas con base en el uso de un criterio sospechoso de discriminación, como ocurre con la discapacidad, son: (i) la excepción al cumplimiento de la restricción del “pico y placa” para vehículos particulares que transporten personas con discapacidad (establecida, por ejemplo, en el Decreto Distrital 575 de 2013, art. 4, núm. 7[123]); y (ii) el deber de disponer de sitios de parqueo para personas con movilidad reducida en todo lugar en donde existan parqueaderos habilitados para visitantes (Decreto 1538 de 2005, arts. 11 y 12, reglamentario de la Ley 361 de 1997[124]).”*

- Respecto al pago de incapacidades superiores a 540 días la Corte Constitucional en providencias como la T-161 de 2019, señaló:

*“iv. Ahora bien, en cuanto al pago de las incapacidades que superan los 540 días, cabe mencionar que hasta antes del año 2015, la Corte Constitucional reconocía la existencia de un déficit de protección respecto de las personas que tuvieran concepto favorable de rehabilitación, calificación de pérdida de capacidad laboral inferior al 50%, y siguieran siendo incapacitadas por la misma causa más allá de los 540 días. Al respecto, esta Corporación mediante sentencia T-468 de 2010<sup>6</sup> advirtió lo siguiente:*

*“(...) aunque en principio se diría que las garantías proteccionistas del sistema integral de seguridad social son generosas, esta Sala repara en el hecho de que no existe legislación que*

<sup>6</sup> Mediante sentencias T-684 de 2010 y T-876 de 2013 se reiteró la existencia de un déficit de protección para incapacidades superiores a 540 días.



### Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia  
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

*proteja al trabajador cuando se le han prolongado sucesivamente incapacidades de origen común y que superan los 540 días. Son muchos los casos en que las dolencias o las secuelas que dejan las enfermedades o accidentes de origen común que obligan a las EPS o demás entidades que administran la salud a certificar incapacidades por mucho más tiempo del estipulado en el Sistema Integral de Seguridad Social y que a pesar de las limitaciones físicas la pérdida de la capacidad laboral no alcanza a superar el 50% y por tanto, tampoco nace el derecho al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, lo que deja al trabajador en un estado de desamparo y sin los medios económicos para subsistir.” Agregó que “En esta situación, el trabajador está desprotegido por la falta de regulación legal en la materia, ya que no existe claridad de cuál sería la entidad de protección social que debe asumir el pago del auxilio por incapacidad, situación que empeora si el empleador logra demostrar ante el Ministerio de Protección social que en virtud de la incapacidad del trabajador no es posible reintegrarlo al cargo que venía desempeñando o a otro similar, operando de esta manera el despido con justa causa contenido en el artículo 62, numeral 14 del código sustantivo del trabajo.”*

*6.1.1 En ese orden, el Gobierno Nacional, expidió la Ley 1753 de 2015<sup>7</sup> mediante la cual buscó dar una solución a al aludido déficit de protección. Así, dispuso en el artículo 67 de la mencionada ley, que los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud estarán destinados, entre otras cosas “[al] reconocimiento y pago a las Entidades Promotoras de Salud por el aseguramiento y demás prestaciones que se reconocen a los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud, incluido el pago de incapacidades por enfermedad de origen común que superen los quinientos cuarenta (540) días continuos.”<sup>8</sup>. Es decir, se le atribuyó la responsabilidad del pago de incapacidades superiores a 540 días a las EPS.*

*6.1.2 Con fundamento en lo anterior, la jurisprudencia de esta Corte ha reiterado que, a partir de la vigencia del precitado artículo 67 de Ley 1753 de 2015<sup>9</sup>, en todos los casos en que se solicite el reconocimiento y pago del subsidio de incapacidad superior a 540 días, el juez constitucional y las entidades que integran el Sistema de Seguridad Social están en la obligación de cumplir con lo dispuesto en dicho precepto legal, con el fin de salvaguardar los derechos fundamentales del afiliado<sup>10</sup>.*

*6.1.3 Bajo esta línea, este Tribunal mediante sentencia T-144 del 2016<sup>11</sup> conoció el caso de una ciudadana que, como consecuencia de un accidente de tránsito, sufrió varias fracturas que le provocaron incapacidades de más de 540 días, cuyo dictamen de Calificación de Invalidez no superaba el 50% de PCL. En dicha oportunidad, la Sala Quinta de Revisión concluyó que la obligación de reconocer y pagar las incapacidades posteriores al día 540 estaba a cargo de las EPS, en virtud de la Ley 1753 de 2015. Lo anterior, tras considerar que:*

*“En el caso concreto es evidente que el estado de salud de la actora ha impedido el éxito total de los pretendidos reintegros, pues a favor de ella se siguen expidiendo certificados de incapacidad laboral. Así mismo, es una persona que no goza de una pensión de invalidez; es decir, está incapacitada medicamente para trabajar, pero no es beneficiaria de ninguna fuente de auxilio dinerario para subsistir dignamente. Ello evidentemente indica que se encuentra en situación de debilidad manifiesta, y que se vulnera su derecho al mínimo vital y se amenazan otros derechos fundamentales, tales como la vida digna y la salud”.*

