



**JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD**  
Medellín, veinticinco de mayo de dos mil veintidós.

Proceso	ACCIÓN DE TUTELA – ACTUACIÓN 2ª INSTANCIA
Accionante	GLORIA AMPARO MEJÍA SÁNCHEZ <a href="mailto:mejiasanchezgloriaamparo@gmail.com">mejiasanchezgloriaamparo@gmail.com</a>
Accionada	EPS SURA <a href="mailto:notificacionesjudiciales@suramericana.com.co">notificacionesjudiciales@suramericana.com.co</a>
Vinculadas de oficio	GRUPO EMPRESARIAL SEISO S.A.S. <a href="mailto:juridico@seiso.com.co">juridico@seiso.com.co</a>
	COLPENSIONES <a href="mailto:notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co">notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co</a>
	JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE ANTIOQUIA <a href="mailto:correojudicial@jrciantioquia.com.co">correojudicial@jrciantioquia.com.co</a>
	JUAN NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ <a href="mailto:servicioalusuario@juntanacional.com">servicioalusuario@juntanacional.com</a>
1ª Instancia	Juzgado Tercero Civil Municipal de Oralidad de Medellín <a href="mailto:cmpl03med@cendoj.ramajudicial.gov.co">cmpl03med@cendoj.ramajudicial.gov.co</a>
2ª Instancia	Juzgado Primero Civil del Circuito de Oralidad de Medellín <a href="mailto:ccto01me@cendoj.ramajudicial.gov.co">ccto01me@cendoj.ramajudicial.gov.co</a>
Radicado	05001-40-03-003-2022-0369-00 (01 para 2ª Inst)
Tema	Vulneración al mínimo vital
Decisión	Sentencia No. 69 Confirma fallo que concedió pretensiones, pero lo modifica para imponer orden de pago a la EPS SURA y no a COLPENSIONES.

Corresponde a este despacho pronunciarse con respecto a la impugnación que dedujo la vinculada de oficio como accionada COLPENSIONES frente al fallo pronunciado el 19 de abril de 2022 por el Juzgado Tercero Civil Municipal de Oralidad de Medellín, como definición de la primera instancia del trámite preferente de TUTELA que promovió la Sra. GLORIA AMPARO MEJÍA SÁNCHEZ contra SURA EPS, asunto al que oficiosamente fueron vinculados COLPENSIONES, GRUPO EMPRESARIAL SEISO S.A.S., JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE ANTIOQUIA y JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ, cuya parte resolutoria expresa:

**“V. FALLA:**

**PRIMERO: SALVAGUARDAR** el derecho fundamental al mínimo vital de la señora **Gloria Amparo Mejía Sánchez** identificada con cédula de ciudadanía No. 43.531.466, en contra de **Sura EPS** y **Colpensiones**, conforme lo expuesto en renglones antecedentes.

**SEGUNDO:** Consecuente con lo anterior, se ordena a **EPS Sura**, a través de su representante legal o quien haga sus veces, que en un término de 48 horas siguientes a la notificación de este fallo, proceda a transcribir las incapacidades causadas entre el 7 de marzo de 2022 al 5 de abril de 2022 (folio 10 Archivo N.º 02) y del 6 de abril de 2022 al 5 de mayo de 2022 (ver folio 45 Archivo N.º 10) prescritas por el médico tratante de la señora **Gloria Amparo Mejía Sánchez**, para que estas sean reconocidas y pagadas por **Colpensiones** a través de su Representante Legal o quien haga sus veces, inmediatamente sean transcritas.

**TERCERO: ORDENAR** a **Sura EPS** que dentro de las 48 horas siguientes a la finalización de la última incapacidad reconocida, esto es, 5 de mayo de 2022, el área de salud ocupacional de la **EPS Sura** efectúe una valoración acuciosa de la señora **Gloria Amparo Mejía Sánchez**, y así se determine de manera inequívoca si la usuaria es susceptible de reintegrarse o no a su puesto de trabajo.

**CUARTO: DESVINCULAR** a la **Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia**, la **Junta Nacional de Calificación de Invalidez**, y **Grupo Empresarial Seiso S.A.S.**

**QUINTO: ADVERTIR** acerca de la procedencia de la impugnación de este fallo, la cual puede interponerse dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación (Art. 32 del Decreto 2591 de 1991).

**SEXTO: NOTIFICAR** el contenido de la presente sentencia a las partes, por el medio más expedito y eficaz posible.

**SÉPTIMO: REMITIR** el expediente, al día siguiente de su ejecutoria, a la Corte Constitucional para su eventual revisión (Art. 31 del D. 2591 de 1991).

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**  
**María del Pilar Grijalba Sánchez**  
**Juez"**

### **1) ANTECEDENTES:**

Narra la Sra. GLORIA AMPARO MEJÍA SÁNCHEZ que tiene 55 años de edad, es afiliada a SURA EPS régimen contributivo, está siendo tratada por tumor maligno – cáncer de páncreas, lleva aproximadamente 27 meses sin interrupción en incapacidad y se encuentra en etapa de valoración ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.

