



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° 2021-00944-01.
Proveniente del Juzgado 56 Civil Municipal de Bogotá
Sentencia Segunda Instancia

Fecha: Marzo veinticuatro (24) de dos mil veintidós (2022).

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

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

- **WILLIAM HERNÁNDEZ ORTIZ**, identificado con la cédula de ciudadanía No.79°359.334, actuando en nombre propio.

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:
- **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS-PORVENIR SA,**
 - **ALIANSA SALUD EPS y**
 - **AUTOBUSES NON PLUS ULTRA**

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

La parte accionante indica que se trata de los derechos a la vida digna, salud y mínimo vital.

4.- Síntesis de la demanda:

- a) *Hechos:* La parte accionante manifestó que:
- Que es trabajador de la empresa AUTOBUSES NON PLUS ULTRA. Añade que, el 04 de abril de 2021 fue diagnosticado de “*TUMOR MALIGNO DEL ESTOMAGO, con código C-169*”.
 - Recalca que desde la fecha del diagnóstico de su enfermedad las demandadas no han asumido el pago de las incapacidades médicas que se le han generado. Subraya que cuenta con 226 días de incapacidad médica (desde el 5 de abril de 2021 al 16 de noviembre de 2021).
 - Finaliza que el no pago de los emolumentos descritos lesionan sus garantías constitucionales al no tener ningún otro sustento económico.
- b) *Petición:* ordenar a las accionadas, que:
- Se salvaguarden sus derechos invocados



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

- Se le ordene a la entidad que corresponda pagar las incapacidades médicas que se han causado.

5- Informes:

- a) **ALIANSA SALUD EPS** al atender este requisito, alegó que ya había reconocido y pagado al accionante el valor de las incapacidades exigidas, hasta los 180 días acumulados. Que el día 1 de diciembre del 2021 se procedió con el pago de las incapacidades hasta el día 180, siendo, por lo tanto, las causadas desde esa fecha responsabilidad del Fondo de Pensiones del tutelante.

Sumado a esto, recalcó que, el 19 de mayo de 2021 profirió concepto desfavorable de rehabilitación del tutelante ante a PORVENIR S.A.

- b) **NON PLUS ULTRA SA**, a su turno, precisó que las incapacidades médicas causadas superiores a los 180 días eran responsabilidad de PORVENIR S.A.
- c) La **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS, PORVENIR S.A.**, indicó que en atención al concepto de rehabilitación integral del tutelante se le solicitó al actor la documentación necesaria para dar inicio al trámite de valoración de pérdida de capacidad laboral.

En cuanto al pago de incapacidad médica precisó que el demandante no tenía derecho a tal exigencia, dado que, para tal conceptualización era necesario que el demandante contara con un concepto favorable de rehabilitación, pero dado que el emitido por su E.P.S. era desfavorable, lo imposibilitaba para tal pago por parte de la entidad. Recalcó que lo adecuado era dar inicio a su valoración de pérdida de capacidad laboral.

6.- Decisión impugnada:

Se resolvió la primera instancia de la siguiente manera:

Citada las accionadas, el *A-quo* profirió sentencia el 13 de diciembre de 2021, amparando la salvaguarda invocada por la demandante, indicando que tanto ALIANSA SALUD EPS y ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS, PORVENIR S.A eran responsables del pago de las incapacidades médicas causadas al tutelante. Para esto, determinó que ALIANSA SALUD EPS había cancelado el pago de 115 días, por lo que, aun faltaban lo necesario para completar los 180 días que le corresponden (66 días). En cuanto a PORVENIR S.A. ante su omisión en cancelar el pago por incapacidades médicas, ordenó que pagara las incapacidades que se generaran después de los 180 días al 540 (hasta el momento se han causado 46 días de tal cuenta). De manera literal expresó:



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

11.- Lo cierto es que al promotor del amparo se le expidieron incapacidades por el periodo reclamado, sin que ninguna entidad haya procedido al pago de las mismas, concluyéndose que están pendientes de pago afectándose el mínimo vital del accionante, ya que de su salario o incapacidades deriva su sustento, además que está demostrado que se encuentra en una situación de debilidad manifiesta al no recibir tantos meses dicha prestación económica, lo cual no desvirtuó ninguno de los accionados.

