REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL

Barrancabermeja, mayo trece (13) de dos mil veinte (2020)
4:30 P.M

Viene al Despacho para decidir la presente acción de tutela interpuesta por el señor **EVELIO HERNÁNDEZ** en contra del FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., SEGUROS DE VIDA ALFA S.A., NUEVA EPS, y JARDINES DEL SILENCIO, siendo vinculados de manera oficiosa COMFENALCO, DIÓCESIS DE BARRANCABERMEJA, JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE SANTANDER, JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ, MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL FOSYGA, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES, MINISTERIO DE TRABAJO OFICINA ESPECIAL DE BARRANCABERMEJA, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE BOGOTÁ Y CUNDINAMARCA, recibida del reparto el 29 de abril de la presente anualidad.

Fundamenta el accionante la presente acción de tutela en los siguientes,

HECHOS

1. Refiere que se encuentra realizando solicitud de calificación de la pérdida de capacidad laboral, debido a las múltiples patologías que padece, *"condromalacia grado IV en rodilla izquierda, gonartrosis, neuritis óptica en ojo izquierdo"*.

2. Señala que ante las incapacidades que se le han venido otorgando, por el periodo de 1 año, inició el proceso de calificación de la pérdida de capacidad laboral ante su Fondo de Pensiones; que su EPS canceló los primeros 180 días de las incapacidades, asumiendo PORVENIR el pago de 180 días más.

3. Asegura que lleva varios meses sin recibir remuneración alguna, pese a continuar con su estado de incapacidad y que en su EPS le señaló que tales pagos debían continuar por cuenta del Fondo de Pensiones.

4. Sostiene que, en cita médica del 21 de abril de 2020, su galeno tratante le indicó que no podía otorgarle más incapacidades, por el vencimiento del término mayor a 180 días, recomendándose reubicación laboral, en donde no tenga que desplazarse continuamente y no levante objetos pesados, sin embargo, afirma que es analfabeta y que el oficio desempeñado obedece a sepulturero, por lo cual es consiente que su reubicación en su lugar de trabajo, resulta difícil.

5. Señala que su preocupación recae en que es un adulto de 63 años, con afectaciones en su visión, entre otras, además que no se siente apto para laborar en condiciones normales, temiendo ser despedido, cesando con ello el pago de su seguridad social y la detención de su trámite de calificación de pérdida de la capacidad laboral.

6. Indica que SEGUROS DE VIDA ALFA procedió con el pago de honorarios para el trámite de calificación ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander, sin embargo, a la fecha no se ha pronunciado en tal sentido.

P R E T E N S I O N E S

"PRIMERA: Se ordene en forma inmediata a PORVENIR, SEGUROS DE VIDA ALFA S.A. se me cancelen las correspondientes incapacidades médicas, esto como quiera que desde la incapacidad del día 181 hasta la última que me otorgaron es decir hasta el 18 de abril de 2020, no se me ha pagado ninguna de ellas, esto como amparo al derecho fundamental del mínimo vital que se me está viendo afectado por no contar con un ingreso económico que me garantice mi calidad de vida.

SEGUNDA: Se ordene a la JUNTA REGIONAL DE INVALIDEZ DE SANTANDER que de forma inmediata proceda a realizarme la debida calificación conforme a Derecho, sin más demora, dilataciones.

TERCERA: Se ordene a la EPS que se me continúe otorgando incapacidades médicas, en razón que la demora no ha sido por caprichos míos sino por trámites administrativos, términos específicos de este que han generado que mi calificación definitiva se encuentre en firme y al no encontrarme en buenas condiciones de salud me es imposible retornar a mis labores.

CUARTO: En caso de no ser posible que la EPS me ordene más incapacidades médicas solicito que mi empleador JARDINES DEL SILENCIO, tenga en cuenta las debidas recomendaciones del puesto de trabajo que se me debe asignar y por tanto me reubique en un lugar en donde mi estado de salud no se perjudique, desmejore sino por el contrario que sea de acuerdo a mis condiciones físicas, de salud.

QUINTO: Que mi empleador tenga presente la emergencia sanitaria por la que estamos afrontando, esto en razón a mi edad, patologías que ostento, mi dificultad para desplazarme hasta el lugar de trabajo, por lo tanto, que no proceda a una suspensión de mi contrato de trabajo porque no obtendría mi remuneración, que en estos momentos la necesito con urgencia, pues como lo indiqué en líneas precedentes no tengo ayuda económica, no he recibido subsidio alguno, mercado o demás."

TRAMITE.

Mediante auto del 29 de abril de la presente anualidad, se admitió la presente acción, ordenando la vinculación de COMFENALCO, DIÓCESIS DE BARRANCABERMEJA, JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE SANTANDER, JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ, MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL

FOSYGA, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES, MINISTERIO DE TRABAJO OFICINA ESPECIAL DE BARRANCABERMEJA, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE BOGOTÁ Y CUNDINAMARCA; otorgando el término de 2 días para el ejercicio del derecho de defensa.

RESPUESTA DE LAS ACCIONADAS Y VINCULADAS

- JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE SANTANDER:

Frente a los hechos, indican que no les consta, además que ninguno va en contra de esa junta que, una vez revisada la base de datos, no se evidenció que ninguna de las entidades competentes haya presentado solicitud para realizar dictamen médico y de esta manera determinar la pérdida de capacidad laboral del accionante, motivo por el cual no tienen conocimiento del asunto estudiado.

En cuanto a las pretensiones primera a tercera, sostienen que deben ser resueltas por la entidad competente, a la cuarta sostienen que no cuentan con un puesto de trabajo para asignarse al accionante dadas las funciones que éste cumple; a la pretensión quinta, indican que dada la emergencia que ha generado el COVID 19 se ha disminuido el ingreso de recursos de dicha fundación, generando afectación en el pago de los salarios de sus empleados, más tratándose de una entidad sin ánimo de lucro.

Agregan que la Fundación Jardines del Silencio es la llamada a responder por las peticiones del accionante, solicitando se les desvincule del presente trámite, esperando las resultas que el despacho adopte en este asunto.

No obstante, y ante el requerimiento realizado por este juzgado mediante auto del 12 de mayo de la presente anualidad, se logró establece que Seguros Alfa, consignó el pago de los honorarios para efectos de tramitar el proceso de calificación de invalidez del Sr, EVELIO HERNANDEZ. Expediente que no ha sido radicado ante dicha Junta.

Finalmente señalan que mediante circular No 3, enviada a los actores del SGSSI que intervienen en el proceso de calificación EPS, ARL, ASEGURADOS, indicaron que partir del 20 de abril de 2020, se recepcionarían los expedientes de forma física.

