

## **JUZGADO CUARENTA Y NUEVE CIVIL DEL CIRCUITO**

Bogotá D.C., ocho (8) de febrero de dos mil veinticuatro

(2024)

**Accionante:** JORGE ANTONIO FAJARDO SINISTERRA **Accionadas:** CAJACOPI EPS S.A.S y SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A **Vinculadas:** SODEXO S.A.S., SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. “ARL SURA” al MINISTERIO DE TRABAJO

### **IMPUGNACIÓN ACCIÓN TUTELA No. 2023-01697-01 (J. 39 P.C.y C.M.)**

Decide este Juzgado la impugnación formulada por las entidades accionadas en contra del fallo de 7 de noviembre de 2023, proferido por el Juzgado 39 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de la ciudad, mediante el cual resuelve CONCEDER el amparo constitucional deprecado, dentro de la tutela de la referencia.

#### **I. ANTECEDENTES:**

##### **1. Pretensiones.**

JORGE ANTONIO FAJARDO SINISTERRA, solicitó amparo a sus derechos fundamentales *mínimo vital, igualdad vida digna*, dado que éstos fueron presuntamente vulnerados por las entidades accionadas, en consecuencia y para su resarcimiento, requirió se ordene a CAJACOPI EPS S.A.S. y a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A:

*“...el reconocimiento y pago de las incapacidades que no me han pagado desde el 24 junio de 2020 a la fecha y las que se generen en*

*adelante por parte de los médicos de la EPS en pro de garantizar mi mínimo vital.*

*2. SE TUTELE A MI FAVOR LOS DERECHOS FUNDAMENTALES de igualdad, vida digna y mínimo vital por cuanto se me ha causado un perjuicio irremediable”*

### **1.2. Hechos.**

La parte accionante relató como supuestos fácticos los siguientes:

*JORGE ANTONIO FAJARDO SINISTERRA indica que, el 5 de junio de 2018, sufrió un accidente de tránsito, mientras se desplazaba en un vehículo de propiedad de la empresa, por lo que ha presentado varios quebrantos de salud, en virtud de los diagnósticos “Hernias Discales Centrales Posteriores en C3-C4, C4-C5, C5-C6 Y C6-C7”, “ ESTENOSIS MODERADA A SEVERA DEL CANAL RAQUÍDEO CENTRAL Y FORAMIDAL BILATERAL EN C3-C4, C4-C5, C5-C6 Y C6-C7”, “ESTENOSIS MODERADA A SEVERA DEL CANAL RAQUÍDEO CENTRAL FORAMIDAL BILATERAL EN C5- C6, MIELOPATÍA ESPONDILÓTICA A NIVEL DE C3-4 Y C5-C6”, “ESPONDILOSIS DEGENERATIVA”, “OSTEOCONDROSIS LUMBAR GENERALIZADA” Y “OSTEARTROSIS INTERFACETARIA BILATERAL L3-L4 HASTA L5-S1 CON ESTENOSIS FORAMIDAL PARCIAL SECUNDARIAMENTE Y CON CANAL ESTRECHO DE TIPO DEGENERATIVO SECUNDARIO” y “TRAUMA CERVICAL”, por lo que, le han otorgado múltiples incapacidades*

*Que debido al accidente en mención no ha vuelto a trabajar, y que la EPS CAJACOPI, efectuó el pago de incapacidades generadas hasta el día 180, sin embargo, desde el 24 de junio de 2020, no le han efectuado el pago de auxilio por incapacidad, es decir, que han transcurrido más de tres (3) años sin que haya percibido tal prestación económica.*

### **1.3. Trámite procesal.**

### **1.3.1. Admisión.**

Mediante proveído de fecha veinticinco (25) de octubre de 2023, el Juzgado 39 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de la ciudad y en garantía de los derechos invocados, vinculó como terceros de eventual interés SODEXO S.A.S y el MINISTERIO DE TRABAJO y posteriormente el 7 de noviembre, Se vincula a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. “ARL SURA”

### **1.3.2. Contestaciones de las accionadas y vinculadas.**

#### **1.3.2.1 CAJACOPI EPS S.A.S**

Indica que en el caso de autos, se trata de un accidente de trabajo, por ende se debe vincular a la ARL y agrega de manera textual;

