



**JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO**

Guamo, veinte (20) de agosto del dos mil veinticuatro (2024)

Proceso:	Tutela de primera instancia
Accionante:	Andrea Milena Díaz Lozano
Accionado:	Colpensiones y otro
Radicación:	73-319-31-03-001-2024-00083-00

**ASUNTO**

Decídese la presente acción constitucional.

**ANTECEDENTES**

1. Solicita Andrea Milena Díaz Lozano la protección de sus derechos fundamentales al mínimo vital, salud, vida digna y seguridad social, los que estima están siendo vulnerados por Colpensiones y Famisanar EPS, pretendiendo se les ordene realizar pago de sus incapacidades médicas y se continúen reconociendo como consecuencia de su actual estado de salud.

2. Como sustento, narró lo siguiente:

2.1. Que desde abril de 2023 vienen expidiéndose incapacidades médicas por EPS Famisanar en razón a que padece de una enfermedad de alta complejidad denominada "ESCLEROSIS MÚLTIPLE", situación que le ha impedido continuar trabajando y desarrollar sus actividades diarias con total independencia.

2.2. Que las incapacidades reconocidas y pagadas por la EPS Famisanar corresponden a:

No. Incapacidad	Fecha Inicial	Fecha Final	Días de Incapacidad
9591401	04/04/2023	08/04/2023	5
9591413	10/04/2023	09/05/2023	30
9714234	17/05/2023	19/05/2023	3
9706551	28/06/2023	27/07/2023	30
9800197	28/07/2023	01/08/2023	5
9729570	02/08/2023	15/08/2023	14
9893028	19/09/2023	21/09/2023	3
9894322	28/09/2023	27/10/2023	30
9994151	17/11/2023	26/11/2023	10
10138674	23/01/2024	25/01/2024	3
10183016	08/02/2024	08/03/2024	30
10247526	11/03/2024	26/03/2024	16
10282763	27/03/2024	09/04/2024	14

10280808	10/04/2024	24/04/2024	15
10340241	25/04/2024	08/05/2024	14
10398513	09/05/2024	23/05/2024	15

2.3. Que a partir de 24 de mayo de 2024 se han expedido las siguientes incapacidades médicas que EPS Famisanar se rehusa a reconocer:

No. Incapacidad	Fecha Inicial	Fecha Final	Días de Incapacidad
Sin transcribir por parte de la EPS	24/05/2024	05/06/2024	10
Sin transcribir por parte de la EPS	07/06/2024	16/06/2024	10
Sin transcribir por parte de la EPS	24/06/2024	08/07/2024	15
Sin transcribir por parte de la EPS	04/07/2024	18/07/2024	15

2.4. Que el 11 de marzo de 2024 se emitió dictamen de calificación de PCL por parte de EPS Famisanar, el cual arrojó un total de 50.96% dado que la enfermedad que padece es degenerativa, progresiva y catastrófica.

2.5. Que solicitó información a la AFP para iniciar el trámite de pensión de invalidez, indicándosele que debía diligenciar el formato de "calificación de discapacidad laboral", radicarlo y seguidamente presentar un derecho de petición solicitando la prestación, anexando el dictamen de PCL con su constancia de ejecutoria, trámite que no ha podido completar en razón a que Colpensiones interpuso recurso de reposición contra aquél, encontrándose pendiente de resolver por parte de Famisanar EPS.

2.6. Que solicitó a EPS Famisanar el reconocimiento y pago de las incapacidades médicas, lo cual le fue negado por tratarse de "usuario en seguimiento con el área de medicina laboral, a la fecha no ha aportado documentación para iniciar el proceso de pérdida de capacidad laboral situación que ya fue notificada al usuario", respuesta recibida vía correo electrónico a través del documento de 18 de junio de 2024 denominado "formato de negación de incapacidades".

2.7. Que mediante derecho de petición de 14 de julio de 2024 solicitó a Colpensiones el pago de las incapacidades médicas, remitiendo la entidad oficio en el que relacionó todos los requisitos para tal trámite, entre los que se encuentra que la EPS haya enviado concepto favorable de rehabilitación y que el afiliado entregue la incapacidad original y transcrita por la EPS, lo que ha sido imposible cumplir por la ya mencionado.

2.8. Que es madre cabeza de hogar y su único sustento económico es el auxilio por las incapacidades médicas, dado que no recibe subsidios o ayudas por parte del Estado, lo que además compromete las necesidades básicas de su hijo menor I.S.D.L.

