



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Rama Judicial del Poder Público
JUZGADO DIECISIETE LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

FALLO DE ACCIÓN DE TUTELA							
FECHA	DIECIOCHO (18) DE ENERO DE DOS MIL VEINTITRES (2023)						
RADICADO	05001	31	05	017	2022	00551	00
PROCESO	TUTELA No. 00005 de 2023						
ACCIONANTE	HUGO ALBERTO USME CADAVID						
ACCIONADAS	NUEVA EPS IMBERA SERVICIOS COLOMBIA S.A.						
VINCULA	COLPENSIONES						
PROVIDENCIA	SENTENCIA No.00007 de 2023						
TEMAS	SALUD, VIDA,FAMILIA, MINIMO VITAL						
DECISIÓN	TUTELA DERECHOS						

El señor HUGO ALBERTO USME CADAVID, identificada con C.C. 21.713.842, presentó en este Despacho judicial acción de tutela en contra de NUEVA EPS, IMBERA SERVICIOS COLOMBIA S.A. y el despacho ordena vincular a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-, por considerar vulnerados los derechos fundamentales antes mencionado consagrado en la Carta Política.

HECHOS:

Manifiesta el accionante, que el 08 de septiembre hizo derecho de petición, solicitando a la NUEVA EPS, que el 18 de junio el empleador IMBERA SERVICIOS COLOMBIA, le comunica que hasta ese día le realizaba el pago de las incapacidades, y que de acuerdo a eso se cumplió los 180 días de incapacidad y que en lo adelante le correspondía la Colpensiones, que esta incapacitado por el diagnostico de lumbar desde el 23 de marzo del 2022 y que los 180 días se cumplieron el 25 de agosto de 2022, que el pago de las incapacidades se debió realizar hasta el 25 de agosto de 2022 y no hasta el 18 de junio fecha en la cual no le volvieron a cancelar las incapacidades, lo cual se convierten en el mínimo vital para él y la familia.

Que el 21 de septiembre de la NUEVA EPS le da respuesta a la solicitud del pago de las incapacidades, y le manifestó: que en respuesta a la comunicación del asunto en referencia, una vez revisado el caso y validada la información en el sistema, que realizaron las validaciones a la solicitud y que en el caso de

encontrar diferencias en la suma de días por un mismo diagnóstico serán notificados por el área financiera con el fin de solventar el inconveniente presentado.

Que la empresa le manifestó que el trámite del pago de las incapacidades lo debía realizar ante el fondo de pensiones Colpensiones, quien es la responsable de garantizar el pago y el mínimo vital.

Con fundamento en lo anterior, hace las siguientes,

PETICIONES:

Con fundamento en los hechos enunciados solicita al Despacho tutelar los derechos invocados y, en consecuencia, ordene a la NUEVA EPS o al empleador IMBERA SERVICIOS COLOMBIAS.A. que realice el pago de los subsidios de incapacidades que le adeudan.

PRUEBAS:

La accionante anexa con su escrito:

-copia de las incapacidades, historia clínica, derechos de petición, respuestas del derecho de petición, cedula de ciudadanía accionante.(fls.15/92).

TRÁMITE Y RÉPLICA:

La presente acción se admite en fecha del 15 de diciembre del 2022, ordenándose la notificación a los representantes legales de las entidades accionadas, enterándolos que tenían el término de DOS (2) días para pronunciarse al respecto, e igualmente ordenando imprimirle el trámite establecido para esta clase de acciones.

A folios 105/138, COLPENSIONES por medio de la apoderada judicial da respuesta a la presente acción de tutela manifestando lo siguiente:

“...El 23 de noviembre de 2022, mediante oficio VO-GA-DO-2193422-22, NUEVA EPS informó al accionante la razón por la cual negaba el pago de las incapacidades reclamadas por el accionante: “(...) Ahora bien, teniendo en

cuenta las incapacidades objeto de su solicitud corresponden al periodo comprendido entre el 25/3/2022 a' 29/9/2022 otorgadas bajo el diagnostico M545, relacionada con el diagnostico con el que completo 180 días, no es procedente realizar reconocimiento de incapacidades posteriores a la fecha indicada en la parte inicial.(...)"