*De igual manera, por medio de la Sentencia T-144 de 2016 la Corte estableció tres reglas para la aplicación del artículo 67 de la Ley 1753 en caso análogos como el que fue objeto de revisión, al respecto determinó que:*

*“(i) existe la necesidad de garantizar una protección laboral reforzada a los trabajadores que han visto menoscabada su capacidad laboral y tienen incapacidades prolongadas pero su porcentaje de disminución ocupacional no supera el 50%;*

*(ii) El deber legal impuesto a las EPS respecto de las incapacidades posteriores al día 540 es obligatorio para todas las autoridades y entidades del SGSSS. Sin*

<sup>7</sup> “Por la cual se aprobó el Plan Nacional de Desarrollo para el periodo comprendido entre 2014 y 2018”.

<sup>8</sup> Literal a del artículo 67 de la Ley 1753 del 2015.

<sup>9</sup> Ley 1753 de 2015. “ARTÍCULO 267. Vigencias y Derogatorias. La presente ley rige a partir de su publicación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.” La ley fue publicada en el Diario Oficial No. 49.538 de 9 de junio de 2015.

<sup>10</sup> Corte Constitucional Sentencias T-144 de 2016 (M.P Gloria Stella Ortiz Delgado), T-200 de 2017 (M.P José Antonio Cepeda Amarís) y T-401 de 2017 (M.P Gloria Stella Ortiz Delgado), sentencia T-693 de 2017 (M.P Cristina Pardo Schlesinger), entre otras.

<sup>11</sup> M.P Gloria Stella Ortiz Delgado.



### Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia  
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

embargo, cabe anotar que las entidades promotoras pueden perseguir lo pagado ante la entidad administradora del Sistema; y,

(iii) La referida norma legal puede aplicarse de manera retroactiva, en virtud del principio de igualdad”.<sup>12</sup>

6.1.4 Seguidamente, mediante la Sentencia T-200 de 2017, la Sala Novena de Revisión al estudiar un proceso acumulado de dos acciones de tutela en los que se habían prescrito incapacidades ininterrumpidas que sumaban más de 540 días, sin que los actores pudieran acceder a una pensión de invalidez, indicó que las autoridades accionadas no pueden sustraerse de su obligación de cancelar las incapacidades médicas cuando superan los 540 días alegando falta de legislación que regule la materia, pues con la expedición de la Ley 1753 de 2015 se superó el déficit de protección que había sido evidenciado por la jurisprudencia constitucional con anterioridad a su vigencia.

En ese orden, resolvió amparar los derechos fundamentales de cada uno de los accionantes reiterando que “(...) las incapacidades que superen los 540 días para personas que no han tenido una pérdida de capacidad laboral igual o superior al 50%, deben ser asumidas por las entidades promotoras de salud en donde se encuentren afiliados los reclamantes”<sup>13</sup>.

Sobre el particular, cabe indicar que través de la aludida providencia T-200 de 2017 se sintetizó el régimen de pago de incapacidades por enfermedades de origen común de la siguiente manera<sup>14</sup>:

Periodo	Entidad obligada	Fuente normativa
Día 1 a 2	Empleador	Artículo 1 del Decreto 2943 de 2013
Día 3 a 180	EPS	Artículo 1 del Decreto 2943 de 2013
Día 181 hasta un plazo de 540 días	Fondo de Pensiones	Artículo 52 de la Ley 962 de 2005
Día 541 en adelante	EPS	Artículo 67 de la Ley 1753 de 2015

6.1.5 En suma, es claro que atendiendo a lo previsto por la jurisprudencia constitucional en la materia, el origen de la incapacidad constituye un parámetro determinante para establecer cuál es la entidad, bien sea que pertenezca al Sistema General de Seguridad Social en Salud o al Sistema General de Riesgos Laborales, que tiene a su cargo la obligación de pagar las incapacidades, atendiendo a los diferentes parámetros de temporalidad que operan en los casos de enfermedades de origen común.

6.1.6 Con todo esto, se advierte que aun cuando el desarrollo normativo y jurisprudencial previo al año 2015, reconocía la existencia de un déficit de protección para los trabajadores que eran incapacitados por más de 540 días, el artículo 67 de la Ley 1573 de 2015 supero dicha problemática, al menos mientras se encuentre vigente<sup>15</sup>.

- Resulta indiscutible, que el debido proceso en los términos del art. 29 de la Constitución política se profesa sobre toda clase actuaciones tanto judiciales, administrativas y frente a particulares, por ende es necesario que se respeten las garantías innatas a este derecho fundamental.

<sup>12</sup> Corte Constitucional Sentencias T-144 de 2016 (M.P Gloria Stella Ortiz Delgado), T-200 de 2017 (M.P José Antonio Cepeda Amarís) y T-401 de 2017 (M.P Gloria Stella Ortiz Delgado), sentencia T-693 de 2017 (M.P Cristina Pardo Schlesinger), entre otras.

<sup>13</sup> T-200 de 2017 (M.P José Antonio Cepeda Amarís), reiterado en sentencia T-693 de 2017 (M.P Cristina Pardo Schlesinger).

