



## **JUZGADO TRECE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD**

Medellín, once (11) de agosto de dos mil veinte (2020)

<b>Radicado</b>	050014003010 <b>2020-00405-00</b>
<b>Proceso</b>	Acción de Tutela
<b>Accionante</b>	Didier Barrientos Londoño
<b>Accionado</b>	Porvenir S.A. y Coomeva EPS
<b>Vinculado</b>	Concept BPO S.A.S.
<b>Tema:</b>	Del derecho fundamental al mínimo vital
<b>Sentencia:</b>	General Nro. 206 Especial: 193
<b>Decisión:</b>	Concede amparo constitucional

Se procede a resolver la acción de tutela del trámite de la referencia.

### **I. ANTECEDENTES**

1. Relató el accionante que se encuentra afiliado al sistema de la seguridad social integral a la EPS Coomeva y al Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir.

Así mismo, indicó que sufre de varias enfermedades de origen común, tales como insuficiencia renal crónica, hipertensión arterial e hiperparatiroidismo, las cuales lo han incapacitado de manera ininterrumpida desde el 8 de enero de 2019. Pese a que fue calificada su pérdida de la capacidad laboral en un 66,79%, la misma no se encuentra en firme, por cuanto interpuso recurso en contra de tal determinación.

Indicó que su EPS le pagó los primeros 180 días de incapacidad; esto es, entre el día 10 de enero y 8 de julio de 2019. Por su parte, la AFP Porvenir pagó incapacidades generadas entre el 9 de julio de 2019 y el 30 de enero de 2020; sin embargo, desde esa fecha nadie se hace cargo de tal prestación económica, de la cual deriva su sustento.

Considera que con la omisión en la que incurren las accionadas se están lesionando gravemente sus derechos fundamentales al mínimo vital, la seguridad social, igualdad y la vida en condiciones dignas. Así las cosas, solicita al Despacho que ampare los derechos fundamentales invocados, ordenando a la AFP Porvenir y la EPS Coomeva el pago de sus incapacidades en la proporción que corresponda.

**2.** La presente acción de tutela fue admitida el 28 de julio de 2020. Así mismo, se ordenó la vinculación del empleador Concept BPO S.A.S.

**3.** La **EPS Coomeva**, allegó contestación, en la que se opuso a las pretensiones esgrimidas en el escrito de amparo, al considerar que al día 1 de julio de 2020, el accionante no había sobrepasado los 540 días de incapacidad; es decir, no le corresponde aún realizar el pago de las incapacidades, al tratarse de una obligación en cabeza del Fondo de Pensiones, pues el accionante contaba con 535 días acumulados.

Así mismo explicó que al contar el accionante con una pérdida de capacidad laboral mayor al 50%, no cuenta con derecho a reconocimiento de incapacidades; sino que, debe realizar una reclamación denominada “devolución de saldo”.

Así las cosas, considera que no es procedente el reconocimiento de las incapacidades temporales con fecha de inicio 21/01/2019, esto dado que, a partir de la fecha de estructuración no puede tener un doble pago con cargo al Sistema de Seguridad Social Integral de Colombia, por lo que la solicitud debe ser denegada.

**4. AFP Porvenir.** Dentro del término conferido por el Despacho, la entidad manifestó que las incapacidades superiores a los 540 días, le corresponde su reconocimiento y pago a la Entidad Promotora de Salud EPS, que a la vez recibirá de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, la retribución correspondiente.

Precisó que, de conformidad con el artículo 1 del Decreto 2943 de 2013 que modificó el parágrafo 1 del artículo 40 del Decreto 1406 de 1999, la incapacidad originada por enfermedad general corresponde su pago los 2

primeros días al empleador y las entidades promotoras de salud pagarán el día 3 hasta el 180. Así mismo, cuando las incapacidades originadas por enfermedad común superan los 180 días, a partir del día 181 hasta el 540 su reconocimiento y pago estará en cabeza de las Administradoras de Fondos de pensión en el que se encuentra afiliado el ciudadano y en caso de que las incapacidades superen el día 540, se determinó que las Entidades Promotoras de Salud EPS, deben asumir el pago de ese subsidio.