3. La tutela fue admitida mediante proveído de 5 de agosto de 2024 en contra de Colpensiones y Famisanar EPS, concediéndoles el término de 1 día para que ejercieran su derecho de defensa.

3.1. Famisanar EPS indicó **(i)** que respecto al pago de las incapacidades de 24/05/2024 a 5/06/2024, 7/06/2024 a 16/06/2024, 24/06/2024 a 8/07/2024, 4/07/2024 al 18/07/2024 procedieron a solicitar información al área de prestaciones económicas, quienes informan que se encuentran en validación; **(ii)** que se presentan interrupciones en sus incapacidades, siendo importante que la usuaria certifique si tiene otras pendientes de reportar para definir si ya se llegó al tope de los 180 días a cargo de la EPS; **(iii)** que actualmente con incapacidad continúa desde el 23/01/2024 al 23/05/2024 van 107 días, acotando que se remitieron a proceso de validación con las IPS Medicarte y Santa Sofía IPS Espinal S.A.S., las incapacidades del 25/05/2024 al 18/07/2024; **(iv)** que mediante dictamen DML: 6138921 del 11 de marzo de 2024 se determinó PCL del 50.96% con fecha de estructuración 19 de octubre de 2022, el cual está en controversia ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Tolima.

3.2. Colpensiones refirió **(i)** que no hay petición reciente presentada por la accionante donde requiera algún tipo de acción parte de esa administradora; **(ii)** que verificado el escrito de tutela y sus soportes se encuentra que los días de incapacidad que pretende la accionante le sean pagados no son posteriores a los 180 días continuos sin interrupciones mayores a 30 días; **(iii)** que hay falta de legitimación en la causa por pasiva, en tanto el pago de una incapacidad inferior a 180 días corresponde de manera exclusiva a la respectiva EPS; **(iv)** que con el fin de trasladar la obligación del pago de incapacidades a partir del día 181, las EPS deben emitir concepto de rehabilitación del ciudadano antes del día 120 de incapacidad temporal y remitirlo a la AFP antes del día 150, y si no lo hacen deben asumir de sus propios recursos el pago de incapacidades que superen el día 181 hasta el día en que emitan y entreguen el aludido concepto, a título de sanción.

4. Agotada la tramitación prevista en el Decreto reglamentario 2591 de 1991, pasa el juzgado a emitir decisión de fondo.

## **CONSIDERACIONES**

1. Desarrollando los postulados propios del Estado Social de Derecho, la Carta Política de 1991 incluyó en su artículo 86 la acción de tutela como un mecanismo del que puede hacer uso toda persona para reclamar ante los jueces, por sí misma o por interpuesta persona, la protección inmediata de sus derechos fundamentales cuando quiera que éstos resulten amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos señalados por la ley.

En el *sub lite* hay inmediatez, pues es corto el lapso corrido entre el inicio de la transgresión y el presente reclamo.

Existe legitimación tanto de la promotora como de las accionadas, la primera al invocar la protección de sus propios derechos y las segundas tras estar involucradas en la presunta afrenta.

Aunque la acción laboral ante el juez ordinario es la vía por excelencia para obtener el pago de incapacidades, lo cierto es que *"la Corte excepcionalmente ha admitido la procedencia de la acción de tutela para el requerimiento de*

*prestaciones económicas en materia de salud atendiendo a que las circunstancias de las personas presuntamente afectadas, hace necesaria e inminente la actuación del juez constitucional. Así, para determinar la procedencia de la acción de tutela cuya finalidad es obtener el otorgamiento de una prestación económica en materia de salud, esta corporación ha tenido en cuenta circunstancias como la edad, situación económica y estado de salud del solicitante y de su familia, así como la afectación a sus derechos fundamentales y las actuaciones adelantadas para la protección de estos”<sup>1</sup>*

2. Previo a descender sobre el caso concreto cumple relacionar los hechos probados con base en el libelo incoativo, informes y demás documentos acopiados durante el trámite:

2.1. Andrea Milena Díaz Lozano, de 45 años de edad, se encuentra afiliada a la EPS Famisanar, diagnosticada con esclerosis múltiple. (Pdf.002 TutelaPruebas Anexos).

2.2. Famisanar EPS el 11 de marzo de 2024 realizó la calificación de pérdida de capacidad laboral/ocupacional de Andrea Milena Díaz Lozano, arrojando como concepto final un total 50.96%. (Pdf.002 TutelaPruebas Anexos).