<sup>14</sup> Cuadro extraído de la sentencia T-200 de 2017 (M.P José Antonio Cepeda Amarís).

<sup>15</sup> Sobre el particular, se precisa que a la fecha el aludido artículo 67 de la Ley 1573 de 2015 no presenta ninguna modificación, así como tampoco se advierte la derogatoria de dicha Ley.



**Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.**

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia  
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

En este orden el derecho al debido proceso ha sido definido por la jurisprudencia constitucional, fijando la procedencia excepcional de la acción tutelar en algunos aspectos, tal como lo recalco mediante sentencias T- 957 de 2011, C- 341 de 2014 y T-036 de 2018, así:

*“...Esta Corporación ha definido el debido proceso administrativo como “(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal”. Lo anterior, con el objeto de “(i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados”.*

*(...) Sin embargo, excepcionalmente, es posible tramitar conflictos derivados de actuaciones administrativas por vía de la acción de tutela, bien sea porque se acredite la amenaza de un perjuicio irremediable, caso en el cual cabe el amparo transitorio, o porque se establece que los medios de control ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo son ineficaces para la protección del derecho a la luz de las circunstancias de cada caso en particular, evento en el que opera como mecanismo definitivo. La jurisprudencia constitucional también ha señalado que la posibilidad de acudir directamente a la acción de tutela ante la revocatoria unilateral de un acto administrativo de contenido particular y concreto sin la debida observancia del debido proceso, pretende asegurar que el administrado pueda continuar gozando de sus derechos, mientras la autoridad administrativa cumple con el mandato legal de demandar su propio acto ante la jurisdicción competente, pues no resulta constitucionalmente admisible que dicha carga sea trasladada al particular...”<sup>16</sup>*

(...)

*“...El debido proceso como derecho fundamental, se encuentra consagrado expresamente en el artículo 29 de la Constitución Política, y como primer elemento cabe resaltar su aplicación no solo para los juicios y procedimientos judiciales, sino también para todas las actuaciones administrativas, cuando establece que: “El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales o administrativas”. La jurisprudencia de esta Corporación ha precisado que la extensión del debido proceso a las actuaciones administrativas, tiene por objeto garantizar la correcta producción de los actos administrativos, y extiende su cobertura al ejercicio de la administración pública, en la realización de sus objetivos y fines estatales, cobijando todas sus manifestaciones, “en cuanto a la formación y ejecución de los actos, a las peticiones que realicen los particulares, a los procesos que por motivo y con ocasión de sus funciones cada entidad administrativa debe desarrollar y desde luego, garantiza la defensa ciudadana al señalarle los medios de impugnación previstos respecto de las providencias administrativas, cuando crea el particular, que a través de ellas se hayan afectado sus intereses”<sup>[14]</sup>...”*

(...)

*“El artículo 29 de la Constitución Política consagra el derecho fundamental al debido proceso, el cual debe ser respetado no solo en el ámbito de las actuaciones judiciales sino también en todas las actuaciones, procedimientos y procesos administrativos, de manera que se garantice (i) el acceso a procesos justos y adecuados; (ii) el principio de legalidad y las formas administrativas previamente establecidas; (iii) los principios de contradicción e imparcialidad; y (iv) los derechos fundamentales de los asociados.”*

<sup>16</sup> Corte Constitucional Sentencia T- 957 de 2011 con ponencia del Magistrado Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo



**Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.**

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia  
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

---

**9.-Procedencia de la acción de tutela para protección de los derechos implorados:**

*a.- Fundamentos de derecho:* La Corte Constitucional, ha determinado que a pesar de que el origen de estas prestaciones sea de tipo económico (incapacidades), existen ciertos sujetos que gozan de una innegable protección por sus calidades especiales, como son las personas que se encuentran discapacitadas, en virtud de su estado de debilidad manifiesta, siendo deber incuestionable del juez constitucional velar por el resguardo de sus derechos fundamentales.

Más aún cuando, se observa que la cancelación de estas incapacidades se encuentra estrechamente vinculado con la única y exclusiva fuente de ingreso del trabajador, que quien dada su condición no puede laborar y obtener su salario y que este pago de prestaciones económicas tiene como fin auxiliar y cubrir las necesidades mínimas y básicas del ser humano tanto para el trabajador, como para su familia como núcleo de la sociedad, tal como lo arguyo el máximo órgano constitucional en sentencia T-333 de 2013 MP. Luis Ernesto Vargas Silva, en donde se indicó:

*“3.1. La existencia de unos mecanismos judiciales específicamente diseñados para resolver las controversias relativas al pago de las acreencias laborales y a la cobertura de las contingencias amparadas por el Sistema General de Seguridad Social Integral (SGSSI) impide, en principio, que las discusiones sobre el reconocimiento y pago de derechos pensionales, salarios, indemnizaciones o incapacidades sean sometidos a consideración del juez de tutela.*

