



**JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL
PALMIRA – VALLE**

Sentencia n.º 082

Palmira, Valle del Cauca, junio quince (15) de dos mil veintitrés (2023)

Proceso:	Acción de tutela
Accionante:	Wilber Aramburo – C.C. Núm. 6.393.796
Accionado(s):	EPS – Servicio Occidental de Salud “S.O.S.” Administradora Fondo de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A.
Radicado:	76-520-40-03-002-2023-00198-00

I. Asunto

Procede el Despacho a proferir el fallo que resuelva la acción de tutela instaurada por el señor WILBER ARAMBURO, identificado con la cédula de ciudadanía número 6.323.796, actuando en causa propia, contra la EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD y la ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS “PORVENIR” S.A., a través de su representante legal o quien haga sus veces, por la presunta vulneración a sus derechos constitucionales fundamentales al mínimo vital y vida digna.

II. Antecedentes

1. Hechos.

Señala el accionante, que se encuentra vinculado a la EPS SOS, con diagnóstico, “OTRAS ENFERMEDADES PULMONARES INTERSTICIALES CON FIBROSIS”. Razón por la cual, se han expedido las incapacidades que se relacionan:

FECHA DE INICIO	FECHA TERMINACIÓN	DÍAS
26/11/2021	14/12/2021	19
15/12/2021	13/01/2022	30
14/01/2022	12/02/2022	30
13/02/2022	14/03/2022	30
18/09/2022	17/10/2022	30
19/10/2022	16/11/2022	30
17/11/2022	16/12/2022	30
17/12/2022	15/01/2023	30
16/01/2023	14/02/2023	30
15/02/2023	12/03/2023	30
13/03/2023	11/04/2023	30
12/04/2023	11/05/2023	30
11/05/2023	11/06/2023	30

Igualmente aduce que existió una interrupción de sus incapacidades de 8 días, con posterioridad a los 181 días. Asegura que el 26/11/2021, fue el día 181. Razón por la cual, mediante oficio CD2-52829 del 10 de diciembre de 2021 la EPS SOS notificó el concepto de rehabilitación favorable a COLPENSIONES; sin embargo, el señor WILVER ARAMBURO se encontraba afiliado a PROTECCIÓN, desde el día 16 de diciembre de 2003 y por ende sus incapacidades no han sido canceladas, teniendo en cuenta, que la EPS SOS remitió el concepto de rehabilitación a PROTECCIÓN el 14 de marzo de 2023 y el día 540 de incapacidad fue el 20 de noviembre de 2022, superando los términos que contempla la norma para dar aviso de su pronóstico de recuperación.

2. Pretensiones.

Solicita se ordene a la EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD “S.O.S.” Y/O AFP PROTECCIÓN, realice el pago de los subsidios de incapacidad ordenados por su médico tratante y causados desde el 26 de noviembre de 2021 hasta el 14 de marzo

de 2022 y desde el 19 de octubre de 2022 hasta el 11 de junio de 2023 y las que a futuro se sigan generando.

3. Trámite impartido.

El despacho mediante proveído 1265 de 1º. de junio de 2023, avocó el conocimiento de la presente acción, ordenando la vinculación de las entidades AFP PROTECCIÓN; AFP COLPENSIONES y MINISTERIO DE TRABAJO, así como la notificación de los entes accionados y vinculadas, para que previo traslado del escrito de tutela se pronuncien sobre los hechos y ejerzan su derecho de defensa en el término de tres (3) días, comunicándose por el medio más expedito. Posteriormente, en auto 1387 de 14 de junio de 2023, se vinculó a ATA COMERCIALIZADORA SAS.

4. Material probatorio.

Se tienen como pruebas aportadas con la demanda las siguientes:

- Cédula de ciudadanía WILVER ARAMBURO
- Historia clínica
- certificados incapacidad

5. Respuesta de la accionada.

La Abogada de la EPS Servicio Occidental de Salud “S.O.S.”, manifiesta que el señor WILVER ARAMBURO, se encuentra activo como empleador ATA COMERCIALIZADORA, sobre el caso en concreto aduce:

"Usuario con un ciclo de incapacidad que inicia el 29-05-2021 cumpliendo 180 días el -25-11-2021 acumulando a la fecha 10-06-2023 704 días DX J841.

3. Ciclo de los primeros 180 días reconocidos

Cotizante:			WILVER ARAMBURO											
Valor Total Pago \$:			11,483,920											
Número Folio	Fecha Inicio	Fecha Fin	Contingencia	Diagnóstico	Tipo Identificación	Número Identificación	Nombres	Apellidos	Días Solicitados	Días Acumulados	Días Liquidados	Valor Pagado	Fecha Pago	Estado
2898568	2021/05/29	2021/05/31	ENFERMEDAD GENERAL	B349	CC	6393796	WILVER	ARAMBURO	3	3	1	30,284	2021/11/12	RECOBRADO
2898573	2021/06/01	2021/06/30	ENFERMEDAD GENERAL	B342	CC	6393796	WILVER	ARAMBURO	30	33	30	908,526	2021/11/12	RECOBRADO
2898575	2021/07/01	2021/07/27	ENFERMEDAD GENERAL	B342	CC	6393796	WILVER	ARAMBURO	27	60	27	817,673	2021/11/12	RECOBRADO
2898577	2021/07/28	2021/08/25	ENFERMEDAD GENERAL	B342	CC	6393796	WILVER	ARAMBURO	29	89	29	878,242	2021/11/12	RECOBRADO
2898580	2021/08/26	2021/09/09	ENFERMEDAD GENERAL	R000	CC	6393796	WILVER	ARAMBURO	15	104	15	454,263	2021/12/13	RECOBRADO
2936632	2021/09/10	2021/09/14	ENFERMEDAD GENERAL	R000	CC	6393796	WILVER	ARAMBURO	5	109	5	151,421	2022/01/21	RECOBRADO
2941285	2021/09/15	2021/10/14	ENFERMEDAD GENERAL	R000	CC	6393796	WILVER	ARAMBURO	30	139	30	908,526	2022/01/21	RECOBRADO
2937759	2021/10/15	2021/11/13	ENFERMEDAD GENERAL	J189	CC	6393796	WILVER	ARAMBURO	30	169	30	908,526	2022/06/13	RECOBRADO
Page 1 of 3														
3106296	2021/11/15	2021/11/25	ENFERMEDAD GENERAL	J069	CC	6393796	WILVER	ARAMBURO	11	180	11	333,126	2023/02/06	RECOBRADO

