

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



JUZGADO 9° ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá D.C., diecinueve (19) de junio de dos mil veinte (2020).

Radicación: 110013335 009 **2020** 00115 00
Accionante: Ramón de Jesús Cantor Parada
Accionados: EPS Famisanar S.A.S. y Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES
Derechos: Mínimo vital, seguridad social y otros

ACCIÓN DE TUTELA

(Sentencia de primera instancia)

El Despacho decide la demanda de tutela presentada por el señor **Ramón de Jesús Cantor Parada** actuando en nombre propio contra la **EPS Famisanar S.A.S.** y **COLPENSIONES**.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda de tutela

1.1. El accionante, pretende que se proteja los derechos al mínimo vital, a la vida digna, a la igualdad y a la seguridad social; los cuales consideró vulnerados por las autoridades accionadas al haber negado el reconocimiento y pago económico de incapacidades por enfermedad general sin sustentación alguna. Dentro la demanda narró como **hechos** los siguientes:

1.1.1. Afirmó que desde hace más de 24 años labora en las instalaciones de la empresa Productos Ramo S.A., y los últimos 10 años en el cargo de hornero. Señaló que actualmente se encuentra afiliado a I EPS Famisanar S.A.S.

1.1.2. Manifestó que según los antecedentes clínicos fue diagnosticado con Esclerosis Lateral Amiotrofica (ELA); donde las incapacidades se han prolongado desde el 27 de abril de 2018 hasta la presentación de esta demanda.

Acción de tutela – Sentencia de primera instancia

Radicado: 110013335 009 2020 00115 00

Accionante: Ramón de Jesús Cantor Parada

Accionados: EPS Famisanar S.A.S. y COLPENSIONES

1.1.3. Indicó que desde el 28 de octubre de 2018, se viene negando el pago de las incapacidades; donde su único sustento se reduce a lo que percibe mensualmente de su trabajo y con el no pago de las incapacidades se ha visto afectado para solventar las necesidades básicas de su núcleo familiar que se compone de 4 hijos y esposa.

1.1.4. El 13 de marzo de 2020 la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá, emitió dictamen cuya pérdida de capacidad laboral fue de origen común con porcentaje de 73.48%.

1.2. De conformidad con lo anterior, solicitó como **pretensiones** las siguientes:

<< (...) ordenar a la parte accionada EPS FAMISANAR S.A.S y ADMINISTRADORA DE PENSIONES COLPENSIONES, el reconocimiento económico a favor de RAMÓN DE JESÚS CANTOR PARADA, por enfermedad general, toda vez que su negativa a realizar dicho desembolso no es sino una flagrante evasión a la responsabilidad que nace para con sus afiliados, al desconocer los derechos fundamentales aquí vulnerados tales como mínimo vital, a la vida, a la igualdad y a la seguridad social >>.

2. Actuación procesal

2.1. La tutela fue radicada el 4 de junio de 2020 (fl.1), admitida al día siguiente y notificado el 8 de junio.

2.2. El 9 y 10 de junio, COLPENSIONES y FAMISANAR, respectivamente, rindieron informe de tutela y aportaron pruebas a través de mensaje de datos.

3. Oposición

3.1. COLPENSIONES

3.1.1. Directora de la Dirección de Acciones Constitucionales señaló que una vez verificados los sistemas de información **no** encontró petición del señor Ramón de Jesús Cantor Parada relacionada con el cobro de incapacidades. De igual manera indicó que el accionante tampoco aportó prueba que controvierta dicho hecho, por el contrario la petición realizada para el pago de la misma la presentó ante la EPS Famisanar.