Solicitó que se tenga en cuenta el comunicado del Ministerio de Salud en relación a la reglamentación de las incapacidades posteriores al día 540, donde el Ministerio admite que son las EPS las que deben pagar las incapacidades posteriores al día 540; incluso el Ministerio ya está girando los recursos para ello así: “previniendo la consolidación de las incapacidades posteriores al día 540, se concluyó un porcentaje adicional en el valor de la UPC (0.35%) para garantizar el reconocimiento y pago de las incapacidades por enfermedad general posteriores a 540 día

Por lo tanto, consideran que debe declararse improcedente la acción de tutela por falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto la solicitud de pago de las incapacidades es superior a 540 días y le corresponde de manera exclusiva el pago a la EPS. Así mismo, pidió que se vincule al Ministerio de Salud y Protección Social, entidad del Gobierno Nacional que se encuentra a cargo de la regulación del pago de incapacidades posteriores al cumplimiento del día 540.

Fundamentó su oposición a la prosperidad de la acción de tutela impetrada en el carácter subsidiario de la acción de tutela, la ausencia de vulneración de los derechos fundamentales y la improcedencia a de la tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

**5. Concept BPO S.A.S.**, a pesar de encontrarse notificado en debida forma, no allegó pronunciamiento alguno respecto al llamado realizado por el Despacho.

## **II. COMPETENCIA.**

De conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia y el Decreto 2591 de 1991, artículo 32, es competente este Despacho para conocer y decidir respecto de la solicitud de tutela impetrada.

### **III. PROBLEMA JURÍDICO.**

De acuerdo con la situación fáctica puesta de presente en el asunto que se decide en esta providencia, este Despacho considera que el mismo deberá circunscribirse a determinar en el presente asunto la procedencia de la acción de tutela para reclamar el pago de auxilios por incapacidades y se pasará a estudiar si los accionados están vulnerando y/o amenazando los derechos fundamentales al mínimo vital del señor **Didier Barrientos Londoño**.

### **IV. CONSIDERACIONES**

**1. DE LA ACCIÓN DE TUTELA** La acción de tutela de linaje constitucional, está instituida única y exclusivamente para la protección de los Derechos Constitucionales Fundamentales de todas las personas del Estado cuando éstos resulten vulnerados por la acción u omisión de una autoridad que los desconozca.

**2. DE LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA (ACTIVA - PASIVA) EN LA ACCIÓN DE TUTELA.** De conformidad con el artículo 86 de la constitución política “Toda Persona” puede recurrir a la acción de tutela “para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, **por sí mismo o por quien actúe a su nombre**, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”.

Conforme lo anterior, la acción de tutela puede ser ejercida por toda persona que considere que le están vulnerando sus derechos constitucionales fundamentales sea nacional o extranjera, natural o jurídica, ciudadano o no, que se halle en el territorio colombiano o se encuentre por fuera y la autoridad o particular que vulneró los derechos fundamentales se encuentre en Colombia. Así pues, puede ser ejercida directamente o por quien actúe a

su nombre, bien sea por medio de (i) un representante legal en el caso de los menores de edad, las personas jurídicas, los incapaces absolutos y los interdictos; (ii) mediante apoderado judicial; y (iii) por agencia oficiosa. En estos tres últimos casos se debe probar la legitimación en la causa por activa.

Como ya se expresó, por mandato constitucional se faculta a todo ciudadano para que en su propio nombre instaure acción de tutela ante una autoridad judicial con el fin de hacer valer sus derechos fundamentales cuando los considere vulnerados o amenazados; dentro del presente caso, el señor **Didier Barrientos Londoño**, actúa en causa propia por lo que se encuentra legitimado en la causa por **activa**.

Se tiene además la legitimación en la causa por pasiva de las accionadas y vinculada, toda vez que son las entidades a las cuales se le endilga la “presunta” vulneración de los derechos fundamentales esgrimidos por el accionante.

