



## JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS

Bogotá D.C., seis (06) de junio de dos mil veintitrés (2023)

**Ref: ACCIÓN DE TUTELA de CRISTIAN CAMILO TOVAR PÉREZ contra la NUEVA EPS, la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR y el señor ALFONSO GARCÍA TOVAR. (Rad. No. 2023-0165).**

Procede este Estrado dentro del término legal, a decidir la acción de tutela incoada por el señor **CRISTIAN CAMILO TOVAR PÉREZ**, en contra de la **NUEVA EPS**, la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR** y el señor **ALFONSO GARCÍA TOVAR**.

### I. ANTECEDENTES:

Como fundamento del *petitum*, manifestó el accionante quien actúa en causa propia que, el 08 de septiembre de 2019, suscribió contrato individual de trabajo a término fijo, con el señor **ALFONSO GARCÍA TOVAR**, para desempeñar el cargo de Operador de equipo articulado; y que, el 16 de octubre de esa misma anualidad, suscribió un otro sí, en el que se modificó su asignación mensual.

Reseñó que, encontrándose en servicio, fue diagnosticado el 18 de septiembre de 2020, por la **NUEVA EPS**, con el virus "COVID-19", y que, a raíz de tal enfermedad, no ha podido continuar con la ejecución de las labores propias del contrato de trabajo, sumando a la fecha actual, 819 días de incapacidad.

Afirmó que, el 17 de febrero de 2021, la **NUEVA EPS**, le comunicó el concepto de rehabilitación cuyo resultado fue "FAVORABLE"; y que, más adelante, a través de la misiva fechada 05 de enero de 2023, la entidad **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.**, le informó sobre la calificación obtenida en el dictamen de pérdida de capacidad laboral y ocupacional, correspondiendo la misma al 24.02%, lo que le conllevó a radicar en su oportunidad el recurso de apelación, ante su inconformidad por el puntaje asignado.

De otro lado, alegó que, a la fecha actual, acumuló un total de 819 días de incapacidad, sin que las mismas le hubieren sido reconocidas en su integridad; y que, los dineros recibidos por concepto de auxilio económico de incapacidad, constituyen su única fuente de ingreso para solventar sus necesidades básicas.

Clarificó que, presentó la respectiva reclamación, obteniendo como una respuesta de la **NUEVA EPS**, en principio, que el pago de sus incapacidades médicas se encontraba en trámite, evadiendo con posterioridad su obligación, bajo el argumento que, el reconocimiento de aquellas, era del resorte del Fondo de Pensiones.

Concluyó que, en el más reciente pronunciamiento de la **EPS** accionada, se le indicó que debía iniciar el proceso de reintegro laboral, para garantizar su mínimo vital.

### II. PETICIÓN:

Apoyado en los hechos antes relacionados, solicita el accionante que se tutelen los derechos fundamentales al debido proceso, en consonancia con el mínimo vital, la seguridad social y la vida digna; y en consecuencia: **1) se ordene a la NUEVA E.P.S., reconocer y pagar la totalidad de las incapacidades médicas, generadas desde el día 3 y hasta el día 180, es decir, las**



*comprendidas entre el 21 de septiembre de 2020, hasta el 10 de agosto del año 2021, 2) Se conmine a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS -PORVENIR-, reconocer y pagar en su totalidad, las incapacidades extendidas desde el día 181 hasta el día 540, es decir, aquellas comprendidas entre el 11 de agosto de 2021 hasta el 11 de junio del año 2022, 3) Se ordene a la NUEVA EPS, reconocer y pagar las incapacidades que de manera continua se sigan generando desde el día 541, es decir, desde el 12 de junio del año 2022, en adelante, y, 4) Se ordene al señor ALONSO GARCÍA TOVAR, en su condición de empleador, trasladar como corresponde, los dineros recibidos a causa de sus incapacidades médicas.*

### III. ACTUACIÓN PROCESAL:

Luego de repartida la acción constitucional objeto de análisis a esta Oficina Judicial, mediante proveído adiado veinticinco (25) de mayo de dos mil veintitrés (2023), se admitió la misma, disponiéndose allí la vinculación oficiosa de la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES-** y de **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.** Concomitantemente, se dispuso la notificación de los entes accionados como de los vinculados, por el medio más expedito.

