

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ Ibagué, doce (12) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

Providencia: Sentencia Segunda Instancia
Proceso: Acción de Tutela
Radicación: 73001-40-03-004-2021-00083-01
Accionante: Jorge Eliecer Rivera Rodríguez
Accionado: Sanitas E.P.S. y otro.

Tema a Tratar: *La Acción de Tutela – Pago de Incapacidades.* En principio, la acción de tutela no es procedente para lograr el pago de acreencias de carácter laboral pues para ello existen otros mecanismos de defensa judicial. Solo es procedente en los eventos en los cuales se requiere la intervención inmediata del juez de tutela para evitar la consumación de un perjuicio irremediable y, dentro de estos, en los casos en los cuales la mora en el pago de dichas acreencias compromete la realización del derecho al mínimo vital del trabajador.

Derecho a la salud - Garantía por EPS mientras se realiza calificación del origen del accidente o enfermedad: El Sistema de Seguridad Social Integral, particularmente a través del sistema general de seguridad social en salud y las EPS que lo integran, deberá garantizar y prestar los servicios en salud que requiera una persona mientras que, en los términos de la normatividad aplicable, no exista una calificación definitiva del origen del accidente o la enfermedad, sin perjuicio de que una vez se establezca aquel origen —y este sea profesional — la EPS pueda repetir contra la ARL para que la administradora de riesgos laborales reembolse a la entidad promotora de salud las prestaciones asistenciales y los servicios de salud que esta última hubiere otorgado a la persona.

I. OBJETO DE DECISIÓN:

Procede el despacho a decidir la impugnación formulada por el accionante - **Jorge Eliecer Rivera Rodríguez**, contra el fallo de tutela de fecha 19 de febrero de 2021, proferido por el **Juzgado Cuarto Civil Municipal de Ibagué** dentro de la acción de la referencia.

II. ANTECEDENTES:

Jorge Eliecer Rivera Rodríguez promovió Acción de Tutela en contra de la **EPS Sanitas**, la **Junta de Calificación de Invalidez del Tolima y AFP Protección**, a efectos de obtener las siguientes:

III. PRETENSIONES:

Se les ordene a las entidades accionadas que dentro del término de 48 horas se sirvan efectuar el pago de las incapacidades médicas 202101040058-2 del 14-01-2021 al 12-02-2021; 202101040058-1 del 04-01-2021 al 13-01-2021; 4819911 del 11-12-2020 al 20-12-2020; 4790025 del 27-11-2020 al 11-12-2020; 4742235 del 03-11-2020 al 22-11-2020

IV. HECHOS:

El accionante – **Jorge Eliecer Rivera Rodríguez** – sostiene que a la fecha de presentación de esta solicitud con 43 años de edad, quien debe de responder por su compañera permanente e hija de crianza menor de edad. encontrándose afiliado a e encuentra afiliado al sistema general de seguridad social, a través del AFP PROTECCION y EPS SANITAS. Que sostiene vínculo laboral con la empresa COOPERATIVA TOLIMENSE DE TRANSPORTADORES EXPRESO IBAGUE, hace más de once años, desde tiempo atrás, padece de la patología de fractura de la columna vertebral no especificado, discopatía con radiculopatía, neuralgia y neuritis no especificadas, dolor crónico intratable y osteoporosis no especificada y trastorno en el comportamiento, por lo que comenzó proceso de rehabilitación integral por parte de la EPS SANITAS, alcanzando el récord de incapacidades medicas continuas e ininterrumpidas de los 180 días.

Expone que La EPS SANITAS, emitió concepto favorable de rehabilitación, y lo notifico a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES PROTECCION Que los primeros 180 días, fueron pagados por la EPS SANITAS, teniendo todos los problemas y obstáculos para el pago de esta prestación económica del sector salud y luego del día 180 de

incapacidad médica, la obligación de pagar las incapacidades médicas correspondió a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES PROTECCION, la cual, efectuó el pago hasta el día 540 de incapacidad médica. El señor JORGE ELIECER RIVERA RODRIGUEZ, en diferentes oportunidades le ha solicitado a la EPS SANITAS, el reconocimiento y pago de las incapacidades medicas posteriores al día 540, pero la entidad es renuente en pagar y manifiesta que quien debe pagarlas es la empresa donde trabaja. Que desde el 03 de noviembre de 2020 hasta el día 12 de febrero de 2021, LA EPS SANITAS, no ha pagado. ninguna incapacidad médica, manifestando que quien debe de pagarlas es el empleador y no ellos. Que desde el día 03 de noviembre de 2020 a la fecha los médicos tratantes del señor JORGE ELICER RIVERA RODREIGUEZ, han generado las siguientes incapacidades medicas:

202101040058-2	del 14-01-2021 al 12-02-2021
202101040058-1	del 04-01-2021 al 13-01-2021
4819911	del 11-12-2020 al 20-12-2020
4790025	del 27-11-2020 al 11-12-2020
4742235	del 03-11-2020 al 22-11-2020

Reseña que la EPS SANITAS, no ha realizado el pago de las incapacidades médicas mencionadas en el hecho precedente, teniendo, su prohijado, la única fuente de ingresos económicos para su subsistencia Y además, suplir los efectos nocivos de la enfermedad sufrida, por lo que los buenos corazones de la familia y amigos han sido las personas encargadas de colaborarles económicamente al señor JORGE ELIECER RIVERA RODRIGUEZ, toda vez, al hogar no le ingresa ningún tipo de dinero ni de la empresa ni de las incapacidades médicas.

V. TRÁMITE PROCESAL:

Correspondió por reparto al **Juzgado Cuarto Civil Municipal de Ibagué** el trámite de la presente acción, admitida mediante proveído del cinco (5) de febrero de 2021, corriéndosele traslado a las accionadas para que se pronunciarán sobre los hechos vulnerantes alegados en su contra:

Sanitas EPS dio contestación manifestando que el área de prestaciones económicas de EPS Sanitas S.A.S., indicó que, el señor, presenta dos acumulados de la siguiente manera En cuanto al primer acumulado: Se validó y expidió 594 días de incapacidad al señor Jorge Eliecer Rivera Rodríguez, con diagnósticos S220: FRACTURA DE VERTEBRA TORÁCICA, durante el periodo comprendido entre el 30 de mayo de 2018 al 02 de marzo de 2020. el cual fue liquidado sobre un IBC de \$847.718 en concordancia con lo establecido en Decreto 770 de 1.975.

Los primeros 180 días se cumplieron el 28 de noviembre de 2018, no han sido autorizados por parte de EPS Sanitas S.A.S., los cuales fueron autorizados y liquidados a favor del empleador EXPRESO IBAGUE LTDA identificado con el número de NIT 890700186, dada su condición de cotizante Dependiente y debido a la obligación constituida entre las entidades promotoras de salud y los empleadores, quienes son los entes responsables de efectuar el pago de aportes al Sistema General de Seguridad Social en Salud frente a todos sus trabajadores. Así mismo, los 360 días restantes comprendidos entre el 29 de noviembre de 2018 y el 08 de enero de 2020 fueron validados y expedidos sin prestación económica y con cargo a la AFP. Las incapacidades correspondientes del día 03 al 180 se encuentran rechazadas debido a que se necesita el Formato de Investigación de Origen de la Incapacidad. El día 07 de mayo de 2019, mediante comunicado LM1DG-86507, el caso del señor Jorge Eliecer Rivera Rodríguez, fue remitido ante la administradora de fondos de pensiones PROTECCIÓN, notificando el estado de incapacidad laboral prolongada, y se anexó al mismo el concepto de rehabilitación FAVORABLE expedido por la EPS SANITAS S.A.S., dando cumplimiento a lo ordenado en el Decreto Ley 019 de 2012, para que con base en dicho dictamen, la respectiva AFP asuma el subsidio temporal por incapacidad laboral a partir del día 181 y/o proceda a calificar la pérdida de capacidad laboral. No obstante, lo anterior, confirman que, mediante fallo de Tutela, se pagaron al señor Jorge Eliecer Rivera Rodríguez, las incapacidades correspondientes del día 181 al 298 y del día 541 al 598, la EPS Sanitas S.A.S., confirma el pago Que es necesario indicar que se presentan unos periodos descubiertos del día 03 de marzo de 2020 al 24 de junio de 2020 y del 10 de julio de 2020 al 02 de noviembre de 2020, el día 11 de febrero de

2020, en conversación telefónica al número móvil 3164642254 con el señor Jorge Eliecer Rivera Rodríguez, informó a EPS Sanitas S.A.S., que en estos periodos NO SE LE OTORGARON CITAS MÉDICAS NI INCAPACIDADES.