4. CRH favorable emitido a la AFP COLPENSIONES el 27-12-2021.

COLPENSIONES - 2021-15489435

27/12/2021 19:28:06 AF

JURIDICION CALI

VALLE DEL CAUCA - CALI

MEDICINA LABORAL

TRABAJADORES



CONSULTE EL ESTADO DE SU TRÁMITE EN

WWW.COLPENSIONES.SON.CO



Santiago de Cali, Diciembre 22 del 2021

CD2, 61115

Señores:

COLPENSIONES

ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES

CRA 42 # 7-10

Cali - Valle

ASUNTO: - Notificación de Concepto de Rehabilitación, Decreto 019 de 2012, Artículo 142.

Usuario

Numero Identificación

Código Diagnóstico CIE10

Contingencia Origen

WILVER ARAMBURO

: 6393796

: J189-R490-B342

: ENFERMEDAD COMUN

El área de MEDICINA DEL TRABAJO de S.O.S. - EPS. Ha evaluado al usuario, quien es remitido el 10 DE DICIEMBRE DEL 2021, al AFP COLPENSIONES para el reconocimiento de Prestación Económica por Incapacidad Temporal mayor a 180 días acumulados, de acuerdo y en cumplimiento del Decreto 0019 de 2012 Artículo 142.

Lo anterior motivado en el hecho que presenta una enfermedad que a fecha 13/11/2021 ha generado

5. CRH se remitió al fondo de pensiones errado, el día 14-03-2023 se realiza la remisión al fondo de pensiones PROTECCION



Notificaciones medicina Laboral <notificacionesmedicinalaboral@sos.com.co>

CRH AFP / WILVER ARAMBURO CC 6393796

1 mensaje

Notificaciones medicina Laboral <notificacionesmedicinalaboral@sos.com.co>
Para: recepciondocumental@proteccion.com.co

14 de marzo de 2023, 14:38

Cordial saludo

Notificaciones Medicina Laboral
Medicina del trabajo
Versalles
Calle 23AN # 3N- 57
Tel: (2) 489 8686
Jornada flexible: 07:30 AM a 05:00 PM
notificacionesmedicinalaboral@sos.com.co

Recuerde que este correo solo es de carácter informativo, por favor no responder a él, para mayor información comuníquese con nuestra línea de servicio al cliente en la ciudad de Cali al teléfono 489 8686, o a nivel nacional a la línea 01 8000 938 777 o a través de los siguientes canales:

- Presencial: en cada una de las oficinas de nuestras sedes
- Página web: <https://www.sos.com.co/atencion-al-ciudadano/formulario-de-pqrsd/>
- Oficina virtual empleadores: <https://centralaplicaciones.sos.com.co/PortalTransaccionalWeb/paginas/empleadores/Logueo/loginEmpleadores.jsf>
- Oficina virtual afiliados: <https://centralaplicaciones.sos.com.co/PortalTransaccionalWeb/paginas/afiliados/Logueo/login.jsf>

6. Se procedió al reconocimiento económico de las siguientes incapacidades

3106297	2021/11/26	2021/12/14	ENFERMEDAD GENERAL	J069	CC	6393796	WILVER	ARAMBURO	19	199	19	575,400	TUTELA
3027679	2021/12/15	2022/01/13	ENFERMEDAD GENERAL	R000	CC	6393796	WILVER	ARAMBURO	30	229	30	908,526	TUTELA
2953978	2022/01/14	2022/02/12	ENFERMEDAD GENERAL	B972	CC	6393796	WILVER	ARAMBURO	30	259	30	908,526	TUTELA
2975676	2022/02/13	2022/03/14	ENFERMEDAD GENERAL	B342	CC	6393796	WILVER	ARAMBURO	30	289	30	1,000,000	TUTELA
3052045	2022/09/18	2022/10/17	ENFERMEDAD GENERAL	J841	CC	6393796	WILVER	ARAMBURO	30	468	30	1,000,000	TUTELA
3073900	2022/10/19	2022/11/16	ENFERMEDAD GENERAL	J841	CC	6393796	WILVER	ARAMBURO	29	498	29	966,666	TUTELA
3092593	2022/11/17	2022/12/16	ENFERMEDAD GENERAL	J841	CC	6393796	WILVER	ARAMBURO	30	528	30	1,000,000	TUTELA
Page 2 of 3													
3096232	2022/12/17	2023/01/15	ENFERMEDAD GENERAL	J841	CC	6393796	WILVER	ARAMBURO	30	558	30	1,000,000	TUTELA
3107320	2023/01/16	2023/02/14	ENFERMEDAD GENERAL	J841	CC	6393796	WILVER	ARAMBURO	30	588	30	1,000,000	TUTELA
3119420	2023/02/15	2023/03/12	ENFERMEDAD GENERAL	J841	CC	6393796	WILVER	ARAMBURO	26	614	26	1,005,333	TUTELA
3131618	2023/03/13	2023/04/11	ENFERMEDAD GENERAL	J841	CC	6393796	WILVER	ARAMBURO	30	644	30	1,160,000	TUTELA
3147062	2023/04/12	2023/05/11	ENFERMEDAD GENERAL	J841	CC	6393796	WILVER	ARAMBURO	30	674	30	1,160,000	TUTELA

