



Rama Judicial  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia

### Juzgado Cuarto Civil Municipal de Bogotá

Bogotá, nueve (9) de marzo de dos mil veinte (2020)

1. Soraya Borrero Avendaño, identificada con la cédula número 31.987.035 presentó acción de tutela contra la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., por considerar que ha vulnerado sus derechos fundamentales, basándose en los siguientes hechos:

Señaló elevo derecho de petición a la entidad accionada con el fin que le cancelen las incapacidades que le adeudan a partir del día 181 hasta el 540, las cuales a la fecha van en 566, se deben a un accidente de origen común, ha estado en proceso de rehabilitación y han sido consecutivas, sin embargo solo han sido reconocidas las primeros 180 días por parte de la E.P.S. Coomeva.

Manifestó que el médico de medicina laboral de la E.P.S. Coomeva, hizo la remisión a la entidad accionada para la calificación de la pérdida de capacidad laboral con concepto de no favorable y al ser calificada por la compañía Seguros Alfa S.A., le conceptuó en 17.40% de Pérdida de Capacidad Laboral y luego de ejercer los recursos correspondientes las Juntas de Calificación de Invalidez de Bogotá y luego la Nacional, le otorgó una calificación de 38.30%.

Precisó que dado que la calificación fue inferior al 50% no da derecho a una pensión, por lo que la entidad accionada es quien tiene la obligación de pagar las incapacidades laborales después de los 180 días conforme con la jurisprudencia.

En tal sentido, solicitó que se le ordene a la accionada el pago de las incapacidades que le adeudan a partir del día 181 hasta el 540.

2. La presente acción de tutela fue admitida mediante el auto del 28 de febrero del corriente año (folio 14).

2.1. La aseguradora Seguros de Vida Alfa S.A., sin dar contestación a la presente acción allegó la documental que obra a folios 24 a 55, relacionada con el trámite de la calificación de la accionante.

107

2.2. La Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., señaló que la E.P.S. donde se encuentra afiliada la accionante no les ha notificado el concepto de rehabilitación integral actualizado, el cual es indispensable para establecer el trámite correspondiente, dado que ya fue calificada su pérdida de capacidad laboral en un 38.30% de origen común, motivo por el cual no tiene derecho a una pensión por invalidez.

Indico igualmente después de referirse a la estabilidad laboral reforzada de personas en situación de incapacidad, que se debe denegar o declarar improcedente por cuanto no ha vulnerado derecho fundamental alguno, vincular a la E.P.S. como única responsable del pago de las incapacidades y ordenar al empleador al reintegro laboral.

2.3. La Superintendencia Nacional de Salud, señaló básicamente que se le debe desvincular de toda responsabilidad, teniendo en cuenta que la violación de los derechos que se alegan como conculcados, no deviene de una acción u omisión atribuible a esa Superintendencia, imponiendo la declaratoria de falta de legitimación en la causa por pasiva.

2.4. La Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES indicó la normatividad aplicable frente al reconocimiento y pago de las incapacidades, solicitando en tal sentido, que se denieguen las pretensiones de la tutela en su contra.

2.5. La entidad Coomeva E.P.S. S.A., señaló la improcedencia de la presente acción por falta de legitimación en la causa por pasiva y por cuanto no ha vulnerado derecho fundamental alguno a la solicitante, como quiera que ha dado cabal cumplimiento a las normas que regula los asuntos que versan sobre prestaciones económicas, siendo el fondo de pensiones la entidad llamada a responderle a la accionante.

### 3. Consideraciones.

3.1 Lo primero es señalar que la jurisprudencia de la Corte Constitucional, ha sostenido que el reconocimiento y pago de incapacidades laborales en sede de tutela es procedente únicamente 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<sup>1</sup>.

