

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JURISDICCIONAL

Radicación: 25-473-40-03-001-2021-00565-00
Accionante: ANA MARIA DUNCAN MEDINA
Accionado: COMPENSAR E.P.S y FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN S.A.

JUZGADO CIVIL MUNICIPAL DE MOSQUERACUNDINAMARCA

Mayo once (11) de dos mil veintiuno (2021)

ASUNTO A DECIDIR

Surtido el trámite que le es propio, procede el Despacho a proferir fallo dentro de la **ACCIÓN DE TUTELA** de la referencia.

IDENTIFICACIÓN DEL ACCIONANTE

Recurre al trámite de la acción constitucional **ANA MARIA DUNCAN MEDINA**.

IDENTIFICACIÓN DE LA ACCIONADA

La acción es instaurada en contra de **COMPENSAR E.P.S y FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN S.A.**

DETERMINACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE TRASGREDIDOS O AMENAZADOS

Busca la accionante se le ampare los derechos fundamentales al mínimo vital, salud, seguridad social, dignidad humana y a la igualdad.

SÍNTESIS DE LOS HECHOS DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL

Para fundamentar el amparo, se citan los hechos que a continuación se compendian:

Manifiesta la accionante que, se encuentra afiliada como cotizante a **COMPENSAR EPS** hace 26 años, actualmente en calidad de **trabajador independiente** y al **FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A** hace 22 años, cumpliendo puntualmente con los pagos obligatorios.

En el mes de octubre del año 2019 fue diagnosticada con **CANCER DE MAMA**, el cual amerita quimioterapia, tratamiento quirúrgico, tratamiento de radioterapia y actualmente se encuentra con tratamiento farmacológico.

En sucesivas ocasiones le fueron generadas incapacidades desde el día 01-07-2020 hasta el día 10-10-2020 sumando 277 días, de los cuales los primeros 180 días fueron cancelados por

COMPENSAR EPS.

A partir del día 181 se supone que debe responder por los pagos el **FONDO DE PENSIONES y CESANTIAS PROTECCION S.A**, los cuales no ha sido posible su cancelación ya que, el constante argumento de ellos es que nunca recibieron el correo por parte de **COMPENSAR EPS** en forma oportuna y en los tiempos estipulados por la ley.

Que la administradora de pensiones en respuesta emitida el día 9 de noviembre de 2020 por queja presentada ante la Superintendencia Financiera, en cuanto al pago de las incapacidades generadas a partir del día 181, argumentan que el correo enviado por **COMPENSAR EPS** fue rechazado y por ende no recibido y por ello no es posible el reconocimiento y pago de las incapacidades mencionadas.

En reiteradas ocasiones realizó la solicitud a **COMPENSAR EPS** del envío de la documentación a **PROTECCION S.A**, viéndose en la necesidad a interponer queja ante la Superintendencia de salud.

Se presenta nuevamente solicitud a **PROTECCION S.A**, siendo entregada la documentación que sustenta dichas incapacidades, sin embargo, nuevamente le es informado el 9 de diciembre de 2020, que no es posible el pago en razón a que **COMPENSAR EPS** no ha realizado la respectiva notificación.

El 19 de enero **PROTECCION S.A** le hace solicitud de varios documentos, el día 1 de marzo recibe respuesta de la negación del pago señalando que **COMPENSAR EPS** no hizo el envío de la documentación a tiempo, por lo cual quien debe hacer el pago es **E.P.S**

El 7 de abril recibe respuesta al derecho de petición interpuesto ante **COMPENSAR EPS**, por la negativa de **PROTECCION S.A** de hacer el pago de las incapacidades a las cuales tiene derecho a partir del día 181 por la negativa de ésta a realizarlos, en dicha respuesta **COMPENSAR EPS** argumenta que los documentos de ley fueron enviados a tiempo por lo cual, no están obligados a realizarme el pago de mis incapacidades.

PETICIÓN DE LA TUTELA

En concreto pretende la petente del juez constitucional, se ordene a **COMPENSAR EPS y al FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A** que proceda al pago de las incapacidades a las que tiene derecho

TRÁMITE PROCESAL Y CONTRADICTORIO

Mediante providencia de fecha 28 de abril de 2021, se admitió la acción de tutela ordenándose la notificación a **COMPENSAR EPS Y FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A**. para que rindieran informe sobre los hechos en que sustenta la misma y ejercieran su derecho de defensa.