- FUNDACIÓN JARDINES DEL SILENCIO:

En cuanto a los hechos primero segundo, tercero, cuarto y décimo sostienen que son ciertos; a los hechos quinto, sexto, séptimo, octavo y noveno parcialmente ciertos por cuanto a la fecha no han sido notificados por parte de la NUEVA EPS, además que no han recibido notificación para reubicación laboral del accionante por parte de la EPS.

- SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.:

A través de su apoderado general para asuntos judiciales, sostienen que conocieron del trámite de calificación adelantado por el accionante en razón al seguro previsional contratado don dicha entidad el cual cubre riesgos derivados de invalidez y muerte por origen común.

Señalan que en la actualidad la Pérdida de Capacidad Laboral del accionante, se encuentra en trámite ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, lo cual una vez suceda, se procederá a determinar la prestación a la cual tiene derecho el accionante, debiendo la correspondiente EPS expedir las recomendaciones médicas pertinentes.

Indican que al accionante se le reconoció el subsidio temporal por incapacidad correspondiente a 540 días y que, en caso de continuarse con dichas incapacidades, deberá ser la EPS quien asuma tales pagos conforme lo estipulado en la ley 1753/2015.

Agregan que en razón al concepto de rehabilitación y que el afiliado cumplió con 180 días de incapacidad continúa, reconocidas por la EPS se dio aplicación a lo establecido en el artículo 142 del decreto 019/212.

Refieren que al accionante se le ha cancelado el correspondiente a 540 días de incapacidad, por valor de $9.526.461 y actualmente cuenta con concepto de rehabilitación favorables.

Indican que se canceló ante la Junta Regional de Calificación de Bogotá y Cundinamarca debido a la inconformidad del accionante con un dictamen proferido por Seguros de Vida ALFA S.A., encontrándose a la espera de resolverse dicha controversia.

En cuanto al pago de las incapacidades superiores a 540 días, sostienen que corresponde a la EPS y que existe falta de legitimación en la causa por pasiva, dado que son ajenos a las pretensiones del accionante, pues no son responsables del reconocimiento y atención de la prestación reclamada.

Solicitan se declare la improcedencia de la acción de tutela, absolviéndose a la misma, pues no son responsables en esta acción.

Finalmente, y ante el requerimiento de este Juzgado, allegó prueba que acredita que los honorarios fueron consignados ante la Junta Regional de Calificación de invalidez de Santander y no como equivocadamente informó inicialmente esto es, Junta Regional de Bogotá y Cundinamarca.

- LA ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES:

Indican que no tienen incidencia dentro del presente trámite, por lo que no ha vulnerado los derechos fundamentales alegados por el accionante, pues no ha fungido como empleador de este.

Hacen el correspondiente estudio de los derechos fundamentales alegados como vulnerados y que existe falta de legitimación en la causa por pasiva.

Solicitan se niegue el amparo solicitado en lo que respecta a esa administradora, dado que, de los hechos y el material probatorio, se evidencian que no han desplegado conducta que vulnere los derechos fundamentales del actor.

- FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR:

A través de su directora de Acciones Constitucionales, señalan que no recae en esa administradora la obligación del pago de las incapacidades superiores a 540 días, pues tal obligación recae sobre la EPS, solicitando al despacho se tenga en cuenta el comunicado dado por el Ministerio de Salud en relación con la reglamentación de las incapacidades posteriores a los 540 días y que se vincule a dicha entidad.

Sostienen que, en efecto el accionante solicitó se iniciaran los trámites tendientes a determinar la pérdida de capacidad laboral del mismo, por lo cual, se remitió el caso a SEGUROS DE VIDA ALFA S.A., quien mediante dictamen estableció una pérdida del 40.04% con fecha de estructuración del 20/11/2019 de origen común, por lo cual se estableció que el accionante no tienen derecho a una pensión de invalidez.

Indican que es la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, la entidad encargada de asumir la administración de los recursos destinados al paso de incapacidades superiores a 540 días, pues las incapacidades que superen este límite estarán a cargo de las correspondientes EPS.

Solicitan se deniegue la presente acción de tutela o se declare improcedente en contra de esa administradora, pues no han vulnerado derecho fundamental alguno al accionante, ordenándose a la NUEVA EPS, el reconocimiento y pago de las incapacidades generadas con posterioridad al día 540 de acuerdo a lo previsto en el artículo 67 de la ley 1753/2015, decreto 1333/2018 o en subsidio ordenar al empleador la reubicación del accionante.

Piden se vincule a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

- MINISTERIO DE TRABAJO, OFICINA ESPECIAL DE BARRANCABERMEJA:

En cuanto a los hechos refieren que no les consta, por lo que deberán ser probados.

A las pretensiones, señalan que no les está permitido declarar derechos individuales, ni definir controversias, dado que es una competencia atribuida a los jueces de la república, sin embargo, procederán en caso de cualquier reclamación que se llegare a presentar por el accionante.

Indican que ese ministerio podrá actuar como conciliador y adelantar la investigación administrativa aplicándose las sanciones pertinentes de acuerdo con el trámite previsto por los artículos 47 y subsiguientes del C.P.A.

Refieren que no se oponen a que el despacho una vez analizadas las pruebas ampare el derecho invocado por el accionante.

Solicitan se les excluya de la presente acción de tutela, aclarándose que, si cuentan con la facultad de investigar un posible incumplimiento a la ley, llegado el caso.

- NUEVA EPS:

En cuanto al estado de afiliación del accionante, señalan que el mismo es activo en el régimen contributivo, quien presenta una pérdida de la capacidad laboral, inferior al 50% por lo cual no aplica autorización de pago de incapacidad, pues si la perdida se califica entre un 5% y un 49.9% se adquiere el estatus de afiliado permanente parcial de conformidad con lo establecido en el literal b del artículo 2 del decreto 917/1999.

Con fundamento en lo anterior, deberá el accionante iniciar el proceso de reintegro laboral para garantizar el mínimo vital, lo cual deberá hacerse a través del médico especialista en salud ocupacional o en seguridad y salud en el trabajo de la respectiva empresa o de la IPS.

Sostienen que de conformidad con lo establecido en el artículo 10 del decreto 758/1990, ley 019/2012 y el decreto 2943/2013 asiste al Fondo de Pensiones la obligación de estudiar el otorgamiento de la pensión de invalidez y asumir las prestaciones económicas a que hubiere lugar, posteriores a los 180 días.