2.3. A la actora, desde el 4 de abril de 2023, se le han expedido las siguientes incapacidades médicas:

No. Incapacidad	Fecha Inicial	Fecha Final	Días de Incapacidad	Días pagos
9591401	04/04/2023	08/04/2023	5	3
9591413	10/04/2023	09/05/2023	30	30
9714234	17/05/2023	19/05/2023	3	3
9706551	28/06/2023	27/07/2023	30	28
9800197	28/07/2023	01/08/2023	5	5
9729570	02/08/2023	15/08/2023	14	14
9893028	19/09/2023	21/09/2023	3	1
9894322	28/09/2023	27/10/2023	30	30
9994151	17/11/2023	26/11/2023	10	10
10138674	23/01/2024	25/01/2024	3	1
10183016	08/02/2024	08/03/2024	30	30
10247526	11/03/2024	26/03/2024	16	16
10282763	27/03/2024	09/04/2024	14	14
10280808	10/04/2024	24/04/2024	15	15
10340241	25/04/2024	08/05/2024	14	14
10398513	09/05/2024	23/05/2024	15	15
--	24/05/2024	02/06/2024	10	P. Pago
--	07/06/2024	16/06/2024	10	P. Pago
--	24/06/2024	08/07/2024	15	P. Pago
--	04/07/2024	18/07/2024	15	P. Pago

\*Ver Págs. 25 – 28 Pdf. 002 Tutela Pruebas Anexos y Pág. 14 Pdf. 013 Informe Accionante.

<sup>1</sup> Sentencia T-265 de 2022

2.4. Andrea Milena Díaz Lozano radicó ante Colpensiones derecho de petición solicitando el reconocimiento de las incapacidades médicas que se siguieran originando a causa de su estado de salud, obteniendo respuesta mediante radicado BZ2024\_14232438-1960740 de 15 de julio de 2024. (Pdf. 002 Tutela Pruebas Anexos).

2.5. Mediante oficio de 1 de marzo de 2024 EPS Famisanar remitió a Colpensiones concepto de rehabilitación de Andrea Milena Díaz Lozano, el cual fue recibido por su destinatario el 05 de marzo de 2024 (Pdf. 011 Contestación Famisanar).

3. La protección al derecho de la seguridad social, como es sabido, *"surge como un instrumento a través del cual se le garantiza a las personas el ejercicio de sus derechos subjetivos fundamentales cuando se encuentran ante la materialización de algún evento o contingencia que mengüe su estado de salud, calidad de vida y capacidad económica, o que se constituya en un obstáculo para la normal consecución de sus medios mínimos de subsistencia a través del trabajo."*<sup>2</sup>

En línea con ello, se tiene dicho 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."*<sup>3</sup>

3.1. Como es sabido, hay 3 tipos de incapacidades: *"(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 una 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>4</sup>

3.2. Respecto al cubrimiento de las incapacidades temporales de origen común, se tienen fijadas las siguientes reglas:

*"A. Conforme a lo contenido en el artículo 1° del Decreto 2943 de 2013, el empleador será el encargado de asumir el pago de las incapacidades durante los días 1 y 2.*

---

<sup>2</sup> Sentencia T -003 de 2020

<sup>3</sup> Sentencia T-490 de 2015

<sup>4</sup> Sentencia T-265 de 2022

*B. Si la incapacidad supera el día 2, el artículo antes citado dispone que a partir del día 3 y hasta el día 180 la obligación de cancelar el auxilio económico recae en la EPS a la que se encuentre afiliado el trabajador.*

*C. Por otra parte, si la limitación laboral del trabajador, emitida a través de una incapacidad, es mayor a los 180 días, a partir del día 181 y hasta los 540 días, el pago de este tipo de prestaciones económicas está a cargo de los fondos de pensiones, en virtud de la facultad que el artículo 52 de la Ley 962 de 2005 otorga a estos para "postergar la calificación de invalidez, cuando haya concepto favorable de rehabilitación por parte de la EPS"*

*La Corte ha destacado que esta situación fáctica, como regla general, tiene una excepción consistente en que la EPS debe emitir el concepto de rehabilitación del afiliado antes del día 120 de incapacidad y debe ser enviado a la AFP antes del día 150. Así pues, si pasados 180 días iniciales la EPS no ha expedido el concepto de rehabilitación, "será responsable del pago de un subsidio equivalente a la incapacidad temporal, con cargo a sus propios recursos hasta tanto sea emitido dicho concepto". De manera que la AFP debe asumir el pago de incapacidades desde el día 181 al 540, a menos que la EPS haya omitido el deber de emisión y envío del concepto de rehabilitación correspondiente.*

*D. Finalmente, en el escenario de aquellas personas que i) contaban con un concepto favorable de rehabilitación, ii) calificación de pérdida de capacidad laboral inferior al 50% y iii) continuaban con incapacidades superiores a los 540 días, la jurisprudencia constitucional había considerado un déficit de protección previo a la promulgación de la Ley 1753 de 2015.*

(...)