3.1.2. Señaló el procedimiento interno llevado a cabo por COLPENSIONES para el reconocimiento y pago del subsidio de incapacidad, donde se compone de 5 etapas cuyos tiempos entre una y otra varían de conformidad a las situaciones particulares de cada caso. Se describen a continuación:

Acción de tutela – Sentencia de primera instancia

Radicado: 110013335 009 2020 00115 00

Accionante: Ramón de Jesús Cantor Parada

Accionados: EPS Famisanar S.A.S. y COLPENSIONES

i. Validación Documental en la cual se verifican los siguientes documentos:

- Fotocopia de la cédula de ciudadanía del afiliado incapacitado.
- Certificado ORIGINAL de Incapacidad por enfermedad o accidente común expedido o transcrito por la EPS a la cual se encuentra afiliada la persona incapacitada.
- Certificado o constancia actualizada de la EPS donde relacione o describa las incapacidades expedidas y el valor a su cargo (CRI).
- Concepto favorable de rehabilitación actualizado emitido por el Médico Especialista tratante de la EPS (CRE).
- Certificación original de la cuenta bancaria con fecha de expedición no mayor a 90 días.

En caso que la certificación sea a nombre de un tercero se debe adjuntar autorización de consignación.

Dicha información debe ser radicada en el Punto de Atención de COLPENSIONES más cercano y enviada al correo electrónico tramitesmedicinalaboral@colpensiones.gov.co.

ii. Validación de Aportes, establecimiento del día 180 y del IBC. Se establece el día inicial y el día 180 a cargo de la EPS, se verifica el estado de cotización del ciudadano al día 150 de incapacidad, y se establece el ingreso base de cotización sobre el cual se va a liquidar el subsidio por incapacidad.

iii. Validación de pertinencia médica y administrativa. Etapa en la cual se verifica, entre otros, que los certificados de incapacidad aportados no presenten inconsistencias y el concepto del certificado de rehabilitación (CRE) expedido por la EPS.

iv. Control de calidad por parte de COLPENSIONES. Su objetivo es verificar que las incapacidades objeto de estudio se ajusten a la normatividad vigente y que cumplan a cabalidad los requisitos contemplados en las etapas anteriores, a fin que en caso de ser autorizado el pago no se incurra en detrimento patrimonial o desviación de recursos.

v. Liquidación y pago del Subsidio por Incapacidad. Una vez autorizado el pago de las incapacidades se procederá a liquidar, reconocer y pagar el subsidio por incapacidad.

3.1.3. Por consiguiente, ante la ausencia de la petición y la inexistencia de la acción u omisión en cabeza de COLPENSIONES, solicitó declarar la improcedencia de la demanda.

3.2. EPS Famisanar S.A.S.

Acción de tutela – Sentencia de primera instancia

Radicado: 110013335 009 2020 00115 00

Accionante: Ramón de Jesús Cantor Parada

Accionados: EPS Famisanar S.A.S. y COLPENSIONES

3.2.1. El Gerente de la Regional Cundinamarca Sur Nodo Facatativá de EPS Famisanar S.A.S., precisó que el accionante actualmente cuenta con 782 días de incapacidad, contados desde el 05/02/2010 al 04/06/2020, los cuales son: Incapacidades continuas desde el 30/04/2018 al 04/06/2020 total 766 días, de los cuales cumplió 180 días el **27/10/2018** y 540 días el **20/10/2019**.

3.2.2. Por lo anterior, para dar reconocimiento a incapacidades posteriores al día 540, teniendo en cuenta la sentencia T-401 de 2017, es necesario que la accionante allegue la documentación para acceder al pago de las incapacidades superiores a 540 días, veamos:

- Certificado de pago de incapacidades emitido por el Fondo de Pensiones. (Para evitar pagos dobles).
- Carta del Fondo de Pensiones donde remite el caso del usuario a la EPS.
- Calificación de pérdida de capacidad laboral. (Obligatoriamente)

3.2.3. Por otra parte, indicó que la accionante no demostró la vulneración al mínimo vital, debido a que no allego la documentación ni ningún medio probatorio que así lo indique; así mismo, no aportó prueba solicitó negar la demanda por no encontrarse vulneración a ningún derecho del accionante.