Entonces, resulta procedente esta acción de tutela de manera excepcional para la reclamación, ordenándose a la EPS ALIANSALUD asumir el pago de las incapacidades reclamadas oportunamente por el promotor del amparo y que le correspondan según la normatividad vigente, hasta el día 180 y al FONDO DE PENSIONES a partir del día 181 a 541, más los 37 días anteriores, ya que la negativa de asumir tal carga pecuniaria afecta el mínimo vital del titular del amparo de tutela, al no contar con más ingresos para solventar sus necesidades, ya que no puede laborar por encontrarse incapacitado y no contar con más ingresos que los derivados de las incapacidades otorgadas por el médico tratante, además de no haberse desvirtuado por entidad alguna en que ésta percibe otros ingresos que le permitan llevar sin afectación por la incapacidad y subsistencia de su núcleo y la suya misma, máxime que siguiendo el desarrollo jurisprudencial no puede suspenderse el pago de las incapacidades, siendo necesario que se determine por las entidades encargadas de realizar el pago de las aludidas prestaciones económicas, si las incapacidades no superan los 180 días, asumiendo la EPS el pago de dichos auxilios de incapacidad, o

En cuanto a la parte resolutive se indicó:

RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER el amparo de tutela instaurado por el señor WILLIAM HERNADEZ ORTIZ, conforme lo glosado en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: INSTAR al accionante, que, si no lo hubiese hecho, radique las incapacidades a partir de octubre de 2021 en adelante.

TERCERO: ORDENAR a ALIANSALUD EPS y ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES- PORVENIR que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas siguientes, **RECONOZCA Y PAGUE** a el actor WILLIAM HERNADEZ ORTIZ las incapacidades adeudadas conforme se discrimino en el numeral noveno de la presente Acción. Es decir, descontando los 115 ya sufragados por la EPS, quedan pendientes a la fecha **66 días a cargo de la EPS y 46 restantes hasta noviembre de 2021** por superar los 180 días de incapacidad, debiendo en todo caso la AFP asumir los que continúen hasta el día 540.

CUARTO: ORDENAR a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES PORVENIR que teniendo en cuenta el CONCEPTO DE REHABILITACION INTEGRAL DESFAVORABLE emitido por la EPS, se propenda celeridad en el trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral del accionante.

QUINTO: NOTIFICAR la presente decisión a las partes involucradas por el medio más expedito.

7.- Impugnación: (Art. 29 Num. 3 D. 2591/91):

Inconforme con la decisión, ALIANSALUD EPS impugnó la decisión, indicando que, la entidad ya había cancelado en su totalidad el pago hasta el día 180, por lo que la decisión del *A quo* era errada en tal sentido. De igual manera, solicitó se le ordenara a pagar a ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS, PORVENIR S.A el pago excedente que realizó (pago por 66 días de más) y que era obligación de PORVENIR S.A. Sobre el pago hecho por la entidad, dispuso:

Lo anterior, como quiera que esta EPS desde la incapacidad número 821-1131038 de fecha 20 de enero de 2021, inició a pagar las prestaciones económicas a nombre del accionante, en el cuadro que a continuación se insertará se enlistan las incapacidades que suman 179 días + 1 día del 28 de julio de 2021, se completan los 180 días.