*Ahora bien, la expedición de la Ley 1753 de 2015 supuso una solución al déficit de protección antes referido. Así, el artículo 67 de dicha normatividad dispuso 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>5</sup>*

4. A la accionante, a causa de la patología de esclerosis múltiple, a partir del 4 de abril de 2023 se le han otorgado múltiples incapacidades médicas, avistándose que hubo una interrupción superior a 30 días entre el 27 de noviembre de 2023 y el 22 de enero de 2024, lo que al tenor del parágrafo 1º del artículo 2.2.3.3.2 del decreto 1427 de 2022 impide tener la siguiente incapacidad como "prórroga", de donde el 26 de noviembre de 2023 hubo solución de continuidad. Así pues, para el cómputo de rigor ha de tenerse como punto de inicio la otorgada a partir del 23 de enero de 2024.

Las incapacidades canceladas por Famisanar EPS entre el 23 de enero de 2024 y el 23 de mayo de 2024, arrojan un total de 105 días, de ahí que sea su obligación asumir las aún insolutas reclamadas mediante esta acción preferente (24/05/2024 a 2/06/2024, 7/06/2024 a 16/06/2024, 24/06/2024 a 8/07/2024,

---

<sup>5</sup> *Ibídem*

4/07/2024 al 18/07/2024), que suman 50 días más, con las que aún no se superan los 180 días consecutivos. Y con ello no cesa su deber, debe seguirlas cancelando hasta completar los 180 días continuos, teniendo en cuenta que dentro del término de ley emitió el concepto de rehabilitación y el mismo fue enviado y recibido por la AFP Colpensiones.

De tal suerte que no existe justificación para retardar el reconocimiento y pago de las 4 incapacidades a que se contrae el libelo incoativo, ni siquiera por las "validaciones" que mencionó la aseguradora en salud está adelantando, ya que con ello transgrede los derechos fundamentales a la seguridad social, salud y mínimo vital del accionante, máxime que al ser independiente es vital dicho subsidio para su subsistencia, para seguir cotizando al sistema de salud en aras de que no se suspenda el tratamiento de su dolencia degenerativa y para solventar el sostenimiento del menor que manifestó estaba a su cargo. Lo ha reseñado la jurisprudencia, "*sin dicha prestación, se presume la vulneración de los derechos en mención*"<sup>6</sup>.

5. Secuela de lo anterior, no queda más que conceder la salvaguarda deprecada, desvinculando a Colpensiones en tanto para el momento presente no está llamada a cubrir la prestación económica en ciernes.

## **DECISIÓN**

El Juzgado Primero Civil del Circuito de Guamo - Tolima, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, **RESUELVE:**

1. Amparar los derechos fundamentales al mínimo vital, salud, vida digna y seguridad social de Andrea Milena Díaz Lozano.

2. Ordenar a la EPS Famisanar que, dentro de los 3 días siguientes a la comunicación de este fallo, reconozca y pague a Andrea Milena Díaz Lozano las incapacidades médicas correspondientes a los periodos 24/05/2024 a 2/06/2024 (10 días), 7/06/2024 a 16/06/2024 (10 días), 24/06/2024 a 8/07/2024 (15 días), 4/07/2024 al 18/07/2024 (15 días), así como las que en adelante se sigan generando hasta completar los 180 días consecutivos.

3. Desvincular a Colpensiones, por lo ya motivado.

4. Notificar esta decisión a las partes de conformidad con lo consagrado en el Decreto 2591 de 1991.

5. En caso de no ser impugnado, enviar las piezas pertinentes a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Comuníquese,

**FABIÁN MARCEL LOZANO OTALORA**

Juez

---

<sup>6</sup> Sentencia T-161 de 2019

**Firmado Por:**  
**Fabian Marcel Lozano Otalora**  
**Juez Circuito**  
**Juzgado De Circuito**  
**Civil 001**  
**Guamo - Tolima**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,  
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **2d5a02318aba13f303add4f47f050a211fda394014a7a286af980813099bb15a**

Documento generado en 20/08/2024 02:25:09 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**