Las cuáles serán reconocidas por un valor total de \$ 11.684.451 pago se realizará en 05 días hábiles al usuario

Finalmente, en escrito complementario, la EPS SOS, manifiesta: "Al respecto es necesario anotar que en el trámite de reconocimiento y pago de las incapacidades temporales por parte de la EPS, existen gestiones legales y reglamentarios tales como: Notificaciones a las Entidades de la Seguridad Social Integral, Emisión de Concepto de Rehabilitación, Notificación de Situaciones de Abuso del Derecho, Notificación de Calificación de Origen (Artículo 121 Decreto 019/12, Decreto 1333/18, Dec. 1352/13), que requieren que los datos personales y otros como la afiliación a la Seguridad Social Integral se encuentren actualizados, para evitar reprocesos, incumplimiento de términos de Ley y derivación de la responsabilidad del pago de las incapacidades a otros actores como al Empleador o al mismo Trabajador".

La Directora de la Dirección de Acciones Constitucionales de la Administradora Colombiana de Pensiones. Colpensiones, informa: "Verificados lo sistemas de información de esta Administradora, se estableció que SOS EPS, notificó a esta entidad, concepto de rehabilitación, con pronóstico favorable, del señor WILVER ARAMBURO, el 27 de diciembre de 2021, en radicado 2021_15409435. No obstante, lo anterior, una vez verificado el contenido de la notificación, se estableció que el accionante no ostenta afiliación al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, RPM, administrado por Colpensiones, encontrándose válidamente vinculado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, RAIS, a través de la AFP PORVENIR S.A".

El Representante legal judicial de la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A., señala: "Respecto a la pretensión de pago de incapacidades desde el año 2021, es preciso indicar que la tutela no sería el medio idóneo para buscar su pago, puesto que claramente no cumplen el requisito de inmediatez para ser atendido por vía de tutela (HAN PASADO CASI 2 AÑOS)... En razón de un análisis previo realizado a los anexos de tutela aportados por la parte actora, así como a los documentos conservados por esta administradora, Protección S.A. logró establecerse que lo reclamado corresponde a ciclos de incapacidades posteriores al día 540, respecto a lo cual la legislación Laboral y de la Seguridad Social Colombiana ha manifestado que la competencia en el pago corresponde a las EPS... Ahora bien, revisado el certificado de incapacidades adjuntado por el accionante, se pudo constatar que el día 181 de incapacidad fue el día 26 de noviembre de 2021, sin embargo, la EPS, sólo para el 14 de marzo de 2023, realizó la remisión a Protección S.A. del concepto de rehabilitación del citado; por tanto, le corresponde a dicha EPS efectuar el pago de la incapacidades, desde el día 181 y hasta el día 540, ya que el día 540 de incapacidad fue el 20 de noviembre de 2022 y el concepto lo remitieron el 14 de marzo de 2023, es decir, posterior incluso al día 540".

El Inspector de Trabajo y Seguridad Social de Palmira (V), expresa que no se opone a que se conceda el amparo constitucional deprecado por el accionante, dado que de ninguno de los hechos ni de las pretensiones invocadas se desprende mención alguna en contra del Ministerio de Trabajo – Dirección Territorial Valle del Cauca,

igualmente informa que el petitum no hace alusión a trámite alguno que haya surtido las partes ante dicha autoridad administrativa, se debe destacar que por expresa disposición legal -artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo- la entidad que representó no es competente para declarar derechos individuales ni definir controversias cuya decisión como lo es en el presente caso esta atribuida exclusivamente a la Justicia Ordinaria, razón por la cual, suplica la improcedencia de la tutela.

La Representante Legal de ATA COMERCIALIZADORA, asegura, "El accionante está vinculado a la seguridad social y se encuentra al día. Al tener inicio su incapacidad la misma asido continua y por el mismo diagnóstico. La EPS solo envió certificado del trámite de favorabilidad para definir la continuidad de los procesos de recobro después de los primeros 180 días. La empresa cancelo los primeros dos días y la eps del tercero hasta los 180 días, de ahí en adelante no hubo más pagos hasta la fecha. El señor para la fecha de la incapacidad registra los aportes continuos al sistema de salud, pensión y Arl. Se generaron todos los trámites para q se dieran las ordenes de liquidación y fueron negadas. Frente a la situación del accionante es importante que el despacho aplique de manera integral no solo el pago de sus incapacidades, si no la orden de calificación ya que supera los 540 días y su estado de salud sigue igual. La empresa frente a los aportes, NUNCA TUBO MORAS, ya que se concilia mensualmente los pagos y si se pagó, después de las fechas, estas fueron pagadas con MORA, generando así ALLANAMIENTO POR PARTE DEL EPS (art 71 D 2353/2015) y CON OBLIGACION DE PAGO".