Refieren que existe otro mecanismo idóneo para reclamar lo solicitado a través de la presente acción, como bien podría ser a través de la Superintendencia Nacional de la Salud o la Justicia Ordinaria Laboral, por lo cual no es procedente que el juez de tutela entre a dirimir conflictos como las aquí planteadas.

Alegan que no existe vulneración a los derechos fundamentales alegados por el accionante, por lo cual la presente acción de tutela se torna improcedente.

Indican que han desplegado conductas legitimas, solicitando se deniegue por improcedente la acción de tutela, teniendo en cuenta que el accionante cuenta con otros medios de defensa judicial; piden se conmine al Fondo de Pensiones Porvenir, asumir el pago de las incapacidades a partir del día 181 hasta que el accionante proceda a reintegrarse a sus labores o hasta que pueda acceder a la pensión de invalidez.

Solicitan se conmine igualmente al Fondo de Pensiones a determinar el porcentaje de la perdida de la capacidad laboral del accionante, debiendo la EPS remitir el correspondiente concepto de rehabilitación.

- JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ:

Señalan que revisadas las bases de datos y verificados los registros de expedientes, apelaciones y solicitudes, radicados ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez no se encontró registro de caso pendiente, calificación, apelación respecto al accionante, proveniente de una Junta Regional de Calificación de Invalidez, Juzgado o autoridad administrativa para trámite de calificación ante tal entidad, por lo cual aclaran que la responsabilidad ante dicha junta recae en el momento en el que es radicado el expediente en esta entidad, de lo contrario la responsabilidad está en cabeza de la Junta Regional hasta tanto no se remita el expediente en esta entidad.

Indican que las pretensiones del accionante no se encuentran dirigidas a esa entidad, por lo cual solicitan se les desvincule de la presente acción de tutela, pues reiteran, no existe por el momento tramite pendiente por calificar, por lo cual no han vulnerado derechos al accionante, aclarando que la junta Nacional de Calificación de Invalidez es independiente de las Entidades del Sistema General de Salud.

Igualmente aclaran que la Junta Nacional no es superior jerárquico de las Juntas Regionales.

- JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ DE BOGOTÁ Y CUNDINAMARCA:

Señalan que las Juntas Regionales y la Nacional son entidades autónomas e independientes y que una vez verificados los datos del accionante en la base de datos que para tal efecto tienen, no se encontró caso en trámite.

Aclaran que de conformidad con lo establecido en el parágrafo 2.2.5.1.24 del decreto 1072/2015 establece que las solicitudes de calificación se deben presentar ante la Junta Regional de Calificación de invalidez que corresponda según su jurisdicción.

Solicitan se les desvincule de la presente acción, dado que no han vulnerado los derechos fundamentales del accionante, pues no han conocido del caso del actor, pues no corresponde a su jurisdicción de conformidad con el lugar de residencia de este.

C O N S I D E R A C I O N E S

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.

Hecha pues, la anterior precisión, es menester que se proceda a determinar si las circunstancias fácticas reseñadas por el petente, legitiman la puesta en marcha de la acción de tutela, como mecanismo para la protección de los derechos que considera vulnerados.

Nuestra legislación ha establecido que excepcionalmente cuando la falta de pago de las acreencias laborales vulnera o amenaza los derechos fundamentales a la vida digna, al mínimo vital, a la seguridad social y/o a la subsistencia, la tutela procede para la reclamación efectiva de aquellas acreencias que constituyan la única fuente de recursos económicos que permiten sufragar las necesidades básicas, personales y familiares de la persona afectada.

Así entonces, ante la falta de pago de incapacidades de manera oportuna y completa, es indudable que la acción de tutela que se interponga, como una clase de acreencia laboral de aquellas contempladas en el ordenamiento legal, habrá de ser procedente, en tanto que afecte el derecho al mínimo vital y la seguridad social del accionante.

Sobre el preciso caso, nuestra Honorable Corporación mediante Sentencia T-920 de 2009 dijo:

> ***En principio, es la Entidad Promotora de Salud la obligada a reconocer y a pagar a sus afiliados las incapacidades laborales que surjan como consecuencia de una enfermedad de origen común o no profesional, debidamente certificada, hasta el día 180.*** *Ello, con el objeto de que durante el tiempo en el que el trabajador se encuentra ausente de sus actividades, y mientras se produce su recuperación, cuente con los medios económicos necesarios que le permitan proveerse el sustento diario y el de su núcleo familiar. Ahora bien, como la patología que aqueja al actor persiste, y en esa medida, se han generado incapacidades que superan los 180 días,* ***una interpretación del artículo 23 del Decreto 2463 de 2001conforme con la Constitución Política, permite concluir que es la A.F.P., para el caso, PROTECCIÓN S.A., quien debe asumir el pago de dicha prestación.***[1] ***(negrilla y subraya fuera de texto).***

Bajo este panorama, y conforme las pruebas que obran en el encuadernamiento, es claro que el accionante EVELIO HERNÁNDEZ pretende el pago de sus incapacidades, así como la calificación definitiva de la pérdida de capacidad laboral, se continúen ordenando incapacidades

---

[1] Sentencia T-920 de 2009. Demandado:Coomeva E.P.S., Protección S.A. Pensiones y Cesantías, y Suratep A.R.P. Magistrado Ponente: Dr. GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO.

médicas por parte de su EPS, y que en caso de reintegrarse a laborar, su empleador FUNDACION JARDINES DEL SILENCIO, tenga en cuenta su estado de salud al momento de efectuarse su reintegro, así como las condiciones que a traviesa el mundo con ocasión a la pandemia generada por el COVID 19.

Ahora bien, no puede dejarse de lado que tal como lo ha venido indicando el actor, se trata de una persona de la tercera edad, con múltiples diagnósticos, quien ha sido incapacitado por más de 540 días, presenta a la fecha una pérdida de capacidad laboral del 40,04%, sin que se haya resuelto el recurso vertical propuesto ante la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE SANTANDER, pues a pesar de haber sido pagado los respectivos honorarios por parte de SEGUROS DE VIDA ALFA S.A, a la fecha no se ha citado para la respectiva valoración.