*3.2. La posibilidad de discutir esos asuntos en sede constitucional ha sido admitida en situaciones excepcionales, en las que exigirle al peticionario el agotamiento de los medios ordinarios de defensa puede resultar excesivo, bien sea porque se trata de un sujeto de especial protección constitucional o porque, por distintas razones, tal trámite lo expone a un perjuicio irremediable. La necesidad de asegurar la materialización efectiva de las garantías fundamentales de quienes se ven enfrentados a situaciones que los hacen especialmente vulnerables y la imposibilidad de lograr ese objetivo en las instancias judiciales ordinarias es lo que, en últimas, hace procedente la acción de tutela.*

*3.3. Por eso, la Corte ha insistido ampliamente en que el examen de subsidiariedad de la acción constitucional debe establecerse a partir de un análisis exhaustivo del panorama fáctico que sustenta la pretensión de amparo. La edad, el estado de salud, las condiciones económicas y la forma en que está integrado el grupo familiar de quien reclama la protección son algunos de los aspectos relevantes a la hora de determinar si debe acudir al juez laboral o si, en realidad, las dilaciones y complejidades que caracterizan esos procesos judiciales podrían conducir a que la amenaza o la vulneración iusfundamental denunciada se prolongue injustificadamente.*

*3.4. Frente al caso específico de las tutelas impetradas para obtener el pago de incapacidades laborales, debe considerarse un aspecto adicional, relacionado con la importancia que estas representan para quienes se ven obligados a suspender sus actividades laborales por razones de salud y no cuentan con ingresos distintos del salario para satisfacer sus necesidades básicas y las de su familia.*

*Cuando eso ocurre, la falta de pago de la incapacidad médica no representa solamente el desconocimiento de un derecho laboral, pues, además, puede conducir a que se trasgreden derechos fundamentales, como el derecho a la salud y al mínimo vital del peticionario. En*



**Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.**

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia  
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

*ese contexto, es viable acudir a la acción de tutela, para remediar de la forma más expedita posible la situación de desamparo a la que se ve enfrentada una persona cuando se le priva injustificadamente de los recursos que requiere para subsistir dignamente.*

*3.5. Así, en lugar de descartar la viabilidad de las tutelas instauradas para obtener el reconocimiento y pago del subsidio de incapacidad laboral, la disponibilidad de instrumentos alternativos de defensa exige que el juez de tutela indague en las circunstancias personales y familiares del promotor del amparo, para verificar si la mora en el pago de las incapacidades compromete sus derechos fundamentales o los de las personas a su cargo; si la ausencia de dichos emolumentos los exponen a un perjuicio irremediable o si, en todo caso, su situación de vulnerabilidad descarta la idoneidad y eficacia de los medios judiciales contemplados para el efecto.*

*En cualquiera de esas hipótesis, la acción de tutela procederá, para remover los obstáculos que enfrentan quienes soportan circunstancias de debilidad manifiesta, reivindicar su derecho a la igualdad real y efectiva frente a quienes no padecen esas contingencias y materializar los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad intrínsecos a la garantía del derecho fundamental a la seguridad social, dentro del cual se inscribe el derecho a recibir oportunamente el pago de las incapacidades laborales.”*

*b.- Verificación de requisitos generales para el caso concreto:* En lo referente a **legitimación en la causa**, se encuentra acreditado que la accionante se encuentra vinculada con Nueva EPS acorde las indicaciones de ésta en el informe allegado.

En el apartado de **subsidiariedad** se verifica dado que la Corte Constitucional indicó que al no realizarse el pago de incapacidades, no solo se desconoce el derecho laboral, sino que conduce a la vulneración de derechos fundamentales como a la salud, mínimo vital y por tanto es procedente acudir a la acción de tutela (sentencia T-333 de 2013).

**10.- Consideraciones probatorias y jurídicas:**

**a.- Normas aplicables:** Artículo 11 y 48 de la Constitución Política de Colombia, Ley 100 de 1993, Decreto 1049 de 1999, Decreto Ley 19 de 2012, Decreto 2463 de 2001, sentencias de la Corte Constitucional T-333 de 2013 y T-199 de 2017.

**b.- Caso concreto:**

Revisadas las pretensiones del actor y el devenir de la acción de tutela, advierte el Despacho que el objeto principal de la misma y que podría afectar derechos fundamentales, se concreta al no pago de incapacidades al accionante con posterioridad al día 540.

Para empezar, se pone de presente que no se dan los presupuestos de temeridad, dado que el Juzgado 42 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá, informó del



**Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.**

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia  
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

correo allegado por el accionante, donde desistió de continuar con la acción de tutela en dicha oficina judicial, para que sea tramitada en este Despacho.

Ahora bien, el derecho a la seguridad social implorado por el accionante se encuentra establecido por la Corte Constitucional como un derecho fundamental, tal como se indicó en los fundamentos de derecho de ésta providencia.

