

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Juzgado Diecinueve Civil Municipal

Bogotá D.C., veintiuno (21) de julio de dos mil veintidós (2022).

Ref. Acción de tutela No. 2022-00693

I.OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede el Despacho a decidir lo que en derecho corresponde frente a la acción de tutela incoada por CLAUDIA YOHANA ROJAS GOMEZ contra SEGURO DE VIDA SURAMERICANA S.A-ARL SURA y AFP COLFONDOS.

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones

La accionante reclamó el amparo de sus derechos fundamentales a la vida digna, salud, mínimo vital y seguridad social que considera vulnerados por las accionadas. En consecuencia, pidió se les ordene a las entidades convocadas realizar el pago de las incapacidades causadas desde el 19 de julio de 2021 hasta el 9 de julio de 2022.

2. Fundamentos Fácticos

2.1. La actora adujo, en síntesis que, es madre cabeza de hogar y vela por el cuidado de sus tres hijas menores de edad, dependiendo del salario mínimo que devenga para la subsistencia de su núcleo familiar.

2.2. Indicó que desde hace 4 años realiza sus aportes a seguridad social a la EPS Famisanar, a la AFP Colfondos y a la ARL Sura como empleada, el 26 de septiembre de 2020 sufrió un accidente laboral que le ocasionó una lesión en la espalda, fecha a partir de la cual ha estado incapacitada, el 2 de febrero de 2021 la entidad promotora de salud en comento emitió un concepto de rehabilitación desfavorable.

2.3. Señaló que el 30 de mayo de 2021 la EPS Famisanar calificó que la patología de trastornos específicos de los discos intervertebrales lumbares que padece era de origen laboral, dictamen que fue apelado por la ARL SURA ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez y hasta la fecha no se ha resuelto dicho recurso para poder tramitar la calificación de porcentaje de pérdida de capacidad laboral.

2.4. Manifestó que la EPS Famisanar pagó las incapacidades hasta los 180 días, sin embargo, la ARL SURA no ha cancelado las generadas en los siguientes periodos:

Número	Fecha
1	19/07/2021 hasta 01/08/2021
2	02/08/2021 hasta 07/08/2021
3	08/08/2021 hasta 14/08/2021

4	15/08/2021 hasta 23/08/2021
5	24/08/2021 hasta 07/09/2021
6	08/09/2021 hasta 17/09/2021
7	18/09/2021 hasta 27/09/2021
8	28/09/2021 hasta 07/10/2021
9	08/10/2021 hasta 26/10/2021
10	27/10/2021 hasta 05/11/2021
11	06/11/2021 hasta 25/11/2021
12	26/11/2021 hasta 10/12/2021
13	11/12/2021 hasta 20/12/2021
14	21/12/2021 hasta 19/01/2022
15	20/01/2022 hasta 29/01/2022
16	30/01/2022 hasta 13/02/2022
17	14/02/2022 hasta 28/02/2022
18	02/03/2022 hasta 31/03/2022
19	01/04/2022 hasta 15/04/2022
20	16/04/2022 hasta 30/04/2022
21	02/05/2022 hasta 14/05/2022
22	15/05/2022 hasta 16/05/2022
23	17/05/2022 hasta 24/05/2022
24	26/05/2022 hasta 09/06/2022
25	10/06/2022 hasta 24/06/2022
26	25/06/2022 hasta 09/07/2022

2.5 En razón a lo anterior, considera que se afectan sus derechos fundamentales toda vez que no cuenta con ingresos económicos para sufragar sus gastos básicos y se agotaron todas las reclamaciones posibles sin obtener el pago de la referida prestación.

3. Trámite procesal

La acción de tutela se admitió mediante proveído de fecha 7 de julio de la presente anualidad y se dispuso la vinculación a la Secretaría Distrital de Salud, Ministerio Del Trabajo, EPS Famisanar, Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social En Salud –ADRES, Junta Regional de Calificación de Invalidez, Apoyo Laboral TS S.A.S, Las Palmas, ESE Hospital San Antonio de Soata y CAFAM.

Posteriormente en auto de 18 de julio del año en curso se vinculó a la Compañía de Seguros Bolívar.

3.1. En respuesta al requerimiento efectuado, **CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR CAFAM** manifestó que las entidades promotoras de salud, instituciones prestadoras de servicios, aseguradores de riesgos laborales y fondos de pensiones de cesantías son entes jurídicamente independientes y con funciones específicamente contempladas en la ley, por lo que, el pago de incapacidades que se solicita en la presente acción de tutela es una situación totalmente ajena a esa entidad pues su función se limita a brindar servicios de salud a través de sus diferentes I.P.S.