En cuanto al segundo acumulado Se validó y expidió 94 días de incapacidad al señor Jorge Eliecer Rivera Rodríguez, con diagnósticos F639: TRASTORNO DE LOS HáBITOS Y DE LOS IMPULSOS, NO ESPECIFICADO, durante el periodo comprendido entre el 03 de noviembre de 2020 al 12 de febrero de 2021. el cual fue liquidado sobre un IBC de \$924.336 en concordancia con lo NIT. 800.251.440-6 BOGOTÁ, D.C. Calle 100 No 11 B - 67 PBX 6466080 4 establecido en Decreto 770 de 1.975 Que las incapacidades 56550479, 56710344, 56621622, 56710375, 56710396 y 56710421, no se reconocerá el pago, puesto que, para el pago reconocimiento, se debe tener un salario remunerado, validando en su sistema evidenciaron que no hay un Ingreso Base para hacer la liquidación de las incapacidades Por lo que se encuentran a la espera de lo ordenado por el Juez al momento del fallo. Siendo así, el reconocimiento económico de las incapacidades a partir del día 181, es decir 29 de noviembre de 2018, se encuentran a cargo del fondo de pensiones, dado que hacen parte del acumulado entre el día 181 y 540 de incapacidad prolongada.

El pago de estas prestaciones económicas al aportante, será realizado directamente por la EPS, a través de reconocimiento directo o transferencia electrónica en un plazo no mayor a cinco (5) días hábiles contados a partir de la autorización de la prestación económica por parte de la EPS o EOC. La revisión y liquidación de las solicitudes de reconocimiento de prestaciones económicas se efectuará dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la solicitud del aportante. Que la EPS Sanitas S.A.S., no tiene conocimiento de incapacidades pendientes por tramitar, recordando que el trabajador y/o el empleador, son los responsables de radicarlas ante la EPS para su transcripción. Así las incapacidades sean generadas en infraestructura propia de EPS Sanitas S.A.S., o en IPS adscritas, las mismas deben ser radicadas ante la EPS por parte del empleador o del afiliado, con el fin de proceder al trámite de validación y transcripción de las incapacidades y así mismo poder determinar si cumple con los requisitos de ley para acceder al

reconocimiento económico, en orden cronológico y a tiempo. Es importante llevar un acumulado real de días de incapacidad, para realizar las remisiones a que hubiere lugar y así mismo poder determinar el ente responsable de dicho pago. Como parte del análisis de este caso, la EPS Sanitas S.A.S., considera prudente poner en su conocimiento que ninguna norma reglamentaria del Sistema General de Seguridad Social en Salud, ha establecido que las EPS obligatoriamente deban reconocer las incapacidades cuando son expedidas por atenciones particulares o por una institución ajena a la red prestadora de la entidad promotora de salud. Que, es importante que los usuarios acudan y hagan uso de los servicios de salud a través de la red de prestadores ofrecida por la entidad promotora de salud. 14. Esto permitirá que esta entidad pueda tener conocimiento y hacer seguimiento a la evolución del estado de salud del paciente e intervenir en forma eficaz y racional en su tratamiento con el fin de que en la medida que sea posible logre la recuperación máxima. Que agradecen por tanto tener en cuenta dentro del fallo, que se conmine al usuario a que continúe haciendo uso de los servicios y prestadores que tiene habilitados la EPS Sanitas S.A.S., para que en el evento de que se prescriban nuevas incapacidades pueda ser realizado el proceso de comprobación de derechos y requisitos y definir de esa forma el eventual derecho a la liquidación, aclarando de igual forma que las incapacidades generadas en atenciones médicas particulares (fuera de la red) no deben ser objeto de reconocimiento económico.

Por su parte **Protección S.A.**, expone que en lo que respecta a los hechos que fundamentan la presente acción el señor Jorge Eliécer Rivera Rodríguez, presentó ante el Fondo de Pensiones Obligatorias solicitud de reconocimiento del subsidio por incapacidad temporal y con el fin de resolver la mencionada solicitud, el señor Jorge Eliécer Rivera Rodríguez fue remitido a la Comisión Médico Laboral, con quien mi representada 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).

Que de acuerdo con lo anterior, se determinó que en el caso del peticionario procedía el reconocimiento y pago del subsidio por incapacidad en los términos del artículo 142 del Decreto 019 de 2012, por lo que esta administradora procedió con el pago de las incapacidades generadas a partir del 27 de marzo de 2018 (fecha de remisión del concepto de rehabilitación) y hasta el día 540.