No es cierto que las incapacidades expedidas por cuenta del diagnóstico M-545 hayan completado 180 días por lo siguiente:

Tercero: No es cierto que las incapacidades expedidas por cuenta del diagnóstico M-545 hayan completado 180 días por lo siguiente:

1. Durante el periodo comprendido entre el 25 de marzo de 2022 y el 29 de septiembre de 2022, NUEVA EPS ha expedido las siguientes incapacidades relacionadas con el diagnóstico M-545:

Número Incapacidad	Contingencia	Fecha Inicial	Fecha Final	Diagnóstico	Días Otorgados	Días Autorizados	Tipo Ident. Aportante	Número Identificación Aportante	Nombre Aportante	IBL	Valor Autorizado
0008096480	ENFERMEDAD GENERAL	13/01/2022	18/01/2022	M545	7	0	NT	900440160	IMBERA SERVICIOS COLOMBIA	\$0	\$0
0007750293	ENFERMEDAD GENERAL	23/02/2022	04/03/2022	F321	10	0	NT	900440160	IMBERA SERVICIOS COLOMBIA	\$0	\$0
0007750303	ENFERMEDAD GENERAL	23/03/2022	24/03/2022	M541	2	0	NT	900440160	IMBERA SERVICIOS COLOMBIA	\$0	\$0
0008096483	ENFERMEDAD GENERAL	23/03/2022	28/03/2022	M545	5	0	NT	900440160	IMBERA SERVICIOS COLOMBIA	\$0	\$0
0008096486	ENFERMEDAD GENERAL	30/03/2022	01/04/2022	R520	3	0	NT	900440160	IMBERA SERVICIOS COLOMBIA	\$0	\$0
0008096489	ENFERMEDAD GENERAL	04/04/2022	19/04/2022	M545	15	0	NT	900440160	IMBERA SERVICIOS COLOMBIA	\$0	\$0
0008096499	ENFERMEDAD GENERAL	19/04/2022	03/05/2022	M545	15	0	NT	900440160	IMBERA SERVICIOS COLOMBIA	\$0	\$0
0008096504	ENFERMEDAD GENERAL	04/05/2022	18/05/2022	M545	15	0	NT	900440160	IMBERA SERVICIOS COLOMBIA	\$0	\$0

Número Incapacidad	Contingencia	Fecha Inicial	Fecha Final	Diagnóstico	Días Otorgados	Días Autorizados	Tipo Ident. Aportante	Número Identificación Aportante	Nombre Aportante	IBL	Valor Autorizado
0008096547	ENFERMEDAD GENERAL	19/05/2022	02/06/2022	M545	15	0	NT	900440160	IMBERA SERVICIOS COLOMBIA	\$0	\$0
0008096503	ENFERMEDAD GENERAL	03/06/2022	17/06/2022	M545	15	0	NT	900440160	IMBERA SERVICIOS COLOMBIA	\$0	\$0
0008096587	ENFERMEDAD GENERAL	18/06/2022	02/07/2022	M545	15	0	NT	900440160	IMBERA SERVICIOS COLOMBIA	\$0	\$0
0008096582	ENFERMEDAD GENERAL	03/07/2022	17/07/2022	M545	15	0	NT	900440160	IMBERA SERVICIOS COLOMBIA	\$0	\$0
0008096505	ENFERMEDAD GENERAL	18/07/2022	01/08/2022	M545	15	0	NT	900440160	IMBERA SERVICIOS COLOMBIA	\$0	\$0
0008244900	ENFERMEDAD GENERAL	04/08/2022	08/08/2022	M545	5	0	NT	900440160	IMBERA SERVICIOS COLOMBIA	\$0	\$0
0008244972	ENFERMEDAD GENERAL	08/08/2022	12/08/2022	M545	4	0	NT	900440160	IMBERA SERVICIOS COLOMBIA	\$0	\$0
0008244984	ENFERMEDAD GENERAL	15/08/2022	18/08/2022	M545	5	0	NT	900440160	IMBERA SERVICIOS COLOMBIA	\$0	\$0