4. Medios de prueba

En el expediente obra copia simple de los siguientes documentos:

4.1. De las aportadas con la demanda:

- Copia de la cédula de ciudadanía de Ramón de Jesús Cantor Parada;
- Certificado de incapacidades registradas por la EPS Famisanar S.A.S, desde el 30 de abril de 2018 hasta fecha final 4 de junio de 2020;
- Dictamen de Determinación de Origen y/o Pérdida de Capacidad Laboral y Ocupacional emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del 13 de marzo de 2020;
- Extracto de semanas cotizadas a pensión en COLPENSIONES;
- Incapacidades médicas desde el 25 de diciembre de 2018 hasta el 7 de mayo de 2020

4.2. De las aportadas por la EPS Famisanar:

- Certificado de incapacidades emitido por la EPS Famisanar desde el 05 de febrero de 2010 hasta el 4/06/2020;
- Oficio 2018_11650151 del 20 de septiembre de 2019 radicado ante COLPENSIONES, donde Famisanar radica el concepto de rehabilitación del señor Ramón de Jesús Parada Cantor.

Acción de tutela – Sentencia de primera instancia

Radicado: 110013335 009 2020 00115 00

Accionante: Ramón de Jesús Cantor Parada

Accionados: EPS Famisanar S.A.S. y COLPENSIONES

- Copia de concepto de rehabilitación;
- Notificación de concepto de rehabilitación.

II. CONSIDERACIONES

5. Competencia

El Despacho es competente para resolver este caso de conformidad con los artículos 86 de la Constitución Política y 37 del Decreto 2591 de 1991 en concordancia con el artículo 1, del Decreto 1983 de 2017, pues la acción se dirigió contra una autoridad pública del orden nacional.

6. Procedencia de tutela

6.1. **Legitimación activa:** La tutela fue interpuesta en nombre propio. Lo anterior, encuentra su fundamento constitucional en el artículo 86¹ de la Constitución Política, el cual establece que toda persona que considere que sus derechos fundamentales han sido vulnerados o se encuentren amenazados, podrá interponer demanda de tutela en nombre propio o a través de un representante que actué en su nombre. De conformidad con lo anterior, el Despacho considera que está acreditada la legitimación en la causa por activa.

6.2. **Legitimación pasiva:** Las entidades accionadas son la EPS Famisanar S.A.S y COLPENSIONES.² La Administradora de Pensiones es una Empresa Industrial y Comercial del Estado organizada como entidad financiera de carácter especial, vinculado al Ministerio del Trabajo; y Famisanar es una empresa prestadora de servicios de salud de derecho privado. De las anteriores, se alega afectación a los derechos invocados por el accionante.

Lo anterior quiere decir que, tanto COLPENSIONES como Famisanar cuentan con la calidad subjetiva y el interés sustancial para actuar como accionadas en el caso *subjudice*, toda vez que ante un eventual fallo favorable al accionante donde se ordene el pago de las incapacidades, la orden iría dirigida a dichas entidades.

6.3. **Inmediatez:** El Despacho considera que la demanda de tutela fue presentada dentro del plazo razonable. La tutela fue radicada el 4 de junio de 2020 (fl.1) y la presunta vulneración se ha venido manifestando de manera sucesiva desde el 28 de octubre de 2018 como fecha inicial al 4 de

¹ <<toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma 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>>.

² Decreto 2591 de 1991, artículo 42, numeral 3.

