



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Rama Judicial del Poder Público
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE IPIALES

Ipiales – Nariño, veintiocho (28) de enero de dos mil veintidós (2022).

Proceso: ACCIÓN DE TUTELA.
(IMPUGNACIÓN DE LA SENTENCIA).
Radicado: 2021-00497-02
Accionante: VICTOR ALFONSO ARELLANO DIAZ
Accionada: EPS SANITAS y OTROS

Se decide en esta oportunidad la impugnación interpuesta por la E.P.S. accionada SANITAS, contra el fallo del 16 de diciembre de 2021, proferido por el Juzgado Primero Civil Municipal de Ipiales –Nariño.

I. ANTECEDENTES.

El accionante, en síntesis, advierte que se encuentra afiliado al sistema de salud desde el mes de julio de 2020 a través de la EPS COMFAMILIAR, al que al desaparecer generó su traslado a la EPS SANITAS en el mes de marzo de 2021.

No obstante, advierte que el 5 de marzo de 2021, debido a su patología denominada como “CUADRIPLÉJIA POSTRAUMÁTICA NO RECUPERABLE” le fue expedida incapacidad por 90 días, con fecha de finalización al 2 de junio de esa misma anualidad, de la que COMFAMILIAR se permitió sufragar la correspondiente al mes de marzo, quedando pendientes de pago a la fecha de interposición de la acción, lo correspondiente al mes de abril, mayo y junio.

Advierte que, tiene a su cargo a sus padres adultos mayores y que los ingresos que antes percibía como salario, ahora como incapacidad son su único sustento, vulnerándose sus derechos fundamentales al no generarse el pago a tiempo parte de la entidad promotora de salud a la que se encuentra afiliado a través del régimen contributivo.

En tal sentido, solicitó:

"1. Se sirva Señor Juez, TUTELAR mis derechos fundamentales al mínimo vital, seguridad social y a la salud en conexidad con la vida digna, entre otros, que se han visto vulnerados y amenazados por la entidad accionada.

2. Que, como consecuencia de lo anterior, se sirva ORDENAR a la EPS SANITAS, que proceda a emitir la autorización de reconocimiento económico y a pagar a mi favor, el subsidio por la incapacidad prescrita por el médico tratante y que corresponde a los meses de abril, mayo y junio de 2021 con los respectivos intereses moratorios y/o indexaciones a que haya lugar.

3. Se sirva ORDENAR a la EPS SANITAS, proceda a emitir la autorización de reconocimiento económico y a pagar a mi favor, el subsidio por las incapacidades que me sean otorgadas por parte de los médicos tratantes sin dilaciones injustificadas.

4. Dejo a su consideración Señor Juez, se sirva consignar los demás ordenamientos a que haya lugar y que su señoría estime procedentes, en aras de garantizar mis derechos fundamentales.

5. Se sirva ADVERTIR a la entidad accionada EPS SANITAS, respecto de las sanciones a que se hace merecedora, en el evento de que incurra en desacato."

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

El juzgado de conocimiento, mediante la providencia precedentemente enunciada, luego de realizar un examen del evento sometido a su estudio, estimó conceder el amparo suplicado, ordenando a SANITAS E.P.S. cancele dentro de las 48 horas siguientes a su notificación, las incapacidades que le fueron



prescritas por su médico tratante, finalmente de las 3 que al a fecha de emisión de la sentencia quedaron sin pago total, radicadas bajo los números 57093585, 57270622 y 57308080, pues consideró que dicha entidad de conformidad a la ley y la jurisprudencia, es la llamada a responder por tales circunstancias.

Lo anterior, por cuanto consideró que las incapacidades en cita, deberían reflejar el porcentaje autorizado por la ley respecto del salario mínimo y no los ínfimos valores establecidos en su liquidación.

III. LA IMPUGNACIÓN.

La entidad accionada SANITAS EPS, deprecia la revocatoria de la providencia recurrida, en tanto, apunta que no comprende la orden emitida por el A Quo, debido a que su obligación legal llega hasta el día 180, siendo del resorte del Fondo de Pensiones cubrir las incapacidades desde el día 181 al 540.

Advierte que, en lo que atañe a la incapacidad No. 57093585 del 31 de mayo de 2021 al 2 de junio de 2021, que se efectuará el pago a favor del afiliado mediante giro empresarial el 9 de noviembre de 2021.

