



*República de Colombia*  
*Rama Judicial del Poder Público*

## **JUZGADO VEINTICUATRO CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA**

### **SENTENCIA DE TUTELA**

Bucaramanga, diecisiete (17) de enero de dos mil veinticuatro (2024).

Procede el despacho a proferir sentencia dentro del presente asunto, a términos del artículo 22 del Decreto 2591 de 1991, previo los siguientes,

#### **I. ANTECEDENTES**

ELIAS CORREA CARRERO, formuló acción de tutela en nombre propio, por considerar que la entidad accionada ha vulnerado sus derechos fundamentales, con base en los siguientes hechos:

- Refiere que se encontraba inicialmente afiliado a FAMISANR EPS y a COLPENSIONES.
- Manifiesta que presenta patología como Trastornos mixtos de ansiedad y depresión, trastornos mentales y de comportamiento por el uso de múltiples drogas y sustancias psicoactivas, intoxicación aguda, trastorno de disco lumbar y otros con radiculopatía, y traumatismos de la cabeza no especificados, así como las demás descritas en su historia clínica.
- Sostiene que según los diagnósticos enunciados es un paciente con más de 180 días de incapacidad, que han sido ordenadas por sus médicos tratantes en las citas de control que ha tenido, mismas que se han generado desde el 29 de agosto del año 2022 hasta el mes de diciembre de 2023, frente a las cuales FAMISANAR no ha realizado los pagos correspondientes, las incapacidades en su orden son:

<b>FECHAS</b>	<b>No. DE INCAPACIDAD Y DÍAS DE INCAPACIDAD</b>
29 de agosto de 2022 al 27 de septiembre de 2022	30 días
19 de diciembre de 2022 al 21 de diciembre de 2022	3 días

28 de febrero de 2023 al 2 de marzo de 2023	3 días
24 de abril de 2023 al 23 de mayo de 2023	30 días
6 de junio de 2023 al 10 de junio de 2023	5 días
13 de julio de 2023 al 16 de julio de 2023	4 días
23 de agosto del 2023 al 21 de septiembre de 2023	30 días
22 de septiembre de 2023 al 21 de octubre de 2023	30 días
20 de noviembre de 2023 al 19 de diciembre de 2023	30 días

- Dice que le solicitó a la EPS demandada el pago de las incapacidades, pero ésta le informó que debía proceder a través de su empleador actual solicitar la transcripción de las incapacidades, para que le fueran pagadas pero él lleva un año desempleado a causa de las enfermedades que padece que lo imposibilitan para trabajar y vive de la caridad de su familia para subsistir.
- Cuenta que FAMISANAR le ha solicitado muchos documentos y él los ha radicado de manera completa, pero aun así le informa que debe seguir esperando por el pago de las incapacidades.
- Asegura que se ha comunicado muchas veces con la EPS tutelada, para que le informe porqué razón no le paga las incapacidades, también que continúa incapacitado, que no recibe ningún tipo de ingresos, y que su único ingreso es el dinero que recibe del pago de sus incapacidades.

## II. DERECHOS PRESUNTAMENTE VULNERADOS

Aduce la parte actora que la entidad accionada, se encuentra vulnerando sus derechos fundamentales al mínimo vital, petición, salud, seguridad social, debido proceso y vida en condiciones dignas, por lo que solicita se ordene que de manera inmediata proceda a resolver de fondo lo referente al reconocimiento y pago efectivo de las incapacidades que se le han otorgado desde el 29 de agosto del 2022 al 17 de diciembre de 2023.

## III. ACTUACION PROCESAL

La presente acción de tutela fue admitida en providencia del 12 de diciembre del año 2023, en la cual se dispuso notificar a FAMISANAR EPS, con el objeto de que se pronunciara acerca de cada uno de los hechos referidos en el escrito constitucional, de igual forma se ordenó vincular de oficio a COLPENSIONES y a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE

SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD, teniendo en cuenta los hechos del escrito tutelar.

#### **IV. CONTESTACION A LA TUTELA**

- **COLPENSIONES**

Concurrió al trámite indicando que en esa entidad no reposa solicitud referente al pago de incapacidades. Pide se declare la improcedencia de la acción frente a ese fondo, toda vez que la misma no cumple con los requisitos de procedibilidad del Art. 6 del Decreto 2591 de 1991 y además por cuanto no se encuentra demostrado que esa entidad haya vulnerado derecho alguno del accionante.

- **FAMISANAR EPS**

Informa que el señor ELIAS CORREA CARRERO cuenta con 146 días de incapacidad no continua del 23/02/2022 al 19/12/2023.

Frente a las incapacidades sostiene que, la que va del 29 de agosto de 2022 al 27 de septiembre de 2022 queda en estado de cuenta de cobro para pago.

También asegura que la que va del 19 de diciembre del 2022 al 21 de ese mismo mes y año, así como la que va desde el 28 de febrero de 2023 al 2 de marzo del 2023 le fueron pagadas al empleador del tutelante.

Respecto de la que va desde el 6 de junio de 2023 al 10 de junio del 2023, dice que se encuentra negada por 4 semanas, mientras que sobre las tres (03) últimas, esto es, las que van del 23 de agosto de 2023 al 21 de septiembre de 2023, del 22 de septiembre de 2023 al 21 de octubre de 2023 y del 20 de noviembre del año inmediatamente anterior al 19 de diciembre también del 2023, indica que se encuentran en estado pendiente certificado bancario del usuario, el que se debe allegar al correo: [terceros@famisanar.com.co](mailto:terceros@famisanar.com.co) con la documentación que sea requerida.

Dice que, la obligación de pago de incapacidades y licencias se encuentra en cabeza del empleador, quien debe pagarlas y luego realizar el cobro a las EPS, ello para garantizarle el mínimo vital al trabajador, y éste no tenga que soportar la carga administrativa de patinar la solicitud ante la EPS, advirtiendo en consonancia con ello, que no ha sido FAMISANAR la que ha vulnerado los derechos fundamentales del actor, sino su empleador al no cancelarle el auxilio por las incapacidades, por lo que frente a ella existe una falta de legitimación en la causa por pasiva, pidiendo que se declare la improcedencia de la presente acción constitucional en su contra, en la medida que la misma no cumple con los requisitos de procedibilidad y el principio de inmediatez y que se la desvincule de la presente acción de tutela.

- **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD.**

Señala que la tutela es improcedente porque busca el pago de incapacidades, auxilio que se encuentra protegido por el ordenamiento jurídico colombiano, a través de procesos laborales ordinarios, a la vez que también porque no cumple con el principio de subsidiariedad, en la medida que no se está en presencia de un perjuicio irremediable.