“...las incapacidades son del mismo diagnóstico o similar, de tal forma que las marcadas en amarillo se marcan porque se evidencia más de 30 días con relación a la incapacidad anterior. A la fecha, podemos decir que sólo tenemos un conteo de 60 días continuos de incapacidad que es lo que suman las dos últimas incapacidades, a partir de la última pérdida de prórroga. La Norma estipula (Decreto 0019 de 2012) que la EPS debe realizar el Concepto de Rehabilitación antes del día 120 y debe notificar al Fondo de Pensiones antes del día 150 de incapacidad continuas. Al tener 60 días continuos aún estamos en el rango de poder emitir a tiempo el Concepto de Rehabilitación. El usuario anexo en el cuerpo de la tutela un total de 31 incapacidades que suman 872 días y que no están radicadas en nuestra base datos. Cabe anotar que el Artículo 121 del Decreto 0019 anota que es el empleador el que debe encargarse de la radicación de las incapacidades y que una vez radicadas, la EPS realizará los conteos que le lleven a realizar el Concepto de Rehabilitación antes del día 120 y enviarlo al Fondo de Pensiones antes del día 150.”

### **1.3.2.2. SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A**

No contesto.

### **1.3.2.3. SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. “ARL SURA”**

Contesta de manera categórica que:

“...durante su cobertura tiene un solo reporte de accidente laboral, ocurrido el día 5 de junio 2018 cuando el carro que lo trasportaba pasa por un resalto y le produce dolor cervical, se le realizaron estudios de imágenes diagnósticas y se evidenció la presencia de extensas lesiones de la columna cervical y lumbar, lesiones de tipo antiguo, crónicas y degenerativas no relacionadas con el accidente laboral, de tal manera se realizó proceso de calificación de secuelas, que finalizó con dictamen de la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ del 24 de julio 2020 que calificó PCL 0% por el AT señalado. Las patologías de columna cervical y lumbar son de origen común y desde ARL SURA no tenemos información para aportar...”

**1.3.2.4.** Las demás vinculadas, solicitan su desvinculación, por falta de legitimación por pasiva.

### **1.4. Fallo de primera instancia.**

El día siete de noviembre de 2023, el *a quo*, definió la instancia, decidiendo lo siguiente:

*“...PRIMERO: CONCEDER el amparo constitucional reclamado por el señor JORGE ANTONIO FAJARDO SINISTERRA identificado con cedula de ciudadanía No. 16.481.526, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.*

*SEGUNDO: ORDENAR al representante legal de CAJACOPI EPS S.A.S. y/o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, proceda a liquidar y pagar a favor del señor JORGE ANTONIO FAJARDO SINISTERRA identificado con cedula de ciudadanía No. 16.481.526, las incapacidades*

*generadas entre el 24 de junio de 2020 hasta el 11 de noviembre de 2023, cuyos periodos se encuentran discriminados en la parte considerativa de esta providencia, sin interponer obstáculos administrativos para el efecto, advirtiendo que, se encuentra en facultad de emprender todos los trámites administrativos internos o acciones pertinentes con el fin de repetir contra la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., efectos de obtener el reembolso de los dineros pagados por concepto de incapacidades que corresponda asumir a la AFP.*

*TERCERO: PREVENIR a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., para que sufrague las incapacidades que correspondan y se hayan causado entre el día 181 y hasta un plazo de 540 días, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia...”*

El juez de instancia, después de traer a colación varias jurisprudencias sobre el tema, agrega de manera textual:

*En primer lugar, es necesario indicar que la mayoría de argumentos expuestos por las entidades accionadas para sustraerse de sus obligaciones legales respecto de las incapacidades prescritas a la accionante no son de recibo, ya que ningún argumento de tipo administrativo se puede constituir en una barrera para el pago de dicha prestación económica.*

*Es menester precisar que, del haz probatorio recaudado no es posible determinar con precisión la data en que se cumplieron los 180 y 540 días de incapacidad del actor, ya que, del informe rendido por la EPS, se desprende que al actor le fueron otorgadas incapacidades anteriores al 24 de junio de 2020, y tal como se indicó en líneas anteriores, la AFP SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., debía asumir el pago de las incapacidades superiores a 180 días y hasta los 540. Por su parte, la EPS CAJACOPI se encontraba obligada a sufragar el auxilio de incapacidad entre el día 3 y el 180; también, radica en cabeza de las EPS*

*el deber de sufragar los subsidios correspondientes a los períodos que superen los 540 días de incapacidades continuas.*

*En virtud de lo anterior, se previene a CAJACOPI EPS para que sufrague las referidas incapacidades, pues es dicha entidad quien tiene el registro de la totalidad de incapacidades otorgadas al promotor constitucional, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia, la cual se encuentra en facultad de emprender todos los trámites administrativos internos o acciones pertinentes con el fin de repetir contra la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., a efectos de obtener el reembolso de los dineros pagados por concepto de incapacidades que corresponda asumir a la AFP...”*

### **1.5. La impugnación.**

Inconforme con lo resuelto por la Primera Instancia, la accionada CAJACOPI EPS S.A.S, impugna el fallo, en el sentido que el accionante JORGE ANTONIO FAJARDO SINISTERRA, es empleado dependiente, y por ende es el empleador quien debe radicar las incapacidades, y él le corresponde pagar dichos ítems. Cosa que no se ha tramitado en el caso de autos.

La SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A, alega que:

“Las Entidades Promotoras de Salud deberán emitir dicho concepto antes de cumplirse el día ciento veinte (120) de incapacidad temporal y enviarlo antes de cumplirse el día ciento cincuenta (150), a cada una de las Administradoras de Fondos de Pensiones donde se encuentre afiliado el trabajador a quien se le expida el concepto respectivo, según corresponda. Cuando la Entidad Promotora de Salud no expida el concepto favorable de rehabilitación, si a ello hubiere lugar, deberá pagar un subsidio equivalente a la respectiva incapacidad temporal después del ciento ochenta (180) días iniciales con cargo a sus propios recursos, hasta cuando se emita el correspondiente concepto.”

Que como en el caso de autos, no se ha emitido el concepto en mención, no ha surgido la obligación en cabeza de PORVENIR, de pagar las sumas ordenadas por el juez de instancia.

### **1.6. Trámite en segunda instancia.**

A raíz, de la situación actual del mundo y en especial la del país, el *a quo* y una vez renovada la actuación afectada con la nulidad decretada remitió por segunda vez la solicitud de amparo constitucional por medios electrónicos y repartida a este juzgado por medio del acta de reparto y secuencia No. 13007, el día 24 de mayo del año en curso, en virtud del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020.

## **II. CONSIDERACIONES.**

### **2.1. Cuestiones previas.**

Atendiendo las expuestas en la acción, el trámite adoptado en ambas sedes constitucionales y la cesura a la decisión adoptada por el Juez de Primera Instancia, el Despacho advierte de entrada, que no existe vicio o irregularidad que afecte el debido proceso y es competente para resolver la situación planteada, como en efecto se hará.

### **2.2. Procedencia de la Impugnación de Acción de Tutela.**

La acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, en el cual se establece que: *“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el Juez competente y, en todo caso, este lo remitirá a*

*la Corte Constitucional para su eventual revisión. 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”<sup>1</sup>.*

El artículo 86 de la Carta Política permite a todas aquellas personas que se sientan amenazados o vulnerados en sus derechos fundamentales, por algún acto de autoridad pública o de los particulares, en casos expresamente consagrados en la Constitución y en la Ley, invocar y hacer efectivo sus derechos a través de las acciones y recursos contenidos en la normatividad vigente, incluyendo también la acción de tutela, siempre y cuando no existan otros medios de defensa judicial.

Sin embargo, frente a la impugnación no representa mayores requisitos, puesto que solo establece que se realice entre el término previsto en el Decreto 2591 de 1991 y realizando la simple manifestación de impugnar.

### **2.3. Problema Jurídico y esquema de solución del mismo.**

2.3.1. Corresponde al Despacho determinar si se torna procedente la revocatoria de las órdenes impartidas por el Juez de primera instancia en favor de JORGE ANTONIO FAJARDO SINISTERRA y a cargo de la CAJACOPI EPS S.A.S y la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A, de cara a los hechos alegados en el escrito de impugnación.

2.3.2. Para efectos de resolver el problema jurídico planteado, el Despacho se referirá a los siguientes puntos: **(i)** el pago de incapacidades como sustituto del salario, **(ii)** pago de incapacidades entre los días 181 y hasta 540, **(iii)** pago de incapacidades superiores a los 540 días, **(iv)** prórroga de las incapacidades por enfermedad de origen común, y finalmente se resolverá el **(iv)** caso concreto.

---

<sup>1</sup> <http://www.secretariasenado.gov.co/index.php/constitucion-politica>.

## 2.4. Pago de incapacidades como sustituto del salario.

El Estado a través del Sistema General de Seguridad Social, garantiza los derechos fundamentales de los trabajadores que hayan sufrido un accidente laboral o una enfermedad de origen común, y en consecuencia sean incapacitados para desarrollar sus actividades de trabajo, por estar imposibilitados para proveerse el sustento mediante ingreso económico. Lo anterior se materializa a través del pago de las incapacidades laborales, seguros y pensión de invalidez, figuras contempladas en el ordenamiento jurídico.

