



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA

Santiago de Cali, trece (13) de enero de dos mil veintiuno (2021)

Auto Interlocutorio No. 005

MAGISTRADO PONENTE: OMAR EDGAR BORJA SOTO

Medio de Control:	Nulidad y Restablecimiento del Derecho - Laboral
Expediente:	76001-33-33-008- 2017-00182-01
Demandante:	Maritza Lasso Zúñiga maritzalz8@hotmail.com Apoderado Henry Alexander Cardona García
Demandado:	Nación – Rama Judicial – Desaj dsajclinotif@cendoj.ramajudicial.gov.co disajcali@cendoj.ramajudicial.gov.co rhumvalle@cendoj.ramajudicial.gov.co deaj@deaj.ramajudicial.gov.co
Vinculado:	Colmena ARL Apoderada Carolina Gómez González carolina.gomez@gomezgonzalezabogados.com.co
Asunto	Modifica auto

I. OBJETO DE LA DECISION

Procede esta Corporación en sala jurisdiccional de decisión unitaria a resolver el recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de la parte llamada en garantía ARL Colmena, contra el numeral séptimo del auto interlocutorio No. 0835 del 11 de octubre de 2018, proferido por el Juzgado Octavo Administrativo Oral de Cali, que admitió el llamamiento en garantía formulado por la entidad demandada.

II. ANTECEDENTES

2.1 Pretensiones

En ejercicio del medio de control consagrado en el artículo 138 del CPACA y actuando a través de apoderado judicial, la señora Maritza Lasso Zúñiga demandó a la Nación – Rama Judicial – Consejo Superior de la Judicatura - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial Cali y, solicitó¹ que se declare la nulidad de las Resoluciones DESAJCL 16-4555 del 02 de agosto de 2016, DESAJCLR-3008 de 2016 y 3910 del 24 de abril de 2017, expedidas por las demandadas por medio de los cuales se **ordenó reintegrar el valor de \$25.488.049 o \$16.692.049 por concepto de salarios.**

¹ Ver folios 30 a 31

De igual manera, solicitó que se ordene a las demandadas realizar las gestiones ante la EPS Coomeva, Colpensiones y la ARL Colmena, para el reconocimiento y pago de las incapacidades y el subsidio por incapacidad a la demandante.

De manera subsidiaria reclamó que se ordene a las demandadas realizar el recobro ante las referidas entidades, con el fin de que se le pague el subsidio por incapacidad contenido en el artículo 206 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 5 de la Ley 1562 de 2012, a partir del 27 de agosto de 2014 hasta el 23 de febrero de 2015, debidamente ajustados al IPC actual.

Que se ordene a las demandadas reintegrar los dineros pagados por la actora y retenidos del salario mensual desde la expedición de los actos demandados, debidamente indexados que suman \$ 25.488.049 pesos.

Por último, que se condene a las demandadas a pagar los daños causados a la actora representados como perjuicios morales por valor de 50 smmlmv y los materiales sufridos por motivo de la expedición de los actos demandados y, que las sumas reconocidas sean debidamente indexadas.

2.2 Del auto apelado

Con la contestación de la demanda y en escrito separado, la apoderada de la Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial solicitó que se vinculara como litisconsorte necesario a la EPS Coomeva, a Colpensiones y a la ARL Colmena, argumentando que la prosperidad de las pretensiones necesariamente implicaría el recobro de los pagos realizados por incapacidades.

Igualmente, solicitó que se llame en garantía a las entidades anteriormente referidas, considerando que estas son las que tienen conocimiento de los pagos realizados a la demandante por concepto de las incapacidades mayores a 180 días.

