



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTICINCO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**

Bogotá D.C., Dieciséis (16) de agosto de dos mil veintidós (2022).

PROCESO No.:	11001-33-35-025-2022-0286-00
ACCIONANTE:	SANDRA MILENA PARIS MARTÍNEZ
ACCIONADO:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES
VINCULADO:	E.P.S FAMISANAR S.A
ACCIÓN:	TUTELA

Procede el Despacho a dictar sentencia de primera instancia en la acción de tutela promovida por **Sandra Milena Paris Martínez**, quien actúa en causa propia, contra la **Administradora Colombiana de Pensiones- Colpensiones** y como vinculada la **EPS Famisanar S.A**, por la presunta violación a los derechos fundamentales al mínimo vital y el derecho a la vida en condiciones dignas.

I. ANTECEDENTES

1.1. Soporte fáctico de la solicitud de amparo. Del escrito de tutela se extraen los siguientes **hechos** relevantes:

Indica la accionante que desde el día **19 de abril de 2021**, comenzó a presentar episodios de ansiedad, padecimientos que se extendieron hasta el **14 de febrero del 2022**, por lo cual, presentó incapacidades de más de 180 días.

Refiere la accionante que la Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones le negó el pago de las incapacidades aduciendo que el concepto de rehabilitación arrojó un resultado desfavorable.

Añade la actora que es madre soltera y que no pretende la pensión por invalidez, pero que requiere con urgencia el pago de dichos emolumentos como quiera que se encuentra sin dinero y muy endeudada.

1.2. Pretensiones La tutelante solicitó al Despacho acceder a las siguientes:

“solicito la protección de mis derechos fundamentales a la vida digna y al mínimo vital y que en consecuencia, se le ordene a Colpensiones pagar las incapacidades desde el 16 de julio de 2021 hasta febrero de 2022.

1.3. Trámite procesal y contestación de la demanda de tutela

La demanda de tutela fue admitida por este Despacho mediante auto de **3 de agosto de dos mil veintidós (2022)**, en el que se ordenó notificar por el medio más expedito y eficaz, al representante legal de la Entidad accionada, a quien se le concedió el término de dos (2) días para que rindiera informe sobre los hechos y fundamentos de la acción, ejerciendo su derecho de defensa y contradicción.

Notificada en debida forma las entidades accionadas, y vencido el término concedido para su intervención, contestaron la presente acción de tutela de la siguiente forma:

1.3.1 Parte accionada. Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones.

Debidamente notificada la entidad accionada, se allega contestación a la acción de tutela, el **10 de agosto de 2022**, vía correo electrónico, suscrita por Malky Katrina Ferro Achar, en calidad de Directora de acciones constitucionales de la entidad.

En el escrito de tutela señaló:

- La EPS Famisanar presentó ante Colpensiones concepto de rehabilitación de **carácter desfavorable**, en consecuencia, y de acuerdo al artículo 142 del Decreto 019 de 2012, no le asiste el derecho a reconocimiento de incapacidades.
- Cuando se trata de pago de **prestaciones económicas**, la acción de tutela se torna improcedente, toda vez, que esta no está instituida para

resolver cuestiones litigiosas, sino por el contrario para proteger derechos fundamentales.

- Por lo anterior, para obtener el pago de incapacidades, se estima que la tutela será improcedente, **al existir mecanismos adecuados para la discusión del derecho económico.**
- El auxilio por incapacidad, en palabras de la Corte Constitucional, tiene por objeto que *“el trabajador enfermo pueda recuperarse con la tranquilidad de recibir un apoyo económico”*, es decir, que esta procede, cuando exista un concepto de rehabilitación favorable.
- Si, por el contrario, el concepto de rehabilitación es desfavorable, la misma sentencia T-144 de 2016, señaló que *“Cuando antes del día 180 de incapacidad el concepto de rehabilitación sea desfavorable, ha de emprenderse el proceso de calificación de pérdida de capacidad sin mayor dilación, pues la recuperación del estado de salud del trabajador es médicamente improbable.”*