Sobre el punto del pago de incapacidades que superen los 540 días, la Jurisprudencia de la Corte Constitucional en sentencia T-200 de 2017, señaló:

> *"Concretando y recogiendo las disposiciones y jurisprudencia señaladas en párrafos anteriores, la Corte Constitucional afirmó, en sentencia T-144 de 2016, que la acción de tutela es procedente para la reclamación de acreencias laborales cuando: " i) no existe otro medio de defensa judicial, o de existir, éste no es apto para salvaguardar los derechos fundamentales en juego; o ii) cuando se pruebe la posible ocurrencia de un perjuicio irremediable, con las características de grave, inminente y cierto, que exija la adopción de medidas urgentes y necesarias para la protección de derechos fundamentales."*
>
> *Así las cosas, en principio, 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." (Artículo 622 de la Ley 1564 de 2012)*
>
> *Sin embargo, la evaluación del requisito de subsidiariedad, en los términos en los que lo hemos desarrollado, depende de la idoneidad de los mecanismos ordinarios, en relación con las condiciones objetivas de quien interpone la acción. Estas condiciones ya han sido tratadas por la jurisprudencia constitucional; en su momento, la sentencia T-093 de 2011,[9] al retomar otros precedentes relacionados,[10] señaló que "(…) [el] conjunto de condiciones objetivas en las cuales se encuentra el accionante, por ejemplo, su edad avanzada, su estado de salud [y/o] su precaria situación económica (…)", puede ponerlo en circunstancias de debilidad manifiesta que, como se ha dicho, deben impactar la decisión sobre la procedencia de la acción de tutela.*
>
> *Tal impacto no recae exclusivamente sobre la decisión de procedencia, sino también sobre el sentido de las decisiones que adopte el juez de tutela. En efecto, si se trata de la falta de idoneidad de un mecanismo alterno como la jurisdicción ordinaria, el juez de tutela entra a sustituir al juez ordinario y toma una decisión definitiva sobre el caso. Por el contrario, si del examen de procedencia se concluye que de lo que se trata es de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, el juez de tutela tomará medidas transitorias de protección, mientras el accionante activa la competencia del juez ordinario y este último resuelve de manera definitiva. Esto*

significa que caso a caso la procedencia puede variar, independientemente de que la causa pueda ser atendida a través de vías ordinarias.

En síntesis, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha insistido en el carácter excepcional de la procedencia de la acción de tutela para obtener el pago de derechos de carácter económico derivados de relaciones laborales. Tal premisa, conduce a la necesidad de evaluar los casos concretos bajo la perspectiva de las condiciones objetivas de quien interpone la acción, así como la naturaleza y relevancia que cobra la incapacidad en la garantía de derechos fundamentales, al ser un sustituto del salario devengado por quien ha sufrido menoscabo temporal o permanente de su capacidad laboral.

4. El pago recibido por las incapacidades laborales es un sustituto del salario. Reiteración de jurisprudencia

El Sistema General de Seguridad social contempla la protección a la que tienen derecho los trabajadores, en aquellos casos en que se enfrentan a la contingencia de un accidente o enfermedad que genere una incapacidad para desarrollar sus actividades laborales, y en consecuencia, la imposibilidad de proveerse sustento a través de un ingreso económico. Dicha protección se materializa a través del pago de las incapacidades laborales, seguros, auxilio y pensión de invalidez contemplada en la Ley 100 de 1993, el Decreto 1406 de 1999, el Decreto 1748 de 1995 y el Decreto 692 de 1994, entre otras disposiciones.

Igualmente, la Corte Constitucional en Sentencia de Tutela 097 de 2015[2] expuso en dicha oportunidad que existía un vacío legal respecto del reconocimiento y pago de incapacidades que superaban los 540 días, de esta manera en dicha providencia identificó dos hipótesis:

i) que el trabajador presente una pérdida de capacidad laboral inferior al 50% y

ii) que la disminución sea igual o superior al 50%.

Respecto a lo anterior expuso lo siguiente:

"En el primer escenario, los derechos reconocidos legalmente para el trabajador cuya incapacidad ha finalizado, consiste en la obligación del empleador de reintegrar a su puesto habitual de trabajo, además que el empleador siga realizando en su favor aportes a la seguridad social y que su vínculo laboral sea terminado únicamente con la autorización del Ministerio del Trabajo.

En el segundo, la jurisprudencia constitucional ha establecido que, si la fecha de estructuración de la invalidez coincide con el momento en que las incapacidades laborales se causan, se debe reconocer el derecho pensional y como éste se paga retroactivamente, "no hay lugar al pago simultáneo de la prestación por concepto de incapacidad y por concepto de pensión según lo establecido en el artículo décimo de la ley 776 de Igualmente, el trabajador que es calificado y supera el 50% de pérdida de capacidad laboral, ante la disminución física que padece, las entidades del Sistema les corresponde actuar con solidaridad y diligentemente reconocer y pagar una suma de dinero con la cual pueda satisfacer sus necesidades básicas; razón por la cual mientras se decide definitivamente sobre el reconocimiento y el pago de la pensión de invalidez, el Fondo de Pensiones deberá costear las incapacidades laborales".

Ahora bien, el artículo 67 de la Ley 1753 de 2015, indicó:

[2] Sentencia de Tutela del 10 de marzo de 2015. Magistrado Ponente JOSE IGNACIO PRETELT CHALJUB

> **"ARTÍCULO 67. RECURSOS QUE ADMINISTRARÁ LA ENTIDAD ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD**. La Entidad administrará los siguientes recursos:
>
> *(...)*
>
> *Estos recursos se destinarán a:*
>
> *a) El reconocimiento y pago a las* ***Entidades Promotoras de Salud*** *por el aseguramiento y demás prestaciones que se reconocen a los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud,* ***incluido el pago de incapacidades por enfermedad de origen común que superen los quinientos cuarenta (540) días continuos****. El Gobierno Nacional reglamentará, entre otras cosas, el procedimiento de revisión periódica de la incapacidad por parte de las EPS, el momento de calificación definitiva, y las situaciones de abuso del derecho que generen la suspensión del pago de esas incapacidades."*

Norma respecto de la cual en sentencia de Tutela 144 de 2016[3], precisamente la Ho. Corte Constitucional dijo:

> "*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–,* ***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*****".**
> (Resaltado del juzgado)

CASO CONCRETO

Conforme a lo antes expuesto se tiene que.

1. El señor EVELIO HERNANDEZ, de 63 años, se encuentra afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud, ante la NUEVA EPS y pensiones ante PORVENIR en calidad de cotizante.

2. Presta sus servicios en el cargo de sepulturero en la FUNDACIÓN JARDINES DEL SILENCIO, devengando un salario mínimo

3. En cita de control del 15/04/2020, visible a folio 8, se advierte que presenta antecedentes de CONDROMALACIA GRADO IV EN RODILLA IZUIERDA, GONARTROSIS, SIGNOS DE AFLOJAMIENTO FEMORAL CON CLINICA DADA POR DOLOR EN AMBAS RODILLAS CON LIMITACIÓN PARA PONERSE DE PIE Y CAMINAR SIN APOYO. Y que acudió a consulta para efectos de renovar incapacidad

---

Sentencia del, veintiocho (28) de marzo de dos mil dieciséis (2016).[3] Magistrada Ponente.
GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

médica posterior al 27 de abril. Se dejó plasmado que al exámen físico tenía aceptables condiciones generales.