Que el cirujano de trasplante le expidió una incapacidad por 90 días iniciando el 7 de marzo al 1º de junio de 2022 en razón de que sus revisiones son trimestrales, y por tanto entregó una de ellas que va del 7 de marzo al 5 de abril de 2022 para trámite a la EPS SURA quien en forma arbitraria solo transcribió 4 días de incapacidad, estimando que no se compadece con su estado de salud y por ello no ha entregado las otras incapacidades que correrían la misma suerte.

Agrega que su enfermedad es catastrófica, sometida a todo tipo de atenciones médicas, sufre dolores insoportables y se le atreven a desconocer el del médico especialista que le ha tratado casi desde el inicio de su enfermedad.

Antes del fallo la secretaría del Juzgado de primera instancia dejó constancia de conversación que sostuvo con la actora, quien manifestó que no se había reintegrado a sus labores porque no la recibieron por tener incapacidad vigente, que los días de incapacidad no se los pagado, que reside con un nieto de 19 años que no labora, por lo que el hogar solo deviene de lo percibido por concepto de las incapacidades, pues no cuentan con ingresos adicionales.

Pidió entonces la Sra. Mejía amparo para sus derechos a la vida, a la salud, seguridad social y condiciones de vida digna, a fin de que se ordene la transcripción y pago de las incapacidades generadas y las que se sigan otorgando.

#### **Anexó copias de:**

- a) Carta del 30 de marzo de 2022 (incompleta) de la EPS SURA relativa a incapacidades.
- b) Fracción de historia clínica donde aparece el diagnóstico de tumor maligno de la cabeza del páncreas, plan cirugía hepatobiliar y de trasplante.

- c) Incapacidad del 7 de marzo al 5 de abril de 2022 expedida por profesional de cirugía de trasplante.
- d) Certificado de incapacidad expedido por la EPS SURA por 4 días iniciando el 7 de marzo de 2022.

**Posteriormente allegó:**

- a) Carta fechada el 10 de marzo de 2022 de notificación de dictamen el 26 de marzo.
- b) Dictamen de determinación de origen y/ pérdida de capacidad laboral y ocupacional elaborado el 4 de marzo de 2022 por la mencionada Junta Regional, que arroja un total de 42.66% con fecha de estructuración 22 de junio de 2021.
- c) Recurso, fechado el 31 de marzo de 2022, de apelación del dictamen junto con poder otorgado por la Sr. Mejía y documentos de identidad. – No hay constancia de si fue o no concedida la apelación.
- d) Historia clínica.

## **2 ADMISIÓN DE LA SOLICITUD DE TUTELA:**

El Juzgado de primera instancia dio curso a la acción de tutela con el auto del 01 de abril de 2022, disponiendo su notificación a la parte accionada para que se pronunciara en el término de dos días y además vinculó oficiosamente a las otras entidades mencionadas al inicio de esta providencia.

## **3 RESPUESTAS A LA ACCIÓN DE TUTELA:**

**3.1 LA EPS SURAMERICANA S.A.** admitió que la Sra. Gloria Amparo Mejía Sánchez es su afiliada y precisó que lo es desde el 3 de junio de 2014 en calidad de cotizante con derecho a cobertura integral y presenta incapacidad prolongada por patología crónica, y fue remitida a la AFP Colpensiones obteniendo dictamen el 18 de enero de 2022 con PLC del 31% de origen común y fecha de estructuración del 22 de junio de 2021 presentando controversia ante la Junta Regional, pero no se tiene dictamen de esa entidad calificadora.

Que la accionante ha sido valorada en 2 ocasiones por medicina laboral de la EPS Sura quien emite recomendaciones funcionales y ordena reintegro laboral.

Informa frente al reconocimiento de las incapacidades que la Sra. Gloria Amparo Mejía Sánchez registra un acumulado de 792 días de los cuales se viene pagando debidamente las posteriores a 540 días al empleador GRUPO EMPRESARIAL SEISO S.A.S tal como lo indica el Artículo 121 Decreto 019 de 2012 y el Artículo 2.2.3.1 Decreto 780 de 2016.

Que a la accionante solo se le autorizo incapacidades hasta el 10-03-2022 debido a que el equipo de medicina laboral la reintegro a partir del 07-03-2022, por lo cual no hay pertinencia para el pago de las incapacidades posteriores.

Aclara que la compañía no puede influenciar en la decisión de los médicos de su red de atención en lo relativo a la pertinencia, conducencia, necesidad y viabilidad de la generación o no de las incapacidades temporales y las ordenes de reintegro; lo anterior, en respeto a la autonomía médica consagrada en el Artículo 17 de la Ley Estatutaria en Salud, pues se trata de su criterio médico y científico que les faculta su profesión.

Resalta que de acuerdo con lo indicado en el artículo 142 del Decreto 019 de 2012 las AFP se encargan del pago de incapacidades desde el día 180 y hasta el día 540, momento a partir del cual, tal como lo indica el Decreto 1333 de 2018, le corresponde nuevamente a la EPS realizar el pago de estas. Por lo anterior, no es procedente para EPS SURA realizar el pago de las incapacidades reclamadas, toda vez que por encontrarse entre el periodo de 180 a 540 días le corresponde su pago a la AFP. Sólo a partir del día 540 la EPS reasume el pago de acuerdo con la

normatividad vigente.