RESPUESTA DEL ACCIONADO

Surtida la notificación a **COMPENSAR E.P.S** representada para efectos legales de la E.P.S como suplente por **LUIS ANDRES PENAGOS VILLEGAS** quien a través de apoderado judicial manifiesta que las incapacidades solicitadas son superiores a **180 días e inferiores a 540 y son a cargo de la AFP PROTECCIÓN** se trate de concepto favorable o desfavorable de rehabilitación.

Desde el **28 de mayo de 2020 COMPENSAR E.P.S** remitió a la **AFP PROTECCIÓN** el concepto de rehabilitación, sin embargo, es oportuno enterar que es una práctica reiterada y **contraria a derecho de esa AFP** indicar la no recepción adecuada del concepto, **con el ánimo de negar el pago del subsidio de incapacidades superiores a 180 días e inferiores a 540 días de su población afiliada.**

Que el área de medicina laboral y de reconocimiento de prestaciones económicas de la E.P.S informa que la accionante cuenta con los siguientes trámites:

1.- Usuaría presenta **277 días de incapacidad** hasta el 10 de octubre de 2020.

2.- **COMPENSAR EPS pagó el subsidio por incapacidad temporal de los primeros 180 días, es decir, hasta el 5 de julio de 2020.**

3.- **A la AFP PROTECCIÓN le corresponde el pago el pago de incapacidades a partir del día 181, es decir, a partir del 6 de julio de 2020 hasta el día 540 (no causado)**

Numero Incapacidad	Estado	Fecha Inicio	Fecha Fin	Días Incapacidad	Días Acumulados	Valor Total	Fecha Efectiva de Pago
2703859	A cargo de AFP	20200911	20201010	30	277	\$ 952,416	
2695810	A cargo de AFP	20200812	20200910	30	247	\$ 952,416	
2685569	A cargo de AFP	20200713	20200811	30	217	\$ 952,416	
2685568	A cargo de AFP	20200706	20200712	7	187	\$ 222,231	
2678437	Pagado	20200606	20200705	30	180	\$ 952,416	20200721
2670299	Pagado	20200507	20200605	30	150	\$ 952,416	20200618
2666802	Pagado	20200406	20200505	30	120	\$ 952,416	20200618
2660673	Pagado	20200307	20200405	30	90	\$ 952,416	20200424
34381	Pagado	20200206	20200306	30	60	\$ 952,416	20200327
34380	Pagado	20200107	20200205	30	30	\$ 888,922	20200222

Concepto de Rehabilitación del 21 de mayo de 2020: **Prueba anexa.**

FAVORABLE:	<input checked="" type="checkbox"/>	DESFAVORABLE:	<input type="checkbox"/>	TIEMPO ESTIMADO PARA REINTEGRO LABORAL (En meses): 6-12
OBSERVACIONES:	Paciente en manejo por oncología, por lo que se deberá esperar a su evolución para definir pronóstico y secuelas definitivas.			
6. SECUELAS ANATÓMICAS Y/O FUNCIONALES DEFINITIVAS Desde su especialidad y competencia, describa las secuelas anatómicas y /o funcionales que se derivan de los diagnósticos. Si no es posible definir las secuelas o no existen agradecemos indicarlo.				
Aún no es posible determinarlas tratamiento aún en curso. Se emite el presente concepto con base a revisión de historia clínica sin presencia física del paciente.				
7. ORIGEN: Diligencie el origen de las patologías relacionadas en el concepto de rehabilitación				
Común				

Por solicitud del usuario se reenvía concepto de rehabilitación el 15 de marzo de 2021.

La AFP PROTECCIÓN el 24 de marzo de 2020 mediante escrito en el cual notificó a la E.P.S que los conceptos de rehabilitación debían ser remitidos al correo RecepcionDocumental@proteccion.com.co tal como lo ha HECHO compensar E.P.S.

La accionada FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A a través de su representante legal judicial JULIANA MONTOYA ESCOBAR señala que Ana María Duncan Medina, presenta afiliación al Fondo de Pensiones Obligatorias administrado por ~~Pro~~ S.A., desde el 1 de julio de 1995 como un traslado de Régimen proveniente de Colpensiones.

