



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202211601512411**

Fecha: **03-08-2022**

Página 1 de 12

Bogotá D.C.,

URGENTE

Asunto. Concepto de rehabilitación
Radicado. 202242301022852

Hemos recibido la comunicación del asunto por medio de la cual eleva solicitud de consulta sobre el concepto de rehabilitación de la Entidad Promotora de Salud y para lo cual plantea una serie de interrogantes.

“Por medio de la presente solicito respetuosamente su concepto respecto a lo siguiente:

- “1. Se puede impugnar o apelar el concepto de rehabilitación expedido por la EPS?*
- 2. Que pasa si el médico tratante levanta la incapacidad después que la EPS emitiera un concepto desfavorable de rehabilitación?*
- 3. El médico de la EPS que emite este concepto debe ser especialista en la enfermedad que padece el paciente?*
- 4. Que pasa si el médico tratante considera que si se puede rehabilitar la persona?*
- 5. ¿Cuáles son los requisitos de ese concepto, y que pasa si no cumple con estos requisitos?”*

Es del caso indicar que, sobre su solicitud, la Subdirección de Costos y Tarifas del Aseguramiento en Salud se pronunció mediante radicado 202234200255143 del 28 de julio de 2022, precisando lo siguiente:

*“Es lo primero señalar que las **incapacidades** previstas en el artículo 206 de la Ley 100 de 1993¹ son una prestación en la que intervienen distintos agentes del Sistema General de Seguridad Social para efectos de su reconocimiento y pago, según su origen (común o laboral por enfermedad o accidente) y prórroga de la misma.*

*Al tratarse de **enfermedades o accidentes de origen común**, entendidas como aquellas que **no provienen de accidente de trabajo o enfermedad laboral**, los responsables de realizar el reconocimiento y pago son el empleador, la EPS o la Administradora del Fondo de Pensiones (AFP) **que han recibido las respectivas cotizaciones** dependiendo del tiempo que se prolongue, así:*

RESPONSABLE	TIEMPO DE LA INCAPACIDAD	SUSTENTO NORMATIVO
<i>Empleador</i>	<i>Dos (2) primero días</i>	<i>Decreto 780 de 2016, artículo 3.2.1.10 (Decreto 2943 de 2013, artículo 1)</i>

¹ En concordancia con el artículo 2.2.3.1.1 del Decreto 780 de 2016



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 202211601512411

Fecha: 03-08-2022

Página 2 de 12

EPS	Desde tercer (3) día al ciento ochenta (180) día	Artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por Decreto 019 de 2012, artículo 142.
Administradora de Fondo de Pensiones -AFP	Desde el día ciento ochenta y uno (181) hasta el día quinientos cuarenta (540)	Artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por Decreto 019 de 2012, artículo 142
EPS	Desde el día quinientos cuarenta y uno (541)	Ley 1753 de 2015, artículo 67

El artículo 41 de la Ley 100 de 1993, al determinar la **calificación del estado de invalidez**, señala:

“ARTÍCULO 41. CALIFICACIÓN DEL ESTADO DE INVALIDEZ. <Artículo modificado por el artículo 142 del Decreto 19 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:>

(...)

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. (...) (Negrillas y subrayas fuera del texto).

En ese sentido, la norma indica que, al contar con el **concepto favorable de rehabilitación**, la AFP puede postergar la validación de la pérdida de capacidad laboral hasta por trescientos sesenta (360) días calendario adicionales a los primeros ciento ochenta (180) días a cargo de la EPS, tiempo respecto del cual la AFP debe pagar un subsidio equivalente al que venía pagando la EPS.