4. En la consulta se indicó por el médico: *CAMINA CON MULETAS, DOLOR A LA PALPACIÓN Y MOVILIZACIÓN DE RODILLA IZQUIERDA POR LO QUE SE DAN RECOMENDACIONES GENERALES SIGNOS DE ALARMA. No se otorgó INCAPACIDAD MEDICA POR LA EPS por VENCIMIENTO DE TÉRMINO MAYOR A 180 DÍAS.SE ORIENTA LA REUBICACION LABORAL DEFINIDA POR EL EMPLEADOR DONDE NO SE DESPLACE CONTINUAMENTE, NO LEVANTE OBJETOS PESADOS, PACIENTE EN PROCESO CON FONDO DE PENSIONES YA DIERON RESPUESTA, PERO EL USUARIO EN ESPERA DE APELACION DE LA NOTIFICACION SE INDICA ACETAMINOFEN..."*

5. No cuenta con más incapacidades otorgadas por su EPS, pues su médico tratante le indicó que debía continuar presentándose a laborar, sin embargo, tampoco se evidencia que se haya remitido a administradora de riesgos laborales alguna, o que su EPS le haya realizado estudio o dictamen en el que establezca que se encuentra apto para laborar nuevamente.

6. A la fecha no ha recibido el pago total de sus incapacidades, y el FONDO DE PENSIONES PORVENIR argumenta que le ha cancelado hasta el día 540 y que justamente se encuentra pendiente por definir el otorgamiento o no de más incapacidades.

7. No se evidencia al plenario valoración médica realizada a través de la NUEVA EPS, o la administradora de pensiones, en este caso PORVENIR, en la que se demuestre que el accionante EVELIO HERNANDEZ se encuentra apto para laborar, es decir, que se la haya realizado previamente un diagnóstico favorable de rehabilitación y que verdaderamente se encuentre apto para retornar a sus labores con las correspondientes recomendaciones.

8. Fue calificado por la aseguradora de VIDA SEGUROS ALFA, con pérdida de capacidad laboral del 40.04%. El accionante presentó apelación de manera oportuna, habiéndose cancelado el valor de los honorarios correspondientes sin que se le haya definido fecha para el estudio y valoración ante la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE SANTANDER. Significando que la calificación no se encuentra aún en firme.

9.Su empleador, FUNDACION JARDINES DEL SILENCIO informa que no ha recibido notificación alguna por parte de la NUEVA EPS para reubicación laboral del accionante EVELIO HERNADEZ. Sin que cuente con un puesto de trabajo diferente a las funciones establecidas en el parque cementerio para ubicarlo, pues el accionante es analfabeta, no sabe leer ni escribir, y no es posible que realice funciones de tipo administrativo; por tanto, no es factible su reubicación.

10. A la fecha el accionante no recibe ningún ingreso ni pensión.

Vistas así las cosas, y para establecer la procedencia de esta acción, debe decirse que la misma fue interpuesta por el Sr. EVELIO HERNADEZ en un

tiempo razonable, a la vulneración de sus derechos por los cuales pide protección, y que consisten en el no pago de las incapacidades que se le han generado con posterioridad al día 360, transcurriendo 6 meses sin recibir remuneración alguna.

Por su parte, PORVENIR asegura realizó el pago correspondiente desde el día 181 al día 540 y la NUEVA EPS asegura que tal pago, no le corresponde asumirlo. Sin embargo, se tiene que al accionante, según pruebas vistas a folios 169 a 173, la NUEVA EPS le autorizó 245 días hasta el 11/10/2018, observándose que desde el 12 de octubre de 2018 al 15 de abril de 2020, al accionante se le han otorgado incapacidades por diagnósticos referenciados así: Z988, M170, M 239, Z 540, M 199, M224, T-844, R844, y que sumadas corresponden a 500 días; lo cual contrasta con el certificado de incapacidad visible a folio 176, en el que se advierte incapacidad por 7 días del 20/01/2020 al 26/01/2020 y prorroga que corresponde a 668 días.

De otra parte, se tiene que en dicho certificado se argumenta que el accionante *"presenta un PCL inferior al 50%, razón por la cual no aplica la autorización del pago de incapacidades teniendo en cuenta que si la pérdida laboral es calificada entre el 5% y el 49% se adquiere el status de afiliado incapacitado permanente parcial de acuerdo con lo establecido en el literal b) del artículo 2 del Decreto 917 de 1999.... Por lo anterior es necesario que se inicie un proceso de reintegro laboral para garantizar el mínimo vital, tal y como lo establece la legislación en vigencia para las personas que se les ha definido una IPP (incapacidad permanente parcial), proceso que se deberá realizar a través del médico ocupacional periódico post-incapacidad, en cumplimiento del programa de salud ocupacional o sistema de gestión en seguridad y salud en e trabajo, subprograma de medicina preventiva y del trabajo. Lo anterior con el objeto de lograr la adaptación y/o reubicación laboral, que de acuerdo a las resoluciones 2346 de 2007 y 1918 de 2009, son cargo del empleador..."*

En este orden, se tiene en primer lugar que el Sr. EVELIO HERNANDEZ viene incapacitado desde el año 2016, debido a los padecimientos que presenta, entre otros, CONDROMALACIA GRADO IV EN RODILLA IZUIERDA, GONARTROSIS, SIGNOS DE AFLOJAMIENTO FEMORAL CON CLINICA DADA POR DOLOR EN AMBAS RODILLAS CON LIMITACIÓN PARA PONERSE DE PIE Y CAMINAR SIN APOYO, al punto que para el 15 de abril de 2020 viene con incapacidades algunas de ellas, en forma interrumpida, y otras continuas, y si bien como lo informa la NUEVA EPS, presentó interrupción para el periodo del 27/01/2020 al 25/02/2020, lo cierto es que, desde el 27 de febrero de 2020 al 15 de abril de 2020, seguía estando incapacitado el señor EVELIO HERNANDEZ.

Nótese entonces que para el 29/01/2020, fecha en la cual se dictaminó la pérdida de capacidad laboral en un porcentaje del 40,04%, el accionante seguía incapacitado, incapacidades que se observan fueron otorgadas hasta el 15 de abril de 2020, sin que el mentado dictamen se encuentre en firme, pues el Sr EVELIO HERNANDEZ presentó recurso de apelación el cual fue interpuesto de manera oportuna como se concluye del hecho octavo del escrito de tutela.

