

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TREINTA Y OCHO CIVIL DEL CIRCUITO**

Bogotá D. C., veinte (20) de junio de dos mil veintitrés (2023)

PROCESO No.: 110013103038- **2023-00291-00**
ACCIONANTE: SONIA ANGELA PEREZ ROMERO
ACCIONADOS: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE
PENSIONES – COLPENSIONES Y EPS
SANITAS

ACCIÓN DE TUTELA -PRIMERA INSTANCIA

Procede el Despacho a decidir la acción de tutela instaurada en nombre propio por la señora SONIA ANGELA PEREZ ROMERO, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.454.041 de Bogotá D.C., en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES Y EPS SANITAS, con el fin de que se le proteja su derecho fundamental al mínimo vital, igualdad, debido proceso, seguridad social y dignidad humana.

PETICIÓN Y FUNDAMENTOS

Para la protección de los mencionados derechos, la accionante solicita:

"Se proteja mi derecho fundamental de Derecho al mínimo vital, Derecho de petición Seguridad social, Debido proceso consagrados en los artículos 23, 29, 48 de la Constitución Política.

2. Que, en tal virtud, se ordene a LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES Y EPS SANITAS el pago de las incapacidades."

Las anteriores pretensiones se fundan en los hechos que se compendian así:

Manifestó la accionante que el 11 de noviembre de 2021 fue diagnosticada con "TUMOR MALIGNO DE LA MAMA" y desde entonces ha recibido incapacidades médicas.

Informó que las incapacidades comprendidas desde el 3 de diciembre de 2021 a 9 de junio de 2022 fueron pagadas por la EPS SANITAS, no obstante, las que se han expedido de manera posterior a esa fecha se encuentran pendientes de pago toda vez que la entidad promotora de salud le indicó que las mismas superaron

PROCESO No.: 10013103038-2023-00291-00
ACCIONANTE: SONIA ANGELA PEREZ ROMERO
ACCIONADOS: ADMINISTRADORA COLOMBIANA
DE PENSIONES – COLPENSIONES
Y EPS SANITAS

ACCIÓN DE TUTELA - PRIMERA INSTANCIA

los 180 días y por tanto, le corresponde a la administradora de fondos pensionales donde se encuentre vinculada.

Señaló que acudió ante Colpensiones para que efectuara el pago, pero esta entidad se negó porque la documentación aportada no cumplía con los criterios que ellos solicitan.

Por tanto, las incapacidades medicas comprendidas entre el periodo de 10 de junio de 2022 a 5 de octubre de 2022 se encuentran pendientes de pago, sin que ninguna entidad se haga cargo.

TRÁMITE

Repartida la presente acción a este Despacho Judicial, mediante proveído de 9 de junio de 2023, notificado en la misma fecha, se admitió y se ordenó comunicar a las entidades accionadas y a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES la existencia del trámite, igualmente, se dispuso solicitarles que en el término de un (1) día se pronunciaran sobre los hechos de esta tutela y de considerarlo procedente, realizaran un informe de los antecedentes del asunto y aportaran los documentos que consideraran necesarios para la resolución de esta acción.

CONTESTACIÓN

EPS SANITAS S.A.S: *Informó que la accionante se encuentra con concepto de rehabilitación favorable de 28 de marzo de 2022 y no registra procesos con el área de medicina laboral.*

Que se le ha validado y expedido 295 días de incapacidad por el diagnostico C509 (TUMOR MALIGNO DE LA MAMA, PARTE NO ESPECIFICADA), y al cumplirse 180 días de incapacidad continua el 9 de junio de 2022, la prestación económica debe ser reconocida y pagada por la AFP.

Que el 18 de agosto de 2022 se le notificó a COLPENSIONES el estado de incapacidad laboral prolongada y se adjuntó el concepto de rehabilitación favorable.

PROCESO No.: 10013103038-2023-00291-00
ACCIONANTE: SONIA ANGELA PEREZ ROMERO
ACCIONADOS: ADMINISTRADORA COLOMBIANA
DE PENSIONES – COLPENSIONES
Y EPS SANITAS

ACCIÓN DE TUTELA - PRIMERA INSTANCIA

ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES: Solicitó negar el amparo solicitado por la accionante en lo que corresponde a esta entidad, toda vez que existe una falta de legitimación en la causa y además, la acción de tutela resulta improcedente por existir otros medios ordinarios de defensa.

ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES: Refirió que la accionante radicó la solicitud para el pago de incapacidades y mediante comunicación del 19 de abril de 2023, fueron negadas porque las incapacidades comprendidas entre el 27 de mayo de 2022 a 9 de junio de 2022 son anteriores a los 180 días y por tanto, le corresponde el pago al empleador y a la EPS.

Que las incapacidades de 10 de junio a 18 de agosto de 2022 son anteriores a la radicación del concepto favorable y por tanto, su pago sigue a cargo de la EPS y las incapacidades de 19 de agosto a 5 de octubre de 2022 no cumplen con los requisitos del Decreto 1427 de 2022, por lo que no es procedente el pago, ni la acción de tutela para ordenarlo, al ser las pretensiones de carácter económico.

CONSIDERACIONES

Debe determinarse si la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES Y EPS SANITAS han desconocido los derechos invocados por la señora SONIA ANGELA PEREZ ROMERO, al no reconocer y pagar las incapacidades médicas que se le han otorgado en el periodo de 10 de junio de 2022 a 5 de octubre de 2022.

En primer lugar se deja establecido que en reiteradas oportunidades la Honorable Corte Constitucional ha establecido la procedencia de la acción de tutela para reclamar el reconocimiento y pago de incapacidades laborales, cuando estas se constituyen en su único sustento y el de su familia, o cuando su no pago, atendiendo los factores de edad y estado de salud, conlleva además la violación de sus derechos fundamentales a la vida digna y se afecta el mínimo vital, que en muchas ocasiones constituye la única fuente de ingresos del trabajador para garantizar (T-447 de 2017).

ACCIÓN DE TUTELA - PRIMERA INSTANCIA

Así mismo esa Honorable Corporación en la sentencia T-161 de 2019, indicó que el Sistema General de Seguridad Social prevé una protección a la cual tienen derecho los trabajadores cuando sufren algún accidente laboral o una enfermedad de origen común que les impide reincorporarse a su actividad y por lo tanto debe suplirse el ingreso mensual que percibe la persona para su sustento y se materializa a través del pago de incapacidades laborales, seguros, auxilios y pensión de invalidez contempladas en disposiciones como la Ley 100 de 1993, el Decreto 1049 de 1999, el Decreto 2943 de 2001 y la Ley 692 de 2005.

También afirmó que el procedimiento de pago de tales auxilios fueron dispuestos para garantizar que la persona afectada no interrumpa sus tratamientos médicos o que pueda percibir un sustento económico a título de incapacidad; y respecto al pago de las incapacidades médicas, éstas constituyen una garantía del derecho a la salud, pues coadyuva a su satisfacción sin necesidad de pensar en la reincorporación laboral y obtener los recursos para su sostenimiento.

Ahora, en cuanto a qué entidad le asiste la obligación de asumir el pago de las incapacidades, los tiempos los define el Decreto 2943 de 2013, así: i) los días 1 y 2 estarán a cargo del empleador, de acuerdo con el artículo 1º; ii) a partir del día 3 y hasta el día 180, lo asume la EPS en la cual esté afiliado el trabajador; y iii) desde el día 181 y hasta el día 540, cuando exista concepto de rehabilitación favorable de la EPS, el subsidio de incapacidad estará a cargo de la Administradora del Fondo de Pensiones, de acuerdo con el artículo 52 de la Ley 692 de 2005

De lo anterior puede concluirse que cuando una incapacidad laboral supera los 180 días, será la Administradora del Fondo de Pensiones la que pague el subsidio de incapacidad, con la condición de que previamente debe existir un concepto de rehabilitación favorable emitido por la EPS antes del día 120 de incapacidad y ser enviado a la AFP antes del día 150; sin embargo, en la sentencia T-401 de 2017, la Corte Constitucional determinó que independiente de que exista un concepto favorable o desfavorable de rehabilitación del trabajador, quien asume el pago del subsidio de incapacidad es la AFP cuando la misma supera los 180 días.

Indicó esa Honorable Corporación:

PROCESO No.: 10013103038-2023-00291-00
ACCIONANTE: SONIA ANGELA PEREZ ROMERO
ACCIONADOS: ADMINISTRADORA COLOMBIANA
DE PENSIONES - COLPENSIONES
Y EPS SANITAS

ACCIÓN DE TUTELA - PRIMERA INSTANCIA

"21. Es pertinente señalar que, respecto de las incapacidades que persisten y superan el día 181, se han suscitado debates en cuanto a la responsabilidad del reconocimiento de los auxilios generados y a la exigibilidad de los mismos, en tanto se ha asumido que el pago está condicionado a la existencia de un concepto favorable de recuperación, en virtud del Decreto 2463 de 2001.

