



REPÚBLICA DE COLOMBIA



CORTE CONSTITUCIONAL
-Sala Cuarta de Revisión-

SENTENCIA T-009 DE 2025

Referencia: Expediente T-10.312.741.

Asunto: Acción de tutela interpuesta por el señor *Arturo* en contra de la EPS Famisanar y otros.

Magistrado ponente:
Vladimir Fernández Andrade.

Síntesis de la decisión: El señor *Arturo*, quien padece, entre otras patologías, de un tipo de cáncer denominado “*mieloma múltiple IGG lambda con amiloidosis a la secundaria renal confirmada*”, interpuso una acción de tutela contra la EPS Famisanar, la AFP Colfondos, la Compañía de Seguros Bolívar y la IPS Colsubsidio, con miras a obtener la protección de sus derechos fundamentales a la salud, a la seguridad social, a la vida digna y al mínimo vital, presuntamente vulnerados por: (i) la falta de pago de las incapacidades médicas prescritas, (ii) el cambio de IPS realizado por la EPS Famisanar, (iii) la ausencia de un dictamen de calificación de pérdida de la capacidad laboral que le permita acceder a una pensión de invalidez, y (iv) la negativa de la Compañía de Seguros Bolívar de cubrir los créditos que adquirió con el Banco Davivienda S.A.

En Sede de Revisión, esta Sala concluyó que se configuró una carencia actual de objeto a través del fenómeno del hecho superado respecto de las pretensiones dirigidas (i) al reconocimiento de la pensión de invalidez a favor del accionante, (ii) de que se efectuó la cobertura de las pólizas de seguros expedida a su nombre, por parte de Seguros Bolívar, en favor del Banco Davivienda. Lo anterior, toda vez que las solicitudes fueron satisfechas voluntariamente por las entidades accionadas. Además, se determinó que la EPS Famisanar y la AFP Colfondos vulneraron los derechos fundamentales del accionante a la seguridad social y al mínimo

vital. Lo anterior, por cuanto ambas accionadas *-en distintos momentos-* se sustrajeron de su obligación de efectuar pagos por concepto de incapacidades laborales a favor del señor *Arturo*, pese al cumplimiento de los presupuestos legales requeridos para tal fin. Sin perjuicio de lo anterior, se advirtió que la pretensión encaminada a obtener el pago de incapacidades laborales prescritas al accionante, se satisfizo durante el trámite de tutela de instancia y de revisión. Por lo que, la Sala determinó que no hay lugar a emitir nuevas órdenes de pago al señor *Arturo* por dicho concepto.

En ese sentido, se confirmó parcialmente el fallo de tutela de segunda instancia en el sentido de especificar las entidades responsables de pago durante cada periodo causado.

De otra parte, la Sala determinó que no se vulneró el derecho a la salud del accionante, por cuanto nunca se suspendió el tratamiento que venía recibiendo para su enfermedad.

Bogotá D.C., veinte (20) de enero de dos mil veinticinco (2025).

Anotación: En atención a que en el proceso de la referencia se encuentra información referente a la historia clínica del accionante y que, por ende, se puede ocasionar un daño a su intimidad, se registrarán dos versiones de esta sentencia, una con los nombres reales que la Secretaría General de la Corte remitirá a las partes y autoridades involucradas, y otra con nombres ficticios que seguirá el canal previsto por esta corporación para la difusión de información pública. Lo anterior, de acuerdo con lo dispuesto en las Leyes 1437 de 2011, 1581 de 2012 y 1712 de 2014, el Reglamento de la Corte Constitucional y la Circular Interna No. 10 de 2022 de esta corporación.

Sobre la base de lo anterior, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional integrada por los magistrados Jorge Enrique Ibáñez Najjar, Antonio José Lizarazo Ocampo y Vladimir Fernández Andrade, quien la preside, en ejercicio de sus competencias legales y constitucionales, ha proferido la siguiente sentencia, con base en los siguientes:

I. ANTECEDENTES

A. Hechos relevantes.

1. El señor *Arturo* de 51 años, quien reside en el municipio de Madrid (Cundinamarca), empezó a padecer quebrantos de salud desde el año 2013. De acuerdo con su historia clínica fue diagnosticado con “*GANGRENA DE FOURNIER*”, “*LUPUS ERITEMATOSO SISTÉMICO*” y “*MIELOMA MÚLTIPLE IGG LAMBDA CON AMILOIDOSIS AL SECUNDARIA RENAL CONFIRMADA Y SOSPECHA CARDIACA*”¹. En razón de lo anterior, fue sometido a distintos procedimientos quirúrgicos y a tratamiento oncológico para el manejo de sus enfermedades.

¹ Historia clínica visible en expediente digital, archivo “004EscritoTutela.pdf”. Págs. 14 – 19.

2. Paralelo a lo anterior, el señor *Arturo* trabajó en la empresa UNIÓN ANDINA DE TRANSPORTES S.A.S² durante el período comprendido entre el 19 de abril de 2021 y el 13 de septiembre de 2022, mediante un contrato de trabajo a término indefinido. Posteriormente, el 19 de septiembre de 2022 suscribió contrato a término indefinido con la empresa Entrega de Carga S.A. sigla “*Entrekarga S.A.*”³⁴.

3. En el marco de dichas relaciones laborales, el señor *Arturo* fue vinculado al Sistema Integral de Seguridad Social, en calidad de afiliado, a la administradora de fondo de pensiones “*Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías*” y a la “*EPS Famisanar S.A.*”.

4. Con ocasión de las diferentes patologías que padece el accionante, desde el año 2021, la EPS Famisanar emitió varias incapacidades laborales. A continuación, se relacionan la totalidad de certificaciones emitidas⁵:

| # | No. Incap. | Fecha Inicial | Fecha Final | Días de incapacidad |
|----|------------|---------------|-------------|---------------------|
| 1 | 0008560599 | 24/05/2021 | 11/06/2021 | 19 |
| 2 | 0008364637 | 12/06/2021 | 11/07/2021 | 30 |
| 3 | 0008364722 | 12/07/2021 | 10/08/2021 | 30 |
| 4 | 0008277780 | 11/08/2021 | 20/08/2021 | 10 |
| 5 | 0008370442 | 21/08/2021 | 29/08/2021 | 9 |
| 6 | 0008313088 | 30/08/2021 | 08/09/2021 | 10 |
| 7 | 0008335465 | 09/09/2021 | 16/09/2021 | 8 |
| 8 | 0008354412 | 18/09/2021 | 27/09/2021 | 10 |
| 9 | 0008377383 | 29/09/2021 | 08/10/2021 | 10 |
| 10 | 0008436539 | 28/10/2021 | 03/11/2021 | 7 |
| 11 | 0008448182 | 04/11/2021 | 13/11/2021 | 10 |
| 12 | 0008472887 | 16/11/2021 | 25/11/2021 | 10 |
| 13 | 0008496690 | 26/11/2021 | 05/12/2021 | 10 |
| 14 | 0008518126 | 06/12/2021 | 14/12/2021 | 9 |
| 15 | 0008539263 | 15/12/2021 | 31/12/2021 | 17 |
| 16 | 0008539315 | 01/01/2022 | 13/01/2022 | 13 |
| 17 | 0008600306 | 15/01/2022 | 13/02/2022 | 30 |
| 18 | 0008662575 | 14/02/2022 | 16/02/2022 | 3 |
| 19 | 0008662570 | 19/02/2022 | 28/02/2022 | 10 |
| 20 | 0008662577 | 02/03/2022 | 06/03/2022 | 5 |
| 21 | 0008682309 | 07/03/2022 | 09/03/2022 | 3 |
| 22 | 0008690932 | 10/03/2022 | 08/04/2022 | 30 |
| 23 | 0008779070 | 11/04/2022 | 17/04/2022 | 7 |
| 24 | 0008801312 | 18/04/2022 | 22/04/2022 | 5 |
| 25 | 0008808257 | 25/04/2022 | 27/04/2022 | 3 |
| 26 | 0009390388 | 10/01/2023 | 12/01/2023 | 3 |
| 27 | 0010337047 | 13/01/2023 | 14/01/2023 | 2 |
| 28 | 0009726963 | 16/01/2023 | 05/02/2023 | 21 |
| 29 | 0010236227 | 06/02/2023 | 14/02/2023 | 9 |
| 30 | 0009726964 | 15/02/2023 | 22/02/2023 | 8 |
| 31 | 0009460633 | 23/02/2023 | 01/03/2023 | 7 |

² Certificado de existencia y representación legal visible en expediente digital, archivo “022RtaUnionAndinaTransporte.pdf”. Págs. 23 – 37.