Acción de tutela – Sentencia de primera instancia

Radicado: 110013335 009 2020 00115 00

Accionante: Ramón de Jesús Cantor Parada

Accionados: EPS Famisanar S.A.S. y COLPENSIONES

junio de 2020 como fecha final, con la negativa del pago de las incapacidad, lo que quiere decir que no transcurrió ni un mes desde el último hecho generador del presunto daño.³

6.4. Subsidiariedad: La demanda de tutela, en los términos fijados por nuestra Carta Política, es una herramienta judicial de carácter subsidiario y residual para la protección de los derechos fundamentales⁴, que se utiliza ante su vulneración o amenaza, cuando no exista otro medio idóneo para la protección de los mismos, o cuando existiendo otros medios de defensa judicial, se requiera acudir al amparo constitucional como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

6.4.1. La naturaleza subsidiaria⁵ y excepcional de la solicitud de tutela, permite reconocer entonces la viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos. Al existir tales mecanismos, los ciudadanos debe acudir de manera preferente a ellos, cuando son conducentes para obtener una eficaz protección constitucional⁶.

6.4.2. Para caso objeto de análisis, la Corte Constitucional⁷ ha señalado en varias oportunidades que, en principio, resulta improcedente la demanda de tutela porque para ello los interesados cuentan con la jurisdicción ordinaria laboral, competente para resolver conflictos que involucren afiliados, usuarios, administradora del sistema integral de seguridad social y empleadores; sin embargo, en estos mismos pronunciamientos, ha precisado que, de manera excepcional y atendiendo a las particularidades de cada caso, resulta procedente la tutela, cuando se trata de personas que se encuentran catalogadas como de especial protección constitucional.

6.4.3. Frente al caso, el reclamo del pago por concepto de incapacidad de una persona que por haber perdido su fuerza de trabajo lleva meses dependiendo de dicho auxilio, resulta presumible pensar que ese ingreso es el que le permite llevar un vida digna y atender los gastos de la enfermedad

³ En cuanto a la inmediatez en la acción de tutela se pueden consultar las siguientes Sentencias: SU-961 de 1999. MP Vladimiro Naranjo Mesa, T- 288 de 2011. MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, T-250 de 2014. MP. Mauricio González Cuervo, entre otras.

⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-827 de 2003, MP. Eduardo Montealegre Lynett.

⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-161 de 2005, MP. Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁶ Sentencia T-803 de 2002, MP. Álvaro Tafur Galvis.

⁷ Ver Sentencias T-401 de 2017, MP. Gloria Stella Ortiz Delgado; T-427 de 2018, MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez; y T-161 de 2019, MP. Cristina Pardo Schlesinger.

Acción de tutela – Sentencia de primera instancia

Radicado: 110013335 009 2020 00115 00

Accionante: Ramón de Jesús Cantor Parada

Accionados: EPS Famisanar S.A.S. y COLPENSIONES

que le generan dicha incapacidad temporal. Así mismo, es de advertir que se trata de un sujeto de especial protección dado que padece la patología de Esclerosis Lateral Amiotrófica (ELA)⁸, enfermedad que afecta a las neuronas, el tronco cerebral y la médula espinal; que tiene como consecuencia la incapacidad para mover los brazos, las piernas y el cuerpo⁹; con una calificación de pérdida de capacidad del 73.48%.

6.4.4. En este sentido el señor Cantor Parada, padece de una complicación de salud que le impide mantener su fuerza de trabajo y entre ellas existe por lo menos una que ha sido catalogada como degenerativa; por consiguiente, el Despacho considera procedente la solicitud de amparo invocada.

7. Problema Jurídico

7.1. El Despacho debe establecer si las accionadas han vulnerado los derechos del señor Ramón de Jesús Cantor Parada, ante la conducta omisiva que han adoptado frente al reconocimiento y pago del subsidio por incapacidades médicas.

7.2. Para resolver lo anterior, se analizará lo siguiente: (i) el auxilio económico y el subsidio de incapacidades superiores a 180 días y a 540 días; (ii) y el caso concreto.

8. Solución al problema

8.1. El auxilio económico y el subsidio de incapacidad superiores a 180 días y a 540 días

8.1.1. De tiempo atrás, con el Código Sustantivo del Trabajo, el legislador previó auxilios económicos por incapacidad laboral, protección que se ha sostenido en el tiempo. Así, en la Constitución Política de 1991 se consagró como servicio público y derecho irrenunciable la seguridad social (artículo 48).