Así, en su oportunidad, el señor **ALFONSO GARCÍA TOVAR**, manifestó que, el reconocimiento de las incapacidades médicas, está a cargo del sistema de seguridad social, bien de la EPS, si se trata de una incapacidad de origen común ora de la ARL, si se trata de una incapacidad de origen laboral y que, para dicho reconocimiento, se requiere de un trámite que no le corresponde al trabajador sino al empleador.

Mencionó que, ha venido adelantando el trámite ante la Nueva EPS, para el pago de la incapacidad 8759363, recibiendo como respuesta que, se emitió concepto de rehabilitación favorable debidamente notificado a la Administradora de Fondo de Pensiones Porvenir, con fecha 11/03/2022.

Finalmente, refirió que, quien debe asumir el auxilio reclamado en el presente asunto, es el Fondo de Pensiones Porvenir, hasta tanto se emita la calificación de pérdida de capacidad laboral.

A su turno, la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, explicó que, ya canceló todas las incapacidades presentadas por el accionante, hasta el día 540 de incapacidad continua, es decir, hasta el 12 de diciembre de 2022, por lo que, en su dicho, no adeuda suma alguna a favor del señor **CRISTIAN CAMILO TOVAR PÉREZ**.

Puntualizó que, según concepto del Ministerio, son las EPS, las que deben pagar las incapacidades posteriores al día 540; y que, en este caso, la NUEVA EPS, emitió concepto de rehabilitación favorable el 25 de febrero de 2022 y los 181 días de incapacidad continua, se cumplieron el 18 de diciembre de 2021.

Anunció también que, el concepto de rehabilitación se expidió de manera extemporánea, dado que, la NUEVA EPS, debió haberlo emitido a más tardar el 18 de octubre de 2021 y que, en ese sentido, es la NUEVA EPS, quien debe asumir el pago de incapacidades, hasta la fecha de expedición del concepto de rehabilitación integral, es decir, hasta el 25 de febrero de 2022, de conformidad con el Decreto 019 de 2012.

Sostuvo que, la Compañía de Seguros de Vida Alfa S.A., con la cual esa administradora tiene contratado el seguro de invalidez y sobrevivencia que cubre a sus



afiliados, calificó el origen y la pérdida de capacidad laboral del afiliado, determinando un porcentaje de pérdida del 24.02%, de origen común y fecha de estructuración, el 22 de diciembre de 2022.

Añadió que, por razón de la inconformidad presentada por el accionante, el caso fue remitido a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá, estando actualmente a la espera de la emisión del dictamen.

Adicionalmente, reseñó que, la pérdida de capacidad laboral del afiliado, ya fue calificada y que, por esa razón, no es procedente el reconocimiento por parte de esa Administradora, del pago de incapacidades adicionales.

A la par, la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES-**, refirió que, de acuerdo con el Art. 2.2.3.3.1 del Decreto 1333 de 2018, las EPS y demás EOC, reconocerán y pagarán a los cotizantes, las incapacidades derivadas de enfermedad general de origen común, superiores a 540 días, en los siguientes casos: **1. Cuando exista concepto favorable de rehabilitación expedido por el médico tratante, en virtud del cual se requiere continuar con en tratamiento médico.** Y, **2.** Cuando el paciente no haya tenido recuperación durante el curso de la enfermedad o lesión que originó la incapacidad por enfermedad general de origen común, habiéndose seguido con los protocolos y guías de atención y las recomendaciones del médico tratante. (...) De presentar el afiliado cualquiera de las situaciones antes previstas, las EPS deberá reiniciar el pago de la prestación económica a partir del día 541.

Comentó que, no es función de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES-, el pago de incapacidades, por lo que, la vulneración de los derechos fundamentales, se produciría por una omisión no atribuible a esa entidad.