Número Incapacidad	Contingencia	Fecha Inicial	Fecha Final	Diagnóstico	Días Otorgados	Días Autorizados	Tipo Ident. Aportante	Número Identificación Aportante	Nombre Aportante	IBL	Valor Autorizado
0008245049	ENFERMEDAD GENERAL	22/08/2022	26/08/2022	M545	5	0	NT	900440160	IMBERA SERVICIOS COLOMBIA	\$0	\$0
0008275560	ENFERMEDAD GENERAL	27/08/2022	25/09/2022	M545	30	0	NT	900440160	IMBERA SERVICIOS COLOMBIA	\$0	\$0
0008282443	ENFERMEDAD GENERAL	27/09/2022	30/09/2022	M545	4	0	NT	900440160	IMBERA SERVICIOS COLOMBIA	\$0	\$0
0008401286	ENFERMEDAD GENERAL	03/10/2022	09/10/2022	M544	7	0	NT	900440160	IMBERA SERVICIOS COLOMBIA	\$0	\$0
0008401289	ENFERMEDAD GENERAL	18/10/2022	24/10/2022	R521	7	0	NT	900440160	IMBERA SERVICIOS COLOMBIA	\$0	\$0
0008405444	ENFERMEDAD GENERAL	23/10/2022	23/11/2022	R521	30	0	NT	900440160	IMBERA SERVICIOS COLOMBIA	\$0	\$0

2. Entre el 13 y el 19 de enero de 2022, se concedieron 7 días de incapacidad médica continua a favor del accionante.

3. Entre el 25 y el 29 de marzo de 2022, se concedieron 5 días de incapacidad médica continua a favor del accionante.

4. Fue a partir del día 04 de abril de 2022, a través de la incapacidad Nro. 0008096489, en que NUEVA EPS comenzó a expedir incapacidades ininterrumpidas por cuenta del diagnóstico M-545: Desde el 04 de abril de 2022 hasta el 23 de noviembre de 2022, por un total de 178 días de incapacidad médica continua.

5. Habrá prórroga siempre y cuando: 1°. Se trate de enfermedad general de origen común; 2°. Que sean expedidas por la misma enfermedad o lesión o por otra que tenga relación directa con esta y, 3°. Que entre una y otra no haya interrupción mayor a 30 días calendario..."

A folios 139/158, la entidad accionada IMBERA SERVICIOS COLOMBIA S.A. – IMBERA–por medio del apoderado judicial da respuesta a la presente acción de tutela manifestando lo siguiente:

"...Al hecho 1: El Accionante relaciona varias afirmaciones, consideraciones y descripciones de documentos sobre los cuales se realizan las siguientes manifestaciones:

•Sobre el derecho de petición que presentó el Accionante a NUEVA EPS: No es un hecho de mi poderdante, en consecuencia, no le corresponde pronunciarse sobre el particular.

•*Sobre la presentación del derecho de petición que presentó el Accionante a NUEVA EPS: Tal y como señaló el Accionante, IMBERA respondió al derecho de petición del Accionante el 22 de septiembre indicando que tal y como indicó NUEVA EPS para la fecha:*

“g. El afiliado registra incapacidades con prórroga igual o mayor a 180 días. La incapacidad debe ser tramitada ante la AFP hasta que se produzca un dictamen sobre la pérdida de capacidad laboral o se gestione la pensión con dicha entidad. Fundamento Normativo Art. 221 C.S.T. Decreto 2463, artículo 23.”

•*Sobre la revisión, por parte del Accionante, del historial de incapacidades: No es un hecho de mi poderdante, en consecuencia, no le corresponde pronunciarse sobre el particular.*

•*Sobre la consideración del Accionante de que IMBERA es responsable por el pago de incapacidades: Lo anterior no es un hecho, por lo que no cabe pronunciamiento sobre su certeza o falsedad. No obstante lo anterior, y al evidenciar que el Accionante erróneamente considera a IMBERA como posible responsable por el pago del subsidio por incapacidad por enfermedad de origen común o general, es deber del suscrito manifestar que lo anterior va en contravía de lo dispuesto por el parágrafo primero, del artículo 3.2.1.10 del Decreto 780 de 2016 el cual señala: “En el Sistema General de Seguridad Social en Salud serán a cargo de los respectivos empleadores las prestaciones económicas correspondientes a los dos (2) primeros días de incapacidad originada por enfermedad general y de las Entidades Promotoras de Salud a partir del tercer (3) día y de conformidad con la normatividad vigente.”*

En consecuencia, y en vista de que el Accionante pretende el reconocimiento y pago de los subsidios por incapacidad por enfermedad de origen común y general, entre el periodo entre 3 y 180 días, en el caso sub examine, la normatividad asignaría tal obligación a la Empresa Promotora de Salud y no al empleador.

