



**JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL
DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA**

Neiva, catorce (14) de febrero dos mil dieciocho (2018).

Proceso : Tutela 1ª
Radicación: 41001-4003-009-2018-00055-00
Accionante: Alexandra Cubillos Amaya
Accionado: Sanitas E.P.S.

I. ASUNTO

Procede el Despacho a proferir la decisión que en derecho corresponda al interior de la acción de tutela formulada por la señora **ALEXANDRA CUBILLOS AMAYA** y coadyuvada por su empleador **UT SERVICIOS TÉCNICOS ASOCIADOS** contra **SANITAS E.P.S.**

II. ANTECEDENTES PROCESALES

Pretendiendo el resguardo de sus derechos fundamentales a la salud, integridad física y mental, mínimo vital móvil, seguridad social, vida digna entre otros, la señora **ALEXANDRA CUBILLO AMAYA** interpone acción de tutela contra **SANITAS E.P.S.**, la cual fue coadyuvada por su empleador **UT SERVICIOS TÉCNICOS ASOCIADOS**.

La petición de amparo se fundamenta en los supuestos fácticos que se condensan a continuación:

La accionante se encuentra afiliada al Sistema General del Salud en calidad de cotizante dependiente del régimen contributivo administrado por **SANITAS E.P.S.**

Afirma también, que es madre cabeza de hogar y tiene dos hijos menores de edad.

Que el 14 de agosto 2017, la accionante ingresó por urgencias a la Unidad de Cuidados Intensivos, debido a que sufrió un accidente cerebro vascular hemorrágico en fosa posterior y ruptura de malformación derivada al parecer de una **ANEURISMA CEREBRAL**, habiéndose calificado como "**HEMORRAGIA INTRACEREBRAL EN HEMISFERIO, NO ESPECIFICA**" según consta en la epicrisis.

Que los médicos tratantes han manifestado que requiere de un tratamiento prolongado debido a su delicado estado de salud, razón por la que viene siendo incapacitada desde la fecha en que fue internada a la unidad de cuidados intensivos hasta el 22 de febrero del presente año, sin que a la fecha de



promoción del presente amparo constitucional la accionada las haya cancelada, pese haber sido liquidadas y solicitadas oportunamente.

Que el grave, injustificado e irresponsable proceder de la E.P.S. de no pagar las incapacidades, la ha llevado a subsistir de la caridad y ayuda de sus familiares, circunstancia que ha deteriorado no solo su salud, sino la alimentación para sus hijos, ya que no cuenta con la capacidad económica para asumir los mismos.

Por lo anterior y en resguardo de los derechos fundamentales que considera vulnerados, la actora pretende se ordene a **SANITAS E.P.S** pagar las incapacidades médicas prescritas por el médico tratante y generadas desde que fue hospitalizado en la unidad de cuidados intensivos a la presente fecha, así como las que se sigan generando.

2.1 Mediante auto de fecha 1º de febrero del año que avanza¹, se admitió la tutela de la referencia, ordenándose la notificación de la empresa prestadora de salud accionada.

2.2 **SANITAS E.P.S.**, en respuesta a la petición de amparo, primeramente pide se deniegue por improcedente, como quiera que este no es el mecanismo idóneo para dirimir el conflicto suscitado y entorno al reconocimiento y pago de las incapacidades expedidas a favor de la parte actora, pues es la Superintendencia Nacional de Salud en quien recae la competencia para dirimir este tipo de conflictos, teniendo entonces el Juez de Tutela, competencia residual.

En lo que interesa a la resolución del presente amparo, sostiene que la actora se encuentra afiliada a E.P.S Sanitas en calidad de cotizante dependiente a través del empleador **UT SERVICIOS TÉCNICOS ASOCIADOS**, con un ingreso base de cotización de \$781.242, con 213 semanas de antigüedad.