A su vez, la entidad **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.**, resaltó que, la incapacidad generada con posterioridad a los 540 días, corresponde ser reconocida por la EPS, conforme lo ordena la ley.

Aseveró que, en razón del contrato del seguro previsional tomado con la Administradora de Fondo de Pensiones Porvenir S.A., ésta le solicitó auditar incapacidades a partir del día 181 y/o de la fecha del concepto de rehabilitación emitido por la EPS, hasta los 540 días de incapacidad continua, en aplicación del Art. 142 del Decreto Ley 019 de 2012.

Afirmó que, el accionante no prueba la existencia de un perjuicio irremediable dado que, ya le fue calificada su PCL, obteniendo un porcentaje del 24.02%; y que, el proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral, se encuentra cursando ante la Junta Regional de Calificación de Bogotá y Cundinamarca.

Por último, la **NUEVA EPS**, dentro del término dado para emitir los informes del caso, permaneció silente.

Agotado el trámite de esta instancia, es menester emitir la decisión de fondo pertinente, previas las siguientes,

#### IV. CONSIDERACIONES:



## 1. Marco legal:

De entrada, vale la pena recordar, que el artículo 86 de la Constitución Política, en concordancia con el canon 1° del Decreto 2591 de 1991, estableció que toda persona, por sí misma o por quien actúe en su nombre, podrá interponer una acción de tutela para reclamar ante los jueces 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 o de los particulares. En ese último caso, en los eventos señalados en la ley.

Adicionalmente, se tiene, que la naturaleza de la acción de tutela es residual o subsidiaria, lo que significa que únicamente procederá cuando el afectado carezca de otro medio de defensa judicial, salvo cuando se ejercite como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

## 2. Del caso en concreto.

### 2.1. Problema Jurídico.

El aspecto a dilucidar en esta oportunidad se circunscribe en determinar en primer lugar, la procedencia o no de la acción de la referencia; y en caso afirmativo, si la **NUEVA EPS**, ora la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR**, el señor **ALFONSO GARCÍA TOVAR**, la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES-** y/o **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.**, vulneraron los derechos fundamentales al debido proceso en consonancia con el mínimo vital, la seguridad social y la vida digna del extremo tutelante, al no reconocer y pagar las incapacidades que le han sido generadas a causa de su diagnóstico clínico, desde el 21 de septiembre del año 2020.

### 2.2. Legitimación en la causa en la acción constitucional.

Acorde con lo previsto en el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, y recogiendo los lineamientos jurisprudenciales, la tutela puede ser ejercida: *“(i) directamente por quien considere lesionados o amenazados sus derechos fundamentales; (ii) por su representante legal; (iii) por apoderado judicial, caso en el cual el apoderado debe ostentar la condición de abogado titulado y al escrito de acción debe anexar el poder especial para ejercer la acción, o en su defecto el poder general respectivo<sup>1</sup>; (iv) mediante la agencia de derechos ajenos, siempre que el interesado esté imposibilitado para promover su defensa; y, (v) por el Defensor del Pueblo y los Personeros municipales. Dentro de la segunda forma en comento, la representación legal opera en el caso de los menores de edad, de los incapaces absolutos, de los interdictos y de las personas jurídicas<sup>2</sup>”*. A su turno, la legitimación pasiva, se refiere a la aptitud legal, que tiene la persona contra la que se dirige la acción constitucional, y quien está llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental, cuando resulte demostrada, sea una autoridad pública o un particular, en los casos así contemplados por el Decreto en cita.

En el asunto sometido a estudio, la acción fue impetrada por el señor **CRISTIAN CAMILO TOVAR PÉREZ**, al considerar que se le vulneraron los derechos fundamentales al debido proceso en consonancia con el mínimo vital, la seguridad social y la vida digna, en contra de la **NUEVA EPS**, la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA**

<sup>1</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-552 de 2006.

<sup>2</sup> Al respecto, se pueden consultar las sentencias T-552 de 2006, T-1025 de 2005 y T-531 de 2002.



**DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR** y el señor **ALFONSO GARCÍA TOVAR**, hecho que de suyo habilita su estudio, por ajustarse la legitimación del actor y de los entes accionados, a las previsiones anunciadas líneas atrás.

### **2.3. De la procedencia de la acción de tutela para exigir el pago de incapacidades laborales.**

Reiteradamente se ha sostenido por la jurisprudencia, que la finalidad de la acción de tutela, es amparar, corregir o prevenir los actos u omisiones de las autoridades públicas, que impliquen violación o amenaza de los derechos constitucionales plenamente establecidos, lo cual se hace extensivo contra particulares, cuando de ellos proviene la conducta mediante la cual se quebranta el derecho o se atenta contra él, si su actividad afecta grave y directamente el interés general, o el solicitante se encuentra en estado de subordinación o indefensión, conforme lo prevé el Artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

De esta suerte que, la acción de tutela no ha sido instituida para provocar la iniciación de procesos o trámites alternativos o sustitutivos de los ordinarios o especiales, o de las actuaciones que deban surtirse dentro de los mismos, ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni para crear instancias adicionales a las existentes, como tampoco para reemplazar los recursos ordinarios o extraordinarios establecidos en el ordenamiento ritual, que dejaron de impetrarse, o que aún no se han interpuesto, según fuere el caso, sino que tiene el propósito claro y definido, estricto y específico, que el propio Artículo 86 de la Constitución indica, que no es otro que brindar a la persona, protección inmediata y subsidiaria para asegurarle el respecto efectivo de los derechos fundamentales que la Carta misma le reconoce.

En relación con lo enunciado, dijo la Honorable Corte Constitucional: *“La acción de tutela constituye un mecanismo de orden constitucional encaminado a la protección en forma inmediata y directa de los derechos constitucionales de las personas, cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o de particulares en los casos legalmente señalados. Como es bien sabido dicho instrumento judicial tiene carácter subsidiario y excepcional, de manera que ella solamente podrá ser ejercida cuando quien la interponga no tenga a su disposición otro medio de defensa y, en el evento de que exista, sea necesario decretar el amparo en forma transitoria para evitar que se produzca un perjuicio irremediable, el cual debe estar debidamente acreditado en el proceso respectivo. De ahí que sea necesario advertir que la acción de tutela no fue erigida por el Constituyente de 1991 para dirimir derechos litigiosos emanados de la interpretación de la ley, ni resolver conflictos judiciales cuyas competencias se encuentran plenamente establecidas en nuestro ordenamiento jurídico, pues ello equivaldría a llegar a la inaceptable conclusión de que el juez de tutela puede sustituir al juez ordinario en la definición de dichos diferendos, salvo, desde luego, cuando se configura la violación de los derechos constitucionales fundamentales y sea inminente la existencia de un perjuicio irremediable, en cuyo evento es procedente tutelar los derechos conculcados o amenazados, mientras la jurisdicción competente decide de fondo la correspondiente controversia. Es evidente que la acción de tutela constituye un instrumento democrático con que cuentan los ciudadanos para reclamar ante los jueces dicha protección de sus derechos constitucionales, pero de la cual, en razón a su excepcionalidad, no puede abusarse ni hacerse uso cuando existan otros medios judiciales idóneos para la definición del conflicto asignado a los jueces ordinarios con el propósito reiterado de obtener, entre otras consideraciones, un pronunciamiento más ágil y expedito”.*<sup>3</sup>

Ahora, la Alta Corporación, ha señalado también, *“que las sumas de dinero reconocidas como subsidio por incapacidad, vienen a sustituir el salario durante el lapso en el cual el trabajador se encuentra al margen de sus labores, constituyendo la garantía necesaria para que su recuperación transcurra de manera tranquila al no tener que preocuparse por la procura de los ingresos necesarios para*

<sup>3</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-340 de julio 18 de 1997.



*el sostenimiento personal o de su grupo familiar, garantizando de paso su subsistencia en condiciones dignas (...)*<sup>4</sup>.