De hecho el Accionante no alega en ningún momento que IMBERA no hubiese realizado el pago de sus aportes a seguridad social, lo que si alega es que no se le ha reconocido y pagado el subsidio por incapacidad antes del cumplimiento de los 180 días...”

A folios 159/180, la entidad accionada NUEVA EPS, por medio de la apoderada judicial da respuesta a la presente acción de tutela manifestando lo siguiente:

“...>CONCEPTO TECNICO DEL AREA DE PRESTACIONES ECONOMICAS DE NUEVA EPS

Afiliado que presento 425 días de incapacidad continua al 18 de agosto de 2020, completo 180 días el 20 de noviembre de 2019. Interrupción para los periodos del:

*19/08/2020 hasta el 10/10/2020
09/01/2021 hasta el 12/01/2022
20/01/2022 hasta el 22/02/2022*

Posterior a las interrupciones presenta 275 días de incapacidad continua al 23 de diciembre de 2022.

Presenta una PCL inferior al 50%, razón por la cual no aplica la autorización de pago de incapacidades teniendo en cuenta que si la pérdida de capacidad laboral es

calificada entre el 5% y el 49.9% se adquiere el estatus de afiliado incapacitado permanente parcial de acuerdo a lo establecido en el literal b del artículo 2 del Decreto 917 de 1999.

Por lo anterior es necesario que se inicie un proceso de reintegro laboral para garantizar el mínimo vital, tal y como lo establece la legislación en vigencia para las personas que se les ha definido una IPP (incapacidad permanente parcial), proceso que se deberá realizar a través del médico especialista en salud ocupacional o en seguridad y salud en el trabajo de su empresa o de la IPS que tenga contratada para realizar el examen médico ocupacional periódico o post-incapacidad, en cumplimiento al programa medicina preventiva y del trabajo. Lo anterior con el objeto de lograr la readaptación y/o reubicación laboral, que de acuerdo a las resoluciones 2346 de 2007 y 1918 de 2009, son a cargo del empleador



Verificación: P.A.C. <input type="checkbox"/> Verificación: P.O.S. <input checked="" type="checkbox"/>	Radicación: 39383	Consecutivo: 6	ARP: 6 de 7
Topo copago Año <input type="checkbox"/> Exento Pago Moderadores <input type="checkbox"/>			13 SANDRA MARISOL BUITF 23/08/2022
Datos Personales del Afiliado	Prestador Remite: ARMENA SUR	Prestador Remito: ARMENA SUR	
Identificación: CC 98483089	PS. Primaria: E.S.E. CENTRO DE SALUD CUCUNUBA	Motivo Valoración: GRADO DE DISCAPACIDAD	
Apellidos y Nombres: USME CADAVID HUGO ALBERTO	Solicitud Laboratorios:		
Dirección Residencia: CALLE 78 A SUR NUMERO 50 F 02 B	Observaciones:	DICTAMEN EMITIDO 25/07/2022 POR JUNCI REMITIDO COLPENSIONES DETERMINANDO PERDIDA DE CAPACIDAD LABORAL DEL 42.7% CON FECHA DE ESTRUCTURACION 21/05/2018 DE ORIGEN ENFERMEDAD COMUN PARA LA(S) PATOLOGIA(S) F321 G473 Z524 M545	
Departamento: ANTIOQUIA			
Datos de Afiliación P.O.S.			
Cabeza Familia: CC 98483089			

El accionante presenta una PCL inferior al 50%, razón por la cual no aplica la autorización del pago de incapacidades teniendo en cuenta que si la pérdida de capacidad laboral es calificada entre el 5% y el 49.9% se adquiere el status de Afiliado Incapacitado Permanente Parcial de acuerdo a lo establecido en el artículo 3 del decreto 1507 de 2014.