En sentencia T-161 de 2019 la Corte Constitucional indicó que las incapacidades laborales son un sustituto del salario, al precisar:

*“El Sistema General de Seguridad Social establece la protección a la que tienen derecho aquellos trabajadores que, en razón a la ocurrencia de un accidente laboral o una enfermedad de origen común, se encuentran incapacitados para desarrollar sus actividades laborales y, en consecuencia, están imposibilitados para proveerse sustento a través de un ingreso económico. Dicha protección se materializa mediante diferentes figuras tales como: el pago de las incapacidades laborales, seguros, auxilio y pensión de invalidez contempladas todas estas, en la Ley 100 de 1993<sup>17</sup>, Decreto 1049 de 1999, Decreto 2943 de 2013<sup>18</sup>, la Ley 692 de 2005, entre otras disposiciones. Las referidas medidas de protección buscan reconocer la importancia que tiene el salario de los trabajadores en la salvaguarda de sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud y a la vida digna. Así lo ha sostenido esta Corporación al referirse particularmente a la incapacidades, estableciendo que el procedimiento para el pago de las mismas se han creado “(...) en aras de garantizar que la persona afectada no interrumpa sus tratamientos médicos o que pueda percibir un sustento económico a título de incapacidad o de pensión de invalidez, cuando sea el caso. Tal hecho permite concluir que el Sistema de Seguridad Social está concebido como un engranaje en el cual se establece que ante una eventual contingencia exista una respuesta apropiada”<sup>19</sup>*

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

*“i) el pago de las incapacidades sustituye el salario del trabajador, durante el tiempo que por razones médicas está impedido para desempeñar sus labores, cuando las incapacidades laborales son presumiblemente la única fuente de ingreso con que cuenta el trabajador para garantizarse su mínimo vital y el de su núcleo familiar;*

*ii) el pago de las incapacidades médicas constituye también una garantía del derecho a la salud del trabajador, pues coadyuva a que se recupere satisfactoriamente, sin tener que preocuparse por la reincorporación anticipada a sus actividades laborales, con el fin de obtener recursos para su sostenimiento y el de su familia; y*

*iii) Además, los principios de dignidad humana e igualdad exigen que se brinde un tratamiento especial al trabajador, quien debido a su enfermedad se encuentra en estado de debilidad manifiesta.”*

<sup>17</sup> “Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones”

<sup>18</sup> Por el cual se modifica el parágrafo 1° del artículo 40 del Decreto 1406 de 1999. Por el cual se adoptan unas disposiciones reglamentarias de la Ley 100 de 1993, se reglamenta parcialmente el artículo 91 de la Ley 488 de diciembre 24 de 1998, se dictan disposiciones para la puesta en operación del Registro Único de Aportantes al Sistema de Seguridad Social Integral, se establece el régimen de recaudación de aportes que financian dicho Sistema y se dictan otras disposiciones”.

<sup>19</sup> Corte Constitucional, sentencia T-876 de 2013 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo) reiterada en sentencias T- 200 de 2017 (M.P. (e) José Antonio Cepeda Amarís), T-312 de 2018 (M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo), entre otras



**Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.**

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia  
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

La Corte Constitucional en sentencia T-200 de 2017 indicó que las incapacidades tienen una estrecha relación con el requisito para que opera la acción de tutela, esto es el mínimo vital, al señalar:

*“el pago de incapacidades tiene una estrecha relación con la garantía del derecho al mínimo vital, a la salud y a la vida digna, en los periodos en los cuales la persona no se encuentra en condiciones adecuadas para realizar labores que le permitan obtener un salario. Con estas reglas, la Corte reconoce implícitamente que sin dicha prestación, es difícilmente presumible que se estén garantizando los derechos mencionados.”*

En la referida providencia la corporación precisó que las incapacidades derivan de un certificado, donde para el efecto del presente asunto se tendrá en cuenta las incapacidades señaladas por Nueva EPS:

*“El pago de las incapacidades laborales se deriva de un **certificado de incapacidad** que “(...) resulta de la existencia de un concepto médico que acredita la falta temporal de capacidad laboral del trabajador (...)”.<sup>20</sup> Dichas incapacidades pueden ser de diferentes tipos. En sentencia T-920 de 2009,<sup>21</sup> esta Corporación señaló la siguiente clasificación: (i) **temporal**, cuando se presenta una imposibilidad transitoria de trabajar y aún no se han definido las consecuencias definitivas de una determinada patología; (ii) **permanente parcial**, cuando se presenta una disminución parcial pero definitiva de la capacidad laboral, en un porcentaje igual o superior al 5%, pero inferior al 50%, y (iii) **permanente (o invalidez)**, cuando el afiliado padece una disminución definitiva de su capacidad laboral superior al 50%.”*

Así mismo, se debe tener en cuenta la manifestación del accionante que no ha recibido el subsidio de incapacidades, lo que afecta su mínimo vital en tanto depende del pago del salario que recibe de su empleador, es padre cabeza de familia, tiene obligaciones de arriendo, servicios públicos, alimentación, transporte, estudio, lo que se constituye en elementos integradores del mínimo vital, todo lo anterior bajo el principio de buena fe y atendiendo que dichos aspectos no fueron objeto de controversia, tal y como lo señaló el máximo órgano Constitucional:

*“De acuerdo con la información que obra en el expediente, el accionante es un hombre de 39 años de edad, ingeniero civil,<sup>22</sup> quien argumenta en el escrito de tutela que responde a “(...) los gastos propios de una persona casada y con hijos (...)”,<sup>23</sup> que al carecer de vivienda propia paga arriendo, y que adicionalmente está soportando gastos de transporte y de otros procedimientos para mejorar su salud. Ninguna de estas manifestaciones ha sido controvertida por los accionantes y, en consecuencia, se presume la buena fe del actuar del señor Martínez ante las autoridades.” (sentencia T-200 de 2017)*

<sup>20</sup> Corte Constitucional, sentencia T-144 de 2016.

