



Rama Judicial

República de Colombia

## JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE IBAGUÉ

Ibagué, seis (6) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Acción: TUTELA

Radicación: 73001-33-33-011-2023-00071-00

Accionante: RICARDO FORERO

Accionada: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –  
COLPENSIONES Y NUEVA E.P.S.

Asunto: Sentencia primera instancia

### I. LA ACCIÓN

Procede el despacho a proferir sentencia de primera instancia para resolver la solicitud de amparo de los derechos fundamentales incoados que ha dado origen a instaurar la acción de Tutela de la referencia por el señor RICARDO FORERO, identificado con cedula de ciudadanía No. CC. No. 14.237.290 de Ibagué, en contra de ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES (COLPENSIONES), siendo vinculada la NUEVA E.P.S., por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales a la a la vida en condiciones dignas, a la seguridad social y a la salud.<sup>1</sup>

### II. ANTECEDENTES

#### 1. Pretensiones

De la lectura de las peticiones elevadas por el actor en el escrito de la acción de tutela de la referencia, es posible colegir que, aquél pretende que le sean pagadas por Colpensiones las incapacidades que se le han otorgado a partir del día 18<sup>o</sup>, inclusive, de incapacidad, esto es desde del mes de septiembre del año 2022, por cuanto tal entidad le ha solicitado que para proceder al pago debe diligenciar un formulario exigido con la expedición del Decreto 1427 de 29 de julio de 2022, y así demostrar las incapacidades que se le causaron antes de esta fecha, correspondientes al periodo del 9 de marzo al 31 de agosto de 2022.

#### 2. Fundamentos fácticos

---

<sup>1</sup> Visto en el anexo No. 3 del cuaderno de tutelas del expediente digital.

En los hechos que relató el accionante, como fundamento fáctico de las pretensiones incoadas, indicó que es empleado de la sociedad Agropecuaria La Ceiba Gonella Henos Ltda., y que el día 27 de noviembre del año 2020 fue sometido a intervención quirúrgica consistente en reemplazo total de rodilla derecha, pero que en razón a que tuvo dolor e inflamación en la misma, le fue concedida incapacidad desde el 9 de marzo de 2022, cumpliendo 180 días incapacitado el 30 de septiembre de 2022.

Refirió que, en razón de lo anterior, la Nueva E.P.S. lo había requerido para que pidiera a su Fondo de Pensiones, esto es Colpensiones, el reconocimiento económico de tales incapacidades desde el día 181, destacando que tal E.P.S. determinó que su patología era recuperable.

Puso de presente que había solicitado en reiteradas ocasiones ante Colpensiones el pago de las incapacidades que superaron el día 180, pero que la entidad le negó su reconocimiento, argumentando que las incapacidades no cumplían con los requisitos establecidos en el artículo 2.2.3.3.2 del Decreto 1427 de 2022, el cual entró en vigencia el 29 de julio de ese mismo año, lo que, a su parecer, era una exigencia que no le era aplicable, puesto que cuando le fueron expedidas las incapacidades, tal norma no estaba vigente, de manera que se pretendía dar una aplicación retroactiva a tal artículo.

### III. ACTUACIÓN PROCESAL

La solicitud de amparo constitucional fue presentada en la Oficina de Reparto de la Administración Judicial de Ibagué el 20 de febrero de 2023 y recibida por este juzgado el mismo día.

Por medio de auto calendado del 20 de febrero de 2023<sup>2</sup>, se avocó conocimiento de la solicitud de amparo, determinando vincular al trámite a la NUEVA E.P.S., ordenándose las notificaciones de rigor y se concedió a la entidad accionada y vinculada el término de dos (2) días para presentaran informe detallado, claro y preciso sobre los motivos que originaron el ejercicio de la Acción de Tutela, así como para ejercer su derecho de defensa y contradicción, y se vinculó al agente del Ministerio Público delegado ante este Juzgado para que interviniera si a bien lo tenía.

Igualmente, en la misma providencia, se requirió al actor y a Colpensiones para que, en el término de dos días, allegaran el expediente administrativo relacionado con el reconocimiento y pago de las incapacidades mencionadas en el escrito de tutela.

Posteriormente, a través de auto del 01 de marzo de 2023<sup>3</sup>, se decretaron como pruebas de oficio en el presente trámite, las siguientes:

*“1. Que la parte accionada **Colpensiones**, informe qué periodos de incapacidades fueron solicitadas para pago con los radicados 2022\_13999498 del 28/09/2022;*

---

<sup>2</sup> Visto en el anexo No. 4 del cuaderno de tutelas del expediente digital.