A fin de determinar la procedencia excepcional de la tutela para el reconocimiento de las incapacidades, la Corte fijó las siguientes subreglas: *"i) El pago de las incapacidades sustituye el salario del trabajador dependiente o independiente, durante el tiempo que por razones médicas está impedido para desempeñar sus labores, cuando las incapacidades laborales son presumiblemente la única fuente de ingreso con que cuenta el trabajador para garantizarse su mínimo vital y el de su núcleo familiar; ii) Constituye también una garantía del derecho a la salud del trabajador, puesto que 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; iii) Además, los principios de dignidad humana e igualdad exigen que se brinde un tratamiento especial al trabajador, quien debido a su enfermedad se encuentra en circunstancia de debilidad manifiesta".*<sup>5</sup> Aunado a lo esbozado, precisó que: *"(...) cuando no se reconoce el pago de las incapacidades laborales, se pueden terminar afectando otros derechos fundamentales como la salud, la vida en condiciones dignas, el mínimo vital del trabajador y de su núcleo familiar, ya que en la mayoría de los casos el subsidio por incapacidad representa el único sustento. En efecto, respecto del mínimo vital, la Corte ha reiterado que se presume que el pago de las incapacidades laborales constituye la única fuente de ingreso con la que el trabajador cuenta para garantizar su subsistencia y la de su familia, tal como ocurre con su salario. Es por ello que a pesar de la existencia de otras vías judiciales por las cuales se pueden reclamar las acreencias laborales, entre ellas las incapacidades, cuando estas no se pagan oportunamente se afectan derechos del orden constitucional, por lo que se hace necesaria la intervención del juez de tutela a fin de neutralizar el perjuicio irremediable al que se puede ver abocado el individuo y su núcleo familiar".*<sup>6</sup>

### **2.3.1. De la normatividad que regula el pago de las incapacidades laborales.**

Liminarmente, se recuerda, que la entidad responsable del reconocimiento y pago de la referida prestación económica,<sup>7</sup> dependerá ineludiblemente de la duración del cese de labores por razones médicas.

Frente al tópico, el primer referente normativo sobre el reconocimiento derivado de las incapacidades laborales ocasionadas por enfermedad no profesional o de origen común, se encuentra en el artículo 227 del Código Sustantivo del Trabajo, que prevé el derecho que le asiste al trabajador a obtener de su empleador un auxilio monetario hasta por 180 días, en caso de incapacidad comprobada para desempeñar sus labores. Por su parte, con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, dicha tarea quedó en manos de las entidades encargadas de asegurar las contingencias en materia de seguridad social. Por ello, el artículo 206 de la precitada Ley, dispuso que el régimen contributivo asumiría el reconocimiento de *"las incapacidades generadas en enfermedad general, de conformidad con las disposiciones legales vigentes"*, y autorizó a las EPS para subcontratar el cubrimiento de esos riesgos con compañías aseguradoras.

En esa dirección, y acogiendo lo preceptuado por el Decreto reglamentario 2943 de 2013 (que modificó el Decreto reglamentario 1406 de 1999), necesario es decir, que le atañe al empleador pagar las incapacidades otorgadas por dos días o por un término menor a éste. A su turno, la EPS a la que se encuentre afiliado el trabajador, le incumbe efectuar los pagos *a partir del tercer día y hasta el día 180, debiéndose tener presente que antes que se cumpla el día 120 de incapacidad temporal, se encuentra en el deber de emitir el concepto de rehabilitación, el cual deberá enviarlo a más tardar el día 150, al Fondo de Pensiones al cual se encuentre cotizando la persona, so pena de continuar con*

<sup>4</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-404 de 2010.

<sup>5</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-263 de 2012.

<sup>6</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-245 de 2015.