**3. RESOLUCIÓN AL PROBLEMA JURÍDICO.** De cara a resolver los problemas expuestos resulta necesario analizar los siguientes temas:

**4. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA SOLICITAR EL PAGO DE LAS ACREENCIAS LABORALES.** La Corte Constitucional en múltiples sentencias ha establecido que, dado el carácter subsidiario y excepcional de la acción de tutela, ella no procede en principio para el pago de las acreencias laborales. Para exigir el cumplimiento de este tipo de obligaciones se debe acudir a la jurisdicción ordinaria laboral, haciendo uso de la respectiva acción ordinaria: *“Esta Corporación ha reconocido en reiterada jurisprudencia, que corresponde a la jurisdicción ordinaria, mediante el ejercicio de la acción ordinaria laboral respectiva, la competencia para ventilar asuntos relativos a la reclamación de acreencias de orden laboral, tal como se encuentra contemplado en el Código Procesal del Trabajo” (T-018 de 2010).*

No obstante, el alto Tribunal también ha permitido la procedencia excepcional de la acción de tutela cuando se trate de proteger los derechos fundamentales a la seguridad social, **al mínimo vital** y a la vida digna de la persona. Así, en la misma sentencia T-018 de 2010 indicó *“Sin embargo, excepcionalmente cuando la falta de pago de las acreencias laborales, vulnera*

*o amenaza los derechos fundamentales a la vida digna, al mínimo vital, a la seguridad social y/o a la subsistencia, la tutela procede para la reclamación efectiva de aquellas acreencias que constituyan la única fuente de recursos económicos que permiten sufragar las necesidades básicas, personales y familiares de la persona afectada”.*

Conforme a lo anterior, es posible la procedencia de la acción de tutela para reclamar acreencias laborales cuando dichas acreencias constituyen un suceso del salario o por la no prestación de las mismas se vulnera el derecho fundamental al mínimo vital del trabajador.

De esta manera, el pago de las incapacidades laborales adquiere especial importancia y se justifica, por cuanto sustituye el salario del trabajador durante el tiempo en el que éste, en razón de su enfermedad, se encuentra imposibilitado para ejercer su profesión u oficio. Por tanto, hay lugar a su protección por vía de tutela, cuando su falta de reconocimiento y pago, afecta el derecho al mínimo vital, al constituir aquel la única fuente de ingresos para garantizar su subsistencia y la de su familia, y no es posible que dicha protección se logre de manera oportuna, a través de los mecanismos ordinarios de defensa. Al respecto, la Corte, mediante la sentencia T 161 de 2019, manifestó lo siguiente:

*“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[71], Decreto 1049 de 1999, Decreto 2943 de 2013, 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 las 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”.*

*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.”*

*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 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 derechos en mención”.*

Así las cosas, nuestro Tribunal Constitucional ha procedido a ordenar el reconocimiento y pago de incapacidades laborales por vía de tutela, cuando

se comprueba la afectación del derecho al mínimo vital del trabajador, en la medida en que dicha prestación constituya la única fuente de ingresos para satisfacer sus necesidades personales y familiares, ello sobre la base de que los mecanismos ordinarios instituidos para el efecto, no son lo suficientemente idóneos en procura de garantizar una protección oportuna y eficaz, en razón al tiempo que llevaría definir un conflicto de esta naturaleza.

## **5. REQUISITOS PARA EL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE LAS INCAPACIDADES SUPERIORES A 180 DÍAS Y 540 DÍAS**

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido bastante amplia respecto a los requisitos para obtener el reconocimiento de incapacidades médicas, **cualquiera que sea su origen**. A saber, en la sentencia T 161 de 2019 la alta Corporación estableció lo siguiente:

*“Conforme fue expuesto en precedencia, el Sistema General de Seguridad Social contempla, a través de diferentes disposiciones legales, la protección a la que tienen derecho los trabajadores que, con ocasión a una contingencia originada por un accidente o una enfermedad común, se vean limitados en su capacidad laboral para el cumplimiento de las funciones asignadas y la consecuente obtención de un salario que les permita una subsistencia digna.*

*Respecto de la falta de capacidad laboral. La Corte ha distinguido tres tipos de incapacidades a saber : (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 un 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%[76]. Sobre el particular, la propia jurisprudencia ha precisado que las referidas incapacidades **pueden ser de origen laboral o común**, aspecto que resulta particularmente relevante para efectos de determinar sobre quién recae la responsabilidad del pago de las mismas, como se explicará a continuación.*

*(...)*

### *6.1 De las incapacidades por enfermedad de origen común*

*Respecto del pago de las incapacidades que se generen por enfermedad de origen común, es preciso empezar por señalar que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 227 del Código Sustantivo del Trabajo y el artículo 23 del Decreto 2463 de 2001, el tiempo de duración de la incapacidad es un factor determinante para establecer la denominación en la remuneración que el trabajador percibirá durante ese lapso. Así, **cuando se trata de los primeros 180 días contados a partir del hecho generador de la misma se reconocerá el pago de un auxilio económico y cuando se trata del día 181 en adelante se estará frente al pago de un subsidio de incapacidad.***