<sup>3</sup> Visto en el anexo No. 7 del cuaderno de tutelas del expediente digital.

2022\_16150964 del 02/11/2022; 2022\_17799798 del 01/12/2022 y 2023\_324608 del 06/01/2023, mencionados en el informe presentado por la entidad.

2. Que la parte accionada **Nueva E.P.S.** informe con qué número de incapacidad y a partir de qué fecha se generó el día 181 de incapacidad.

3. Que la parte accionada **Nueva E.P.S.** allegue copia de cada una de las incapacidades que se han expedido al señor RICARDO FORERO, en razón a los hechos expuestos en el escrito de tutela.”

El expediente ingresó al despacho para fallo el 6 de marzo de 2023.

## **Contestaciones de la entidad accionada y vinculada**

### **3.1. Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones<sup>4</sup>.**

La Directora (A) de la Dirección de Acciones Constitucionales de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, al momento de rendir el informe solicitado por el Juzgado, manifestó que, revisado el expediente del señor Ricardo Forero, obraba oficio de la Nueva E.P.S., radicado bajo el No. 2022\_11082769 del 03 de agosto de 2022, con el cual se remitía concepto de rehabilitación con pronóstico favorable, por lo que, en una primera medida, se podía determinar que era procedente reconocerle al actor las incapacidades temporales desde el día 181 hasta el 540, manteniendo tal concepto.

Expresó se le había dado respuesta al accionante sobre los radicados 2022\_13999498 del 28/09/2022; 2022\_16150964 del 02/11/2022; 2022\_17799798 del 01/12/2022 y 2023\_324608 del 06/01/2023, en los que se solicitaba el pago de incapacidades temporales, pero que no se accedió a ello, como consecuencia de que esos periodos no cumplían con lo dispuesto en el decreto 1427 del 29 de julio de 2022, relativo a los requisitos de los certificados de incapacidades, norma que debía ser cumplida por las E.P.S., por lo que, mientras esos certificados no observaren los requisitos que exige la norma, no serían tramitadas las incapacidades.

Precisó que, cuando los certificados de incapacidad que le expidan al actor cuenten con las exigencias en cuestión, deberá presentar de nuevo la solicitud de determinación de subsidio por incapacidad.

Además, resaltó que Colpensiones había brindado al accionante una respuesta de clara, de fondo y suficiente a sus solicitudes, pese a que no había sido favorable frente a lo petitionado, a lo que se sumaba que la acción de tutela no era el medio idóneo para que se ordenara a la entidad que efectuara el pago de tales incapacidades, en virtud de los principios de subsidiariedad e inmediatez, debiendo ser declarada improcedente la solicitud de amparo, y que tampoco se

---

<sup>4</sup> Visto en el anexo No. 6 del cuaderno de tutelas del expediente digital.

había presentado una transgresión de los derechos fundamentales del actor, máxime cuando este aún no había allegado de forma completa su petición para continuar con su trámite.

Abordó lo referente a la improcedencia de la acción de tutela para el pago de incapacidades, a los certificados de incapacidades, las peticiones incompletas, el trámite administrativo de solicitud de pago de incapacidades, el procedimiento interno para el reconocimiento y pago del subsidio de incapacidad por parte de Colpensiones y el límite de decisión del Juez Constitucional en los casos de petición de prestaciones económicas.

Advirtió que en el presente caso no se daba la vulneración de derechos fundamentales de los que fuera titular el accionante, ni se presentaba la existencia de un perjuicio irremediable, motivo por el que pidió que se negaran las pretensiones incoadas por ser improcedentes

### **3.2 Nueva E.P.S.**

La Nueva E.P.S. guardó silencio frente a los hechos planteados por el actor, pese a ser notificada de la acción constitucional y corrérsele el respectivo traslado para su pronunciamiento.

### **Intervención del Ministerio Público**

No se presentó intervención por parte del funcionario del Ministerio Público delegado ante este Juzgado, dentro de la acción de tutela de la referencia.

## **IV. CONSIDERACIONES**

### **1. PROBLEMA JURÍDICO**

A partir de los antecedentes planteados, corresponde a este Despacho Judicial determinar si ¿Colpensiones y la Nueva E.P.S. han vulnerado los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, a la seguridad social y a la salud del señor Ricardo Forero, la primera por no haber realizado el pago de las incapacidades que le han sido otorgadas al actor desde el día 180, exigiendo requisitos de una norma que no era aplicable al momento de la expedición de las incapacidades, y, la segunda, por no otorgar al actor las incapacidades con el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 2.2.3.3.2 del Decreto 1427 de 2022?