Referente a la incapacidad No. 57270622, se permiten informar que las misma se encuentra rechazada por presentar un periodo descubierto comprendido del 3 de junio de 2021 hasta el 27 de septiembre, información que fue corroborada de manera expresa por le tutelante a través de correo electrónico.

No obstante, señalan que se comunicar con la IPS HOME HEALTH SALUD entidad que venia brindando las atenciones medicas del afiliado, quien comunicó que generó a su favor las incapacidades que cubren dicho periodo así:

1. Desde el 3 de junio hasta el 2 de julio de 2021
2. Desde el 3 de julio hasta 1 de agosto de 2021
3. Desde el 2 de agosto hasta el 31 de agosto de 2021
4. Desde el 1 de septiembre hasta el 27 de septiembre

En tal sentido, advierte que las incapacidades se encuentran autorizadas a favor del afiliado mediante giro empresaria del 9 de noviembre de 2021.

Así, manifiesta que debe tenerse en cuenta que, mientras no exista la incapacidad prescrita por el médico tratante, no es posible para la E.P.S cubrir el periodo descubierto, además de que itera, no es posible realizar el pago más allá del día 180, por mandato legal.

IV. CONSIDERACIONES.

1.- Competencia. De conformidad con el artículo 32 del decreto 2591 de 1991, regulado por el decreto 306 de 1992 y del Decreto 1382 de 2000, y Decreto 1983 de 2017, este Juzgado tiene competencia para conocer sobre la impugnación, como Superior Funcional de quien la pronunció, amén de que los jueces municipales conocen en primera instancia las acciones de tutela que se interponen frente a cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden Departamental, Distrital o Municipal y contra particulares.

2.- Problema jurídico

Le corresponde al Despacho establecer si debe confirmar la decisión del Juzgado Primero Civil Municipal de Ipiales, que concedió el amparo deprecado, ordenado a la E.P.S. SANITAS el pago de las incapacidades prescritas al accionante radicadas a Nos. 57093585, 57270622 y 57308080, o por el contrario, se debe revocar y, en su lugar, declararlo un hecho superado por haber cumplido la PES con el pago de las incapacidades hasta el día 180 el 9 de noviembre de 2021.

3.- Procedencia de la acción de tutela

En punto de realizar el examen de procedencia de la presente acción constitucional, corresponde analizar los requisitos de legitimación, inmediatez y subsidiariedad, que deben concurrir para que la acción resulte procedente.

Al respecto, el Despacho encuentra que el accionante se encuentra legitimado por activa por cuanto ha manifestado se le ha vulnerado



sus derechos fundamentales al mínimo vital, salud, vida, dignidad humana y protección reforzada de las personas en condición de debilidad manifiesta, al no cancelársele las incapacidades que le fueron prescritas.

Respecto de la legitimación en la causa por pasiva, se advierte que las entidades SANITAS E.P.S. y PORVENIR, como accionada y vinculada están llamadas a responder por pasiva, como quiera que resultan los competentes para resolver la situación planteada por el accionante.

En cuanto al requisito de inmediatez, el Despacho encuentra que en la presente acción se cumple con dicho principio, en tanto que la última de las incapacidades fue otorgada hasta el 27 de octubre postrero, impetrándose la presente acción el pasado 2 de noviembre, tiempo que a criterio de este despacho resulta más que razonable.

En lo tocante al requisito de subsidiariedad, respecto de la acción de amparo frente a la presunta vulneración del derecho fundamental de mínimo vital, este despacho estima que, si bien existe mecanismo ordinario, este no resulta idóneo para los fines propuestos, en tanto, tal y como lo ha expresado la Corte Constitucional el auxilio económico otorgado para cubrir la incapacidad médica, constituye para el caso el único ingreso del accionante.

4.- RÉGIMEN NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL DE LAS INCAPACIDADES MÉDICAS EN EL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ENTIDADES RESPONSABLES DE EFECTUAR EL PAGO.

La Corte Constitucional en sentencia T-194 de 2021, frente al tema expuso:

“De acuerdo con el artículo 49 de la Constitución, el Estado colombiano “garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud”, y con fundamento en esta disposición, se ha instituido dentro del régimen del Sistema General de Seguridad Social el reconocimiento y pago de las incapacidades, bien sean por enfermedad común, o por enfermedad profesional.