<sup>7</sup> Incapacidades laborales.



el pago de los días posteriores hasta tanto expida el concepto respectivo. Por otro lado, le corresponderá a las administradoras de pensiones, reconocer las incapacidades a partir del día 181 hasta por 360 días adicionales, como lo dispone el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, necesitando entonces, en los términos esbozados por la Corte Constitucional contar para el pago de las incapacidades otorgadas entre el día 181 y el 540: **i)** con el concepto de rehabilitación favorable expedido por la entidad promotora de salud, y **ii)** que la persona se encuentre activa y afiliada a una entidad administradora del sistema general de seguridad social en pensiones.

En punto a las incapacidades que superan los 540 días, indefectiblemente debe recordarse, que de forma preliminar, el artículo 67 de la Ley 1753 de 2015, zanjó la incertidumbre legal, atinente al ente que debe asumir la cancelación de las incapacidades laborales que excedieran el tiempo ya reseñado, estableciendo la disposición en mención que: **“RECURSOS QUE ADMINISTRARÁ LA ENTIDAD ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD. (...)**. Estos recursos se destinarán: a) El reconocimiento y pago a las Entidades Promotoras de Salud por el aseguramiento y demás prestaciones que se reconocen a los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud, incluido el pago de incapacidades por enfermedad de origen común que superen los quinientos cuarenta (540) días continuos. El Gobierno Nacional reglamentará, entre otras cosas, el procedimiento de revisión periódica de la incapacidad por parte de las EPS, el momento de calificación definitiva, y las situaciones de abuso del derecho que generen la suspensión del pago de esas incapacidades. (...)”

Luego, fue el Decreto 1333 del 27 de julio de 2018, que entró a reglamentar las incapacidades superiores a 540 días, exponiendo para tal fin, que: **“Artículo 2.2.3.3.1. Reconocimiento y pago de incapacidades superiores a 540 días: Las EPS y demás EOC reconocerán y pagarán a los cotizantes las incapacidades derivadas de enfermedad general de origen común superiores a 540 días en los siguientes casos: 1. Cuando exista concepto favorable de rehabilitación expedido por el médico tratante, en virtud del cual se requiera continuar en tratamiento médico. 2. Cuando el paciente no haya tenido recuperación durante el curso de la enfermedad o lesión que originó la incapacidad por enfermedad general de origen común, habiéndose seguido con los protocolos y guías de atención y las recomendaciones del médico tratante. 3. Cuando por enfermedades concomitantes se hayan presentado nuevas situaciones que prolonguen el tiempo de recuperación del paciente. De presentar el afiliado cualquiera de las situaciones antes previstas, la EPS deberá reiniciar el pago de la prestación económica a partir del día quinientos cuarenta y uno (541) (...)”**.

**2.3.2.** Descendiendo al asunto *sub lite*, observa esta Dependencia que las súplicas reclamadas en la acción constitucional impetrada, deben ser analizadas de manera excepcional por el Juez de tutela, máxime cuando en principio, es dable inferir que las sumas de dinero derivadas de las incapacidades, constituyen la única fuente de ingresos con que cuenta el accionante para subsistir junto a su familia; y que ante la falta de pago de tal prestación, en dado caso, se vulnerarían ostensiblemente los derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida en condiciones dignas del señor **TOVAR PÉREZ**.

Sumado a lo anterior, señálese que, si bien, desde la primera incapacidad y la presentación de la tutela, han transcurrido más de dos años, no puede obviar este Estrado que, las incapacidades aquí perseguidas, han sido expedidas a favor del actor hasta el presente año, por lo tanto, se está ante un perjuicio que se ha prolongado en el tiempo y no ha cesado, encontrándose entonces satisfecho también, el requisito de inmediatez.

Así, superada la procedencia formal del amparo constitucional del epígrafe, y efectuado el análisis jurídico general sobre la controversia que hoy nos convoca, pasa el Despacho a examinar todas y cada una de las pruebas acopiadas, advirtiéndose desde



ya que, se encuentra acreditado y por tanto no es objeto de controversia, que el tutelante ha venido siendo incapacitado desde el 18 de septiembre del año 2020, a la data actual, en forma discontinua, por razón del comúnmente conocido COVID 19, que le fue diagnosticado desde esa época.