Afirma que esa empresa prestadora de salud, expidió y autorizó el reconocimiento económico de 180 días de incapacidad laboral con origen de enfermedad común por los diagnósticos de "**HEMORRAGIA INTRACEREBRAL EN HEMISFERIO NO ESPECIFICADA**" a nombre de la señora Alexandra Cubillos Amaya, por el período comprendido entre el día 14 de agosto de 2017 al 18 de febrero de 2018, cumpliendo de tal manera con el plazo de máximo de obligatoriedad de reconocimiento de prestaciones económicas por parte del Sistema General de Seguridad Social en Salud, las cuales fueron liquidadas sobre un IBC de \$737.717, tal como lo establece el artículo 227 del Código Sustantivo del Trabajo.

Que asumirá las incapacidades concedidas hasta el día 180, es decir, hasta el 18 de febrero del año en curso y partir del 19 de febrero se transcribirán sin



prestación económica y a cargo de la administradora de fondo de pensiones **PORVENIR**.

Que el empleador de la accionada, **UT SERVICIOS TÉCNICOS ASOCIADOS**, no ha solicitado el reconocimiento económico de las incapacidades tramitadas hasta el día 180, tal como lo indica el "Decreto 780" (sic), pues al ser la accionante cotizante dependiente es al empleador a quien se le debe reconocer directamente.

Que ha procedido conforme lo establece la Ley, por cuanto comunicó el día 8 de noviembre de 2017 mediante oficio N.LM1DG-61661 a la Administradora de Fondo de Pensiones **PORVENIR**, la prolongada incapacidad médica de la parte actora, adjuntando para ello, el concepto de rehabilitación favorable y la relación de incapacidades, razón por la que no le es imputable el pago de las incapacidades posteriores al día 180.

En consecuencia, solicita se le desvincule, por su actuar ajustado a la normatividad vigente y porque la responsabilidad del cubrimiento económico de las incapacidades de la usuaria no le es imputable a esa E.P.S.

2.3 En auto calendarado el 12 de febrero del año en curso², este despacho judicial dispuso la vinculación de **PORVENIR PENSIONES Y CESANTÍAS**, ya que la decisión que eventualmente adoptara el despacho podría afectar sus intereses.

Dentro de la oportunidad legal prevista, la administradora de pensiones accionada dio respuesta a la acción de tutela, advirtiendo que la accionante se encuentra afiliada a dicho fondo, sin que a la fecha haya radicado solicitud alguna para el pago de las incapacidades, allegando la documentación que acredite el derecho a la misma, según lo establece la Ley 100 de 1993.

Que dicha ley, no asignó el pago de incapacidades a las Sociedades Administradoras del Sistema General de Pensiones, sino a los Sistemas de Salud y Riesgos Profesionales, pues su competencia se limita a administrar los recursos pensionales de los afiliados y consecuentemente a reconocer y pagar las pensiones y prestaciones o beneficios adicionales establecidos por esa misma ley.

Que las incapacidades se convierten en un subsidio que deben ser reconocidos por la compañía de seguros con la cual se encuentra contratado el seguro de invalidez y muerte del afiliado, cuando se decide postergar el trámite de calificación de invalidez del reclamante, apoyado en el concepto de rehabilitación emitido por el médico tratante del paciente.

Que revisado el caso de la señora Alexandra Cubillos Amaya, recibió por parte de la Entidad Promotora de Salud E.P.S., el concepto de rehabilitación de



acuerdo con lo establecido en el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el Decreto 00019 de 2012, en el que adicionalmente se le informó a la actora que cumplidos los 180 días de incapacidad, allegara a esa sociedad administradora la documentación para dar inicio al pago de incapacidades hasta el máximo legal permitido, es decir, 360 días adicionales a los primeros 180 días, sin que a la fecha se haya radicado documento alguno para realizar la validación correspondiente y proceder al pago de las incapacidades.