Sin embargo, la Corte Constitucional en la Sentencia T-401 del 2017, señaló que indistintamente de que exista o no concepto favorable de rehabilitación la obligación recae en la AFP a partir del día ciento ochenta (180), según se lee de los siguientes apartes:



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202211601512411**

Fecha: **03-08-2022**

Página 3 de 12

*“(…) Al respecto, cabe indicar que la norma legal referida no prevé expresamente la entidad que tiene a cargo los subsidios de incapacidad posteriores al día 180 cuando existe concepto **desfavorable de rehabilitación**. Pese a ello, la jurisprudencia constitucional ha indicado que una de las entidades del SGSS debe asumir el subsidio de incapacidad en estos casos pues la indeterminación legal no es una carga que deba ser soportada por el afiliado quien, por demás, se encuentra en situación de vulnerabilidad debido a sus condiciones de salud. Además, ello desconocería la igualdad en relación con los trabajadores afectados por enfermedades de origen laboral.*

*25. Por tanto, a partir de una interpretación sistemática de la disposición legal en cuestión, esta Corporación estableció en la sentencia **T-920 de 2009** que **las incapacidades de los afiliados que reciban un concepto desfavorable de rehabilitación deben ser asumidas por los fondos de pensiones hasta el momento en que la persona se encuentre en condiciones de reincorporarse a la vida laboral o hasta que se determine una pérdida de la capacidad laboral superior al 50%**. Dicha regla ha sido reiterada por la jurisprudencia constitucional en múltiples ocasiones-*

26. En consecuencia, las reglas jurisprudenciales y legales para el reconocimiento y pago de las incapacidades laborales originadas en enfermedad común desde el día 1 hasta el 540 son las siguientes:

*(i) Los primeros dos días de incapacidad el **empleador** deberá asumir el pago del auxilio correspondiente.*

(ii) Desde el tercer día hasta el día 180 de incapacidad, la obligación de sufragar las incapacidades se encuentra a cargo de las EPS.

(iii) A partir del día 180 y hasta el día 540 de incapacidad, la prestación económica corresponde, por regla general, a las AFP, sin importar si el concepto de rehabilitación emitido por la entidad promotora de salud es favorable o desfavorable (…) (Negrillas y subrayas fuera del texto).

Así, las incapacidades que pasan al día ciento ochenta y uno (181) recaen en la AFP indistintamente de que sea favorable o desfavorable el concepto de rehabilitación emitido por parte de la EPS, de manera que al no sobrepasar dicho tiempo la obligación recae en la EPS, y al sobrepasar los quinientos cuarenta (540) días, reasumiendo la EPS por disposición del artículo 67 de la Ley 1753 de 2015.

*Para mayor orientación es necesario ahondar en la **rehabilitación de un paciente** y remitimos a los sujetos obligados a su determinación conforme lo previsto en el artículo 41² de la Ley 100 de 1993,*

² **“ARTÍCULO 41. CALIFICACIÓN DEL ESTADO DE INVALIDEZ.** <Artículo modificado por el artículo 142 del Decreto 19 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> (...) 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.** (...)”



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202211601512411**

Fecha: **03-08-2022**

Página 4 de 12

modificado por el artículo 142 del Decreto 019 de 2012, pues el pago de las incapacidades entre el tercer (3) y el ciento ochenta (180) día están a cargo de la EPS, empero al pasar al día ciento ochenta y uno (181) la obligación recae en la AFP indistintamente de que exista o no concepto favorable de rehabilitación. **Sobre el particular, debe tenerse en cuenta que dicha norma prevé que la EPS antes del día ciento veinte (120) de la incapacidad debe pronunciarse sobre la viabilidad de recuperación del paciente, y para el efecto, remitir el concepto a la AFP antes del día ciento cincuenta (150), pues de lo contrario, deben pagar la respectiva incapacidad en caso de que se prolongue más de ciento ochenta (180) días hasta que emita el respectivo concepto.**

Igualmente, dicha disposición normativa señala el **procedimiento para determinar la pérdida de capacidad laboral**, advirtiéndose la procedencia de acciones legales cuando haya inconformidad sobre las mismas, según se lee:

(...) Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES-, a las Administradoras de Riesgos Profesionales - ARP-, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y a las Entidades Promotoras de Salud EPS, determinar en una primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias. En caso de que el interesado no esté de acuerdo con la calificación deberá manifestar su inconformidad dentro de los diez (10) días siguientes y la entidad deberá remitirlo a las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez del orden regional dentro de los cinco (5) días siguientes, cuya decisión será apelable ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, la cual decidirá en un término de cinco (5) días. Contra dichas decisiones proceden las acciones legales.