Por lo expuesto, la accionada señaló que conforme a la Ley, se hace necesario que el afiliado **(i)** padezca una enfermedad de origen común; **(ii)** que la incapacidad sea continua y supere los 180 días y **(iii)** se emita concepto favorable de rehabilitación por parte de la EPS, **(iv)** que al momento de cumplirse el día 180 se encuentre afiliado a Colpensiones, y que **(v)** el afiliado tenga cotizaciones a pensión dentro de los 30 días anteriores a la fecha de incapacidad reclamada, supuestos concurrentes que no se cumplen en esta oportunidad.

1.3.2 Parte accionada. EPS Famisanar S.A.

Debidamente notificada la accionada, se allega contestación a la acción de amparo, el **10 de agosto de 2022**, vía correo electrónico, suscrita por Fredy Alexander Caicedo, en calidad de Director de Operaciones Comerciales

En el escrito de tutela señaló:

- Indicó al Despacho que la petición de pago de incapacidades, de ninguna manera puede catalogarse como una violación a un derecho fundamental, por cuanto, como su naturaleza lo indica, lo que se reclama por esta vía es un resarcimiento de **tipo económico**, el cual no se compadece ni con

el espíritu y desarrollo que ha tenido la acción de tutela en el ordenamiento colombiano.

- La acción de tutela no es el medio establecido por el legislador para ventilar este tipo de pretensiones.
- La tutela es un procedimiento preferente y sumario por medio del cual el accionante ante la inexistencia de otros medios de defensa, incoa la misma con el fin de evitar la concreción de la amenaza sobre sus derechos. Añadió la entidad que tampoco se demostró un perjuicio irremediable.

Por lo expuesto, solicita del despacho se nieguen las pretensiones de la acción de tutela y se desvincule a la entidad accionada, por no tener interés directo en las resultas del proceso.

1.4 Acervo Probatorio

Parte accionante

- Copia del registro de incapacidades emitida por la EPS Famisanar S.A, a nombre de la señora Sandra Milena Paris Martínez.
- Copia del Oficio BZ2022_2061981-1819102 de 18 de junio de 2022, dirigido a la accionante por parte de Colpensiones.

Partes accionadas

- Oficio de 17 de enero de 2022, expedido por la EPS Famisanar S.A, a Colpensiones, referente al concepto de rehabilitación de la accionante.
- Concepto de rehabilitación expedido por parte de EPS Famisanar S.A, a nombre de la afiliada Sandra Milena Paris Martínez.
- Copia del registro por incapacidades desde el **04 de junio de 2001 al 02 de febrero de 2022.**

II. CONSIDERACIONES

2.1. De la acción de tutela.

La acción de tutela, prevista en el Artículo 86 de la Carta Política y reglamentada por el Decreto 2591 de 1991, como mecanismo preferente y sumario, fue concebida

como una acción judicial subsidiaria, residual y autónoma, a disposición de los ciudadanos, mediante la cual pueden reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, la protección judicial inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando éstos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de autoridades públicas y, excepcionalmente, de particulares.

El trámite de esta herramienta jurídica por medio de un procedimiento preferente y sumario supone su prevalencia frente a las demás acciones, y que el fallo que disponga la protección de derechos fundamentales sea de inmediato cumplimiento, empero, puede ser impugnado ante el superior, quien luego debe remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

A la par, se constituye como una acción subsidiaria y residual, de manera que se torna improcedente cuando existen otros mecanismos de defensa judicial a los que puede acudir el interesado para obtener la protección de sus derechos fundamentales. No obstante, a pesar de ello, en el evento de que se acredite la configuración de un perjuicio irremediable, la solicitud de amparo se hace procedente.