Ahora bien, en lo que respecta a los hechos que fundamentan la presente acción ha de indicarse que la señora **Ana María Duncan Medina**, presentó ante el Fondo de Pensiones Obligatorias solicitud de reconocimiento del subsidio por incapacidad temporal.

Que con el fin de resolver la mencionada solicitud, la señora **Ana María Duncan Medina** fue remitida a la Comisión Médico Laboral, con quien la AFP tiene celebrado contrato de prestación de servicios, a fin de evaluar su pérdida de capacidad laboral y poder determinar si hay lugar al pago del subsidio por incapacidad superior al día 180 o al pago de alguna de las prestaciones económicas consagradas para el Régimen de Ahorro Individual en caso de invalidez (devolución de saldos por invalidez o pensión de invalidez).

De acuerdo con lo anterior, se determinó que en el caso de la peticionaria procedía el reconocimiento y pago del subsidio por incapacidad en los términos del **artículo 142 del Decreto 019 de 2012**, debido a que contaba con pronóstico favorable de rehabilitación.

Sin embargo, confirman que la EPS COMPENSAR remitió el concepto Favorable de rehabilitación del 6 febrero de 27 de enero de 2021, sin embargo se determinó que el día 181 de incapacidad era el 6 de julio de 2020, que la EPS remitió el concepto incluso después de que se presentara un reintegro laboral; incumpliendo con la obligación legal de remitir a esta administradora su concepto de rehabilitación antes de cumplirse el día 150 de incapacidad y, por tanto, dicha entidad debió asumir el pago de las incapacidades generadas con posterioridad al día 181, hasta la fecha de remisión del respectivo concepto, con base en la SANCIÓN establecida, para las EPS., (resalto y subrayo texto original)

Así las cosas, la AFP cumplió con la obligación de pagar el subsidio conforme lo establecido en el **artículo 142 del Decreto 019 de 2012**, esto es, por un término de **175 días** adicionales a los **180 reconocidos por la EPS**.

En el caso de la accionante según el récord de incapacidades aportado por la EPS y tal y como lo manifiesta la afiliada, **el día 180 de incapacidad se cumplió el 6 de julio de 2020, no obstante sólo hasta el 7 de enero de 2021 fue recibido el concepto de rehabilitación por parte de la EPS, por lo que corresponde a la EPS COMPENSAR EL PAGO DE LAS INCAPACIDADES COMPRENDIDAS DESDE EL DÍA 181 (6 de julio de 2020) HASTA 11 de octubre de 2020, fecha en la cual se presentó el reintegro laboral, según la sanción legal expuesta.**

En el presente caso se continuaron generando incapacidades con posterioridad al día 540, por tal motivo **ES LA RESPECTIVA EPS LA ENCARGADA DE ASUMIR DICHA PRESTACIÓN.**

CONSIDERACIONES:

COMPETENCIA: Es competente este juzgado para conocer de la presente acción de tutela, deconformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Carta Política, en concordancia con el artículo 37 inciso 1° del Decreto 2591 de 1991.

CUESTIÓN PRELIMINAR: Previo al análisis de fondo de la acción de tutela interpuesta, se estudiarán los requisitos de procedencia de la misma con relación a (a) la legitimación por activa y por pasiva, (b) el requisito de inmediatez.

a-Legitimación en la causa.

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona que considere que sus derechos fundamentales han sido vulnerados o se encuentren amenazados, podrá interponer acción de tutela en nombre propio o a través de un representante que actúe en su nombre.

En este caso **ANA MARIA DUNCAN MEDINA**, incoa la acción de tutela, tras considerar que **COMPENSAR EPS y al FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A.**, no han cancelado la totalidad de las incapacidades medicas a partir del día 181 al 277, existiendo **legitimación por activa.**

Igualmente, **legitimación por pasiva** respecto de las entidades accionadas por cuanto es contra las cuales se reclama la protección de los derechos fundamentales al mínimo vital, equidad, igualdad y debido proceso, presuntamente vulnerados.

b-Inmediatez

El requisito de inmediatez “*exige que la acción sea promovida de manera oportuna, esto es, dentro de un término razonable luego de la ocurrencia de los hechos que motivan la afectación o amenaza de los derechos*”.