No obstante, ha admitido la procedencia de este mecanismo constitucional cuando el no pago vulnera derechos fundamentales como la vida digna, la salud, el mínimo vital y la subsistencia, ahora bien, la Corte Constitucional ha considerado que el pago de incapacidades laborales es un derecho que puede ser protegido mediante acción de tutela, cuando esta prestación constituye la única fuente de ingresos del trabajador y de su familia. Específicamente ha dicho:

*"(...) el no pago de una incapacidad médica constituye, en principio, el desconocimiento de un derecho de índole laboral, pero puede generar, además, la violación de derechos fundamentales cuando ese ingreso es la única fuente de subsistencia para una persona y su familia. No sólo se atenta contra el derecho al trabajo en cuanto se hacen indignas las condiciones del mismo sino que también se puede afectar directamente la salud y en casos extremos poner en peligro la vida, si la persona se siente obligada a interrumpir su licencia por enfermedad y a reiniciar sus labores para suministrar el necesario sustento a los suyos"*<sup>2</sup>.

En el mismo sentido, la Corte ha sostenido, respecto al pago de dichas incapacidades, que *"El pago de las incapacidades tiene como finalidad resguardar varios derechos fundamentales que se pueden ver afectados al disminuirse las capacidades físicas o mentales del trabajador para acceder a una suma de dinero con el cual solventar una vida en condiciones de dignidad. cuando la enfermedad o accidente genere una incapacidad laboral, ésta debe ser pagada los tres (3) primeros días por el empleador, del día cuatro (4) al ciento ochenta (180) corresponde el pago a la EPS y del día ciento ochenta y uno (181) en adelante y hasta por ciento ochenta (180) días más debe ser pagado por la administradora de fondos pensionales, que pueden ser prorrogados por ciento ochenta (180) días adicionales hasta tanto se haga el dictamen de pérdida de capacidad laboral"*<sup>3</sup>.

Ahora, se debe tener en cuenta, que según la normatividad que regula el tema junto con los planteamientos jurisprudenciales de la H. Corte Constitucional, en

---

<sup>1</sup>. Corte Constitucional. Sentencia T-140 de 2016 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

<sup>2</sup>. Sentencia T/422 del 2010. Magistrada Ponente María Victoria Calle Correa.

<sup>3</sup>. Corte Constitucional. Sentencia T-004 de 2014 M.P. Mauricio González Cuervo

cuanto al pago de las incapacidades de origen común, se tiene que, "Las incapacidades de origen común que superan los 180 días, corren a cargo de la Administradora de Fondos de Pensiones a la que está afiliado el trabajador, ya sea que exista concepto favorable o desfavorable de rehabilitación"<sup>4</sup>. (Subrayado intencional del Despacho).

#### 4. Caso concreto.

4.1. Descendiendo al caso concreto, se puede observar que efectivamente a la accionante le fue diagnosticada cierta patología, y que ésta fue dictaminada como de origen común por las Juntas Regional y Nacional de Calificación de Invalidez, así mismo, ninguna de las partes ni las vinculadas se opusieron respecto del tiempo en que han perdurado las incapacidades del accionante.

Para el Despacho es claro que al accionante se le han pagado las incapacidades que se han causado hasta el día 180, no solo por recaer sobre éste hecho presunción de veracidad al no haberse presentado oposición en tal sentido, sino también porque ello es congruente las pretensiones de la tutela.

Se advierte de igual manera, a partir de la contestación realizada por el fondo al derecho de petición y del escrito de contestación obrante (folios 2 a 3 y 64 a 68), que el pago de las incapacidades que superan el día 180, han sido negadas por parte de dicha A.F.P., argumentando que la aquí gestora no cuenta con concepto de rehabilitación integral actualizado.

Así, teniendo en cuenta lo manifestado por la señora Soraya Borrero Avendaño en el escrito de tutela, y la renuencia por parte de la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. a realizar el pago de las incapacidades generadas posterior al día 180, es claro para el Despacho, que en el presente asunto, se evidencia la vulneración al derecho al mínimo vital de la actora, y en tal sentido, se advierte la procedencia del amparo deprecado en ese sentido.

Pues bien, encuentra el Despacho que en el caso en concreto, la negativa de pago de incapacidades de la A.F.P. convocada, se da en razón a que la señora Soraya Borrero Avendaño, no cuenta con concepto médico de rehabilitación actualizado, sin embargo, es menester

<sup>4</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-401 de 2017 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

101

aclarar, que según la normativa vigente y los apartes jurisprudenciales traídos a colación, en principio son las administradoras de fondo de pensiones las encargadas de cubrir las sumas que por concepto de incapacidades que superen los 180 días se causen siempre y cuando se haya emitido el concepto de rehabilitación ya sea favorable o no.