Por lo anterior es necesario que se inicie un proceso de reintegro laboral para garantizar el mínimo vital, tal y como lo establece la legislación en vigencia para las personas que se les ha definido una IPP (incapacidad permanente parcial), proceso que se deberá realizar a través del médico especialista en salud ocupacional o en seguridad y salud en el trabajo de su empresa o de la IPS que tenga contratada para realizar el examen médico ocupacional periódico o post-incapacidad, en cumplimiento al programa de salud ocupacional o sistema de gestión en seguridad y salud en el trabajo, subprograma medicina preventiva y del trabajo. Lo anterior con el objeto de lograr la readaptación y/o reubicación laboral, que de acuerdo a las resoluciones 2346 de 2007 y 1918 de 2009, son a cargo del empleador...”

Por lo que precluidos todos los términos, sin otro que agotar, lo procedente es decidir de fondo, lo que se hará con fundamento en las siguientes,

CONSIDERACIONES:

PROBLEMA JURÍDICO: Determinar quién debe asumir el pago de las incapacidades médicas.

TEMAS A TRATAR

- 1.- Procedencia Acción De Tutela
- 2.- Pagar incapacidades médicas a quien le corresponde

La acción de tutela nació por mandato del artículo 86 de la nueva Constitución de Colombia, en favor de todas las personas, para reclamar ante los Jueces en cualquier momento y lugar la protección de sus derechos constitucionales fundamentales y se reglamentó mediante los decretos 2591 de 1.991 y 306 de 1.992.

Se le dio el carácter de acción preferencial, sumaria y subsidiaria, porque sólo es procedente cuando la afectada no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En este caso en concreto, el despacho analiza, considera el despacho que están dados todos los requisitos para proceder al estudio de la acción de tutela por las siguientes razones:

1. Una amenaza actual e inminente: Representada en la no cancelación de las incapacidades medicas
2. Que se trate de un perjuicio grave: La situación descrita es que el accionante le no le están cancelado las incapacidades que superan los 180 días, genera afectación al mínimo vital y deja en condiciones de debilidad manifiesta a la hoy accionante.
3. Que sea necesaria la adopción de medidas urgentes y que las mismas sean impostergables: De no tomarse las medidas necesarias la accionante vería afectado su mínimo vital, el acceso a los servicios de salud y la vulneración al principio de confianza legítima y buena fe. Si bien es cierto que tiene la vía de presentar proceso ante la jurisdicción ordinaria laboral, también lo es que no es un medio idóneo, en atención a que es de público conocimiento la congestión que presenta esta jurisdicción y que los procesos pueden tardar varios años.

En cuanto al derecho fundamental al mínimo vital ha sido reconocido desde el principio por la Corte Constitucional en su jurisprudencia, como un derecho que se deriva de los principios de Estado Social de derecho, dignidad humana y solidaridad, en concordancia con los derechos fundamentales a la vida, a la integridad personal y a la igualdad en la modalidad de decisiones de protección

especial a personas en situación de necesidad manifiesta, dado el carácter de derechos directa e inmediatamente aplicables de los citados derechos.

También se ha considerado que el concepto de mínimo vital no se limita a lo definido como salario mínimo, ni a una valoración numérica de las necesidades mínimas por satisfacer, sino que depende de una valoración cualitativa que permita la satisfacción congrua de las necesidades, es decir, que no se refiere solamente a la alimentación y vestuario, sino también a salud, educación, vivienda, seguridad social y medio ambiente, atendiendo las condiciones especiales en cada caso concreto. La vulneración del derecho al mínimo vital puede determinarse atendiendo las consecuencias que para la persona tiene la privación de sus ingresos laborales en la situación particular en que se encuentra y que afecta su vida en condiciones dignas y justas.

2. Normatividad aplicable a las incapacidades tanto de origen común como profesional y los procedimientos que deben seguirse al momento de reclamar el pago de las mismas.

La Constitución de 1991 estableció en sus artículos 48 y 49 el derecho a la seguridad social. De igual manera, estipuló los principios que deben regirla y autorizó al Legislador para que expidiera las leyes necesarias a fin de lograr el desarrollo integral del Sistema.

La Corte Constitucional en la T-200 del 3 abril de 2017 indicó:

Con la misma orientación, esta Corporación fijó unas reglas que permiten comprender de mejor manera la naturaleza y fin del pago de las incapacidades.¹¹ Por ejemplo, en sentencia T-490 de 2015,¹² la Corte manifestó lo siguiente:

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

.....