Así, aunque la acción de tutela ha sido puesta por la Constitución y la Ley a disposición de todas las personas, ese derecho de acción no es absoluto, en cuanto está limitado por las causales de improcedencia, como la anteriormente mencionada, y las previstas en el Artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, tales como: i) Cuando para proteger el derecho se pueda invocar el recurso de habeas corpus; ii) Cuando se pretenda proteger derechos colectivos; iii) Cuando sea evidente que la violación del derecho originó un daño consumado, salvo cuando continúe la acción u omisión violatoria del derecho y, iv) Cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto.

Sin embargo, también la norma que crea la acción indica que la acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Régimen normativo y jurisprudencial de las incapacidades médicas en el Sistema General de Seguridad Social en Salud - Entidades responsables de efectuar el pago. Reiteración de jurisprudencia¹.

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*

¹ **Sentencia T-194/21**, Referencia: Expediente T-7.856.792, Demandante: Vilma Dinora Giraldo Posso, Demandado: Nueva EPS S.A., Magistrado Sustanciador: ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO, Bogotá, D.C., dieciocho (18) de junio de dos mil veintiuno (2021)

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 2013², 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*”³.

En segundo término, tratándose de enfermedades o accidentes de origen común, la responsabilidad del pago de la incapacidad o del subsidio por incapacidad⁴ 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**.

A su vez, en concordancia con el artículo 142 del Decreto 019 de 2012⁵, el pago de las incapacidades expedidas del día tres (3) al día ciento ochenta (180) están a

2 El artículo 1º del Decreto 2943 de 2013 modifica el párrafo 1º del artículo 40 del Decreto 1406 de 1999. 3T-490 de 2015.

4 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.

5 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 2

cargo de las **Entidades Promotoras de Salud**, y el trámite tendiente a su reconocimiento está a cargo del empleador⁶.

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 recuperación⁷, 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 rehabilitación⁸

Ahora, en el evento que la EPS no cumpla con la emisión del concepto de rehabilitación⁹ -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.

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”*¹⁰.

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 trabajador¹¹.

6 Decreto Ley 019 de 2012, art.121.

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

8 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

9 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.

10 T-419 de 2015.

11 Decreto-Ley 019 de 2012, art.142.

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%¹², 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”*¹³. En otras 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 1997¹⁴.

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**¹⁵ –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.

12 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”.

13 T-401 de 2017.

14 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.

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

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 incapacidad¹⁶.

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 1º del Decreto 2943 de 2013
Día 3 a 180	E.P.S.	Artículo 1º del Decreto 2943 de 2013 en concordancia con el artículo 142 del Decreto 019 de 2012, que modificó el artículo 41 de la Ley 100 de 1993
Día 181 hasta el 540	Fondo de Pensiones	Artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, que modificó el artículo 41 de la Ley 100 de 1993
Día 541 en adelante	E.P.S.	Artículo 67 de la Ley 1753 de 2015

Del caso en concreto.

La señora **Sandra Milena Paris Martínez** presentó acción de tutela contra la Administradora Colombiana de Pensiones- Colpensiones, solicitando de la misma, el reconocimiento y pago de las incapacidades desde el **16 de julio de 2021** al **02 de febrero de 2022**.

De las pruebas que obran en el expediente, se desprenden los siguientes hechos relevantes:

1. Del concepto de rehabilitación expedido por Famisanar, se extrajo que:

- La accionante nació el 07 de julio de 1956.
- Padece de trastorno afectivo bipolar, episodio depresivo presente leve o moderado; trastorno afectivo bipolar, no especificado; con cuadro de evolución desde el 2 de marzo de 2021. Presenta trastorno afectivo bipolar en fase depresivo con conflicto a nivel laboral.
- Del citado concepto médico se extrae lo siguiente:

¹⁶ Ver Decreto 780 de 2016, art.2.2.3.2.1. sobre revisión periódica de la incapacidad.