Esto, con la finalidad de soportar al afiliado durante el tiempo en que su capacidad laboral se ve mermada, en virtud del principio de solidaridad que rige el Sistema General de Seguridad Social. Así, el reconocimiento y pago de las incapacidades fueron atribuidas a los distintos agentes del sistema, dependiendo del origen de la enfermedad o accidente (común o profesional), y de la persistencia de la afectación de la salud del afiliado, en el tiempo.

Entonces, en primer lugar, de acuerdo con el artículo 1º del Decreto 2943 de 2013¹, 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.

En segundo término, tratándose de enfermedades o accidentes de origen común, la responsabilidad del pago de la incapacidad o del subsidio por incapacidad³ radica en diferentes actores del sistema dependiendo de la prolongación de esta, de la siguiente manera:

Conforme al artículo 1º del Decreto 2943 de 2013, que modificó el párrafo 1º del artículo 40 del Decreto 1406 de 1999, el pago de los dos (2) primeros días de incapacidad por enfermedad de origen común, corresponden al empleador.

¹ El artículo 1º del Decreto 2943 de 2013 modifica el párrafo 1º del artículo 40 del Decreto 1406 de 1999.

² T-490 de 2015.

³ De acuerdo con las disposiciones legales que regulan la materia, dependiendo del tiempo de duración de la incapacidad, la remuneración recibida durante ese lapso podrá ser denominada auxilio económico si se trata de los primeros 180 días contados a partir del hecho generador de la misma, o subsidio de incapacidad si se trata del día 181 en adelante.



A su vez, en concordancia con el artículo 142 del Decreto 019 de 2012⁴, el pago de las incapacidades expedidas del día tres (3) al día ciento ochenta (180) están a cargo de las Entidades Promotoras de Salud, y el trámite tendiente a su reconocimiento está a cargo del empleador⁵.

En cuanto a las incapacidades de origen común que persisten y superan el día 181. Si bien en principio eran objeto de debate, en tanto se asumía que el pago estaba condicionado a la existencia de un concepto favorable de recuperación⁶, esta corporación ha sido enfática en afirmar que el pago de este subsidio corre por cuenta de la Administradora de Fondos de Pensiones a la que se encuentre afiliado el trabajador, ya sea que exista concepto favorable o desfavorable de rehabilitación⁷.

Ahora, en el evento que la EPS no cumpla con la emisión del concepto de rehabilitación⁸ -sea favorable o desfavorable- antes del día 120 de incapacidad temporal y la remisión de este a la AFP correspondiente, antes del día 150, de que trata el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, le compete a la EPS pagar con sus propios recursos el subsidio equivalente a la

⁴ El artículo 142 del Decreto 019 de 2012, modificó el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, previamente modificado por el artículo 52 de la Ley 962 de 2005.

⁵ Decreto Ley 019 de 2012, art. 121.

⁶ Decreto Ley 019 de 2012, art. 142, inciso quinto.

⁷ Ver entre otras, las sentencias T-097 de 2015, T-698 de 2014, T-333 de 2013, T-485 de 2010 y T-401 de 2017.

⁸ Decreto 780 de 2016 "Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social", art. 2.2.3.2.2: REQUISITOS DEL CONCEPTO DE REHABILITACIÓN. <Artículo adicionado por el artículo 3 del Decreto 1333 de 2018. El nuevo texto es el siguiente:> El concepto de rehabilitación que deben expedir las EPS y demás EOC antes de cumplirse el día ciento veinte (120) de la incapacidad derivada de enfermedad general de origen común, conforme a lo determinado en el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 142 del Decreto-ley 019 de 2012, deberá contener, como mínimo, la siguiente información:

- a) Información general del paciente.
- b) Diagnósticos finales y sus fechas.
- c) Etiología demostrada o probables diagnósticos.
- d) Descripción de las secuelas anatómicas y/o funcionales, con el respectivo pronóstico (bueno, regular o malo).
- e) Resumen de la historia clínica.
- f) Estado actual del paciente.
- g) Terapéutica posible.
- h) Posibilidad de recuperación.
- i) Pronóstico del paciente a corto plazo (menor de un año) y a mediano plazo (mayor de un año).
- j) Tratamientos concluidos, estudios complementarios, procedimientos y rehabilitación realizada, indicando fechas de tratamiento y complicaciones presentadas.
- k) Nombre, número del registro profesional, tipo y número del documento de identidad y firma del médico que lo expide.

respectiva incapacidad temporal, esto, en caso de que la incapacidad se prolongue más allá de los 180 días. En tal sentido, asumirá desde el día 181 y hasta el día en que emita el concepto en mención.