Puso de presente lo consagrado en la **Sentencia S2018-0182, 14/03/2018 Superintendencia de Salud:**

*“la obligación de reconocer y cancelar las prestaciones económicas expedidas a los trabajadores dependientes está en primer lugar en cabeza del empleador, quien puede, una vez satisfecho el pago, solicitar a la EPS de cada trabajador el reembolso correspondiente. En este caso, indicó la superintendencia nacional de salud, la EPS, en un término de 15 días, entrará a verificar si dicha solicitud cumple con lo establecido en el artículo 21 del decreto 1804 de 1999 y, si es así, ordenará realizar el reembolso. De lo contrario, negará la solicitud. La entidad recordó la responsabilidad social derivada del contrato de trabajo, en virtud de la cual el trabajador dependiente siempre debe recibir el pago de sus prestaciones económicas por parte de su empleador en virtud de la responsabilidad social derivada del contrato de trabajo, de conformidad con el artículo 121 del decreto 19 de 2012”.*

Afirma la EPS SURA que dado lo anterior es evidente que no ha vulnerado el derecho fundamental de la accionante y solicita que sea desvinculada del presente trámite de tutela al no ser la llamada a satisfacer las pretensiones de la accionante.

#### **Trajo como anexos:**

- a) Certificado de existencia y representación legal de EPS SURA.
- b) Información del sistema de Afiliaciones de EPS SURA.
- c) Memorial informativo estructura EPS Suramericana S.A.
- d) Historial de incapacidades
- e) Remisión de la EPS SURA a la Administradora de Fondo de Pensiones Colpensiones del 22 de julio de 2020 del concepto médico de rehabilitación para que se adelante el trámite y determine el reconocimiento del subsidio por incapacidad temporal luego de 180 días y/o la pérdida de capacidad laboral de conformidad al pronóstico y concepto de rehabilitación.
- f) CONCEPTO MÉDICO DE REHABILITACIÓN EPS SURA del 14 de julio de 2020, donde refiere que a esa fecha la paciente está en manejo coadyuvante en seguimiento por oncología. Posibilidad de recuperación SÍ (x) y Pronóstico a corto y mediado plano FAVORABLE (x)
- g) Prueba de entrega de remisión
- h) DICTAMEN PCL COLPENSIONES que arroja un total de 30.83% elaborado el 23 de junio de 2021.
- i) Historia clínica de reintegro laboral
- j) Carta del 18 de enero de 2022 dirigida a Sura EPS informándole que esa Administradora emitió dictamen de PLC del 23 de junio de 2021 el cual dice adjuntarle, indicándole que correrían 10 días para proponer inconformidades.

**3.2 LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES,** respondió en dos ocasiones (aportando pruebas), una el 4 y otra el 7 de abril de 2022 que al verificar las bases de datos de la entidad se registra que en las recientes solicitudes de reconocimiento y pago de incapacidades se registra el rechazo de las mismas por encontrarse concepto desfavorable, así las cosas, no habrá lugar al pago de incapacidades, de conformidad al artículo 142 del Decreto 019 de 2012, el cual establece como requisito para el reconocimiento y pago de las incapacidades a cargo de esta Administradora que exista concepto favorable de rehabilitación, y respecto al caso de la referencia, al poseer el accionante concepto desfavorable lo que procede hacer según lo que la norma indica es calificar la pérdida de capacidad laboral.

Se evidencia que con respecto a lo anteriormente mencionado se emitió dictamen DML 4286361 del 26 de junio de 2021 con fecha de estructuración 22 de junio de 2021 y una PCL de 30.83%. el cual cuenta con manifestación de inconformidad presentada.

Se concluye que, al existir concepto desfavorable emitido por la EPS, entonces COLPENSIONES no cuenta con competencia respecto al pago de las incapacidades,

además con relación a la transcripción de las incapacidades este hace parte de las competencias y funciones de la EPS.

Conforme lo expuesto en precedencia, respecto a las pretensiones de la acción, resulta oportuno resaltar que de acuerdo con el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 la acción de tutela será improcedente cuando existan otros recursos o medios de defensa judicial, razón por la cual, en concordancia con el numeral 4º del artículo 2º del Código Procesal del Trabajo, toda controversia que se presente en el marco del Sistema de Seguridad Social entre afiliados, beneficiarios o usuarios, empleadores y entidades administradoras deberá ser conocida por la jurisdicción ordinaria laboral.

Por consiguiente, es visible que Colpensiones, ha obrado hasta la fecha de forma responsable y en derecho, sin que exista vulneración alguna a los derechos del ciudadano, por lo que la accionante debe agotar los procedimientos administrativos y judiciales dispuestos para tal fin y no reclamar su pretensión vía acción de tutela, ya que ésta solamente procede ante la inexistencia de otro mecanismo judicial.

Argumentó improcedencia de la tutela para el pago de incapacidades por existencia de otros mecanismos; explicó el trámite administrativo de solicitud de pago de incapacidades y su procedimiento interno; la improcedencia de pago de incapacidades con concepto de rehabilitación desfavorable; falta de legitimación en la causa por pasiva; protección al patrimonio público; órbita de competencia del juez constitucional.