El presente concepto medico laboral se emite en cumplimiento de lo ordenado por el ARTICULO 142 del Decreto Ley 019 de 2012, que en lo particular ordena: "...Para los casos de accidente o enfermedad común en los cuales exista concepto favorable de rehabilitación de la Entidad Promotora de Salud, la Administradora de Fondos de Pensiones postergará el trámite de calificación de Invalidez hasta por un término máximo de trescientos sesenta (360) días calendario adicionales a los primeros ciento ochenta (180) días de incapacidad temporal reconocida por la Entidad Promotora de Salud, evento en el cual, con cargo al seguro previsional de invalidez y sobrevivencia o de la entidad de previsión social correspondiente que lo hubiere expedido, la Administradora de Fondos de Pensiones otorgará un subsidio equivalente a la incapacidad que venía disfrutando el trabajador.

Las Entidades Promotoras de Salud deberán emitir dicho concepto antes de cumplirse el día ciento veinte (120) de incapacidad temporal y enviarlo antes de cumplirse el día ciento cincuenta (150), a cada una de las Administradoras de Fondos de Pensiones donde se encuentre afiliado el trabajador a quien se le expida el concepto respectivo, según corresponda. Cuando la Entidad Promotora de Salud no expida el concepto favorable de rehabilitación, si a ello hubiere lugar, deberá pagar un subsidio equivalente a la respectiva incapacidad temporal después de los ciento ochenta (180) días iniciales con cargo a sus propios recursos, hasta cuando se emita el correspondiente concepto".

Señor (a)afiliado(a), en caso que el concepto de rehabilitación, sea determinado como FAVORABLE, deberá acercarse a su entidad administradora de pensiones, con el fin que procedan a continuar reconociéndole el pago de las incapacidades que venía disfrutando y a la cuales Ud. tiene de derecho

En caso que el concepto de rehabilitación, sea determinado como DESFAVORABLE, deberá iniciar el trámite para la determinación de la pérdida de su capacidad laboral, según Ud. lo elija, ante la Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES (Si se encuentra afiliado a esta entidad), su Administradora de Riesgos Laborales - ARL, ante la Compañía de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte de sus fondo de pensiones o por intermedio de esta Entidad Promotora de Salud, con el fin que se le determine si hay lugar al reconocimiento y pago de una pensión de invalidez, previo el cumplimiento de requisitos legales.

El presente concepto se realiza con base en la Historia Clínica del afiliado disponible a fecha de emisión. Anexo a este concepto encontrará el certificado de incapacidades actualizado.

- Se emitió concepto desfavorable de rehabilitación.

FINALIDAD DEL TRATAMIENTO		DURACIÓN ESTIMADA DEL TRATAMIENTO		
Paliativa	Curativa	Menor a 1 año	Mayor a 1 año	Indefinido
X			X	
PRONOSTICO				
SECUELAS				PRONOSTICO
FUNCIONALES:	Ansiedad y depresión			REGULAR
ANATOMICAS:	Alteración del Comportamiento			REGULAR
POSIBILIDAD DE RECUPERACIÓN?				NO
CONCEPTO DE REHABILITACIÓN CORTO PLAZO (MENOR DE 1 AÑO)		DESFAVORABLE		
CONCEPTO DE REHABILITACIÓN LARGO PLAZO (MAYOR DE 1 AÑO)		DESFAVORABLE		

2. Del registro de incapacidades expedido por el Director de Operaciones Comerciales, de la EPS Famisanar S.A, se relacionan los registros de pago de incapacidades por parte de la citada entidad, así:

- a) **No. de Incapacidad:** 0008328861 **fecha Inicial:** 19/04/2021, **fecha final:** 18/05/2021, **días de incapacidad:** 30, **días de pago:** 28.
- b) **No. de Incapacidad:** 0008309671 **fecha Inicial:** 19/05/2021 **fecha final:** 17/06/2021 **días de incapacidad:** 30 **días de pago:** 28.
- c) **No. de Incapacidad:** 0008638055 **fecha Inicial:**18/06/2021 **fecha final:** 15/07/2021 **días de incapacidad:** 28 **días de pago:** 22.
- d) **No. de Incapacidad:** 0008427577 **fecha Inicial:** 08/09/2021, **fecha final:** 07/10/2021, **días de incapacidad:** 30, **días de pago:** 28.
- e) **No. de Incapacidad:** 0008550716 **fecha Inicial:** 06/11/2021, **fecha final:** 03/12/2021, **días de incapacidad:** 28, **días de pago:** 28.