El Juzgado Octavo Administrativo Oral de Cali, mediante auto interlocutorio No. 0835 del 11 de octubre de 2018, resolvió vincular al proceso como litisconsortes necesarios de la parte demandada, a la EPS Coomeva, a Colpensiones y a la ARL Colmena, considerando para el efecto que, la solicitud reúne los requisitos exigidos por el artículo 61 del CGP, toda vez que existe una unidad inescindible entre su vinculación al proceso y el derecho sustancial que se debate, como lo es el pago y recobro de las incapacidades médicas prescritas, y para que puedan ejercer el derecho de contradicción y defensa.

De igual manera, indicó que, conforme a la normatividad legal y constitucional vigente, los pagos de las incapacidades y sus prórrogas deben ser asumidos por los agentes del Sistema de Seguridad Social incluyendo empleador, la EPS, la ARL, el Fondo de Pensiones, dependiendo de la prolongación de la situación de salud del trabajador.

Adicionalmente a lo anterior, resolvió también admitir el llamamiento en garantía solicitado por la demandada contra la EPS Coomeva, Colpensiones y la ARL Colmena, considerando que resulta necesario su comparecencia en tal condición, según las competencias e intervención de las llamadas en el nexo causal del presunto daño antijurídico ocasionado a la actora frente al reconocimiento y pago de incapacidades médicas.

Señaló que, como la demanda se centra en la responsabilidad del reconocimiento, pago y recobro de las incapacidades médicas prescritas a la actora, se advierte la configuración de una relación entre llamados y llamante, de la cual pueden surgir obligaciones en cabeza de las llamadas, procediendo así el llamado realizado por la demandada.

Finalizó advirtiendo que si bien la EPS Coomeva, Colpensiones y la ARL Colmena, serán vinculadas a la demanda como litisconsortes necesarios, lo que les da la calidad de demandadas, también pueden ser vinculadas como terceros llamados en garantía, para el efecto refirió el precedente jurisprudencial del Consejo de Estado – Sección Tercera – C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa del 16 de mayo de 2016 – radicado 05001-23-33-000-2014-01560-01 (56997).

2.3 Fundamentos del recurso de apelación

Inconforme con la decisión, la apoderada judicial de la **ARL Colmena**, interpone recurso de apelación contra el numeral séptimo del auto interlocutorio No. 0835 del 11 de octubre de 2018, por el cual se admitió el llamamiento en garantía realizado por la Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial, argumentando que la solicitud debió ser inadmitida por no cumplir con los requisitos del artículo 225 del CPACA, de igual manera manifestó no estar de acuerdo con que en la misma solicitud se mezclaran instituciones jurídicas que no tienen relación con lo solicitado, pues era inoportuno que en el asunto del escrito se refiera al llamamiento en garantía y fundamentara su llamado con base al litisconsorcio necesario de que trata el artículo 61 del CGP, situación que permite que se susciten confusiones en el operador de justicia al no tener claridad en la solicitud, incumpliendo así los requisitos exigidos por el numeral 3 del artículo 225 del CPACA.

Indicó que la apoderada judicial de la entidad demandada no tiene claridad respecto a la figura jurídica en la que se debe citar a la ARL Colmena, pues al mezclar en el escrito los conceptos de llamamiento en garantía y litisconsorcio necesario e integración del contradictorio, genera confusión.

Refirió el precedente jurisprudencial del Consejo de Estado – Sección Segunda – Subsección A – C.P. Alfonso Vargas Rincón del 18 de noviembre de 2014 – radicado 76001-23-33-000-201-00128-01 (3180-13), del que resaltó lo siguiente: *“Se observa de otro lado que no se individualizó al llamado en garantía para determinar su posible responsabilidad en la actuación, solicitó la vinculación de la Nación – Ministerio de Justicia – Rama Judicial, Dirección Ejecutiva de*

Administración Judicial, lo cual deslegitima esta figura, pues esta individualización es la que permite establecer la existencia de una relación jurídica sustancial de responsabilidad que fundamente la vinculación del tercero.”.