(...) el examen de la inmediatez no consiste únicamente en revisar el paso del tiempo entre el hecho generador de la vulneración de un derecho fundamental y la interposición de la acción de tutela. Existen casos en los que el Juez de tutela debe verificar “si existe un motivo válido, entendiéndolo como una justificación para el no ejercicio de la acción constitucional de manera oportuna, circunstancia justificativa que debe estar plenamente demostrada, y que debe responder a criterio de protección constitucional...”¹

En el caso que se analiza los hechos generadores del presente amparo se presentan en lo corrido del año 2020 a marzo de 2021 y la acción constitucional se interpuso en el mes de abril de 2021, lapso que resulta razonable y, por consiguiente, el juzgado considera que se cumple el requisito de inmediatez.

PROBLEMA JURÍDICO:

Corresponde al Despacho determinar si **COMPENSAR EPS y al FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A.**, han vulnerado los derechos fundamentales de **ANA MARIA DUNCAN MEDINA**, por cuanto, según se afirma, le adeudan el pago de las incapacidades desde el día 6 de julio de 2020 al 10 de octubre de 2020.

¹ Corte Constitucional, sentencia T-199/15

En tal sentido, para resolver el problema jurídico planteado el juzgado, abordará:

(i) la naturaleza de la acción de tutela y su procedencia.

(ii) el principio de subsidiariedad de la acción de tutela ante la existencia de mecanismos de defensa judicial pertinentes.

(iii) la improcedencia de la acción de tutela para el pago de las acreencias laborales, salvo que se trate de amparar el derecho al mínimo vital

(iv) del pago de las incapacidades

(v) arribará al caso en concreto.

DE LA NATURALEZA Y PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La figura de la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política fue instituida con el fin que las personas puedan reclamar ante el órgano judicial, en todo momento y en cualquier lugar, la protección inmediata de derechos fundamentales de rango constitucional, mediante un procedimiento preferente y sumario, cuando se consideren conculcados o amenazados por los hechos u omisiones en que incurra una autoridad pública o determinados particulares. Esta acción es de naturaleza residual, es decir que no siempre que una conducta transgreda o ponga en riesgo garantías fundamentales es factible acceder a la tutela pues requiriese, además, para lograr el restablecimiento o protección de estas, que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial eficaz, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

DEL PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA ANTE LA EXISTENCIA DE MECANISMOS DE DEFENSA JUDICIAL PERTINENTES.

El Decreto 2591 de 1991 en su artículo 6º, establece las circunstancias que hacen improcedente la tutela, entre ellas, según voces del numeral 1º *“cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales (...)”*; exigencia según la cual a estos se debe recurrir *“pues de lo contrario la acción de tutela dejaría de ser un mecanismo de defensa de los derechos fundamentales y se convertiría en un recurso expedito para vaciar la competencia ordinaria de los jueces y tribunales. De igual manera, de perderse de vista el carácter subsidiario de la tutela, el juez constitucional, en este ámbito, no circunscribiría su obrar a la protección de los derechos fundamentales sino que se convertiría en una instancia de decisión de conflictos legales...”*²

Pese a lo anterior, la existencia de otro medio judicial no hace *per se* improcedente la intervención del juez de tutela, pues la jurisprudencia ha fijado dos excepciones, a saber: i) que los medios alternos con los que cuenta el interesado no sean idóneos, ni de comprobada eficacia que detengan de manera inmediata la posible vulneración y; ii) que existiendo otros medios de defensa judicial, se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

De ahí que es dable indicar que la acción de tutela exige la inexistencia o el agotamiento de todos los recursos e instancias que el afectado hubiere tenido a su alcance para solicitar la protección del derecho amenazado o vulnerado, porque de lo contrario, se hace inminente su declaratoria de improcedencia, así lo ha reiterado la jurisprudencia de nuestro máximo Tribunal Constitucional.

En relación con el mecanismo ordinario idóneo previsto por el ordenamiento jurídico, ha sostenido la jurisprudencia que este debe ofrecer la misma protección oportuna de los derechos fundamentales a la que se obtendría a través de la acción de tutela.

² Sentencia T 920 de 2009.

⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-120 de 2015

Respecto a las reclamaciones tendientes al reconocimiento y pago de incapacidades que se presenten entre un afiliado y las entidades del Sistema de Seguridad Social Integral o su empleador, en principio, no podrían ser ventiladas por vía de tutela, puesto que el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social prevé en el numeral 4 del art. 2 que le corresponde a la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral y de seguridad social conocer de *“Las controversias referentes al sistema de seguridad social integral que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, cualquiera que sea la naturaleza de la relación jurídica y de los actos jurídicos que se controviertan”*³.