Así mismo, de acuerdo con la norma citada, una vez el fondo de pensiones disponga del concepto favorable de rehabilitación, podrá postergar el proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral “hasta por 360 días calendario adicionales a los primeros 180 de incapacidad temporal que otorgó [y pagó] la EPS”⁹. Sin embargo, en caso de que la AFP decida utilizar dicha prerrogativa, la ley prevé como condición el pago de un subsidio equivalente a la incapacidad temporal que venía disfrutando el trabajador¹⁰. Contrario sensu, si el concepto de rehabilitación que recibe el fondo de pensiones por parte de la EPS es desfavorable, la primera deberá proceder de manera inmediata a calificar la pérdida de capacidad del afiliado, toda vez que la recuperación del estado de salud del trabajador es médicamente improbable. En todo caso, los subsidios por incapacidades del día 181 al día 540, están a cargo de las Administradoras de Fondos de Pensiones, siempre que cuenten con el concepto de rehabilitación por parte de la EPS, sea este favorable o no para el afiliado.

En este punto, como resultado del proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral, es posible: i) que se determine una pérdida de capacidad laboral igual o superior al 50%¹¹, evento en el cual, el trabajador puede optar por la pensión de invalidez a cargo de la AFP a la cual se encuentre afiliado; o ii) que se fije una disminución ocupacional parcial, esto es, inferior al 50%, situación en la que “el empleador debe proceder a reincorporar al trabajador en el cargo que venía desempeñando o en otra actividad acorde con su situación de discapacidad, siempre y cuando los conceptos médicos determinen que se encuentra apto para ello”¹². En otras

⁹ T-419 de 2015.

¹⁰ Decreto-Ley 019 de 2012, art.142.

¹¹ Ley 100 de 1993, art.38: “se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral”.

¹² T-401 de 2017.



palabras, se configura uno de los eventos en los cuales el trabajador se hace acreedor del derecho a la estabilidad laboral reforzada, reconocido por esta Corte a partir del artículo 26 de la Ley 361 de 1997¹³.

No obstante, lo anterior, es factible que, a pesar de haberse dictaminado una incapacidad permanente parcial, por pérdida de capacidad laboral, inferior al 50%, el trabajador no recupere su capacidad laboral, y por esa causa, el médico tratante le siga extendiendo incapacidades, superando los 540 días, pese a haber sido evaluado por la junta de calificación de invalidez. Es decir, no resulta posible su reintegro al cargo, debido a la misma incapacidad del trabajador para reincorporarse a sus funciones.

*Al respecto, es preciso recordar que el Sistema General de Seguridad Social no previó esta situación dentro de su marco normativo y, por tanto, los asegurados incursos en estas circunstancias, antes de la promulgación de la **Ley 1753 de 2015**¹⁴ –Ley del Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018, se encontraban desprotegidos legalmente como consecuencia de la ausencia de claridad respecto de la entidad que debía asumir el pago del auxilio por incapacidad cuando los mismos superaban los 540 días. Sin embargo, el vacío de regulación fue efectivamente superado con la ley mencionada, al determinar que el pago de las incapacidades superiores a los 540 días debía asumirse por las entidades promotoras de salud (EPS) y que como mecanismo para reevaluar la real capacidad de trabajo del afectado y propender oportunamente por la reincorporación del asegurado a sus funciones laborales, el Gobierno Nacional tenía la obligación de reglamentar el procedimiento de revisión periódica de la incapacidad¹⁵.*

En efecto, el artículo 67 de la Ley 1753 de 2015, indicó:

¹³ El artículo 26 de la Ley 361 de 1997 fue modificado por el artículo 137 del Decreto 019 de 2012, el cual fue declarado inexecutable en la Sentencia C-744 de 2012 por el cargo de exceso en el ejercicio de las facultades extraordinarias.

¹⁴ La Ley 1753 de 2015 entró en vigor a partir del 9 de junio del mismo año.

¹⁵ Ver Decreto 780 de 2016, art.2.2.3.2.1. sobre revisión periódica de la incapacidad.