III. Consideraciones

a. Procedencia de la acción

Como condición previa es necesario examinar si se dan en el caso bajo estudio los presupuestos procesales para dictar el fallo.

Competencia

Este Despacho es competente para conocer en primera instancia de la presente Acción de Tutela, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, el Decreto 2591 de 1991, reglamentado por el Decreto 333 de 6 de abril de 2021, en atención a la naturaleza jurídica de la entidad accionada.

Legitimación de las partes:

En el presente caso, el señor WILVER ARAMBURO, presentó la acción de tutela en nombre propio con el fin de obtener el amparo de sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados, razón por la cual se estima legitimado para actuar en el presente proceso (C.P. art. 86º, Decreto 2591/91 art. 1º).

De otro lado, acción está dirigida en contra la EPS SOS y PORVENIR, por lo que, al tratarse de entidad que forma parte del sector privado, a la que presuntamente se le atribuye la vulneración de los derechos fundamentales en discusión, al tenor de lo dispuesto en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier acción u omisión en que incurran dichas entidades.

Inmediatez

La regla general establecida en el artículo 86 de la Constitución y en el artículo 1 del Decreto 2591 de 1991, señala que la acción de tutela puede ser propuesta "*en todo momento y lugar*". No obstante, la Corte Constitucional ha establecido que la solicitud de amparo debe ser propuesta dentro de un plazo razonable posterior a la violación de los derechos fundamentales, como se dispuso en la Sentencia SU-961 de 1999 al señalar que "*La tutela debe interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser procedente en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros*".

En el asunto, objeto de estudio se presentó en un tiempo razonable y oportuno, cumpliéndose así el presente requisito.

Subsidiariedad:

El inciso tercero del artículo 86 de la Constitución establece el carácter subsidiario de la acción de tutela al señalar, que “*Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable*”. En desarrollo de la norma constitucional, el numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 reiteró que el amparo no procedería “*Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable*”, agregando, además, que la eficacia del medio de defensa debe ser apreciada en concreto, atendiendo a las circunstancias del caso. Dentro de esta comprensión se ha aceptado la procedencia definitiva del amparo en aquellas situaciones en las que, existiendo recursos judiciales, los mismos no sean idóneos para evitar la vulneración del derecho fundamental.

De acuerdo con el sistema normativo colombiano, los recursos ordinarios aptos para ventilar las pretensiones de índole económica, específicamente las tendientes a obtener el pago del subsidio de incapacidades laborales son, la solicitud ante la Superintendencia Nacional de Salud, en virtud de su función jurisdiccional, o en su defecto, la acción laboral ante el juez natural de la jurisdicción ordinaria. De esta manera la Corporación Constitucional¹ ha dejado por sentado: “*(...) Por una parte, la Corte ha proferido decisiones en las que ha afirmado que no podía entenderse desplazada la competencia principal del juez de tutela para garantizar la protección directa e imperativa del derecho fundamental a la salud, especialmente en los casos en los que se invocaba la protección del acceso efectivo al servicio. Tales providencias indicaban que no era posible predicar indistintamente la prevalencia del recurso jurisdiccional existente ante la Superintendencia de Salud en conflictos de multifiliación y relacionados con la solicitud de pago de prestaciones económicas, así como en los que envolvían el acceso a actividades o procedimientos médicos². 1. Por otra parte, este Tribunal ha estimado³ que el mecanismo jurisdiccional ante la Superintendencia Nacional de Salud tiene carácter principal en las controversias referidas a los asuntos que son competencia de dicha entidad, mientras que el juez de tutela reviste una competencia residual y subsidiaria⁴. En armonía con este entendimiento, ha precisado que, en algunos casos, el procedimiento ante la Superintendencia Nacional de Salud es idóneo y eficaz para garantizar los derechos fundamentales invocados. Por ende, ha declarado la improcedencia de la acción de tutela cuando los peticionarios omitían agotar dicho trámite⁵. En otros casos, pese a reconocer el carácter principal y prevalente del mecanismo jurisdiccional ante dicha autoridad administrativa, ha considerado que no es idóneo o eficaz para el caso concreto⁶, por estimar que no puede utilizarse dicho medio judicial en eventos en los que se requiere la protección urgente de los derechos fundamentales invocados o que concurren circunstancias particulares que hagan imperativa la intervención del juez constitucional⁷. En este sentido, la Corte había dicho que al momento de analizar la eficacia e idoneidad del mecanismo jurisdiccional ante la Superintendencia Nacional de Salud, el juez constitucional debía considerar las siguientes reglas: (i) primero, el procedimiento ante la Superintendencia se debía considerar como principal y prevalente para resolver los asuntos asignados a su competencia por la Ley 1122 de 2007, modificada por la Ley 1438 de 2011, entre los que se encuentran el pago de prestaciones económicas a cargo de las entidades promotoras de salud y del empleador⁸; (ii) segundo, cuando la tutela se considerara como residual, el juez **debía analizar la idoneidad y eficacia** del mecanismo jurisdiccional ante la Superintendencia con especial atención de las circunstancias particulares que concurrían en el **caso concreto**⁹. No obstante, lo anterior, a criterio de esta Sala de Revisión, la determinación de la idoneidad y la eficacia del mecanismo de protección de los derechos de los usuarios del SGSSS a cargo de la Superintendencia de Salud debe tomar en consideración los elementos*