Sobre el tema la Corte Constitucional en sentencia T-161 de 2019, M.P. CRISTINA PARDO SCHLESINGER precisó que: *“...Las referidas medidas de protección buscan reconocer la importancia que tiene el salario de los trabajadores en la salvaguarda de sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud y a la vida digna. Así lo ha sostenido esta Corporación al referirse particularmente a las incapacidades, estableciendo que el procedimiento para el pago de las mismas se han creado “(...) en aras de garantizar que la persona afectada no interrumpa sus tratamientos médicos o que pueda percibir un sustento económico a título de incapacidad o de pensión de invalidez, cuando sea el caso. Tal hecho permite concluir que el Sistema de Seguridad Social está concebido como un engranaje en el cual se establece que ante una eventual contingencia exista una respuesta apropiada...”*

Dentro de la misma jurisprudencia añadió que: *“...durante los periodos en los cuales un trabajador no se encuentra en condiciones de salud adecuadas para realizar las labores que le permitan devengar el pago de su salario, el reconocimiento de incapacidades constituye como una garantía de sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud y a la vida digna. De allí, que la Corte reconozca que sin dicha prestación, se presume la vulneración de los derechos en mención...”*

## **2.5. Pago de incapacidades superiores a los 540 días.**

Esta obligación (incapacidades por enfermedad de origen laboral o común) está debidamente definida entre los diversos actores del Sistema General de Seguridad Social a través de diferentes disposiciones legales, como lo es el caso de la Ley 100 de 1993, el Decreto 692 de 1994, el Decreto 1748 de 1995, el Decreto 1406 de 1999 y el Decreto 2943 de 2013, entre otros que los modifican y complementan.

Entonces, las incapacidades por enfermedad de origen laboral se encuentran a cargo de las Administradoras de Riesgos Laborales – A.R.L., mientras que las de origen común, el mayor órgano constitucional ha recordado:

*“...Respecto del pago de las incapacidades que se generen por enfermedad de origen común, es preciso empezar por señalar que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 227 del Código Sustantivo del Trabajo y el artículo 23 del Decreto 2463 de 2001[80], el tiempo de duración de la incapacidad es un factor determinante para establecer la denominación en la remuneración que el trabajador percibirá durante ese lapso. Así, cuando se trata de los primeros 180 días contados a partir del hecho generador de la misma se reconocerá el pago de un **auxilio económico** y cuando se trata del día 181 en adelante se estará frente al pago de un **subsidio de incapacidad**.*

*Ahora bien, en lo correspondiente a la obligación del pago de incapacidades la misma se encuentra distribuida de la siguiente manera:*

*i. Entre el día 1 y 2 será el empleador el encargado de asumir su desembolso, según lo establecido en el artículo 1° del Decreto 2943 de 2013.*

*ii. Si pasado el día 2, el empleado continúa incapacitado con ocasión a su estado de salud, es decir, a partir del día 3 hasta el día número **180**, la obligación de cancelar el auxilio económico recae en la EPS a la que se*

*encuentre afiliado. Lo anterior, de conformidad con lo previsto en el referido artículo 1° del Decreto 2943 de 2013.*

*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 52 de la Ley 962 de 2005[81] para postergar la calificación de invalidez, cuando haya concepto favorable de rehabilitación por parte de la EPS[82].*

*No obstante, existe una excepción a la regla anterior que se concreta en el hecho de que 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[83].*

*Así las cosas, 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 expuso en precedencia...”<sup>2</sup>*

En el desarrollo jurisprudencial dado a esta temática, se ha presentado los casos en los cuales el amparo constitucional se ve llamado a su prosperidad y además, representó de manera cierta, no solo la entidad encargada de su reconocimiento y pago, sino que también estableció la normativa en que se sustenta dicha obligación, así lo expuso entre amplia jurisprudencia, en la Sentencia 161 de **2019**: “...mediante la Sentencia T-200 de 2017, la Sala Novena de Revisión al estudiar un proceso acumulado de dos acciones de tutela en los que se habían prescrito incapacidades ininterrumpidas que sumaban más de 540 días, sin que los actores pudieran acceder a una pensión de invalidez, indicó que las autoridades accionadas no

---

<sup>2</sup> Sentencia T-161/19.

