

**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO**

Barrancabermeja, septiembre quince (15) de dos mil veinte (2020).

**OBJETO DE LA DECISIÓN**

Procede el Juzgado a resolver la impugnación interpuesta por la accionada **NUEVA EPS SA**, contra el fallo de tutela fechado 11 de agosto del 2020 proferido por el JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA, dentro de la acción de tutela impetrada por **JORGE SANABRIA DIAZ** contra la **NUEVA EPS**, trámite al que se vinculó de oficio de FORPRESALUD, INSTITUTO ISNOR, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD Y ADMINISTRADORA ADRES.

**ANTECEDENTES**

**JORGE SANBRIA DIAZ**, actuando en nombre propio impetra la protección de sus derechos fundamentales a la seguridad social, salud, vida, dignidad humana, mínimo vital. Solicita se ordene a la NUEVA EPS reconocer, autorizar y pagar en su totalidad las incapacidades médicas que se relacionan así:

*“...Fecha inicial 01/08/2019 Fecha Final 30/08/2019 Duración 30 días Fecha inicial 01/09/2019 Fecha Final 30/09/2019 Duración 30 días Fecha inicial 15/01/2020 Fecha Final 13/02/2020 Duración 30 días Fecha inicial 14/02/2020 Fecha Final 14/03/2020 Duración 30 días Fecha inicial 15/03/2020 Fecha Final 12/04/2020 Duración 30 días Fecha inicial 13/04/2020 Fecha Final 12/05/2020 Duración 30 días Fecha inicial 14/05/2020 Fecha Final 12/06/2020 Duración 30 días Fecha inicial 13/06/2020 Fecha Final 12/07/2020 Duración 30 días...”*

Como hechos sustentatorios del petitum, dice que tiene 52 años de edad y fue diagnosticado con TRASTORNO DEPRESIVO RECURRENTE, EPISODIO DEPRESIVO GRAVE y presento síntomas PSICOTICOS. Que desde el 01 de agosto

del 2019 ha venido con incapacidades médicas, debiendo en oportunidades que acudir a la tutela para el pago de estas por la mora en el pago de parte de la NUEVA EPS, pues cotiza al SGSSS a través de la referida EPS sobre un SMLMV.

Refiere que desde el año 2019 radico sus incapacidades médicas en la NUEVA EPS, mismas que le fueron expedidas por los médicos tratantes así; *“Fecha inicial 01/08/2019 Fecha Final 30/08/2019 Duración 30 días Fecha inicial 01/09/2019 Fecha Final 30/09/2019 Duración 30 días Fecha inicial 15/01/2020 Fecha Final 13/02/2020 Duración 30 días Fecha inicial 14/02/2020 Fecha Final 14/03/2020 Duración 30 días Fecha inicial 15/03/2020 Fecha Final 12/04/2020 Duración 30 días Fecha inicial 13/04/2020 Fecha Final 12/05/2020 Duración 30 días Fecha inicial 14/05/2020 Fecha Final 12/06/2020 Duración 30 días Fecha inicial 13/06/2020 Fecha Final 12/07/2020 Duración 30 días”*, empero en reiteradas ocasiones ha requerido a la NUEVA EPS el pago de las mismas sin que a la fecha haya obtenido una respuesta positiva a su solicitud, lo cual vulnera su subsistencia en condiciones dignas, su mínimo vital y móvil, dado que no cuenta con otro ingreso pues para poder pagar sus aportes al SGSSS obtiene los recursos de ayudas de su hermana, encontrándose ya vencidos los plazos de Ley para que la EPS accionada cumpla con el pago de sus incapacidades.

### **TRAMITE**

Por medio de auto de fecha julio veintisiete -27- del 2020, el Juzgado Segundo Civil Municipal de Barrancabermeja, admitió la presente acción tutelar y ordenó vincular a la empresa FORPRESALUD, INSTITUTO ISNOR, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD Y ADMINISTRADORA ADRES.