Registra incapacidades desde Fecha inicial 19/04/2021 hasta Fecha final 02/02/2022. De la siguiente manera:

N° con	N° Incapac.	Fecha Inicial	Fecha Final	Cód. Diag.	Salario Base Liquidac.	N° Dias Incap.	N° Dias pago	Valor total pagado	Identificación Empresa	Estado	Causal Negación
1	000832885	18/04/2021	18/05/2021	F313	\$ 1.133,681	30	28	\$ 847,958 NT	830126395	Pagada	
2	000830967	17/06/2021	17/06/2021	F319	\$ 1.282,364	30	28	\$ 847,958 NT	830126395	Pagada	
3	000838955	18/06/2021	18/07/2021	F319	\$ 1.133,681	28	22	\$ 866,282 NT	830126395	Pagada	
4	000838066	18/07/2021	11/08/2021	F313		27				Negada	Usuario presenta incapacidades continuas que superen los 180 días, debe ser tramitado ante la Administradora de Fondos de Pensiones, Artículo 227 del Código Sustantivo Laboral, Artículo 142 Decreto 019 de 2012.
5	0008838077	12/08/2021	07/09/2021	F313		27				Negada	Usuario presenta incapacidades continuas que superen los 180 días, debe ser tramitado ante la Administradora de Fondos de Pensiones, Artículo 227 del Código Sustantivo Laboral, Artículo 142 Decreto 019 de 2012.
6	0008527577	08/09/2021	07/10/2021	F313	\$ 920,046	30	28	\$ 847,958 NT	830126395	Pagada	
7	0008638090	08/10/2021	03/11/2021	F313		27				Negada	Usuario presenta incapacidades continuas que superen los 180 días, debe ser tramitado ante la Administradora de Fondos de Pensiones, Artículo 227 del Código Sustantivo Laboral, Artículo 142 Decreto 019 de 2012.
8	0008448943	04/11/2021	05/11/2021	R51X		2				Negada	Los días OJ primeros días de incapacidades son a cargo del empleado, no genera reconocimiento por parte de la EPS, Decreto 2943 de 2013.
9	0008550716	06/11/2021	03/12/2021	F313	\$ 920,046	28	28	\$ 847,958 NT	830126395	Pagada	
10	0008514423	04/12/2021	13/12/2021	F319		10				Negada	
11	0008638103	14/12/2021	03/01/2022	F313		21				Negada	Usuario presenta incapacidades continuas que superen los 180 días, debe ser tramitado ante la Administradora del Fondo de Pensiones, Artículo 227 del Código Sustantivo Laboral, Artículo 142 Decreto 019 de 2012.
12	0008574808	04/01/2022	02/02/2022	F313		30				Negada	Para la liquidación de esta prestación debe presentarse el pago de aportes del mes del inicio de la prestación Ecuatoria, una vez se realice se validará el reconocimiento.
Total						290	134	\$ 4.058.084			

3. De las pruebas aportadas por la EPS Famisanar S.A, se evidencia que se efectuaron unos pagos de incapacidades para los periodos correspondientes de: **I) 19/05/2021 al 17/06/2021, II) 08/09/2021 al 07/10/2021, III) 06/11/2021 al 03/12/2021**

148	0008328885	14/04/2021	18/04/2021	F329	\$ 1,133,681	5	3	\$ 90,853 NT	830126395	Pagada
149	0008328861	19/04/2021	18/05/2021	F313	\$ 1,133,681	30	28	\$ 847,958 NT	830126395	Pagada
150	0008309671	19/05/2021	17/06/2021	F313	\$ 1,282,364	30	28	\$ 847,958 NT	830126395	Pagada
151	0008527577	08/09/2021	07/10/2021	F313	\$ 920,046	30	28	\$ 847,958 NT	830126395	Cuenta de cobr
152	0008448943	04/11/2021	05/11/2021	R51X		2				Negada
153	0008550716	06/11/2021	03/12/2021	F313	\$ 920,046	28	28	\$ 847,958 NT	830126395	Entregado
154	0008514423	04/12/2021	13/12/2021	F319		10				Negada