*pueden sustraerse de su obligación de cancelar las incapacidades médicas cuando superan los 540 días alegando falta de legislación que regule la materia, pues con la expedición de la Ley 1753 de 2015 se superó el déficit de protección que había sido evidenciado por la jurisprudencia constitucional con anterioridad a su vigencia.*

*En ese orden, resolvió amparar los derechos fundamentales de cada uno de los accionantes reiterando que “(...) las incapacidades que superen los 540 días para personas que no han tenido una pérdida de capacidad laboral igual o superior al 50%, deben ser asumidas por las entidades promotoras de salud en donde se encuentren afiliados los reclamantes”[91].*

*Sobre el particular, cabe indicar que través de la aludida providencia T-200 de 2017 se sintetizó el régimen de pago de incapacidades por enfermedades de origen común de la siguiente manera[92]:*

Periodo	Entidad obligada	Fuente normativa
Día 1 a 2	Empleador	Artículo 1 del Decreto 2943 de 2013
Día 3 a 180	EPS	Artículo 1 del Decreto 2943 de 2013
Día 181 hasta un plazo de 540 días	Fondo de Pensiones	Artículo 52 de la Ley 962 de 2005
Día 541 en adelante	EPS	Artículo 67 de la Ley 1753 de 2015

...”<sup>3</sup>

## **2.6. Pago de incapacidades superiores a los 540 días.**

Esta obligación debió definirse inicialmente por el mayor órgano constitucional atendiendo a la necesidad de garantizar el déficit de protección respecto de las personas que tuvieran concepto favorable de rehabilitación, calificación de pérdida de capacidad laboral inferior al 50%, y siguieran siendo incapacitadas por la misma causa más allá de los 540 días y la inexistencia de

<sup>3</sup> Sobre el particular, se precisa que a la fecha el aludido artículo 67 de la Ley 1573 de 2015 no presenta ninguna modificación, así como tampoco se advierte la derogatoria de dicha Ley. Sentencia T-161/19.

normativa que regulase ésta materia.

Posteriormente en aras de brindar una solución pronta a éstos casos en particular, se emitió la Ley 1753 del 9 de junio de 2015, sobre esta y sus alcances se pronunció el la Honorable Corte Constitucional: “...el Congreso de la República, quien a través de la **Ley 1753 del 9 de junio de 2015 –Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018–**, reguló lo referido al pago de las incapacidades superiores a los 540 días y estableció, en cabeza del Gobierno Nacional, la obligación de regular el procedimiento de revisión periódica de la incapacidad, dando soluciones a los dos puntos de vista analizados en los fundamentos 31 y 32 de esta sentencia.

En efecto, el artículo 67 de la referida Ley 1753 de 2015, indicó:

**“ARTÍCULO 67. RECURSOS QUE ADMINISTRARÁ LA ENTIDAD ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD.** La Entidad administrará los siguientes recursos:

(...) Estos recursos se destinarán a:

a) El reconocimiento y pago a las **Entidades Promotoras de Salud** por el aseguramiento y demás prestaciones que se reconocen a los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud, **incluido el pago de incapacidades por enfermedad de origen común que superen los quinientos cuarenta (540) días continuos.** El Gobierno Nacional reglamentará, entre otras cosas, el procedimiento de revisión periódica de la incapacidad por parte de las EPS, el momento de calificación definitiva, y las situaciones de abuso del derecho que generen la suspensión del pago de esas incapacidades.

Teniendo presente esta nueva normativa, es claro que en todos los casos futuros; esto es, los suscitados a partir de la vigencia de la Ley –9 de

junio de 2015<sup>4</sup>–, el juez constitucional, las entidades que integran el Sistema de Seguridad Social y los empleadores deberá acatar lo normado. Como se puede observar en la norma transcrita, **el Legislador atribuyó la responsabilidad en el pago de las incapacidades superiores a los 540 días a las EPS, quienes 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, según lo prescrito en el artículo 67 de la Ley 1753 de 2015...**

Ésta misma postura se ha mantenido por el último órgano en materia constitucional, al cual guarda plena armonía con el Artículo 2.2.3.3.1. del Decreto 1333 de 2018.