5.1.1....

5.1.2 Incapacidades por enfermedad de origen común

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 económico¹⁷** si se trata de los primeros 180 días contados a partir del hecho generador de la misma, o **subsidio de incapacidad¹⁸** si se trata del día 181 en adelante. La obligación del pago de incapacidades está distribuida de la siguiente manera:

- i. Entre el día 1 y 2 está a cargo del empleador según lo establecido en el artículo 1 del Decreto 2943 de 2013.¹⁹
- ii. Entre el día 3 y 180 a cargo de la EPS según el mismo decreto.
- 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 5220 de la Ley 962 de 2005 para postergar la calificación de

invalidez, cuando haya concepto favorable de rehabilitación por parte de la EPS.²¹

Ahora bien, hasta antes del año 2015, la Corte Constitucional venía reconociendo y advirtiendo la existencia de un déficit de protección de las personas que tuvieran concepto favorable de rehabilitación, calificación de pérdida de capacidad laboral inferior al 50%, y siguieran siendo incapacitadas por la misma causa más allá de los 540 días. En su momento, la sentencia T-468 de 2010²² de esta Corporación señaló:

“(…) aunque en principio se diría que las garantías proteccionistas del sistema integral de seguridad social son generosas, esta Sala repara en el hecho de que no existe legislación que proteja al trabajador cuando se le han prolongado sucesivamente incapacidades de origen común y que superan los 540 días. Son muchos los casos en que las dolencias o las secuelas que dejan las enfermedades o accidentes de origen común que obligan a las EPS o demás entidades que administran la salud a certificar incapacidades por mucho más tiempo del estipulado en el Sistema Integral de Seguridad Social y que a pesar de las limitaciones físicas la pérdida de la capacidad laboral no alcanza a superar el 50% y por tanto, tampoco nace el derecho al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, lo que deja al trabajador en un estado de desamparo y sin los medios económicos para subsistir.”

Y agregó:

“En esta situación, el trabajador está desprotegido por la falta de regulación legal en la materia, ya que no existe claridad de cuál sería la entidad de protección social que debe asumir el pago del auxilio por incapacidad, situación que empeora si el empleador logra demostrar ante el Ministerio de Protección social que en virtud de la incapacidad del trabajador no es posible reintegrarlo al cargo que venía desempeñando o a otro similar, operando de esta manera el despido con justa causa contenido en el artículo 62, numeral 14 del código sustantivo del trabajo.”

En consecuencia, el Gobierno Nacional, a través de la Ley 1753 de 2015, por la cual se aprobó el Plan Nacional de Desarrollo para el periodo comprendido entre 2014 y 2018, dio una solución a este déficit de protección, al otorgar la responsabilidad del pago de incapacidades superiores a 540 días a las EPS. Según el artículo 67 de la mencionada ley, 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.”²³

La Corte Constitucional ya ha ordenado la aplicación de esta disposición por vía de tutela en la sentencia T-144 del 2016. En su momento, esta Corporación conoció el caso de la ciudadana Maritza Cartagena, quien en el mes de octubre de 2011 sufrió un accidente en motocicleta al chocar con un vehículo de transporte escolar. En el incidente sufrió varias fracturas que le provocaron incapacidades de más de 540 días. Recibió calificación del Fondo de Pensiones y de la Junta Regional de Calificación de Invalidez que no superaba el 50% de pérdida de capacidad laboral, pero apeló este último dictamen por considerar que no respondía a su estado real de salud física y mental.

Para la Corte, la entrada en vigencia de esta norma, cambia el panorama del pago de incapacidades después de 540 días que se venía planteando en la jurisprudencia de años atrás, pues se le atribuyó la obligación del pago a las EPS como parte del Sistema de Seguridad Social en Salud.

Con estos antecedentes legales y jurisprudenciales, no cabe duda alguna de que la regla actual de incapacidades que superan 540 días para personas que no han tenido una pérdida de capacidad laboral igual o superior al 50%, es que deben asumirlas las EPS.