El acto que declara la invalidez que expida cualquiera de las anteriores entidades, deberá contener expresamente los fundamentos de hecho y de derecho que dieron origen a esta decisión, así como la forma y oportunidad en que el interesado puede solicitar la calificación por parte de la Junta Regional y la facultad de recurrir esta calificación ante la Junta Nacional.

Cuando la incapacidad declarada por una de las entidades antes mencionadas (ISS, Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones-, ARP, aseguradora o entidad promotora de salud) sea inferior en no menos del diez por ciento (10%) a los límites que califican el estado de invalidez, tendrá que acudir en forma obligatoria a la Junta Regional de Calificación de Invalidez por cuenta de la respectiva entidad.

(...)

<Texto adicionado por el artículo 18 de la Ley 1562 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> Sin perjuicio de lo establecido en este artículo, respecto de la calificación en primera oportunidad, corresponde a las Juntas Regionales calificar en primera instancia la pérdida de capacidad laboral, el estado de invalidez y determinar su origen.

A la Junta de Calificación Nacional compete la resolución de las controversias que en segunda instancia sean sometidas para su decisión por las Juntas Regionales.

*<*Texto corregido en los términos de la Sentencia C-458-15> La calificación se realizará con base en el manual único para la calificación de invalidez, expedido por el Gobierno Nacional, vigente a la fecha de calificación, que deberá contener los criterios técnicos-científicos de evaluación y calificación de pérdida de capacidad laboral porcentual por sistemas ante una deficiencia,*



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202211601512411**

Fecha: **03-08-2022**

Página 5 de 12

discapacidad e invalidez que hayan generado secuelas como consecuencia de una enfermedad o accidente. (...)

*A su vez, el Decreto 780 de 2016, contempla las acciones que se deben adelantar por las EPS y EOC para la **revisión periódica de la incapacidad**:*

“ARTÍCULO 2.2.3.2.1. REVISIÓN PERIÓDICA DE LA INCAPACIDAD. <Artículo adicionado por el artículo 3 del Decreto 1333 de 2018. El nuevo texto es el siguiente:> La revisión periódica de la incapacidad por enfermedad general de origen común será adelantada por las EPS y demás EOC, quienes deberán adelantar las siguientes acciones:

1. Detectar los casos en los que los **tiempos de rehabilitación** y recuperación del paciente se desvíen de los previstos para una condición de salud específica, identificando el grupo de pacientes que está en riesgo de presentar incapacidad prolongada.
2. Realizar a los pacientes mencionados un plan integral de tratamiento, monitoreo y evaluación del **proceso de rehabilitación**, que permita valorar cada sesenta (60) días calendario el avance de la recuperación de su capacidad laboral, constatando el curso normal de la evolución del tratamiento regular y efectivo y el estado de la recuperación. La valoración podrá realizarse antes del plazo señalado si así lo considera el médico tratante de acuerdo con la evolución del estado del paciente.
3. Consignar en la historia clínica por parte del médico u odontólogo tratante el resultado de las acciones de que tratan los numerales anteriores y comunicar al área de prestaciones económicas de la EPS o AFP que tenga a cargo el reconocimiento y pago de la incapacidad, según sea el caso.”

Precisado el marco normativo, en párrafos siguientes se dará respuesta a cada uno de los interrogantes planteados, considerando que el concepto de rehabilitación, el reconocimiento y pago de incapacidades, el momento de la calificación definitiva y demás aspectos relacionados con el procedimiento que debe adelantarse, están determinados en las disposiciones referidas en precedencia.

1, 3 y 5 “1. Se puede impugnar o apelar el concepto de rehabilitación expedido por la EPS?.

3. El médico de la EPS que emite este concepto debe ser especialista en la enfermedad que padece el paciente?

5. ¿Cuáles son los requisitos de ese concepto, y que pasa si no cumple con estos requisitos?”