3.2 A su turno, el **MINISTERIO DEL TRABAJO** informó que dentro de sus competencias no le está asignada efectuar el reconocimiento y pago de las incapacidades, pues en este caso le corresponde a la EPS a la cual se encuentra afiliado con cargo a los recursos que para el efecto prevé el régimen contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud hasta los 180 días o el Fondo

de Pensiones cuando es superior a ese término con cargo al Seguro Previsional de Invalidez y Supervivencia, o a la ARL cuando el origen sea laboral con cargo al Sistema de Riesgos Laborales. Así mismo, adujo no tener ningún vínculo laboral o contractual que diera lugar a la acción u omisión de vulneración de los derechos deprecados por el promotor, por lo que, solicitó la desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva.

Aunado a lo anterior, señaló que la acción de tutela es improcedente para el pago de acreencias laborales salvo que esté de por medio la vulneración del mínimo vital, teniendo en cuenta que la actora dispone de los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos, medios judiciales y procesales ordinarios y apropiados para resolver las controversias que se suscita en las relaciones laborales.

3.3. Por su parte, **SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A.-ARL SURA** indicó que la accionante presenta cobertura activa en esa entidad, su último periodo de afiliación es a través de la empresa APOYO LABORAL TS S.A.S desde el 1° de enero de 2021 vigente hasta la fecha.

Informó que el 30 de mayo de 2021 Famisanar EPS calificó en primera oportunidad el diagnóstico de *“OTROS TRASTORNOS ESPECIFICADOS DE LOS DISCOS INTERVERTEBRALES LUBARES-M518”* como de origen laboral, se presentó controversia frente a dicho dictamen y actualmente se encuentra en revisión ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez, sin que en su sistema de información se evidencien solicitudes de cobro por concepto de incapacidades, siendo obligación del empleador realizar el reclamo para efectos del pago de conformidad con lo dispuesto en el artículo 121 del Decreto 019 de 2012.

Sin embargo, se procedió con el pago de todas las incapacidades que presenten el diagnóstico calificado en primera oportunidad como laboral, las demás incapacidades serán devueltas, situación que fue puesta en conocimiento de la convocante y se le informó el procedimiento para la tramitación de futuras incapacidades. De manera que, no existe vulneración de los derechos fundamentales presuntamente conculcados.

3.4. ELITE FLOWER S.A.S., adujo que recibió la prestación del servicio personal de la actora como trabajadora en misión, calidad en que fue remitida por la empresa APOYO LABORAL TS S.A.S con quien celebró contrato de prestación de servicios de naturaleza comercial, mediante el cual la referida sociedad se obligó al suministro de personal en misión tendiente a ejecutar labores de incremento de las actividades productivas de modo que respecto de la accionante no existe responsabilidad solidaria en cuanto a los derechos reclamados.

3.5. De otro lado, **APOYO LABORAL SAS** afirmó que pagó las incapacidades que le correspondía, esto es, los dos primeros días luego de lo cual pasó a ser responsabilidad de la EPS hasta el periodo que señale la ley según sea el caso.

Según lo establece el Decreto 2943 de 2013, el costo de los dos primeros días de incapacidad deberá ser asumido por la empresa y desde el tercer día pasará a ser responsabilidad de las EPS. Durante este tiempo las empresas deben cubrir el 100% del salario diario del trabajador en ese tiempo pero cuando el pago lo haga la EPS, cubrirá el 66,67% y la cobertura se extiende hasta el día 90. Del día 91 hasta el día 180, pagará el 50% del salario y del día 181 en adelante, la responsabilidad del pago pasa a manos del fondo de pensión al que esté afiliado

el trabajador. Al superar los 150 días, se debe contar con el concepto del fondo de pensión acerca de si el trabajador tiene posibilidades de rehabilitación, pues a partir del día 120 se debe notificar a la Administradora de Fondo de Pensiones (AFP) correspondiente para que reciba al afiliado, defina su porcentaje de discapacidad y ejecute todos los procesos de pensión y de pagos de prestaciones económicas. Finalmente después de 540 días corresponde a la entidad promotora de salud asumir dicho pago, sin que tenga responsabilidad alguna de cara a las pretensiones de la acción de tutela.

3.6. La **JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE BOGOTÁ** informó que el 13 de enero de 2022 FAMISANAR radicó caso en esa entidad con el fin de resolver controversia presentada por la ARL SURA por calificación de origen enfermedad laboral al diagnóstico “*otros trastornos especificados de los discos intervertebrales lumbares.*”, una vez se verificó que el proceso cumplía con los requisitos señalados en la normatividad vigente se procedió a realizar el respectivo reparto a una de las salas de decisión, correspondiendo en turno a la sala tercera.