Sobre la responsabilidad del pago, esta Corporación ha sido enfática en resaltar 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**, como se expondrá a continuación (...).

22. Es necesario enfatizar en que el concepto favorable o desfavorable de recuperación, es una determinación médica de las condiciones de salud del trabajador y constituye un pronóstico sobre el eventual restablecimiento de su capacidad laboral. Este asegura que el proceso de calificación de la disminución ocupacional, se verifique una vez se haya optado por el tratamiento y rehabilitación integral del trabajador (...).

23. Cuando antes del día 180 de incapacidad el concepto de rehabilitación sea desfavorable, ha de emprenderse el proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral sin mayor dilación, pues la recuperación del estado de salud del trabajador es médicamente improbable. Dicho deber es aún más apremiante cuando ya transcurrieron los primeros 180 días de incapacidad. En ese estadio de la evolución de la incapacidad, el asunto pasa a ser dimensionado desde el punto de vista de la pérdida de la capacidad laboral del afiliado, cuya calificación debe efectuarse y promoverse por las AFP hasta agotar las instancias del caso (...).

24. Como resultado de tal valoración es posible que se determine una disminución ocupacional parcial, esto es, inferior al 50%. En dicho evento, 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.

No obstante lo anterior, es factible que el trabajador no recupere su capacidad laboral, y por esa causa, el médico tratante le siga extendiendo incapacidades, pese a haber sido evaluado por la junta de calificación de invalidez y a habersele dictaminado una incapacidad permanente parcial, por pérdida de capacidad laboral, inferior al 50%. Por tanto, es indispensable determinar cuál entidad del Sistema General de Seguridad Social debe encargarse del pago de dichas incapacidades.

Al respecto, cabe indicar que la norma legal referida no prevé expresamente la entidad que tiene a cargo los subsidios de incapacidad posteriores al día 180 cuando existe concepto desfavorable de rehabilitación. Pese a ello, **la jurisprudencia constitucional ha indicado que una de las entidades del SGSS debe asumir el subsidio de incapacidad en estos casos pues la indeterminación legal no es una carga que deba ser soportada por el afiliado quien, por demás, se encuentra en situación de vulnerabilidad debido a sus condiciones de salud. Además, ello desconocería la igualdad en relación con los trabajadores afectados por enfermedades de origen laboral.**

25. Por tanto, a partir de una interpretación sistemática de la disposición legal en cuestión, esta Corporación estableció en la sentencia **T-920 de 2009** que **las incapacidades de los afiliados que reciban un concepto desfavorable de rehabilitación deben ser asumidas por los fondos de pensiones** hasta el momento en que la persona se encuentre en condiciones de reincorporarse a la vida laboral o hasta que se determine una pérdida de

PROCESO No.: 10013103038-2023-00291-00
ACCIONANTE: SONIA ANGELA PEREZ ROMERO
ACCIONADOS: ADMINISTRADORA COLOMBIANA
DE PENSIONES – COLPENSIONES
Y EPS SANITAS

ACCIÓN DE TUTELA - PRIMERA INSTANCIA

la capacidad laboral superior al 50%. Dicha regla ha sido reiterada por la jurisprudencia constitucional en múltiples ocasiones”.

En el presente asunto, se encuentra acreditado que la señora se encuentra diagnosticada con (TUMOR MALIGNO DE LA MAMA, PARTE NO ESPECIFICADA) y que ha recibido incapacidades médicas desde el 3 de diciembre de 2021 hasta el 5 de octubre de 2022, las cuales fueron pagadas hasta el 9 de junio de 2022 por la EPS SANITAS.

También se encuentra acreditado que de manera posterior, siguió recibiendo incapacidades ininterrumpidas hasta el 5 de octubre de 2022 las cuales a la fecha, se encuentran pendientes de pago.

De la documental aportada por la accionante y a su vez, de las manifestaciones realizadas por la EPS SANITAS y COLPENSIONES es claro que los 180 días de incapacidad se cumplieron el 9 de junio de 2022 y como se itera, el auxilio económico fue pagado hasta esa fecha.