³ Certificado de existencia y representación de la empresa visible en: expediente digital, archivo “023RtaEntrekarga”. Págs. 30 – 42.

⁴ Contrato de trabajo visible en: expediente digital, archivo “023RtaEntrekarga”. Págs. 43 – 49.

⁵ Visible en archivo “Certificado de incapacidades AF-74321120-2024-00368”. Documento adjunto al pronunciamiento realizado por la EPS Famisanar, en sede de revisión.

| | | | | |
|----|------------|------------|------------|----|
| 32 | 0009480047 | 02/03/2023 | 11/03/2023 | 10 |
| 33 | 0009646903 | 12/03/2023 | 17/03/2023 | 6 |
| 34 | 0009636661 | 18/03/2023 | 05/04/2023 | 19 |
| 35 | 0009636662 | 06/04/2023 | 05/05/2023 | 30 |
| 36 | 0009600986 | 06/05/2023 | 04/06/2023 | 30 |
| 37 | 0009720243 | 05/06/2023 | 04/07/2023 | 30 |
| 38 | 0010337049 | 06/07/2023 | 10/07/2023 | 5 |
| 39 | 0010342009 | 11/07/2023 | 04/08/2023 | 25 |
| 40 | 0010337054 | 05/08/2023 | 03/09/2023 | 30 |
| 41 | 0010337059 | 04/09/2023 | 03/10/2023 | 30 |
| 42 | 0010337060 | 04/10/2023 | 02/11/2023 | 30 |
| 43 | 0010337065 | 03/11/2023 | 02/12/2023 | 30 |
| 44 | 0010337066 | 04/12/2023 | 02/01/2024 | 30 |
| 45 | 0010337070 | 03/01/2024 | 01/02/2024 | 30 |
| 46 | 0010337072 | 02/02/2024 | 02/03/2024 | 30 |
| 47 | 0010337073 | 03/03/2024 | 01/04/2024 | 30 |
| 48 | 0010337075 | 02/04/2024 | 01/05/2024 | 30 |
| 49 | 0010337077 | 02/05/2024 | 31/05/2024 | 30 |
| 50 | 0010411767 | 01/06/2024 | 30/06/2024 | 30 |

Gráfica N°1.

B. Trámite de la acción de tutela.

(i) Presentación y admisión de la demanda de amparo.

5. El 13 de marzo de 2024, el señor *Arturo* interpuso acción de tutela en contra de la EPS Famisanar S.A. (en adelante “*EPS Famisanar*”), Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías (en adelante, “*Colfondos*”), la Compañía de Seguros Bolívar S.A. (en adelante, “*Seguros Bolívar*”) y la IPS Caja Colombiana de Subsidio Familiar Colsubsidio (en adelante, “*Colsubsidio*”), al considerar que sus derechos fundamentales a la salud, a la seguridad social, a la vida en condiciones dignas y al mínimo vital⁶ fueron vulnerados por parte de dichas entidades.

6. En primer lugar, afirmó que, en mayo de 2021, en el marco de su relación laboral con UNIÓN ANDINA DE TRANSPORTES S.A.S., fue diagnosticado con “*Gangrena de Fournier*”, motivo por el cual tuvo que ser intervenido quirúrgicamente en diferentes ocasiones. Lo anterior, condujo a que se expidiera “*una incapacidad hasta el 27 de abril 2022 dando un totalidad (sic) constante de once meses y tres días de incapacidad*”⁷. Respecto a dicho período de tiempo, es decir, entre mayo de 2021 y abril de 2022, el actor sostuvo que únicamente recibió el pago de los primeros 180 días de incapacidad.

7. En segundo término, manifestó que, en el curso de su relación laboral con Entrekarga S.A., comenzó a padecer nuevos quebrantos de salud y fue diagnosticado con “*LUPUS ERITEMATOSO SISTÉMICO*” y “*MIELOMA MÚLTIPLE IGG LAMBDA CON AMILOIDOSIS AL SECUNDARIA RENAL CONFIRMADA Y SOSPECHA CARDIACA*”⁸. Indica que, en razón de lo anterior, desde el 10 de enero de 2023 y hasta el día de presentación de la acción de tutela se han expedido a su favor varias certificaciones de incapacidad laboral. Sobre el particular, afirmó que recibió únicamente el pago de los primeros 180 días y que

⁶ Expediente digital, archivo “004EscritoTutela.pdf”.

⁷ Ibid.

⁸ Historia clínica visible en expediente digital, archivo “004EscritoTutela.pdf”. Págs. 14 – 19.

desde el mes de julio de 2023 no ha percibido emolumento alguno por dicho concepto. En efecto, especificó que “[d]esde esta fecha no [ha] recibido ni un solo peso para [su] subsistencia (sic) mínima, ni siquiera para un mercado”⁹.

8. En lo que respecta a su atención en salud, señaló que recibió tratamiento oncológico en la IPS Clínica Oncológica Colsubsidio 127, ubicada en la ciudad de Bogotá, hasta el 11 de marzo de 2024, fecha en la cual, la IPS le informó, de forma verbal, que “por un cambio administrativo de la EPS”, en adelante, su IPS sería “Oncolife”. En concreto, el cambio consistía en que no se prestaría servicios de salud a los pacientes que residen en Soacha y Cundinamarca, sin embargo, el actor resaltó que su domicilio se ubica en Madrid (Cundinamarca), situación que, en su opinión, “es un retroceso absoluto” y afecta la continuidad de su tratamiento médico¹⁰.

9. Agregó que el cambio de IPS implicaba “iniciar todo el tratamiento de nuevo”, circunstancia que, en su sentir, deriva en un perjuicio respecto a la continuidad de su atención en salud y el tratamiento médico que hasta ese momento recibía en la Clínica Oncológica Colsubsidio 127.

10. Por otra parte, el accionante relató que adquirió un crédito con el Banco Davivienda S.A. y que ante la ausencia de ingresos incurrió en mora desde el mes de julio de 2023, razón por la cual, solicitó a Seguros Bolívar el cubrimiento por enfermedad de la deuda en mención, con ocasión de la póliza de seguro adquirida en el marco de dicha obligación. Señala que la referida petición fue negada por la empresa de seguros.

11. Por último, reprochó que la AFP Colfondos le haya indicado que debe “esperar 6 meses para que evalúen [su] situación y establecer si [tiene] derecho a pensión”¹¹.

12. Bajo ese panorama, el señor Arturo solicitó al juez de tutela amparar sus derechos fundamentales a la salud, a la seguridad social, a la vida en condiciones dignas y al mínimo vital vulnerados por las entidades accionadas y, en consecuencia, ordenar: (i) a la EPS Famisanar pagar las incapacidades médicas expedidas a su favor que están pendientes de pago “pues [carece de] otro medio de subsistencia y [se] encuentra incapacitado para trabajar”. Así mismo, dar continuidad a la prestación de los servicios de salud en la IPS Clínica Oncológica Colsubsidio 127 “para no interrumpir las sesiones de quimioterapia y así pueda mantener la continuidad del tratamiento y no iniciar de cero en otro sitio”. De otra parte, requerir (ii) a Colfondos “que se pronuncie de fondo frente al estudio de [su] pensión por invalidez permanente” y; (iii) a Seguros Bolívar para que estudie la posibilidad de cubrimiento por enfermedad de la obligación económica adquirida con el Banco Davivienda S. A.¹²

13. El 14 de marzo de 2024, el Juzgado Treinta y Nueve de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple del Distrito Judicial de Bogotá admitió la solicitud de

⁹ Expediente digital, archivo “004EscritoTutela.pdf”.

¹⁰ Ibid.

¹¹ Ibid.

¹² Pretensiones de la acción de tutela visibles en expediente digital, archivo “004EscritoTutela.pdf”. Págs. 4 y 5.

amparo¹³. Además, ordenó vincular al trámite a la Superintendencia Nacional de Salud (en adelante, “*SuperSalud*”, a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud (en adelante, “*Adres*”), a Salud Colsubsidio, a la Clínica Oncológica 127 y al Banco Davivienda S.A. Posterior a ello, en auto del 22 de marzo de 2024, la referida autoridad dispuso vincular “*a las empresas ENTREKARGA S.A.S., y UNIÓN ANDINA DE TRANSPORTES S.A.S*”¹⁴.

(ii) Respuesta de la EPS Famisanar¹⁵.