Aclaran que la incapacidad del 5 al 6 de diciembre de 2020 se encuentra en proceso de pago. (subrayado de despacho) por lo que de esta manera cumplieron 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 360 adicionales a los 180 reconocidos por la EPS. En efecto, es importante resaltar que a pesar de que la EPS Salud Total y Porvenir AFP SA no fueran responsables por el pago de los certificados médicos expedidos después de los primeros 540 días de incapacidad, el déficit de protección anunciado por las distintas Salas de Revisión de Tutelas sí advertía que esa situación normativa, dejaba a ciertas personas en condiciones de vulnerabilidad y exclusión. Que recientemente en sentencia T-200 de 2017, la Corte realizó un análisis mediante el cual recopiló toda la normatividad vigente, para señalar los periodos y entidades encargadas de pagar las incapacidades medicó laborales por enfermedades de origen común por lo que al existir una norma clara y vigente que establece la responsabilidad frente al pago de las incapacidades posteriores al día 540, en cabeza de las EPS, orden que fue ratificada por la Sala de Revisión de la Corte Constitucional en sentencia T 144 de 2016, por lo que decisión en contrario, iría en contravía de lo ordenado por el máximo órgano constitucional, en tanto se estaría obligando a la entidad a realizar una erogación que pertenece al Sistema de Seguridad Social en Salud, por lo que en aras de que el realmente responsable de dicha obligación la asuma, debe condenarse a la EPS a la cual se encuentra afiliado el señor Jorge Eliécer Rivera Rodríguez.

En virtud de lo expuesto, consideran que la presente acción no está llamada a prosperar, por lo menos en lo que concierne a Protección S.A., toda vez que la Administradora reconoció todas y cada una de las incapacidades a que tuvo derecho el accionante, desde la remisión tardía

del concepto favorable y hasta el día 540 de incapacidad, por ello al generarse incapacidades posteriores al día 540, las mismas deberán ser asumidas por la EPS a la cual se encuentre afiliado el tutelante, en virtud de lo establecido por el artículo 67 de la Ley 1753 de 2015 y el Decreto 1333 de 2018, citado y analizado anteriormente. Que por lo anterior, no ha existido por parte de esa Administradora conducta alguna que constituya o se erija en violación de algún derecho fundamental o legal de la accionante, tal como se informó, Protección S.A. cumplió con su obligación legal de pagar las incapacidades a la tutelante desde la remisión tardía del concepto de rehabilitación y hasta el 540 a favor del señor Jorge Eliécer Rivera Rodríguez. Se solicita condenar a la EPS SANITAS al pago de incapacidades superiores al día 540 ya que el artículo 67 de la ley 1753 de 2015, le impone dicha obligación al Sistema General de Seguridad Social en Salud, quedando de esta manera subsanado el vacío normativo que existía frente a este tema (ver sentencia T - 144 de 2016). No obstante lo anterior, en el evento de llegar a condenar a esa Administradora a pagar alguna prestación económica por invalidez a favor del señor Jorge Eliécer Rivera Rodríguez, se solicita al despacho conceder la tutela con efectos transitorios por el término de 4 meses, mientras que la accionante presenta demanda ordinaria laboral, para que se resuelva definitivamente si tiene derecho o no al pago de las incapacidades. Lo anterior se encuentra regulado en el artículo 8° del Decreto 2591 de 1991, el cual, establece que la acción de tutela procederá cuando se utilice como “mecanismo transitorio” para evitar un perjuicio irremediable y que para el efecto, el juez señalará “expresamente” en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por la afectada. Adicionalmente el referido artículo indica que “en todo caso el afectado deberá ejercer dicha acción en un término máximo de cuatro (4) meses” a partir del fallo de tutela y en caso de no instaurarla, cesarán los efectos de éste.

Junta de Calificación de Invalidez del Tolima, a pesar de haber sido notificados del inicio y trámite de la presente acción en su contra, guardo absoluto silencio y no se pronunció frente a los hechos vulnerantes alegados.

VI. FALLO DE PRIMER GRADO:

La instancia precedente, mediante providencia de fecha diecinueve (19) de febrero de dos mil veintiuno (2021) negó el amparo constitucional al considerar que el actor tiene otros mecanismos a su disposición, para lograr lo pretendido acá.

VII. DE LA ALZADA:

Contra la anterior decisión se alzó en impugnación el extremo activo - **Jorge Eliecer Rivera Rodríguez** a través de apoderado judicial -, argumentando que quedaron totalmente sorprendidos con la decisión del Juez de tutela en primera instancia, ya que se evidencia las incapacidades médicas allegadas desde la radicación de la acción constitucional.

Ahora bien, el argumento sostenido por la EPS SANITAS, es manifestar que: "No se reconocerá el pago puesto que, para el reconocimiento, se debe tener un salario remunerado, validando en su sistema evidenciaron que no hay un ingreso base para hacer la liquidación de las incapacidades."