<sup>21</sup> Esta clasificación ha sido retomada por la sentencia T-468 de 2010.

<sup>22</sup> Historia clínica, página 2 del expediente principal.

<sup>23</sup> Página 20 del expediente principal.



**Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.**

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia  
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

En el caso de marras se encuentra acreditado que el accionante cumplió 540 días de incapacidad el 13 de febrero de 2020, acorde lo señalado por la Nueva EPS.

El usuario JAIRO MARTINEZ ZARATE con la cedula 79137720, cumplió 540 días de incapacidad el 13/02/2020.

NUEVA EPS S.A		CERTIFICADO DE INCAPACIDAD O LICENCIA POR MATERNIDAD		EMISION DE INCAPACIDAD	
Pág. 1 de 1					
Estado	Transcrita				
No. de Autorización	No. Incapacidad 0006041432				
Oficina	0001 PRINCIPAL	No. de Solicitud		601848082	
Colizante	CC 791 37720	JAIRO ANTONIO MARTINEZ ZARATE	Edad	49	Tipo Trabajador Dependiente
Fecha Recepción	28/05/2020	Fecha de Expedición		28/05/2020	
Empleador	NT 900588031	GRUPO DE INVERSIONES JAI SAB			
IPS	11662 BIENESTAR IPS SEDE FONTIBON				
Días de Incapacidad	15	Fecha Inicio	28/05/2020	Fecha Terminación	09/06/2020
Prórroga	81	641 Días			
Diagnóstico	8832				
Contingencia	ENFERMEDAD GENERAL				
Tipo de Incapacidad	AMBULATORIA	Procedimiento Estático	NO		
Profesional Reg Med			Ingreso Base de liquidación	\$0	

Nueva EPS S.A. emitió Concepto de Rehabilitación del afiliado el día 25/10/2018 como FAVORABLE, notificado a la Administradora de Fondo de Pensiones COLPENSIONES con fecha 07/11/2018, lo anterior con el fin de dar cumplimiento al Decreto 019 de 2012 en su artículo 142, que describe:

1. La EPS remite el concepto de rehabilitación a la Administradora de Fondo de Pensiones antes del día 150 de incapacidad.
2. La Administradora de Fondo de Pensiones inicia el pago de incapacidad a partir del día 181 de incapacidad, prorrogando el pago por 360 días adicionales a los primeros 180 y al finalizar este último periodo le calificará la pérdida de capacidad laboral.

En concordancia con lo anterior y una vez revisada reseña de afiliación del usuario en referencia, se informa que no es posible realizar el reconocimiento económico de las incapacidades, teniendo en cuenta que es el Fondo de Pensiones mencionado, quien debe asumir el valor de las prestaciones económicas hasta tanto emita la calificación de pérdida de capacidad laboral.

Es importante tener en cuenta que de acuerdo con la norma legal citada, una vez la EPS remite el concepto de rehabilitación a la Administradora de Fondo de Pensiones, antes del día 150 de incapacidad como ha sucedido en este caso, su Administradora de Fondo de Pensiones debe iniciar el pago de incapacidad a partir del día 181 de incapacidad, prorrogando el pago por 360 días calendario adicionales a los primeros 180 días de incapacidad reconocida por Nueva EPS y al finalizar este último periodo, le calificará la pérdida de capacidad laboral.

La Administradora de Fondo de Pensiones tiene la obligación legal de expedirle el dictamen sobre calificación de la pérdida de capacidad laboral, dentro de los precisos términos señalados en el Decreto Ley 019 de 2012 antes citado, razón por la cual, de no serle expedido oportunamente, la AFP podría incurrir en una violación de las normas legales citadas y de sus derechos fundamentales.

JAMG

También se encuentran probadas las incapacidades con posterioridad al día 540, acorde la certificación aportada por Nueva EPS:



**Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.**

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia  
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

**CERTIFICADO DE INCAPACIDADES**



Nueva EPS S.A. certifica que la persona relacionada a continuación, luego de efectuar el proceso establecido de transcripción, cuenta con los siguientes registros de incapacidad.