### **RESPUESTA DEL ACCIONADO Y DEL VINCULADO.**

**ADRES**, y la **SUPERSALUD**, contestaron dentro del término de Ley, la acción constitucional de las que les fue corrido el traslado.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

Cumplido el trámite legal, en sentencia del 11 de agosto del 2020, EL JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA, CONCEDIO la acción de tutela promovida por JORGE SANABRIA DÍAZ contra NUEVA EPS y le ordeno a la NUEVA EPS que en un término no mayor a SETENTA Y DOS (72) horas siguientes a

la notificación del fallo proceda a reconocer y cancelar a favor del señor JORGE SANABRIA DÍAZ las incapacidades por el término de 240 días generadas desde el día 01 de agosto de 2019 hasta el 30 de septiembre de 2019, y a partir del 15 de enero de 2020 hasta el 12 de julio de 2020 so pena de imponer las sanciones a que se refieren los arts. 52 y 53 del Decreto 2591 de 1991.

Dice la juez *a quo* que queda duda que el pago de los auxilios por incapacidad, corresponden a la EPS y esta debe realizar los trámites administrativos correspondientes para reconocer, liquidar y pagar dichas prestaciones económicas. Tal entendimiento resulta apenas lógico si se tiene que, como en el caso que nos ocupa, resulta injusto y trasgresor de los derechos del afiliado, someterlo a discusiones económicas y administrativas, cuando su estado de salud es precario y su situación económica se ve afectada ante la renuencia de la EPS de pagar.

### **IMPUGNACIÓN**

LA NUEVA EPS, a través de su apoderada judicial impugno el fallo de primer grado afirmando que revisada la solicitud de pago de las incapacidades la NUEVA EPS emitió concepto de rehabilitación del accionante como Desfavorable el cual fue notificado a la administradora de fondo de pensiones COLPENSIONES con fecha 22 de julio del 2019, por lo que arguye que conforme a lo expuesto en el artículo 10 del Decreto 758 de 1990 procede al Fondo de Pensiones referido la obligación inmediata de otorgar la pensión de invalidez y asumir las prestaciones económicas a que hubiere lugar.

### **CONSIDERACIONES**

1.- La acción de tutela se consagró en la Constitución Política de Colombia en su artículo 86, para que toda persona pueda reclamar, ante los Jueces, en todo momento y lugar, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales como quiera que estos resulten amenazados o quebrantados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares por excepción, no obstante limitando su generalidad a que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

2.- La tutela puede ser ejercida por cualquier persona vulnerada o amenazada en sus derechos fundamentales, quien actuará por si misma o a través de un representante o agente oficioso, en este último caso, cuando el titular de los derechos no esté en

condiciones de promover su propia defensa, lo cual deberá manifestarse y probarse en la solicitud.

La legitimación del accionante resulta evidente frente a los derechos que se dicen vulnerados, y de la accionada entidad prestadora del servicio público de salud, pues la seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio que se debe garantizar a todos los habitantes del país -Art. 48 de la C.N.-

3.- En el presente caso corresponde al despacho determinar si le asiste razón a la NUEVA EPS, para impugnar el fallo de tutela aduciendo que no es a ella a quien corresponde efectuar el pago de las incapacidades prescritas al actor, sino a la Administradora de Fondo de Pensiones COLPENSIONES.

4.- Respecto a la procedencia de la acción de tutela para solicitar el pago de incapacidades laborales se ha determinado que la tutela no sería el mecanismo adecuado para solicitar el pago de prestaciones laborales como el auxilio económico y el subsidio de incapacidad, en tanto la jurisdicción laboral tiene competencia para dirimir *“las controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con los contratos.”*, conforme al artículo 622 de la Ley 1564 de 2012.

No obstante lo anterior, por vía jurisprudencial se ha dejado sentando que en lo que se relaciona específicamente con el reconocimiento de incapacidades laborales, el máximo Tribunal constitucional ha reconocido la procedencia de la acción de tutela, por considerar que el no pago de dicha prestación económica desconoce no sólo un derecho de índole laboral, sino también, supone la vulneración de otros derechos fundamentales puesto que en numerosos casos dicho ingreso constituye la única fuente de subsistencia para una persona y su núcleo familiar, convirtiendo el amparo constitucional el medio más idóneo y eficaz para lograr una protección real e inmediata.