Todo lo anterior para finalmente pedir que se deniegue la tutela contra Colpensiones

**Allegó como anexos:**

- a) Concepto médico de rehabilitación SURA en manuscrito con caligrafía ilegible, salvo su fecha 31/3/21, la X en posibilidad de recuperación SI y en pronóstico a corto y mediano plazo desfavorable X.
- b) Cartas Colpensiones del 10 de junio y 14 de septiembre de 2021 dirigidas a la Sra. Gloria Mejía, en la cual le informa que no hay lugar a reconocimiento de más subsidios por incapacidades en razón de que ella tiene concepto de rehabilitación desfavorable y lo procedente es que ella solicite calificación de pérdida de capacidad laboral.
- c) Carta de Colpensiones a la Sra. Gloria Mejía fechada el 4 de junio de 2021 informándole el reconocimiento de subsidio de incapacidad del 3 de marzo de 2021 al 30 de marzo del mismo año por 28 días, y negándole el pago de la incapacidad del 31 de marzo de 2021 al 1 de abril del mismo año por tener certificado de rehabilitación desfavorable y procede calificación de PCL.
- d) FORMULARIO DE CALIFICACIÓN DE LA PERDIDA DE LA CAPACIDAD LABORAL Y OCUPACIONAL elaborado por Colpensiones que arroja un total de 30.83% elaborado el 23 de junio de 2021
- e) Constancia de vinculación laboral a Colpensiones de la abogada autora de la respuesta a la tutela.
- f) Carta de Colpensiones al apoderado de la accionante Gloria Mejía fechada el 3 de febrero de 2022 refiriéndose a fallo de tutela radicado 2022-00001 del 19 de enero de 2022 del Juzgado 10 Laboral del Circuito de Medellín que le ordenó a Colpensiones pagar honorarios a favor de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia, para después de extensos argumentos indicar que pagó esos honorarios y remitió el expediente para desligar el conflicto frente a la calificación.
- g) Carta de Colpensiones al Grupo Empresarial SEISO fechada el 14 de febrero de 2022 informándole que esa administradora había emitido dictamen de PCL el 26 de junio de 2021 que arrojó un 30.83%, por lo que corrían 10 días para proponer inconformidades, so pena de ejecutoria.

**3.3 EL GRUPO EMPRESARIAL SEISO S.A.S.** contestó que los hechos narrados por la actora son ciertos; que por su parte el Grupo ha cumplido con sus obligaciones de tramitar las incapacidades ante la EPS que es la obligada al pago a partir del día 3 hasta

el 180, pues a partir de ahí se debe iniciar el trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral para luego determinar quién pagará, es decir si la EPS o el Fondo de Pensiones.

Afirmó que por su parte ha cumplido con sus obligaciones y por ello pide su desvinculación de la tutela.

**Allegó:**

- a) Memorial poder
- b) Certificado de existencia y representación.

**3.4 LA JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ** informó que en sus registros de expedientes no se encontró pendiente calificación, apelación, proveniente de la Junta Regional de Calificación e Invalidez, juzgado o autoridad administrativa para trámite de calificación respecto de la Sra. Gloria Mejía.

Expresó que las pretensiones de la actora no son de su injerencia y explicó en un cuadro en qué casos corresponde a la EPS, al FON DE PENSIONES o a la ARL el pago de incapacidades. Solicitó ser desvinculada de este caso.

**3.5 LA JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE ANTIOQUIA** no contestó al informe pedido. Sin embargo, la accionante Sra. Mejía luego allegó la siguiente documentación:

- e) Carta fechada el 10 de marzo de 2022 de notificación de dictamen el 26 de marzo.
- f) Dictamen de determinación de origen y/ pérdida de capacidad laboral y ocupacional elaborado el 4 de marzo de 2022 por la mencionada Junta Regional, que arroja un total de 42.66% con fecha de estructuración 22 de junio de 2021.
- g) Recurso, fechado el 31 de marzo de 2022, de apelación del dictamen junto con poder otorgado por la Sr. Mejía y documentos de identidad. – No hay constancia de si fue o no concedida la apelación.
- h) Historia clínica.

#### **4. FALLO PRONUNCIADO EN PRIMERA INSTANCIA:**

El Juzgado del conocimiento decidió tal como al inicio se indicó apoyado en argumentos propios y citas jurisprudenciales.

#### **5. IMPUGNACIÓN.**

La vinculada de oficio COLPENSIONES en su impugnación prácticamente repite lo expuesto en la respuesta a la tutela, y trae los siguientes documentos:

- a) Concepto médico de rehabilitación anteriormente mencionado como manuscrito ilegible fechado el 31 de marzo de 2021.
- b) Formulario de calificación de pérdida de capacidad laboral y ocupacional elaborado por COLPENSIONES el 26 de marzo de 2021 que arroja un total de 30.83%
- c) Carta del 14 de febrero de 2022 dirigida por Colpensiones al Grupo Empresarial SEISO S.A.S. informándole la emisión del dictamen de PLC al que se acaba de aludir.
- d) Carta del 10 de junio de 2021 de Colpensiones a Gloria Amparo Mejía informándole que en atención al trámite de determinación del subsidio por incapacidades se evidenció que no hay lugar al reconocimiento de más subsidios por la causal de concepto de rehabilitación desfavorable emitido por la EPS, por

lo que lo procedente es solicitar a la mayor brevedad posible el trámite de calificación de PCL para lo cual debe la Sra. Mejía aportar la documentación pertinente.