Igualmente se tiene que la empresa para la cual labora el accionante alegó que no es posible reubicar al Sr EVELIO HERNANDEZ, pues se trata de una

persona de 63 años que no sabe leer ni escribir, y no es posible que realice funciones de tipo administrativo, es decir distintas a las del cargo de sepulturero.

Bajo este panorama, es fácil concluir que el accionante se encuentra en un estado de debilidad manifiesta, pues no solo por las condiciones y estado de salud que viene presentando, sino además por la apatía que han mostrado los aquí intervinientes, concretamente su EPS, AFP y empleador FUNDACIÓN JARDINES DEL SILENCIO, quienes, no han mostrado en este caso un mayor interés en establecer en primer lugar las verdaderas condiciones de salud por las que atraviesa o se encuentra el accionante, pues no se ha emitido verdaderamente un concepto que acredite que se encuentra apto para laborar; no siendo admisible que se le indique en consulta de control que no se expiden más incapacidades por vencimiento de término mayor a 180 días. Pero tampoco se remita a valoración médico ocupacional en la que se expongan las condiciones de salud del actor y se emita un pronóstico sobre el eventual restablecimiento o no de su capacidad laboral, para ser o no reubicado.

Obsérvese también que la Administradora del FONDO DE PENSIONES PORVENIR S.A, si bien señaló que realizó la calificación de pérdida de capacidad y remitió los documentos a SEGUROS DE VIDA ALFA, ésta última entidad no ha remitido el expediente o documentación a pesar de que le informó al accionante que desde el 10 de marzo de 2020 procedió a realizar el pago de los honorarios para tal fin; documentación que se requiere por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander, quien es la encargada de resolver el recurso de apelación propuesto por el tutelante.

Aunado a lo antes expuesto, y a pesar de que el accionante afirma que desde hace meses no recibe ningún tipo de ingresos, ninguna de las entidades ha manifestado que asumirá tal obligación, ni siquiera su empleador, quien al contrario expone que no es posible su reubicación; sin buscar u ofrecer a su trabajador la posibilidad de recibir el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente. Precisamente debido a las condiciones por las que atraviesa; ni se contemple la posibilidad de ofrecer y acordar con el accionante el pago de (1) salario mínimo legal mensual vigente, es decir; la suma de $ 877.803. Alternativa que tendría por finalidad el poder continuar generando empleo y preservar los derechos y mínimo vital en tanto, que se supera la crisis por el Covid 19, y protegen derechos laborales de su trabajador. Ello como estrategia prevista dentro de las circulares que ha expedido el Ministerio del Trabajo, (33), por tratarse de una situación ocasional, transitoria y excepcional.

Y es que en siendo su empleador debe tener en cuenta que el artículo 54 de la Constitución Política señala que la capacitación profesional de las personas disminuidas físicas, psíquicas o sensoriales es un derecho fundamental. Dice, el citado precepto: *"[e]s obligación del Estado y* ***de los empleadores*** *ofrecer formación y habilitación profesional y técnica a quienes lo requieran. El Estado debe propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar y garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud".*

Todo este escenario demuestra que esta acción resulta procedente, para proteger los derechos del Sr. EVELIO HERNANDEZ, dado su delicado estado de salud, el tiempo que lleva incapacitado, la afectación al mínimo vital y móvil su falta de ingresos, pues no están siendo pagadas la totalidad de incapacidades que le han sido generadas, razón por la que acude a este medio, y si bien es cierto en ocasiones improcedente ante la existencia de otros mecanismos como la jurisdicción ordinaria, en este caso concreto resulta idóneo y eficaz, para proteger sus al evidenciar que están siendo vulnerados como en efecto señaló en esta acción; condiciones que se itera hacen necesaria la protección inmediata de sus derechos.

En este caso, vale la pena traer a colación la Sentencia T-980 del 10 de octubre de 2008, en la que la Corte dijo lo siguiente:

> *"El que legalmente a la EPS no le corresponda asumir el pago de incapacidades superiores a 180 días no significa que pueda abandonar al paciente enfermo a quien le ha sido extendida la incapacidad. Al hacer parte del Sistema de Seguridad Social, la EPS debe actuar armónicamente con las demás entidades que lo integran en aras de satisfacer efectivamente los derechos a la seguridad social del incapacitado.*
>
> *Por esa razón, es la propia EPS a la que esté afiliado el paciente la que oficiosamente debe, una vez advierta que enfrenta un caso de incapacidad superior a 180 días, -por supuesto con la información que requiera por parte del enfermo-, remitir los documentos correspondientes para que el Fondo de Pensiones respectivo inicie el trámite y se pronuncie sobre la cancelación o no de la prestación económica reclamada debiendo esta administradora no sólo dar respuesta oportuna a dicha solicitud, sino que, en caso de ser negativa, estar debidamente justificada tanto normativa como fácticamente indicándole al paciente las alternativas que el Sistema de Seguridad Social le brinda para procurarse un mínimo vital mientras dure la incapacidad y no se tenga derecho a la pensión de invalidez".*

Pero aunado a ello la Corte también ha dicho:

> *Ahora bien, una vez el fondo de pensiones inicia el trámite de calificación respectivo, se obtiene el dictamen invalidez, que, según el resultado, puede generar situaciones jurídicas distintas.*
>
> *En efecto, si del resultado del dictamen se concluye que el trabajador presenta una disminución de su capacidad laboral superior al 50%, se hace acreedor al reconocimiento de la pensión de invalidez, siempre y cuando cumpla con los demás requisitos exigidos para el efecto, es decir, acredite las semanas de cotización que establecen las normas vigentes.*
>
> ***Entre tanto, si la calificación de pérdida de la capacidad laboral es parcial, esto es, inferior al 50%, el empleador debe reincorporar al trabajador en el cargo que venía desempeñando o en otra actividad acorde con su situación de discapacidad, siempre y cuando los conceptos médicos determinen que se encuentra apto para ello.***
>
> *El problema surge cuando la persona no recupera su capacidad de trabajo, es decir, cuando se siguen generando a su favor incapacidades laborales por parte del médico tratante, pese a que ya fue evaluado por la Junta de Calificación de Invalidez, quien dictaminó una incapacidad permanente parcial, por pérdida de la capacidad laboral inferior al 50%.*