Manifestó que no existe en cabeza de la demandada ningún derecho legal o contractual para llamar en garantía a la **ARL Colmena**, toda vez que la actora se encuentra desafiliada desde el 31 de marzo de 2015, fecha anterior a la primera calificación de la patología que padece la actora realizada el 19 de junio de 2015, así que no existe ninguna obligación frente a cualquier prestación económica o asistencial que requiera, pues al momento de la calificación de la patología como de origen laboral, no se encontraba afiliada a la ARL Colmena conforme a lo ordenado en el parágrafo 2 del artículo 1 de la Ley 776 de 2002, lo que demuestra la inexistencia de un fundamento legal que sustente el llamamiento en garantía.

Señaló que, en caso de que exista duda frente a la eventual responsabilidad de la ARL Colmena sobre el pago de las incapacidades temporales de la actora, esta será establecida en su momento dentro del proceso laboral que actualmente se tramita en el Juzgado 18 Laboral del Circuito de Cali, radicado No. 2017-00069, instaurado por la señora Maritza Lasso Zúñiga contra la ARL Colmena y ARL Positiva, sin que sea objeto del presente proceso establecer la responsabilidad de las entidades del sistema de seguridad social, pues no tiene injerencia sobre decisiones y actos administrativos proferidos por la entidad demandada.

Finalizó solicitando que, en caso de que para el Tribunal resulte pertinente la vinculación de la ARL Colmena al proceso, se modifique el auto recurrido en el sentido de indicar claramente una sola vinculación y se le otorgue el respectivo término de traslado, pues considera que la doble vinculación es excluyente e innecesaria.

III. CONSIDERACIONES

3.1 Problema jurídico

Teniendo en cuenta la decisión adoptada en primera instancia y, atendiendo las competencias legalmente atribuidas a esta Corporación, el problema jurídico consiste en determinar si resulta procedente la solicitud de llamamiento en garantía presentada por la Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial contra la ARL Colmena.

Para resolver el problema jurídico planteado resulta necesario referirnos a: **i).** la figura del litisconsorcio necesario, **ii).** el llamamiento en garantía, para luego desarrollar **iii).** el caso concreto.

3.2 Del litisconsorcio necesario

Frente al litisconsorcio necesario el artículo 61 del CGP establece:

*“Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, **la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas**; si no se hiciere así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de esta a quienes falten para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado.*

En caso de no haberse ordenado el traslado al admitirse la demanda, el juez dispondrá la citación de las mencionadas personas, de oficio o a petición de parte, mientras no se haya dictado sentencia de primera instancia, y concederá a los citados el mismo término para que comparezcan. El proceso se suspenderá durante dicho término.

Si alguno de los convocados solicita pruebas en el escrito de intervención, el juez resolverá sobre ellas y si las decreta fijará audiencia para practicarlas.

Los recursos y en general las actuaciones de cada litisconsorte favorecerán a los demás. Sin embargo, los actos que impliquen disposición del derecho en litigio solo tendrán eficacia si emanan de todos.

Cuando alguno de los litisconsortes necesarios del demandante no figure en la demanda, podrá pedirse su vinculación acompañando la prueba de dicho litisconsorcio”. (Negritas y subrayado del Despacho).

Es pues característica esencial de la figura del litisconsorte necesario la relación jurídica y procesal que impide la adopción de decisiones que no incidan en todos los integrantes, es decir, debe existir una única relación sustancial material del litigio cuyas resultas generen efectos unánimes para todos.

Sobre las características del litisconsorcio necesario, el tratadista Miguel Enrique Rojas Gómez, indicó²:

“Se ha precisado que cuando la pluralidad de sujetos en posición de demandantes o demandados se explica por estar vinculados a una única relación sustancial aducida como fundamento de la demanda, hay un litisconsorcio necesario, salvo que medie autorización legal para prescindir de la convocatoria de alguno de ellos [...] cualquier decisión que se adopte, aun por consenso, respecto de la cuestión examinada recaerá sobre la única relación material debatida y comprometerá por igual a los individuos vinculados a ella, tiene que ser tomada por el conjunto de los litisconsortes o frente a todos ellos; y si el litigio se define por sentencia, esta tendrá que ser común a ellos. De ahí que en el proceso el contradictorio deba integrarse con todos los litisconsortes para que sean escuchados antes de resolver sobre la pretensión, lo que explica el esmero del legislador para facilitar la convocatoria de aquellos, al ofrecer múltiples oportunidades y mecanismos para hacerlo e insistir en la importancia de integrar el litisconsorcio cuanto antes.”