### **2. LA ACCIÓN DE TUTELA**

El artículo 86 de la Constitución Política consagra que la acción de tutela es un instrumento procesal específico, preferente y sumario, cuyo objeto es la

protección eficaz, concreta e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales en una determinada situación jurídica cuando éstos resulten amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos consagrados por la ley, siempre y cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Dicha acción judicial ostenta las siguientes características: es subsidiaria, porque sólo procede si no existe otro mecanismo de defensa judicial idóneo. Es inmediata, debido a que su propósito es otorgar sin dilaciones la protección a la que haya lugar. Es sencilla, porque no exige conocimientos jurídicos para su ejercicio. Es específica, por cuanto se creó como mecanismo especial de protección de los derechos fundamentales. Y es eficaz, debido a que siempre exige del juez un pronunciamiento de fondo. Estas condiciones se concretan en la definición de un trámite preferente y sumario<sup>5</sup>.

### **3. LA ACCIÓN DE TUTELA FRENTE AL PAGO DE PRESTACIONES SOCIALES**

la Corte Constitucional ha definido el carácter subsidiario de la acción de tutela, en relación con los reconocimientos, liquidaciones, reliquidaciones y pagos de prestaciones derivados de una relación laboral.

Es así como el Máximo Órgano Constitucional ha reiterado que, en principio, no procede la acción de tutela para obtenerlos, ya que para ello existen los procesos ordinarios y ejecutivos laborales, mediante los cuales resulta posible alcanzar la satisfacción de las expectativas del accionante.

Sin embargo, es necesario analizar cada caso en particular, siguiendo los criterios de carácter excepcional que esta Corte ha destacado:

*"...la liquidación y pago de obligaciones laborales escapa al ámbito propio de la acción de tutela, y si bien es cierto la Corte ha admitido su procedencia en algunos casos, ellos han sido excepcionales y primordialmente sustentados en la falta de idoneidad del medio ordinario, en los términos que se dejan expuestos, relativos siempre de manera específica y directa a las circunstancias en las que se encuentra el actor, lo cual excluye de plano que pueda concederse el amparo judicial para los indicados fines, masiva e indiscriminadamente."*<sup>6</sup>

### **4. EL PAGO DE LAS INCAPACIDADES**

El Sistema General de Seguridad Social 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

<sup>5</sup> Corte Constitucional - Auto 053 del 30 de mayo de 2002 – M.P. Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO.

<sup>6</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-175/97. Magistrado Ponente: Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO. Sentencia aprobada en Santa Fe de Bogotá, D.C., a los ocho (8) días del mes de abril de mil novecientos noventa y siete (1997).

para proveerse sustento a través de un ingreso económico. Dicha protección se materializa mediante diferentes figuras tales como: el pago de las incapacidades laborales, seguros, auxilio y pensión de invalidez contempladas todas estas, en la Ley 100 de 1993, Decreto 1049 de 1999, Decreto 2943 de 2013, la Ley 692 de 2005, entre otras disposiciones.

Las referidas medidas de protección buscan reconocer la importancia que tiene el salario de los trabajadores en la salvaguarda de sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud y a la vida digna. Así lo ha sostenido la Corte Constitucional al referirse particularmente a las incapacidades, estableciendo que el procedimiento para el pago de las mismas se ha creado “(...) en aras de garantizar que la persona afectada no interrumpa sus tratamientos médicos o que pueda percibir un sustento económico a título de incapacidad o de pensión de invalidez, cuando sea el caso. Tal hecho permite concluir que el Sistema de Seguridad Social está concebido como un engranaje en el cual se establece que ante una eventual contingencia exista una respuesta apropiada”<sup>7</sup>

Bajo esa línea, la Corte mediante sentencia T-490 de 2015, fijó unas reglas en la materia, señalando que:

*“i) el pago de las incapacidades sustituye el salario del trabajador, durante el tiempo que por razones médicas está impedido para desempeñar sus labores, cuando las incapacidades laborales son presumiblemente la única fuente de ingreso con que cuenta el trabajador para garantizarse su mínimo vital y el de su núcleo familiar;*