Por lo tanto, solicita al Despacho se conmine a la actora, para que se sirva radicar los documentos, tales como, anexo G completamente diligenciado, fotocopia del documento de identidad del afiliado, original de las incapacidades transcritas por la E.P.S. a partir del día 181 anexando concepto médico de cada incapacidad, carta de autorización de conocimiento de historia clínica con firma y huella dactilar del afiliado, resumen de historia clínica o epicrisis, certificación de la E.P.S. sobre el pago de las incapacidades generadas hasta el día 180, concepto de rehabilitación y certificación bancaria, pues de no presentarse dicha documentación, le es jurídicamente imposible proceder al pago de las incapacidades.

Por lo antepuesto, y tras afirmar que no haber vulnerado derecho fundamental alguno, solicita la desvinculación del trámite constitucional de la referencia.

2.4 Por otra parte, en auto calendado el pasado 13 de febrero³, se dispuso la vinculación de la empresa **UT SERVICIOS TÉCNICOS ASOCIADOS** en su calidad de empleador de la señora Alexandra Cubillos Amaya, para que se sirviera informar si había realizado pago alguno por concepto de las incapacidades que le han sido ordenadas a la trabajadora. En caso contrario informara qué acciones ha iniciado para el pago de las mismas.

En respuesta al requerimiento efectuado, la empresa **UT SERVICIOS TÉCNICOS ASOCIADOS**, sostuvo que esa empresa no ha cancelado incapacidad alguna a la trabajadora accionante, dada la situación económica que atraviesa, pero que pese a que ha gestionado ante la E.P.S. **SANITAS** el pago de dichas incapacidades, no ha da recibido respuesta alguna.

III.

CONSIDERAC

IONES

3.1. COMPETENCIA

Conforme con lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto Extraordinario 2591 de 1991, es competente este despacho Judicial, para conocer de la presente solicitud de amparo.



3.2. ANÁLISIS DEL DESPACHO

Teniendo en cuenta los antecedentes recopilados precedentemente, le corresponde a este despacho establecer si la accionada vulnera los derechos fundamentales invocados por la parte actora, especialmente al mínimo vital, a la vida digna, entre otros, al negarse a liquidar y pagar oportunamente las incapacidades generadas y expedidas por su médico tratante por los primeros 180 días continuos de incapacidad.

Para desarrollar el anterior planteamiento jurídico, el despacho se remitirá a la jurisprudencia constitucional imperante en la materia.

Existe una sólida línea jurisprudencial en la cual se reconoce la procedencia *excepcional* de la acción de amparo para el pago y reconocimiento de acreencias laborales, cuando quiera que la falta de cancelación de las mismas amenaza o vulnera derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital y/o a la vida digna de la persona que depende exclusivamente de dichos ingresos, toda vez que en estos eventos el mecanismo ordinario de defensa se torna ineficaz ante la inminencia y gravedad del perjuicio.⁴

En materia de procedencia de la tutela para el reconocimiento de esta prestación, en la sentencia T-684 de 2010, se compilaron las siguientes subreglas:

"La jurisprudencia constitucional igualmente ha fijado unos criterios que deben tenerse en cuenta para que el reconocimiento de incapacidades laborales sea procedente a través de la acción de tutela, los cuales son:

i) el pago de las incapacidades sustituye el salario del trabajador, durante el tiempo que por razones médicas está impedido para desempeñar sus labores⁵, 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 familia⁶; 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 manifiesta⁷." (Negrilla ajena al texto original)

⁴ Sentencias T-274/06, T-530/08, T-764/08, T-056/09, T- 106/09, T-416/09, T-018/10.

⁵ Cfr. T-311 de 1996.

⁶ T-311 de 1996.

⁷ T-752 de 2007.