² Lecciones de derecho procesal. Tomo 2 Procedimiento Civil. ESAJU. Escuela de Actualización Jurídica. Páginas 87 y 88. Miguel Enrique Rojas Gómez.

De suerte que el elemento esencial que debe concurrir para la existencia de un litisconsorcio necesario obedece la existencia de una *única* relación sustancial que comprometa en condiciones iguales a todos los vinculados, resultando por tanto la providencia que defina el litigio cobijable -en el mismo sentido- para todos.

3.3 Del llamamiento en garantía

El llamamiento en garantía es una figura procesal que se fundamenta en la existencia de un derecho legal o contractual, que vincula al llamante y al llamado y permite traer a éste como tercero, para que haga parte de un proceso, con el propósito de exigirle la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir el llamante, producto de la sentencia.

Se trata de una relación de carácter sustancial que vincula al tercero citado con la parte principal que lo cita y según la cual aquél debe responder por la obligación que surja en virtud de una eventual condena en contra del llamante.

El objeto del llamamiento en garantía es:

“(…) que el tercero llamado en garantía se convierta en parte del proceso, a fin de que haga valer dentro del mismo proceso su defensa acerca de las relaciones legales o contractuales que lo obligan a indemnizar o a rembolsar, y al igual del denunciado en el pleito, acude no solamente para auxiliar al denunciante, sino para defenderse de la obligación legal de saneamiento.”³

En materia contenciosa administrativa está regulado bajo los supuestos del artículo 225 del CPACA, que expresamente señala:

“Artículo 225. Llamamiento en garantía. Quien afirme tener derecho legal o contractual de exigir a un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquel, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación.

Aunado a lo anterior el Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia ha manifestado lo siguiente⁴:

“El llamamiento en garantía es una figura procesal que se fundamenta en la existencia de un derecho legal o contractual que vincula a la parte dentro de un proceso determinado (llamante) y a una persona ajena al mismo (llamado), permitiéndole al primero traer a este como tercero, para que intervenga dentro de la causa, con el propósito de exigirle que concorra frente a la indemnización del perjuicio que eventualmente puede llegar a quedar a cargo de aquel a causa de la sentencia. Se trata pues de una relación de carácter sustancial que ata al tercero con la parte principal, en virtud de la cual la parte vinculada debe responder por la obligación que surja con ocasión de una eventual condena en contra del llamante.

³ MORALES MOLINA, Hernando. Curso de Derecho Procesal Civil. Editorial ABC, undécima edición, pág. 258. Bogotá. 1991.

⁴ Providencia del 30 de enero de 2017 M.P. MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO, radicado: 76001-23-33-000-2014-00208-01(56903)

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 225 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo⁵ en materia del llamamiento en garantía dentro de los procesos adelantados ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, le corresponde a la parte interesada cumplir con una serie de requisitos mínimos para efectos de que prospere su solicitud. En efecto, tal norma señala que le corresponde a la parte llamante mencionar en el escrito de su solicitud: la identificación del llamado, la información de domicilio y de notificación tanto del convocante como del citado, y los hechos en que se fundamenta el llamamiento⁶.