INCAPACIDAD	OFICINA	FECHA DE INICIO	FECHA FIN	DIAS DE INCAPACIDAD	DIAS ACOMULADOS	DIAS PAGADOS	VALOR CANCELADO
1131038	821	20/01/2021	20/01/2021	3	3	1	\$ 30.284
1131040	821	21/01/2021	04/02/2021	15	18	15	\$ 454.263
1131041	821	11/02/2021	17/02/2021	7	25	7	\$ 211.989
1131044	821	18/02/2021	27/02/2021	10	35	10	\$ 302.842
1111259	821	05/03/2021	03/04/2021	30	65	30	\$ 908.526
1121895	821	05/04/2021	02/05/2021	28	93	28	\$ 847.957
1121897	821	03/05/2021	01/06/2021	30	123	30	\$ 908.526
1124401	821	02/06/2021	29/06/2021	28	151	28	\$ 847.958
1129507	821	30/06/2021	27/07/2021	28	179	28	\$ 847.957



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

8.- Problema jurídico:

¿Existe vulneración del derecho deprecado por cuenta de las accionadas?

9.- Consideraciones probatorias y jurídicas:

- a) Conforme los hechos objeto de la acción de tutela se advierte que puede verse afectado el derecho fundamental a la seguridad social, contemplado en el artículo 48 de la Constitución, respecto de lo cual la Corte Constitucional en providencias como la T-144 de 2020, se indicó:

“El derecho fundamental a la seguridad social. El artículo 48 de la Constitución consagra a la seguridad social como (i) un “derecho irrenunciable”, que se debe garantizar a todos los habitantes del territorio nacional^[46]; y (ii) como “servicio público de carácter obligatorio”, que se presta bajo la dirección, coordinación y control del Estado, por entidades públicas o privadas, con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley^[47].

31. *De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 48 de la CP, la jurisprudencia de esta Corte^[48] ha determinado que el derecho fundamental a la seguridad social se puede definir como aquel “conjunto de medidas institucionales tendientes a brindar progresivamente a los individuos y sus familias, las garantías necesarias frente a los distintos riesgos sociales que puedan afectar su capacidad y oportunidad, en orden a generar los recursos suficientes para una subsistencia acorde con la dignidad del ser humano”^[49]. Con el objeto de desarrollar esta disposición constitucional y materializar este conjunto de medidas, el Congreso expidió la Ley 100 de 1993 “Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones”. Este Sistema tiene como finalidad procurar el bienestar y mejoramiento de la calidad de vida de los ciudadanos, mediante la protección de las principales contingencias que los afectan^[50], a partir de cuatro componentes básicos: (i) el sistema general de pensiones, (ii) el sistema general de salud, (iii) el sistema general de riesgos laborales y (iv) los servicios sociales complementarios^[51].*

32. *En lo que respecta al Sistema General de Pensiones, el artículo 10 de la Ley 100 de 1993 consagra que su principal objetivo es el de garantizar a la población el amparo contra tres contingencias: (i) vejez; (ii) invalidez; y (iii) muerte. En efecto, la legislación establece que una vez estas contingencias ocurran, y bajo el cumplimiento de los requisitos legales, se procederá “al reconocimiento de las pensiones de jubilación, invalidez y sobrevivientes de los afiliados, o de sus beneficiarios o al otorgamiento de las prestaciones sociales que operan en su reemplazo”^[52].*

- 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,



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

seguridad social y medio ambiente, factores insustituibles para la preservación de calidad de vida”[31].”

“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[35]. 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.”

b) -Sobre el pago de incapacidades médicas aun contando con un concepto e rehabilitación desfavorable, la Corte Constitucional ha precisado:

“Como regla general, cuando un trabajador presenta pérdida de capacidad laboral inferior al cincuenta por ciento (50%) debe ser reincorporado al cargo que venía desempeñando, o si ello no fuere posible a otra actividad que no sea incompatible con su situación de discapacidad, siempre que los dictámenes médicos determinen que es apto para ello.

No obstante, esa regla tiene su excepción cuando el trabajador, a pesar de presentar un porcentaje de PCL inferior al 50%, no puede reincorporarse a su puesto de trabajo o a otra actividad, debido a que sus problemas de salud persisten y le generan nuevas incapacidades médicas. Esta situación no fue contemplada en la Ley 100 de 1993, ni en sus decretos reglamentarios, razón por la cual la jurisprudencia constitucional ha llenado ese vacío normativo.