14. De forma preliminar, la EPS Famisanar manifestó la inexistencia de vulneración de derechos fundamentales por parte de la entidad y señaló que remitió al área encargada de la EPS la solicitud del accionante de permanencia en la IPS Clínica Oncológica Colsubsidio 127 “*para que adelante las gestiones necesarias con el fin de dar cumplimiento a lo requerido*”. Lo anterior, en atención a la pretensión que, al respecto, el accionante incluyó en el escrito de demanda. Además, afirmó que “*autorizó el tratamiento del accionante y direccionó los servicios a la IPS Clínica Colsubsidio, a quien se solicitó la programación de los servicios*”¹⁶.

15. En relación al pago de incapacidades laborales, afirmó que la pretensión de la accionante está encaminada de forma exclusiva al pago de prestaciones económicas, por lo cual, afirmó que no se cumple el requisito de subsidiariedad y, por tanto, se torna improcedente la solicitud de amparo.

(iii) Respuesta de la AFP Colfondos¹⁷.

16. Colfondos indicó que el 03 de agosto de 2023, el accionante radicó ante la AFP solicitud para trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral y a su turno, el 10 de agosto de ese mismo año, la entidad remitió los documentos a la compañía de Seguros Bolívar, con quien la AFP tiene una póliza para realizar el procedimiento.

17. Frente a esto, precisó que el proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral no había finalizado por las siguientes circunstancias: “[e]l día 03 de octubre de 2023, se suspendió el trámite teniendo en cuenta que el accionante tenía pendiente la realización de un procedimiento quirúrgico para la corrección del defecto herniario, a lo cual, esta patología a la fecha no cuenta con la mejoría médica máxima (MMM), por lo tanto, no era posible realizar el proceso de PCL, hasta tanto el proceso esté debidamente finalizado” y “el 12 de enero de 2024, contaba con un proceso con su EPS a fin de realizar el trasplante de la médula ósea y la realización de corrección de un defecto herniario, por lo tanto, debía esperar a que le realicen el estudio y que sea nuevamente valorado por el hemato-oncólogo tratante”¹⁸.

¹³ Expediente digital, archivo “005AutoAdmisorioTutela.pdf”.

¹⁴ Visible en el archivo “019AutoVincula.pdf”.

¹⁵ Visible en el archivo “017RtaFamisanar.pdf”.

¹⁶ Ibid.

¹⁷ Visible en el archivo “016RtaColfondos.pdf”.

¹⁸ Ibid.

18. Con ocasión de lo anterior, afirmó que ante la ausencia del dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral se hace improcedente el estudio de la pensión de invalidez. Ahora bien, Colfondos guardó silencio respecto de las pretensiones de la accionante dirigidas a obtener el pago de las incapacidades laborales.

(iii) Respuesta de Seguros Bolívar¹⁹.

19. Refirió que la AFP Colfondos contrató con Seguros Bolívar el seguro previsional IS que cubre los riesgos de invalidez y sobrevivencia, el cual tiene como cobertura los amparos de suma adicional necesaria para completar el capital con que se financian las pensiones de invalidez y sobrevivencia por riesgo común de los afiliados a ese Fondo. Por otra parte, señaló que no ha sido notificada por parte de la AFP para realizar el pago del “*subsidio de incapacidad*” a nombre del accionante, sin embargo, el fondo le solicitó adelantar la calificación de la pérdida de capacidad laboral (en adelante, “PCL”).

20. Expuso que, en el marco de esa solicitud, se encontró que, según historia clínica, el señor *Arturo* cuenta con patologías de reciente diagnóstico, que no han finalizado el manejo oncológico y que tiene pendiente la realización de un procedimiento quirúrgico para la corrección del defecto herniario, por lo cual sus patologías no cuentan con la mejoría médica máxima. Por esto, afirmó que no se ha procedido con la calificación de PCL “[t]eniendo en cuenta el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional (Ley 1507 de 2014) donde estipula en el numeral 4.4. que se debe realizar la calificación de pérdida de capacidad laboral cuando se alcanza la mejoría médica máxima o se termina el proceso de rehabilitación integral”²⁰. Agregó que el accionante no cuenta con concepto de rehabilitación por parte de la EPS, lo cual imposibilita que se reconozca a su favor subsidio por incapacidades temporales.

(iv) Respuesta de Colsubsidio²¹.

21. Refirió que el señor *Arturo* es paciente con antecedentes clínicos correspondiente a Lupus Eritematoso Sistémico LES, Amiloidosis, Mieloma múltiple con diagnóstico del 14 de febrero de 2023. Precisó la entidad que en la IPS Colsubsidio ha sido asistido por parte del servicio de Hematología oncológica de la Clínica Colsubsidio Calle 127, con indicación de quimioterapia, “*lográndose respuesta completa y notable mejoría clínica*”.

22. Por otra parte, Colsubsidio explicó que “*por nuevo direccionamiento administrativo y contractual de Famisanar e IPS, los pacientes de red Cafam, red alterna y municipios diferentes a Bogotá, no serán intervenidos en Colsubsidio y debe la EPS Famisanar remitirlos a una IPS externa con la que tenga convenio para la continuidad de su tratamiento*”. Agregó que, “*luego de la intervención administrativa de la EPS y convenios vigentes, a partir del 31 de diciembre del año 2023, la población del Departamento de Cundinamarca con diagnóstico*

¹⁹ Visible en el archivo “013RtaSegurosBolivar.pdf”.

²⁰ Ibid.

²¹ Visible en el archivo “018RtaColsubisio.pdf”.

oncológico ya no será atendidos en Colsubsidio IPS y serán atendida en la IPS externa ONCOLIFE”²².

23. Por último, afirmó que carece de legitimación en la causa por pasiva y, por ende, solicitó ser desvinculada del trámite.

24. En la siguiente gráfica²³ se sintetizan las demás respuestas allegadas al expediente de tutela.

| <i>Entidad</i> | <i>Respuesta</i> |
|--|--|
| Adres ²⁴ | La entidad realizó un recuento normativo y jurisprudencial en temas como el régimen del reconocimiento y pago de incapacidades y las entidades que integran el Sistema de Seguridad social integral. En suma, solicitó que se declare la improcedencia de la acción de tutela en tanto, a su juicio, no se supera el requisito de subsidiariedad. Por lo demás, solicitó su desvinculación del trámite constitucional al considerar que no se encuentra legitimada en la causa por pasiva. |
| SuperSalud ²⁵ | En primer lugar, hizo mención a la inexistencia de un nexo de causalidad entre la presunta violación de derechos fundamentales invocados por la parte accionante y la superintendencia nacional de salud. En segundo lugar y en línea con lo anterior, pidió la desvinculación del asunto dado a que, en su criterio, carece de legitimación en la causa por pasiva. |
| Banco Davivienda S.A. ²⁶ | Sostuvo que, de la relación fáctica y pretensiones incluidas en la solicitud de amparo, no se advierte ningún reproche en contra de la entidad bancaria. Por esto, concluyó que hay una conducta u omisión que le sea imputable en detrimento a los derechos fundamentales del accionante. Así, solicitó que se declare la ausencia de legitimación en la causa por pasiva y, por ende, sea desvinculada del proceso. |
| Unión Andina de Transportes S.A.S ²⁷ | La empresa expuso que el señor <i>Arturo</i> inició su relación laboral con UNIÓN ANDINA DE TRANSPORTES S.A.S. desde el 19 de abril de 2021 y finalizó dicho vinculo contractual el 13 de septiembre de 2022. Respecto a sus obligaciones como empleador, afirmó que las cumplió de forma oportuna. Por último, aseveró que no desplegó actuación alguna que atente contra los derechos fundamentales invocados por el actor y solicitó su desvinculación del trámite. |
| Entrekarga S.A.S ²⁸ | Relató que el 19 de septiembre de 2022, el señor <i>Arturo</i> suscribió contrato de trabajo a término indefinido con la sociedad Entrekarga S.A., para desempeñar el cargo de conductor de tracto camión. Asimismo, sostuvo que “ <i>ha mantenido [al accionante] afiliado al sistema de seguridad social de manera oportuna y completa</i> ”. |

C. Decisiones judiciales objeto de revisión.

²² Ibid.

²³ Gráfica N°2.

²⁴ Visible en el archivo “009RtaAdres.pdf”.

²⁵ Visible en el archivo “014RtaSuperSalud.pdf”.

²⁶ Visible en el archivo “024RtaDavivienda.pdf”.

²⁷ Visible en el archivo “022RtaUnionAndinaTransporte.pdf”.