Adicionalmente, existe la carga de aportar prueba, siquiera sumaria, de la existencia del vínculo legal o contractual que da lugar al derecho para formular el llamamiento en garantía. Es decir, resulta indispensable, además del cumplimiento de los requisitos formales, que el llamante allegue prueba del nexo jurídico en que apoya la vinculación del tercero al proceso, dado que su inclusión en la litis implica la extensión de los efectos de la sentencia judicial al convocado, causándole eventualmente una posible afectación patrimonial⁷. (Subrayado fuera de texto)

3.4 Caso Concreto

En el presente asunto la señora Maritza Lasso Zúñiga a través de apoderado judicial, presentó demanda contra la Nación – Rama Judicial – Consejo Superior de la Judicatura - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial Cali, solicitando que se declare la nulidad de las Resoluciones DESAJCL 16-4555 del 02 de agosto de 2016, DESAJCLR-3008 de 2016 y 3910 del 24 de abril de 2017, expedidas por las demandadas por medio de las cuales se ordenó reintegrar el valor de \$25.488.049 o \$ 16.692.049 por concepto de salarios.

La parte demandada Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial, junto con el escrito de contestación de la demanda, formuló llamamiento en garantía en contra de la EPS Coomeva, Colpensiones y la ARL Colmena, argumentando que dichas entidades son las que tienen conocimiento de los pagos realizados a la demandante por concepto de las incapacidades mayores a 180 días.

El a quo admitió el llamamiento en garantía formulado contra la EPS Coomeva, Colpensiones y la ARL Colmena, en razón a que a su juicio resulta necesaria la

⁵ “**ARTÍCULO 225. LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.** Quien afirme tener derecho legal o contractual de exigir a un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquel, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación”.

⁶ Según dicho artículo: “...el escrito de llamamiento deberá contener los siguientes requisitos: 1. El nombre del llamado y el de su representante si aquel no puede comparecer por sí al proceso. 2. La indicación del domicilio del llamado, o en su defecto, de su residencia, y la de su habitación u oficina y los de su representante, según fuere el caso, o la manifestación de que se ignoran, lo último bajo juramento, que se entiende prestado por la sola presentación del escrito. 3. Los hechos en que se basa el llamamiento y los fundamentos de derecho que se invoquen. 4. La dirección de la oficina o habitación donde quien hace el llamamiento y su apoderado recibirán notificaciones personales”.

⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera. Subsección B, sentencia del 13 de abril de 2016, expediente 53.701, Magistrado Ponente: Dr. Danilo Rojas Betancourth.

Consejo de Estado, Sección Tercera. Subsección A, sentencia del 25 de mayo de 2016, expediente 55.332, Magistrado Ponente: Dr. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

comparecencia de estas entidades en tal condición, según las competencias e intervención de las llamadas en el nexo causal del presunto daño antijurídico ocasionado a la actora frente al reconocimiento y pago de incapacidades médicas.

Igualmente, consideró que como la demanda se centra en la responsabilidad del reconocimiento, pago y recobro de las incapacidades médicas prescritas a la actora, se advierte la configuración de una relación entre llamados y llamante, de la cual pueden surgir obligaciones en cabeza de las llamadas, por lo que a su juicio sería procedente el llamado realizado por la demandada.

Advirtió que si bien la EPS Coomeva, Colpensiones y la ARL Colmena, serán vinculadas a la demanda como litisconsortes necesarios, también pueden ser vinculadas como terceros llamados en garantía.