*En efecto, este Tribunal en sentencia T-140 de 2016, reconstruyó la línea jurisprudencial sobre la materia y concluyó que **“los pagos por incapacidades superiores a los primeros 180 días deben ser asumidos por las Administradoras de Fondos de Pensiones hasta por 360 días adicionales, sin importar que ya se haya realizado la calificación de la pérdida de la capacidad laboral del afiliado, cuando este siga presentando afectaciones a su estado de salud que le impidan trabajar.”***

Sobre el particular, la Corte en sentencia T-920 de 2009 sostuvo:

*“En el evento en que el afiliado no alcance el porcentaje requerido de invalidez o se le haya dictaminado una incapacidad permanente parcial, y por sus precarias condiciones de salud **se sigan generando incapacidades laborales, le corresponde al Fondo de Pensiones continuar con el pago de las mismas hasta que el médico tratante emita un concepto favorable de recuperación o se pueda efectuar una nueva calificación de invalidez.”***

Así las cosas, el pago de incapacidades no puede suspenderse cuando se realiza el examen de pérdida de capacidad laboral, sino hasta el momento en que la persona pueda



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

*reintegrarse a su puesto de trabajo o en su defecto le sea reconocida pensión de invalidez*¹. (Subrayado y negrilla por fuera del documento original)

c) -Respecto al régimen de incapacidades médicas, la Corte Constitucional ha mencionado:

‘El artículo 48 de la Constitución consagró la seguridad social i) como un derecho de carácter irrenunciable que debe garantizarse a todos los habitantes del territorio colombiano y ii) como servicio público obligatorio, bajo el control del Estado, que debe ser prestado con sujeción a los principios de solidaridad, eficacia y universalidad. Acorde con ello, la jurisprudencia de esta Corte lo ha definido como aquel “conjunto de medidas institucionales tendientes a brindar progresivamente a los individuos y sus familias, las garantías necesarias frente a los distintos riesgos sociales que puedan afectar su capacidad y oportunidad, en orden a generar los recursos suficientes para una subsistencia acorde con la dignidad del ser humano”.

Con miras a la materialización de ese conjunto de medidas a cargo del Estado, el artículo 48, ya citado, le atribuyó al legislador la facultad para desarrollar el derecho a la seguridad social. En ejercicio de esa competencia, el Congreso expidió la Ley 100 de 1993 “por medio de la cual se crea el Sistema General de Seguridad Social”, con el objetivo de otorgar amparo frente a aquellas contingencias a las que puedan verse expuestas las personas y que afecten su salud o su situación económica. En ese orden, el sistema fue estructurado con los siguientes componentes: i) el Sistema General en Pensiones, ii) el Sistema General en Salud iii) el Sistema General de Riesgos Profesionales y iv) Servicios Sociales Complementarios.

(...)

Con base en lo anterior, se ha reconocido que la incapacidad que sufre un trabajador puede ser de 3 clases, a saber: temporal, permanente parcial y permanente. En la primera, el trabajador queda en imposibilidad de trabajar de manera transitoria, sin haberse establecido las consecuencias definitivas de una determinada patología o afectación. La segunda se presenta cuando ocurre una disminución definitiva de la capacidad laboral, pero esta es parcial, es decir, superior al 5% pero sin superar el 50%. La tercera, se origina con una pérdida de capacidad laboral superior a este último porcentaje. En consecuencia, el Sistema de Seguridad Social garantiza a los trabajadores que, a pesar de encontrarse en imposibilidad de desempeñar sus labores, reciban los ingresos necesarios para su subsistencia de manera digna.