## **6. ACTUACIÓN SURTIDA EN SEGUNDA INSTANCIA:**

Conociendo de la impugnación aquí no se consideró necesario solicitar informes adicionales para llegar al convencimiento respecto de la situación litigiosa, que ya se tiene y por lo tanto se considera que es oportuno ahora adoptar la decisión correspondiente al segundo grado, lo que se hará con apoyo en las siguientes...

## **7. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS**

### **7.1. Aspectos Generales de la Acción de Tutela:**

La ACCIÓN DE TUTELA consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política de 1991, está instituida como un mecanismo adecuado para que todas las personas reclamen ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública y, bajo ciertos supuestos, por parte de un particular. Se trata de un procedimiento judicial específico, autónomo, directo y sumario, que en ningún caso puede sustituir los procesos judiciales que establece la ley, pues en ese sentido la acción de tutela no es una institución procesal alternativa ni supletiva. La protección correspondiente, como lo precisa el mandato superior, consiste en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de actuar, que se imparte en un fallo de inmediato cumplimiento, pese a que puede impugnarse ante el juez competente y que en últimas el expediente debe ser remitido a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Esto último dice que el recurso de impugnación que el fallo de tutela amerite y la eventual revisión, se surten en el efecto devolutivo.

Es también previsión de la norma constitucional citada, como ya está dicho, la que predica la subsidiaridad de la acción de tutela, cuando dice que sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Para el caso concreto puede entenderse a su presentación viable el trámite de la acción de tutela y las respectivas legitimaciones en la causa y respecto al presupuesto de inmediatez no hay duda alguna.

### **7.2. El problema jurídico.**

De acuerdo con esos planteamientos le corresponde a este despacho definir, por vía de revisión en la segunda instancia, si en las condiciones dichas debió o no concederse la tutela pedida.

Para tal efecto se acudirá a la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional cuyas decisiones constituyen doctrina constitucional de obligatorio acatamiento, so pena de vulnerar la propia Ley Suprema, como lo advirtió esa máxima autoridad en cita según la cual "...resultaría inútil la función de revisar eventualmente los fallos de tutela si ello únicamente tuviera por objeto resolver la circunstancia particular del caso examinado, sin que el análisis jurídico constitucional repercutiera, con efectos unificadores e integradores y con algún poder vinculante, en el quehacer futuro de los jueces ante situaciones que por sus características respondan al paradigma de lo tratado por la Corte en el momento de establecer su doctrina." (SENTENCIA T- 175 del 8 de abril de 1997, reiterada en sentencia T-715 de 2001)

### **7.3. La jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional y el caso concreto.**

De acuerdo con lo anterior se debe tener muy presente que para este caso se cuenta con lo que la Máxima Falladora en materia constitucional ha establecido en innumerables pronunciamientos entre los que se puede invocar la sentencia **T-161 de 2019**, que a continuación se transcribirá en los apartes que interesan para referir lo que de conformidad con la situación fáctica que ha sido planteada en esta causa, le corresponde a este despacho definir.

#### **“6. Marco normativo y jurisprudencial en relación con el pago de incapacidades superiores a 180 días y 540 días. Reiteración de jurisprudencia.**

Conforme fue expuesto en precedencia, el Sistema General de Seguridad Social contempla, a través de diferentes disposiciones legales<sup>1</sup>, la protección a la que tienen derecho los trabajadores que, con ocasión a una contingencia originada por un accidente o una enfermedad común, se vean limitados en su capacidad laboral para el cumplimiento de las funciones asignadas y la consecuente obtención de un salario que les permita una subsistencia digna.

Respecto de la falta de capacidad laboral. La Corte ha distinguido tres tipos de incapacidades a saber : (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%<sup>2</sup>. Sobre el particular, la propia jurisprudencia ha precisado que las referidas incapacidades pueden ser de origen *laboral o común*, aspecto que resulta particularmente relevante para efectos de determinar sobre quién recae la responsabilidad del pago de las mismas, como se explicará a continuación.

...

##### **6.1 De las incapacidades por enfermedad de origen común**

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<sup>3</sup>, 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<sup>4</sup> para postergar la calificación de invalidez, cuando haya concepto favorable de rehabilitación por parte de la EPS<sup>5</sup>.

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<sup>6</sup>.

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>1</sup> 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

<sup>2</sup> Corte Constitucional, sentencia T-920 de 2009 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), reiterada en sentencias T-468 de 10 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio), T- 684 de 2010 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla), T- 200 de 2017 (M.P. (e) José Antonio Cepeda Amarís), entre otras.

<sup>3</sup> “Por el cual se reglamenta la integración, financiación y funcionamiento de las Juntas de Calificación de Invalidez”.