Referente al mínimo vital esa Alta Corporación ha expresado que *"se presume que el pago de las incapacidades laborales constituye la única fuente de ingreso con la que el trabajador cuenta para garantizar su subsistencia y la de su familia, tal como ocurre con su salario. Es por ello que a pesar de la existencia de otras vías judiciales por las cuales se pueden reclamar las acreencias laborales, entre ellas las incapacidades, cuando éstas no se pagan oportunamente se afectan derechos del orden constitucional, por lo que se hace necesaria la intervención del juez de tutela a fin de neutralizar el perjuicio irremediable al que se ve sometido el asalariado y su núcleo familiar."*⁸

En el *sub judice*, resulta trascendental destacar que la accionante **ALEXANDRA CUBILLOS AMAYA**, registra como ingreso base de cotización un salario mínimo legal mensual vigente (Fl. 76 vuelto) , siendo éste su única fuente de ingreso, tal como lo afirmó en el escrito de amparo y no fue desvirtuada por la accionada, refulgiendo con absoluta nitidez que la dilación o demora en el pago de los subsidios de incapacidad que reclama, la sitúan en una condición de vulnerabilidad, razón por la cual el medio ordinario implementado por el legislador e incluso el que tiene ante la Supersalud, resulta ineficaz para conjurar la amenaza a su mínimo vital, lo que requiere de medidas inaplazables y urgentes.

En este escenario, importa advertirle a la accionada, que tal como lo ha constatado la jurisprudencia nacional, pese al mecanismo implementado ante la Supersalud, ese instrumento jurídico *"adolece de reglamentación suficiente que garantice su idoneidad y eficacia en la protección efectiva de este derecho, particularmente cuando está comprometido gravemente el acceso a los servicios de salud en términos de continuidad, eficiencia y oportunidad."*⁹

En ese orden, ha advertido dicha la Alta Corporación constitucional las consecuencias adversas que generan la competencia preferente otorgada al ente de la Rama Administrativa, para conocer sobre la protección de garantías tan sensibles como el acceso al derecho fundamental a la salud y mínimo vital, "consignada en un recurso judicial que carece de suficiente desarrollo normativo y de la capacidad tuitiva del juez de tutela"¹⁰, para amparar de manera idónea el acceso al derecho a la salud y el mínimo vital, cuando de incapacidades se trata.

Entonces, siendo procedente el ejercitado mecanismo constitucional, corresponde a este despacho determinar a quién le corresponde el pago de las incapacidades generadas a favor de la actora a la fecha de promoción del presente amparo constitucional.

⁸ T-490 de 2015.

⁹ T-804 de 2013

¹⁰ T-804 de 2013



En criterio de la E.P.S., a esa entidad le corresponde asumir las incapacidades generadas hasta el día 180, inclusive, como quiera que emitió el concepto de rehabilitación favorable y remitió el mismo ante la administradora de fondo de pensiones a la que se encuentra afiliada y a quien le incumbe el pago de las incapacidades generadas a partir del día 181.

En lo concerniente al impago de incapacidades por superarse los 180 días continuos, resulta apropiado e ilustrativo, traer a colación apartes de la sentencia T-114 del 28 de marzo de 2016, proferida por la H. Corte Constitucional, en la que detalló el marco conceptual de la prestación que aquí se analiza y las cargas de cada una de las entidades pertenecientes al Sistema de Seguridad Social. Allí expuso:

El *certificado de incapacidad* temporal es una prestación que resulta de la existencia de un concepto médico que acredita la falta temporal de capacidad laboral del trabajador, es decir que surge de "un acto médico (...) independiente del trámite administrativo del reconocimiento de la prestación económica"¹¹. En la emisión de este último "el criterio médico prevalece para definir el número de días de incapacidad recomendada con el fin de proteger los derechos fundamentales a la salud y la vida del paciente"¹².

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

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

El Decreto 2351 de 1965, aún vigente, prevé en su artículo 16 la obligación del empleador de reinstalar al empleado que se hubiere encontrado incapacitado por causa de enfermedad común. Los dictámenes médicos, conforme a tal norma, determinan si la reincorporación debe darse al mismo puesto de trabajo o a otro compatible con la capacidad física del trabajador.