Inconforme con la decisión, la apoderada de la parte llamada en garantía ARL Colmena, presentó recurso de apelación contra el numeral séptimo de la parte resolutive del auto interlocutorio No. 0835 del 11 de octubre de 2018, argumentando en síntesis que **i).** la solicitud no cumple con los requisitos establecidos por el artículo 225 del CPACA; **ii).** que la solicitud al invocar o mezclar los conceptos de llamamiento en garantía y litisconsorcio necesario e integración del contradictorio, genera una gran confusión para el operador judicial; **iii).** que no existe en cabeza de la demandada ningún derecho legal o contractual para llamar en garantía a la ARL Colmena, toda vez que la demandante se encontraba desafiliada tres (3) meses antes de la fecha en que se realizó la primera calificación de la patología que padece como de origen laboral, lo que no permite que existan obligaciones frente a prestaciones económicas o asistenciales que requiera, demostrando así la inexistencia de un fundamento legal que sustente el llamamiento en garantía; **iv).** que en caso de que exista duda frente a la eventual responsabilidad de la ARL Colmena sobre el pago de las incapacidades temporales de la actora, esta será establecida dentro del proceso laboral que actualmente se tramita en el Juzgado 18 Laboral del Circuito de Cali, radicado No. 2017-00069, instaurado por la señora Maritza Lasso Zúñiga contra la ARL Colmena y ARL Positiva y; **v).** por último, solicitó que en el evento en que el Tribunal considerara pertinente la vinculación de la ARL Colmena al proceso, se indicara claramente una sola vinculación y se le otorgara el respectivo término de traslado, puntualizando que la doble vinculación es excluyente e innecesaria.

Al respecto, el Despacho comparte los argumentos expuestos por la parte recurrente, toda vez que la procedencia del llamamiento en garantía exige la existencia de una relación sustancial que se deriva de una norma legal o de un contrato, lo que no ocurre en el presente asunto puesto que los argumentos de la parte demandada no demostraron esa relación sustancial, ni tampoco ningún vínculo contractual que obligue a la **ARL Colmena**, a responder por los perjuicios que se puedan llegar a derivar de una eventual condena.

Sobre el pago de las incapacidades, debe tenerse en consideración, lo siguiente:

La falta de capacidad laboral sea permanente o temporal puede ser de origen común o laboral, siendo diversas las disposiciones legales y responsabilidades dependiendo de la generación de la disminución.

El **Decreto 2943 de 2013** en su artículo 1° consagra el deber de las **Administradoras de Riesgos Laborales (ARL)** de asumir el pago de las incapacidades ocasionadas por accidentes de trabajo o enfermedades laborales desde el día siguiente del accidente.

El pago de la ARL tiene tres escenarios: **i)** hasta que cese el motivo incapacitante, la persona se rehabilite e ingrese de nuevo a sus funciones; **ii)** se califique un estado de invalidez permanente parcial y se deba proceder a la indemnización; **iii)** o que la calificación arroje un porcentaje de pérdida de capacidad superior al 50% y por tanto deba reconocerse la pensión de invalidez.

De otra parte, el **Decreto 2943 de 2013** dispone lo relativo a las **incapacidades de origen común o general**, indicando que el pago de los **2 primeros días** de incapacidad, le corresponden **al empleador**. A partir del tercer día le compete el pago a las **Entidades Promotoras de Salud hasta el día 180**. Una vez superado dicho término corresponderá **a la Administradora de Pensión el pago de las incapacidades a las que haya lugar hasta el día 540** siempre que haya concepto favorable de la EPS.

Respecto de las **incapacidades a partir del día 541**, es de anotar que existía un vacío legislativo frente a las personas que a pesar de seguir incapacitadas con concepto favorable de rehabilitación su calificación de pérdida de capacidad laboral no excedía el 50%, es decir, sin acceso a la pensión, razón por la que fue expedida la **Ley 1753 de 2015** que aprobó el Plan Nacional de Desarrollo para el periodo comprendido entre 2014 y 2018, la cual en su artículo 67 dispone que los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, entre otras cosas, se destinarán al “**reconocimiento y pago a las Entidades Promotoras de Salud (EPS)** 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**”

Sobre la Ley 1753 de 2015, ha concluido la Corte⁸:

“Para la Corte, la entrada en vigencia de esta norma, cambia el panorama del pago de incapacidades después de 540 días que se venía planteando en la jurisprudencia de años atrás, pues se le atribuyó la obligación del pago a las EPS como parte del Sistema de Seguridad Social en Salud.

⁸ Sentencia T 200 de 2017



Con estos antecedentes legales y jurisprudenciales, no cabe duda alguna de que la regla actual de incapacidades que superan 540 días para personas que no han tenido una pérdida de capacidad laboral igual o superior al 50%, es que deben asumirlas las EPS.