*Ahora bien, en lo correspondiente a la obligación del pago de incapacidades la misma se encuentra distribuida de la siguiente manera:*

***i. Entre el día 1 y 2 será el empleador** el encargado de asumir su desembolso, según lo establecido en el artículo 1° del Decreto 2943 de 2013.*

***ii. Si pasado el día 2, el empleado continúa incapacitado con ocasión a su estado de salud, es decir, a partir del día 3 hasta el día número 180, la obligación de cancelar el auxilio económico recae en la EPS** a la que se encuentre afiliado. Lo anterior, de conformidad con lo previsto en el referido artículo 1° del Decreto 2943 de 2013.*

***iii. Desde el día 181 y hasta un plazo de 540 días, el pago de incapacidades está a cargo del Fondo de Pensiones,** de acuerdo con la facultad que le concede el artículo 52 de la Ley 962 de 2005 para postergar la calificación de invalidez, cuando haya concepto favorable de rehabilitación por parte de la EPS.*

*No obstante, existe una excepción a la regla anterior que se concreta en el hecho de que 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.*

**Así las cosas, 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 expuso en precedencia”.**

*Pero debido al vacío normativo referente al pago de incapacidades superiores al día 540 el legislador promulgo la ley 1753 de 9 de junio de 2015 y en su artículo 67 impuso la obligación al sistema general de seguridad social en salud de cancelar el subsidio por incapacidad superior al día 540, reza la norma en la parte pertinente,*

*“ARTÍCULO 67. Recursos que administrará la entidad administradora de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud. La Entidad administrará los siguientes recursos:*

*(...)*

*Estos recursos 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.”*

Como se puede observar en la norma transcrita, el Legislador asignó la responsabilidad de sufragar las incapacidades superiores a 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.

Igualmente, conviene aclarar que el deber legal de asumir las incapacidades originadas en enfermedad común que superen los 540

días (que, se reitera, está en cabeza de las EPS) no se encuentra condicionado a que se haya surtido la calificación de pérdida de capacidad laboral, toda vez que la falta de diligencia de las entidades no puede derivar en una carga más gravosa para quien afronta una incapacidad prolongada.

**6. DERECHO AL MÍNIMO VITAL.** La Corte Constitucional, en reiterada jurisprudencia, ha manifestado que, por regla general, el cobro de acreencias laborales debe ventilarse ante la jurisdicción laboral a través de los mecanismos ordinarios previstos en el ordenamiento jurídico para tal efecto. También ha admitido esa Corporación, que excepcionalmente procede la acción de tutela para el cobro de acreencias laborales cuando con su falta de pago se pone en peligro o se vulnera por conexidad un derecho fundamental como la vida, la dignidad humana o el mínimo vital, y requieren, visto el caso concreto, de una protección inmediata, ya que no puede ser protegido de manera eficaz a través del mecanismo ordinario de defensa.

En consecuencia, ante la falta de pago oportuno y completo de una incapacidad laboral, siendo ella una acreencia de naturaleza laboral, será procedente la acción de tutela para exigir su pago, en tanto con su ausencia se afecte el mínimo vital de una persona. Lo anterior, en el entendido de que esta prestación constituye un factor determinante de estabilización de la situación económica del trabajador en su período de recuperación, durante el cual, no puede desarrollar labores que le permitan recibir un ingreso de carácter económico.

De esta manera, el pago de las incapacidades laborales adquiere especial importancia y se justifica, por cuanto sustituye el salario del trabajador durante el tiempo en el que este, en razón de su enfermedad, se encuentra imposibilitado para ejercer su profesión u oficio. Por tanto, hay lugar a su protección por vía de tutela, cuando su falta de reconocimiento y pago, afecta el derecho al mínimo vital, al constituir aquel la única fuente de ingresos para garantizar su subsistencia y la de su familia, y no es posible que dicha protección se logre de manera oportuna a través de los mecanismos ordinarios de defensa. Al respecto, la Corte ha manifestado lo siguiente:

*“El pago de incapacidades laborales sustituye al salario durante el tiempo en que el trabajador permanece retirado de sus labores por enfermedad debidamente certificada, según las disposiciones legales. No solamente se constituye en una forma de remuneración del trabajo sino en garantía para la salud del trabajador, quien podrá recuperarse satisfactoriamente, como lo exige su dignidad humana, sin tener que preocuparse por reincorporarse de manera anticipada a sus actividades habituales con el objeto de ganar, por días laborados, su sustento y el de su familia”<sup>1</sup>*

Así las cosas, la Corte Constitucional ha procedido a ordenar el reconocimiento y pago de incapacidades laborales por vía de tutela, cuando se comprueba la afectación del derecho al mínimo vital del trabajador, en la medida en que dicha prestación constituya la única fuente de ingresos para satisfacer sus necesidades personales y familiares, ello sobre la base de que los mecanismos ordinarios instituidos para el efecto, no son lo suficientemente idóneos en procura de garantizar una protección oportuna y eficaz, en razón al tiempo que llevaría definir un conflicto de tal naturaleza.

## **7. CASO CONCRETO**

En el presente asunto, el accionante considera que sus derechos están siendo conculcados, en razón a la falta de pago de las incapacidades generadas desde el 1 de febrero de 2020, hasta la fecha en la que cesen las mismas, por cuanto estas constituyen su sustento.

Por su parte, la EPS Coomeva y la AFP Porvenir, se opusieron a las pretensiones exponiendo que la acción de tutela es de naturaleza subsidiaria y existe otra vía judicial para reclamar las incapacidades que solicita. Adicionalmente, la EPS Coomeva, aseguró que, al reclamarse incapacidades inferiores a los 540 días, estas deben ser asumidas por Porvenir.

Así las cosas, el amparo constitucional deprecado habrá de concederse, atendiendo a lo siguiente:

---

<sup>1</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-311 de 1996, M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo.

Según la jurisprudencia constitucional expuesta, el auxilio por incapacidad sustituye el salario del trabajador durante la enfermedad, como una garantía de su derecho fundamental al mínimo vital. En ese sentido, se justifica la procedencia de la acción de tutela, superándose de esta manera el requisito de subsidiariedad alegado por los accionados, pues si bien se trata de un derecho que puede ser perseguido en la jurisdicción ordinaria laboral, al verse comprometido seriamente un derecho de raigambre fundamental, se habilita al juez constitucional para que intervenga en la situación concreta.

La actividad probatoria de los accionados debió circundar en desvirtuar la urgencia de intervención del juez para restituir los derechos fundamentales cuya vulneración se invoca; sin embargo, nada se probó en ese sentido, pues no se aportaron elementos de juicio que permitieran concluir que el accionante depende del pago de esas incapacidades para suplir su sustento.

Así las cosas y verificados los requisitos de procedencia de la acción de tutela, se debe determinar quién debe asumir el pago de las incapacidades adeudadas, toda vez que existen reglas para efectuar el pago de estas, dependiendo de la cantidad de tiempo de incapacidad que lleve el afiliado

Los primeros 180 días de incapacidad fueron cancelados a la accionante por parte de la EPS, tal y como se desprende de la solicitud de tutela y las contestaciones. El valor de las incapacidades entre el día 181 a 540, tuvo que ser reconocido por parte de la AFP Porvenir, sin embargo, tal pago fue suspendido el día 1 de febrero de 2020; esto es, mucho antes que se cumplieran los 540 días de incapacidad continuos. Posteriormente, la obligación de pago de incapacidades se radica en cabeza de la EPS, en aplicación de la normativa citada.

Visto lo anterior y al advertir que la obligación de pago de incapacidades por parte de la AFP Porvenir era hasta el día 8 de julio de 2020, (teniendo en cuenta que debe pagar 365 días), y al haberse interrumpido injustificadamente el día 1 de febrero de hogaño, se ordenará el pago de las incapacidades adeudadas, pues, tal y como se explicó, tal dinero constituye la garantía del derecho al mínimo vital del pretensor.

En la contestación de la acción de tutela, la accionada considera que asumir las incapacidades constituye un doble pago; sin embargo, sobre esto debe advertirse que no existe “doble pago”, por cuanto no se acreditó que se haya ni reconocido, ni desembolsado suma de dinero alguna a favor del accionante a título de la “devolución de aportes” a los que allí hacen alusión y, en su lugar se advierte que es un sujeto de especial protección constitucional desprovisto de lo mínimo para sobrevivir.