La ausencia de capacidad laboral sea esta temporal o permanente, puede ser de origen común o laboral. Este último evento se encuentra a cargo del Sistema General de Riesgos Profesionales, y regulado en la Ley 100 de 1993, el Decreto 1295 de 1994 y la Ley 776 de 2002. Al igual que la Ley 776 de 2002, el Decreto 2943 de 2013 en su artículo 1, señala que son las Administradoras de Riesgos Laborales las encargadas de reconocer las incapacidades temporales que se ocasionen desde el día siguiente al diagnóstico de la enfermedad como de origen laboral o de ocurrido el accidente de trabajo, sea en el sector público o privado.

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-008 de 2018. Magistrado Ponente, Dra; Alberto Rojas Ríos



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 relación con la incapacidad temporal, el artículo 3 de la ley en comento establece que quien padece tal situación tiene derecho a recibir el 100% de su ingreso base de cotización, a manera de subsidio, desde el día del accidente o de iniciada la incapacidad por enfermedad profesional, y por un periodo de 180 días, que podrán ser prorrogados por igual lapso, en caso de ser necesaria dicha extensión para el tratamiento del trabajador o finalizar su rehabilitación.

*La norma indica también que, una vez cumplido lo anterior sin lograr la recuperación del afiliado, se deberá iniciar el proceso para calificar su pérdida de capacidad laboral y, hasta tanto no se determine el porcentaje correspondiente, la entidad debe seguir reconociendo el auxilio económico por incapacidad temporal. **Dicho pago, según el artículo en comento, será reconocido hasta el momento de su rehabilitación, readaptación o curación, o de la declaración de su incapacidad permanente parcial, invalidez o su muerte.***

(...)

Si bien en la sentencia en comento se hizo alusión a las incapacidades producto de una enfermedad o accidente de origen común, lo cierto es que esta disposición e interpretación resulta aplicable a las incapacidades por enfermedad o accidente que hayan sido dictaminadas en primera oportunidad como laboral, mientras se resuelve la controversia respecto del origen de estas, por remisión que hiciera el parágrafo 3 del artículo 5 de la Ley 1562 de 2012 al Sistema General de Seguridad Social en Salud. De manera que, en este último evento, así como le resulta aplicable el artículo 227 del Código Sustantivo del Trabajo, también lo es el alcance y la interpretación constitucional que de él se hizo. Así las cosas, mientras se resuelve la controversia y el dictamen de primera oportunidad indique que el accidente o la enfermedad es de origen laboral, la Administradora de Riesgos Laborales está obligada a pagar un auxilio monetario no inferior al equivalente del salario mínimo.

De otra parte, frente a la incapacidad permanente parcial, el artículo 7 de la Ley 776 de 2002, establece que el trabajador que se encuentre en esta situación tiene derecho al reconocimiento de una indemnización, la cual debe ser proporcional a la disminución sufrida y puede ser de 2 a 24 veces su salario base de liquidación. De igual manera, de tratarse de una enfermedad degenerativa el afiliado podrá ser calificado nuevamente.

Finalmente, si la calificación de pérdida de capacidad laboral arroja como resultado una disminución superior al 50%, el trabajador tendrá derecho a que se le reconozca una pensión de invalidez, con un monto que va a depender del porcentaje de afectación, siempre y cuando se cumpla con los demás requisitos que la ley establece para ello.

También, el artículo 4 de la Ley 776 de 2002, señala que, una vez terminado el periodo de incapacidad laboral, y siempre que el trabajador recupere su capacidad de trabajo, el empleador está en la obligación de reintegrarlo al cargo que desempeñaba o reubicarlo en uno acorde con su condición de salud y que se encuentre en la misma categoría; deber que también se establece en favor de quien sea dictaminado con una pérdida de capacidad parcial.



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 efecto, el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 impone la obligación al empleador de mantener el vínculo del trabajador que se encuentra en incapacidad, y establece a su vez una protección laboral reforzada a su favor, lo que implica que, durante el periodo de incapacidad, se deben continuar los aportes a salud, a pensiones y a riesgos profesionales.