“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.” (Resaltado de la Sala)

De la norma transcrita se advierte: i) que el Legislador asignó la responsabilidad de sufragar las incapacidades superiores a 540 días a las EPS, y ii) que las EPS pueden perseguir el reconocimiento y pago de las sumas canceladas por dicho concepto en los términos del artículo 67 de la Ley 1753 de 2015 ante la entidad administradora de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, que asumió funciones a partir del 1º de agosto de 2017, según lo prescrito en el artículo 1º del Decreto 546 de 2017¹⁶.

Adicionalmente, es oportuno aclarar que de ninguna manera puede entenderse que el pago de los subsidios por incapacidad al asegurado se encuentra sujeto a condición alguna, toda vez que, conforme al texto normativo transcrito, lo que quedó en suspenso, fue la reglamentación del procedimiento de revisión periódica de incapacidad por parte

¹⁶ Por el cual se modificó el artículo 21 del Decreto 1429 de 2016, “Por el cual se modifica la estructura de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES- y se dictan otras disposiciones”.



de las EPS, entre otros asuntos¹⁷, y no el cumplimiento del deber de pagar los subsidios por incapacidades. Por tanto, desde la entrada en vigor de la Ley 1753 de 2015¹⁸, el pago del subsidio por incapacidades que superan el día 540, quedó a cargo de las EPS y desde entonces, tienen el deber de sufragar los valores por dicho concepto a favor del asegurado.

Igualmente, conviene reiterar que el deber legal de asumir las incapacidades originadas en enfermedad común que superen los 540 días (que está a cargo de las EPS) tampoco se encuentra condicionado a que se haya surtido la calificación de pérdida de capacidad laboral del afiliado, toda vez que la falta de diligencia de las entidades no puede derivar en una carga más gravosa para quien afronta una incapacidad prolongada¹⁹.

Sobre la base de lo expuesto, el régimen de pago de incapacidades o subsidios por incapacidad por enfermedades de origen común está previsto de la siguiente manera:

Periodo	Entidad obligada	Fuente normativa
Día 1 y 2	Empleador	Artículo 1° del Decreto 2943 de 2013
Día 3 a 180	E.P.S.	Artículo 1° del Decreto 2943 de 2013 en concordancia con el artículo 142 del Decreto 019 de 2012, que modificó

¹⁷ En uso de la facultad reglamentaria conferida en el artículo 67 de la Ley 1753 de 2015, el gobierno nacional, mediante el Decreto 1333 de 2018, reglamentó el procedimiento de revisiones periódicas de las incapacidades por enfermedad general de origen común 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 Ley 1753 de 2015 entró en vigencia a partir del 9 de junio de 2015.

¹⁹ Ver, entre otras, las sentencias T-693 de 2017 y T-401 de 2017.

		<i>el artículo 41 de la Ley 100 de 1993</i>
<i>Día 181 hasta el 540</i>	<i>Fondo de Pensiones</i>	<i>Artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, que modificó el artículo 41 de la Ley 100 de 1993</i>
<i>Día 541 en adelante</i>	<i>E.P.S.</i>	<i>Artículo 67 de la Ley 1753 de 2015</i>

”

5.- EL CASO CONCRETO.

El núcleo fundamental de la inconformidad de SANITAS EPS, estriba en el hecho de que el fallo de primera instancia desconoce los límites de sus competencias legales, al ordenar el pago de las incapacidades superiores al día 180, mismas que de conformidad a la normatividad vigente corresponden a la Administradora del Fondo de Pensiones a la cual se encuentra afiliado el accionante.

Pues bien, el *a quo*, luego del análisis del caso sometido a estudio, concedió el amparo suplicado por el accionante, al considerar presentes los requerimientos legales y jurisprudenciales para ordenar a la E.P.S. accionada efectúe en el término 48 horas siguientes a la notificación de dicha providencia, el pago de las incapacidades que le fueron prescritas, pues en efecto, corresponden a un auxilio económico que sustituye el salario del trabajador, puntualmente de 3 de ellas las que consideró mal liquidadas y que a la fecha de fallo continuaban insolutas.

Frente a dicha providencia, la accionada hoy impugnante, previo a la manifestación de inconformidad, solicitó se le aclarara el fallo bajo los mismos argumentos de la impugnación, solicitud a la que, si bien no accedió el juzgado de conocimiento de primera instancia, se permitió efectuar algunas consideraciones, respecto de las cuales la recurrente no efectuó pronunciamiento alguno.