<sup>4</sup> Este artículo modifica el artículo 41 de la Ley 100 de 1993.

<sup>5</sup> Sobre el particular se advierte que 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.

<sup>6</sup> Corte Constitucional, sentencia T-401 de 2017 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado).

iv. Ahora bien, en cuanto al pago de las incapacidades que superan los 540 días, cabe mencionar que hasta antes del año 2015, la Corte Constitucional reconocía la existencia de un 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. Al respecto, esta Corporación mediante sentencia T-468 de 2010<sup>7</sup> advirtió lo siguiente:

*“(...) aunque en principio se diría que las garantías proteccionistas del sistema integral de seguridad social son generosas, esta Sala repara en el hecho de que no existe legislación que proteja al trabajador cuando se le han prolongado sucesivamente incapacidades de origen común y que superan los 540 días. Son muchos los casos en que las dolencias o las secuelas que dejan las enfermedades o accidentes de origen común que obligan a las EPS o demás entidades que administran la salud a certificar incapacidades por mucho más tiempo del estipulado en el Sistema Integral de Seguridad Social y que a pesar de las limitaciones físicas la pérdida de la capacidad laboral no alcanza a superar el 50% y por tanto, tampoco nace el derecho al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, lo que deja al trabajador en un estado de desamparo y sin los medios económicos para subsistir.”* Agregó que *“En esta situación, el trabajador está desprotegido por la falta de regulación legal en la materia, ya que no existe claridad de cuál sería la entidad de protección social que debe asumir el pago del auxilio por incapacidad, situación que empeora si el empleador logra demostrar ante el Ministerio de Protección social que en virtud de la incapacidad del trabajador no es posible reintegrarlo al cargo que venía desempeñando o a otro similar, operando de esta manera el despido con justa causa contenido en el artículo 62, numeral 14 del código sustantivo del trabajo.”*

6.1.1 En ese orden, el Gobierno Nacional, expidió la Ley 1753 de 2015<sup>8</sup> mediante la cual buscó dar una solución al aludido déficit de protección. Así, dispuso en el artículo 67 de la mencionada ley, que los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud estarán destinados, entre otras cosas *“[a]l 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.”*<sup>9</sup>. Es decir, se le atribuyó la responsabilidad del pago de incapacidades superiores a **540** días a las EPS.

6.1.2 Con fundamento en lo anterior, la jurisprudencia de esta Corte ha reiterado que, a partir de la vigencia del precitado artículo 67 de Ley 1753 de 2015<sup>10</sup>, en todos los casos en que se solicite el reconocimiento y pago del subsidio de incapacidad superior a **540** días, el juez constitucional y las entidades que integran el Sistema de Seguridad Social están en la obligación de cumplir con lo dispuesto en dicho precepto legal, con el fin de salvaguardar los derechos fundamentales del afiliado<sup>11</sup>.

6.1.3 Bajo esta línea, este Tribunal mediante sentencia T-144 del 2016<sup>12</sup> conoció el caso de una ciudadana que, como consecuencia de un accidente de tránsito, sufrió varias fracturas que le provocaron incapacidades de más de 540 días, cuyo dictamen de Calificación de Invalidez no superaba el 50% de PCL. En dicha oportunidad, la Sala Quinta de Revisión concluyó que la obligación de reconocer y pagar las incapacidades posteriores al día 540 estaba a cargo de las EPS, en virtud de la Ley 1753 de 2015. Lo anterior, tras considerar que:

*“En el caso concreto es evidente que el estado de salud de la actora ha impedido el éxito total de los pretendidos reintegros, pues a favor de ella se siguen expidiendo certificados de incapacidad laboral. Así mismo, es una persona que no goza de una pensión de invalidez; es decir, está incapacitada medicamente para trabajar, pero no es beneficiaria de ninguna fuente de auxilio dinerario para subsistir dignamente. Ello evidentemente indica que se encuentra en situación de debilidad manifiesta, y que se vulnera su derecho al mínimo vital y se amenazan otros derechos fundamentales, tales como la vida digna y la salud”.*

De igual manera, por medio de la Sentencia T-144 de 2016 la Corte estableció tres reglas para la aplicación del artículo 67 de la Ley 1753 en caso análogos como el que fue objeto de revisión, al respecto determinó que:

*“(i) existe la necesidad de garantizar una protección laboral reforzada a los trabajadores que han visto menoscabada su capacidad laboral y tienen incapacidades prolongadas pero su porcentaje de disminución ocupacional no supera el 50%;*

<sup>7</sup> Mediante sentencias T-684 de 2010 y T-876 de 2013 se reiteró la existencia de un déficit de protección para incapacidades superiores a 540 días.

<sup>8</sup> *“Por la cual se aprobó el Plan Nacional de Desarrollo para el periodo comprendido entre 2014 y 2018”.*

<sup>9</sup> Literal a del artículo 67 de la Ley 1753 del 2015.

<sup>10</sup> Ley 1753 de 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.

<sup>11</sup> Corte Constitucional Sentencias T-144 de 2016 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado), T-200 de 2017 (M.P. José Antonio Cepeda Amarís) y T-401 de 2017 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado), sentencia T-693 de 2017 (M.P. Cristina Pardo Schlesinger), entre otras.