²⁸ Visible en el archivo “023RtaEntrekarga.pdf”.

25. En el presente caso son objeto de revisión los fallos de tutela proferidos en primera y segunda instancia por el Juzgado Treinta y Nueve de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple del Distrito Judicial de Bogotá y el Juzgado Veinticinco Civil del Circuito de la misma ciudad, respectivamente.

(i) Fallo de tutela de primera instancia²⁹.

26. El 01 de abril de 2024, el Juzgado Treinta y Nueve de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple del Distrito Judicial de Bogotá concedió “*el amparo constitucional reclamado*” ordenó a la AFP Colfondos liquidar y pagar “*las incapacidades generadas entre el día 181 y hasta un plazo de 540 días*”³⁰. Además, negó las demás pretensiones incluidas en el escrito de tutela.

27. Como fundamento de su decisión, expuso que cuando un trabajador es incapacitado por una afectación a su salud de origen común, son distintos los sujetos de derecho que están llamados a hacerse cargo de la situación, obligación que ha sido distribuida por el legislador de la siguiente manera: “*que el pago de incapacidades médicas corresponde al empleador hasta el día 2 y del día 3 al 180 dicho pago es responsabilidad de la EPS. De igual manera, el Decreto Ley 042 de 2012 prescribe que las EPS deben expedir concepto favorable de rehabilitación antes del día 120 de incapacidad y remitirlo a la AFP antes del día 150 puesto que dado el caso que no se expida el concepto en mención las EPS deberán pagar las incapacidades a partir del día 181 y hasta que lo expidan. Por otra parte, si la EPS expidió el concepto, entonces le corresponde al Fondo de Pensiones efectuar el pago de las incapacidades correspondientes al día 181 hasta el día 540. Finalmente, si las incapacidades persisten luego del día 540, conforme la ley 1753 de 2015 corresponde el pago de éstas a la EPS*”³¹.

28. Asimismo, consideró que, del certificado de incapacidades allegado por el actor, se desprende que se efectuó el pago de las incapacidades generadas hasta el 5 de diciembre de 2021, sin embargo, no obra prueba del pago de incapacidades discontinuas generadas del 6/12/2021 al 27/04/2022, que suman un total de 74 días. Al respecto, sostuvo que, si bien las incapacidades del accionante presentan períodos discontinuos, éstos se entienden prorrogadas cuando entre una y otra no exista lapso mayor a 30 días y correspondan a la misma enfermedad.

29. Con todo, concluyó que, de los hechos relatados por el accionante, se desprende que se efectuó el pago de los primeros 180 días de las incapacidades que son objeto de reclamo constitucional, sin embargo, afirmó que no obra prueba del pago de las incapacidades otorgadas con posterioridad al día 180, por lo cual “*no es de recibo pretender desprenderse de la responsabilidad que le corresponde a la AFP convocada*”.

30. Por otra parte, el juez de tutela de primera instancia advirtió “*que no existe prueba que permita establecer que la EPS FAMISANAR ha vulnerado, o pueda vulnerar los derechos fundamentales a la vida, a la salud y seguridad social del*

²⁹ Expediente digital, archivo “025FalloConcedeIncapacidades - OK.pdf”.

³⁰ Ibid.

³¹ Ibid.

actor”. Esto, pues, según expresó, no se observa negación, acción u omisión que afecte la continuidad o calidad en la prestación de los servicios de salud requeridos por el actor, toda vez que, los servicios de salud requeridos para el tratamiento oncológico requerido por el señor *Arturo* están siendo brindados en la IPS ONCOLIFE, “*de modo que, el cambio de IPS por razones contractuales no supone una vulneración a la garantía constitucional invocada por el actor*”³².

31. Finalmente, en relación con la pretensión encaminada a que se haga efectiva la póliza de seguros que cubre las obligaciones crediticias que el accionante tiene con el Banco Davivienda, el juez de instancia consideró que esta no era procedente, por cuanto no se satisfacía el presupuesto de subsidiariedad, pues “*el promotor resguardo cuenta con otros medios de defensa judiciales idóneos para formular el reclamo que por vía de la acción de tutela expone, concretamente el proceso ejecutivo (art. 1053 y ss. del Código de Comercio y 422 del Código General del Proceso), o, en su defecto, el juicio declarativo (artículos 368 a 385, así como 390 a 394, y 398 del Código General del Proceso), frente a los cuales no puede decirse que bajo las circunstancias particulares del quejoso, no resultan eficaces o suficientemente expeditos para brindar una protección, puesto que, precisamente, en razón de su viabilidad fue que los instituyó el legislador para que por esa vía se ventilarán las controversias que pueda originarse con ocasión del contrato de seguros, desde luego, cumpliendo los requisitos sustanciales y procesales que la ley tiene previstos para dichos trámites*”.

En desacuerdo con lo anterior, la AFP Colfondos presentó escrito de impugnación.

(ii) Fallo de tutela de segunda instancia³³.

32. El 09 de mayo de 2024, el Juzgado Veinticinco Civil del Circuito de Bogotá modificó la orden impartida en el fallo de primera instancia. En concreto, estableció que la orden debía ser dirigida a la EPS Famisanar y no a Colfondos. Respecto a las incapacidades laborales a pagar, precisó que la EPS accionada debía asumir el pago de “*las incapacidades otorgadas que se encuentren sin sufragar desde julio de 2023, incluyendo aquellas generadas desde el día 181 y hasta que se emita el concepto de rehabilitación del actor, teniendo en cuenta la información obrante en las bases de datos de esa entidad*”³⁴. Por otro lado, precisó que la orden solo ampara las incapacidades que se generaron hasta 01 de abril de 2024, al ser los periodos acreditados en el trámite constitucional surtido.

33. Para arribar a esa conclusión, en un primer momento consideró que según lo dicho por el accionante en el escrito de demanda, este recibió pagos por concepto de incapacidades hasta el mes de julio de 2023 y afirmó que desde ese momento no ha percibido ingreso alguno, por lo que el *ad quem* consideró que la decisión debía limitarse “*exclusivamente a las incapacidades que posteriormente se hayan generado, que se encuentren probadas y que, en efecto, no hayan sido pagadas*”.

³² *Ibid.*

³³ Expediente digital, archivo “046FalloTutelaSegundaInstancia_89-39-2024-0368.pdf”.

³⁴ *Ibid.*

34. En un segundo momento, argumentó que, de conformidad con lo establecido en el artículo 227 del Código Sustantivo del Trabajo, el artículo 1° del Decreto 2943 de 2013 y el inciso 5° del artículo 41 de la Ley 100 de 1993, “[s]i aquella [incapacidad] supera el día 180 y se extiende hasta el día 540, la administradora de fondo de pensiones a que esté afiliado el trabajador será la responsable del pago del subsidio de incapacidad”. En línea con lo expuesto, aseveró que el pago de este subsidio corre por cuenta de la Administradora de Fondos de Pensiones a la que se encuentre afiliado el trabajador, ya sea que exista concepto favorable o desfavorable de rehabilitación.

35. No obstante, indicó que en el evento que la EPS no cumpla con: (i) la emisión del concepto de rehabilitación antes del día 120 de incapacidad temporal y (ii) la remisión de este a la AFP correspondiente, antes del día 150, le compete a la EPS pagar con sus propios recursos el subsidio equivalente a la respectiva incapacidad temporal, esto, en caso de que la incapacidad se prolongue más allá de los 180 días. En tal sentido, adujo que, en ese caso, la EPS asumirá el respectivo pago desde el día 181 y hasta el día en que emita el concepto en mención.

36. Con fundamento en esto, concluyó que el responsable de las incapacidades reclamadas es la EPS Famisanar, pues advirtió que no se había emitido y notificado el concepto de rehabilitación del accionante, ya fuera favorable o desfavorable.

D. Trámite de selección.

37. La Sala de Selección de Tutelas número Siete de la Corte Constitucional, en auto del 30 de julio de 2024, decidió seleccionar el caso y asignarlo al despacho del magistrado ponente. Para el efecto, se invocaron los criterios de (i) urgencia de proteger un derecho fundamental y (ii) la posible violación o desconocimiento de un precedente de esta corporación.

E. Actuaciones adelantadas en sede de revisión.

38. En esta instancia se decretó por parte del magistrado ponente, la práctica de pruebas dirigidas a verificar (i) el estado de salud y la situación económica actual del señor *Arturo*; (ii) el estado de los posibles trámites surtidos y encaminados a obtener concepto de rehabilitación, calificación de pérdida de capacidad laboral y reconocimiento de pensión de invalidez; (iii) la existencia de pólizas de seguros por enfermedad y; (iv) el pago de las certificaciones de incapacidades laborales debidamente prescritas por la EPS a favor del accionante.