Y en cuanto irremediabilidad del perjuicio deben concurrir varios elementos que configuran su estructuración: *“(i) que sea inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; (ii) que sea grave, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; (iii) que las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable sean urgentes; y (iv) que la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar que sea adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad”*. En ese sentido si bien la accionante tiene la carga de precisar los motivos fundados por los que se configura el perjuicio irremediable pues la sola aseveración de su ocurrencia probable resultaría en principio insuficiente como sustento de la procedencia de la acción, lo cierto es que dicho perjuicio se evidencia del grave padecimiento que aquella la aquella, estando incluso hospitalizada.

DE LA IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA EL PAGO DE LAS ACREENCIAS LABORALES, SALVO QUE SE TRATE DE AMPARAR EL DERECHO AL MÍNIMO VITAL

En torno a la solicitud de reconocimiento y pago de acreencias laborales o incapacidades a través de este mecanismo constitucional, en principio deviene improcedente toda vez que el ordenamiento jurídico ofrece a los afectados mecanismos de defensa judicial a los cuales pueden hacer uso ante la autoridad judicial laboral o de lo contencioso administrativo, según el caso, **salvo que de manera excepcional**, sea para obtener el pago de dichas acreencias en aquellos eventos en que su desconocimiento afecte derechos fundamentales del peticionario, específicamente el del mínimo vital. Así lo ha reiterado nuestro máximo Tribunal Constitucional en la Sentencia T- 140 de 2016, se indicó que: *“la Corte revisó la procedencia de la acción de tutela en los casos en que se reclamaban este tipo de prestaciones económicas –el pago de unas incapacidades médicas de origen común-*

*“Así las cosas, esta Corporación ha procedido a ordenar el reconocimiento y pago de incapacidades laborales por vía de tutela, cuando se comprueba la afectación del derecho al mínimo vital del trabajador, en la medida en que dicha prestación constituya la única fuente de ingresos para satisfacer sus necesidades personales y familiares, ello sobre la base de que los mecanismos ordinarios instituidos para el efecto, no son lo suficientemente idóneos en procura de garantizar una protección oportuna y eficaz, en razonable tiempo que llevaría definir un conflicto de esta naturaleza”*⁴.

En efecto, el derecho al **MÍNIMO VITAL** ha sido entendido como: *“aquella porción del ingreso que tiene por objeto cubrir las necesidades básicas como alimentación, salud, educación, recreación, servicios públicos domiciliarios, etc.”* La jurisprudencia patria ha considerado que su conceptualización:

“no sólo comprenda un componente cuantitativo vinculado con la simple subsistencia, sino también un elemento cualitativo relacionado con el respecto a la dignidad humana como valor fundante del ordenamiento constitucional. En todo caso, siempre que se alega su vulneración, es necesario que el interesado enuncie los motivos que le sirven de fundamento para solicitar su protección, de manera que el juez pueda evaluar la situación concreta del accionante.

No obstante, la jurisprudencia ha señalado algunos supuestos en los cuales se presume la vulneración del derecho al mínimo vital, los cuales se limitan a las siguientes situaciones de hecho: (i) que no se encuentre acreditado en el expediente que el accionante cuenta con otros ingresos o recursos que permitan su subsistencia; (ii) que se trate de un incumplimiento prolongado e indefinido, esto es, de una omisión superior a dos meses, con excepción de aquella remuneración equivalente a un salario mínimo, y (iii) que las sumas que se reclamen no sean deudas pendientes. De manera que, siempre que se acredite en el trámite de un proceso cualquiera de los anteriores supuestos, el juez de tutela puede proceder al análisis de fondo del asunto planteado, a pesar de que el accionante no acredite directamente la afectación de su mínimo vital por el no pago de acreencias laborales.”⁵

DEL PAGO DE LAS PRESTACIONES ECONÓMICAS POR INCAPACIDAD LABORAL

El pago de las prestaciones económicas por incapacidad laboral, a veces de la jurisprudencia constitucional:

“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; (...) 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 (...)”⁶