*ii) el pago de las incapacidades médicas constituye también una garantía del derecho a la salud del trabajador, pues coadyuva a que se recupere satisfactoriamente, sin tener que preocuparse por la reincorporación anticipada a sus actividades laborales, con el fin de obtener recursos para su sostenimiento y el de su familia; y*

*iii) Además, los principios de dignidad humana e igualdad exigen que se brinde un tratamiento especial al trabajador, quien debido a su enfermedad se encuentra en estado de debilidad manifiesta.”*

En consecuencia, durante los periodos en los cuales un trabajador no se encuentra en condiciones de salud adecuadas para realizar las labores que le permitan devengar el pago de su salario y obtener ingresos, el reconocimiento de incapacidades constituye como una garantía de sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud y a la vida digna. De allí, que la Corte Constitucional reconozca que, sin dicha prestación, se presume la vulneración de los derechos en mención<sup>8</sup>.

## **5. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL EN RELACIÓN CON EL**

---

<sup>7</sup> Corte Constitucional, sentencia T-876 de 2013 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo) reiterada en sentencias T- 200 de 2017 (M.P. (e) José Antonio Cepeda Amarís), T-312 de 2018 (M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo), entre otras.

<sup>8</sup> Corte Constitucional, sentencia T- 200 de 2017 (M.P. (e) José Antonio Cepeda Amarís).

## PAGO DE INCAPACIDADES SUPERIORES A 180 DÍAS Y 540 DÍAS

Conforme fue expuesto en precedencia, el Sistema General de Seguridad Social contempla, a través de diferentes disposiciones legales<sup>9</sup>, la protección a la que tienen derecho los trabajadores que, con ocasión a una contingencia originada por un accidente o una enfermedad común, se vean limitados en su capacidad laboral para el cumplimiento de las funciones asignadas y la consecuente obtención de un salario que les permita una subsistencia digna.

Respecto de la falta de capacidad laboral, la Corte Constitucional ha distinguido tres tipos de incapacidades a saber : (i) **temporal**, cuando se presenta una imposibilidad transitoria de trabajar y aún no se han definido las consecuencias definitivas de una determinada patología; (ii) **permanente parcial**, cuando se presenta un disminución parcial pero definitiva de la capacidad laboral, en un porcentaje igual o superior al 5%, pero inferior al 50%, y (iii) **permanente (o invalidez)**, cuando el afiliado padece una disminución definitiva de su capacidad laboral superior al 50%<sup>10</sup>. Sobre el particular, la propia jurisprudencia ha precisado que las referidas incapacidades pueden ser de origen *laboral o común*, aspecto que resulta particularmente relevante para efectos de determinar sobre quién recae la responsabilidad del pago de las mismas, como se explicará a continuación.

### 5.1 De las incapacidades por enfermedad de origen laboral

En cuanto a las incapacidades por enfermedad de origen laboral, el artículo 1 del Decreto 2943 de 2013 dispone que las Administradoras de Riesgos Laborales -ARL- serán las encargadas de asumir el pago de aquellas incapacidades temporales generadas con ocasión de un accidente de trabajo o enfermedades laborales, desde el día siguiente a la ocurrencia del accidente o del diagnóstico de una enfermedad como laboral<sup>11</sup>.

El pago lo adelantará la ARL correspondiente “(...) hasta que: (i) la persona quede integralmente rehabilitada y, por tanto, reincorporada al trabajo; (ii) se le califique su estado de incapacidad parcial permanente y en este caso se indemnice; o (iii) en el peor de los casos se califique la pérdida de capacidad laboral en un porcentaje superior al 50%, adquiriendo el derecho a la pensión de invalidez”<sup>12</sup>

### 5.2 De las incapacidades por enfermedad de origen común

Respecto del pago de las incapacidades que se generen por enfermedad de origen común, es preciso empezar por señalar que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 227 del Código Sustantivo del Trabajo y el artículo 23 del Decreto

---

<sup>9</sup> Ley 100 de 1993, el Decreto 692 de 1994, el Decreto 1748 de 1995, el Decreto 1406 de 1999 y el Decreto 2943 de 2013.

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

<sup>11</sup> Corte Constitucional sentencia T-693 de 2017 (M.P Cristina Pardo Schlesinger).

<sup>12</sup> Corte Constitucional, sentencias T-490 de 2015 (M.P Jorge Iván Palacio Palacio), T-693 de 2017 (M.P Cristina Pardo Schlesinger), T- 200 de 2017 (M.P (e) José Antonio Cepeda Amarís), entre otras.