Arguye que no es función de esa administradora, el reconocimiento prestacional perseguido, razón por la cual se configura una clara falta de legitimación en la causa por pasiva. De otra parte y sobre el allanamiento a la mora, sostiene que las EPS se encuentran en la obligación de realizar el pago de las incapacidades por el pago tardío del empleador o del trabajador independiente, si no ejercieron en tiempo las acciones legales de cobro.

Por lo expuesto solicita negar el amparo solicitado por el accionante, en lo referente con esa entidad, pues de los hechos descritos y del material probatorio anexado con el traslado, resulta innegable que esa entidad no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales del actor y en consecuencia se la debe desvincular de este trámite.

## **V. CONSIDERACIONES**

### **1. De la competencia**

Es competente este despacho judicial, para proferir sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia con fundamento en el Artículo 86 de la C. P., en armonía con las normas contenidas en el Decreto 2591 de 1991.

### **2. De la legitimación y procedencia de la acción de tutela**

#### **2.1. Legitimación por activa**

Determina el Artículo 86 de la Constitución Política que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona a fin de reclamar la protección de sus derechos fundamentales. En esta ocasión el señor ELIAS CORREA CARRERO, solicita se amparen las prerrogativas constitucionales de éste último al mínimo vital, petición, salud, seguridad social, debido proceso y vida en condiciones dignas, por tanto se encuentra legitimado.

#### **2.2. Legitimación por pasiva**

FAMISANAR EPS es una entidad que presta el servicio público de salud, por lo tanto, de conformidad con el Numeral 2° del Artículo 42 del Decreto 2591 se encuentra legitimada como parte pasiva, al imputársele responsabilidad en la presunta vulneración de derechos fundamentales que invoca la parte accionante, EPS a la que además éste se encuentra afiliado en el régimen contributivo.

### **3. Problema Jurídico**

¿Es procedente la acción de tutela para reclamar el pago de incapacidades laborales, sustentada en vulneración al derecho del mínimo vital?

¿Determinar si FAMISANAR EPS, vulnera los derechos fundamentales al mínimo vital, seguridad social y vida digna del accionante ELIAS CORREA CARRERO, por no reconocer y pagar las incapacidades a él otorgadas, advirtiendo que previo a ello, se deberá analizar si se cumple con el presupuesto de inmediatez para pretender el reconocimiento y cancelación de las incapacidades expedidas en el período del 29 de agosto de 2022 al 16 de julio de 2023?

## 4. Marco Jurisprudencial

### 4.1. De la acción de tutela

El artículo 86 de la Carta Política de Colombia, prevé que toda persona tendrá derecho a presentar acción de tutela, con el fin de reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos Constitucionales Fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados, por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o por quien preste servicios públicos.

En términos del artículo 86 constitucional, la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial que permite la protección inmediata de los derechos fundamentales de una persona, cuando la acción u omisión de cualquier autoridad pública o incluso de los particulares<sup>1</sup>, vulnera o amenaza tales derechos constitucionales<sup>2</sup>.

Este mecanismo privilegiado de protección, es, sin embargo, residual y subsidiario.<sup>3</sup>, en concordancia con el artículo 6to. del Decreto 2591 de 1991, sólo procede la acción de tutela cuando (I) el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial en el ordenamiento, caso en el cual la acción de tutela entra a salvaguardar de manera inmediata los derechos fundamentales invocados, o (II) cuando existiendo otro medio de defensa judicial, éste no resulta idóneo para el amparo de los derechos vulnerados o amenazados,<sup>4</sup> o (III) cuando existiendo el medio idóneo alternativo de defensa judicial, la acción de tutela procede como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable<sup>5</sup> a los derechos fundamentales.

### 4.2. Procedencia de la acción de tutela para exigir el pago de incapacidades médicas y el derecho al mínimo vital.

---

<sup>1</sup> En los términos que señala el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

<sup>2</sup> Corte Constitucional. SU-1070 de 2003. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

<sup>3</sup> Ver entre otras las sentencias T-827 de 2003. M.P. Eduardo Montealegre Lynett; T-648 de 2005 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-1089 de 2005.M.P. Álvaro Tafur Gálvis; T-691 de 2005 M.P. Jaime Córdoba Triviño y T-015 de 2006 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>4</sup> Lo que permite que la acción de tutela entre a proteger de manera directa los derechos presuntamente vulnerados.

<sup>5</sup> Sobre la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, resultan relevantes las sentencias C-1225 de 2004, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; SU-1070 de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño; SU-544 de 2001 M.P. Eduardo Montealegre Lynett; T-1670 de 2000 M.P. Carlos Gaviria Díaz, y la T-225 de 1993 en la cual se sentaron la primeras directrices sobre la materia, que han sido desarrolladas por la jurisprudencia posterior. También puede consultarse la sentencia T-698 de 2004. M.P. Rodrigo Uprimny Yepes y la sentencia T-827 de 2003. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

En primer lugar, es necesario señalar que por regla general la acción de tutela es improcedente para ventilar pretensiones de orden netamente económico; sin embargo en reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional ha establecido su procedencia excepcional para solicitar el pago de incapacidades laborales, como en la T-020 de 2018, bajo el criterio que a continuación se transcribe:

***“(…) 5. Procedencia excepcional de la acción de tutela en asuntos relacionados con el pago de incapacidades. Reiteración de jurisprudencia<sup>6</sup>***

*5.1. El supuesto de subsidiariedad que integra la acción de tutela se observa en el artículo 86 de la Constitución, y condiciona la procedencia excepcional a que el interesado no disponga de otro medio judicial para defender los derechos invocados<sup>7</sup>. Establece como excepción el que se pretenda su uso para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.*

*(…)*

*5.3. (…)* esta Corte ha sostenido, en principio, que a la jurisdicción ordinaria le corresponde resolver las controversias laborales, y que la procedibilidad de la acción de tutela resulta justificada cuando la falta de pago de acreencias de esa índole genera amenaza o vulneración de derechos fundamentales como al mínimo vital y a la vida digna cuando constituye la única fuente de ingresos del afectado y su núcleo familiar. Así, en la citada T-909 de 2010 se expuso:

*“... la Corte ha reiterado que el no pago oportuno y completo de las incapacidades laborales puede ser objeto de tutela, siempre que afecte el mínimo vital del actor.*

*“El pago de incapacidades laborales sustituye al salario durante el tiempo en que el trabajador permanece retirado de sus labores por enfermedad debidamente certificada, según las disposiciones legales.*