Nombre Afiliado: JAIRO ANTONIO MARTINEZ ZARATE

Tipo y Número de identificación : CC79137720

Número Incapacidad	Contingencia	Fecha Inicial	Fecha Final	Diagnóstico	Días Otorgados	Días Autorizados	Tipo iden. Aportante	Número identificación Aportante	Nombre Aportante	IBL	Valor Autorizado
0005625621	ENFERMEDAD GENERAL	03/11/2019	30/11/2019	S832	28	0	NT	900586031	GRUPO DE INVERSIONES JAI SAS	\$0	\$0
0005694213	ENFERMEDAD GENERAL	01/12/2019	28/12/2019	S832	28	0	NT	900586031	GRUPO DE INVERSIONES JAI SAS	\$0	\$0
0005785685	ENFERMEDAD GENERAL	29/12/2019	26/01/2020	S832	28	0	NT	900586031	GRUPO DE INVERSIONES JAI SAS	\$0	\$0
0005834755	ENFERMEDAD GENERAL	28/01/2020	04/02/2020	S832	10	0	NT	900586031	GRUPO DE INVERSIONES JAI SAS	\$0	\$0
0005912644	ENFERMEDAD GENERAL	05/02/2020	03/03/2020	Z988	28	0	NT	900586031	GRUPO DE INVERSIONES JAI SAS	\$0	\$0
0005964364	ENFERMEDAD GENERAL	04/03/2020	23/03/2020	S832	20	0	NT	900586031	GRUPO DE INVERSIONES JAI SAS	\$0	\$0
0005999849	ENFERMEDAD GENERAL	08/04/2020	22/04/2020	S832	15	0	NT	900586031	GRUPO DE INVERSIONES JAI SAS	\$0	\$0
0006009879	ENFERMEDAD GENERAL	23/04/2020	04/05/2020	S832	12	0	NT	900586031	GRUPO DE INVERSIONES JAI SAS	\$0	\$0

Cordialmente,

Dirección de Prestaciones Económicas

Generado por : JMEDINAG

Oficina: Principal

Fecha de emisión: 08/06/2020 11:57:48

Página 5 de 6

**CERTIFICADO DE INCAPACIDADES**



Nueva EPS S.A. certifica que la persona relacionada a continuación, luego de efectuar el proceso establecido de transcripción, cuenta con los siguientes registros de incapacidad.

Nombre Afiliado: JAIRO ANTONIO MARTINEZ ZARATE

Tipo y Número de identificación : CC79137720

Número Incapacidad	Contingencia	Fecha Inicial	Fecha Final	Diagnóstico	Días Otorgados	Días Autorizados	Tipo iden. Aportante	Número identificación Aportante	Nombre Aportante	IBL	Valor Autorizado
0006019292	ENFERMEDAD GENERAL	05/05/2020	19/05/2020	S832	15	0	NT	900586031	GRUPO DE INVERSIONES JAI SAS	\$0	\$0
0006036323	ENFERMEDAD GENERAL	20/05/2020	24/05/2020	S832	5	0	NT	900586031	GRUPO DE INVERSIONES JAI SAS	\$0	\$0
0006041432	ENFERMEDAD GENERAL	26/05/2020	09/06/2020	S832	15	0	NT	900586031	GRUPO DE INVERSIONES JAI SAS	\$0	\$0

Cordialmente,

Dirección de Prestaciones Económicas

Generado por : JMEDINAG

Oficina: Principal

Fecha de emisión: 08/06/2020 11:57:48

Página 6 de 6



**Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.**

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia  
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Encontrándose en el presente trámite el certificado de incapacidad, habrá de ordenarse a Nueva EPS que realice el pago de incapacidades con posterioridad al día 540 al accionante Jairo Antonio Martinez Zarate, teniendo en cuenta que la Corte Constitucional en sentencia T-161 de 2019 preciso que el pago de incapacidades posteriores al día 540 corresponde a la EPS:

Periodo	Entidad obligada	Fuente normativa
Día 1 a 2	Empleador	Artículo 1 del Decreto 2943 de 2013
Día 3 a 180	EPS	Artículo 1 del Decreto 2943 de 2013
Día 181 hasta un plazo de 540 días	Fondo de Pensiones	Artículo 52 de la Ley 962 de 2005
Día 541 en adelante	EPS	Artículo 67 de la Ley 1753 de 2015

Lo anterior, en atención a que la ausencia en el reconocimiento de incapacidades supone la afectación de las garantías alegadas por el actor.

*“Así las cosas, considera la Sala a pesar de que el material probatorio obrante en el expediente demuestra que la EPS SOS ha cumplido con algunos de los pagos de las incapacidades superiores a los 540 días, ello no implica que los derechos invocados por el actor no se hayan visto vulnerados con el accionar de la demandada, pues en todo caso, la demora en el pago de las incapacidades así como la ausencia en el reconocimiento de algunas de ellas, supone una afectación a las garantías que invoca el actor.”*

Más aun cuando el órgano de cierre constitucional ha puesto de presente en providencias como la T-161 de 2019 que es ineficaz el trámite dispuesto en el Decreto 019 de 2012 y Ley 1438 de 2011, consistente en que el empleador debe pagar las incapacidades superiores a 540 días, para luego proceder al recobro.