El Decreto 770 de 1975, sacó de órbita de responsabilidad del empleador el pago de dicho auxilio, para adjudicarlo como una obligación de un agente externo a la relación laboral. En su artículo 9º fijó en cabeza del Instituto de Seguros Sociales la responsabilidad del pago de "un subsidio en dinero equivalente a las dos terceras (2/3) partes de[1] (...) salario de base, subsidio que (...) se reconocerá por el término de 180 días continuos o discontinuos siempre que la interrupción no exceda de 30 días". Tal reconocimiento dinerario iniciaba por virtud de dicha norma desde el cuarto día de incapacidad o desde el primer día de hospitalización, si éste ocurría primero.

¹¹ Ministerio de la Protección Social. Concepto 295689. 04-10-2010. Asunto: Radicado 264518. En cita en: CASTELLANOS RAMÍREZ, Julio César. La incapacidad como acto médico. Universitas Médica, 54(1), 26-38. Bogotá, 2013.

¹² CASTELLANOS RAMÍREZ, Julio César. La incapacidad como acto médico. Universitas Médica, 54(1), 26-38. Bogotá, 2013.



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

En 2001 el Decreto 2463¹³, en la búsqueda de la rehabilitación del trabajador como objetivo primordial del proceso que lleva a dictaminar su pérdida de capacidad laboral, dispuso que la AFP, previo concepto favorable de recuperación, postergará la calificación de la pérdida de la capacidad laboral hasta por 360 días posteriores a los 180 que debía cubrir la EPS. Esta disposición fue modificada por el artículo 142 del Decreto-Ley 019 de 2012¹⁴.

2. Ahora bien, una vez expedido el certificado de incapacidad laboral, sus pagos y los de las respectivas prórrogas deben ser asumidos por distintos agentes del Sistema General de Seguridad Social, dependiendo de la prolongación de la situación de salud del trabajador.

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

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

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

Lo anterior tanto en el sector público como en el privado."

Las incapacidades expedidas del día 3 al 180 están a cargo de las Entidades Promotoras de Salud, y el trámite tendiente a su reconocimiento está a cargo del empleador, conforme lo dispone el artículo 121 del Decreto-Ley 019 de 2012. Tal obligación está sujeta a la afiliación del trabajador por parte del empleador o del propio independiente¹⁵.

La incapacidad para trabajar que persiste luego de este periodo y trasciende al día 181, puede suscitar debate en cuanto a la

¹³ Por el cual se reglamenta la integración, financiación y funcionamiento de las juntas de calificación de invalidez.

¹⁴ Artículo 142: "Para los casos de accidente o enfermedad común en los cuales exista concepto favorable de rehabilitación de la Entidad Promotora de Salud, la Administradora de Fondos de Pensiones postergará el trámite de calificación de Invalidez hasta por un término máximo de trescientos sesenta (360) días calendario adicionales a los primeros ciento ochenta (180) días de incapacidad temporal reconocida por la Entidad Promotora de Salud, evento en el cual, con cargo al seguro previsional de invalidez y sobrevivencia o de la entidad de previsión social correspondiente que lo hubiere expedido, la Administradora de Fondos de Pensiones otorgará un subsidio equivalente a la incapacidad que venía disfrutando el trabajador.

Las Entidades Promotoras de Salud deberán emitir dicho concepto antes de cumplirse el día ciento veinte (120) de incapacidad temporal y enviarlo antes de cumplirse el día ciento cincuenta (150), a cada una de las Administradoras de Fondos de Pensiones donde se encuentre afiliado el trabajador a quien se le expida el concepto respectivo, según corresponda. Cuando la Entidad Promotora de Salud no expida el concepto favorable de rehabilitación, si a ello hubiere lugar, deberá pagar un subsidio equivalente a la respectiva incapacidad temporal después de los ciento ochenta (180) días iniciales con cargo a sus propios recursos, hasta cuando se emita el correspondiente concepto".