39. En providencia del 16 de septiembre de 2024, el magistrado ponente profirió un auto de pruebas en procura de complementar y actualizar los elementos de juicio que obran en el expediente, en el que le solicitó *al accionante* información sobre: (i) su estado actual de salud y la IPS en donde recibe atención en salud; (ii) si actualmente está recibiendo pagos por concepto de incapacidades laborales; (iii) su situación económica y; (iv) los posibles trámites que haya promovido con el fin de obtener la calificación de pérdida de capacidad laboral y consecuente a ello, el reconocimiento y pago de pensión de invalidez.

40. A su vez, se ofició a la *EPS Famisanar* para, entre otras, indagar respecto de (i) la remisión de las certificaciones de incapacidades laborales expedidas a favor del accionante con el histórico de pagos con el propósito de obtener información dirigida a identificar: (a) la secuencia de las fechas y; (b) las certificaciones emitidas pendientes de pago; además, (ii) la solicitud que cursa ante la entidad, tendiente a obtener la calificación de la pérdida de su capacidad laboral del señor *Arturo*, así como las diligencias que ha adelantado la EPS para dar trámite a la misma.

41. A su turno, se requirió a la *AFP Colfondos* con el propósito de obtener información respecto al estado de los trámites promovidos por el accionante con miras a que se efectúe dictamen de pérdida de capacidad laboral y en caso tal, el reconocimiento y pago de una pensión de invalidez. En línea, se solicitó informar y discriminar los posibles pagos realizados al actor por concepto de incapacidades laborales. Por último, se requirió a *Seguros Bolívar* con el fin de consultar las posibles pólizas de seguro con la entidad en las que figure como beneficiario el actor.

42. **Declaración del señor Arturo**³⁵. En escrito remitido el 19 de septiembre de 2024, el accionante informó que continua en tratamiento oncológico y está a la espera de un trasplante de médula ósea, procedimiento que según expresó se ha tornado tedioso, refirió que su IPS es “*Oncolife Autopista Norte*” y el Instituto nacional de Cancerología. Respecto al pago de las incapacidades labores, afirmó que recibió los valores correspondientes hasta el mes de marzo del presente año y que, a partir de esa fecha, se suspendieron los pagos. En lo que respecta a su situación económica, indicó que su núcleo familiar está compuesto por él y su cónyuge, agregó que el sustento económico del hogar ha dependido del ingreso que devenga su esposa por concepto de salario, el cual equivale a la suma de 1 SMLMV, pese a que el gasto mensual del hogar asciende a la suma de \$2.500.000 COP. Preciso que brinda “*apoyo a una ahijada que depende económicamente*”.

43. Finalmente, el señor *Arturo* mencionó que ya había obtenido el dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral.

44. **Declaración de la EPS Famisanar**. En comunicación electrónica del 19 de septiembre de 2024, la EPS allegó cuatro (4) archivos adjuntos. A continuación, se relaciona el contenido de los documentos en mención:

(a) Certificación de las incapacidades laborales expedidas a favor del señor *Arturo* durante el período comprendido entre el 21 de mayo de 2020 y el 30 de junio de 2024³⁶. La siguiente gráfica sintetiza la información proporcionada:

| # | No. Incap. | Fecha Inicial | Fecha Final | # días | # días pasados | Estado | Causal Negación |
|---|------------|---------------|-------------|--------|----------------|--------|-----------------|
| | | | | | | | |

³⁵ Comunicación electrónica recibida el 19 de septiembre de 2024.

³⁶ Véase archivo “*Certificado de incapacidades AF-74321120-2024-00368*” que se aportó con ocasión al requerimiento efectuado en sede de revisión.

| | | | | | g o s | | |
|----|------------|------------|------------|----|-------------|--------|--|
| 1 | 0008370425 | 21/05/2020 | 24/05/2020 | 4 | | Negada | Para el reconocimiento y pago de la prestación económica de la incapacidad se requiere haber cotizado efectivamente al Sistema General de Seguridad Social en Salud, como mínimo cuatro (4) semanas, inmediatamente anteriores al inicio de la incapacidad. Decreto 1427 de 2022, art. 2.2.3.3.1 |
| 2 | 0008560599 | 24/05/2021 | 11/06/2021 | 19 | | Negada | |
| 3 | 0008364637 | 12/06/2021 | 11/07/2021 | 30 | | Negada | |
| 4 | 0008364722 | 12/07/2021 | 10/08/2021 | 30 | 30 | Pagada | Para el reconocimiento y pago de la prestación económica de la incapacidad se requiere haber cotizado efectivamente al Sistema General de Seguridad Social en Salud, como mínimo cuatro (4) semanas, inmediatamente anteriores al inicio de la incapacidad. Decreto 1427 de 2022, art. 2.2.3.3.1 |
| 5 | 0008277780 | 11/08/2021 | 20/08/2021 | 10 | 10 | | |
| 6 | 0008370442 | 21/08/2021 | 29/08/2021 | 9 | 9 | | |
| 7 | 0008313088 | 30/08/2021 | 08/09/2021 | 10 | 10 | | |
| 8 | 0008335465 | 09/09/2021 | 16/09/2021 | 8 | 8 | | |
| 9 | 0008354412 | 18/09/2021 | 27/09/2021 | 10 | 10 | | |
| 10 | 0008377383 | 29/09/2021 | 08/10/2021 | 10 | 10 | | |
| 11 | 0008436539 | 28/10/2021 | 03/11/2021 | 7 | 7 | | |
| 12 | 0008448182 | 04/11/2021 | 13/11/2021 | 10 | 10 | | |
| 13 | 0008472887 | 16/11/2021 | 25/11/2021 | 10 | 10 | | |
| 14 | 0008496690 | 26/11/2021 | 05/12/2021 | 10 | 10 | | |
| 15 | 0008518126 | 06/12/2021 | 14/12/2021 | 9 | | Negada | Usuario presenta Incapacidades continuas que superan los 180 días, debe ser tramitada ante la Administradora de Fondo de Pensiones. Artículo 227 del Código Sustantivo Laboral. Artículo 142 Decreto 019 de 2012. |
| 16 | 0008539263 | 15/12/2021 | 31/12/2021 | 17 | 15 | Pagada | |
| 17 | 0008539315 | 01/01/2022 | 13/01/2022 | 13 | | Negada | Usuario presenta Incapacidades continuas que superan los 180 días, debe ser tramitada ante la Administradora de Fondo de Pensiones. Artículo 227 del Código Sustantivo Laboral. Artículo 142 Decreto 019 de 2012. |
| 18 | 0008600306 | 15/01/2022 | 13/02/2022 | 30 | | | |
| 19 | 0008662575 | 14/02/2022 | 16/02/2022 | 3 | | | |
| 20 | 0008662570 | 19/02/2022 | 28/02/2022 | 10 | | | |
| 21 | 0008662577 | 02/03/2022 | 06/03/2022 | 5 | | | |
| 22 | 0008682309 | 07/03/2022 | 09/03/2022 | 3 | | | |
| 23 | 0008690932 | 10/03/2022 | 08/04/2022 | 30 | | | |
| 24 | 0008779070 | 11/04/2022 | 17/04/2022 | 7 | | | |
| 25 | 0008801312 | 18/04/2022 | 22/04/2022 | 5 | | | |
| 26 | 0008808257 | 25/04/2022 | 27/04/2022 | 3 | | | |
| 27 | 0009390388 | 10/01/2023 | 12/01/2023 | 3 | 1 | Pagada | |
| 28 | 0010337047 | 13/01/2023 | 14/01/2023 | 2 | | Negada | Los dos (2) primeros días de Incapacidad son a cargo del empleador, no genera reconocimiento por parte de la EPS. Decreto 2943 de 2013. |
| 29 | 0009726963 | 16/01/2023 | 05/02/2023 | 21 | 21 | Pagada | El usuario debe ser remitido a la dirección de Medicina del Trabajo |
| 30 | 0010236227 | 06/02/2023 | 14/02/2023 | 9 | 9 | | |
| 31 | 0009726964 | 15/02/2023 | 22/02/2023 | 8 | 8 | | |
| 32 | 0009460633 | 23/02/2023 | 01/03/2023 | 7 | 5 | Pagada | |
| 33 | 0009480047 | 02/03/2023 | 11/03/2023 | 10 | 8 | | |
| 34 | 0009646903 | 12/03/2023 | 17/03/2023 | 6 | 6 | | |
| 35 | 0009636661 | 18/03/2023 | 05/04/2023 | 19 | 17 | | |
| 36 | 0009636662 | 06/04/2023 | 05/05/2023 | 30 | 30 | | |
| 37 | 0009600986 | 06/05/2023 | 04/06/2023 | 30 | 28 | | |
| 38 | 0009720243 | 05/06/2023 | 04/07/2023 | 30 | 30 | | |
| 39 | 0010337049 | 06/07/2023 | 10/07/2023 | 5 | 5 | | |
| 40 | 0010342009 | 11/07/2023 | 04/08/2023 | 25 | 25 | Pagada | Usuario presenta Incapacidades continuas que superan los 180 días, debe ser tramitada ante la Administradora de Fondo de Pensiones. Artículo 227 del Código Sustantivo Laboral. Artículo 142 |
| 41 | 0010337054 | 05/08/2023 | 03/09/2023 | 30 | 30 | | |
| 42 | 0010337059 | 04/09/2023 | 03/10/2023 | 30 | 30 | | |
| 43 | 0010337060 | 04/10/2023 | 02/11/2023 | 30 | 30 | | |
| 44 | 0010337065 | 03/11/2023 | 02/12/2023 | 30 | 30 | | |
| 45 | 0010337066 | 04/12/2023 | 02/01/2024 | 30 | 30 | | |