<sup>12</sup> M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

(ii) El deber legal impuesto a las EPS respecto de las incapacidades posteriores al día 540 es obligatorio para todas las autoridades y entidades del SGSSS. Sin embargo, cabe anotar que las entidades promotoras pueden perseguir lo pagado ante la entidad administradora del Sistema; y,

(iii) La referida norma legal puede aplicarse de manera retroactiva, en virtud del principio de igualdad<sup>13</sup>.

6.1.4 Seguidamente, 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 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"<sup>14</sup>.

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<sup>15</sup>:

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

6.1.5 En suma, es claro que atendiendo a lo previsto por la jurisprudencia constitucional en la materia, el origen de la incapacidad constituye un parámetro determinante para establecer cuál es la entidad, bien sea que pertenezca al Sistema General de Seguridad Social en Salud o al Sistema General de Riesgos Laborales, que tiene a su cargo la obligación de pagar las incapacidades, atendiendo a los diferentes parámetros de temporalidad que operan en los casos de enfermedades de origen común.

6.1.6 Con todo esto, se advierte que aun cuando el desarrollo normativo y jurisprudencial previo al año 2015, reconocía la existencia de un déficit de protección para los trabajadores que eran incapacitados por más de 540 días, el artículo 67 de la Ley 1573 de 2015 supero dicha problemática, al menos mientras se encuentre vigente<sup>16</sup>."

## 8. El caso concreto:

Tal como se desprende de la respuesta dada por SEISO S.A.S., EPS SURA y COLPENSIONES es claro que la señora Gloria Amparo Mejía Sánchez tiene contrato de trabajo vigente con la mencionada primera empresa y que es afiliada a las dos últimas; que tiene diagnóstico de tumor maligno en cabeza de páncreas para lo cual viene siendo atendida por sus médicos tratantes por cuenta de tal EPS quienes le han prescrito medicamentos, cirugía y determinado largos períodos de incapacidad laboral por esa enfermedad que es de origen común y respecto de la cual ha obtenido calificación de pérdida de capacidad laboral según dictamen del 23 de junio de 2021 de Colpensiones del 30.83% y según dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia del 4 de marzo de 2022 del 42.66%

En la respuesta fechada el 5 de abril de 2022 dada a la tutela por la EPS SURA ésta informa que la señora Gloria Mejía registra un acumulado de 792 días de incapacidades,

<sup>13</sup> Corte Constitucional Sentencias T-144 de 2016 (M.P Gloria Stella Ortiz Delgado), T-200 de 2017 (M.P José Antonio Cepeda Amarís) y T-401 de 2017 (M.P Gloria Stella Ortiz Delgado), sentencia T-693 de 2017 (M.P Cristina Pardo Schlesinger), entre otras.

<sup>14</sup> T-200 de 2017 (M.P José Antonio Cepeda Amarís), reiterado en sentencia T-693 de 2017 (M.P Cristina Pardo Schlesinger).

<sup>15</sup> Cuadro extraído de la sentencia T-200 de 2017 (M.P José Antonio Cepeda Amarís).

<sup>16</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.

de las cuales se vienen pagando debidamente al empleador las posteriores a los 540 días, pero que solamente pagó las incapacidades hasta el 10 de marzo de 2022 porque su equipo de medicina laboral la reintegró a partir del 7 de marzo de este año, por lo cual no hay pertinencia para el pago de incapacidades posteriores.

Sin embargo, la actora afirmó que su médico tratante le expidió incapacidades por 90 días a partir del 7 de marzo y hasta el 1 de junio de 2022, pero que al entregar una de ellas que va del 7 de marzo al 5 de abril de 2022 (de la que aportó copia) la EPS solamente le reconoció 4 días indicando como fecha fin de la incapacidad el 10 de marzo (allegó copia de la transcripción).

Negativa para el reconocimiento de la totalidad de esa incapacidad laboral que la EPS explicó que se debía a que su equipo de medicina laboral la reintegró a partir del 7 de marzo de 2022 por lo cual no hay pertinencia para el pago de incapacidades posteriores. Luego y en constancia secretarial que antecede al fallo de primera instancia se dice que la actora no fue recibida a trabajar por tener incapacidad vigente, pues recuérdese que su incapacidad de 90 días va hasta el 1 de junio de este año. Colpensiones aduce que tampoco es su obligación pagar las incapacidades porque su afiliada tiene concepto de rehabilitación negativo y lo que procede es la calificación de su PCL. La sociedad empleadora por su parte dice que ha cumplido con sus obligaciones laborales.