Tales consideraciones, se encontraron orientadas a determinar precisamente las razones por las cuales se ordenó los pagos de los que ahora se duele la impugnante, pero que no fueron expuestas en el fallo



atacado, y a las que se les resto la importancia debida, al no acceder a la aclaración incoada.

Ahora bien, como puede observarse del escrito de inconformidad allegado por la impugnante, el argumento para solicitar que la orden de pago de las incapacidades se basa única y exclusivamente en su competencia legal, sin descartar con prueba siquiera sumaria, el no haber incurrido en la excepción a la regla general de pago por días acumulados de incapacidad, esto es, la relativa a la obligación que se genera en cabeza de la E.P.S. de cancelar las incapacidades que superen en se retoma la obligación de cancelar las incapacidades aun cuando supere los 180 días, cuando no ha cumplido su deber legal de emitir el concepto favorable o desfavorable de rehabilitación, tal y como se expuso en la jurisprudencia precedentemente reseñada, que en su parte pertinente dice:

“Ahora, en el evento que la EPS no cumpla con la emisión del concepto de rehabilitación²⁰ -sea favorable o desfavorable- antes del día 120 de incapacidad temporal y la remisión de este a la AFP correspondiente, antes del día 150, de que trata el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, le compete a la EPS pagar con sus propios recursos el subsidio equivalente a la respectiva incapacidad temporal, esto, en caso de que la incapacidad se prolongue más allá de los 180 días. En tal sentido, asumirá desde el día 181 y hasta el día en que emita el concepto en mención.”²¹

Es que es la misma Corte Constitucional, la que en protección de los sujetos de especial protección que se encuentran disminuidos por encontrar afectada su salud física, ha manifestado que es deber preponderante de las entidades promotoras de salud, no solo cancelar las incapacidades prescritas a sus afiliados hasta el día 180, sino hacer los trámites en colaboración interinstitucional con los fondos de pensiones, para que sean ellos sin solución de continuidad los que continúen pagando el auxilio económico que se genere, se itera, por las incapacidades que superen los 180 días.

²¹ Sentencia T-194 de 2021

Empero, de manera evidente, hasta la fecha de presentación de esta acción, SANITAS EPS fue completamente negligente en el cumplimiento de su deber legal, pues tan solo hasta el 9 de noviembre liberó el pago de las incapacidades prescritas la señor ARELLANO DIAZ, sin que efectúe mención alguna respecto al cumplimiento de sus obligaciones, atinentes a la emisión del concepto de rehabilitación y la remisión de la documentación al Fondo de Pensiones para que ellos continúen amparando el auxilio por incapacidad al tutelante, pues exigir dicha tarea en cabeza de quien se encuentra afectado en su salud, corresponde una carga administrativa excesiva y el claro desconocimiento del concepto de integralidad en salud.

Al respecto la Corte Constitucional en sentencia T-523 de 2020 en la que se señaló:

*“Así, a la Entidad Promotora de Salud le asiste un deber de acompañamiento y orientación para que las personas con incapacidades superiores a 180 días no sean abandonadas a su suerte al interior del sistema de seguridad social. Dicho deber no puede restringirse a la remisión desinformada del paciente a otra entidad con observaciones como «el reconocimiento económico está a cargo de su fondo de pensiones» o «remítase a...» puesto que **esa conducta desconoce que la persona que reclama el pago de la prestación económica lo hace precisamente porque está incapacitada y por lo mismo no es constitucionalmente válido que se le someta a trámites adicionales para obtener, de cumplirse los requisitos legales, el pago de las incapacidades mientras se decide sobre el reconocimiento de la pensión de invalidez.***

Para la Corte, resulta irrazonable y por ende sin justificación constitucional que si el Sistema de Seguridad Social, es integral la Entidad Promotora de Salud (EPS) con pleno conocimiento de no tener a su cargo el pago de incapacidades superiores a 180 días por enfermedad general decida olvidarse de los intereses del cotizante en este aspecto, y simplemente le indique al incapacitado que inicie una nueva gestión ante otra entidad del Sistema. Sobre este particular la Corte ha señalado que «el Sistema está concebido como un engranaje en el cual ante determinada contingencia existe una respuesta apropiada, con el fin de darle continuidad al mismo.»