De igual modo, se encuentra probado que, mediante dictamen emitido por **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.**, le fue calificada al convocante, una pérdida de capacidad laboral del 24.02%, de origen común, estructurada el 22 de diciembre del año 2022.

También está acreditado que, el 25 de febrero de 2022, la NUEVA EPS, emitió al señor **TOVAR PÉREZ**, Concepto Favorable de Rehabilitación, por los diagnósticos de COVID-19; INSUFICIENCIA CARDIACA CONGESTIVA; HIPERTENSIÓN ESENCIAL (PRIMARIA); OBESIDAD NO ESPECIFICADA; y DISFONIA, siendo remitido dicho concepto a la AFP PORVENIR, como consta en el legajo.

Ahora bien, tal como se anotó en los albores de esta providencia, el encargado de pagar los primeros 180 días de incapacidad, es la respectiva Entidad Prestadora de Salud, quien se liberará de tal obligación, a partir del día 181, siempre y cuando haya emitido el concepto de rehabilitación **previo a cumplirse el día 120 de incapacidad temporal y lo hubiere remitido al Fondo de Pensiones, antes del día 150**; en caso contrario, deberá pagar un subsidio equivalente a la respectiva incapacidad temporal después de los 180 días iniciales, con cargo a sus recursos propios, **hasta cuando se emita el correspondiente concepto.**

En ese sentido, y al volver la mirada a las pruebas recopiladas, se avizora que, al señor **TOVAR PÉREZ**, las primeras incapacidades le fueron otorgadas desde el 18 de septiembre de 2020, siendo aquellas en ciertos periodos intermitentes. Más lo cierto es, que desde el **19 de junio de 2021**, el tutelante fue incapacitado **de manera continua e ininterrumpida**, conforme brota del consolidado expedido por la EPS accionada. Tan es así que, el **17 de diciembre de 2021, cumplió el día 180 de incapacidad.**

Luego entonces, a partir del **18 de diciembre de 2021**, en adelante, hasta completar el acumulado de 540 días, recaía en cabeza de la AFP, en este caso, **PORVENIR S.A.**, la responsabilidad del pago del subsidio por incapacidad.

No obstante, como ya se dijo, resulta probatoriamente relevante por parte de la EPS, acreditar que cumplió a cabalidad, con la obligación que le imponía el Art. 142 del Decreto Ley 019 de 2012, esto es, que emitió el respectivo concepto de rehabilitación, antes de cumplirse el día 120 de incapacidad temporal *-para este caso, antes del 18 de octubre de 2021-* y que se envió a la AFP PORVENIR, previo a cumplirse el día 150, sea decir, antes del **18 de noviembre de 2021**. Sin embargo, contrario a ello, tal comunicación, fue expedida por la NUEVA EPS, tan sólo hasta el **25 de febrero de 2022**, conforme dan cuenta las diligencias, calenda para la cual, ya habían transcurrido los 181 días de incapacidad.

Bajo los anteriores lineamientos, se tiene entonces que, a la EPS accionada, le asiste en un todo la responsabilidad de realizar el pago de las incapacidades generadas al señor **CRISTIAN CAMILO TOVAR PÉREZ**, desde el día 3° de incapacidad, y hasta el **25 de febrero de 2022**, fecha de emisión del concepto de rehabilitación.

A su turno, la **NUEVA EPS**, deberá sufragar, además, las incapacidades superiores a los 540 días, pudiendo perseguir el 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, conforme la legislación especial que regula la materia.

Por demás, en lo que atañe a la responsabilidad del pago de los auxilios reclamados al Fondo de Pensiones Porvenir S.A., por el periodo que se contrae desde la llamada de emisión del concepto favorable de rehabilitación (25 de febrero de 2022), hasta el día 540, huelga anotar que, según conversación telefónica sostenida con el impulsor de este trámite, tales periodos se encuentran debidamente saldados, como así brota de los informes rendidos. De manera que, deberá exonerarse a dicho fondo, de pago alguno.