A través de la Ley 100 de 1993 (art. 206), Decreto 692 de 1994 (art. 26), Decreto 1406 de 1999 (art. 40) y el Decreto 2943 de 2013, entre otras disposiciones, se encuentra regulado lo relativo al reconocimiento de las incapacidades laborales generadas por enfermedad de origen común o laboral, determinándose la entidad a la cual corresponde su pago, teniendo en cuenta el tiempo de duración de ese padecimiento; como a continuación pasa a exponerse:

- Estarán a cargo:

- (i) Del respectivo empleador las prestaciones económicas correspondientes a los dos primeros días de incapacidad del trabajador (art. 1° del Decreto 2943 de 2013);
- (ii) De las Entidades Promotoras de Salud, a partir a partir del tercer día y las que se prorroguen hasta el 180 (art. 1° del Decreto 2943 de 2013).
- (iii) Del fondo de pensiones, desde el día 181 al 540 (art. 142 del Decreto Ley 019 de 2012).
- (iv) A partir del día 180 y hasta el día 540 de incapacidad, la prestación económica corresponde, por regla general, a las AFP, sin importar si el concepto de rehabilitación emitido por la entidad promotora de salud es favorable o desfavorable.
- (v) No obstante, existe una excepción a la regla anterior. Como se indicó anteriormente, el concepto de rehabilitación debe ser emitido por las entidades promotoras de salud antes del día 120 de incapacidad **y debe ser enviado a la AFP antes del día 150**. Si después de los 180 días iniciales las EPS no han expedido el concepto de rehabilitación, serán responsables del pago de un subsidio equivalente a la incapacidad temporal, con cargo a sus propios recursos hasta tanto sea emitido dicho concepto.

⁵ Sentencia T-490 de 2015.

CASO CONCRETO:

Considera el Despacho que la acción de tutela deviene procedente como mecanismo transitorio por cuanto no obstante la actora cuenta otros mecanismos ordinarios de defensa judicial ante la jurisdicción laboral para resolver el conflicto presentado para el pago de las incapacidades médicas comprendidas entre el 6 de julio y 10 de octubre de 2020, ellos resultan ineficaces pues no obtendría un pronunciamiento judicial expedito que garanticen esos pagos que constituyen su mínimo vital por cuanto no se ha acreditado que la accionante cuente con otros ingresos, además que es una persona que cuenta con especial protección del estado debido a su padecimiento.

Ahora bien, se advierte de acuerdo a las pruebas allegadas que la accionante cotizante del sistema de seguridad social en salud en calidad de trabajadora independiente afiliada a la **E.P.S COMPENSAR** desde hace más de 26 años y **al FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A** hace 22 años; que además la actora cuenta con un diagnóstico de **CANCER DE MAMA**; y con ocasión a su padecimiento de salud se emitieron incapacidades por enfermedad general, faltando en decir de la tutelante **la cancelación de incapacidades comprendidas entre el 6 de julio y 10 de octubre de 2020.**

En efecto, es claro que el incumplimiento en el pago de las incapacidades adeudadas a la señora **ANA MARIA DUNCAN MEDINA**, vulnera su derecho al mínimo vital, teniendo en cuenta que tal acreencia, según se infiere, constituye su única fuente de ingresos sobre lo cual no aparece prueba en contrario; sin que a la fecha del presente fallo se haya realizado dicho pago.

Corresponde entonces determinar a cargo de cuál de las accionadas corresponde al pago de las incapacidades laborales adeudadas, teniendo en cuenta el siguiente cuadro explicativo:

Período	Entidad obligada	Fuente normativa
Día 1 a 2	EMPLEADOR	Artículo 1 del Decreto 2943 de 2013
Día 3 a 60	E.P.S SANITAS	Artículo 1 del Decreto 2943 de 2013
Día 61 a 180	E..P.S SANTAS	Artículo 1 del Decreto 2943 de 2013
Día 181 hasta un plazo de 540 días	FONDO.DE PENSIONES “PORVENIR”	Artículo 52 de la Ley 962 de 2005
Día 541 en adelante	SANITAS E.P.S	Artículo 67 de la Ley 1753 de 2015