*“Entonces, no solamente se constituye en una forma de remuneración del trabajo sino en garantía para la salud del trabajador, quien podrá recuperarse satisfactoriamente, como lo exige su dignidad humana, sin tener que preocuparse por reincorporarse de manera anticipada a sus actividades habituales con el objeto de ganar, por días laborados, su sustento y el de su familia”<sup>8</sup>.*

*La actuación subsidiaria al mecanismo ordinario se fundamenta en dos situaciones a saber, la afectación inminente de derechos fundamentales, y lo efectivo del medio frente al agotamiento de las vías ordinarias azas ineficaces. Rememoró que en los eventos en que la acción u omisión invade prerrogativas de esa estirpe (fundamental), la acción de tutela procede no solo como mecanismo transitorio, sino definitivo<sup>9</sup>.*

*La probanza de esa trasgresión del derecho al mínimo vital exige únicamente la afirmación que el accionante presente en ese sentido, cuando no es desvirtuada en el trámite<sup>10</sup>. Para sustentar lo enunciado resulta oportuno evocar lo dicho en anterior pronunciamiento<sup>11</sup> respecto de que:*

*“3.4. Frente al caso específico de las tutelas impetradas para obtener el pago de incapacidades laborales, debe considerarse un aspecto adicional, relacionado con la importancia que estas representan para quienes se ven obligados a suspender sus actividades laborales por razones de salud y no cuentan con ingresos distintos del salario para satisfacer sus necesidades básicas y las de su familia.*

<sup>6</sup> La base argumentativa de este acápite se ha reiterado en sentencias como la T-471 de 2017, T-046 de 2016, T-016 de 2015, T-157 de 2014, T-544 de 2013, T-909 de 2010, entre otras.

<sup>7</sup> **ARTICULO 86.** *“...Esta acción solo 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>8</sup> Ver, sentencia T-311 de 1996.

<sup>9</sup> Cfr, sentencias T-909 de 2010 y T-533 de 2007.

<sup>10</sup> Ibídem.

<sup>11</sup> Cfr, sentencias T-333 de 2013.

Cuando eso ocurre, la falta de pago de la incapacidad médica **no representa solamente el desconocimiento de un derecho laboral, pues, además, puede conducir a que se trasgreden derechos fundamentales, como el derecho a la salud y al mínimo vital del peticionario. En ese contexto, es viable acudir a la acción de tutela, para remediar de la forma más expedita posible la situación de desamparo a la que se ve enfrentada una persona cuando se le priva injustificadamente de los recursos que requiere para subsistir dignamente.**<sup>12</sup>

3.5. Así, en lugar de descartar la viabilidad de las tutelas instauradas para obtener el reconocimiento y pago del subsidio de incapacidad laboral, la disponibilidad de instrumentos alternativos de defensa exige que el juez de tutela **indague en las circunstancias personales y familiares del promotor del amparo, para verificar si la mora en el pago de las incapacidades compromete sus derechos fundamentales o los de las personas a su cargo; si la ausencia de dichos emolumentos los exponen a un perjuicio irremediable o si, en todo caso, su situación de vulnerabilidad descarta la idoneidad y eficacia de los medios judiciales contemplados para el efecto**. .

Efectivamente y pese a la existencia de un mecanismo ordinario laboral en cuyo escenario puedan plantearse pretensiones relacionadas con pago de incapacidades laborales, **la afectación de derechos fundamentales como a la salud y al mínimo vital del interesado, o la eventual ocurrencia de un perjuicio irremediable, pueden generar que de forma provisional o definitiva, la acción de tutela se erija procedente para conjurar la conculcación o a amenaza de las mencionadas prerrogativas.**

(...)

Recientemente en la Sentencia T-200 de 2017 se consideró: “En consecuencia, el pago de incapacidades tiene una estrecha relación con la garantía del derecho al mínimo vital, a la salud y a la vida digna, en los periodos en los cuales la persona no se encuentra en condiciones adecuadas para realizar labores que le permitan obtener un salario. Con estas reglas, la Corte reconoce implícitamente que sin dicha prestación, es difícilmente presumible que se estén garantizando los derechos mencionados”.

Ha sido criterio pacífico de esta Corporación la procedencia de la acción de tutela para obtener el pago de incapacidades laborales, cuando, tal como se expuso, se vean comprometidas las garantías fundamentales del afectado. (...)” (subraya y negrilla fuera de texto.)

#### **4.3. Procedencia de las reclamaciones frente al principio de inmediatez de la acción de tutela.**

En sentencia T-265 del 2022 el Máximo Tribunal Constitucional sostuvo:

**“2.3.1 Inmediatez. La jurisprudencia de esta Corporación ha sido clara al señalar que la acción de tutela tiene como finalidad la protección inmediata de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados. Es por ello que el principio de inmediatez dispone que, aunque la acción de tutela puede formularse en cualquier tiempo, su interposición debe darse dentro de un plazo razonable, oportuno y justo.**

---

<sup>12</sup> Al respecto, indica la sentencia T- 311 de 1996 (M.P. José Gregorio Hernández) que “el no pago de una incapacidad médica constituye, en principio, el desconocimiento de un derecho de índole laboral, pero puede generar, además, la violación de derechos fundamentales cuando ese ingreso es la única fuente de subsistencia para una persona y su familia. No sólo se atenta contra el derecho al trabajo en cuanto se hacen indignas las condiciones del mismo sino que también se puede afectar directamente la salud y en casos extremos poner en peligro la vida, si la persona se siente obligada a interrumpir su licencia por enfermedad y a reiniciar sus labores para suministrar el necesario sustento a los suyos”. La sentencia C-065 de 2005 se pronunció en el mismo sentido, al explicar que el derecho al trabajo en condiciones dignas implica, además de la posibilidad de trabajar, la de “no verse forzado a laborar cuando las condiciones físicas no le permitan al trabajador seguir desempeñándose en su labor”. Advirtió el fallo, entonces, que permitirle al trabajador hacer un receso en sus labores por razones de salud, sin asegurarle una remuneración equivalente a la que obtendría de estar en pleno uso de sus facultades físicas equivale a forzarlo a trabajar en condiciones contrarias a la dignidad humana. Sobre el mismo asunto pueden revisarse, también, las sentencias T-404 de 2010 (M.P. María Victoria Calle) y T-154 de 2011 (Luis Ernesto Vargas).