8.1.2. Por virtud de este mandato constitucional fue promulgada la Ley 100 de 1993, la cual, junto con sus decretos reglamentarios (2463 de 2001; 019 de 2012; entre otros), desarrolló el aspecto relacionado con las incapacidades tanto de origen común como de origen laboral y las entidades encargadas de dicho reconocimiento, desde el día 1 hasta el día 540. Sin embargo, a lo largo del tiempo, ha sido un tema objeto de debate

⁸ Narrado en el hecho 7 de la demanda.

⁹ Tomado el 4 de junio de 2020, de la página web: <https://medlineplus.gov/spanish/ency/article/000688.htm#:~:text=La%20esclerosis%20lateral%20amiotr%C3%B3fica%20o,movimiento%20de%20los%20m%C3%BAsculos%20voluntarios>

y de múltiples pronunciamientos judiciales, principalmente por parte de la Corte Constitucional en sede de revisión.

8.1.3. Al respecto, vale la pena señalar que dicha Corporación, en Sentencia T - 401 de 2017, estableció las siguientes diferencias: i) certificado de incapacidad temporal: concepto médico que acredita una falta temporal de capacidad laboral; ii) auxilio económico: es el pago que se genera durante los primeros 180 días de incapacidad; y iii) subsidio de incapacidad: aquel que se reconoce a partir del día 181 de incapacidad.

8.1.4. En este mismo pronunciamiento y retomando no solo las previsiones legales ya anotadas, sino decisiones anteriores como las sentencias T-920 de 2009, T-140 de 2016 y T-146 de 2016, entre otras, la Corte estableció las siguientes reglas en materia de reconocimiento del auxilio económico y el subsidio de incapacidad:

1. Los primeros 2 días a cargo del empleador.
2. Desde el día 3 y hasta el día 180 a cargo de la EPS.
3. A partir del día 181 y hasta el día 540 a cargo de la Administradora de Fondo de Pensiones (AFP), sin importar si el concepto de rehabilitación emitido por la EPS es favorable o desfavorable.

Esta regla tiene como excepción que la EPS no haya enviado el concepto de rehabilitación antes de los primeros 180 días, caso en el cual es esta última la que debe responder.

4. Lo ideal es que entre el día 181 y el día 540 se efectúe al trabajador la calificación de pérdida de capacidad laboral (PCL), ya que de ella se desprenden 3 escenarios: i) un eventual reconocimiento pensional (50% o más de PCL); ii) un eventual reintegro a la vida laboral (menos del 50% de PCL); o iii) incluso, si la persona pese a no alcanzar el 50% de PCL continúa incapacitada, el deber de mantener el pago del auxilio económico o subsidio por incapacidad.

5. <<Las incapacidades de los afiliados que reciban un **concepto desfavorable** de rehabilitación deben **ser asumidas por el fondo de pensiones hasta el momento en que la persona se encuentre en condiciones de reincorporarse a la vida laboral o hasta que se determine una pérdida de la capacidad laboral superior al 50%>>.**

6. Hasta el año 2015 existió un vacío legal respecto de la obligación de pagar incapacidades prolongadas más allá de 540 días, esta discusión quedó zanjada con la expedición de la Ley 1753 de 2015, la cual atribuyó dicho pago a la EPS, quien podrá perseguir e 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.

8.1.5. La Corte entendió que esta regla aplica para aquellos **<asegurados con incapacidades prolongadas por más de 540 días, ya sea porque no ha sido calificado su porcentaje de pérdida de capacidad laboral o porque su disminución ocupacional es inferior al 50%>**.