Analizando lo anterior sería evidente determinar que quien debería cancelar las incapacidades de la accionante a partir del día 181 día al 277 del cual pretende su pago correspondería **FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A**, de no ser porque la **EPS COMPENSAR**, remitió de manera extemporánea **CONCEPTO FAVORABLE DE REHABILITACION**, pues si bien es cierto el 28 de mayo de 2020 a las 6:04 pm fue enviado correo

RecepcionDocumental@proteccion.com.co en el que se indica al fondo de pensiones “Teniendo en cuenta las medidas de contingencia que en el momento se están tomando, Compensar EPS se permite remitir por este medio los conceptos de rehabilitación de usuarios con incapacidad prolongada por más de 120 días. Agradecemos por favor confirmar el recibido de los mismos y en caso de que este no sea el correo para el manejo del tema en mención agradecemos informar a que e-mail se puede remitir la información”, también lo es que, no se presenta prueba idónea que constate que **FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A** tuvo acceso al mensaje de datos, además en la contestación así lo afirma esta entidad cuando indica que revisado cada uno de los correos electrónicos con que cuenta dicha entidad, para la fecha en mención no se recibió correo por parte de la E.P.S.

Además de las pruebas allegadas por PROTECCIÓN se observa con diamantina claridad que el escrito con fecha 28 de mayo de 2020 fue radicado en la “ dirección de protección” hasta el 7 de enero de 2021.

Por lo tanto, quien debe en el presente caso asumir el pago de las incapacidades desde el día 181 (6 de julio de 2020) al día 277 (10 de octubre de 2020) es la **E.P.S COMPENSAR** como quiera que es la entidad a quien le correspondía estar pendiente y realizar dicho trámite, así y confirmar que el fondo de pensiones recibiera y confirmara el recibido del concepto de rehabilitación de la aquí accionante para proceder al pago, pues iterase el concepto de rehabilitación debe ser emitido por las entidades promotoras de salud antes del día 120 de incapacidad y debe ser enviado a la AFP antes del día 150 inobservado sus obligaciones, como se explicó previamente.

En consecuencia, se tutelarán los derechos invocados mínimo vital, salud, seguridad social, dignidad humana y a la igualdad. a **Ana María Duncan Medina por lo que la E.P.S COMPENSAR** en el improrrogable término de **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS contadas a partir de la notificación de esta decisión**, proceda a pagar la incapacidad laboral de la accionante comprendida entre el 6 de julio al 10 de octubre de 2020; en caso que se sigan emitiendo incapacidades, las referidas accionadas deberán pagarlas de acuerdo a la normatividad aplicable.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CIVIL MUNICIPAL DE MOSQUERA CUNDINAMARA** ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR LOS DERECHOS AL MINIMO VITAL, SALUD, SEGURIDAD SOCIAL, DIGNIDAD HUMANA Y A LA IGUALDAD incoados por **ANA MARÍA DUNCAN MEDINA** contra **COMPENSAR E.P.S** representada para efectos legales de la E.P.S como suplente por **LUIS ANDRES PENAGOS VILLEGAS**

SEGUNDO: ORDENAR A COMPENSAR E.P.S que a través de su representante para efectos legales de la E.P.S como suplente por **LUIS ANDRES PENAGOS VILLEGAS** o quien haga sus veces, que dentro del término perentorio de **CUARENTA Y OCHO (48) HORAS** siguientes a la notificación de este fallo, **PROCEDA AL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE LA INCAPACIDAD TEMPORAL CORRESPONDIENTE AL PERIODO COMPENDIDO ENTRE EL 6 DE JULIO AL 10 DE OCTUBRE DE 2020**, allegándose las constancias correspondientes.

TERCERO: DESVINCULAR de la presente acción al **FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A** representado legalmente por **JULIANA MONTOYA ESCOBAR** en su calidad de REPRESENTANTE LEGAL JUDICIAL.

CUARTO: NOTIFICAR VIA CORREO ELECTRONICO lo aquí resuelto al accionante y a la entidad accionada, y de no ser posible utilícese el medio más expedito.

QUINTO: De no ser impugnada la presente decisión remítanse las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Ofíciase.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Firmado Por:

**MARIA DEL PILAR OÑATE SANCHEZ
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 001 CIVIL MUNICIPAL DE MOSQUERA**

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:

b14f193082c0a069e31bae0a998cb4c3c9ff26902ee66ac1e9725b9bb1ba6231

Documento generado en 11/05/2021 04:50:36 PM

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