*Conforme lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 142 del Decreto 019 de 2012, en principio es necesario enfatizar que la EPS antes del día ciento veinte (120) de la incapacidad debe pronunciarse sobre la viabilidad de recuperación del paciente, y para el efecto, **remite el concepto a la AFP antes del día ciento cincuenta (150)**. En relación a la expedición de dicho concepto por parte la EPS, la normatividad del sector salud en el Decreto 780 de 2016 estipula los requisitos que debe contener, así:*

“(…) ARTÍCULO 2.2.3.2.2. REQUISITOS DEL CONCEPTO DE REHABILITACIÓN. <Artículo adicionado por el artículo 3 del Decreto 1333 de 2018. El nuevo texto es el siguiente:> El concepto de rehabilitación que deben expedir las EPS y demás EOC **antes de cumplirse el día ciento veinte (120) de la incapacidad derivada de enfermedad general de origen común**, conforme a lo determinado en el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 142 del Decreto-ley 019 de 2012, deberá contener, como mínimo, la siguiente información:

Carrera 13 N° 32 - 76 - Código Postal 110311, Bogotá D.C.

Teléfono: (57 - 1) 3305000 - Línea gratuita: 018000960020 - fax: (57-1) 3305050 - www.minsalud.gov.co



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 202211601512411

Fecha: 03-08-2022

Página 6 de 12

a) Información general del paciente.

b) Diagnósticos finales y sus fechas.

c) Etiología demostrada o probables diagnósticos.

d) Descripción de las secuelas anatómicas y/o funcionales, con el respectivo pronóstico (bueno, regular o malo).

e) **Resumen de la historia clínica.**

f) Estado actual del paciente.

g) **Terapéutica posible.**

h) **Posibilidad de recuperación.**

i) **Pronóstico del paciente a corto plazo (menor de un año) y a mediano plazo (mayor de un año).**

j) **Tratamientos concluidos, estudios complementarios, procedimientos y rehabilitación realizada, indicando fechas de tratamiento y complicaciones presentadas.**

k) **Nombre, número del registro profesional, tipo y número del documento de identidad y firma del médico que lo expide.** (Negrillas y subrayas fuera del texto)

Pues bien, conforme lo anterior es posible advertir que el concepto de rehabilitación (favorable o desfavorable) es emitido **por un médico de la EPS** que bajo el cumplimiento de los requisitos expuestos y conforme el criterio profesional, determina las condiciones de salud del paciente antes de completar el día ciento veinte (120) de incapacidad temporal para remitirlo a la AFP que corresponda, previo al día 150, en cumplimiento de lo dispuesto en la normatividad. En efecto, en la sentencia de la Corte Constitucional, T-401 de 23 de junio de 2017 señaló:

“(…) 22. **Es necesario enfatizar 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.** Este asegura que el proceso de calificación de la disminución ocupacional, **se verifique una vez se haya optado por el tratamiento y rehabilitación integral del trabajador**^[92].

La forma condicional en que el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, hace alusión a dicho concepto indica que el objetivo de dicha norma es el equilibrio entre los derechos del afectado y la sostenibilidad del sistema. Por tanto, **se otorga un margen de espera y propende por evitar que se tenga por definitiva una condición médica con probabilidades de rehabilitación, sin afectar el auxilio económico por incapacidad.** Durante este período, el Legislador dispuso que los subsidios de incapacidad estuvieran a cargo de las AFP.

Desde 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. (…) (Negrillas y subrayas fuera del texto).

Así las cosas, la normatividad prevé los requisitos que debe contener el concepto de rehabilitación, advirtiéndose que su expedición se realiza bajo el criterio del médico, y que, a través de este, se garantiza que el paciente haya tenido un tratamiento previo al proceso de calificación de la invalidez definido en la normatividad. Sin embargo, la normatividad no determina un procedimiento a efectos de objetar por parte del paciente el referido concepto, es decir, no prevé la forma en que debe procederse cuando haya desacuerdo con el concepto de rehabilitación emitido por el profesional



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 202211601512411

Fecha: 03-08-2022

Página 7 de 12

médico³ que lo expide, situación que en modo alguno impide que el presunto incumplimiento de los requisitos que debe reunir el concepto de rehabilitación sea objeto de las facultades de inspección, vigilancia y control que ejerce la Superintendencia Nacional de Salud en virtud de lo dispuesto en el artículo 130 de la Ley 1438 de 2011, modificada por la Ley 1949 de 2019.

2. Qué pasa si el médico tratante levanta la incapacidad después que la EPS emitiera un concepto desfavorable de rehabilitación?