Pero además, la sentencia en cuestión establece tres reglas para el análisis de este tipo de casos, la primera, es que reitera la necesidad de garantizar protección reforzada a los trabajadores que han visto menoscabada su capacidad laboral, tienen incapacidades prolongadas, pero no son considerados inválidos; la segunda, es que la obligación impuesta por el Plan Nacional de Desarrollo, respecto al pago de tales incapacidades es de obligatorio cumplimiento para todas las autoridades; y la tercera, es que podrá concederse una aplicación retroactiva en virtud del principio de igualdad.

Frente a la primera regla, la Corte Constitucional se pronunció en los siguientes términos:

“Las personas incapacitadas de forma parcial y permanente, se encuentran en una situación adversa, en la medida en que no tienen la plenitud de la fuerza de trabajo, pero no son consideradas técnicamente inválidas. En estos casos es claro que existe una obligación en cabeza del empleador de reintegrar al afectado a un puesto de trabajo que esté acorde a sus nuevas condiciones de salud. En otras palabras, el trabajador se hace acreedor del derecho a la estabilidad laboral reforzada, desarrollado por esta Corte a partir del artículo 26 de la Ley 361 de 1997.”

Refiriéndose a la segunda regla, esta Corporación señala que el déficit de protección para trabajadores que superan 540 días de incapacidad se entiende superado por la Ley 1753 de 2015 y que, a partir de su entrada en vigencia, tanto “(...) el juez constitucional, las entidades que integran el Sistema de Seguridad Social y los empleadores deberá acatar (...)” No obstante, es preciso tener en cuenta que el Plan Nacional de Desarrollo, es por naturaleza una norma cambiante y en consecuencia el déficit de protección podría volver a presentarse.

Respecto a la tercera regla, la Corte explica que existe la posibilidad de dar aplicación retroactiva al artículo 67 de la Ley 1753 de 2015, pues ésta no establece un régimen de transición para los casos ocurridos antes de la promulgación de la ley, generando un trato desigual. En palabras textuales esta Corporación señaló: “(...) [la] situación de desigualdad tiene un fundamento legal que es entendible desde el punto de vista de las reglas de vigencia y aplicación de las leyes. Sin embargo, genera una tensión constitucional que no puede ser omitida por la Corte, pues a la luz del principio de igualdad material, no hay razón para diferenciar y beneficiar sólo a un grupo de personas, en virtud de una consideración temporal, a sabiendas de que la situación se evidenciaba con anterioridad. Es decir, no hay una justificación constitucionalmente válida para fijar tal diferencia en la posibilidad de protección legal.”

Sobre la base de lo previsto en la Ley 1753 del 2015, el régimen de pago de incapacidades por enfermedades de origen común tiene actualmente las siguientes fases y encargados:

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

Aplicando los anteriores supuestos al caso de autos, tenemos:

incapacidades generadas y aportadas con la acción de tutela entre los siguientes periodos:

# de incapacidad	Fecha inicial	Fecha final		Total días	
0008096460	13/01/2022 23/02/2022	19/01/2022 04/03/2022	7	En este periodo hay una interrupción más de 30 días	
0007750293	23/02/2022	04/03/2022	10	Le corresponde pagar las incapacidades a la NUEVA EPS generadas hasta los 180 días, las cuales corresponden al periodo del 23/02/2022 al 16/09/2022.	
0007750303	23/03/2022	24/03/2022	2		
0008096643	25/03/2022	29/03/2022	5		
0008096469	30/03/2022	01/04/2022	3		
0008096489	04/04/2022	18/04/2022	15		
0008096499	19/04/2022	03/05/2022	15		
0008096504	04/05/2022	18/05/2022	15		
0008096547	19/05/2022	02/06/2022	15		
0008096563	03/06/2022	17/06/2022	15		
0008096567	18/06/2022	02/07/2022	15		
0008096582	03/07/2022	17/07/2022	15		
0008157505	18/07/2022	01/08/2022	15		
0008244960	04/08/2022	08/08/2022	5		
0008244972	09/08/2022	12/08/2022	4		
0008244984	15/08/2022	19/08/2022	5		
0008245045	22/08/2022	26/08/2022	5		
0008275660	27/08/2022	16/09/2022	21		
	17/09/2022	25/09/2022	9		A partir del día 181 días le corresponde a COLPENSIONES cancelar incapacidades, a partir del periodo 17/09/2022-23/11/2022, las cuales suman 86 días de incapacidad.
0008422443	27/09/2022	30/09/2022	4		
0008401266	03/10/2022	09/10/2022	7		
0008401280	10/10/2022	24/10/2022	15		
0008480544	25/10/2022	23/11/2022	30		
		Total días	245		