¹ T-114 de 2019

² Sentencia T-061 de 2014. M.P. Nilson Pinilla Pinilla. El fallo determinaba que: “Cabe recordar que, al asumir el análisis sobre la competencia preferente de la Superintendencia Nacional de Salud, es necesario hacer una distinción entre la naturaleza de los asuntos sometidos a su conocimiento; de un lado, deben observarse los relativos a (i) conflictos sobre multifiliación, el reconocimiento y pago de prestaciones económicas por parte de la EPS o el empleador, movilidad dentro del SGSSS y reembolsos por asunción de gastos médicos; y del otro, (ii) los casos que envuelvan el acceso a las actividades, procedimientos e intervenciones, con relación al POS. Tal distinción permite discernir que no puede predicarse, indistintamente, la idoneidad del recurso judicial que se analiza frente a todos los asuntos sujetos a su competencia, dadas las garantías que devienen comprometidas en unos u otros conflictos y el nivel de intensidad con que resultan lesionados los atinentes derechos fundamentales. En ese orden, no debe asimilarse la naturaleza de los conflictos contenidos en el primer ítem, a la relativa, exclusivamente, al acceso efectivo al servicio, en razón a las garantías fundamentales que envuelve este último y su conexión indefectible con derechos tan sensibles como la dignidad humana, la salud y la vida misma”.

³ Sentencia T-425 de 2017. M.P. Cristina Pardo Schlesinger. De conformidad al fallo: “De acuerdo con la jurisprudencia reiterada de manera mayoritaria por la Corte Constitucional, el mecanismo jurisdiccional ante la Superintendencia Nacional de Salud es principal y, en consecuencia, la acción de tutela presenta un carácter residual. De esta manera, la acción de amparo procede como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, en cuyo caso, deberá definirse si el perjuicio es inminente, su daño o menoscabo es grave, si las medidas para conjurarlo son urgentes y si la acción de tutela se torna impostergable debido a la urgencia y la gravedad. Además, la tutela procede excepcionalmente en los eventos en que derivado de un análisis se establezca que el mecanismo a surtirse ante la Superintendencia no es idóneo o eficaz”.

⁴ Sentencia C-119 de 2008. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. Más recientemente en Sentencia T-375 de 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

⁵ Sentencias T-635 de 2008, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; T-274 de 2009, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; T-756 de 2012, M.P. Mauricio González Cuervo; T-825 de 2012, M.P. Mauricio González Cuervo; T-914 de 2012, M.P. Mauricio González Cuervo; T-558 de 2014, M.P. Mauricio González Cuervo; T-603 de 2015, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; T-633 de 2015, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; y T-425 de 2017, M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

⁶ Sentencias T-004 de 2013, M.P. Mauricio González Cuervo; T-188 de 2013, M.P. Mauricio González Cuervo; T-206 de 2013, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; T-316A de 2013, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-680 de 2013, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-450 de 2016, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

⁷ Sentencias T-206 de 2013 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; T-859 de 2014 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-707 de 2016 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-014 de 2017 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; T-036 de 2017 M.P. Alejandro Linares Cantillo; T-178 de 2017 M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo; T-445 de 2017 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-637 de 2017 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; T-684 de 2017 M.P. Diana Fajardo Rivera; T-020 de 2018 M.P. José Fernando Reyes Cuartas; T-069 de 2018 M.P. Alejandro Linares Cantillo; T-208 de 2017 M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

⁸ Sentencia T-375 de 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz. El fallo indicaba: “*Así las cosas, cuando se trata de una materia que no se encuentre comprendida dentro de los asuntos previamente referidos, el mecanismo ante la Superintendencia Nacional de Salud carecerá de idoneidad*”.

⁹ En consecuencia, el amparo constitucional procedía, por ejemplo, cuando: (i) *existía riesgo la vida, la salud o la integridad de las personas*; (ii) *los peticionarios o afectados se encontraban en situación de vulnerabilidad, debilidad manifiesta o eran sujetos de especial protección constitucional*; (iii) *se configuraba una situación de urgencia que hacía indispensable la intervención del juez constitucional*; o (iv) *se trataba de personas que no podían acceder a las sedes de la Superintendencia de Salud ni adelantar el procedimiento a través de internet*. Respecto al último criterio la Sentencia T-375 de 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. Ha precisado que se trata de los casos en los cuales no hay sede de la entidad en el lugar en el cual se reside. De acuerdo con el fallo: “*(...) se ha estimado que para analizar la eficacia e idoneidad del trámite judicial adelantado por la Superintendencia Nacional de Salud se debe tener en cuenta que dicha entidad “no tiene presencia en todo el territorio colombiano ya que su sede principal está ubicada en la ciudad de Bogotá y sus oficinas regionales están en algunas capitales departamentales. Por otra parte, también se debe evaluar que los usuarios puedan (...) adelantar el procedimiento vía internet*”.