## **2.7. Prórroga de las incapacidades por enfermedad de origen común.**

De acuerdo a la normatividad vigente que regula la materia, el Decreto 1333 de 27 de julio de 2018, en su artículo 2.2.3.2.3., estipula lo siguiente: “...**Prórroga de la incapacidad.** Existe prórroga de la incapacidad derivada de enfermedad general de origen común, cuando se expide una incapacidad con posterioridad a la inicial, por la misma enfermedad o lesión o por otra que tenga relación directa con esta, así se trate de diferente código CIE (Clasificación Internacional de Enfermedades), **siempre y cuando entre una y otra, no haya interrupción mayor a 30 días calendario**...” (Énfasis añadido)

Lo cual debe determinarse en la misma certificación de incapacidades ordenadas por el médico tratante y que la misma E.P.S. afiliadora certifica, indicando si aquella la incapacidad prorrogada, ya sea por la misma lesión o enfermedad o si tiene relación entre la inicial y la del nuevo código diagnóstico.

Así lo establece la Corte Constitucional en Sentencia de Tutela 218 de

---

<sup>4</sup> L. 1753/2015. ARTÍCULO 267. VIGENCIAS Y DEROGATORIAS. La presente ley rige a partir de su publicación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias. La ley fue publicada en el Diario Oficial No. 49.538 de 9 de junio de 2015.

2018, M.P. Carlos Bernal Pulido, al precisar que: “...Una vez expedido el certificado de incapacidad laboral, sus pagos y los de las respectivas prórrogas deben ser asumidos por distintos agentes del Sistema General de Seguridad Social, dependiendo de la prolongación de la situación de salud del trabajador...”

### **3. Caso en concreto.**

Conforme a las probanzas acopiadas a la actuación, el Despacho confirmará el ordinal primero de la sentencia impugnada, y revocará el ordinal 3º, pues de entrada se establece que los argumentos presentados en el escrito de impugnación, presentados por CAJACOPI EPS S.A.S, no resultaron suficientes para obtener las declaraciones revocatorias deprecadas, y, por el contrario, de la documental allegada se evidencia la procedencia del mecanismo constitucional. Y, frente SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., habrá de revocarse, en virtud que la EPS., no le ha enviado el concepto de rehabilitación,

De un parte, debe decirse que el escrito de oposición de CAJACOPI EPS S.A.S., no presento situación fáctica distinta a la informada en el escrito de contestación inicial a la acción de tutela, el que da cuenta de la necesidad en la intervención del Juez Constitucional en el *sub lite*, y en aras de restablecer los derechos conculcados a la persona que se encuentra en estado de disminución e indefensión, máxime cuando la oposición se erige principalmente en barreras administrativas que la misma no se encuentra llamada a soportar y en contraposición, el Juez Constitucional debe remover para garantizar su satisfacción.

Nótese que muchos de ellos estriban en las cargas interinstitucionales que debían agotarse, los tiempos en que debían surtirse, etc., siendo lo único cierto que, en muchos de ellos la paciente incapacitada no se ve llamada a asumir o desarrollar, por ello, no le es posible soportar las consecuencias que le son nocivas de manera exclusiva a ella con el proceder de los terceros involucrados en tal proceso, más aun cuando son los actores del Sistema

General de Seguridad Social en Salud quienes cuentan no sólo con la disponibilidad de las herramientas del caso, sino además, con las facultades de recobro a que haya lugar.

Y es que como se advirtió en el fallo que acá se revisa, las circunstancias fácticas de tiempo, modo y lugar en que se resguardó la peticionaria para dar inicio al trámite constitucional, y que tampoco fueron desvirtuadas por CAJACOPI EPS S.A.S., como parte en mejor posición para el efecto, dieron cuenta del perjuicio irremediable que se pretende evitar con la concesión del amparo constitucional, pues se trata de una persona en condiciones de inferioridad respecto de sus convocadas y ante quienes se ve, fuera de subordinada, en desigualdad de condiciones atendiendo a su actual estado de salud.

Y es que, las acreencias laborales reclamadas son de aquellas que sustituyen su salario y el sustento actual de su familia, y por lo menos, mientras pueda reintegrarse a sus labores o en su defecto, se establezca lo pertinente a un posible proceso pensional, que a la postre se contienen en sendas incapacidades médicas emitidas por sus galenos tratantes y que no fueron desconocida al interior del asunto; ellas razones suficientes para validar el ejercicio excepcional de la acción constitucional y en pro restablecer las garantías superiores que se han visto socavadas.

Y es que las ordenes tutelares no impone una obligación distinta o más allá a la que por disposición legal la quejosa se encuentra llamada a satisfacer, insístase, sin perjuicio de las acciones de recobro a que pueda haber lugar.

Así las cosas, sumado a las facultades de recobro en cabeza de los actores del Sistema General de Seguridad Social en Salud que se encuentra asumiendo una carga administrativa en el reconocimiento y pago de dichas incapacidades, no puede ésta desligarse de las cargas económicas acá impuestas.