8.1.6. En este sentido, lo que ha pretendido en tanto el tránsito normativo como la interpretación jurisprudencial es el amparo de aquella persona que dependía de su fuerza de trabajo y que por motivo de accidente o enfermedad no ha podido volver a desempeñarse en sus actividades cotidianas afectando su mínimo vital y el de su familia, así como las condiciones dignas de subsistencia.

8.1.7. De esta manera, el pago de esas incapacidades debe realizarse, incluso, después de que se realice el dictamen de pérdida de capacidad laboral, *"hasta que el médico tratante emita un concepto en el que se determine que la persona está en condiciones de reincorporarse a la vida laboral o **hasta que se determine una pérdida de la capacidad laboral superior al 50 %.**"*

8.2. Análisis del caso concreto

8.2.1. En el presente caso, la accionante alega vulnerado los derechos al mínimo vital, a la vida digna, a la igualdad y a la seguridad social por considerar que la negativa de las entidades accionadas en reconocer y pagar las incapacidades laborales ordenadas por su médico tratante. Los certificados de incapacidad se produjeron como consecuencia de sus diagnósticos de *"Esclerosis Lateral Amitrófica"*, la cual ha impedido que el tutelante se reintegre de manera satisfactoria a la vida laboral.

8.2.2. Debido al cuadro clínico del señor Cantor Parada, su médico tratante le ha prescrito incapacidades en distintos períodos, desde el 30 de abril de 2018 hasta el 27 de octubre de 2018. El accionante y la EPS demandada concuerdan en que los primeros 180 días de incapacidad fueron reconocidos y cancelados por esta última institución. Sin embargo, ni COLPENSIONES ni la EPS Famisanar han cancelado las incapacidades generadas a partir del día 181.

8.2.3. En sus respectivas contestaciones, las entidades accionadas alegaron que no tienen el deber legal de asumir el pago de las prestaciones económicas solicitadas por el accionante. En efecto, COLPENSIONES esgrimió que no le correspondía sufragar los subsidios de incapacidad originados a partir del día 181 hasta el día 540 dado que nunca le fue solicitado el pago; así mismo, se negó a responder por las incapacidades posteriores al día 540 pues adujo que se encontraban a cargo de la EPS.

Acción de tutela – Sentencia de primera instancia

Radicado: 110013335 009 **2020 00115 00**

Accionante: Ramón de Jesús Cantor Parada

Accionados: EPS Famisanar S.A.S. y COLPENSIONES

Por su parte, la EPS Famisanar explicó que para dar reconocimiento a incapacidades posteriores al día 540, teniendo en cuenta la sentencia T-401 de 2017, es necesario que la accionante allegue la documentación:

- Certificado de pago de incapacidades emitido por el Fondo de Pensiones. (Para evitar pagos dobles).
- Carta del Fondo de Pensiones donde remite el caso del usuario a la EPS.
- Calificación de pérdida de capacidad laboral. (Obligatoriamente)

8.2.4. De las pruebas aportadas en el trámite de tutela y sumando a los argumentos expuestos por las entidades accionadas en sus informes, es dable extraer que:

1. El señor Cantor Parada ha tenido incapacidades continuas desde el 30 de abril de 2018 hasta el 4 de junio de 2020;
2. Cumplió 180 días de incapacidad el 27 de octubre de 2018, que fueron cancelados por la EPS Famisanar.
3. Antes del vencimiento de los 180 días la EPS FAMISANAR emitió concepto médico para remisión a la Administradora de Fondo de Pensiones (AFP) donde determinó rehabilitación desfavorable y lo envió a COLPENSIONES como administradora del fondo de pensiones, esto es el 20 de septiembre de 2018;
4. Los días 181 al 540 se cumplieron el 20 de octubre de 2019.
5. COLPENSIONES Mediante dictamen de pérdida de capacidad laboral 1685 del 26 de abril de 2019, notificado el 8 de mayo de 2019 determinó el porcentaje, el origen y la fecha de estructuración; según el accionante en un porcentaje de 63.93, de origen común y fecha de estructuración 21 de septiembre de 2018.
5. Contra la anterior decisión, la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, emitió dictamen de determinación de origen y/o pérdida de capacidad laboral y ocupacional número 74321044-2210 del 13 de marzo de 2020, sin fecha de notificación. Con un porcentaje de 73,48, de origen común y fecha de estructuración 21 de septiembre de 2018.
6. De las pruebas obrantes en el expediente, el Despacho no evidencia que contra la calificación emitida por la Junta Regional se hubiere formulado recurso de apelación; así mismo, como tampoco obra constancia de notificación de la misma, en este momento procesal se entenderá notificada al día hábil siguiente (16 de marzo de 2020) y ejecutoriada a los 10 días hábiles siguientes a la notificación, es decir el **31 de marzo de 2020**¹⁰.