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, según lo establecido en el artículo 1° del Decreto 2943 de 2013.
- ii. Si pasado el día 2, el empleado continúa incapacitado con ocasión a su estado de salud, es decir, a partir del día 3 hasta el día número 180, la obligación de cancelar el auxilio económico recae en la EPS a la que se encuentre afiliado. Lo anterior, de conformidad con lo previsto en el referido artículo 1° del Decreto 2943 de 2013.
- iii. Desde el día 181 y hasta un plazo de 540 días, el pago de incapacidades está a cargo del Fondo de Pensiones, de acuerdo con la facultad que le concede el artículo 52 de la Ley 962 de 2005<sup>[81]</sup> para postergar la calificación de invalidez, cuando haya concepto favorable de rehabilitación por parte de la EPS.

No obstante, existe una excepción a la regla anterior que se concreta en el hecho de que el concepto de rehabilitación debe ser emitido por las entidades promotoras de salud antes del día 120 de incapacidad y debe ser enviado a la AFP antes del día 150. Si después de los 180 días iniciales las EPS no han expedido el concepto de rehabilitación, serán responsables del pago de un subsidio equivalente a la incapacidad temporal, con cargo a sus propios recursos hasta tanto sea emitido dicho concepto.

Así las cosas, es claro que la AFP debe asumir el pago de incapacidades desde el día 181 al 540, a menos que la EPS haya inobservado sus obligaciones, como se expuso en precedencia.

Ahora bien, en cuanto al pago de las incapacidades que superan los 540 días, cabe mencionar que, hasta antes del año 2015, la Corte Constitucional reconocía la existencia de un déficit de protección respecto de las personas que tuvieran concepto favorable de rehabilitación, calificación de pérdida de capacidad laboral inferior al 50%, y siguieran siendo incapacitadas por la misma causa más allá de los 540 días. Al respecto, esta Corporación mediante sentencia T-468 de 2010 advirtió lo siguiente:

*“(...) aunque en principio se diría que las garantías proteccionistas del sistema integral de seguridad social son generosas, esta Sala repara en el hecho de que no existe legislación que proteja al trabajador cuando se le han prolongado*

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

En ese orden de ideas, el Gobierno Nacional, expidió la Ley 1753 de 2015, mediante la cual buscó dar una solución al aludido déficit de protección. Así, dispuso en el artículo 67 de la mencionada ley, que los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud estarán destinados, entre otras cosas “[al] reconocimiento y pago a las Entidades Promotoras de Salud por el aseguramiento y demás prestaciones que se reconocen a los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud, incluido el pago de incapacidades por enfermedad de origen común que superen los quinientos cuarenta (540) días continuos.”<sup>13</sup>.

Es decir, se le atribuyó la responsabilidad del pago de incapacidades superiores a **540** días a las EPS.

Con fundamento en lo anterior, la jurisprudencia de esta Corte ha reiterado que, a partir de la vigencia del precitado artículo 67 de Ley 1753 de 2015 en todos los casos en que se solicite el reconocimiento y pago del subsidio de incapacidad superior a **540** días, el juez constitucional y las entidades que integran el Sistema de Seguridad Social están en la obligación de cumplir con lo dispuesto en dicho precepto legal, con el fin de salvaguardar los derechos fundamentales del afiliado<sup>14</sup>.

Sobre el particular, cabe indicar que través de la aludida providencia T-200 de 2017, se sintetizó el régimen de pago de incapacidades por enfermedades de

---

<sup>13</sup> Literal a del artículo 67 de la Ley 1753 del 2015.

<sup>14</sup> Corte Constitucional Sentencias T-144 de 2016 (M.P Gloria Stella Ortiz Delgado), T-200 de 2017 (M.P José Antonio Cepeda Amarís) y T-401 de 2017 (M.P Gloria Stella Ortiz Delgado), sentencia T-693 de 2017 (M.P Cristina Pardo Schlesinger), entre otras.

origen común de la siguiente manera:

Periodo	Entidad obligada	Fuente normativa
Día 1 a 2	Empleador	Artículo 1 del Decreto 2943 de 2013
Día 3 a 180	EPS	Artículo 1 del Decreto 2943 de 2013
Día 181 hasta un plazo de 540 días	Fondo de Pensiones	Artículo 41 de la Ley 100 de 1993
Día 541 en adelante	EPS	Artículo 67 de la Ley 1753 de 2015

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

## 6. DEL CASO CONCRETO

El señor **Ricardo Forero** interpuso el presente mecanismo de defensa judicial por la presunta amenaza y/o vulneración de sus derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, a la seguridad social y a la salud, ante la negativa de la AFP COLPENSIONES de efectuar el pago de las incapacidades que le fueron reconocidas desde el día siguiente a los 180 días de incapacidad, esto es el 30 de septiembre de 2022, argumentando la entidad que las incapacidades presentadas no cumplen con los requisitos establecidos en el artículo 2.2.3.3.2 del Decreto 1427 de 2022.