(...),²

d).-Respecto a las entidades responsables de asumir el pago por incapacidades médicas, se ha dicho:

“Sin embargo, es preciso determinar quién es el responsable del pago por incapacidades generadas luego del día 540. El artículo 67, inciso segundo, literal A de la Ley 1753 de 2015, resuelve tal inquietud en los siguientes términos:

Estos recursos [esto es, los que administra la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud –ADRES–] se destinarán a:

a) El 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. El Gobierno Nacional reglamentará, entre otras cosas, el procedimiento de revisión periódica de la incapacidad por parte de las EPS, el momento de calificación definitiva, y las situaciones de abuso del derecho que generen la suspensión del pago de esas incapacidades^[18].

Esto lleva a concluir que el pago de las incapacidades generadas con posterioridad a los 540 días continuos deba ser asumido por las EPS, quienes a su vez podrán reclamar ante la ADRES el reembolso de los pagos realizados por tales conceptos como lo expuso la Corte en Sentencia T-144 de 2016:

“Teniendo presente esta nueva normativa, es claro que en todos los casos futuros; esto es, los suscitados a partir de la vigencia de la Ley –9 de junio de 2015–, el juez constitucional, las entidades que integran el Sistema de Seguridad Social y los empleadores deberá acatar lo normado. Como se puede observar en la norma transcrita, el Legislador atribuyó la responsabilidad en el pago de las incapacidades superiores a los 540 días a las EPS, quienes podrán perseguir el reconocimiento y pago de las sumas canceladas por dicho concepto, ante la entidad administradora de los recursos del sistema general de seguridad social en salud, según lo prescrito en el artículo 67 de la Ley 1753 de 2015.”.

*En síntesis, el pago de incapacidades médicas laborales por enfermedad de origen común está a cargo de la EPS durante los primeros 180 días. **A partir del día 181 y hasta el día 540, los pagos deben ser realizados por la Administradora de Pensiones.***

² Corte Constitucional. Sentencia T-291 de 2020. Magistrado Ponente, Dr; ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO.



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

Luego, a partir del día 541, corresponde a la EPS asumir tales costos, sobre los cuales podrá solicitar el respectivo reembolso ante la ADRES de conformidad con las previsiones legales y pronunciamientos judiciales expuestos en este acápite³. (Subrayado y negrilla al interior del documento original).

e).-Procedencia de la acción de tutela para discutir el pago de prestaciones sociales pensional:

a.- Fundamentos de derecho: En materia de un derecho pensional la Corte Constitucional en providencias como la T-043 de 2019 ha decantado que la acción de tutela procede excepcionalmente, para garantizar el derecho a la seguridad social por conexidad al mínimo vital:

“En lo referente a la posibilidad de instaurar acción de tutela para solicitar el reconocimiento y pago de prestaciones sociales, esta Corporación ha dejado sentado que si bien estos asuntos deben someterse a consideración de los jueces de la Jurisdicción Ordinaria Laboral, tal regla puede replantearse a medida que surjan circunstancias excepcionales que ameriten la necesidad de salvaguardar garantías iusfundamentales cuya protección resulta impostergable.

En este sentido, esta Corte ha indicado que en aquellos eventos en los que se busca el reconocimiento de un derecho pensional por vía tutela, el análisis de procedibilidad formal se flexibiliza dependiendo de las circunstancias personales del accionante, es por ello que debe analizarse, por ejemplo, si se trata de un sujeto de especial protección constitucional, como es el caso de personas que por sus condiciones físicas o mentales se encuentren en estado de debilidad manifiesta, y además se encuentren imposibilitados para procurarse los medios necesarios que garanticen sus necesidades básicas.