¹⁰ Sin embargo, esta fecha es potestativa y queda sujeta a modificación en caso de comprobarse otra fecha de ejecutoria.

Acción de tutela – Sentencia de primera instancia

Radicado: 110013335 009 2020 00115 00

Accionante: Ramón de Jesús Cantor Parada

Accionados: EPS Famisanar S.A.S. y COLPENSIONES

8.2.5. Para el Despacho los argumentos de COLPENSIONES no son de recibo, pues desde el 20 de septiembre de 2018, fecha del concepto de rehabilitación remitido por la EPS FAMISANAR, COLPENSIONES tuvo en su poder las pruebas de la situación médica del actor, circunstancia que fue ratificada el 8 de mayo de 2019, con el dictamen de pérdida de capacidad laboral proferido por ellos mismos.

8.2.6. Ahora bien, si internamente existen procedimientos en los cuales el accionante debió involucrarse de manera activa, COLPENSIONES, debió informar al interesado de forma detallada acerca de sus actuaciones o documentos. Cuando es posible que el actor no conozca cuál es esa documental. Incluso este requerimiento pudo efectuarlo en cualquier momento del día 180 a día 540, inclusive cuando emitió dictamen de pérdida de capacidad laboral.

8.2.7. Así mismo, se advierte una conducta omisiva por parte de la EPS Famisanar, toda vez que el accionante radicaba las incapacidades en la EPS sin que esta le diera respuesta indicándole a que entidad debía dirigir esta solicitud y tampoco cumplió el deber de remitirla a la autoridad competente.

8.2.8. Cabe resaltar que, en caso de que se expidan certificados de incapacidad más allá de los 540 días, el pago de dichos subsidios deberá ser asumido por la EPS Famisanar, en aplicación al mandato legal contenido en el artículo 67 de la Ley 1753 de 2015. Dicha responsabilidad se extiende hasta el momento en que la actora se encuentre en condiciones de reincorporarse a la vida laboral o **hasta que se determine una pérdida de la capacidad laboral superior al 50%.**

8.2.9. Ahora bien, como el Dictamen se profirió con posterioridad a los 540 días, existía una la obligación legal de la EPS de cancelar las incapacidades hasta que se determinara la pérdida de capacidad laboral superior al 50%. Como en el caso, fue de 73,48 hasta la firmeza del dictamen le correspondía a la EPS cancelar las incapacidades.

8.2.10. Lo anterior, quiere decir que COLPENSIONES debió pagar el subsidio por incapacidad al accionante, a partir del día 181 (28 de octubre de 2018) hasta el día 540 (20 de octubre de 2019).

8.2.11. A partir del día 541 (21 de octubre de 2019) al día siguiente en que quedó ejecutoriado el dictamen de pérdida de capacidad laboral de la Junta Regional (1 de marzo de 2020)¹¹ tiene el deber de realizar el pago de incapacidades.

¹¹ Sin embargo, esta fecha es potestativa y queda sujeta a modificación en caso de comprobarse otra fecha de ejecutoria.