*Para definir el plazo razonable, se considera el tiempo transcurrido entre el momento en el que se produjo la vulneración o amenaza a un derecho fundamental y la interposición de la acción. De manera que no se vea afectada la naturaleza propia de la acción de tutela como mecanismo de protección inmediata y urgente de derechos fundamentales. De allí, que le corresponda al juez constitucional verificar el cumplimiento del principio de inmediatez...(...).”*

#### **4.4. Del precedente constitucional en relación con el pago de incapacidades laborales generadas por enfermedad de origen común.**

Las responsabilidades en materia de incapacidades laborales en Colombia son asumidas por distintos agentes del Sistema General de Seguridad Social, dependiendo de la prolongación de la situación de salud del trabajador, le corresponde al empleador el reconocimiento y pago de los días 1 y 2, de conformidad con la modificación que le introdujo el artículo 1º del Decreto 2943 de 2013 al párrafo 1º del artículo 40 del Decreto 1406 de 1999, las expedidas del día 3 al 180 están a cargo de las EPS´S, las que persisten luego de este período hasta el día 540 son responsabilidad de la AFP, salvo que la entidad promotora hubiere omitido expedir el concepto favorable de rehabilitación antes del día 120 y remitirlo al respectivo fondo de pensiones con antelación al 150, y finalmente las superiores a los 540 días se encuentran también en cabeza de las EPS´S.

Sobre el particular, la jurisprudencia constitucional, en sentencias como la T-144 de 2016, ha dilucidado lo siguiente:

***(...) Marco normativo y jurisprudencial entorno a la responsabilidad en el pago de incapacidades superiores a los 540 días.***

***1. Antes de hacer la presentación de la normativa que rige el presente asunto conviene clarificar el marco conceptual en torno a las incapacidades, compuesto esencialmente por tres elementos complementarios pero diferenciables: el certificado de incapacidad temporal, el auxilio económico y el subsidio por incapacidad.***

***El certificado de incapacidad temporal es una prestación que resulta de la existencia de un concepto médico que acredita la falta temporal de capacidad laboral del trabajador, es decir que surge de “un acto médico (...) independiente del trámite administrativo del reconocimiento de la prestación económica”<sup>13</sup>. En la emisión de este último “el criterio médico prevalece para definir el número de días de incapacidad recomendada con el fin de proteger los derechos fundamentales a la salud y la vida del paciente”<sup>14</sup>.***

***Éste genera durante los primeros 180 días un auxilio económico a cargo de la EPS, que desde el día 181 se sustituye por un subsidio de incapacidad equivalente al auxilio, pero asumido por el Fondo de Pensiones al que se haya afiliado el trabajador.***

***2. Tempranamente el Legislador estableció un apartado especial para la regulación de los auxilios económicos por incapacidad laboral. En el artículo 227 del Código Sustantivo de Trabajo, determinó que los mismos se ofrecerían “en caso de incapacidad comprobada para desempeñar las labores, ocasionada por enfermedad no profesional” y reguló la cantidad por la que serían reconocidos, y aquellas personas obligadas a otorgarlos.***

***El Decreto 2351 de 1965, aún vigente, prevé en su artículo 16 la obligación del empleador de reinstalar al empleado que se hubiere encontrado incapacitado por causa de enfermedad común. Los dictámenes médicos, conforme a tal norma, determinan si la***

<sup>13</sup> Ministerio de la Protección Social. Concepto 295689. 04-10-2010. Asunto: Radicado 264518. En cita en: CASTELLANOS RAMÍREZ, Julio César. La incapacidad como acto médico. Universitas Médica, 54(1), 26-38. Bogotá, 2013.

<sup>14</sup> CASTELLANOS RAMÍREZ, Julio César. La incapacidad como acto médico. Universitas Médica, 54(1), 26-38. Bogotá, 2013.

*reincorporación debe darse al mismo puesto de trabajo o a otro compatible con la capacidad física del trabajador.*

*El Decreto 770 de 1975, sacó de órbita de responsabilidad del empleador el pago de dicho auxilio, para adjudicarlo como una obligación de un agente externo a la relación laboral. En su artículo 9º fijó en cabeza del Instituto de Seguros Sociales la responsabilidad del pago de “un subsidio en dinero equivalente a las dos terceras (2/3) partes de[] (...) salario de base, subsidio que (...) se reconocerá por el término de 180 días continuos o discontinuos siempre que la interrupción no exceda de 30 días”. Tal reconocimiento dinerario iniciaba por virtud de dicha norma desde el cuarto día de incapacidad o desde el primer día de hospitalización, si éste ocurría primero.*

*Pasado el tiempo, la Ley 100 de 1993, contempló la figura de la incapacidad en el artículo 206, conforme el cual los afiliados al régimen contributivo en salud tendrán el reconocimiento dinerario por incapacidades generadas por enfermedad común.*

*En 2001 el Decreto 2463<sup>15</sup>, en la búsqueda de la rehabilitación del trabajador como objetivo primordial del proceso que lleva a dictaminar su pérdida de capacidad laboral, dispuso que la AFP, previo concepto favorable de recuperación, postergará la calificación de la pérdida de la capacidad laboral hasta por 360 días posteriores a los 180 que debía cubrir la EPS. Esta disposición fue modificada por el artículo 142 del Decreto-Ley 019 de 2012<sup>16</sup>.*

**3. Ahora bien, 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.**

*Así, el lapso que hay entre el día 1 y el día 2, competen económicamente al empleador, de conformidad con la modificación que introdujo el artículo 1º del Decreto 2943 de 2013, al parágrafo 1º del artículo 40 del Decreto 1406 de 1999, así:*

*“En el Sistema General de Seguridad Social en Salud serán a cargo de los respectivos empleadores las prestaciones económicas correspondientes **a los dos (2) primeros días de incapacidad originada por enfermedad general** y de las Entidades Promotoras de Salud a partir del tercer (3) día y de conformidad con la normatividad vigente.*

*En el Sistema General de Riesgos Laborales las Administradoras de Riesgos Laborales reconocerán las incapacidades temporales desde el día siguiente de ocurrido el accidente de trabajo o la enfermedad diagnosticada como laboral.*

*Lo anterior tanto en el sector público como en el privado.”*

**Las incapacidades expedidas del día 3 al 180 están a cargo de las Entidades Promotoras de Salud,** y el trámite tendiente a su reconocimiento está a cargo del empleador, conforme lo dispone el artículo 121 del Decreto-Ley 019 de 2012. Tal obligación está sujeta a la afiliación del trabajador por parte del empleador o del propio independiente<sup>17</sup>. Negrilla y cursiva por fuera del texto original.

<sup>15</sup> Por el cual se reglamenta la integración, financiación y funcionamiento de las juntas de calificación de invalidez.