Bajo este panorama, esta Corporación ha considerado que, la acción de tutela resulta procedente para el reconocimiento de pretensiones pensionales “ si su desconocimiento compromete de forma conexa derechos fundamentales como el mínimo vital y la vida digna, y el juez constitucional, a la luz de las particularidades fácticas del caso en revisión, arriba a la conclusión de que el mecanismo judicial de que dispone el interesado es ineficaz, debido a que no resuelve el conflicto de manera integral o no es lo suficientemente expedito frente a la exigencia de protección inmediata de derechos fundamentales”^[12]

Ahora bien, la Corte ha señalado que en el caso de aquellas personas que se encuentran en condición de discapacidad “el rigor del principio de subsidiariedad debe ser atemperado debido a que, según lo ha establecido el artículo 47 del texto constitucional, el Estado debe ofrecer a las personas que padecen disminuciones de orden físico, sensorial o síquico un tratamiento privilegiado, obligación en la cual se encuentra comprendido el deber de ofrecer a los discapacitados la atención especializada que requieran. En idéntico sentido, el artículo 13 superior consagra la obligación en cabeza del Estado de promover las condiciones que procuren una igualdad real y efectiva entre los ciudadanos, lo cual supone la adopción de ‘medidas a favor de grupos discriminados o marginados. En consecuencia, la solución de este tipo de

³ Corte Constitucional. Sentencia T-008 de 2018. Magistrado Ponente, Dra; Alberto Rojas Ríos



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

controversias debe llevarse a cabo con esmerada cautela y prontitud, en la medida en que se encuentran comprometidos los derechos de un sector de la población que se haya en condiciones de acentuada indefensión.”^[13]”

d.- Caso concreto:

Una vez auscultado los argumentos expuestos por parte de la impugnante, este Despacho advierte que revocará parcialmente la determinación fijada por el *A-quo*, a razón de los siguientes miramientos.

Como primer punto esencial a considerar, se tiene que, en efecto ALIANSALUD EPS canceló las incapacidades generadas desde el 20 de enero de 2021 al 27 de junio del mismo año, cumpliendo de esta manera con sus obligaciones. Dichos pagos se reflejan de la siguiente manera:

INCAPACIDAD	OFICINA	FECHA DE INICIO	FECHA FIN	DIAS DE INCAPACIDAD	DIAS ACOMULADOS	DIAS PAGADOS	VALOR CANCELADO
1131038	821	20/01/2021	20/01/2021	3	3	1	\$ 30.284
1131040	821	21/01/2021	04/02/2021	15	18	15	\$ 454.263
1131041	821	11/02/2021	17/02/2021	7	25	7	\$ 211.989
1131044	821	18/02/2021	27/02/2021	10	35	10	\$ 302.842
1111259	821	05/03/2021	03/04/2021	30	65	30	\$ 908.526
1121895	821	05/04/2021	02/05/2021	28	93	28	\$ 847.957
1121897	821	03/05/2021	01/06/2021	30	123	30	\$ 908.526
1124401	821	02/06/2021	29/06/2021	28	151	28	\$ 847.958
1129507	821	30/06/2021	27/07/2021	28	179	28	\$ 847.957

Por lo tanto, el pago que aun falta por realizarse y el cual lesiona las garantías constitucionales de la parte activa, son las que se encuentran en cabeza del ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS, PORVENIR S.A, y las cuales aún no se han acreditado; y no así, las que estaban a cargo de ALIANSALUD EPS.

Dado esto, lo referente a ALIANSALUD EPS deberá revocarse al estar en presencia de una carencia actual de objeto por hecho superado. En cuanto a la orden de PORVENIR S.A. este tendrá que mantenerse dado que al igual que la primera instancia, es visible que su no pago, quebrantan los derechos del tutelante al ser su único medio de subsistencia, siendo por lo tanto amparables a través de este mecanismo constitucional tal como lo ha definido la jurisprudencia constitucional.

Y es que, bajo los preceptos emitidos por la Corte Constitucional⁴, el no pago de incapacidades médicas perjudica prerrogativas constitucionales siempre y cuando, su no cancelación se

⁴ “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, Decreto 1049 de 1999, Decreto 2943 de 2013, la Ley 692 de 2005, entre otras disposiciones.
(...)