Ahora, se observa que la Coomeva E.P.S, comunicó en su oportunidad a la A.F.P. Porvenir S.A. la información correspondiente al concepto médico de rehabilitación desfavorable de la aquí accionante, y que incluso ésta ya fue calificada, pues de tales circunstancias dan cuenta las convocadas en el presente asunto.

Así las cosas, teniendo en cuenta que la EPS vinculada emitió en su oportunidad el respectivo concepto y lo comunicó a la administradora de fondo de pensiones oportunamente, observa el Despacho que el pago de las incapacidades emitidas con posterioridad a los 180 de incapacidad corresponde a la A.F.P. a la cual se encuentra afiliada la tutelante su pago, encontrando de esta manera, injustificada la negativa de la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. frente al reconocimiento de las mismas, pues nótese, medie o no concepto favorable de rehabilitación, lo cierto es que la persona incapacitada no se encuentra en condiciones para laborar, y por tanto, no percibe los respectivos emolumentos laborales, por lo que, de acogerse la postura de Porvenir S.A., se tendría que a ninguna entidad del sistema de seguridad social le correspondería asumir dicho gasto dejando desprotegida a la usuaria incapacitada, lo que no es de recibo por parte de ésta juzgadora.

Ahora, de esta misma interpretación ha de entenderse que Porvenir S.A. no puede sustraerse de su obligación de cancelar las incapacidades a favor de la accionante, las cuales fueron emitidas por su médico tratante, para lo cual también deberá tenerse en cuenta que del escrito de tutela se desprende que se trata de una afiliada que solicita el amparo a sus derechos fundamentales, que al estar incapacitada, se le imposibilita percibir ingreso económico alguno, diferente al de las prestaciones aquí reclamadas.

Es claro entonces, de conformidad con lo visto, que siempre que la respectiva E.P.S. emita concepto de rehabilitación sobre la situación particular de salud de uno de sus afiliados, una vez transcurridos 180 días de incapacidad del afiliado, la administradora de fondo de pensiones, deberá sufragar, las generadas desde el

día 181, hasta el día 540 de incapacidad, o hasta que no se resuelva definitivamente su situación de invalidez.

Así las cosas, como la accionada A.F.P. Porvenir no cumplió con el deber de pagar tales erogaciones pecuniarias, y teniendo en cuenta las facultades del Juez Constitucional en pro de velar por la efectiva protección de derechos fundamentales, éste Despacho ordenará el pago de las incapacidades continuas causadas a partir del día 181 y hasta el día 540 de incapacidad.

Así, al ser procedente la tutela, y acreditada como se encuentra la vulneración de los derechos constitucionales de la accionante, se hace imperativo conceder el amparo constitucional solicitado.

En ese orden de ideas, se ordenará la desvinculación de la Compañía de Seguros de Vida Alfa S.A., a la entidad Coomeva E.P.S. S.A. a la Superintendencia Nacional de Salud, a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES, como quiera que no se ven sujetas a las órdenes impartidas e este fallo.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Bogotá, D.C. administrando justicia en nombre de la República, y por autoridad de la Ley,

Resuelve:

Primero: Conceder el amparo a los derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida y el mínimo vital de Soraya Borrero Avendaño en contra de la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., por las razones esbozadas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo: Ordenar al representante legal de la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., o a quien haga sus veces, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la radicación de las incapacidades en sus dependencias, proceda, si no lo hubiere hecho, a pagar a la señora Soraya Borrero Avendaño, las incapacidades ordenadas a partir del día 181 hasta completar el día 540 de incapacidad.

De las determinaciones que se adopten en cumplimiento de este fallo deberá notificársele a éste Juzgado dentro del término atrás indicado.

106/

Tercero: Desvincular del presente trámite a la Compañía de Seguros de Vida Alfa S.A., a la entidad Coomeva E.P.S. S.A., a la Superintendencia Nacional de Salud, a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - ADRES -, por las razones que anteceden.

Cuarto: Comunicar esta decisión a las partes por el medio más expedito y eficaz.

Quinto: Remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y Cúmplase.

La Jueza,



María Fernanda Escobar Orozco

Jmcd