En palabras de la Corte, se ha dicho:

*“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”<sup>1</sup>(subrayado fuera de texto).*

Más recientemente la misma corporación en sentencia T 200 de 2017, dijo:

*“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.”(Subrayado fuera de texto).*

Ello por cuanto el SGSSS establece la protección a la que tienen derecho aquellos trabajadores que, en razón a la ocurrencia de un accidente laboral o una enfermedad de origen común, se encuentran incapacitados para desarrollar sus actividades laborales y, en consecuencia, están imposibilitados para proveerse sustento a través de un ingreso económico, protección que se materializa mediante diferentes mecanismos de protección, entre ellos, el pago de las incapacidades laborales, medida que busca reconocer la importancia que tiene el salario de los trabajadores en la salvaguarda de sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud y a la vida digna.

4.1.- Bajo este derrotero, en este asunto se tiene que el accionante, para la época de la prescripción de la incapacidad era un trabajador independiente, de cuyos únicos ingresos dependen el, caso para el cual el pago de las incapacidades laboral sustituye los ingresos correspondientes de su actividad y es prenda de garantía para su derecho al mínimo vital; razón por la que esta instancia considera que el no pago de las incapacidades, en efecto y sin lugar a dudas amenaza su derecho al mínimo vital, puesto que pone en juego la satisfacción de sus necesidades básicas. Así pues, la acción de tutela para reclamar el pago de la incapacidad, es procedente, circunstancia que es necesaria dejar en claro para poder pasar a analizar el motivo de inconformidad de la recurrente EPS en el recurso de impugnación.

5.- Pues el problema jurídico planteado por el recurrente en el recurso de impugnación se relaciona con la orden dada a la NUEVA EPS de reconocer y pagar a favor del accionante las incapacidades laborales que le fueron prescritas, quien afirma no es ella, sino la AFP COLPENSIONES, a quien corresponde por disposición legal asumir la carga que le ha sido impuesta.

---

<sup>1</sup> Ver Sentencia T 311 de 1996.

De acuerdo con lo previsto en el artículo 227 del Código Sustantivo del Trabajo y el artículo 23 del Decreto 2463 de 2001, 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, (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 y (iii) Desde el día 181 y hasta un plazo de 540 días, el pago de incapacidades está a cargo del Fondo de Pensiones, de acuerdo con la facultad que le concede el artículo 52 de la Ley 962 de 2005 para postergar la calificación de invalidez, cuando haya concepto favorable de rehabilitación por parte de la EPS

En sentencia T 468 de 2010, la Honorable Corte Constitucional, frente al tema expuso:

*“i) las disposiciones del Código Sustantivo del Trabajo (artículo 227) siguen vigentes especialmente para los casos en que el empleador por descuido o por negligencia no afilie a sus empleados al sistema obligatorio de seguridad social y, por ende, recae en éste la obligación de asumir el pago de las incapacidades en la misma forma que lo hubiesen hecho las entidades encargadas de asegurar las contingencias en materia de seguridad social.”*

5.1.- Así las cosas, es claro que en este caso es a la NUEVA EPS a quien debe asumir el pago de las incapacidades prescritas al señor JORGE SANABRIA DIAZ, puesto que si bien es cierto a la hora de ahora suman entre todas 240 días de incapacidad, las mismas no fueron continuas, dado que primeramente se ordenaron incapacidades por 60 días entre los periodos del 01 de agosto al 30 de septiembre del 2019 y con posterioridad 180 días del 15 de enero del 2020 al 12 de julio del mismo año. Luego las que se prescriban con posterioridad a estas últimas, si deberá revisarse a quien corresponda pagarlas, empero las ordenadas hasta la fecha son cargo de la NUEVA EPS.

6.- En ese orden de ideas, se confirmará el fallo de tutela de fecha 11 de agosto del 2020 proferido por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Barrancabermeja.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANCABERMEJA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR**, el fallo de tutela de fecha agosto once -11- del 2020 proferido por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Barrancabermeja dentro de la acción de tutela impetrada por por **JORGE SANABRIA DIAZ** contra la **NUEVA EPS**, trámite al que se vinculó de oficio de FORPRESALUD, INSTITUTO ISNOR, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD Y ADMINISTRADORA ADRES, por lo expuesto.

**SEGUNDO:** NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes comprendidas en este asunto, conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1.991 y comuníquese la decisión a la Oficina Judicial de primer grado.

**TERCERO:** OPORTUNAMENTE envíese el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para una eventual revisión de la sentencia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**



**CESAR TULIO MARTINEZ CENTENO**  
**JUEZ**