Sobre la base de lo previsto en la Ley 1753 del 2015, el régimen de pago de incapacidades por enfermedades de origen común tiene actualmente las siguientes fases y encargados:”

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 52 de la Ley 962 de 2005
Día 541 en adelante	EPS	Artículo 67 de la Ley 1753 de 2015

De otra parte, se anota que de conformidad con el artículo 142 del Decreto 019 de 2012⁹ al no remitir las EPS el concepto de rehabilitación favorable a la Administradora de pensiones antes del día 150, debe continuar asumiendo el pago de la incapacidad hasta tanto envíe dicho concepto, de forma independiente de que se supere el día 180 de incapacidad, toda vez que, el legislador dispuso como sanción la continuidad del pago del subsidio por la EPS hasta tanto cumpla con su deber legal.

Conforme a lo anotado, se evidencia la necesidad de la ARL Colmena en la comparecencia del proceso a efecto de resolver sobre la responsabilidad frente al debate planteado en la litis en virtud de la obligación legal que subyace en las administradoras de riesgos laborales respecto del pago de incapacidades, *-sujeta al periodo que corresponda-*, conforme al Decreto 2943 de 2013, en consonancia con la Ley 1753 de 2015 y el criterio jurisprudencial de la Corte Constitucional; circunstancia que se traduce en la prosperidad de la integración del litisconsorcio necesario con la llamada ARL al ser existir una única relación sustancial material.

Así las cosas, atendiendo la prosperidad de la integración del contradictorio con la ARL Colmena como litisconsorte necesario, resulta a todas luces innecesaria su presencia en la litis como llamado en garantía y, por lo tanto, únicamente se tendrá a esta entidad vinculada bajo la figura jurídica del litisconsorcio necesario.

Por lo anterior, considera el Despacho que deben modificarse los numerales séptimo y octavo de la parte resolutive de la decisión de primera instancia, la cual admitió el llamamiento en garantía contra la ARL Colmena, propuesto por la parte demandada y en su lugar, únicamente se reconocerá a la entidad como litisconsorte necesario.

⁹ Artículo 142. Calificación del estado de invalidez: El artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 52 de la Ley 962 de 2005, quedará así: (...) 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.**

Finalmente se precisa que, la modificación del auto recurrido, versará únicamente respecto de la ARL Colmena al haber sido el apelante único. En consecuencia, la decisión del a quo respecto de COLPENSIONES y COOMEVA EPS quedará incólume.

En consecuencia, se;

RESUELVE:

PRIMERO.- MODIFICAR los numerales séptimo y octavo de la parte resolutive del auto Interlocutorio No. 0835 del 11 de octubre de 2018, proferido por el Juzgado Octavo Administrativo Oral de Cali, conforme a lo expuesto en esta providencia, los cuales quedarán así:

*“**SÉPTIMO. - ADMITIR el LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** realizado por la Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial en contra de la **EPS COOMEVA y COLPENSIONES**, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.*

***NEGAR el LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** realizado por la Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial en contra de la **ARL COLMENA**, por las razones expuestas en la parte motiva.*

***OCTAVO.-** Cítese al representante Legal de la **EPS COOMEVA y COLPENSIONES** o a quien haga sus veces, para que responda el presente llamamiento en garantía o pidan la citación de un tercero, en el término de quince (15) días (art. 225 inc. 2 CPACA), contados a partir de la notificación personal del presente auto conforme a lo dispuesto en el artículo 199 del CPACA, modificado por el artículo 612 del CGP (únicamente para efectos de la notificación y no de términos).*

SEGUNDO. - Una vez ejecutoriada la presente providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen para lo de su cargo¹⁰.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



OMAR EDGAR BORJA SOTO

Magistrado

¹⁰ VoBo Secretario
Proyectó Andrés M.