Como quiera que esta área no es competente para pronunciarse sobre el trámite que debe agotarse ante la AFP, con el propósito de emitir una orientación al respecto, es pertinente traer a colación otros apartes de la **Sentencia T-401 de 23 de junio de 2017** referida en párrafos que anteceden, en tanto precisa que cuando el **concepto es desfavorable**, debe **iniciarse el proceso de pérdida de capacidad laboral**, según se lee del siguiente texto:

“(…) 23. Cuando antes del día 180 de incapacidad el concepto de rehabilitación sea desfavorable, ha de emprenderse el proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral sin mayor dilación, pues la recuperación del estado de salud del trabajador es médicamente improbable. Dicho deber es aún más apremiante cuando ya transcurrieron los primeros 180 días de incapacidad. En ese estadio de la evolución de la incapacidad, el asunto pasa a ser dimensionado desde el punto de vista de la pérdida de la capacidad laboral del afiliado, cuya calificación debe efectuarse y promoverse por las AFP hasta agotar las instancias del caso”^[93].

Así mismo, de acuerdo con la normativa citada, el fondo de pensiones podrá 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”^[94], **una vez disponga del concepto favorable de rehabilitación**. Sin embargo, en caso de que la AFP decida utilizar dicha prerrogativa, la ley prevé como condición el pago de un subsidio equivalente a la incapacidad temporal que venía disfrutando el trabajador^[95].

24. Como resultado de tal valoración es posible que se determine una disminución ocupacional parcial, esto es, inferior al 50%. En dicho evento, “el empleador debe proceder a reincorporar al trabajador en el cargo que venía desempeñando o en otra actividad acorde con su situación de discapacidad, siempre y cuando los conceptos médicos determinen que se encuentra apto para ello”^[96].

No obstante lo anterior, es factible que el trabajador no recupere su capacidad laboral, y por esa causa, el médico tratante le siga extendiendo incapacidades, **pese a haber sido evaluado por la junta de calificación de invalidez y a habersele dictaminado una incapacidad permanente parcial, por pérdida de capacidad laboral, inferior al 50%**. Por tanto, es indispensable determinar

³ Recordemos que el médico goza de autonomía profesional según se desprende del artículo 17 de la Ley 1751 de 2015, que a la letra señala: “(…) **ARTÍCULO 17. AUTONOMÍA PROFESIONAL. Se garantiza la autonomía de los profesionales de la salud para adoptar decisiones sobre el diagnóstico y tratamiento de los pacientes que tienen a su cargo. Esta autonomía será ejercida en el marco de esquemas de autorregulación, la ética, la racionalidad y la evidencia científica. Se prohíbe todo constreñimiento, presión o restricción del ejercicio profesional que atente contra la autonomía de los profesionales de la salud, así como cualquier abuso en el ejercicio profesional que atente contra la seguridad del paciente. La vulneración de esta disposición será sancionada por los tribunales u organismos profesionales competentes y por los organismos de inspección, vigilancia y control en el ámbito de sus competencias. (…)**” (Negrillas y subrayas fuera del texto).



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202211601512411**

Fecha: **03-08-2022**

Página 8 de 12

cuál entidad del Sistema General de Seguridad Social debe encargarse del pago de dichas incapacidades. (...). (Destacado por esta Subdirección).

Concordante con el anterior pronunciamiento, la misma Corporación en **sentencia T-427 de 19 de octubre de 2018**, señaló:

“(…) Con la expedición del Decreto 019 de 2012, que modificó el artículo 41 de la Ley 100 de 1993^[34], las entidades encargadas de determinar, en una primera oportunidad, la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de las contingencias son Colpensiones, las Administradoras de Riesgos Laborales^[35], las Compañías Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte y las Entidades Promotoras de Salud.

4.6.3. Tratándose de enfermedades de origen común, como lo es la que se invoca por el actor, se tiene que una vez ocurrido el hecho generador del posible estado de invalidez, la EPS deberá emitir el concepto de rehabilitación, favorable o no, antes del día 120 y enviarlo antes del día 150 de incapacidad temporal al fondo de pensiones al que se encuentre afiliado el solicitante. Este último deberá iniciar el trámite, bien sea directamente –en el caso de Colpensiones en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida– o a través de las entidades aseguradoras que asumen el riesgo de invalidez^[36] –en el caso de las administradoras de pensiones del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad–.