Por su parte, la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES ha negado el pago del auxilio económico de 10 de junio a 5 de octubre de 2022, por: i) el concepto de rehabilitación favorable y ii) las incapacidades médicas no cumplen con los requerimientos del Decreto 1427 de 2022.

En lo que respecta a la negación del pago del auxilio económico por el concepto favorable de rehabilitación, de conformidad con la jurisprudencia transcrita, es claro que sin importar el resultado del concepto médico de rehabilitación, a quien le corresponde asumir el pago del auxilio económico por las incapacidades expedidas posterior al día 180 le corresponde al fondo de pensiones.

En lo relativo a la negación del pago porque las incapacidades médicas no cumplen con lo dispuesto por el mencionado Decreto, Colpensiones no expresa exactamente cuáles son los requisitos que les hace falta, además, EPS SANITAS ha reconocido que las incapacidades han sido transcritas por esta misma entidad.

Por lo anterior, es claro que la justificación para no pagar el auxilio económico reclamado por la señora PEREZ ROMERO se fundamenta en barreras

PROCESO No.: 10013103038-2023-00291-00
ACCIONANTE: SONIA ANGELA PEREZ ROMERO
ACCIONADOS: ADMINISTRADORA COLOMBIANA
DE PENSIONES – COLPENSIONES
Y EPS SANITAS

ACCIÓN DE TUTELA - PRIMERA INSTANCIA

administrativas, las cuales no son de recibo para este Despacho pues desconoce los precedentes jurisprudenciales establecidos por la Corte Constitucional, como la sentencia T-523 de 2020:

"De lo anteriormente, expuesto es claro para la Sala que COLPENSIONES adoptó una posición pasiva desconocedora de los derechos fundamentales de la señora Murillo, imponiéndole a la accionante una carga administrativa que no está en capacidad de soportar solicitando información y documentación (i) que no está contemplada en la normativa que regula el reconocimiento del subsidio de incapacidad; (ii) que, de haber cumplido con su deber de comunicación entre los distintos actores de los subsistemas del Sistema General de Seguridad Social, hubiera podido recaudarla de manera directa con la EPS o el empleador de la accionante (...)"

Así las cosas, es claro que el pago del auxilio económico que reclama la señora SONIA ANGELA PEREZ ROMERO por las incapacidades expedidas en el periodo comprendido de 10 de junio de 2022 a 5 de octubre de 2022 le corresponde ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y como esta entidad ha negado su pago, resulta procedente ordenar su tutela.

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO TREINTA Y OCHO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental a la seguridad social de la señora SONIA ANGELA PEREZ ROMERO, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.454.041 de Bogotá D.C, el cual fue vulnerado por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contados a partir de la notificación de esta decisión, pague a la señora SONIA ANGELA PEREZ ROMERO las incapacidades comprendidas entre el periodo de 10 de junio de 2022 a 5 de octubre de 2022.

TERCERO: ADVERTIR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, que deberán acreditar ante esta autoridad judicial el cumplimiento del presente fallo de tutela.

PROCESO No.: 10013103038-2023-00291-00
ACCIONANTE: SONIA ANGELA PEREZ ROMERO
ACCIONADOS: ADMINISTRADORA COLOMBIANA
DE PENSIONES – COLPENSIONES
Y EPS SANITAS

ACCIÓN DE TUTELA - PRIMERA INSTANCIA

CUARTO: ENTERAR a los extremos de esta acción, que contra la presente determinación procede la impugnación, ante la Sala Civil del H. Tribunal Superior de este Distrito Judicial.

QUINTO: REMITIR sin tardanza esta actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de que el fallo no sea impugnado; lo anterior en acatamiento a lo dispuesto por el artículo 31 del precitado decreto.

SEXTO: NOTIFICAR el presente fallo por el medio más expedito, de tal manera que asegure su cumplimiento, tal como lo dispone el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE,

Firmado electrónicamente

**CONSTANZA ALICIA PIÑEROS VARGAS
JUEZ**

DMR

Firmado Por:

Constanza Alicia Pineros Vargas

Juez Circuito

Juzgado De Circuito

Civil 038

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: **7f09d092a76af713ce34c97643480ef81c940c43b154bd5d0cfd55d14ccc324c**

Documento generado en 20/06/2023 08:06:41 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>