| | | | | | | | |
|----|------------|------------|------------|----|----|--------|--|
| 46 | 0010337070 | 03/01/2024 | 01/02/2024 | 30 | 30 | | Decreto 019 de 2012. |
| 47 | 0010337072 | 02/02/2024 | 02/03/2024 | 30 | 30 | | |
| 48 | 0010337073 | 03/03/2024 | 01/04/2024 | 30 | 30 | | |
| 49 | 0010337075 | 02/04/2024 | 01/05/2024 | 30 | | Negada | Usuario presenta Incapacidades continuas que superan los 180 días, debe ser tramitada ante la Administradora de Fondo de Pensiones. Artículo 227 del Código Sustantivo Laboral. Artículo 142 Decreto 019 de 2012. |
| 50 | 0010337077 | 02/05/2024 | 31/05/2024 | 30 | | | |
| 51 | 0010411767 | 01/06/2024 | 30/06/2024 | 30 | | | |

Gráfica N°3.

(b) Oficio DNP COL – 6875 del 10 de julio del presente año emitido por Seguros Bolívar³⁷, a través del cual, notifica al accionante el dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral. En el referido documento, consta la siguiente información:

| | |
|-------------------------------------|--------------------|
| <i>Pérdida de Capacidad Laboral</i> | 51,94% |
| <i>Fecha de Estructuración</i> | 10 de mayo de 2024 |
| <i>Origen</i> | Enfermedad Común |

Gráfica N° 4.

(c) Oficio del 06 de octubre de 2021, dirigido a la AFP Colfondos, por medio del cual emitió concepto de rehabilitación del señor *Arturo* con pronóstico favorable³⁸. En el documento, consta sello de recibido del 26 de octubre de 2021 por parte de Colfondos.

(d) Oficio del 10 de junio de 2023, dirigido a la AFP Colfondos, por medio del cual emitió concepto de rehabilitación del señor *Arturo* con pronóstico desfavorable³⁹. En el documento, consta sello de recibido del 13 de junio de 2023 por parte de la AFP destinataria.

45. **Declaración de la AFP Colfondos**⁴⁰. En oficio recibido el 18 de septiembre del año en curso, Colfondos informó que el 09 de julio de 2024, la Compañía de Seguros Bolívar emitió dictamen N°1600032130-523, en el cual se determinó una PCL del 51,94% de origen común, con fecha de estructuración 10/5/2024. Refiere que el 02 de agosto siguiente, la AFP le comunicó al accionante la finalización del proceso de calificación y lo requirió para que aportara “*los documentos para el trámite de pensión de invalidez*”. Al respecto, precisó que el 09 de agosto el señor *Arturo* allegó a la AFP Colfondos los documentos para el trámite pensional que se registró en el sistema bajo RAD-148550. Por lo anterior, sostuvo que la “*AFP ha gestionado activamente lo de su cargo y se encuentra dentro de los términos legales para definir el derecho pensional*”⁴¹.

46. De otro lado, la AFP anexó a su respuesta “*COMPROBANTE DE PAGO DE SUBSIDIO DE INCAPACIDADES*”, por medio del cual relacionó el pago por dicho concepto efectuado el 08 de mayo de 2024 a la cuenta bancaria del accionante. Lo anterior, según indicó, en cumplimiento al fallo de tutela de primera instancia. En la siguiente gráfica, se discriminan los pagos realizados.

³⁷ Archivo “*PCL AF-74321120-2024-00368*”.

³⁸ Véase archivo “*Primer concepto AF-74321120-2024-00368*”.

³⁹ Véase archivo “*Segundo concepto AF-74321120-2024-00368*”.

⁴⁰ Expediente digital, archivo “*RESPUESTA REQUERIMIENTO PRUEBAS*”.

⁴¹ *Ibid.*

| Fecha Inicio | Fecha Fin | Salario Base Liquidación | No. Días Pagados | Valor Total Pagado | Origen | Código Diagnóstico | Origen Solicitud |
|--------------|------------|--------------------------|------------------|--------------------|-----------------|--------------------|------------------|
| 2023/08/05 | 2023/09/03 | 40.741 | 240 | 9.709.333 | Accidente Común | C900 | Tutela |
| 2023/09/04 | 2023/10/03 | 40.741 | | | | | |
| 2023/10/04 | 2023/11/02 | 40.741 | | | | | |
| 2023/11/03 | 2023/12/02 | 40.741 | | | | | |
| 2023/12/04 | 2024/01/02 | 40.741 | | | | | |
| 2024/01/03 | 2024/02/01 | 40.741 | | | | | |
| 2024/02/02 | 2024/03/02 | 40.741 | | | | | |
| 2024/03/03 | 2024/04/01 | 40.741 | | | | | |
| TOTALES | | | 240 | 9.709.333 | | | |

Gráfica N°5.

47. **Declaración de Seguros Bolívar**⁴². El 20 de septiembre de 2024, la entidad allegó oficio, en el cual explicó que la AFP Colfondos contrató con Seguros Bolívar el seguro previsional “IS” que cubre los riesgos de invalidez y sobrevivencia “a través de la póliza No. 600000000-1501” que tiene como cobertura los amparos de suma adicional necesaria para completar el capital con que se financian las pensiones de invalidez y sobrevivencia por riesgo común de los afiliados a la AFP en mención. Manifestó que, en virtud de dicha póliza, calificó el porcentaje de PCL del señor Arturo, mediante dictamen del 09 de julio de 2024 y que dicha decisión le fue notificada a las partes el 10 de julio de siguiente. Sobre el particular, relató que determinó un porcentaje de PCL del 51.94%, con fecha de estructuración de invalidez, el 10 de mayo de 2024, cuyo origen es enfermedad común, frente al cual no se presentó recurso alguno, por lo anterior informó que el mismo se encuentra en firme.

48. Bajo ese panorama, comunicó que Colfondos radicó ante Seguros Bolívar S.A. la solicitud de reconocimiento y pago de la suma adicional necesaria para financiar la pensión de invalidez presentada por el accionante, en virtud a lo establecido en el artículo 70 de la Ley 100 de 1993. En respuesta, el 16 de agosto de 2024 informó a Colfondos acerca del reconocimiento y pago de la suma adicional necesaria para financiar la pensión de invalidez presentada por el accionante y finalmente, el 21 de agosto siguiente, realizó la transferencia electrónica por pago total de la suma adicional a la cuenta bancaria suministrada por la AFP. En atención a lo reseñado, Seguros Bolívar afirmó que culminó los trámites a su cargo.

49. Como documento anexo, se aportó copia del oficio DNP COL-8532 del 16 de agosto de 2024 emitido por Seguros Bolívar con destino a la AFP Colfondos⁴³. En el escrito consta que: (i) Seguros Bolívar atendió favorablemente la solicitud de pago de la suma adicional para financiar el pago de la mesada pensional de invalidez del actor; (ii) se realizó “el reconocimiento pensional de conformidad con el Dictamen de calificación de PCL N°1600032130-523 proferido por SEGUROS BOLÍVAR el cual se encuentra en firme. Se reconoce retroactivo pensional, desde la FEI [fecha de estructuración de invalidez], es decir, 10 de mayo de 2024, ya que no se evidencian pagos posteriores a esta fecha. Lo anterior de acuerdo a informe de incapacidades presentado por COLFONDOS”; (iii) se especificó que “las mesadas atrasadas corresponden a las mesadas comprendidas entre el 10/05/2024

⁴² Expediente digital, archivo “CONTESTACION AUTO PRUEBAS SALA REVISION CORTE CONSTITUCIONAL - Expediente T-10.312.741_”.