<sup>16</sup> Artículo 142: “Para los casos de accidente o enfermedad común en los cuales exista concepto favorable de rehabilitación de la Entidad Promotora de Salud, la Administradora de Fondos de Pensiones postergará el trámite de calificación de Invalidez hasta por un término máximo de trescientos sesenta (360) días calendario adicionales a los primeros ciento ochenta (180) días de incapacidad temporal reconocida por la Entidad Promotora de Salud, evento en el cual, con cargo al seguro previsional de invalidez y sobrevivencia o de la entidad de previsión social correspondiente que lo hubiere expedido, la Administradora de Fondos de Pensiones otorgará un subsidio equivalente a la incapacidad que venía disfrutando el trabajador.

*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 de los ciento ochenta (180) días iniciales con cargo a sus propios recursos, hasta cuando se emita el correspondiente concepto”.*

<sup>17</sup> Sentencia T-419 de 2015, M. P. Myriam Ávila Roldán

*La incapacidad para trabajar que persiste luego de este periodo y trasciende al día 181, puede suscitar debate en cuanto a la responsabilidad del reconocimiento de los auxilios que genera, y a la exigibilidad de la misma en tanto se ha asumido que el pago está condicionado a la existencia de un concepto favorable de recuperación. Lo anterior en virtud del Decreto 2463 de 2001.*

**4.** *Sobre la responsabilidad del pago, esta Corporación ha sido enfática en resaltar que las incapacidades de origen común que superan los 180 días, corren a cargo de la Administradora de Fondos de Pensiones a la que está afiliado el trabajador<sup>18</sup>. En ese estadio de la evolución de la incapacidad, claramente, el asunto pasa a ser dimensionado desde el punto de vista de la pérdida de la capacidad laboral del afiliado, cuya calificación –superados 180 días de incapacidad– debe ser efectuada y promovida por las AFP, hasta agotar las instancias del caso<sup>19</sup>.*

*Sobre el papel del concepto favorable de rehabilitación, conviene destacar que conforme el Decreto-Ley 019 de 2012, las EPS deben emitirlo antes del día 120 de incapacidad temporal. Luego de expedirlo deben remitirlo antes del día 150, a la AFP que corresponda.*

*En los eventos en que ello no sea así, compete a la EPS pagar con sus propios recursos el subsidio equivalente a la respectiva incapacidad temporal, en caso de que la incapacidad se prolongue más allá de los 180 días. Asumirá desde el día 181 y hasta el día en que emita el concepto en mención.*

*La AFP, una vez tenga concepto favorable de rehabilitación, habrá de postergar el proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral “hasta por 360 días calendario adicionales a los primeros 180 de incapacidad temporal que otorgó [y pagó] la EPS”<sup>20</sup>. El régimen de calificación prevé como condición, el pago de un subsidio equivalente a la incapacidad temporal que venía disfrutando el trabajador<sup>21</sup>. 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 dejó dicho.*

*Cuando antes del día 180 de incapacidad el concepto de rehabilitación sea desfavorable, ha de emprenderse el proceso de calificación de pérdida de capacidad sin mayor dilación, pues la recuperación del estado de salud del trabajador es médicamente improbable.*

**5.** *Es necesario hacer hincapié en que el concepto favorable o desfavorable de recuperación, es una determinación médica de las condiciones de salud del trabajador y constituye un pronóstico sobre el eventual restablecimiento de su capacidad laboral. Asegura que el proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral, se verifique una vez se haya optado por el tratamiento y rehabilitación integral del trabajador<sup>22</sup>.*

*La forma condicionante en que el artículo 142 del Decreto-Ley 019 de 2012, hace alusión a dicho concepto, lleva a pensar que se orienta al equilibrio entre los derechos del afectado y la sostenibilidad del sistema. Da un margen de espera y rehúsa tener por definitiva una condición médica con probabilidades de rehabilitación, sin afectar el auxilio económico por incapacidad, y que se fijaron a cargo de las AFP.*

*Bajo esta óptica, el concepto sobre la rehabilitación ha sido previsto como una condición para la ampliación del término de las incapacidades hasta por 360 días para que el trabajador enfermo pueda recuperarse con la tranquilidad de recibir un apoyo económico.*

(...)

**6.** *Ahora bien, retomando lo referente al déficit de protección legal para asegurados con incapacidades prolongadas por más de 540 días que no tienen derecho a una pensión de invalidez, es necesario resaltar que tal vacío legal fue advertido recientemente por 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*

<sup>18</sup> Ver entre otras sentencias T-097 de 2015, M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; T-698 de 2014, M. P. Mauricio González Cuervo; T-333 de 2013, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva y T-485 de 2010, M. P. Juan Carlos Henao Pérez.

<sup>19</sup> Sentencia T-419 de 2015, precitada.

<sup>20</sup> T-419 de 2015, precitada.

<sup>21</sup> Decreto-Ley 019 de 2012. Art. 142.

<sup>22</sup> Decreto 2463 de 2001. Artículo 23 inciso 1º.

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.

(...) 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>23</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.**”

En síntesis, el pago de las incapacidades de origen común, se ha establecido de la siguiente forma:

PERIODO	ENTIDAD OBLIGADA	FUENTE NORMATIVA
DIA 1 Y 2	EMPLEADOR	Artículo 1 del Decreto 2943 de 2013
DIA 3 A 180	E.P. S	Artículo 1 del Decreto 2943 de 2013 en concordancia con el artículo 142 del Decreto 019 de 2012
DIAS 181 HASTA EL 540	FONDO DE PENSIONES	Artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012
DIA 541 EN ADELANTE	E.P.S	Artículo 67 de la Ley 1753 de 2015

\*cuadro tomado de la Sentencia T-246 de 2018

#### 4.5. Requisitos para el reconocimiento y pago de las incapacidades médicas de origen común

Los requisitos para el reconocimiento y pago de las incapacidades médicas generales se encuentran consignados en el Artículo 2.2.3.3.1. del Decreto 1427 del 2022 que modificó el 780 del 2016, “*Por el cual se sustituye el título 3 de la parte 2 del libro 2 del Decreto 780 de 2016, se reglamentan las prestaciones económicas del Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones*”. En dicha disposición, se establece que para solicitar el reembolso o pago de la incapacidad de origen común, debe acreditarse al momento del inicio de la incapacidad:

- i) Ser afiliado cotizante y,
- ii) Haber efectuado aportes por un mínimo de cuatro semanas al Sistema General de Seguridad Social en Salud.
- iii) Contar con el certificado de incapacidad de origen común expedido por el médico de la red de la entidad promotora de salud o entidad adaptada o validado por esta.

#### 5. Del Caso en concreto

<sup>23</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.