Finalmente, y como quedó establecido en el acápite acá denominado **“2.4. Pago de incapacidades como sustituto del salario”**, el hecho que el accionante se encuentre incapacitado para desarrollar sus actividades de trabajo, por estar imposibilitado para proveerse el sustento mediante ingreso económico, se erige en una presunción a su favor, esta que debe desvirtuarse por la que se encuentre en mejor posición, lo que no sucedió en éste asunto, por lo que, el mecanismo constitucional, y en casos excepcionales como éste, se torna procedente, específicamente, para solicitar el reconocimiento de los derechos de contenido económico, itérese, pues están en juego garantías constitucionales superiores que imponen la intervención del Juez Constitucional.

Ahora bien, frente al argumento alegado por SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A, se debe indicar que:

Ahora bien, en lo correspondiente a la obligación del pago de incapacidades la misma se encuentra distribuida de la siguiente manera: i. Entre el día 1 y 2 será el empleador el encargado de asumir su desembolso, según lo establecido en el artículo 1° del Decreto 2943 de 2013. ii. Si pasado el día 2, el empleado continúa incapacitado con ocasión a su estado de salud, es decir, a partir del día 3 hasta el día número 180, la obligación de cancelar el auxilio económico recae en la EPS a la que se encuentre afiliado. Lo anterior, de conformidad con lo previsto en el referido artículo 1° del Decreto 2943 de 2013. 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 52 de la Ley 962 de 2005 para postergar la calificación de invalidez, cuando haya concepto favorable de rehabilitación por parte de la EPS.

No obstante, existe una excepción a la regla anterior que se concreta en el hecho **de que 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.**

Así las cosas, se establece sin mayores elucubraciones, que le asiste razón a PORVENIR, pues como afirma y se evidencia el concepto de rehabilitación del señor JORGE ANTONIO FAJARDO SINISTERRA, no le ha sido remitido, por ende no ha surgido obligación alguna en cabeza de la misma, pues de conformidad a lo discurrido en líneas anteriores, las incapacidades, las debe pagar en su totalidad la EPS., hasta el día que emita el concepto en mención y le sea notificado a SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., por lo que se revocara el ordinal tercero de la sentencia impugnada, adicionado el ordinal primero, en el sentido que CAJACOPI EPS S.A.S., debe pagar la totalidad de las incapacidades presentadas por el actor, sin perjuicio de la facultad de recobro que establece la ley.

Por lo anteriormente expuesto, el **JUZGADO CUARENTAY NUEVE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

**RESUELVE:**

**PRIMERO. CONFIRMAR los ordinales PRIMERO Y SEGUNDO** de la sentencia impugnada., es decir la proferida el de 7 de noviembre de 2023, por el Juzgado 39 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de la ciudad, dentro de la tutela presentada por JORGE ANTONIO FAJARDO SINISTERRA contra CAJACOPI EPS S.A.S y SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., conforme las consideraciones hechas en la parte motiva de este fallo.

**SEGUNDO: ADICIONAR** numeral primero del fallo en mención, en el sentido ORDENAR que CAJACOPI EPS S.A.S, PAGUE las incapacidades que se hayan causado entre el día 181 en adelante, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia, hasta que se produzca el concepto de rehabilitación del señor JORGE ANTONIO FAJARDO SINISTERRA.

**TERCERO: REVOCAR** el ORDINAL 3º del mencionado fallo.

**CUARTO:** en los demás aspectos queda incólume la sentencia recurrida.

**QUINTO** Notifíquese el presente fallo a las partes en los términos del artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, y comuníquese lo pertinente al *a quo* conforme el artículo 32 *ibídem*.

**SEXTO.** Remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en la forma prevista en el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con el artículo 1º del Acuerdo PCSJA20-11594 de 13 de julio del año 2020.