Dado lo anterior, si los funcionarios de la EPS, según ella lo afirma, ordenaron que la actora se reintegrara a su trabajo a partir del 7 de marzo, es porque estiman que sus condiciones físicas y de salud lo permiten, según el documento allegado donde se afirma Sí a su posibilidad de recuperación y Sí a su pronóstico favorable,

Pero lo anterior, es decir la aludida orden de reintegro a laborar, contradice abiertamente el concepto del médico tratante que determinó incapacidad por 90 días hasta el 1º de junio de 2022, como lo afirma la accionante quien trajo copia por lo menos de la incapacidad de 30 días que va del 7 de marzo al 5 de abril lo cual guarda armonía con el concepto de rehabilitación desfavorable a que se refiere a COLPENSIONES, e incluso con el porcentaje de PCL indicado por la Junta de Calificación de Invalidez de Antioquia quien el 4 de marzo de 2022 conceptuó un 42.66%

El asunto entonces ahora es determinar quién debe pagarle a la incapacitada esos auxilios de incapacidad laboral de los que venía de tiempo atrás disfrutando y que desde el 7 de marzo del corriente año se dejaron de cubrir o de los cuales apenas le reconocieron 4 días. Es decir, si los debe pagar la empresa empleadora Seiso, la EPS Sura, o Colpensiones, como entidades a las que la trabajadora se encuentra vinculada y afiliada.

Efectivamente, según las normas arriba mencionadas, del día 181 al 540 el auxilio por incapacidad debe correr por cuenta del Fondo de Pensiones, y del día 541 en adelante el pago de ese auxilio pasará a correr por cuenta de la EPS a menos de que el afiliado haya sido declarado en estado de invalidez por superar una pérdida de capacidad laboral superior al 50%. En ese caso la actora ha acumulado más de 792 días de incapacidad, por lo que estas deben ser cubiertas por la EPS a la que se encuentra afiliada, lo que estima esta agencia judicial en sede constitucional que debe ser así, pues existe una evidente contradicción respecto al verdadero estado de salud de la accionante, pues según esa EPS su división de Medicina Laboral ordenó que la incapacitada por su médico tratante por 90 días, no obstante fuera reintegrada a su actividad laboral, entendiéndose aquí que de ser así el concepto de rehabilitación es favorable, pues no de otra manera podría ordenarse que vuelva a trabajar.

El argumento en el que insistió el Fondo impugnante para la revocatoria que pretende es que la accionante tiene concepto desfavorable de rehabilitación, lo que al parecer es cierto, pero nada explicó en ese caso respecto a quién es entonces el obligado a pagar

los auxilios de incapacidad, ni desvirtuó que existiendo ese tipo de concepto se encuentre liberado de pagar.

Al respeto estima este Despacho que basta anotar que el concepto de rehabilitación no tiene la vocación de relevarle de cubrir las incapacidades, sino que apenas tiene la virtud de que si resulta favorable pueda dar lugar a postergar la calificación de invalidez. Art. 52 de la Ley 962 de 2005. Esto, claro está, en el evento de que se estimare que es el Fondo quien deba pagar los auxilios.

De antes expuesto puede advertirse claramente que en razón de la condición de salud de la accionante le fue ordenada por su médico tratante una serie de incapacidades que afirma la actora van hasta el 1º de junio de 2022, de las cuales acreditó una por 30 días que va del 7 de marzo al 5 de abril, prescrita por su médico tratante, lo cual obviamente le impide su reintegro laboral con su respectiva remuneración salaria, y como aún no goza de pensión de invalidez, ni cuenta con alguna otra fuente de ingreso para su subsistencia, ello conlleva a que el no reconocimiento y pago del auxilio de incapacidad la dejan en situación de desamparo frente a sus elementales necesidades para su manutención y sostenimiento, con una clara afectación a los derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida digna, por parte de la EPS SURA quien venía haciéndole el reconocimiento y pago del auxilio de incapacidad dentro del período acumulado superior a los 540 días y que dejó de pagarle porque su división de Medicina Laboral ordenó su reintegro al trabajo en evidente contradicción con la incapacidad prescrita por el médico tratante. De ahí, que, se reitera, es la EPS SURA quien debe hacer ese reconocimiento y pago y no la AFP COLPENSIONES como lo ordenó la primera instancia, punto en el que esa decisión deberá ser modificada. Tal pago lo hará mientras la accionante sea su afiliada y tenga prescritas por su médico tratante incapacidades para trabajar, y a menos que ella obtenga calificación de pérdida de capacidad laboral que le signifique derecho a pensión de invalidez.

A mérito de lo expuesto que el Juzgado Primero Civil del Circuito de Oralidad de Medellín, adopta la siguiente

#### **9. DECISIÓN:**

- 1) **CONFIRMAR** la sentencia del 19 de abril de 2022 dictada por el Juzgado Tercero Civil Municipal de Oralidad de Medellín en cuando amparó los derechos constitucionales para los cuales pidió protección la Sra. Gloria Amparo Mejía Sánchez, **PERO MODIFICÁNDOSE EN ESTA INSTANCIA el numeral segundo** de su parte resolutive en el sentido de que quien debe continuar pagado el auxilio de incapacidad es la EPS SURA y no COLPENSIONES. **Es decir, queda revocada la orden de pago que allí se impuso a COLPENSIONES.** En lo demás queda incólume la parte resolutive del fallo.
- 2) **ORDENAR** que esta decisión se notifique a las partes y al Juzgado de primera instancia por correo electrónico institucional.
- 3) **DISPONER** que en la oportunidad pertinente se envíe el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE  
JUEZ**

**JOSÉ ALEJANDRO GÓMEZ OROZCO**

[Art. 11 Decreto 491/2020]