Agotada la primera valoración, el inciso 2 del artículo 41 de la Ley 100 de 1993, establece que si el interesado no está de acuerdo con la calificación realizada, dentro de los cinco días siguientes a la manifestación que hiciere sobre su inconformidad, podrá acudir a las Juntas de Calificación de Invalidez del orden regional^[37], cuya decisión será apelable ante la Junta Nacional.

En todo caso, de manera excepcional, es posible que los interesados acudan directamente a las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez, como lo dispone el artículo 29 del Decreto 1352 de 2013, en donde se señala lo siguiente:

“Artículo 29. Casos en los cuales se puede recurrir directamente ante las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez. **El trabajador o su empleador,** el pensionado por invalidez o aspirante a beneficiario **podrán presentar la solicitud de calificación o recurrir directamente a la Junta de Calificación de Invalidez en los siguientes casos:**

a) Si transcurridos treinta (30) días calendario después de terminado el proceso de rehabilitación integral aún no ha sido calificado en primera oportunidad, en todos los casos, la calificación no podrá pasar de los quinientos cuarenta (540) días de ocurrido el accidente o diagnosticada la enfermedad, caso en el cual tendrá derecho a recurrir directamente a la Junta.

Lo anterior sin perjuicio que dicho proceso de rehabilitación pueda continuar después de la calificación, bajo pertinencia y criterio médico dado por las instituciones de seguridad social.

b) Cuando dentro de los cinco (5) días siguientes a la manifestación de la inconformidad, conforme al artículo 142 del Decreto número 19 de 2012, las entidades de seguridad social no remitan el caso ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez.



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202211601512411**

Fecha: **03-08-2022**

Página 9 de 12

*Explicado lo anterior, se concluye que, por regla general, las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez intervienen para decidir las controversias que surjan respecto de los dictámenes emitidos en primera oportunidad por las entidades enlistadas en el artículo 41 de la Ley 100 de 1993 **y que, solo excepcionalmente, en los dos casos expuestos ut supra, se puede acudir de forma directa ante ella, con miras a obtener la calificación de la pérdida de capacidad laboral.***

4.6.4. En este orden de ideas, una vez expuesto el marco normativo del proceso de calificación, la Sala hará una breve exposición del alcance que se le ha dado a este proceso jurisprudencialmente y a su connotación como derecho.

Sobre este punto, se tiene que la Corte de forma sistemática ha sostenido que la calificación de pérdida de capacidad laboral es un derecho que tienen todos los afiliados al Sistema General de Seguridad Social, sin distinción alguna, pues es el medio para acceder a la garantía de otros derechos como la salud, el mínimo vital y la seguridad social, en tanto permite establecer si una persona tiene derecho a las prestaciones asistenciales o económicas que se consagran en el ordenamiento jurídico, por haber sufrido una enfermedad o accidente^[38]. En concreto, en la Sentencia T-038 de 2011^[39], se advirtió que (...).

Igualmente, en la **sentencia T- 523 de 15 de diciembre de 2020:**

*(...) Mediante comunicación fechada el 15 de mayo de 2019, COLPENSIONES le comunicó a la accionante que su EPS había **emitido un Concepto Desfavorable de Rehabilitación y que “conforme lo establece el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, COLPENSIONES llevará a cabo la calificación de su pérdida de capacidad laboral en primera oportunidad, para lo cual a continuación le indicaremos el procedimiento a seguir:***

- Acérquese a cualquiera de los Puntos de Atención al Ciudadano (PAC) de COLPENSIONES
- Solicite y diligencie el Formulario de Determinación de Pérdida de Capacidad Laboral**
- Aporte fotocopia de su documento de identidad ampliado al 150%
- Aporte copia de su historia clínica completa y actualizada.