Abordando el caso en estudio, debe señalarse que la acción de tutela es procedente para reclamar el pago de acreencias laborales de manera excepcional, esto, cuando se vulnere o amenace derechos fundamentales, tales como la vida digna, el mínimo vital y la subsistencia, puesto que aquellas acreencias pueden llegar a constituir la única fuente de recursos económicos que permitan sufragar las necesidades básicas, personales y familiares o que los mecanismo judiciales establecidos no sean aptos para la salvaguarda de las garantías cuya protección se solicita.

De otro lado, resulta imperioso establecer si en la tutela se verifica el requisito de inmediatez, criterio respecto del cual la jurisprudencia constitucional ha establecido que aunque no existe un término expreso de caducidad para invocar el amparo tutelar, dicha figura refulge como presupuesto de procedibilidad de la acción, exigiendo que esta sea impetrada dentro de un plazo razonable y oportuno, que se mide en cada caso por el fin buscado con la tutela y la urgencia manifiesta de proteger el derecho fundamental conculcado.

En este punto, es necesario traer a colación lo manifestado por la Corte Constitucional respecto del principio de inmediatez, señalado en sentencia T-370-22, lo siguiente:

*“**Inmediatez.** La Corte Constitucional ha sido unánime en asegurar que el propósito de la acción de tutela es asegurar la protección inmediata de los derechos fundamentales, “lo que se traduce en la obligación de procurar su ejercicio dentro de un plazo razonable y expedito, pues de lo contrario no se estaría ante el presupuesto material necesario para considerarlo afectado.” Sin embargo, la jurisprudencia constitucional no ha establecido un término de caducidad para presentarla, puesto que lo que se pretende es el amparo de los derechos fundamentales. Por ello, le atañe al juez de tutela, “en cada caso en concreto— verificar si el plazo fue razonable, es decir, si teniendo en cuenta las circunstancias personales del actor, su diligencia y sus posibilidades reales de defensa, y el surgimiento de derechos de terceros, la acción de tutela se interpuso oportunamente. Este cálculo se realiza entre el momento en que se genera la actuación que causa la vulneración o amenaza del derecho y aquél en la que el presunto afectado acude al amparo para solicitar su protección.”*

**50.** *Por un lado, el periodo de tiempo que se debe analizar para corroborar el cumplimiento del requisito de inmediatez debe corresponder a alguna de las siguientes situaciones identificadas por la Corte: “(i) sí resulta razonable el tiempo comprendido entre el día en que ocurrió o se conoció el hecho vulnerador y/o constitutivo de la amenaza de algún derecho fundamental y, el día en que se formuló la acción de tutela; y/o (ii) si resulta razonable el lapso comprendido entre el día en que cesaron los efectos de la última actuación que el accionante desplegó en defensa de sus derechos presuntamente vulnerados y el día en que se solicitó el amparo.”*

**51.** *Por otro lado, en procura de determinar si la tardanza es injustificada o irrazonable, la Corte Constitucional ha trazado las siguientes subreglas jurisprudenciales: “(i) que exista un motivo válido para la inactividad del actor; (ii) que el mismo no vulnere el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión o bienes constitucionalmente protegidos de igual importancia; y (iii) que exista un nexo causal entre el ejercicio tardío de la acción y la vulneración de los*

*derechos del interesado. Excepcionalmente, si el fundamento de la acción de tutela surge después de acaecida la actuación vulneradora de los derechos fundamentales, de cualquier forma, (iv) su ejercicio debe realizarse en un plazo no muy alejado de dicha situación.”*

**52.** *Adicionalmente, la Corte Constitucional ha establecido dos situaciones que deben analizarse al momento de evaluar el requisito de inmediatez, que son: “por una parte, (v) que la vulneración de los derechos permanezca en el tiempo y, por lo tanto, sea continua y actual, (...); y en segundo lugar, (vi) que su exigibilidad abstracta no lleve a la afectación en la realización de los derechos de sujetos de especial protección constitucional, sobre todo en situaciones fácticas en que se le haya impedido acceder a la defensa oportuna de sus derechos (...).”*

Pues bien de cara a los lineamientos jurisprudenciales transcritos, encuentra esta instancia judicial que el requisito de inmediatez no se encuentra satisfecho, por lo menos en lo que respecta a las incapacidades generadas de forma discontinúa entre el período comprendido del 29 de agosto del 2022 al 16 de julio de 2023, ello en primer lugar porque desde que se generó la primera incapacidad sobre la que se pretende su pago, como lo es la del 29 de agosto del 2022, hasta el día que fue interpuesta la presente acción, que lo fue el 12 de diciembre del año inmediatamente anterior, transcurrieron casi un (01) año y cuatro (04) meses, es decir un período bastante prolongado de tiempo, sin que exista evidencia de los motivos que justifiquen la inactividad para no haber incoado la acción con anterioridad, máxime cuando se sabe que incapacidades causadas dentro del período a que se hizo referencia líneas atrás, fueron discontinuas, es decir que no fueron consecutivas, señalando por ejemplo que entre la incapacidad del 29 de agosto del 2022 al 27 de septiembre de 2022 y la que comenzó el 19 de diciembre de 2022 al 21 del mismo mes y año, hubo un lapso de casi dos meses y medio, lo cual implica que durante aquel tiempo el actor no se encontraba limitado ya sea física o mentalmente y por ende los quebrantos de salud que menciona no debieron ser un impedimento para la formulación de la acción, sino todo lo contrario, por cuanto al no estar incapacitado bien pudo haber acudido a ésta vía muchísimo antes, si como lo alega su mínimo vital estaba siendo conculcado.

Aunado a lo anterior, encuentra este funcionario judicial que como se itera las incapacidades causadas dentro del período del 29 de agosto del 2022 al 16 de julio de 2023, fueron discontinúas, ello significa que el accionante como se dejó dicho atrás, durante ciertos períodos de tiempo laboró y por consiguiente percibió ingresos por su actividad, de manera que no hay evidencia clara, concreta y directa de la conculcación o afectación de su mínimo vital, dicho en otras palabras no se puede evidenciar que la falta de pago de las incapacidades relacionadas que reclama el actor, le hubiese generado y aún le siga causando un daño de gran intensidad o menoscabo material a su mínimo vital u otra de sus garantías fundamentales, y ello tan es así, que no acudió a este mecanismo constitucional con antelación, y solo un año y cuatro meses después de ocurrida la primera incapacidad que solicita le sea reconocida y pagada, y es que no se aportaron a la foliatura pruebas que permitieran al menos inferir que el dinero inherente a las aludidas prestaciones, que se generaron desde el mes de agosto del 2022 a julio 2023, actualmente su no pago esté afectando su mínimo vital, o que por la falta de éste no haya podido suplir sus necesidades, garantizar su mínimo vital o que su situación económica sea difícil, ya que en el escrito genitor no anuncia cuáles son

las circunstancias que se están presentando que lo ponen en tales situación, limitándose a decir que no recibe ningún tipo de ingreso, pero se itera sin aportar medio de prueba alguno.