Para la solución de dicha controversia, la Corte mantiene el ***criterio jurisprudencial según el cual, se debe partir de una interpretación del artículo 23 del Decreto 2463 de 2001, de manera que resulte conforme con la Constitución Política, en el entendido de que, tratándose de incapacidades que superan los ciento ochenta (180) días, le corresponde al respectivo Fondo de Pensiones asumir el pago de dicha prestación únicamente hasta que se evalúe la pérdida de la capacidad laboral, siempre y cuando, como resultado de dicho dictamen, la persona tenga derecho al reconocimiento de la pensión de invalidez****. En esa medida, en el evento en que el afiliado no alcance el porcentaje requerido de invalidez o se le haya dictaminado una incapacidad permanente parcial, y por sus precarias condiciones de salud se sigan generando incapacidades laborales, le corresponde al Fondo de Pensiones continuar con el pago de las mismas hasta que el médico tratante emita un concepto favorable de recuperación o se pueda efectuar una nueva calificación de invalidez.*

Para la Corte es claro que el propósito que persigue el artículo 23 del Decreto 2463 de 2001, es garantizarle al trabajador un cubrimiento de las incapacidades mayores a 180 días mientras se produce su recuperación o haya lugar al reconocimiento de la pensión de invalidez.

Bajo ese entendido, lo pretendido por el ordenamiento, fue establecer en cabeza de los fondos de pensiones, la obligación de garantizar al trabajador una indemnización equivalente a la que venía recibiendo por parte de la Entidad Promotora de Salud, con el fin de asegurar su mínimo vital y el de su familia, cuando ese estado de incapacidad supera los 180 días.

Así las cosas, de conformidad con el artículo 206 de la Ley 100 de 1993, el artículo 227 del Código Sustantivo del Trabajo y el artículo 23 del Decreto 2461 de 2001, el trabajador incapacitado tiene derecho a que la E.P.S. a la cual se encuentre afiliado, le reconozca y pague las incapacidades laborales generadas por enfermedad de origen común hasta el día 180. A partir del día 181, el pago de dicha prestación se encuentra a cargo de la respectiva A.F.P. a la cual se encuentra afiliado el trabajador, hasta que se produzca el dictamen de pérdida de la capacidad laboral y como resultado del mismo, se llegue a la conclusión de que aquel tiene derecho al reconocimiento de la pensión de invalidez. En caso contrario, y en la medida en que se sigan generando incapacidades laborales, la A.F.P. debe continuar con el pago de las mismas, hasta que el médico tratante emita un concepto favorable de recuperación o se pueda efectuar una nueva calificación de invalidez.

Sobre este punto específicamente la Corte Constitucional dijo que las personas que reclaman el pago de las incapacidades superiores a los 540 días son aquellas que han intentado reintegrarse a la vida laboral, a pesar de la disminución de su fuerza de trabajo

"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."

Así las cosas, y como quiera que las incapacidades que le han sido expedidas y generadas al señor EVELIO HERNANDEZ corresponden a enfermedad de

origen común, conforme se ha mencionado por la jurisprudencia de la Corte Constitucional; los responsables de tales obligaciones serían:

1. FUNDACION JARDINES DEL SILENCIO dos primeros días.
2. NUEVA EPS: día 3 al 180.
3. FONDO DE PENSIONES PORVENIS S, A. día 181 a día 540.
4. NUEVA EPS día 541 en adelante, hasta tanto se emita un verdadero concepto ocupacional que el accionante es apto para laboral, sea reintegrado por su empleador u obtenga un porcentaje de calificación que le permita tener derecho a la pensión.

Bajo estos argumentos y teniendo en cuenta la jurisprudencia constitucional antes citada, queda claro para el presente Juzgado la tutela se torna procedente en este caso, pues se encuentra acreditada la ocurrencia del perjuicio del accionante, pues las incapacidades que reclama corresponden al medio único de sustento del actor, no solo afectando su derecho a la salud sino además el mínimo vital y móvil de sí mismo y de su núcleo familiar.

Así mismo y conforme la ley y jurisprudencia señalada, corresponde a la NUEVA EPS el reconocimiento y pago de las incapacidades brindadas al actor, puesto que resultan superiores al día 540, conforme lo establecido en el artículo 2.2.3.3.1. Del Decreto 1333 de 2018: "*Reconocimiento y pago de incapacidades superiores a 540 días. Las EPS y demás EOC reconocerán y pagarán a los cotizantes las incapacidades derivadas de enfermedad general de origen común superiores a 540 días en los siguientes casos:*

1. *Cuando exista concepto favorable de rehabilitación expedido por el médico tratante, en virtud del cual se requiera continuar en tratamiento médico.*

2. *Cuando el paciente no haya tenido recuperación durante el curso de la enfermedad o lesión que originó la incapacidad por enfermedad general de origen común, habiéndose seguido con los protocolos y guías de atención y las recomendaciones del médico tratante.*

3. *Cuando por enfermedades concomitantes se hayan presentado nuevas situaciones que prolonguen el tiempo de recuperación del paciente. De presentar el afiliado cualquiera de las situaciones* ***antes previstas, la EPS deberá reiniciar el pago de la prestación económica a partir del día quinientos cuarenta y uno (541)."*** *Negrilla y resalado de este juzgado)*

En consecuencia se protegerán los derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital, vida y salud, en la acción de tutela interpuesta por el señor EVELIO HERNÁNDEZ en contra del FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., SEGUROS DE VIDA ALFA S.A., NUEVA EPS, y JARDINES DEL SILENCIO; debiéndose entonces ordenar al representante legal del FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A; y/o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y horas (48) siguientes a la notificación del presente fallo, si aún no lo hubiere hecho, proceda a realizar todos los trámites correspondientes para que se haga una valoración ocupacional del accionante EVELIO HERNANDEZ, en el que se determine si se encuentra apto para laboral, es decir, que emita en tal evento, concepto de rehabilitación, en caso

de ser éste el que proceda o expedir las incapacidades, si a ellas hubiere lugar al accionante, lo cual deberá realizar de forma coordinada en un término que no podrá exceder los CINCO (5) DÍAS HÁBILES.

Así mismo se ordenará a la NUEVA EPS, por intermedio de su representante legal o quien haga sus veces que, si aún no lo ha efectuado, pague dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente sentencia, al señor EVELIO HERNANDEZ identificado con cédula de ciudadanía 6.656.801 de San Vicente de Chucurí, el subsidio por incapacidades generadas con posterioridad al día 541 y hasta el 15 de abril de 2020, conforme lo antes expuesto. Se indica que la NUEVA EPS podrá emprender todas las acciones pertinentes con el fin de obtener el reembolso de los dineros pagados por dicho concepto, en virtud de lo dispuesto en el artículo 67 de la Ley 1753 de 2015. Igualmente, el pago de las incapacidades que se llegaren a causar en favor del accionante EVELIO HERNANDEZ deberá ser asumido por la NUEVA EPS, hasta tanto se califique de manera definitiva su pérdida de capacidad de laboral.