4. Del Oficio de 18 de junio de 2022, radicado No. BZ2022_2061981-18119102, emitido por la Colpensiones, se extrae que la entidad negó el reconocimiento y pago del **subsido por incapacidades**, como quiera que a la fecha la accionante cuenta con un **concepto de rehabilitación desfavorable**, es decir, que lo procedente, es el trámite de la calificación de pérdida de capacidad laboral.

Una vez revisado el concepto de rehabilitación aportado, se observa que el mismo es DESFAVORABLE, lo que impide acceder a la solicitud de reconocimiento del subsidio por incapacidad. Lo procedente, entonces, es solicitar a la mayor brevedad el trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral, para lo cual deberá aportar la documentación pertinente.

5. Del Oficio radicado 52353343 de 17 de enero de 2022, expedido por la ESP Famisanar S.A, a la Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones, se evidencio que la entidad conmina a que se inicie de forma

inmediata el trámite relacionado con la calificación de pérdida de la capacidad laboral.

Esta comunicación corresponde a la notificación formal para todas las personas jurídicas interesadas. Las personas naturales pueden dirigirse a cualquier sede de atención al usuario de EPS Famisanar o notificarse de manera electrónica a través del enlace: [<http://notificacion.medicinalaboral.co/>](http://notificacion.medicinalaboral.co/), con el fin de acceder al contenido del documento en donde se justifica la decisión adoptada e igualmente iniciar de forma inmediata el trámite relacionado con la calificación de la pérdida de su capacidad laboral.

Conforme a lo expuesto, si bien la EPS de la actora venía reconociendo el pago de las incapacidades, no es menos cierto, que a la fecha la señora Sandra Milena Paris Martínez, cuenta con concepto desfavorable de rehabilitación, y la viabilidad que la Administradora de Pensiones, inicie el trámite para el reconocimiento de la pensión de invalidez, tal como quedó plasmado en el oficio 18 de junio de 2022, radicado No. BZ2022_2061981-18119102.

Ahora bien, teniendo en cuenta que lo pretendido por la parte accionante es el reconocimiento y pago del **subsidio por incapacidad**, el despacho señala que, de acuerdo con el sistema normativo colombiano, el recurso ordinario apto para ventilar las pretensiones de índole económico -específicamente el tendiente a obtener el pago del subsidio de incapacidades laborales- **es la acción laboral ante la jurisdicción ordinaria**¹⁷.

Sin embargo, excepcionalmente la Corte Constitucional ha admitido la procedencia de la acción de amparo, atendiendo a las circunstancias especiales y a la situación de cada persona, que hace imperante la intervención del juez constitucional.

Es decir, que con el fin de determinar la procedencia de la acción de amparo cuando median este tipo de pretensiones, se deben ponderar aspectos, tales como la edad, la situación económica, el estado de salud del solicitante y de su familia, el grado de afectación que tendrían sus derechos fundamentales ante la falta de pago de la prestación económica solicitada (**mínimo vital**), así como la actividad administrativa adelantada para obtener la protección de sus derechos.

17 A partir de la vigencia de la Ley 1949 de 2019, la Superintendencia Nacional de Salud no es competente para conocer de demandas cuya pretensión sea el reconocimiento y pago de prestaciones económicas, tales como incapacidades, licencias de maternidad y/o paternidad. Esto, debido a que el artículo 6º de la ley en comento suprimió el literal g, que el artículo 126 de la Ley 1438 de 2011 había adicionado al artículo 41 de la Ley 122 de 2007 y, que en su tenor señalaba como competencia de la Superintendencia, en virtud de su función jurisdiccional, el "Conocer y decidir sobre el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas por parte de las EPS o del empleador". De manera que actualmente, el único competente para conocer de estos asuntos, es la jurisdicción del trabajo, conforme al numeral 4º del artículo 2º del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el art.622 de la Ley 1564 de 2012, que prevé como asunto a su cargo el decidir sobre "Las controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con contratos".