*“En este orden de ideas, la Sala encuentra que aun cuando la EPS accionada sustenta su negativa en la existencia un trámite administrativo establecido en el Decreto 019 de 2012<sup>24</sup> y la Ley 1438 de 2011<sup>25</sup> donde se prevé que el empleador debe pagar incapacidades que se extienden más allá de los 540 días para luego proceder al respectivo recobro ante la entidad, lo cierto es que dicho trámite ha resultado ineficaz a la luz de las circunstancias fácticas en las que se enmarca el presente asunto. Esto, por cuanto ha dilatado de manera injustificada el pago de la prestación económica que persigue el actor, generando así, un menoscabo en el goce efectivo de sus fundamentales y haciendo más gravosa la situación en la que actualmente se encuentra con ocasión a su estado de salud.*

<sup>24</sup> Artículo 121. **trámite de reconocimiento de incapacidades y licencias de maternidad y paternidad.** El trámite para el reconocimiento de incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad o paternidad a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, deberá ser adelantado, de manera directa, por el empleador ante las entidades promotoras de salud, EPS. En consecuencia, en ningún caso puede ser trasladado al afiliado el trámite para la obtención de dicho reconocimiento. Para efectos laborales, será obligación de los afiliados informar al empleador sobre la expedición de una incapacidad o licencia.

<sup>25</sup> Artículo 28. El derecho de los empleadores de solicitar a las Entidades Promotoras de Salud el reembolso del valor de las prestaciones económicas prescribe en el término de tres (3) años contados a partir de la fecha en que el empleador hizo el pago correspondiente al trabajador.



**Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.**

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia  
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

*Por todo lo anterior, y con base en la obligación impuesta por la Ley 1753 de 2015, se le ordenará a la EPS SOS realizar el pago de las incapacidades que excedan los 540 días hasta que cese su emisión en favor del actor. Ello, descontando aquellas que ya fueron canceladas conforme a las planillas y comprobantes de pago que fueron aportados en el presente trámite de tutela.”*

Todo lo anterior con fundamento en que las determinaciones de la Corte Constitucional son fuente de derecho para las autoridades y particulares, y de obligatorio cumplimiento.

*“Respecto de la obligatoriedad de la jurisprudencia constitucional, la Sentencia C-539 de 2011 reitera que esta se fundamenta en (i) el respeto al principio de la seguridad jurídica, el cual implica el respeto por las normas superiores y la unidad y armonía de las demás normas con éstas, de manera que al ser la Corte Constitucional el órgano de cierre de la jurisdicción constitucional, “sus determinaciones resultan ser fuente de derecho para las autoridades y particulares, cuando a través de sus competencias constitucionales establece interpretaciones vinculantes de los preceptos de la Carta”; (ii) la diferencia entre decisum, ratio decidendi y obiter dicta, ratificando la obligatoriedad no solo de la parte resolutive sino de los contenidos de la parte motiva de las sentencias, en el control abstracto de constitucionalidad como en el concreto, que son determinantes para la decisión o constituyen la ratio decidendi del fallo; y (iii) las características de la ratio decidendi y, por tanto, de la jurisprudencia como fuente de derecho, por cuanto “la ratio decidendi de las sentencias de la Corte Constitucional, en la medida en que se proyecta más allá del caso concreto, tiene fuerza y valor de precedente para todos los jueces en sus decisiones, por lo que puede ser considerada una fuente de derecho que integra la norma constitucional”. (Sentencia C-621 de 2015).*

*“En reiteradas oportunidades, esta Corporación ha definido el precedente judicial como “la sentencia o el conjunto de ellas, anteriores a un caso determinado, que por su pertinencia y semejanza en los problemas jurídicos resueltos, debe necesariamente considerarse por las autoridades judiciales al momento de emitir un fallo”<sup>26</sup>. Asimismo, la doctrina lo ha definido como el mecanismo jurisdiccional que tiene su origen en el principio stare decisis o estar a lo decidido, el cual consiste en la aplicación de criterios adoptados en decisiones anteriores a casos que se presenten en situaciones posteriores y con circunstancias similares<sup>27</sup>.” (Sentencia SU-354-17)*

En consecuencia el Juzgado Diecisiete (17) Civil del Circuito de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONCEDER** la acción de tutela impetrada por el señor Jairo Antonio Martínez Zarate, ciudadano que se identifica con C.C. # 79.137.720 contra NUEVA EPS.

**SEGUNDO: ORDENAR** a Nueva EPS S.A., que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contados a partir del recibo de la comunicación de este fallo, proceda si aún no lo ha hecho, a reconocer y pagar a Jairo Antonio Martínez Zarate, ciudadano que se identifica con C.C. # 79.137.720 las incapacidades médicas generadas desde el día 541 hasta que cese

<sup>26</sup> Sentencia SU-053 de 2015.

<sup>27</sup> “El Precedente Constitucional teoría y praxis”, Editorial Ibáñez S.A.S, 2013. Definición citada en la sentencia T-460 de 2016.



**Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Bogotá, D.C.**

Carrera 10 No 14 – 15 piso 15 – Telefax: 282 0030 – Bogotá – Colombia  
Correo: ccto17bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

---

la emisión de incapacidades en favor del accionante, reservándose la facultad de descontar aquellas que ya fueron canceladas.

**TERCERO:** No emitir orden respecto de las demás demandadas y vinculadas.

**CUARTO: NOTIFICAR** lo aquí resuelto a las partes por el medio más expedito y eficaz de acuerdo con lo preceptuado por el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.

**QUINTO: REMITIR** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para eventual revisión, en el evento que no se impugne la presente decisión.

**NOTIFÍQUESE,**

**CESAR AUGUSTO BRAUSÍN ARÉVALO**

**JUEZ**

©A7C