Si quien realiza el trámite en el PAC es su apoderado por favor adicionar los siguientes documentos:

- Poder debidamente conferido con presentación personal ante notario público [...]^[15]

*(...) una vez el fondo de pensiones disponga del concepto favorable rehabilitación, podrá 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^[56]. Sin embargo, en caso de que la AFP decida utilizar dicha prerrogativa, deberá asumir el pago de un subsidio equivalente a la incapacidad temporal que venía disfrutando el trabajador^[57]. **Contrario sensu, si el concepto de rehabilitación que recibe el fondo de pensiones por parte de la EPS, es desfavorable, la primera deberá proceder de manera inmediata a calificar la pérdida de capacidad del afiliado, toda vez que la recuperación del estado de salud del trabajador es médicamente improbable.***

(...)

Por estas razones, a juicio de la Sala, la documentación e información solicitada por COLPENSIONES para radicar personalmente por la peticionaria o por un tercero y echada de menos por la entidad en su contestación era, a todas luces, innecesaria para adelantar la gestión



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202211601512411**

Fecha: **03-08-2022**

Página 10 de 12

tendiente a garantizar la continuidad del pago de una prestación social de la cual penden varios derechos fundamentales de la accionante, como lo son su derecho a la salud y al mínimo vital, pues la mencionada AFP ya contaba con ella. Por tanto, la razón manifestada por COLPENSIONES para no adelantar el reconocimiento y pago de las incapacidades de la accionante constituye una barrera administrativa injustificada que afecta de manera sustancial el goce efectivo de los derechos fundamentales de la peticionaria al mínimo vital y a la dignidad humana, ya que resultaba innecesario -para iniciar la revisión del caso- que la señora Murillo acudiera a la AFP para adelantar un trámite administrativo que pretende recopilar información que ya reposaba en COLPENSIONES.

Y en gracia de discusión, en caso de que COLPENSIONES hubiera necesitado información adicional o la actualización de aquella con la que ya contaba, pudo haberla solicitado de manera directa a la EPS o al empleador, evitando así requerir la participación activa del sujeto incapacitado, de manera directa o a través de apoderado con autorización autenticada ante notario público, como intermediario entre la EPS y la AFP. Esta Corte desde el año 2008 ha resaltado la importancia del deber de comunicación entre las entidades del Sistema y, a pesar de todos los avances en tecnología en la última década, dicha falta de comunicación sigue amenazando la garantía de los derechos de los usuarios a tal punto que COLPENSIONES sigue exigiendo que los usuarios en estado de incapacidad asistan a sus sedes para entregar información o documentación que fácilmente pudo haber recaudado de otros actores del sistema. Es incomprensible que una entidad del sistema asuma que quien se encuentra incapacitado para desarrollar las funciones de las cuales depende su propio sustento, sí se encuentra en plena capacidad para llevar a cabo trámites administrativos no contemplados en la ley o para asistir ante un notario público para autorizar a un tercero a que adelante en su nombre el respectivo trámite institucional, como lo exige esa entidad. La falta de diligencia de las entidades que forman parte del Sistema General de Seguridad Social no puede derivar en una carga más gravosa para quien afronta una incapacidad prolongada^[68]. (...)” (Destacado por esta Subdirección).

*Así las cosas, se advierte **que ante la remisión** del concepto de rehabilitación desfavorable **por parte de la EPS**, la respectiva administradora del fondo de pensiones (AFP) debe dar inicio a la calificación de la pérdida capacidad laboral, y de manera excepcional, es posible que los interesados acudan directamente a las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez.*

4. Qué pasa si el médico tratante considera que sí se puede rehabilitar la persona?

Como se mencionó en el inicio del presente escrito, el artículo 142 del Decreto 19 de 2012, que modificó el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, sobre la calificación del estado de invalidez, indica que, teniendo un concepto favorable de rehabilitación, la AFP puede postergar la validación de la pérdida de capacidad laboral hasta por trescientos sesenta (360) días calendario adicionales a los primeros cientos ochenta (180) días a cargo de la EPS, tiempo respecto del cual la AFP debe pagar un subsidio equivalente al que venía pagando la EPS.”