Y es que, esta instancia judicial, concluye que no resulta razonable haber dejado transcurrir un tiempo tan prolongado, como lo es, el acontecido entre el 29 de agosto de 2022 e inclusive desde el 16 de julio de 2023, hasta la fecha instauración de la presente acción, sin que se hubiese desplegado conducta alguna por parte del actor a efectos de poner en movimiento el aparato jurisdiccional, mediante una acción similar a la que se estudia, si era tan apremiante la vulneración como ahora lo alega, es decir, no se advierte por este juzgador una razonabilidad proporcionada entre la fecha de conculcación y la instauración de esta acción, así como tampoco se evidencia un hecho excepcional que conlleve a soportar circunstancias especiales para que el actor no hubiese desplegado con antelación la defensa de sus derechos, en otras palabras, no se evidencia un motivo valido para la inactividad del actor en reclamar sus derechos iusfundamentales referentes a las incapacidades que le fueron otorgadas para el período 29 de agosto de 2022 al 16 de julio de 2023, destacando que dichas incapacidades son discontinuas, esto es, que en ciertos períodos, y concretamente cinco, que van del 28 de septiembre de 2022 al 18 de diciembre de 2022, 22 de diciembre de 2022 al 27 de febrero de 2023, 3 de marzo al 23 de abril de 2023, 24 de mayo al 05 de junio de 2023, 11 de junio al 12 de julio de 2023 y 17 de julio al 22 de agosto de 2023, el accionante no estuvo incapacitado y aún así no impetró la acción constitucional, lo que implica para este juzgador, que el actor no consideraba la existencia de una conculcación, ni menos la necesidad de protección de sus derechos, como ahora si lo alega, ya que si para la época en que ellos fueron presuntamente vulnerados, no determinó el actor que requería su protección, menos ahora, cuando ya ha transcurrido un tiempo más que razonable, es decir, no se esta ante el presupuesto material necesario para considerar el derecho que pretende se proteja como afectado.

De modo que, si bien no se desconoce que el señor ELIAS CORREA CARRERO afrontó problemas de salud, no se puede decir que ello haya sido una situación excepcional, pues se reitera, de acuerdo a las incapacidades, existieron períodos como ya se determinaron, en que el actor no se hallaba limitado para incoar la acción en estudio, es decir, se hallaba incapacitado, , aunado a que itera, no se demostró la concurrencia de los requisitos para predicar *la inminente causación de un daño irremediable a algún derecho fundamental o una situación de vulnerabilidad manifiesta y urgente* que amerite la intervención del Juez Constitucional, o ineficacia de los medios ordinarios, por lo que no se puede suplantar en forma arbitraria a las autoridades judiciales o administrativas, que están investidas de expresas facultades para analizar y resolver cuestiones como las planteadas por el accionante, en cuanto a las incapacidades que se han estudiado.

Conforme a lo expuesto, se declarará improcedente la presente acción constitucional frente a la pretensión de reconocimiento y pago de las incapacidades causadas del 29 de agosto del 2022 al 16 de julio de 2023.

De otra parte, en lo concerniente a las incapacidades otorgadas desde el 23 de agosto del 2023 hasta el 19 de diciembre del mismo año, encuentra este fallador que el requisito de inmediatez sí se encuentra satisfecho, ya que los hechos por los cuales el tutelante estima que se produjo la afectación a sus derechos fundamentales, en relación con dichas incapacidades ocurrieron desde agosto del año inmediatamente anterior, mientras que la acción fue interpuesta en diciembre del mismo año, esto es, existe un término razonable entre la conculcación y la instauración de la presente acción.

Ahora bien, establecido como quedó que en el presente caso la acción constitucional sí es procedente frente a las incapacidades generadas desde el 23 de agosto del 2023 hasta el 19 de diciembre del mismo año, pasa este fallador constitucional a establecer si la E.P.S. accionada hizo bien o mal cuando negó el pago de ellas, o dicho en otras palabras si le asiste razón al señor ELIAS CORREA CARRERO cuando afirma que le fueron violentados sus derechos isufundamentales al mínimo vital, a la salud, la seguridad social y la vida en condiciones dignas, al negarse FAMISANAR a liquidar y pagar sus incapacidades, y para ello además de la situación fáctica que plantea el caso sometido a examen, se tendrán en cuenta el material probatorio que reposa en el expediente, el marco jurídico que ha de aplicarse al asunto que nos ocupa, en concreto se detallaran los requisitos exigidos para el reconocimiento y pago de las incapacidades médicas de origen común.

Las pruebas del expediente, especialmente los documentos obrantes en los archivo No. 001 y 003 del expediente digital, dan cuenta que el tutelante se encuentra afiliado a FAMISANAR EPS en el régimen contributivo como cotizante.

Igualmente, se destaca que en virtud de los cuadros clínicos de Fractura del Malar y del hueso maxilar superior, Lumbago con ciática, Distensión muscular, Escoliosis no especificada, otras escoliosis secundarias, trastorno del disco lumbar y otros con radiculopatía, como se evidencia en los documentos allegados a la demanda de tutela, le fueron otorgadas por parte de su médico tratante incapacidades laborales desde el 23 de agosto del 2023 y hasta el 19 de diciembre de 2023, las que se relacionan en el siguiente cuadro, que tienen como origen enfermedad general y no superan los 180 días, las cuales fueron allegadas por el accionante ante la EPS, situación confirmada en la contestación que hiciera ésta a la acción incoada.