de juicio recolectados en el marco del seguimiento que ha realizado esta Corporación a la **Sentencia T-760 de 2008**¹⁰, a través de su Sala Especial de Seguimiento. 1. Por medio de **Auto 668 del 2018**¹¹, la Corte Constitucional citó a Audiencia Pública en el marco del seguimiento de la **Sentencia T-760 de 2008**, a diferentes entidades y personas responsables del sistema de salud y a expertos en la materia. Ello, con el fin de evidenciar las problemáticas estructurales que presenta dicho sistema y encontrar soluciones sustanciales y definitivas que permitan avanzar en la efectiva superación de los obstáculos para el goce efectivo del derecho a la salud en Colombia. 2. La diligencia celebrada el 6 de diciembre de 2018 contó con la presencia del Superintendente de Salud, quien señaló entre otras cosas que: (i) para la entidad, en general, es imposible proferir decisiones jurisdiccionales en los 10 días que les otorga como término la ley; (ii) por lo anterior, existe un retraso de entre dos y tres años para solucionar de fondo las controversias conocidas por la entidad en todas sus sedes, especialmente las de carácter económico, que son su mayoría y entre las que se encuentran la reclamación de licencias de paternidad¹²; (iii) en las oficinas regionales la problemática es aún mayor¹³, pues la Superintendencia no cuenta con la capacidad logística y organizativa para dar solución a los problemas jurisdiccionales que se le presentan fuera de Bogotá, ya que carece de personal especializado suficiente en las regionales y posee una fuerte dependencia de la capital¹⁴. 3. En consecuencia, es posible concluir que, de conformidad con lo expresado por el Superintendente de Salud a la Sala Plena de la Corte Constitucional, la entidad tiene una capacidad administrativa limitada respecto de sus facultades jurisdiccionales para resolver los conflictos que se le presentan de conformidad con lo establecido en la Ley. Por lo tanto, mientras persistan dichas dificultades y de conformidad con las circunstancias concretas del caso estudiado, el mecanismo jurisdiccional ante la Superintendencia de Salud no es un medio idóneo y eficaz para la protección inmediata de derechos fundamentales de los usuarios del SGSSS, razón por la cual la acción de tutela es el medio eficaz para proteger los derechos fundamentales invocados por el accionante (...) (Se destaca).

Por lo anterior, en principio, dicha reclamación quedaría comprendida dentro de las facultades jurisdiccionales de la Superintendencia Nacional de Salud, en virtud de lo dispuesto en el literal b) del artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, pues si bien, la Corte Constitucional en su último pronunciamiento relacionado párrafos pretéritos, estableció que el recurso jurisdiccional a cargo de la Superintendencia de Salud, como el recurso judicial propio de la jurisdicción ordinaria, carece de idoneidad y eficacia para exigir la protección de las garantías constitucionales, lo cierto es que dejó por sentado que la intervención de juez constitucional se debía al caso en concreto. En otros términos, las discusiones que versan sobre el reconocimiento y pago de prestaciones económicas, como son los subsidios de incapacidad, deben ser controvertidas en principio en el natural espacio de debate de la jurisdicción laboral o contencioso administrativa, o ante la Superintendencia Nacional de Salud, según el caso, y sólo de manera excepcional a través de la acción de tutela, siempre y cuando, el medio de defensa judicial previsto en el ordenamiento jurídico, apreciado en concreto, no resulte eficaz para la protección del derecho fundamental invocado – como el mínimo vital-, y que las circunstancias específicas del caso hagan necesaria la intervención del juez de tutela.

Así las cosas, en el presente asunto, esta judicatura considera que, para este caso concreto, la acción de tutela interpuesta resulta procedente. Lo anterior, debido a que tanto el recurso jurisdiccional a cargo de la Superintendencia de Salud, como el recurso judicial propio de la jurisdicción ordinaria, carecen de idoneidad y eficacia para exigir la protección de las garantías constitucionales denunciadas como vulneradas, de lo contrario, puede implicar una afectación grave de los derechos fundamentales del tutelante, toda vez que en su escrito, manifiesta que dicho subsidio reemplaza la remuneración mínima vital móvil, razones más que suficientes para que el Juez Constitucional estudie en asunto en cuestión.

¹⁰ M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

¹¹ M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

¹² Audiencia Pública del 6 de diciembre de 2018. Ante la pregunta de la Magistrada Gloria Stella Ortiz sobre la capacidad de respuesta de la Superintendencia de Salud en sus funciones jurisdiccionales, el jefe de la entidad señaló: “en Colombia es imposible, Magistrada, hoy, hacer un fallo muchas veces en 10 días de una actuación que amerita hacer un debido proceso (...) hoy no tenemos la infraestructura, la Superintendencia, para responder en los términos que quieren todos los colombianos desde el área jurisdiccional, tenemos un retraso que puede estar en dos y tres años, por qué le menciono esto Magistrada, porque el 90% de los procesos que llegan a la Superintendencia al área jurisdiccional son económicos: licencias de paternidad, licencias de maternidad (...)” (extracto transcrito).

¹³ La oficina principal de la Superintendencia Nacional de Salud se encuentra ubicada en la ciudad de Bogotá. No obstante, la entidad también cuenta con oficinas regionales en Medellín (Regional Antioquia), Barranquilla (Regional Caribe), Bucaramanga (Regional Nororiental), Cali (Regional Occidental), Neiva (Regional Sur) y Quibdó (Regional Chocó).