Indicó que por el alto volumen de procesos los casos se resuelven en orden de llegada y conforme a la disponibilidad de agenda, se asignó cita para valorar medicamenta a la accionante para el 10 de agosto del año en curso en horas de la mañana de manera virtual, el médico ponente designado procederá con el análisis exhaustivo de la documentación remitida y la obrante al caso, se deberá determinar la pertinencia de requerir exámenes adicionales y se presentará audiencia privada donde se aprobará el proyecto de calificación por los demás integrantes de la sala y se emitirá el dictamen de calificación correspondiente.

Manifestó no tener injerencia en los hechos que motivaron la interposición de la acción de tutela, tratándose de circunstancias ajenas a su competencia que se circunscribe a realizar la calificación de pérdida de la capacidad laboral, la determinación del origen y la fecha de su estructuración según la inconformidad y la solicitud del caso.

3.7. A su vez, **EPS FAMISANAR** refirió que Claudia Yohana Rojas Gómez se encuentra activa con la empresa Apoyo Laboral TS S.A.S como dependiente con ingresos al día, cuenta con CRH DESFAVORABLE emitido el 26 de febrero de 2021 por “*M545 LUMBAGO NP ESPECIFICADO M518 OTROS TRANSPORTORNOS ESPECIFICADOS DE LS DISCOS INVERTEBRALES*” sin que registre otros procesos con medicina laboral.

Desde el área de prestaciones económicas se evidenció que la usuaria cuenta con 740 días de incapacidad desde el 17/07/2018 al 30/04/2022 no continuas: Cuenta con incapacidad continúa del 8 de octubre de 2020 al 30/04/2022 por un total de 514 días; cumpliendo 180 días el 29/04/2021. En consecuencia, las incapacidades generadas del día 181 al 540 deben ser reconocidas por la AFP. De manera que ha cumplido con sus obligaciones legales realizando el trámite dispuesto en la normatividad aplicable por tanto corresponde al fondo de pensiones la continuidad en el pago de las incapacidades a favor de la accionante así como adelantar el proceso de calificación de pérdida de la capacidad laboral alegando la falta de legitimación en la causa por pasiva.

3.8. Entre tanto, **ESE HOSPITAL SAN ANTONIO DE SOATA** expresó que la única relación que ha tenido con la convocante es en calidad de paciente como consta en la historia clínica arrimada al trámite en donde aparece que fue atendida en esa entidad desde el año 2008 hasta el año 2016 por diferentes motivos, incluido un accidente de trabajo en el sitio donde prestaba sus servicios

en el restaurante “El maguito” y por atención de parto razón por la que no ha vulnerado los derechos fundamentales deprecados pues el reconocimiento y pago de incapacidades no es de órbita y competencia de la ESE Hospital San Antonio de Soacha toda vez que la actora nunca fue funcionaria ni contratista del hospital siendo su objeto social la prestación del servicio público de salud de primer y segundo nivel de atención.

3.9. COLFONDOS S.A alegó igualmente la falta de legitimación en la casusa por pasiva toda vez que no ha recibido solicitudes de ninguna índole por parte de la ARL Sura o Famisanar EPS o la accionante, y las incapacidades que se le hayan generado deben ser asumidas por la administradora de riesgos laborales teniendo en cuenta que la enfermedad padecida es de origen laboral y no de origen común, sin que se haya radicado solicitud para efectuar el estudio de pago y reconocimiento de incapacidades o calificación de pérdida de la capacidad laboral encontrándose imposibilitado para efectuar el pago de la prestación solicitada de modo tal que no se evidencia nexo causal entre la presunta vulneración o amenaza de os derechos fundamentales del accionante.

3.10 LA ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES informó que es una entidad adscrita al Ministerio de Salud y Protección Social , con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera y patrimonio independiente encargada de administrar los recursos que hacen parte del Fondo de Solidaridad y Garantía –FOSYGA del Fondo de Salvamento y Garantías para el Sector Salud –FONSAET , los que financien el aseguramiento en salud, los copagos por concepto de prestaciones no incluidas en el plan de beneficios del Régimen Contributivo, los recursos que se recauden como consecuencia de las gestiones que realiza la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP).

Seguidamente, realizó un recuento de la relevancia constitucional de los derechos a la salud, seguridad social, vida digna, dignidad humana y mínimo vital, así como, la función de las administradoras de riesgos laborales en punto de prestaciones asistenciales y económicas derivadas de los accidentes de trabajo, recalando que no es la entidad responsable por la vulneración de derechos fundamentales a que se hace referencia en la acción de tutela.