Igualmente, al evidenciarse incapacidades superiores a los 540 días, se debe ordenar a la EPS Coomeva asumir el reconocimiento de las mismas, advirtiendo que así lo ordena la Ley y la Jurisprudencia, pues cómodamente explican que al 1 de julio de 2020 no se han superado los 540 días, ignorando que las incapacidades prescritas al actor no terminan el día 1 de julio de 2020, sino que, de los documentos aportados, la última incapacidad tiene como fecha de vencimiento el día 30 de julio. En ese sentido, estos tienen la obligación de reasumir el pago de las incapacidades reclamadas desde el día 9 de julio de 2020; esto es, desde el día 541.

En aras de brindar una protección integral al accionante y al tratarse de prestaciones económicas periódicas, se ordenará el pago a la EPS de las incapacidades que se sigan generando, advirtiendo que las mismas deberán reconocerse hasta tanto quede en firme la situación pensional del accionante o el médico tratante considere que el mismo por alguna razón puede reintegrarse a su trabajo.

Finalmente, si bien se solicitó la vinculación del Ministerio de Salud y la Protección Social, el Despacho no la consideró necesaria de cara al problema jurídico planteado, toda vez que, con claridad meridiana, en aplicación de la ley y la jurisprudencia, la obligación de reconocimiento y pago de incapacidades recae entre empleador, Entidades Prestadoras de Salud y Administradoras de Fondo de Pensiones; esto es, los sujetos aquí vinculados. Se debe recordar que la única razón para vincular a un sujeto a un trámite jurisdiccional se debe fundamentar en una relación litisconsorcial, la cual no se evidencia en el presente asunto.

Se desvinculará a la sociedad Concept BPO S.A.S., al no advertir una conducta que comprometa los derechos fundamentales del actor.

Corolario de lo expuesto, el amparo constitucional deprecado será concedido.

## V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la suscrita **Juez Trece Civil Municipal de Oralidad de Medellín**, administrando justicia en nombre de la Republica de Colombia por mandato de la Constitución Política,

### RESUELVE:

**Primero. Tutelar** el derecho fundamental al mínimo vital de **Didier Barrientos Londoño**, en contra de la **Sociedad Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.** y la **EPS Coomeva**.

**Segundo. Ordenar** a la la **Sociedad Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.** que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes, contadas a partir de la notificación del presente fallo, si aún no lo hubiere hecho, proceda a reconocer y pagar al señor **Didier Barrientos Londoño** las incapacidades generadas entre el 1 de febrero de 2020 y el 8 de julio de 2020. Así mismo, se ordena a la **EPS Coomeva** que continúe con el pago de las incapacidades desde el día 9 de julio de 2020 hasta que se resuelva la situación pensional del accionante o el médico tratante considere que estas son innecesarias de acuerdo a la condición de salud del afiliado, por lo expuesto en la parte considerativa de esta decisión.

**Tercero: Desvincular** de la presente acción a la sociedad **Concept BPO S.A.S.** por lo indicado en la parte motiva de este fallo.

**Cuarto: Notifíquese** por el medio más expedito y eficaz posible la presente decisión a las partes, según lo dispuesto por los artículos 16 y 30 del Decreto 2591 de 1991 y artículo 5° del Acuerdo 306 de 1992, dejando la respectiva constancia en el expediente, advirtiéndolo acerca de la procedencia de la IMPUGNACIÓN de este fallo, la cual puede interponerse dentro de los tres (03) días siguientes a su notificación, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, al email [cmpl13med@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:cmpl13med@cendoj.ramajudicial.gov.co).

**Quinto: Remitir** el presente expediente ante la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada esta decisión.

**NOTIFÍQUESE**

**PAULA ANDREA SIERRA CARO**

**JUEZ**

5

**Firmado Por:**

**PAULA ANDREA SIERRA CARO**

**JUEZ MUNICIPAL**

**JUZGADO 013 CIVIL MUNICIPAL DE MEDELLÍN**

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: **b60404b040219e5897e5bf1d42d20d6b0b767c0b262a715859269ec9b4d8d3a5**

Documento generado en 11/08/2020 02:58:05 p.m.