Esta circunstancia denota una ausencia de comunicación entre las Entidades Promotoras de Salud y los Fondos de Pensiones en detrimento de los intereses de un sujeto de especial protección por parte del Estado, en tanto se encuentra en una situación de debilidad manifiesta. De esta manera, el principio de garantía de la efectividad de los derechos constitucionales (art. 2 Superior) impone a todas las entidades que componen el Sistema de Seguridad Social Integral mantener permanente contacto a efectos de que las personas afiliadas al sistema como cotizantes o beneficiarias en ningún momento queden desamparadas injustificadamente en su derecho a la seguridad social que conforme al artículo 48 Superior es irrenunciable”.

Flagrante entonces deviene la vulneración de los derechos fundamentales del actor a la seguridad social y a su mínimo vital, pues a riesgo de ser repetitivo, SANITAS E.P.S, no evidenció el cumplimiento de sus obligaciones legales, como son emitir el concepto de rehabilitación favorable o desfavorable, remitirlo en el término legal, no orientó al actor respecto a sus competencias y a cargo de quien se encontraban los pagos, no realizó el pago oportuno de las incapacidades a su cargo y no remitió al Fondo de Pensiones la documentación pertinente que alerte a este a la continuación del pago de las incapacidades superiores al día 181.

Debe recordarse que, en materia probatoria, aun en tutela, no basta con el dicho, sino que se requiere de prueba siquiera sumaria que despeje las afirmaciones de la accionada, referentes a su falta de competencia para asumir el pago de las tan mentadas incapacidades superiores a los 181 días.

Tal postura se refuerza, además, de las afirmaciones efectuadas por AFP PORVENIR, quienes en contestación al presente tramite, desconocieron haber recibido documentación alguna y concepto de rehabilitación correspondiente al accionante, de ahí que sin mas la EPS SANITAS deba asumir tales erogaciones hasta tanto emita el correspondiente concepto en los términos establecidos en la sentencia T-194 de 2021 que fue reseñada en antecedencia.

Empero, en caso de haberse omitido probar lo dicho, es decir, que en efecto cuente con el envío del concepto de rehabilitación y demás documentación necesaria para que el fondo asuma el pago en el marco de sus competencias, será la EPS accionada quien luego de reconocer y pagar las incapacidades prescritas hasta la fecha de esta providencia, repita ante PORVENIR por aquellas que en los términos antes establecidos y contenidos en la jurisprudencia acuñada en antecedencia, no le corresponda cumplir.

En tal sentido, y como respuesta al problema jurídico planteado, al encontrarse que el asunto sometido a estudio se ajusta a las disposiciones legales y jurisprudenciales que rigen la materia, se procederá a adicionar el fallo emitido el 16 de noviembre de 2021 por el Juzgado Primero Civil Municipal de Ipiales, emitiendo los ordenamientos de rigor.

Por lo expuesto, el **JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO** de Ipiales - Nariño, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E

PRIMERO: MODIFICAR el numeral segundo de la sentencia calendada a 16 de noviembre de 2021, proferida por el Juzgado Primero Civil Municipal de Ipiales-Nariño, dentro del presente asunto, el cual quedará del siguiente tenor:

“SEGUNDO: Ordenar a la EPS Sanitas, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes, a partir de la notificación del fallo, si aún no lo ha hecho, proceda a reconocer y pagarlas incapacidades que le han sido prescritas hasta la fecha de esta providencia al señor VÍCTOR ALFONSO ARELLANO DIAZ , de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

En caso de acreditar los parámetros jurisprudenciales y legales para que sea el Fondo de Pensiones PORVENIR quien asuma el pago de las incapacidades superiores al día 180, repetirá ante aquella, por los valores que legal y



jurisprudencialmente no le corresponda asumir, se itera de conformidad a lo reseñado en la parte motiva de esta providencia.”

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia objeto de impugnación.

TERCERO: NOTIFÍQUESE de esta decisión a las partes por el medio más expedito.

CUARTO: ENVÍESE la presente sentencia a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.

VÍCTOR HUGO RODRIGUEZ MORAN
Juez

Firmado Por:

Victor Hugo Rodriguez Moran
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 001
IpiALES - Nariño

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:

b66d5c02db5e2556822042452a3a0d27470b42b7e5ae5df6236ae4d0d9083257

Documento generado en 28/01/2022 04:00:07 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>