3.11 La SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD adujo que Claudia Yohana Rojas Gómez se encuentra activa y afiliada al régimen contributivo en FAMISANAR EPS desde el 1° de julio de 2018, presenta un diagnóstico de LUMBAGO NO ESPECIFICADO a quien el médico tratante ordenó incapacidad médica la cual debe ser cancelada por parte de la entidad encartada sin dilación alguna, así mismo, señaló que FAMISANAR EPS deberá adelantar de manera perentoria el trámite para la prestación de los servicios en salud que le sean ordenados a la promotora del amparo bajo criterios de oportunidad y calidad.

3.12. Finalmente, la **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A.** manifestó que actúa en calidad de aseguradora con la cual COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS tiene suscrito el seguro previsional cuyo principal cobertura es el pago de la suma adicional para financiar la pensión de invalidez y sobrevivencia, sí como el pago del subsidio por incapacidad de origen común de los afiliados que se genere después del día ciento ochenta y uno (181), previo cumplimiento de los requisitos establecidos para el efecto, razón por la que se presenta legitimación en la causa por pasiva respecto de esa aseguradora como quiera que las pretensiones del accionante se encaminan a que sea la ARL SURA otorgue el reconocimiento del pago de incapacidades por origen laboral, siendo las

pretensiones completamente ajenas a los deberes que tiene esa entidad, pues las conductas que el accionante reprocha son imputables a la administradora de riesgos laborales a la cual se encuentra afiliado.

Sumado a ello, indicó que contrató con COLFONDOS PENSIONES Y CESANTÍAS S.A. el seguro provisional IS que cubre los riesgos de Invalidez y Supervivencia a través de la póliza No. 6000000000-1501 que tiene como cobertura los amparos de Suma Adicional necesaria para completar el capital con que se financian las pensiones de invalidez y supervivencia por riesgo común de los afiliados a ese Fondo de acuerdo con las condiciones de la póliza y las normas legales vigentes. La vigencia de dicha póliza es a partir del 1° de julio de 2016, fecha desde la cual los afiliados a esa entidad están cubiertos por la póliza previsional de invalidez y supervivencia, sin que se evidencien solicitudes de subsidio por incapacidades posteriores al día 180 a nombre de la convocante.

III. PROBLEMA JURÍDICO

En presente asunto el problema jurídico a resolver se circunscribe a determinar si se vulneraron o no los derechos fundamentales a la dignidad humana, al mínimo vital, a la seguridad social, a la salud y al trabajo.

IV. CONSIDERACIONES

1. Expuesto lo anterior se advierte que esta sede es competente para decidir la presente acción de tutela, conforme a lo previsto en el artículo el artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015, en virtud del cual se expidió el *“decreto único reglamentario del sector justicia y del derecho”*.

2. La acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política como un mecanismo para la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas, cuando los mismos resulten vulnerados por la acción u omisión de las autoridades o de un particular, que preste *“un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado subordinación o indefensión”*, y no cuente con otro mecanismo judicial para su salvaguarda.

Por esta razón, la finalidad última de esta acción constitucional es lograr que el Estado, a través de un pronunciamiento judicial, restablezca el derecho fundamental conculcado o impida que se configure la amenaza que sobre él se cierne.

3. Importa precisa que hoy en día se ha reconocido que el derecho a la salud, dada su importancia, es un derecho fundamental autónomo y no derivado o conexo como se venía entendiendo, dejando de lado la tesis según la cual se le tenía como un derecho de carácter meramente prestacional, solo tutelable en la medida en que incidiera o afectara a uno de linaje fundamental.

De ahí que la Ley 1751 de 2015, *«Por Medio de la cual se Regula el Derecho Fundamental a la Salud y se Dictan Otras Disposiciones»*, dispuso en su artículo 2° que *«El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. Comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud»*.

En ese sentido, la garantía constitucional de toda persona a acceder a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud, contemplada dentro del derecho a la salud (artículo 49 Constitución Política), ha sido

desarrollada por la jurisprudencia constitucional, haciendo énfasis en las condiciones de calidad, eficacia y oportunidad en las que los servicios deben ser prestados. Es pertinente mencionar que la seguridad social en salud fue instituida para brindar a las personas una calidad de vida, mediante programas creados por el Estado para proporcionar la cobertura integral de las contingencias que puedan afectar la salud de los habitantes del territorio nacional.

En virtud de ello, los artículos 2 y 3 de la Ley 100 de 1993 establecieron los principios de eficiencia, universalidad, integralidad y solidaridad que determinan que el Estado debe garantizar a todos los habitantes del territorio nacional, el derecho irrenunciable a la Seguridad Social.

Ahora bien, en el presente caso se pretende la protección de los Derechos a la vida digna, salud, mínimo vital y seguridad social; los cuales, tienen carácter de fundamentales no sólo por su ubicación formal en la Constitución Política, sino además por su núcleo esencial y bien jurídico tutelado ampliamente definido por la Jurisprudencia Constitucional.