Señor Juez Constitucional, con el debido respeto me permito manifestar que no es de recibo este argumento toda vez, el señor JORGE ELIECER RIVERA RODRIGUEZ, evidencia afiliación al sistema de seguridad social en salud como dependiente de la empresa EXPRESO IBAGUE LTDA, como bien lo acredita en su contestación la EPS SANITAS, siendo ello así, que sí existe algún tipo de mora en el pago de los aportes a salud, la EPS SANITAS, está facultada por la Ley para ejercer la solicitud de cobro ante la EMPRESA EXPRESO IBAGUE LTDA, situación tal que brilla por su ausencia.

No es obligación del señor JORGE ELIECER RIVERA, efectuar el pago al sistema de seguridad social en salud, para eso depende de una empresa la cual debe de efectuar el pago

correspondiente y en su defecto de acaecer una mora la EPS SANITAS debe de ejercer el cobro de esas cotizaciones a salud.

Aunado a lo anterior las incapacidades médicas allegadas dentro de la presente acción de tutela, fueron otorgadas por los médicos tratantes, como bien lo acredita la EPS SANITAS en su contestación:

"Se validó y expidió 94 días de incapacidad al señor JORGE ELIECER RIVERA RODRÍGUEZ, con diagnóstico: TRASTORNO DE LOS HABITOS y DE LOS IMPULSOS, NO ESPECIFICADO, durante el periodo comprendido entre el 03 de noviembre de 2020 al 12 de febrero de 2021, el cual fue liquidado sobre un IBC de \$924.336."

De lo anterior señor Juez, es evidente la vulneración al derecho fundamental constitucional al mínimo vital del señor JORGE ELIECER RIVERA, ya que la misma EPS SANITAS, reconoce y a la vez desconoce el derecho que tiene mi poderdante para que le paguen las incapacidades medicas correspondientes al 03 de noviembre de 2020 hasta el día 12 de febrero de 2021. Las incapacidades médicas descritas en el párrafo anterior, no corresponden a incapacidades emitidas por médicos particulares, ya que durante el tiempo incapacitado mi poderdante estuvo hospitalizado en la Clínica de los Remansos de la ciudad de Ibagué Tolima.

VIII. DE LA SEGUNDA INSTANCIA:

Surtido el trámite procesal, procede el despacho a desatar la alzada, para lo cual previamente se hacen las siguientes:

IX. CONSIDERACIONES:

1. De los Presupuestos Procesales de la Acción:

No se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, encontrándose acreditados los presupuestos de la acción, siendo este

despacho competente para resolver la impugnación de la presente acción, cumpliendo la misma con los requisitos establecidos en el Artículo 86 de la Constitución Nacional y los artículos 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problemas Jurídicos:

¿Es procedente la acción de tutela para el pago de incapacidades laborales?

¿Existió vulneración a los derechos fundamentales por parte de las entidades accionadas?

3. Desenvolvimiento de la problemática planteada:

3.1. Procedencia de la Acción de Tutela para, en protección del Derecho a la Seguridad Social, obtener el pago de Incapacidades Laborales:

La Seguridad Social se instituye en nuestro ordenamiento jurídico como un derecho constitucional a cuyo cumplimiento se compromete el Estado; según se sigue de la lectura del artículo 48 superior, su protección constitucional se complementa y fortalece por lo dispuesto en el ámbito internacional, pues son varios los instrumentos internacionales que reconocen el derecho de las personas a la seguridad social¹ y de cuya lectura se deduce que el derecho a la seguridad social protege a las personas que están en imposibilidad física o mental para obtener los medios de subsistencia que le permitan llevar a cabo una vida digna a causa de la vejez, desempleo, accidente o enfermedad.

Existen facetas prestacionales de los derechos fundamentales – sean estos civiles, políticos, económicos, sociales o culturales –, donde se incluye el de la seguridad social, cuya implementación política, legislativa, económica y técnica es más exigente

¹ Artículo 16 Declaración Americana de los Derechos de la Persona.

Artículo 9 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

que la de otras y depende de fuertes erogaciones económicas en un contexto de escasez de recursos. Esto supone que algunas veces sea necesario adoptar políticas legislativas y/o reglamentarias para determinar específicamente las prestaciones exigibles y las condiciones para acceder a las mismas, así como las instituciones obligadas a brindarlas y su forma de financiación, teniendo en cuenta que se debe atender, de modo prioritario, a quienes más lo necesitan. Sobra decir que en esta tarea, el legislador y la administración deben respetar los mandatos constitucionales y los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia, teniendo en cuenta las interpretaciones que los órganos autorizados han hecho sobre el alcance de los derechos que reconocen estas normas.