¹⁵ Sentencia T-410 de 2015, M.P. María Julia Delgado.



responsabilidad del reconocimiento de los auxilios que genera, y a la exigibilidad de la misma en tanto se ha asumido que el pago está condicionado a la existencia de un concepto favorable de recuperación. Lo anterior en virtud del Decreto 2463 de 2001.

3. Sobre la responsabilidad del pago, esta Corporación ha sido enfática en resaltar que las incapacidades de origen común que superan los 180 días, corren a cargo de la Administradora de Fondos de Pensiones a la que está afiliado el trabajador¹⁶. En ese estadio de la evolución de la incapacidad, claramente, el asunto pasa a ser dimensionado desde el punto de vista de la pérdida de la capacidad laboral del afiliado, cuya calificación -superados 180 días de incapacidad- debe ser efectuada y promovida por las AFP, hasta agotar las instancias del caso¹⁷.

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

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

La AFP, una vez tenga concepto favorable de rehabilitación, habrá de postergar el proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral "hasta por 360 días calendario adicionales a los primeros 180 de incapacidad temporal que otorgó [y pagó] la EPS"¹⁸. El régimen de calificación prevé como condición, el pago de un subsidio equivalente a la incapacidad temporal que venía disfrutando el trabajador¹⁹. De este modo es claro que la AFP debe asumir el pago de incapacidades desde el día 181 al 540, a menos que la EPS haya inobservado sus obligaciones, como se dejó dicho.

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

4. Es necesario hacer hincapié en que el concepto favorable o desfavorable de recuperación, es una determinación médica de las condiciones de salud del trabajador y constituye un pronóstico sobre el eventual restablecimiento de su capacidad laboral. Asegura que el proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral, se verifique una vez se haya optado por el tratamiento y rehabilitación integral del trabajador²⁰.

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

¹⁶ Ver entre otras sentencias T-097 de 2015, M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; T-698 de 2014, M. P. Mauricio González Cuervo; T-333 de 2013, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva y T-485 de 2010, M. P. Juan Carlos Henao Pérez.

¹⁷ Sentencia T-419 de 2015, precitada.

¹⁸ T-419 de 2015, precitada.

¹⁹ Decreto-Ley 019 de 2012. Art. 142.

²⁰ Decreto 2463 de 2001. Artículo 23 inciso 1º



incapacidad, y que se fijaron a cargo de las AFP.

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

Descendiendo al asunto sometido a escrutinio de esta agencia judicial, se avizora la acreditación de las incapacidades expedidas a favor de la parte actora, tal como se observa de los certificados obrantes a folios 5 a 26, desde el 14 de agosto de 2017 al 22 de febrero del año en curso, por el término total de 184 días.

De igual manera, de las pruebas allegadas por la E.P.S., encuentra este Despacho que la E.P.S. Sanitas antes de cumplirse el día 120 de incapacidad temporal, emitió y dirigió el concepto de rehabilitación "favorable" al Fondo de Pensiones **PORVENIR** al cual se encuentra afiliada la actora, como se observa a folio 93 y 94 del presente cuaderno constitucional, situación que la libera de la carga del pago de las incapacidades superiores a los 180 días, que para el caso, incumbiría al Fondo de Pensiones y Cesantías **PORVENIR** desde el día 181 y hasta el día 540 de incapacidad, fecha hasta la cual se posterga el proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral, por tener un concepto favorable de recuperación.

En ese orden de ideas, aunque resulta legítima la actuación de la E.P.S. accionada frente al impago de las incapacidades generadas con posterioridad a los 180 días, resulta totalmente inadmisibles y censurables que a la fecha no haya realizado el pago efectivo de la incapacidad que por los primeros 180 días ha generado su médico tratante a la afiliada, máxime cuando ésta última acreditó la radicación oportuna de las mismas ante la accionada con el mezzano argumento de que éstas debían cancelarse a su empleador, sin que tampoco tomara ninguna acción para consignársele a éste. (Fls. 6, 8, 10, 11, 12, 17, 18, 21, 23 y 25)