4. Sin embargo, es necesario anotar que para que sea viable la acción constitucional es menester que lo solicitado sea susceptible de ser concedido por este medio, pues en este caso, se pretende el reconocimiento del pago de incapacidades generadas desde el 19 de julio de 2021.

Sea lo primero precisar que en tratándose del reconocimiento de incapacidades, la jurisprudencia constitucional ha indicado que la acción de tutela es un mecanismo residual y subsidiario para la protección de derechos fundamentales y por regla general, no es el medio idóneo para solicitar el reconocimiento y pago de prestaciones de tipo económico, dado que puede acudir ante la jurisdicción ordinaria en la especialidad laboral, para reclamarlas, según lo contempla el Código Sustantivo del Trabajo.

No obstante, toda vez que el reconocimiento de tales acreencias sustituye el salario del trabajador que por cuestiones de salud no puede realizar su actividad laboral de forma normal, su falta de reconocimiento afecta la condición económica del promotor y, en consecuencia, sus derechos al mínimo vital y a la salud, habida cuenta que, en el caso particular, su único sustento es el salario percibido, por tal razón se hace procedente el estudio de la presente acción (C.C. Sentencia T-333 de 2013).

Al respecto ha reiterado la Corte Constitucional en la sentencia T-404 de 2010 que ante la falta de salario, el pago de incapacidades se constituye como la única fuente de ingresos del trabajador, a través de la cual puede suplir sus necesidades básicas y las de su núcleo familiar. Aseguró que de declararse la improcedencia de la acción de tutela, se estaría dejando al azar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Adicionalmente, en la misma ocasión señaló que el incumplimiento en el pago de dicha prestación puede conllevar a que el accionante no consiga un estado de recuperación adecuado y opte por volver a trabajar ante la falta de ingresos. Además presentó dos casos en los que se recurrió a la tutela como un medio idóneo para solicitar el pago de incapacidades laborales. Sobre este aspecto indicó:

“Ahora bien, el derecho al pago de prestaciones económicas por incapacidades laborales no es, en sí mismo, un derecho fundamental. Por ese motivo, la acción de tutela no es en

principio el medio judicial adecuado para perseguir el pago de la referida prestación. No obstante, si del derecho al pago de incapacidades laborales depende el goce efectivo, por ejemplo, del derecho fundamental al mínimo vital del trabajador y su familia, la tutela es procedente, pues se admite que, en esos casos (i) se busca de manera inmediata proteger un derecho fundamental y, además, (ii) evitar un perjuicio irremediable.”

En síntesis, la procedencia de la acción de tutela para solicitar el pago de acreencias laborales y específicamente de incapacidades, es de carácter excepcional y tiene su razón de ser, debido a que el pago de dicha prestación sustituye el salario en periodos en que el trabajador no se encuentra ejerciendo sus labores y se podrían ver afectados sus derechos fundamentales a la vida digna y al mínimo vital de no reconocerse las incapacidades.

De modo similar, la acción de tutela se presenta como un mecanismo idóneo para solicitar el pago de incapacidades, cuando i) se trata de proteger un derecho de carácter fundamental y ii) se pretende evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.^μ

En este caso resulta procedente la acción de tutela, pues se invoca el derecho al mínimo vital que es de aquellos que tienen el carácter de fundamental según la Carta Política, por lo que la acción iría encaminada a protegerlo, y además, porque con ello se pretende evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable pues como lo manifiesta el actor en la acción constitucional, al no recibir el pago de incapacidades queda desamparado económicamente ya que el salario que recibía era el sustento de su diario vivir, quedando imposibilitado para responder por sus obligaciones, por lo que se dará paso al estudio del derecho petitionado.

5. Ahora bien, para resolver el asunto de la referencia, debe dejarse en claro que, en relación al régimen de incapacidades laborales, estas pueden ser de origen laboral o común.

Al respecto se tiene que, en virtud de lo señalado por el Decreto 2943 de 2013, el pago de las incapacidades desde el día 3 hasta el 180 es responsabilidad de las E.P.S.; a su vez, el artículo 121 del Decreto Ley 19 de 2012, prescribe que el reconocimiento de dichas incapacidades debe ser adelantado de manera directa por el empleador; así mismo, para las que superan los 180 días el artículo 23 del Decreto 2463 de 2001 establece que dicha obligación recae en cabeza de los fondos de pensiones y para las aquellas posteriores al día 540 estarán a cargo de las EPS, según lo establece el artículo 67 de la Ley 1753 de 2015.