**CÓPIESE Y NOTIFÍQUESE,**

  
**HERMAN TRUJILLO GARCÍA**  
**JUEZ**

NOTIFICACIÓN FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA ACCIÓN DE TUTELA 89-039-2023-01697-01

Juzgado 49 Civil Circuito - Bogotá - Bogotá D.C. <j49cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Vie 09/02/2024 14:30

Para: ovalle4705@gmail.com <ovalle4705@gmail.com>; notifica.judicial <notifica.judicial@cajacopieps.co>; meta.ju1@cajacopieps.com <meta.ju1@cajacopieps.com>; meta.ju2@cajacopieps.co <meta.ju2@cajacopieps.co>; notificacionesjudiciales@porvenir.com.co <notificacionesjudiciales@porvenir.com.co>; Contreras Guerrero Karen [DIR JURIDICA DE PROCESOS] <kcontreras@porvenir.com.co>; notificacionesjudiciales.fms.co@sodexo.com <notificacionesjudiciales.fms.co@sodexo.com>; notificacionesjuridico <notijuridico@suramericana.com.co>; notificacionesjudiciales@suramericana.com.co <notificacionesjudiciales@suramericana.com.co>; MARIA DEL PILAR HERRERA MARTINEZ <notificacionesjudiciales@mintrabajo.gov.co>; Juzgado 39 Pequeñas Causas Competencia Múltiple - Bogotá - Bogotá D.C. <jprpqc39bta@notificacionesrj.gov.co>

📎 1 archivos adjuntos (826 KB)

Fallo de Segunda Instancia Acción de Tutela 039-2023-01690-01.pdf;

**URGENTE**  
**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO CUARENTA Y NUEVO (49) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**  
**CARRERA 10 N° 14 – 33 PISO 4°**  
**CORREO ELECTRÓNICO: [j49cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:j49cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co)**

Buenas tardes;

Cordial saludo,

Señores:

**JORGE ANTONIO FAJARDO SINISTERRA (Accionante)**

[ovalle4705@gmail.com](mailto:ovalle4705@gmail.com)

**CAJACOPIA E.P.S. S.A.S. (Accionado)**

[notifica.judicial@cajacopieps.co](mailto:notifica.judicial@cajacopieps.co); [meta.ju1@cajacopieps.com](mailto:meta.ju1@cajacopieps.com)

[meta.ju2@cajacopieps.co](mailto:meta.ju2@cajacopieps.co)

**SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. (Accionada)**

[notificacionesjudiciales@porvenir.com.co](mailto:notificacionesjudiciales@porvenir.com.co)

[kcontreras@porvenir.com.co](mailto:kcontreras@porvenir.com.co)

**SODEXO S.A.S. (Vinculada)**

[notificacionesjudiciales.fms.co@sodexo.com](mailto:notificacionesjudiciales.fms.co@sodexo.com)

**SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. – ARL SURA (Vinculado)**

[notijuridico@suramericana.com.co](mailto:notijuridico@suramericana.com.co)

[notificacionesjudiciales@suramericana.com.co](mailto:notificacionesjudiciales@suramericana.com.co)

**MINISTERIO DEL TRABAJO (Vinculado)**

[notificacionesjudiciales@mintrabajo.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@mintrabajo.gov.co)

**JUZGADO TREINTA Y NUEVE (39) DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTÁ, D.C. (Despacho de Origen)**

[jprpqc39bta@notificacionesrj.gov.co](mailto:jprpqc39bta@notificacionesrj.gov.co)

Ciudad

**Ref.: Acción de Tutela de Segunda Instancia N° 11001-41-89-039-2023-01697-01**

**Accionante(s):** JORGE ANTONIO FAJARDO SINISTERRA

**Accionado(s):** CAJACOPIA E.P.S. S.A.S. y SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.

**Vinculado(s):** SODEXO S.A.S.; SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. – ARL SURA y MINISTERIO DEL TRABAJO

Para su conocimiento y fines pertinentes, de manera atenta se notifica fallo de segunda instancia de fecha ocho (08) de febrero de dos mil veinticuatro (2024), proferido dentro de la Acción de Tutela de la referencia.

Atentamente,

**Secretaría**

**Juzgado Cuarenta y Nueve (49) Civil del Circuito de Bogotá**

Se informa que para efectos de notificaciones judiciales, las mismas vía electrónica conforme la Ley 1437 de 2011, se entenderán surtidas en la fecha de recibido del mensaje de datos, siempre y cuando el mismo ingrese antes de las 4:59 p.m., los que tengan entrada en horario posterior, quedarán notificados al día hábil siguiente.

Este correo y cualquier archivo anexo pertenecen a las partes y son para el uso exclusivo del destinatario intencional; la comunicación puede contener información confidencial o de acceso privilegiado. Si usted ha recibido este correo por error, equivocación u omisión, por favor noticie de manera inmediata al remitente, elimine el mensaje y sus anexos. La utilización, copia, impresión, retención, divulgación, reenvío o cualquier acción tomada sobre esta comunicación y sus anexos está estrictamente prohibida y puede ser sancionada legalmente.

**AVISO DE CONFIDENCIALIDAD:** Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos

y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.