De igual manera, es inaceptable y desde todo punto de vista reprochable, que el empleador argumentando la falta de capacidad económica, no haya asumido el pago de la incapacidad correspondiente a los primeros 180 días, más aun, cuando tiene la oportunidad de cobrarlos ante la E.P.S. **SANITAS**, tal como expresamente lo autoriza el artículo 121 del Decreto Ley 19 del 10 de enero de 2012, que sobre el particular reza: **"El trámite para el reconocimiento de incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad o paternidad a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, deberá ser adelantado, de manera directa, por el empleador ante las entidades promotoras de salud, EPS. En consecuencia, en ningún caso puede ser trasladado al afiliado el trámite para la obtención de dicho reconocimiento. Para efectos laborales, será obligación de los afiliados informar al empleador sobre la expedición de una incapacidad o licencia",** más aun, cuando la



incapacidad se convierte en el único ingreso económico de una persona dependiente, como lo es el de la señora Cubillos Amaya.

Finalmente, no puede el despacho atribuirle responsabilidad alguna al Fondo de Pensiones Porvenir por el impago de las incapacidades, toda vez que ello le incumbe a partir del día 181 y, la parte actora o en su defecto el empleador, no ha radicado los documentos necesarios para que dicho fondo asuma el pago de las incapacidades que le competen a partir de punto temporal, pues lo único acreditado dentro del expediente, es las solicitudes de reconocimiento de incapacidades elevadas ante la **EPS SANITAS** y el concepto de rehabilitación favorable emitido y enviado por esa empresa al fondo de pensiones referido a lo largo de este decisión.

No obstante, se insta al empleador de la parte actora, para que de forma oportuna radique ante el Fondo de Pensiones al que se encuentra afiliada su trabajadora **ALEXANDRA CUBILLOS AMAYA**, la documentación necesaria para que éste proceda al reconocimiento de las incapacidades generadas a favor de ésta y a partir del día 181.

Por todo lo expuesto, resulta viable el amparo deprecado, razón por la que se ordenará a **E.P.S SANITAS**, reconocer y pagar a favor de la señora **ALEXANDRA CUBILLOS AMAYA**, los primeros 180 días de incapacidad expedidas por su médico tratante. De igual manera se instará a su empleador, para que en lo sucesivo, adelante ante las entidades correspondientes el reconocimiento de las incapacidades generadas a favor de la accionante, aportando para ello la documentación necesaria y se desvinculará del presente trámite constitucional al fondo de pensiones, por cuanto dicha entidad a la fecha no ha incurrido en violación alguna de los derechos fundamentales invocados en el amparo deprecado.

Suficiente lo expuesto, para que el **JUZGADO NOVENO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA (H)**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVA:

PRIMERO.- CONCEDER la tutela de los derechos a la seguridad social y al mínimo vital de la señora **ALEXANDRA CUBILLOS AMAYA**.

SEGUNDO.- ORDENAR a **E.P.S SANITAS** que en el término improrrogable de treinta y seis (36) horas, contados a partir de la notificación de la presente sentencia, **RECONOZCA** y **PAGUE** efectivamente a favor de señora **ALEXANDRA CUBILLOS AMAYA**, las incapacidades que le fueron expedidas a su favor, por los primeros 180 días, según documentos visibles a folios 5 a 26 del cuaderno constitucional.

TERCERO: INSTAR o **CONMINAR** a la empresa **UT SERVICIOS TÉCNICOS ASOCIADOS**, para que de forma oportuna radique ante el Fondo



de Pensiones al que se encuentra afiliada su trabajadora **ALEXANDRA CUBILLOS AMAYA**, la documentación necesaria para que éste proceda al reconocimiento de las incapacidades generadas a favor de ésta y a partir del día 181.

CUARTO: EXCLUIR del presente trámite constitucional a la **AFP PORVENIR**.

QUINTO.- De no ser impugnada la presente decisión, envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

YINA PAOLA HERRERA CARVAJAL
Jueza