Conforme a lo anterior se ORDENAR a la **NUEVA EPS** que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la presente sentencia, proceda a efectuar si aún no lo ha realizado, el pago de aquellas incapacidades médicas generadas hasta los 180 días, comprendidos entre los periodos del 23/02/2022 al 16/09/2022 al señor **HUGO ALBERTO USME CADAVID, SI AUN NO LO HA HECHO**, conforme la tabla anterior.

Igualmente se ORDENAR a **COLPENSIONES** que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la presente sentencia, proceda a efectuar si aún no lo ha realizado, el pago de aquellas incapacidades médicas generadas a partir del día 181 días, las cuales se inician en el periodo 17/09/2022 al 23/11/2022 al señor **HUGO ALBERTO USME CADAVID, SI AUN NO LO HA HECHO**, conforme la tabla anterior.

Se advierte al empleador que deberá continuar cancelando los aportes sistema general de seguridad social, a fin de garantizar el pago de las incapacidades.

Esta sentencia se notificará a las partes conforme lo establece el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Si la presente providencia no fuere impugnada dentro del término de tres (3) días señalado en el artículo 31 del Decreto 2561 de 1991, por la Secretaría se enviarán las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Por lo expuesto, el **JUZGADO DIECISIETE LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLIN**, administrando justicia en nombre del Pueblo y por Mandato Constitucional,

FALLA:

PRIMERO. TUTELAR los derechos fundamentales invocados por el señor **HUGO ALBERTO USME CADAVID**, identificado con C.C. 98.483.089, cuya protección solicitó a la **NUEVA EPS, ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES-**, y **IMBERA SERVICIOS COLOMBIA S.A.** por las razones expuestas en la parte considerativa de esta decisión.

SEGUNDO. ORDENAR a la **NUEVA EPS**, representado por el doctor **CESAR ALFONSO GRIMALDO DUQUE**, en calidad de Director de Prestaciones Económicas, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la presente sentencia, proceda a efectuar si aún no lo ha realizado, el pago de aquellas incapacidades médicas generadas hasta los 180 días, comprendidos entre

los periodos del 23/02/2022 al 16/09/2022 al señor **HUGO ALBERTO USME CADAVID**, con cédula de ciudadanía N°. 98.483.089, **SI AUN NO LO HA HECHO**, las cuales se relacionaron en la tabla de la parte resolutive.

TERCERO. ORDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, representada legalmente por la doctora **ANA MARIA RUIZ MEJIA**, en calidad de directora de medicina legal, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la presente sentencia, proceda a efectuar si aún no lo ha realizado, el pago de aquellas incapacidades médicas generadas a partir del día 181 días, las cuales se inician en el periodo 17/09/2022 al 23/11/2022 al señor **HUGO ALBERTO USME CADAVID, SI AUN NO LO HA HECHO**, conforme la tabla anterior.

Se advierte al empleador que deberá continuar cancelando los aportes al sistema general de seguridad social, a fin de garantizar el pago de las incapacidades.

CUARTO. NOTIFICAR esta providencia a las partes por el medio más ágil y expedito, de no lograrse personalmente.

QUINTO. ENVIAR para su eventual revisión a la Corte Constitucional el presente fallo, en el evento de no ser impugnado, dentro de los tres días siguientes de la notificación que de este se haga a las partes involucradas en este trámite.

SEXTO. ARCHIVAR definitivamente el expediente previo desanotación de su registro, una vez devuelto de la Alta Corporación de no haber sido objeto de revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



**GIMENA MARCELA LOPERA RESTREPO
JUEZ**

Firmado Por:

Gimena Marcela Lopera Restrepo

**Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Laboral 017
Medellin - Antioquia**

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: **96f6482bb1734549f47b219fad43dde84c56bd33cca0be0b4025281da7344a4d**

Documento generado en 18/01/2023 02:13:53 PM

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