¹⁴ Audiencia Pública del 6 de diciembre de 2018. Ante el cuestionamiento formulado por el Magistrado Rojas Ríos sobre la capacidad jurisdiccional de la Superintendencia de Salud en las regiones del país, el jefe de la entidad señaló: “(...) la capacidad de la Superintendencia Nacional, Magistrado, nosotros tenemos presencia en seis regionales, yo tengo funcionarios prácticamente por todo el país, muy pocos (...) solamente tengo seis regiones, desafortunadamente los funcionarios que hoy tengo en las regiones, no sé con qué criterio ni con qué características fueron designados, hay unas regiones que son más administrativas, donde casi todos son administradores de empresas, otras son más jurídicas, nosotros tenemos que replantear, ya estamos en un proceso de reorganización de la entidad que hace necesario, y efectivamente necesitamos fortalecer la Superintendencia en las regiones porque hoy no tenemos capacidad de interlocución, lo máximo que hace un funcionario mío fuera de Bogotá es recibir la petición, la queja o el reclamo, pero no tiene la capacidad de interlocución, ni de solucionar en el campo el problema, hoy dependen de Bogotá (...)” (extracto transcrito).

b. Problema jurídico

Corresponde a esta instancia determinar si: ¿La EPS SOS y/o PORVENIR, han vulnerado el derecho fundamental al mínimo vital del señor WILVER ARAMBURO, como consecuencia del no pago de los subsidios de incapacidad que se relacionan a continuación

FECHA DE INICIO	FECHA TERMINACIÓN	DÍAS
26/11/2021	14/12/2021	19
15/12/2021	13/01/2022	30
14/01/2022	12/02/2022	30
13/02/2022	14/03/2022	30
18/09/2022	17/10/2022	30
19/10/2022	16/11/2022	30
17/11/2022	16/12/2022	30
17/12/2022	15/01/2023	30
16/01/2023	14/02/2023	30
15/02/2023	12/03/2023	30
13/03/2023	11/04/2023	30
12/04/2023	11/05/2023	30
11/05/2023	11/06/2023	30

c. Tesis del despacho

El despacho considera que en el presente amparo constitucional, existe una vulneración grave de derecho fundamental al mínimo vital que permita excepcionalmente la procedencia de la acción de tutela, atendiendo a las circunstancias especiales y a la situación del accionante, que hace que la intervención del juez constitucional se haga necesaria e inminente, pues, si bien la entidad accionada no se opuso al reconocimiento de los subsidios de incapacidad, lo cierto es que hasta la fecha, no se han cancelado. Razón por la cual habrá de concederse la acción de tutela de conformidad con la jurisprudencia nacional vigente y bajo los argumentos que se expondrán con posterioridad.

d. Fundamentos jurisprudenciales

Procedimiento y obligados al pago de incapacidades laborales, cuando se trata de enfermedad de origen común¹⁵

La Corporación Constitucional en sentencia T-333 de 2013, resumió las mentadas disposiciones para clarificar las entidades a quienes les corresponde cancelar el subsidio de incapacidad por enfermedad general hasta los 180 días, tal como se peticiona en esta acción de tutela, así: "(...) 4.2. El primer referente normativo sobre el reconocimiento y pago de las incapacidades laborales ocasionadas por enfermedad no profesional se encuentra en el artículo 227 del Código Sustantivo del Trabajo, que consagra el derecho del trabajador a obtener de su empleador un auxilio monetario hasta por 180 días, en caso de incapacidad comprobada para desempeñar sus labores. 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. El artículo 206 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 en concordancia con lo previsto en el Decreto 1049 de 1999, reglamentario de la Ley 100 de 1993, se ha entendido que el empleador es responsable del pago de las incapacidades laborales de origen común iguales o menores a tres días y que las EPS cubren las que se causen desde entonces y hasta el día 180, a menos que el empleador no haya afiliado a su trabajador al SGSSI o haya incurrido en mora en las cotizaciones sin que la EPS se hubiera allanado a ella, en cuyo caso las incapacidades correrán por su cuenta (...)"

Por consiguiente, en las hipótesis reseñadas, de incapacidad por enfermedad general, el encargado de cubrirla por el primer período, menor a 3 días es el empleador. A partir de allí y hasta los 180 días, la responsable de cancelar ese monto es la respectiva Entidad Prestadora de Salud. Con todo, en obediencia a lo establecido por el artículo 121¹⁶ del Decreto Ley 019 de 2012, corresponde al

¹⁵ T-020/18

¹⁶ Art. 121 Trámite de reconocimiento de incapacidades y licencias de maternidad y paternidad. El trámite para el reconocimiento de incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad o paternidad a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, deberá ser adelantado, de manera directa, por el empleador ante las entidades promotoras de salud, EPS. En consecuencia, en ningún caso puede ser trasladado al afiliado el trámite para la

empleador, de manera directa, reclamar ante la E.P.S. el reconocimiento de las incapacidades que el trabajador le ponga en conocimiento (Se subraya).

El procedimiento y la competencia para el pago de dichas incapacidades que sobrepasan los 180 días, en lo relacionado con la calificación de invalidez, la misma Corporación Constitucional en la sentencia T-401 de 2017 recapituló las reglas para el reconocimiento y pago de incapacidades laborales por enfermedad común, desde el día 1 hasta el día 540, así: "(...) (i) Los primeros dos días de incapacidad el empleador deberá asumir el pago del auxilio correspondiente. (ii) Desde el tercer día hasta el día 180 de incapacidad, la obligación de sufragar las incapacidades se encuentra a cargo de las EPS. (iii) A partir del día 180 y hasta el día 540 de incapacidad, la prestación económica corresponde, por regla general, a las AFP, sin importar si el concepto de rehabilitación emitido por la entidad promotora de salud es favorable o desfavorable. (iv) No obstante, existe una excepción a la regla anterior. Como se indicó anteriormente, el concepto de rehabilitación debe ser emitido por las entidades promotoras de salud antes del día 120 de incapacidad y debe ser enviado a la AFP antes del día 150. Si después de los 180 días iniciales las EPS no han expedido el concepto de rehabilitación, serán responsables del pago de un subsidio equivalente a la incapacidad temporal, con cargo a sus propios recursos hasta tanto sea emitido dicho concepto (...)"