De esta forma queda claro que el derecho a la seguridad social – dentro del cual se inscribe el derecho al pago de incapacidades medicas –, es un derecho fundamental y que, cuando se presenten alguno de los eventos descritos, *la acción de tutela puede ser usada para protegerlo*, siempre y cuando se verifiquen, además, los requisitos de procedibilidad de este mecanismo procesal.

La Corte Constitucional ha sido enfática al afirmar que en principio la acción de tutela no es procedente para lograr el pago de acreencias de carácter laboral, pues para ello existen otros mecanismos de defensa judicial, resultando en consecuencia viable únicamente en los eventos en los cuales se requiere la intervención inmediata del juez de tutela para evitar la consumación de un perjuicio irremediable y, dentro de estos, en los casos en donde la mora en el pago de dichas acreencias compromete la realización del derecho al mínimo vital del trabajador.

En cuanto a las incapacidades laborales, ha dicho la Corte que *“estas sustituyen el salario durante el tiempo en que el trabajador permanece retirado de sus labores por enfermedad debidamente certificada”*. En este sentido, ha afirmado que su pago oportuno no solo constituye una garantía laboral sino que protege el derecho a la salud del trabajador, quien puede dedicarse a su recuperación sin preocuparse por la carencia de recursos económicos para proveer su propio sustento.

Por esta razón, cuando la única fuente de ingreso del trabajador es su salario, y este no puede devengarse de forma ordinaria pues se encuentra incapacitado por enfermedad o accidente – de origen común o laboral –, debe presumirse que la ausencia del pago oportuno de las incapacidades vulnera el mínimo vital y, por tanto, es procedente la acción de tutela.

3.2. Régimen de incapacidades laborales: clasificación y obligación de pago:

El pago de las incapacidades laborales se deriva de un certificado de incapacidad que “(...) resulta de la existencia de un concepto médico que acredita la falta temporal de capacidad laboral del trabajador (...)”, pudiendo tener la connotación de ser temporal, permanente parcial o permanente, como lo desarrollo la Corte en sentencia T – 920 de 2009², indicando: “(i) **temporal**, cuando se presenta una imposibilidad transitoria de trabajar y aún no se han definido las consecuencias definitivas de una determinada patología; (ii) **permanente parcial**, cuando se presenta un disminución parcial pero definitiva de la capacidad laboral, en un porcentaje igual o superior al 5%, pero inferior al 50%, y (iii) **permanente (o invalidez)**, cuando el afiliado padece una disminución definitiva de su capacidad laboral superior al 50%.”

3.2.1. Origen de las incapacidades laborales y entidades obligadas a cancelarlas:

La falta de capacidad laboral, temporal o permanente, puede ser de origen laboral o común. A continuación, se esbozarán las principales características respecto de los obligados a cancelarlas, de cara a la posterior resolución del caso concreto.

3.2.1.1. Incapacidades por enfermedad de origen laboral:

² Esta clasificación ha sido retomada por la sentencia T-468 de 2010.

De acuerdo con el artículo 1 del Decreto 2943 de 2013³, las Administradoras de Riesgos Laborales serán las encargadas de asumir el pago de las incapacidades laborales con ocasión de un accidente de trabajo o enfermedad laboral, desde el día siguiente a la ocurrencia del hecho o diagnóstico.

Este pago se surtirá, por parte de las ARL, “(...) hasta que: (i) la persona quede integralmente rehabilitada y, por tanto, reincorporada al trabajo; (ii) se le califique su estado de incapacidad parcial permanente y en este caso se indemnice; o (iii) en el peor de los casos se califique la pérdida de capacidad laboral en un porcentaje superior al 50%, adquiriendo el derecho a la pensión de invalidez.”⁴

3.2.1.2. Incapacidades por enfermedad de origen común:

De acuerdo con las disposiciones legales que regulan la materia, atendiendo al tiempo de duración de la incapacidad, la remuneración recibida durante ese lapso podrá ser denominada **auxilio económico**,⁵ si se trata de los primeros 180 días contados a partir del hecho generador de la misma, o **subsidio de incapacidad**,⁶ si se trata del día 181 en adelante.

La obligación del pago de incapacidades está distribuida de la siguiente manera:

- i. Entre el día 1 y 2 está a cargo del empleador, según lo establecido en el artículo 1 del Decreto 2943 de 2013.⁷
- ii. Entre el día 3 y 180, a cargo de la EPS según el mismo decreto.

³ Modifica el párrafo 1 del artículo 40 del Decreto 1406 de 1999.

⁴ Corte Constitucional, sentencia T-490 de 2015

⁵ Código Sustantivo del Trabajo, artículo 227.

⁶ Decreto 2463 de 2001, artículo 23.