Es así que, las primeras, de origen laboral, se encuentran definidas por el artículo 1º del Decreto 2943 de 2013, y las responsables de su reconocimiento son las Administradoras de Riesgos Laborales, desde el día siguiente a su ocurrencia¹. Sobre el particular el máximo tribunal en materia constitucional expresó:

“...las Administradoras de Riesgos Laborales son las encargadas de asumir el pago de las incapacidades laborales con ocasión de un accidente de trabajo o enfermedades laborales, desde el día siguiente a la ocurrencia del hecho o diagnóstico.

Este pago se surte, por parte de las ARL, “(...) hasta que: (i) la persona quede integralmente rehabilitada y, por tanto, reincorporada al trabajo; (ii) se le califique su estado de incapacidad parcial permanente y en este caso se indemnice; o (iii) en el peor de los casos se califique la pérdida de capacidad laboral en un porcentaje superior al 50%, adquiriendo el derecho a la pensión de invalidez”.²

¹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-161 de 2019.

² Corte Constitucional, Sentencia T-194 de 2021, M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

Y, referente a las incapacidades de origen común, la Corte Constitucional ha señalado que:

1. (i) *Los primeros dos días de incapacidad el empleador deberá asumir el pago del auxilio correspondiente.*
2. (ii) *Desde el tercer día hasta el día 180 de incapacidad, la obligación de sufragar las incapacidades se encuentra a cargo de las EPS.*
3. (iii) *A partir del día 180 y hasta el día 540 de incapacidad, la prestación económica corresponde, por regla general, a las AFP, sin importar si el concepto de rehabilitación emitido por la entidad promotora de salud es favorable o desfavorable.*
4. (iv) *No obstante, existe una excepción a la regla anterior. Como se indicó anteriormente, el concepto de rehabilitación debe ser emitido por las entidades promotoras de salud antes del día 120 de incapacidad y debe ser enviado a la AFP antes del día 150. Si después de los 180 días iniciales las EPS no han expedido el concepto de rehabilitación, serán responsables del pago de un subsidio equivalente a la incapacidad temporal, con cargo a sus propios recursos hasta tanto sea emitido dicho concepto.*
5. *De este modo, es claro que la AFP debe asumir el pago de incapacidades desde el día 181 al 540, a menos que la EPS haya inobservado sus obligaciones, como se explicó previamente” (C.C. Sentencia T-020 de 2018).*

6. Sumado a lo anterior, a partir de la expedición de la Ley 1753 de 2015, que dispuso en el artículo 67, 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.” De manera que, la responsabilidad del pago de incapacidades superiores a **540** días a las EPS.

Es por ello que, con fundamento en lo anterior, la jurisprudencia de la Corte Constitucional “ha reiterado que, a partir de la vigencia del precitado artículo 67 de Ley 1753 de 2015, 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”³, sin importar el porcentaje de pérdida de capacidad laboral.

Es así que, la Corte Constitucional en Sentencia T. 401 de 2017 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. En tal sentido, estableció tres reglas para la aplicación de este mandato que, en términos generales, son las siguientes: (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 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”.

³ Corte Constitucional. Sentencia T-161 de 2019.

7. Conforme a las anteriores precisiones, descendiendo al caso objeto de estudio se observa que Claudia Yohana Rojas Gómez se encuentra activa y afiliada al régimen contributivo en FAMISANAR EPS desde el 1° de julio de 2018 y presenta cobertura activa con Seguros de Vida Suramericana S.A.-ARL SURA a través de la empresa APOYO LABORAL TS S.A.S.

Ahora, en cuanto a las incapacidades que no han sido reconocidas y que son objeto de la presente acción de tutela, se advierte que la actora pretende el cobro de las generadas a partir del 19 de julio de 2021 hasta el 9 de julio de la presente anualidad, siendo así, revisado el material probatorio obrante en el trámite, se encuentra que de acuerdo al histórico de incapacidades allegado por Famisanar EPS junto con las certificaciones aportadas con el escrito contentivo de la acción, se emitieron por los diagnósticos de **i)** U071 COVID-19 (virus identificado),⁴ **ii)** M511 TRASTORNO DE DISCO LUMBAR Y OTROS, CON RADICULOPATIA, **iii)** M544 LUMBAGO CON CIATICA y **iv)** M545 LUMBAGO NO ESPECIFICADO⁵ las siguientes incapacidades:

Diagnóstico	Periodo
U071	19/07/2021 hasta 01/08/2021
M511	02/08/2021 hasta 07/08/2021
M511	08/08/2021 hasta 14/08/2021
M544	15/08/2021 hasta 23/08/2021
M544	08/09/2021 hasta 17/09/2021
M544	18/09/2021 hasta 27/09/2021
M511	01/04/2022 hasta 15/04/2022
M511	02/05/2022 hasta 14/05/2022
M511	15/05/2022 hasta 16/05/2022
M545	25/06/2022 hasta 09/07/2022

De lo anterior cumple precisar que las patologías descritas fueron calificadas como contingencia de enfermedad general, por ende, el régimen aplicable a las mismas es el correspondiente al de las enfermedades de origen común.