<b>FECHAS</b>	<b>No. DE INCAPACIDAD Y DÍAS DE INCAPACIDAD</b>
23 de agosto del 2023 al 21 de septiembre de 2023	30 días
22 de septiembre de 2023 al 21 de octubre de 2023	30 días
20 de noviembre de 2023 al 19 de diciembre de 2023	30 días

Para abordar el fondo del asunto, es necesario precisar que la normativa vigente establece de manera precisa, cuales son las entidades que dentro del Sistema de Seguridad Social deben asumir el pago de las incapacidades, por lo que para endilgar responsabilidad en la cancelación de aquélla, en principio, resulta relevante establecer el origen de las contingencias, esto es, si provienen de una enfermedad común, en cuyo evento la asume el sistema general de salud, o si esta ocurrió por un accidente de trabajo o la exposición a un riesgo asociado al trabajo, en este caso la obligación recaería en el sistema general de riesgos laborales. No obstante, en ocasiones se presentan controversias entre los posibles entes responsables, por lo que en ese sentido el artículo 12 del Decreto Ley 1295 de 1994, señala que:

*“Toda enfermedad o patología, accidente o muerte, que no hayan sido clasificados o calificados como de origen profesional, se consideran de origen común.*

*La calificación del origen del accidente de trabajo o de la enfermedad profesional será calificado, en primera instancia por la institución prestadora de servicios de salud que atiende al afiliado.*

*El médico o la comisión laboral de la entidad administradora de riesgos profesionales determinaran el origen, en segunda instancia.*

*Cuando surjan discrepancias en el origen, estas serán resueltas por una junta integrada por representantes de las entidades administradoras, de salud y de riesgos profesionales.*

*De persistir el desacuerdo, se seguirá el procedimiento previsto para las juntas de calificación de invalidez definido en los artículos 41 y siguientes de la ley 100 de 1993 y sus reglamentos”.*

En este caso, se sabe que todas y cada una de las incapacidades relacionadas en el cuadro anterior que le fueron otorgadas al actor, lo fueron por enfermedad común tal y como se puede apreciar de la lectura de las mismas (ver archivos No. 001 y 008 del plenario), por lo que resulta evidente que la responsabilidad del pago de éstas recae en FAMISANAR EPS, si en cuenta se tiene además que las incapacidades como se advirtió no superan los 180 días.

Cabe también resaltar, que durante el trámite correspondiente a esta acción constitucional, FAMISANAR EPS contestó el escrito tutelar indicando respecto de las incapacidades que van del 23 de agosto de 2023 al 21 de septiembre de 2023, del 22 de septiembre de 2023 al 21 de octubre de 2023 y del 20 de noviembre del año inmediatamente anterior al 19 de diciembre también del 2023, que se encuentran en estado pendiente certificado bancario del usuario, el que se debe allegar al correo: [terceros@famisanar.com.co](mailto:terceros@famisanar.com.co) con la documentación que sea requerida, no obstante ello, ha de señalarse sobre este punto, que revisado el diligenciamiento no hay evidencia alguna que demuestre que la EPS tutelada, haya requerido al señor ELIAS CORREA CARRERO en ese sentido, esto es, requiriéndole que radique certificación bancaria para proceder al pago, por lo tanto ese argumento no es de recibo para el despacho, destacando que de lo expuesto

en líneas anteriores es palpable concluir en primer lugar que no se ha realizado el pago a favor del accionante frente a las incapacidades estudiadas, y que tal conducta per se conlleva a predicar la conculcación al derecho fundamental al mínimo vital, si en cuenta se tiene que al haber sido incapacitado el actor, no podía realizar actividad alguna que conllevara un ingreso para satisfacer sus necesidades básicas, siendo el salario y en este caso el valor reconocido por la incapacidad, el que lo reemplaza para suplir los gastos diarios del actor, de manera tal que el no reconocimiento y pago de las incapacidades analizadas, sin lugar a dudas conculca el derecho al mínimo vital del actor, lo que conlleva a que salga avante la pretensión incoada.

En consecuencia y toda vez que el impago de las incapacidades por parte de la mentada EPS, vulnera los derechos fundamentales al mínimo vital, a la vida en condiciones dignas, a la seguridad social del actor, y el derecho fundamental a la subsistencia, se ordenará a FAMISANAR EPS que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, proceda a realizar las gestiones administrativas tendientes al reconocimiento y pago de las incapacidades que a continuación se relacionan que le fueron expedidas al señor CORREA CARRERO, toda vez que al ser de origen común y que no superan los 180 días, corren a cargo de la EPS a la que está afiliado, pago que necesariamente deberá tener lugar o realizarse dentro de un término no superior a cinco (5) días contados a partir de la notificación de la presente providencia. Las incapacidades que debe pagar son:

FECHAS	No. DE INCAPACIDAD Y DÍAS DE INCAPACIDAD
23 de agosto del 2023 al 21 de septiembre de 2023	30 días
22 de septiembre de 2023 al 21 de octubre de 2023	30 días
20 de noviembre de 2023 al 19 de diciembre de 2023	30 días

Finalmente, se ordenará la desvinculación de la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES, así como de COLPENSIONES, por no existir vulneración alguna por parte de esas entidades.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Veinticuatro Civil Municipal de Bucaramanga**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**FALLA:**

**PRIMERO: TUTELAR** el derecho fundamental al mínimo vital del señor **ELIAS CORREA CARRERO**, quien se identifica con cedula de ciudadanía 91.491.939, por lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

**SEGUNDO: ORDENAR** a **FAMISANAR EPS** que si aún no lo ha hecho, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de este proveído, realice las gestiones administrativas tendientes al reconocimiento y pago de las incapacidades que le fueron expedidas al señor **ELIAS CORREA CARRERO**, quien se identifica con cedula de ciudadanía 91.491.939, correspondientes a los periodos: 23 de agosto del 2023 al 21 de septiembre de 2023, 22 de septiembre de 2023 al 21 de octubre de 2023 y 20 de noviembre de 2023 al 19 de diciembre de 2023, pago que necesariamente deberá tener lugar o realizarse dentro de un término no superior a cinco (5) días contados a partir de la notificación de la presente providencia, todo lo anterior según lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

**TERCERO: DECLARAR IMPROCEDENTE** la acción de tutela, incoada por ELIAS CORREA CARRERO frente a FAMISANAR EPS, en cuanto respecta a las pretensiones de ordenar a la entidad encartada, el pago de las incapacidades generadas entre el 29 de agosto de 2022 al 16 de julio de 2023, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

**CUARTO: DESVINCULAR** de la presente actuación a la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES** y a **COLPENSIONES**, por las consideraciones de este proveído.

**QUINTO:** Notifíquese esta providencia en la forma prevista en los Arts. 30 del Decreto 2591 de 1991 y 5 del Decreto 306 de 1992.

**SEXTO:** Si no fuere impugnado el presente fallo, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, como lo ordena el Art. 31 del Decreto 2591 de 1991.

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,**

Firmado Por:  
Julian Ernesto Campos Duarte  
Juez Municipal  
Juzgado Municipal  
Civil 024

**Bucaramanga - Santander**

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: **47a49829916b69e852c739f7c315264f3f1c7762894af65dd6005ab8e4b116f2**

Documento generado en 17/01/2024 03:35:13 PM

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