Señaló el actor que tal exigencia no le era aplicable, puesto que el 29 de julio de 2022, fecha en la que empezó a regir el referido Decreto, fue posterior a la expedición de dichas incapacidades, de manera que se le estaba dando un efecto retroactivo a la norma.

En este orden de ideas dentro del expediente se encuentran las siguientes pruebas relevantes:

### Allegadas por el actor:

- ✓ Copia de oficio No. GRCO-ML-002768-22 de fecha 02 de agosto de 2022, suscrito por la Jefatura de Medicina Laboral de la Regional Centro Oriente de la Nueva E.P.S., bajo el asunto “Comunicación y remisión concepto de rehabilitación y pronóstico FAVORABLE”<sup>15</sup>.
- ✓ Copia de oficio No. VO-GA-DGO-2228357-22 de fecha 09 de diciembre de 2022, emitido por la Dirección de Gestión Operativa de la Gerencia de

<sup>15</sup> Visto a folio 5 del anexo No. 3 del cuaderno de tutelas del expediente digital.

Afiliaciones de la Vicepresidencia de Operaciones de la Nueva E.P.S., con el asunto: “Respuesta a Derecho de petición PQR 2228357”<sup>16</sup>.

- ✓ Copia de la cédula de ciudadanía del accionante<sup>17</sup>.

Aportadas por la entidad accionada Colpensiones:

- ✓ Copia del oficio con No. BZ2022\_13999498-3048739 del 04 de octubre de 2022, correspondiente al radicado 2022\_13999498 del 30 de septiembre de 2022, firmado por la Directora de Medicina Laboral de Colpensiones<sup>18</sup>.
- ✓ Copia del oficio con No. BZ2022\_16150964- del 04 de noviembre de 2022, correspondiente al radicado 2022\_16150964 del 03 de noviembre de 2022, de la Directora de Medicina Laboral de Colpensiones<sup>19</sup>.
- ✓ Copia del oficio con No. BZ2022\_17799798- del 06 de diciembre de 2022, correspondiente al radicado 2022\_17799798 del 02 de diciembre de 2022, proferido por la Directora de Medicina Laboral de Colpensiones<sup>20</sup>.
- ✓ Copia del oficio con No. BZ2023\_324608-0109796 del 11 de enero de 2023, correspondiente al radicado 2023\_324608 del 10 de enero de 2023, dado por la Directora de Medicina Laboral de Colpensiones<sup>21</sup>.
- ✓ Copia del oficio con No. BZ2023\_821525-0175023 del 19 de enero de 2023, correspondiente al radicado No. 2023\_789085 del 17 de enero de 2023, signado por la Directora de Medicina Laboral de Colpensiones<sup>22</sup>.

Como punto de partida, con relación al requisito de subsidiariedad de la acción de tutela como mecanismos para el pago de incapacidades, es menester poner de presente que este asunto ha sido objeto de pronunciamiento de la Corte Constitucional, quien ha indicado que, cuando dicho ingreso no es cancelado, es decir el reconocimiento de las incapacidades, las cuales son entendidas como un único sustento para el incapacitado, podría dar lugar a una situación que conculcaría su derecho fundamental al mínimo vital y además tornaría en procedente la acción constitucional como defensa efectiva de los derechos alegados como vulnerados. Así lo expuso la Corte Constitucional mediante sentencia T-008/18:

**“RECONOCIMIENTO Y PAGO DE INCAPACIDADES LABORALES-  
Procedencia excepcional de la acción de tutela.**

---

<sup>16</sup> Visto a folios 6 y 7 del anexo No. 3 del cuaderno de tutelas del expediente digital.

<sup>17</sup> Visto a folio 8 del anexo No. 3 del cuaderno de tutelas del expediente digital.

<sup>18</sup> Visto a folios 15 a 17 del anexo No. 6 del cuaderno de tutelas del expediente digital.

<sup>19</sup> Visto a folios 18 a 20 del anexo No. 6 del cuaderno de tutelas del expediente digital.