Acción de tutela – Sentencia de primera instancia

Radicado: 110013335 009 2020 00115 00

Accionante: Ramón de Jesús Cantor Parada

Accionados: EPS Famisanar S.A.S. y COLPENSIONES

8.2.12. En este sentido, se demostró la vulneración de los derechos fundamentales a la seguridad social, el mínimo vital y a la vida digna por parte de COLPENSIONES y la EPS FAMISANAR, los cuales no ameritan un pronunciamiento puntual acerca de su definición y alcance, pues con lo que se ha expuesto es claro que, por mandato constitucional las personas que se encuentran en condiciones de discapacidad por cualquier situación son sujetos de especial protección constitucional.

8.2.13. Además, porque los pagos por incapacidad y el deber de efectuar la calificación de pérdida de capacidad laboral constituyen la materialización efectiva del derecho a la seguridad social y se encuentran estrechamente relacionados con el mínimo vital y la vida en condiciones dignas, toda vez que de esta se desprende la posibilidad de acceder a otro tipo de prestaciones económicas.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Noveno Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A:

PRIMERO: TUTELAR los derechos a la seguridad social, el mínimo vital y la vida en condiciones dignas el señor **Ramón de Jesús Cantor Parada**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a **COLPENSIONES**, en el término de los cinco (5) días siguientes a la notificación de esta providencia, pague las incapacidades que hayan resultado impagas en favor del actor desde el 28 de octubre de 2018 (día 181 de incapacidad) hasta el 20 de octubre de 2019 (día 540 de incapacidad).

TERCERO: ORDENAR a la **EPS FAMISANAR S.A.S.**, en el término de cinco (5) días siguientes a la notificación de esta sentencia, pague la suma correspondiente a la incapacidad del accionante, a partir del día 541 (21 de octubre de 2019) y hasta la ejecutoria de la calificación de pérdida de capacidad laboral (1 de marzo de 2020), sin embargo esta fecha es potestativa y queda sujeta a modificación en caso de comprobarse otra fecha de ejecutoria.

CUARTO: NOTIFICAR esta sentencia a las partes. A las accionadas mediante mensaje de datos que incluya el texto íntegro de esta decisión dirigido al buzón electrónico oficial. Al accionante a través del medio más expedito.

Acción de tutela – Sentencia de primera instancia

Radicado: 110013335 009 2020 00115 00

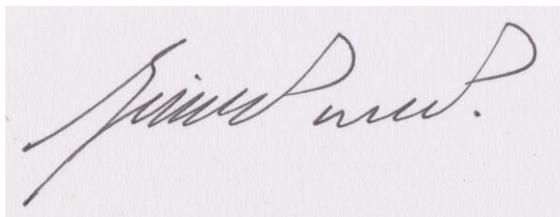
Accionante: Ramón de Jesús Cantor Parada

Accionados: EPS Famisanar S.A.S. y COLPENSIONES

QUINTO: IMPUGNABILIDAD. Esta sentencia es susceptible de impugnación ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca dentro de los tres días siguientes a su notificación; que deberá ser enviada al correo electrónico jadmin09bta@notificacionesrj.gov.co dentro del término legal.

SEXTO: Por Secretaría, **REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión (artículo 31 del Decreto 2591 de 1991), una vez se habiliten los términos para su envío.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



GUILLERMO POVEDA PERDOMO

Juez

(Firma escaneada conforme al artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020 del Ministerio de Justicia y del Derecho¹²)

Y AHL

¹² <De las firmas de los actos, providencias y decisiones. Durante el período de aislamiento preventivo obligatorio las autoridades a que se refiere el artículo 1 del presente Decreto, cuando no cuenten con firma digital, podrán válidamente suscribir los actos, providencias y decisiones que adopten mediante firma autógrafa mecánica, digitalizadas o escaneadas, según la disponibilidad de dichos medios. Cada autoridad será responsable de adoptar las medidas internas necesarias para garantizar la seguridad de los documentos que se firmen por este medio>.