⁴³ Visible en carpetas “(i) RECLAMACIONES”, “PENSIONES”, archivo “ANEXO 3”.

y el 01/09/2024” y que “COLFONDOS S.A. iniciará a pagar la mesada del mes de SEPTIEMBRE de 2024 a partir de OCTUBRE de 2024”⁴⁴.

50. Ahora bien, en cuanto a la cobertura de la póliza de seguros existente en el marco de la obligación crediticia adquirida por el señor Arturo con el Banco Davivienda S.A. la entidad remitió la información que se resume a continuación.

| <i>N° de crédito adquirido con el Banco Davivienda S.A.</i> | <i>Póliza de seguro</i> | <i>Cobertura</i> |
|---|---|--|
| **9879 | Póliza de deudores N° 5130004615534 y póliza Vida Protección N° 5132028873008 | Se realizó el pago del saldo insoluto de la obligación No. ** 7282 (el cual corresponde a una normalización que reúne los créditos número **9879, **9939, **9950, **9963). El pago que quedó aplicado el 21 de diciembre de 2023. |
| **9939 | | |
| **9950 | | |
| **9963 | | |
| **8072 | Póliza Vida Protección N° 5132028873008. | Fue reconocida el 20 de septiembre de 2024. Esto, pues “la aseguradora tuvo conocimiento del trámite de calificación adelantado por el asegurado el cual fue notificado el 10 de julio de 2024, se le otorga una pérdida de capacidad laboral del 51.94%, cumpliendo así lo establecido en las condiciones del contrato para la póliza”. |

Gráfica N° 6.

51. **Documento remitido por Arturo**⁴⁵. Por último, el 08 de noviembre de 2024, el accionante remitió copia del oficio número “RAD-148550” del 19 de septiembre de 2024, expedido por la AFP Colfondos. A través del documento en cita, Colfondos reconoció a favor del señor Arturo una pensión de invalidez “teniendo en cuenta que al efectuar el estudio de la cobertura el afiliado cumplió con el requisito de las cincuenta (50) semanas de cotización en los tres (3) años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, de conformidad con lo establecido por el artículo 1 de la Ley 860 de 2003”.

52. En concreto la AFP accionada precisó las siguientes particularidades en relación a la prestación reconocida: (i) el valor de la mesada pensional para el año 2024 es de \$1.491.960 COP; (ii) se estableció un pago retroactivo para el período comprendido entre el 10 de mayo de 2024 (fecha de estructuración de la invalidez) y el 30 de septiembre del mismo año.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

53. Con miras a resolver el presente asunto, la Sala seguirá el siguiente esquema: (i) se establecerá la competencia de la Corte para analizar el caso en concreto; (ii) se abordará el examen de procedibilidad de la acción y, en caso de que se supere esta etapa; (iii) se realizará una breve presentación del caso, de acuerdo con la situación actual, (iv) se procederá con el planteamiento del problema jurídico y se asumirá la revisión sustancial de los derechos invocados por el accionante.

A. Competencia.

⁴⁴ Ibid.

⁴⁵ Expediente digital, archivo “Colfondos.pdf”.

54. Esta Sala de Revisión es competente para proferir sentencia en la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86.2 y 241.9 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto Ley 2591 de 1991 y en cumplimiento del auto del 30 de julio de 2024 expedido por la Sala de Selección de Tutelas número Siete, que dispuso el estudio del presente expediente.

B. Procedencia de la acción de tutela.

55. De acuerdo con lo establecido en el Decreto Ley 2591 de 1991, para el ejercicio de la acción de tutela se deben acreditar unos requisitos que permitan establecer su procedencia para resolver el problema jurídico puesto en conocimiento del juez constitucional. Así las cosas, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional procederá a realizar un análisis sobre (i) la legitimación en la causa por activa y por pasiva; (ii) la inmediatez y, por último, (iii) la subsidiariedad.

(i) Legitimación en la causa por activa.

56. El artículo 86 de la Constitución establece que toda persona que considere que sus derechos fundamentales han sido vulnerados o amenazados podrá interponer acción de tutela, directamente o a través de un representante que actúe en su nombre⁴⁶. En el asunto objeto de estudio, se advierte que el señor *Arturo*, ejerce, en nombre propio, la acción de tutela, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales, razón por la cual se entiende acreditado el mencionado requisito.

(ii) Legitimación en la causa por pasiva.

57. El artículo 5 del Decreto Ley 2591 de 1991, en desarrollo del artículo 86 de la Constitución Política, señala que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de una autoridad pública que haya violado, viole o amenace un derecho fundamental, así mismo se dispone que el amparo procederá contra particulares, en los casos mencionados en el texto superior y desarrollados en la ley. Por tal motivo, la Corte Constitucional ha señalado que para satisfacer el presupuesto de legitimación en la causa por pasiva se deben acreditar las siguientes condiciones: (i) que se trate de uno de los sujetos respecto de los cuales procede el amparo; y (ii) que la conducta que genera la vulneración o amenaza del derecho fundamental se pueda vincular, directa o indirectamente, con su acción u omisión. En lo siguiente, la Sala procede a verificar el cumplimiento de este requisito respecto de cada una de las accionadas y vinculadas.

58. *Famisanar EPS*. Se encuentra que está legitimada en la causa por pasiva, puesto que se trata de la entidad promotora de salud a la cual se encuentra afiliado el accionante y, en consecuencia, es la encargada de garantizarle la prestación de dicho servicio. Así mismo, la referida EPS tiene la obligación de reconocer y pagarle al actor algunas de las incapacidades médicas certificadas, de conformidad con el artículo 206 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 227 del Código Sustantivo

⁴⁶ La norma en cita establece que: “*Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales (...)*”.

del Trabajo. Aunado a lo anterior, se observa que a esta entidad se le atribuye la afectación de los derechos fundamentales cuya protección se reclama.

59. *Colfondos S.A.* Está legitimada en la causa por pasiva toda vez que es la administradora de fondos de pensiones a la cual se encuentra afiliado el accionante, por ende, tiene a su cargo el reconocimiento y pago de algunas de las incapacidades laborales certificadas, así como el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, si el actor acredita el cumplimiento de los requisitos previstos en la ley. Con todo, a esta AFP se le imputa la afectación de los derechos fundamentales invocados.

60. *Seguros Bolívar S.A.* Se encuentra legitimado en la causa por pasiva, dado que con dicha entidad el accionante suscribió pólizas de seguros. Así mismo, es la entidad con la que la AFP, a la que está afiliado el accionante, contrató el cubrimiento de los riesgos de invalidez y sobrevivencia por riesgo común. Además, también se le atribuye la vulneración de los derechos fundamentales del actor.

61. En lo que respecta a la IPS Colsubsidio y a las entidades vinculadas por el juez de primera instancia, es decir, el Banco Davivienda S.A., la Superintendencia Nacional de Salud, la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud - Adres, la Clínica Oncológica 127 y las empresas ENTREKARGA S.A.S., y UNIÓN ANDINA DE TRANSPORTES S.A.S, la Sala considera que les asiste razón en lo relacionado con su falta de legitimación en la causa por pasiva.

62. Lo anterior, por cuanto la presunta vulneración de los derechos del accionante no se deriva de las funciones encomendadas por el ordenamiento jurídico a estas entidades, ni por las actividades que las mismas llevan a cabo, sino de otras conductas y omisiones que no son atribuibles a las entidades y autoridades en mención.

(ii) Inmediatez.

63. Esta corporación ha expuesto que el propósito de la acción de tutela es asegurar la *protección inmediata* de los derechos fundamentales, como se infiere de lo previsto en el artículo 86 del texto superior. Esto significa que el amparo, por querer del Constituyente, corresponde a un medio de defensa judicial previsto para dar una respuesta oportuna, en aras de garantizar la efectividad concreta y actual del derecho objeto de violación o amenaza, lo que se traduce en la obligación de procurar su ejercicio dentro de un *plazo razonable*, pues de lo contrario no se estaría ante el presupuesto material para considerarlo afectado⁴⁷.