<sup>20</sup> Visto a folios 21 a 23 del anexo No. 6 del cuaderno de tutelas del expediente digital.

<sup>21</sup> Visto a folios 24 a 26 del anexo No. 6 del cuaderno de tutelas del expediente digital.

<sup>22</sup> Visto a folios 27 a 32 del anexo No. 6 del cuaderno de tutelas del expediente digital.

*El mecanismo idóneo para solucionar las controversias sobre el reconocimiento y pago de incapacidades que puedan presentarse entre un afiliado y las entidades del Sistema de Seguridad Social Integral o su empleador, corresponde a la justicia ordinaria. Sin embargo, cuando el pago de incapacidades laborales constituye el único medio para la satisfacción de necesidades básicas, la acción de tutela también se convierte en mecanismo idóneo para la protección del derecho fundamental al mínimo vital. En síntesis, la Corte Constitucional ha reconocido que la interposición de acciones de tutela para solicitar el pago de incapacidades laborales es procedente, aun cuando no se han agotado los medios ordinarios de defensa, cuando de la satisfacción de tal pretensión dependa la garantía del derecho fundamental al mínimo vital.”<sup>23</sup>*

Así las cosas, lo procedente sería entrar a analizar si en el asunto de la referencia hay lugar a ordenar el pago de las incapacidades que le han reconocido al accionante, a partir del día 181 de incapacidad, y que estarían a cargo del Fondo de Pensiones al que este se encontrare afiliado.

Ahora bien, en razón a que el señor Ricardo Forero se encuentra afiliado a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, es esta quien, en principio, tiene a su cargo el pago de las incapacidades de aquél desde el día 181, hasta el día 540<sup>24</sup>, referida con anterioridad, en los términos del inciso 5 del artículo 41 de la Ley 100 de 1993, que consagra:

**“ARTÍCULO 41. CALIFICACIÓN DEL ESTADO DE INVALIDEZ. (...)**

*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. (Negrilla fuera del texto original)*

No obstante lo anterior, se encuentra que, según lo manifestado en el escrito de tutela por el actor, el día 180 de su incapacidad se cumplió el 30 de septiembre de 2022, por lo que las incapacidades que le fueran otorgadas a partir del 01 de octubre de 2022, corresponderían su pago a Colpensiones.

Revisadas las respuestas que ha emitido esta última entidad, con respecto al reconocimiento y pago de las incapacidades que ha solicitado el accionante, se observa que en todas la Administradora ha sido enfática en que los certificados de incapacidad que aquél ha allegado, no cumplen con los requisitos previstos en el artículo 2.2.3.3.2 del Decreto 1427 de 2022, lo que ocasionaba que no se pudiera atender favorablemente esas peticiones.

---

<sup>23</sup> Referencia: Expediente T-6.381.881 Magistrado Ponente: ALBERTO ROJAS RÍOS. Bogotá, D.C., veintiséis (26) de enero de dos mil dieciocho (2018).

<sup>24</sup> Corte Constitucional de Colombia. Referencia: expediente T-5.205.582. Magistrada Ponente: GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO. Bogotá, D. C., veintiocho (28) de marzo de dos mil dieciséis (2016).

Si bien el actor expresó que las incapacidades que no le han sido pagadas por Colpensiones se expidieron con anterioridad al 29 de julio del año 2022, fecha en la que empezó a regir el Decreto en cuestión, se reitera que, el señor Ricardo Forero expresamente advirtió que el día 180 de incapacidad se dio en el mes de septiembre de 2022.

Con el fin de solventar las inconsistencias de las fechas a partir de la cual se generaba el día 181 de incapacidad, el Juzgado emitió auto que decretaba pruebas el 01 de marzo de 2023, para que fuera informado por parte de Colpensiones qué periodos de incapacidades le estaba peticionando para pago el tutelante, así como que la Nueva E.P.S. indicara desde qué fecha se dio el día 181 de incapacidad, pero tales requerimientos no fueron atendidos por las entidades en el término concedido para ello.

Es por lo anterior que, al no contarse con información adicional a la dada por el actor en el memorial de tutela, la cual guarda relación con lo señalado por Colpensiones en el oficio de fecha 19 de enero de 2023, obrante a folios 27 a 32 del anexo No. 6 del cuaderno de tutelas del expediente digital, se encuentra razón en los argumentos dados por la accionada Colpensiones, en tanto que los certificados de incapacidades deben estar acorde a las exigencias legales sobre la materia, por lo que, a consideración de este despacho, las incapacidades solicitadas a Colpensiones sí se emitieron con posterioridad a la entrada en vigencia del Decreto 1427 de 2022, motivo por el que deben estar ajustados a este.