También, se ordenará a la ADMINISTRADORA DEL FONDO DE PENSIONES PORVENIR S.A; por intermedio de su representante legal o quien haga sus veces que, si aún no lo ha efectuado, pague dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente sentencia, al señor EVELIO HERNANDEZ identificado con cédula de ciudadanía 6.656.801 de San Vicente de Chucurí, el subsidio por incapacidades generadas desde el día 180 al día 540, o en su defecto entregue al accionante prueba idónea que acredite el pago.

Así mismo se les ordenará a la ADMINISTRADORA DEL FONDO DE PENSIONES PORVENIR Y SEGUROS DE VIDA ALFA, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas procedan, si aún no lo hubieren hecho, a remitir de manera coordinada, toda la documentación o expediente de calificación ante la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE SANTANDER, para que ésta proceda a resolver el recurso de apelación que fuere interpuesto por el accionante frente al dictamen del 29/01/2020 emitido por intermedio de SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.

Por último, se ordenará a la FUNDACIÓN JARDINES DEL SILENCIO, que en el evento que el actor se encuentre apto para laborar, deberá efectuar la correspondiente reubicación del actor en un puesto acorde con las recomendaciones y restricciones médicas que eventualmente se le ordenen. Igualmente deberá continuar con el pago puntual al sistema de seguridad social de su trabajador EVELIO HERNANDEZ. Advirtiendo a los accionados que la conducta que se despliegue para el cumplimiento de lo que aquí se ordena debe ser comunicada de inmediato al Juzgado para tener un control de su cumplimiento, so pena de incurrir en desacato sancionable conforme al artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero Civil Municipal de Barrancabermeja, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: AMPARAR los derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital, vida y salud, en la acción de tutela interpuesta por EVELIO HERNÁNDEZ en contra del **FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., SEGUROS DE VIDA ALFA S.A., NUEVA EPS, y JARDINES DEL SILENCIO,** siendo vinculados de manera oficiosa COMFENALCO, DIÓCESIS DE BARRANCABERMEJA, JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE SANTANDER, JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ, MINISTERIO DE SALUD Y DE LA PROTECCIÓN SOCIAL FOSYGA, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES, MINISTERIO DE TRABAJO OFICINA ESPECIAL DE BARRANCABERMEJA, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, JUNTA REGIONAL DE CALIFIACIÓN DE INVALIDEZ DE BOGOTÁ Y CUNDINAMARCA, por lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, **ORDENAR** al representante legal de la **NUEVA EPS** y/o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y horas (48) siguientes a la notificación del presente fallo, si aún no lo hubiere hecho, proceda a realizar todos los trámites correspondientes para que se haga una valoración ocupacional del accionante EVELIO HERNANDEZ, en el que se determine si se encuentra apto para laboral, es decir, que emita en tal evento, concepto de rehabilitación, en caso de ser éste el que proceda o expedir las incapacidades, si a ellas hubiere lugar al accionante, lo cual deberá realizar de forma coordinada en un término que no podrá exceder los CINCO (5) DÍAS HÁBILES, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: **ORDENAR** a la **NUEVA EPS**, por intermedio de su representante legal o quien haga sus veces que, si aún no lo ha efectuado, pague dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente sentencia, al señor EVELIO HERNANDEZ identificado con cédula de ciudadanía 6.656.801 de San Vicente de Chucurí, el subsidio por incapacidades generados con posterioridad al día 541 y hasta el 15 de abril de 2020, conforme lo antes expuesto. Se indica que la NUEVA EPS podrá emprender todas las acciones pertinentes con el fin de obtener el reembolso de los dineros pagados por dicho concepto, en virtud de lo dispuesto en el artículo 67 de la Ley 1753 de 2015. Igualmente, el pago de las incapacidades que se llegaren a causar en favor del accionante EVELIO HERNANDEZ deberá ser asumido por la NUEVA EPS, hasta tanto cese la emisión de incapacidades en favor del actor por constatarse su rehabilitación y posibilidad de reincorporación a la vida laboral; o se califique de manera definitiva su pérdida de capacidad de laboral.

CUARTO: ORDENAR a la **ADMINISTRADORA DEL FONDO DE PENSIONES PORVENIR**; por intermedio de su representante legal o quien haga sus veces que, si aún no lo ha efectuado, pague dentro de las cuarenta y

ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente sentencia, al señor EVELIO HERNANDEZ identificado con cédula de ciudadanía 6.656.801 de San Vicente de Chucurí, el subsidio por incapacidades generados desde el día 180 al día 540, o en el evento de haberlo realizado entregue al señor EVELIO HERNANDEZ prueba que así lo acredite; conforme lo antes expuesto.

QUINTO: ORDENAR al **FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.,** y **SEGUROS DE VIDA ALFA,** que en el término de cuarenta y ocho (48) horas procedan, si aún no lo hubieren hecho, a remitir de manera coordinada, toda la documentación o expediente de calificación ante la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE SANTANDER, para que ésta proceda a resolver el recurso de apelación que fuere interpuesto por el accionante frente al dictamen del 29/01/2020 emitido por SEGUROS DE VIDA ALFA S.A, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEXTO: ORDENAR a la **FUNDACIÓN JARDINES DEL SILENCIO**, que en el evento que el actor se encuentra apto para laborar, deberá efectuar la correspondiente reubicación al actor en un puesto acorde con las recomendaciones y restricciones médicas que eventualmente se le ordenen. Igualmente deberá continuar con el pago puntual al sistema de seguridad social de su trabajador EVELIO HERNANDEZ.

SEPTIMO: Advertir a los accionados que la conducta que se despliegue para el cumplimiento de lo que aquí se ordena debe ser comunicada de inmediato al Juzgado para tener un control de su cumplimiento, so pena de incurrir en desacato sancionable conforme al artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

OCTAVO: Informar a las partes y demás intervinientes en esta acción que acogiendo las medidas sanitarias preventivas por el COVID-19, serán atendidas las impugnaciones a esta acción constitucional exclusivamente por el correo institucional j03cmbmeja@cendoj.ramajudicial.gov.co.

NOVENO: REMITIR a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, si no fuere impugnada, teniendo en cuenta en todo caso, lo dispuesto en el Acuerdo PCSJA10-11519 de 2020, que no se remitirá hasta tanto se levanten las medidas adoptadas por motivo de salubridad pública (COVID- 19).

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

FRANCIE HESTHER ANGARITA OTERO
Juez