Con base en lo expuesto, pasa el Despacho a verificar el cumplimiento del requisito de subsidiariedad en el caso *sub examine*, encontrando que la accionante no es un sujeto de especial protección, que haga procedente el amparo tutelar de manera excepcional, **aunado al hecho que consultada la página del ADRES¹⁸, la accionante se encuentra en el régimen contributivo.**

Información de Afiliados en la Base de Datos Única de Afiliados al Sistema de Seguros Social en Salud
Resultados de la consulta

ión Básica del Afiliado :

COLUMNAS	DATOS
TIPO DE IDENTIFICACION	CC
NUMERO DE IDENTIFICACION	52353343
NOMBRES	SANDRA MILENA
APELLIDOS	PARIS MARTINEZ
FECHA DE NACIMIENTO	**/**/****
DEPARTAMENTO	BOGOTA D.C.
MUNICIPIO	BOGOTA D.C.

afiliación :

ESTADO	ENTIDAD	REGIMEN	FECHA DE AFILIACION EFECTIVA	FECHA DE FINALIZACION DE AFILIACION	TIPO DE AFILIADO
ACTIVO	EPS FAMISANAR S.A.S.	CONTRIBUTIVO	13/07/2000	31/12/2999	COTIZANTE

No deja pasar por alto esta Judicatura que la accionante está siendo atendida por su EPS con tratamiento médico, farmacológico, tal como se desprende del concepto de rehabilitación, además, a la fecha la accionante se encuentra laborando en la empresa Américas BPS, donde lleva 20 años de servicios prestados, tal como se desprende de los hechos de la acción de amparo.

De acuerdo con lo anterior, en el caso bajo consideración, el ejercicio de la acción de tutela resulta **improcedente**, en razón a que dicho amparo se encuentra gobernado por el principio de subsidiariedad, según el cual esta no tiene cabida “Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales...”.

Es decir, si los medios judiciales ordinarios pueden ser utilizados de manera eficaz, la acción de amparo no es procedente, pues la solicitante tiene a su disposición otro medio ordinario idóneo para la defensa judicial de sus derechos.

A partir de las anteriores consideraciones, encuentra este estrado judicial que la tutelante no acredita la ocurrencia de un perjuicio irremediable que se pretenda evitar, al menos de manera transitoria a través del mecanismo de amparo constitucional.

Por lo tanto, en el presente asunto es viable concluir que la tutela es improcedente lo anterior, porque desconoce el principio de subsidiariedad que gobierna este mecanismo excepcional, ya que la accionante cuenta con otro mecanismo de defensa judicial para hacer efectiva la protección reclamada.

¹⁸[18s://aplicaciones.adres.gov.co/bdua_internet/Pages/RespuestaConsulta.aspx?tokenId=YlutULTyOxnU1x7IBcyv+A==](https://aplicaciones.adres.gov.co/bdua_internet/Pages/RespuestaConsulta.aspx?tokenId=YlutULTyOxnU1x7IBcyv+A==)

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO VEINTICINCO (25) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: NEGAR por improcedente la acción de tutela presentada por **Sandra Milena Paris Martínez**, contra **Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones** y como vinculada **la EPS Famisanar S.A**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Comunicar a las partes por el medio más expedito la presente decisión, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: De no ser impugnada esta decisión, remítase a la H. Corte Constitucional para eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

ANTONIO JOSÉ REYES MEDINA

Juez

MAM

Firmado Por:

Antonio Jose Reyes Medina

Juez Circuito

Juzgado Administrativo

Sala 025 Contencioso Admsección 2

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **c44385e06a6d9933f51416d6445e8f511a5856e0c9fe0a7e37ad259ca59c1bdb**

Documento generado en 16/08/2022 03:48:45 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>