De este modo, es claro que la AFP debe asumir el pago de incapacidades desde el día 181 al 540, a menos que la EPS haya inobservado sus obligaciones, como se explicó previamente.

Después de los 540 días de incapacidad: se debe dar aplicación al artículo 67 de la Ley 1753 de 2015, según la cual le corresponde a las E.P.S. cancelar las incapacidades, quienes, a la vez, podrán 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.

e. Caso concreto:

En el asunto bajo examen y en atención al acervo probatorio allegado al plenario, se tiene que el señor WILVER ARAMBURO, se encuentra afiliado a la EPS SOS, donde a raíz de sus padecimientos, su galeno tratante le concedió sendas incapacidades, las cuales hasta el día 180 le fueron canceladas por la EPS.

Ahora, si bien la AFP debe asumir el pago de incapacidades desde el día 181 al 540, lo cierto es que la EPS SOS, remitió equivocadamente el concepto de rehabilitación a un fondo del cual no cotizaba el accionante, y es por ello, que la EPS SOS debe asumir tales rubros y a los cuales no se opuso al pago en el presente amparo, sino por el contrario la aprobó y liquidó por un valor de \$11.684.451, encontrándose pendiente su pago. No obstante, se observa que en tal liquidación no se tuvo en cuenta la última incapacidad causada el 11/05/2023 a 11/06/2023, la cual debe incluirse en la mentada liquidación, pues, no puede perderse de vista el escenario que apremia al accionante, afectando su mínimo vital, de la cual se hace necesario adoptar medidas urgentes para remediar esta situación, pues, la intervención en ese entorno económico inestable no admite ser postergado porque afecta directamente las condiciones mínimas que se requieren para vivir en condiciones de dignidad.

Así las cosas, considerando que existe una vulneración al mínimo vital que permite excepcionalmente la procedencia de la acción de tutela frente al caso de marras, atendiendo a las circunstancias especiales y a la situación del accionante, hace que la intervención del juez constitucional se haga necesaria e inminente a fin de ordenar a la E.P.S. SOS, que efectúe el pago de los subsidios de incapacidad relacionados en precedencia y que le adeuda al actor, con el propósito de restablecer el derecho fundamental al mínimo vital y dignidad humana. Respeto a la concesión del pago de incapacidades que se causen a futuro, se negará dichos rubros pues, no resulta lógico otorgar la protección de derechos inciertos.

obtención de dicho reconocimiento. Para efectos laborales, será obligación de los afiliados informar al empleador sobre la expedición de una incapacidad o licencia.»

Por último, se desvinculará a las entidades, AFP PROTECCIÓN; AFP COLPENSIONES PORVENIR y MINISTERIO DE TRABAJO, ATA COMERCIALIZADORA SAS.

IV. Decisión:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE PALMIRA -VALLE DEL CAUCA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

Resuelve

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales al mínimo vital y dignidad humana dentro de la presente acción de tutela formulada por el señor WILBER ARAMBURO, identificado con la cédula de ciudadanía número 6.323.796, de conformidad con lo vertido en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la EPS SOS, para que en el término improrrogable de cinco (5) días hábiles, cancele al señor WILBER ARAMBURO, identificado con la cédula de ciudadanía número 6.323.796, las incapacidades que se relacionan a continuación, sin exigir ningún tipo de trámite administrativo adicional, con el propósito de restablecer el derecho fundamental al mínimo vital y la vida en condiciones dignas.

FECHA DE INICIO	FECHA TERMINACIÓN	DÍAS
26/11/2021	14/12/2021	19
15/12/2021	13/01/2022	30
14/01/2022	12/02/2022	30
13/02/2022	14/03/2022	30
18/09/2022	17/10/2022	30
19/10/2022	16/11/2022	30
17/11/2022	16/12/2022	30
17/12/2022	15/01/2023	30
16/01/2023	14/02/2023	30
15/02/2023	12/03/2023	30
13/03/2023	11/04/2023	30
12/04/2023	11/05/2023	30
11/05/2023	11/06/2023	30

TERCERO: NEGAR las demás pretensiones, por lo advertido.

CUARTO: DESVINCÚLESE a las entidades AFP PROTECCIÓN; AFP COLPENSIONES PORVENIR y MINISTERIO DE TRABAJO, ATA COMERCIALIZADORA SAS.

QUINTO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes por el medio más expedito, conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1.991.

SEXTO: Este fallo de tutela podrá ser impugnado sin perjuicio de su cumplimiento inmediato como lo estipula el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. En caso de ser impugnado, se enviará de manera inmediata al Juez Civil del Circuito –Reparto- de esta ciudad. De no ser impugnada la decisión, **REMÍTANSE** estas diligencias oportunamente a la Corte Constitucional para su eventual **REVISIÓN** conforme a lo previsto en el art. 32 ibídem.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ERIKA YOMAR MEDINA MERA
JUEZA

Firmado Por:
Erika Yomar Medina Mera
Juez Municipal
Juzgado Municipal
Civil 002
Palmira - Valle Del Cauca

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: **157360ff2339e10a513190c1683d94e9782efe0a2058622cd0b1a29e3ad0a713**

Documento generado en 15/06/2023 12:55:52 PM

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