Aquí, resulta oportuno enunciar también, lo clarificado por la Corte Constitucional, con ahínco así: *"(...) El afiliado no tiene por qué soportar, bajo ninguna circunstancia, los efectos de esas controversias, mucho menos cuando existe certeza sobre su derecho. Así, ha insistido en que las diligencias previas al reconocimiento y pago de las prestaciones del sistema de seguridad social integral deben resolverse oportunamente, sin inmiscuir al afiliado en disputas que no le competen y que, en cualquier caso, pueden poner en riesgo sus condiciones mínimas de existencia".*<sup>8</sup>

Por último, no es de poca monta destacar que, la NUEVA EPS, guardó silencio respecto de los hechos del caso sometido a análisis, a pesar que el Juzgado le ordenó rendir el informe consagrado en el artículo 19 del Decreto 2591 de 1991, circunstancia tal, que ineludiblemente conlleva a que se aplique la presunción de veracidad prevista en el artículo 20 del Decreto en cita, lo que de suyo implica que se tengan por ciertos los hechos alegados por el tutelante<sup>9</sup>.

3. Como corolario, sin más elucubraciones, se concederá el amparo constitucional, por lo dicho en los párrafos que preceden.

#### V. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO 3º CIVIL DEL CIRCUITO DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la Ley,

#### VI. RESUELVE:

**PRIMERO: CONCÉDASE** la protección a los derechos fundamentales al debido proceso, en consonancia con el mínimo vital, la seguridad social y la vida digna del señor **CRISTIAN CAMILO TOVAR PÉREZ**. En consecuencia, **ORDÉNASE** a la **NUEVA EPS**, que dentro del término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la comunicación de la presente decisión, **si aún no lo ha hecho**, proceda a reconocer y pagar al actor, las incapacidades que se le han extendido desde el día 3º de incapacidad, y hasta el **25 de febrero de 2022**, data de emisión del concepto de rehabilitación. Así mismo, deberá sufragar las incapacidades superiores a los 540 días; pudiendo perseguir el reconocimiento y pago de las sumas canceladas por dicho concepto, ante

<sup>8</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-313 de 2013.

<sup>9</sup> La presunción de veracidad consagrada en esta norma [Art. 20 Dec-ley 2591/91] encuentra sustento en la necesidad de resolver con prontitud sobre las acciones de tutela, dado que están de por medio derechos fundamentales, y en la obligatoriedad de las providencias judiciales, que no se pueden desatender sin consecuencias, bien que se dirijan a particulares, ya que deban cumplir las servidores o entidades pública. Hecha la anterior precisión, la Corte ha establecido que la consagración de esa presunción obedece al desarrollo de los principios de inmediatez y celeridad que rigen la acción de tutela, y se orienta a obtener la eficacia de los derechos constitucionales fundamentales y el cumplimiento de los deberes que la Carta Política ha impuesto a las autoridades estatales (Artículos 2, 6, 121 e inciso segundo del artículo 123 C.P.) Sentencia T-633 de 2003. MP. Jaime Córdoba Triviño.



la entidad administradora de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

**SEGUNDO: ABSUELVASE** a la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, de todas las pretensiones imploradas por el actor, por las razones dadas en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO: DESVÍNCULESE** del trámite constitucional del epígrafe, a la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES-** y a **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.**, como quiera que con sus conductas no han transgredido derecho alguno al extremo tutelante.

**CUARTO: NOTIFÍQUESE** este fallo a las partes intervinientes por el medio más expedito y eficaz, en la forma prevista por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**QUINTO:** La presente decisión podrá ser impugnada, dentro de los tres días siguientes a su notificación, en los términos del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. Si esta providencia no fuere impugnada en tiempo oportuno, **ENVÍESE** la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

**ALIX JIMENA HERNÁNDEZ GARZÓN**

**La Juez<sup>10</sup>**

<sup>10</sup> El presente documento se expide con firma escaneada, en consideración a los artículos 1 y 11 del Decreto 491 calendarado 28 de marzo de 2020, y demás normatividad concordante.