⁷ El Decreto 2943 de 2013 modifica el párrafo 1 del artículo 40 del Decreto 1406 de 1999 que establecía que la obligación del empleador era pagar los primeros 3 días de incapacidades originadas por enfermedad general.

iii. Desde el día 181 y hasta un plazo de 540 días, el pago de incapacidades está a cargo del Fondo de Pensiones, de acuerdo con la facultad que le concede el artículo 52⁸ de la Ley 962 de 2005 para postergar la calificación de invalidez, siempre y cuando haya concepto favorable de rehabilitación por parte de la EPS.⁹

Y al revisarse el asunto que concita la atención de este despacho, en donde el tutelante considera que **Sanitas EPS** le vulnera sus derechos fundamentales, por negarse al reconocimiento y pago de la incapacidad ordenada a su favor por su médico tratante, encuentra en despacho que conforme lo estimó en reiterada jurisprudencia de la H. Corte Constitucional, respecto al tema del pago de las incapacidades, siendo estas el único mecanismo que tiene el trabajador y su familia de subsistir, al no pagárselas se están violando sus derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida digna.

En efecto, de una revisión a los hechos expuestos por **Jorge Eliecer Rivera Rodríguez** en su escrito de tutela, las pruebas obrantes a la acción y la respuesta emitida por **Sanitas EPS** y **Protección AFP**, se encuentra que se está ante un trabajador de la **Cooperativa Tolimense de Transportadores Expreso Ibagué**, quien actualmente se ve afectado en su derecho al mínimo vital y salud ya que de este pago depende el sostenimiento del incapacitado y el de su familia, lo que sin duda alguna, a pesar de existir otras vías idóneas alternas para el reclamo del pago las incapacidades ordenadas, ante la situación fáctica planteada, permite que de manera excepcional la Acción de Tutela desplace a dichos medios y en procura de evitar un perjuicio irremediable e inminente, se abra paso para el estudio del caso concreto.

Se encuentra acreditado de igual forma dentro del expediente, que la **Sanitas E.P.S.** expidió 94 días de incapacidad al señor **Jorge Eliecer Rivera Rodríguez**, con diagnósticos F639: TRASTORNO DE LOS HÁBITOS Y DE LOS IMPULSOS, NO ESPECIFICADO, durante el periodo

⁸ Este artículo modifica el artículo 41 de la Ley 100 de 1993.

⁹ Este concepto debe emitirse antes del vencimiento de los primeros 150 días de incapacidad. Si la EPS no cumple esta obligación, deberá asumir el pago de las incapacidades posteriores a los 180 días, hasta que emita el concepto.

comprendido entre el 03 de noviembre de 2020 al 12 de febrero de 2021. el cual fue liquidado sobre un IBC de \$924.336. que las incapacidades generadas a favor del tutelante, son la numero 202101040058-2 del 14-01-2021 al 12-02-2021, 202101040058-1 del 04-01-2021 al 13-01-2021, 4819911 del 11-12-2020 al 20-12-2020, 4790025 del 27-11-2020 al 11-12-2020 y la 4742235 del 03-11-2020 al 22-11-2020 emitidas por **Sanitas E.P.S.**

Por razón de lo anterior, se observa que la parte accionante pretende que se ordene a **Sanitas E.P.S.**, el pago de las incapacidades generadas a partir del 3d e noviembre de 2020 y hasta 12 de febrero de 2021. Por consiguiente, es del caso señalar que dicha EPS en su contestación se limita a señalar que las incapacidades 56550479, 56710344, 56621622, 56710375, 56710396 y 56710421, no se reconocerá el pago, puesto que, para el pago reconocimiento, se debe tener un salario remunerado, validando en su sistema evidenciaron que no hay un Ingreso Base para hacer la liquidación de las incapacidades, cuando estas incapacidades ni siquiera están siendo reclamadas por la parte actora, contrario ocurre con las que si pretende la parte actora, pues fue la misma **Sanitas** quien manifiesta que durante el periodo comprendido entre el 03 de noviembre de 2020 al 12 de febrero de 2021, se liquidado sobre un IBC de \$924.336.

Adicional a ello la administradora Protección indico que reconoció todas y cada una de las incapacidades a que tuvo derecho el accionante, desde la remisión tardía del concepto favorable y hasta el día 540 de incapacidad, por ello al generarse incapacidades posteriores al día 540, las mismas deberán ser asumidas por la EPS a la cual se encuentre afiliado el tutelante, en virtud de lo establecido por el artículo 67 de la Ley 1753 de 2015 y el Decreto 1333 de 2018.