Bajo esta perspectiva, del informe rendido por FAMISANAR EPS, que se entiende presentado bajo la gravedad de juramento en los términos del artículo 19 del Decreto 2591 de 1991, se observa que la accionante cuenta con 740 días de incapacidad desde 16 de julio de 2018 al 30 de abril de 2022, no continuas y cuenta con incapacidad continua desde el 8 de octubre de 2020 hasta el 30 de abril de 2022 por un total de 514 días, siendo el día 180 el **29 de abril de 2021**, data a partir de la cual estaba en cabeza de la accionada COLFONDOS S.A, entidad a la cual se encuentra afiliada la señora Claudia Yohana Rojas Gómez, efectuar el pago de la prestación solicitada teniendo en cuenta que los diagnósticos emitidos corresponden a enfermedades generales, hasta tanto se cumpla el día 540, sin que al interior del asunto se encuentre demostrado que dicho pago se haya efectuado.

⁴ Ministerio de Salud, “Instrucciones para el registro codificación y reporte de enfermedad respiratoria aguda causada por el nuevo coronavirus covid-19 en los registros médicos de morbilidad del sistema de salud”. Tomado de

<https://www.minsalud.gov.co/Ministerio/Institucional/Procesos%20y%20procedimientos/PSPS01.pdf>
⁵ TABLA DE LA CLASIFICACIÓN ESTADÍSTICA INTERNACIONAL DE ENFERMEDADES Y PROBLEMAS RELACIONADOS CON LA SALUD, DECIMA REVISIÓN (CIE-10) PARA EL REGISTRO INDIVIDUAL DE PRESTACIONES DE SERVICIOS (RIPS) CON RESTRICCIONES DE SEXO, EDAD Y CODIGOS QUE NO SON AFECCIÓN PRINCIPA. Tomado de file:///C:/Users/lvidalev/Downloads/CIE-10.pdf.

8. De otro lado, de los anexos del escrito de tutela se desprende que le EPS FAMISANAR el 30 de mayo de 2021 emitió un dictamen para la determinación de origen respecto del diagnóstico M518.-OTROS TRASTORNOS ESPECIFICADOS DE LOS DISCOS INTERVERTEBRALES LUBARES mediante el cual calificó dicha patología como de origen laboral.

En esa línea se tiene que por la mentada enfermedad, se han generado las siguientes incapacidades a favor de la convocante:

Diagnóstico	Periodo
M518	24/08/2021 hasta 07/09/2021
	28/09/2021 hasta 7/10/2021
	08/10/2021 hasta 26/10/2021
	27/10/2021 hasta 05/11/2021
	06/11/2021 hasta 25/11/2021
	26/11/2021 hasta 10/12/2021
	11/12/2021 hasta 20/12/2021
	21/12/2021 hasta 19/01/2022
	20/01/2022 hasta 29/01/2022
	30/01/2022 hasta 13/02/2022
	14/02/2022 hasta 28/02/2022
	02/03/2022 hasta 31/03/2022
	16/04/2022/ hasta 30/04/2022
	10/06/2022 hasta 24/06/2022
	26/05/2022 hasta 09/06/2022

En ese orden de ideas, se infiere que correspondía a la ARL SURA cancelar dichas prestaciones como quiera que la enfermedad de la que se derivan fue calificada como de origen laboral, sin embargo, no se verifica su pago efectivo y si bien la referida administradora de riesgos laborales en su contestación manifestó que procedió con el pago allegando la comunicación de fecha 11 de julio de 2022 dirigida a la aquí actora mediante la cual le pone en conocimiento que cancelaría las incapacidades correspondientes a través de su empleador APOYO LABORAL TS S.A.S. no acreditó que hubiese procedido de conformidad, incluso mediante comunicación telefónica la aquí accionante manifestó no haber recibido ningún tipo de pago.

9. Así las cosas, se evidencia la vulneración en que han incurrido las entidades encartadas al no cancelar de forma oportuna la prestación económica solicitada, siendo ostensible la afectación del derecho fundamental al mínimo vital de la actora, pues desde la data en que se emitió la primera incapacidad, esto es, 19 de julio de 2021 ha transcurrido más de un año sin haber percibido recurso alguno y no se puede perder de vista que las incapacidades constituyen la única fuente de ingresos que obtiene el trabajador ante la imposibilidad de poder desarrollar de manera habitual las labores contempladas para su cargo, debido a su estado de salud, resultando, de esta manera, insostenibles las obligaciones básicas para su subsistencia tales como arriendos, servicios públicos, alimentación, colegios y demás gastos cotidianos, mientras persista la negativa en el pago de las incapacidades que se le adeudan.