En consecuencia, durante los periodos en los cuales un trabajador no se encuentra en condiciones de salud adecuadas para realizar las labores que le permitan devengar el pago de su salario, el reconocimiento de incapacidades se constituye como una garantía de sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud y a la vida digna. De allí, que la Corte reconozca que sin dicha prestación, se presume la vulneración de los



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

produzca ante una imposibilidad del trabajador de poder continuar ejerciendo sus actividades laborales, dado que, es en estas circunstancias, que dichos desembolsos sustituyen esta fuente de recursos y garantizan la satisfacción de sus necesidades indispensables; en caso contrario, salvaguardar el cumplimiento de estos estipendios cuando el empleado sigue devengando su salario o cualquier otra fuente económica, se aleja del propósito de la acción de tutela, toda vez que, lo discutido ya no gira en torno a la garantía de un sustento mínimo, sino a la obtención de una acreencia monetaria cualquiera, siendo entonces, necesario que sea tramitada a través de los mecanismos ordinarios que consagra el ordenamiento jurídico para dicho fin, en acatamiento al requisito de subsidiaridad, eventualidad que no se acompasa con la garantía de los derechos fundamentales del aquí solicitante, que el demandante no cuenta con ningún otro medio económico con el cual solventar su sobrevivencia.

Conforme lo expuesto, estamos en presencia de la figura jurídica de carencia actual del objeto por hecho superado respecto a ALIANSALUD EPS, en virtud que el motivo de presentación de la acción de tutela desapareció. Configuración que el Alto Tribunal Constitucional definió en sentencia T - 265 de 2017 M. P. Alberto Rojas Ríos, así:

“La carencia actual del objeto por hecho superado se presenta cuando por el actuar de la entidad accionada, cesa la vulneración del derecho fundamenta alegado en la acción de tutela.

Sobre este particular esta Corporación ha indicado que:

“En estos casos, se debe demostrar que en realidad se ha satisfecho por completo lo que se pretendía mediante la acción de tutela, esto es, que se demuestre el hecho superado, lo que autoriza a declarar en la parte resolutive de la sentencia la carencia actual de objeto y a prescindir de orden alguna, con independencia de aquellas que se dirijan a prevenir al demandado sobre la inconstitucionalidad de su conducta y a advertirle de las sanciones a las que se hará acreedor en caso de que la misma se repita, al tenor del artículo 24 del Decreto 2591 de 1991.”⁵

Lo anterior en atención a que el objeto de la presente acción de tutela consistía en el pago de incapacidades médicas respecto a ALIANSALUD EPS y ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS- PORVENIR SA, y esta primera ya las canceló a satisfacción, quedando únicamente sin pagar las del Fondo de Pensiones; orden que ya fue emitida en el fallo impugnado por lo que no habrá lugar a modificar o alterar tal consideración.

Ahora bien, en cuanto al pago del excedente que exige ALIANSALUD EPS esta deberá ser discutida con PORVENIR S.A. a través de los conductos administrativos o judiciales del caso, pero no así, a través de este mecanismo constitucional, ya que tal discusión resulta contraria a los fines de este instrumento jurídico.

En conclusión, se revocará el numeral 3º del fallo del 13 de diciembre de 2021, en torno a ALIANSALUD EPS, por las razones expuestas, pero se mantendrá lo resuelto a

derechos en mención” Corte Constitucional. Sentencia T-161 de 2019. Magistrada Ponente, Dra; Cristina Pardo Schlesinger

⁵ Sentencia T-200 de 2013.



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

ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS- PORVENIR SA por el no pago de las incapacidades generadas después del día 180 y que son de su responsabilidad.

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: REVOCAR el numeral 3° de la sentencia de tutela del 13 de diciembre de 2021 únicamente respecto a ALIANSALUD EPS, por carencia actual de objeto.

SEGUNDO: CONFIRMAR en todo lo demás la decisión impugnada, dadas las razones aducidas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CUARTO: NOTIFICAR la decisión por el medio más expedito.

Notifíquese,

CESAR AUGUSTO BRAUSÍN ARÉVALO
JUEZ

RQ