En este punto es importante tener claridad con respecto a qué entidad de la seguridad social le corresponde efectuar el pago de las incapacidades médicas, de acuerdo con lo previsto en el ordenamiento jurídico y que fue reseñado en la parte considerativa general de esta decisión tal y como lo sintetizó la Corte Constitucional en análisis

jurisprudencia del año 2018¹⁰. En consecuencia, el régimen legal de incapacidades puede resumirse de la siguiente manera:

Periodo	Entidad obligada	Fundamental legal
Hasta el día 2	Empleador	Artículo 12 del Decreto 2943 de 2013.
Día 3 a 180	EPS	Artículo 41 de la ley 100 de 1993.
Día 181 hasta 540	Fondo de Pensiones	Artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012
Día 540 en adelante	EPS	Artículo 67 de la Ley 1753 de 2015 y sentencia T-144 de 2015

Por razón de lo anterior se tiene entonces que el pago de incapacidades médicas corresponde al empleador hasta el día 2 y del día 3 al 180 dicho pago es responsabilidad de la EPS. De igual manera, el Decreto Ley 042 de 2012 prescribe que las EPS deben expedir concepto favorable de rehabilitación antes del día 120 de incapacidad y remitirlo a la AFP antes del día 150 puesto que dado el caso que no se expida el concepto en mención las EPS deberán pagar las incapacidades a partir del día 181 y hasta que lo expidan. Por otra parte, si la EPS expidió el concepto, entonces le corresponde al Fondo de Pensiones efectuar el pago de las incapacidades correspondientes al día 181 hasta el día 540. Finalmente, sí las incapacidades persisten luego del día 540, conforme la ley 1753 de 2015 corresponde el pago de éstas a la EPS.

En virtud de lo anterior, se advierte que las incapacidades perseguidas acá, conforme las reglas legales y jurisprudenciales anteriormente reseñadas son obligación a cargo de la EPS, que en este caso corresponde a **Sanitas EPS**, pues queda sumamente claro que el pago de

¹⁰ Sentencia T-2018 de 2018.

dicha prestación se encuentra a cargo de la respectiva EPS, a la cual se encuentra afiliado **Jorge Eliecer Rivera Rodríguez**.

3.3. Conclusión:

Así las cosas, y en relación con la sentencia objeto de impugnación proferida por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Ibagué, este despacho no comparte las consideraciones expuestas por parte del fallador primario, razón por la cual revocara la presente sentencia de tutela y en su lugar concederá el amparo deprecado, en consecuencia se ordenara a la **EPS Sanitas** iniciar las acciones administrativas pertinentes para el reconocimiento y pago de las Incapacidades **No. 202101040058-2** del 14-01-2021 al 12-02-2021, **No. 202101040058-1** del 04-01-2021 al 13-01-2021, **No. 4819911** del 11-12-2020 al 20-12-2020, **No. 4790025** del 27-11-2020 al 11-12-2020 y **No. 4742235** del 03-11-2020 al 22-11-2020 generadas a favor de **Jorge Eliecer Rivera Rodríguez** si no lo hubiera hecho ya de conformidad con lo establecido en el ordenamiento legal.

VII. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Quinto Civil del Circuito de Ibagué – Tolima**, administrando justicia en nombre de la Pueblo y por autoridad de la Constitución Política,

VIII. RESUELVE:

1. Revocar la sentencia de tutela proferida el diecinueve (19) de febrero de dos mil veintiuno (2021), por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Ibagué. En su lugar, **Conceder** el amparo de los derechos fundamentales vulnerados a **Jorge Eliecer Rivera Rodríguez** por parte de la **EPS Sanitas**, la **Junta de Calificación de Invalidez del Tolima y AFP Protección** por las razones expuestas en esta providencia, y en consecuencia,

2. Ordenar a **Sanitas EPS** en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta providencia, inicie

las acciones administrativas pertinentes para el reconocimiento y pago de las Incapacidades **No. 202101040058-2** del 14-01-2021 al 12-02-2021, **No. 202101040058-1** del 04-01-2021 al 13-01-2021, **No. 4819911** del 11-12-2020 al 20-12-2020, **No. 4790025** del 27-11-2020 al 11-12-2020 y **No. 4742235** del 03-11-2020 al 22-11-2020 generadas a favor de **Jorge Eliecer Rivera Rodríguez** si no lo hubiera hecho ya de conformidad con lo establecido en el ordenamiento legal.

3. Notificar por los medios más hábiles e idóneos a las partes interesadas, conforme lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

4. Remitir las presentes diligencias ante la Honorable Corte Constitucional, a efectos de su eventual revisión, de conformidad con lo previsto en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El Juez,


HUMBERTO ALBARELLO BAHAMON