Es que, aun cuando COLFONDOS S.A y ARL SURA manifestaron que en su base de datos no figura solicitud alguna por parte de la accionante para el reconocimiento y pago de las incapacidades en comento, esta corresponde a una carga administrativa que no puede ser impuesta al trabajador so pretexto para negarle el acceso al pago a que tiene derecho, máxime si en cuenta se tiene que

no se trata de un hecho aislado sino que la vulneración de las prerrogativas superiores deprecadas por la promotora es continuada y persiste, toda vez que se ha prolongado en el tiempo y a la fecha sigue sin recibir, por parte de las accionadas los dineros correspondientes.

En conclusión, encuentra esta juzgadora que el pago de las incapacidades ordenadas al accionante por parte de los médicos tratantes de la EPS debe ser asumido, sin demora alguna, por COLFONDOS S.A y ARL SURA con las que presenta vinculación activa la tutelante, y/o hasta que se determine que, debido a su calificación de pérdida de capacidad laboral, debe acceder a la pensión por invalidez, sin que sea dable alegar carga administrativa adicional, luego entonces, las pretensiones de la acción de tutela deben salir adelante.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto **el Juzgado Diecinueve (19) Civil Municipal de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

VI. RESUELVE:

PRIMERO: CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales a la vida digna, salud, mínimo vital y seguridad social de CLAUDIA YOHANA ROJAS GÓMEZ, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: En consecuencia de lo anterior, **ORDENAR a COLFONDOS S.A** que por conducto de su Representante Legal Judicial y/o quien haga sus veces, en un término no superior a 48 horas contadas a partir de la notificación del presente fallo, si aún no lo ha hecho, reconozca y pague las incapacidades a favor de CLAUDIA YOHANA ROJAS GÓMEZ generadas en los siguientes periodos: **i)** 19/07/2021 hasta 01/08/2021, **ii)** 02/08/2021 hasta 07/08/2021, **iii)** 08/08/2021 hasta 14/08/2021, **iv)** 15/08/2021 hasta 23/08/2021, **v)** 08/09/2021 hasta 17/09/2021, **vi)** 18/09/2021 hasta 27/09/2021, **vii)** 01/04/2022 hasta 15/04/2022, **viii)** 02/05/2022 hasta 14/05/2022, **ix)** 15/05/2022 hasta 16/05/2022 y, **x)** 25/06/2022 hasta 09/07/2022 por concepto de los diagnósticos U071 COVID-19 (virus identificado), M511 TRASTORNO DE DISCO LUMBAR Y OTROS, CON RADICULOPATIA, M544 LUMBAGO CON CIATICA y M545 LUMBAGO NO ESPECIFICADO.

TERCERO: ORDENAR a SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A.-ARL SURA que por conducto de su Representante Legal Judicial y/o quien haga sus veces, en un término no superior a 48 horas contadas a partir de la notificación del presente fallo, si aún no lo ha hecho, reconozca y pague las incapacidades a favor de CLAUDIA YOHANA ROJAS GÓMEZ generadas en los siguientes periodos: **i)** 24/08/2021 hasta 07/09/2021, **ii)** 28/09/2021 hasta 7/10/2021, **iii)** 08/10/2021 hasta 26/10/2021, **iv)** 27/10/2021 hasta 05/11/2021, **v)** 06/11/2021 hasta 25/11/2021, **vi)** 26/11/2021 hasta 10/12/2021, **vii)** 11/12/2021 hasta 20/12/2021, **viii)** 21/12/2021 hasta 19/01/2022, **ix)** 20/01/2022 hasta 29/01/2022, **x)** 30/01/2022 hasta 13/02/2022, **xi)** 14/02/2022 hasta 28/02/2022, **xii)** 02/03/2022 hasta 31/03/2022, **xiii)** 16/04/2022/ hasta 30/04/2022 **xiv)** 10/06/2022 hasta 24/06/2022 y **xv)** 26/05/2022 hasta 09/06/2022, por concepto del diagnóstico M518.-OTROS TRASTORNOS ESPECIFICADOS DE LOS DISCOS INTERVERTEBRALES LUBARES.

CUARTO: Notifíquese esta providencia a las partes por el medio más expedito conforme prevé el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

QUINTO: Si el actual proveído no es impugnado, remítase el presente expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase,

**IRIS MILDRED GUTIÉRREZ
JUEZ**

Firmado Por:
Iris Mildred Gutierrez
Juez Municipal
Juzgado Municipal
Civil 019
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **45baf1fa57c86c5faedfa51e0c12701e466742c7cf2be1c5abe84a8456a32fa**

Documento generado en 21/07/2022 05:06:49 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>