Sobre el concepto técnico transcrito con anterioridad, vale la pena señalar que el Gobierno nacional expidió el Decreto 1427 de 2022⁴, el cual señala sobre la revisión periódica de la incapacidad y los requisitos del concepto de rehabilitación precisando lo siguiente:

⁴ Por el cual se sustituye el Título 3 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 780 de 2016, se reglamentan las prestaciones económicas del Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **20221601512411**

Fecha: **03-08-2022**

Página 11 de 12

“Artículo 2.2.3.5.1 Revisión periódica de la incapacidad. La revisión periódica de la incapacidad de origen común será adelantada por las entidades promotoras de salud o entidades adaptadas, quienes deberán realizar las siguientes acciones:

- 1. Detectar los casos en los que los tiempos de rehabilitación y recuperación del paciente se desvíen de los previstos para una condición de salud específica, identificando el grupo de pacientes que está en riesgo de presentar incapacidad prolongada.*
- 2. Realizar a los pacientes mencionados un plan integral de tratamiento, monitoreo y evaluación del proceso de rehabilitación que permita valorar cada sesenta (60) días calendario el avance de la recuperación de su capacidad laboral, constatando el curso normal de la evolución del tratamiento regular y efectivo y el estado de la recuperación. La valoración podrá realizarse antes del plazo señalado si así lo considera el médico u odontólogo tratante, de acuerdo con la evolución del estado del paciente.*
- 3. Consignar en la historia clínica, por parte del médico u odontólogo tratante, el resultado de las acciones de que tratan los numerales anteriores y comunicar al área de prestaciones económicas de la entidad promotora de salud o entidad adaptada o AFP que tenga a cargo el reconocimiento y pago de la incapacidad, según sea el caso.*

Artículo 2.2.3.5.2 Requisitos del concepto de rehabilitación. El concepto de rehabilitación que deben expedir las entidades promotoras de salud o las entidades adaptadas antes de cumplirse el día ciento veinte (120) de la incapacidad de origen común, conforme a lo determinado en el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, deberá contener, como mínimo, la siguiente información:

- 1. Información general del paciente*
- 2. Diagnósticos finales y sus fechas*
- 3. Etiología demostrada o probables diagnósticos*
- 4. Descripción de las secuelas anatómicas y/o funcionales, con el respectivo pronóstico (bueno, regular o malo)*
- 5. Resumen de la historia clínica*
- 6. Estado actual del paciente*
- 7. Terapéutica posible*
- 8. Posibilidad de recuperación*
- 9. Pronóstico del paciente a corto plazo (menor de un año) ya mediano plazo (mayor de un año)*
- 10. Tratamientos concluidos, estudios complementarios, procedimientos y rehabilitación realizada, indicando fechas de tratamiento y complicaciones presentadas*
- 11. Nombre, tipo y número del documento de identidad y firma del médico u odontólogo que lo expide.”*

Por último cabe señalar que el artículo 3 del Decreto dispuso derogar los artículos 2.1.13.1, 2.1.13.2, 2.1.13.3 Y .2.1.13.4. del Decreto 780 de 2016.

“Artículo 3. Vigencia y derogatorias. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación, sustituye el Título 3 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 780 de 2016, suprime la frase: “y los pensionados cotizantes” contenido en el artículo 2.1.3.6. del Decreto 780 de 2016 y deroga los artículos 2.1.13.1, 2.1.13.2, 2.1.13.3 Y .2.1.13.4. del Decreto 780 de 2016.”

Es del caso indicar que, el concepto favorable o desfavorable de recuperación es una determinación médica de las condiciones de salud del trabajador. Es de anotar que, el artículo 2.2.3.5.1 del Decreto 1427 de 2022 prevé que la revisión periódica de la incapacidad de origen



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **202211601512411**

Fecha: **03-08-2022**

Página 12 de 12

común será adelantada por las entidades promotoras de salud o entidades adaptadas quienes deberán realizar las acciones previstas en el precitado artículo.

Por lo tanto y en respuesta a su segundo interrogante, una vez se remita el concepto desfavorable de rehabilitación por parte de la EPS a la respectiva Administradora del Fondo de Pensiones, será esta última la competente para determinar qué sucede si el médico tratante levanta la incapacidad después de la emisión del precitado concepto.

El anterior concepto tiene los efectos determinados en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sustituido en su título II, por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015⁵.

Cordialmente,

⁵ Por medio de la cual se regula el derecho fundamental de petición y se sustituye el Título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.