De otro lado, con el fin de que establecer si las incapacidades dadas al accionante cumplían con los requisitos establecidos en tal normatividad, se decretó como prueba que la Nueva E.P.S. remitiera copia de cada una de las incapacidades, y que tuvieran relación con los hechos de la tutela que ocupa. Sin embargo, esto no fue atendido por la entidad en tiempo que se concedido para tal efecto.

Si bien el despacho no cuenta con las copias de las incapacidades que se le han concedido al actor, no puede este despacho pasar por alto que cuando un trabajador cuenta con incapacidades, deja de percibir sus ingresos por temas de remuneraciones laborales, siendo las primeras prestaciones la única manera de subsistencia durante ese tiempo, debido a que en este no pueden desarrollarse las actividades de trabajo.

Es por ello que, en aras de evitar una grave afectación de los derechos fundamentales del actor, y teniendo en cuenta el tiempo que ha pasado desde que empezaron las incapacidades concedidas a aquél, se ordenará a la NUEVA E.P.S., a través de su Director de Prestaciones Económicas, o quien haga sus veces, o el funcionario que la entidad determine competente para ejecutar la presente decisión, que, dentro del término de tres (3) días siguientes a la notificación de la presente providencia, indique hasta qué fecha se dio el día 180 de incapacidad del señor Ricardo Forero, para que, en caso de que se hayan generado incapacidades desde el día 180, expida las mismas observando los requisitos establecidos en el artículo 2.2.3.3.2. del Decreto 1427 de 2022, y así

proceda a remitir las mismas a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, para lo de su competencia.

Asimismo, se ordenará a la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, a través de su Gerente de Determinación de Derechos, Dr. Luis Fernando De Jesús Ucrós Velásquez, o quien haga sus veces, o el funcionario que la entidad determine competente para ejecutar la presente decisión, que dentro de los tres (3) días siguientes a la recepción de los certificados de incapacidad otorgados al señor Ricardo Forero por parte de la Nueva E.P.S., proceda a efectuar el pago de las que se hayan generado desde el día 181 y que correspondan a sobre las que el actor haya elevado petición de reconocimiento, que hubieren sido negadas por no cumplir con los requisitos del Decreto 1427 de 2022, y que guarden relación con las pretensiones de la presente acción.

En mérito de lo expuesto, el **Juez Once Administrativo del Circuito de Ibagué, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley**

#### **RESUELVE**

**PRIMERO: AMPARAR** los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, a la seguridad social y a la salud de los cuales es titular el señor Ricardo Forero, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: ORDENAR** a la NUEVA E.P.S., a través de su Director de Prestaciones Económicas, o quien haga sus veces, o el funcionario que la entidad determine competente para ejecutar la presente decisión, que, dentro del término de tres (3) días siguientes a la notificación de la presente providencia, indique hasta qué fecha se dio el día 180 de incapacidad del señor Ricardo Forero, para que, en caso de que se hayan generado incapacidades desde el día 180, expida las mismas observando los requisitos establecidos en el artículo 2.2.3.3.2. del Decreto 1427 de 2022, y así proceda a remitir las mismas a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, para lo de su competencia.

**TERCERO: ORDENAR** a la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, a través de su Gerente de Determinación de Derechos, Dr. Luis Fernando De Jesús Ucrós Velásquez, o quien haga sus veces, o el funcionario que la entidad determine competente para ejecutar la presente decisión para que dentro de los tres (3) días siguientes a la recepción de los certificados de incapacidad otorgados al señor Ricardo Forero por parte de la Nueva E.P.S., proceda a efectuar el pago de las que se hayan generado desde el día 181 y que correspondan a sobre las que el actor haya elevado petición de reconocimiento, que hubieren sido negadas por no cumplir con los requisitos del Decreto 1427 de 2022, y que guarden relación con las pretensiones de la presente acción.

**CUARTO:** Dese cumplimiento a esta sentencia en los términos del artículo 27 del Decreto 2591 de 1991.

**QUINTO:** Si este fallo no es objeto de impugnación, envíese el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

**Cópiese, Notifíquese a los interesados conforme al procedimiento previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991 y Cúmplase.**

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized initial 'J' followed by the name 'Libardo Andrade Flórez' written in a cursive script.

**JOHN LIBARDO ANDRADE FLÓREZ**  
Juez