64. Si bien la Constitución y la ley no establecen un término de caducidad, en la medida en que lo pretendido con el amparo es la protección concreta y actual de los derechos fundamentales, la jurisprudencia ha señalado que le corresponde al juez de tutela –en cada caso en concreto– verificar si el plazo fue razonable, es decir, si

⁴⁷ Corte Constitucional, sentencia T-444 de 2013. Además de lo anterior, es claro que el requisito de inmediatez evita que el amparo se emplee como un medio que premie la desidia y la indiferencia en la defensa de los derechos, al tiempo que impide que se convierta en un factor de inseguridad jurídica, sobre todo cuando se reclama la solución de situaciones litigiosas o cuando de por medio se hallan derechos de terceros.

teniendo en cuenta las circunstancias personales del actor, su diligencia y sus posibilidades reales de defensa, y el surgimiento de derechos de terceros, la acción de tutela se interpuso oportunamente⁴⁸. Este cálculo se realiza entre el momento en que se genera la actuación que causa la vulneración o amenaza del derecho y aquél en el que el presunto afectado acude al amparo para solicitar su protección.

65. Para determinar la razonabilidad del tiempo, en procura de establecer si existe o no una tardanza injustificada e irrazonable, entre otras, esta corporación ha trazado las siguientes subreglas⁴⁹: (i) que exista un motivo válido para la inactividad del actor; (ii) que el mismo no vulnere el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión o bienes constitucionalmente protegidos de igual importancia⁵⁰; y (iii) que exista un nexo causal entre el ejercicio tardío de la acción y la vulneración de los derechos del interesado. Excepcionalmente, (iv) si el fundamento de la acción de tutela surge después de acaecida la actuación vulneradora de los derechos fundamentales, de cualquier forma, su ejercicio debe realizarse en un plazo no muy alejado de dicha situación⁵¹.

66. Así, por ejemplo, en sentencia T-621 de 2019, la Corte recordó que el presupuesto de la inmediatez se entiende acreditado: “[c]uando a pesar del paso del tiempo es evidente que la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del accionante permanece, es decir, su situación desfavorable como consecuencia de la afectación de sus derechos continúa y es actual. Lo que adquiere sentido si se recuerda que la finalidad de la exigencia de la inmediatez no es imponer un término de prescripción o caducidad a la acción de tutela sino asegurarse de que se trate de una amenaza o violación de derechos fundamentales que requiera, en realidad, una protección inmediata”. Es decir, si la vulneración perdura en el tiempo, en realidad el requisito de inmediatez se entiende superado por cuanto el hecho generador permanece en el tiempo⁵².

67. En el asunto bajo examen, se encuentra acreditado este requisito, pues si bien el accionante manifestó que la suspensión de los pagos efectuados por concepto de incapacidades laborales se efectuó desde el mes de julio de 2023, es decir, aproximadamente ocho (8) meses antes de presentar la acción de tutela, la cual fue promovida el 13 de marzo de 2024, lo cierto es que la presunta vulneración de los derechos fundamentales del accionante permaneció en el tiempo, así como su situación de debilidad manifiesta, pues, de acuerdo con los elementos probatorios que obran en el expediente, se advierte que la EPS accionada continuó expidiendo certificaciones de incapacidad en favor del señor *Arturo*. Asimismo, en el escrito de tutela, el accionante afirmó que se enteró del traslado de IPS el día 11 de marzo de 2024, es decir, dos (2) días previos a la presentación de la solicitud de amparo.

(ii) Subsidiariedad.

⁴⁸ Corte Constitucional, sentencias T-282 de 2005, T-016 de 2006, T-158 de 2006, T-034 de 2023 y T-140 de 2023.

⁴⁹ Corte Constitucional, sentencias T-743 de 2008, T-189 de 2009, T-491 de 2009, T-298 de 2023 y T-299 de 2023.

⁵⁰ Corte Constitucional, sentencias T-661 de 2011 y T-140 de 2012.

⁵¹ Véase, por ejemplo, la sentencia T-1063 de 2012, en la que se expuso que: “(...) tratándose de tutelas contra sentencias, el requisito de la inmediatez debe analizarse de forma estricta, por lo que es necesario establecer si, en efecto, la sentencia SU-917 de 2010, es un hecho completamente nuevo, razón por la cual la accionante solo pudo interponer la acción casi 6 años después de la sentencia de segunda instancia y si, siendo así, después de expedida la sentencia, la tutela se interpuso dentro de un plazo razonable (...)”. Énfasis por fuera del texto original.

⁵² Corte Constitucional, sentencias T-030 de 2010, T-269 de 2016, T-455 de 2018 y T-011 de 2022.

68. De conformidad con los artículos 86 de la Constitución y 6 del Decreto Ley 2591 de 1991, la acción de tutela es (i) improcedente si existe un mecanismo de defensa judicial idóneo y eficaz para resolver el problema jurídico sometido a decisión y no existe el riesgo de que opere un perjuicio irremediable respecto de los derechos alegados. A esta regla general, se adicionan dos hipótesis específicas que se derivan de la articulación de los citados conceptos, conforme con las cuales: (ii) *el amparo es procedente de forma definitiva*, si no existen medios judiciales de protección que sean idóneos y eficaces para resolver el asunto sometido a consideración del juez; y, por el contrario, es (iii) *procedente de manera transitoria*, en el caso en que la persona disponga de dichos medios, pero exista la posibilidad de que se configure un perjuicio irremediable. En este último caso, la protección se extenderá hasta tanto se produzca una decisión definitiva por parte del juez ordinario.

69. Un mecanismo judicial es *idóneo*, si es materialmente apto para resolver el problema jurídico planteado y es capaz de producir el efecto protector de los derechos fundamentales. Por su parte, es *eficaz* cuando permite brindar una protección oportuna a los derechos amenazados o vulnerados⁵³. Lo anterior implica que el juez constitucional no puede valorar la idoneidad y la eficacia del otro medio de defensa judicial en abstracto. Por el contrario, debe determinar si, de acuerdo con las condiciones particulares del accionante y los hechos y circunstancias que rodean el caso, dicho medio le permite ejercer la defensa de los derechos que estima vulnerados de manera oportuna e integral.

70. Por lo demás, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, el perjuicio irremediable se caracteriza por ser (i) *inminente*, es decir, que la lesión o afectación al derecho está por ocurrir; (ii) *grave*, esto es, que el daño del bien jurídico debe ser de una gran intensidad; (iii) *urgente*, en tanto que las medidas para conjurar la violación o amenaza del derecho se requieren con rapidez; e (iv) *impostergable*, porque se busca el restablecimiento de forma inmediata.

71. Ahora bien, tratándose de sujetos de especial protección constitucional, esta corporación ha reconocido una mayor flexibilidad en el análisis del requisito de subsidiariedad⁵⁴. En particular, y en relación con personas diagnosticadas con cáncer, la Sentencia T-387 de 2018 sostuvo que frente a este tipo de enfermedad y otras categorizadas como catastróficas o degenerativas, los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela deben analizarse con menor rigurosidad, pues la posibilidad de que ocurra un perjuicio irremediable sobre el derecho fundamental a la salud es inminente⁵⁵. Por lo tanto, el juez constitucional debe evaluar si los recursos ordinarios resultan adecuados y eficaces, de lo contrario la tutela será el mecanismo idóneo de protección.

72. En relación con la procedencia de la acción de tutela para obtener el reconocimiento y pago de incapacidades, la Corte ha establecido que el amparo es el mecanismo idóneo para la protección de los derechos fundamentales al mínimo

⁵³ Corte Constitucional, sentencia T-211 de 2009.

⁵⁴ Corte Constitucional, sentencias T-591 de 2017, T-061 de 2020 y T-025 de 2024.

⁵⁵ Esta postura fue reiterada recientemente en la sentencia T-421 de 2023.

vital y a la salud cuando el accionante se ve desprovisto de su pago. Si bien existe el proceso ordinario ante la jurisdicción laboral, dicho medio, aunque en principio idóneo, resulta ineficaz en los casos en los que se acredita sumariamente una amenaza inminente y grave sobre el mínimo vital del accionante⁵⁶.

73. Por otra parte, la Corte Constitucional ha sostenido que las acciones civiles ordinarias son mecanismos idóneos y eficaces para reclamar el cumplimiento del contrato de seguro⁵⁷. Así mismo, ha advertido que, en los casos que no involucran sujetos en situación de especial vulnerabilidad, el mecanismo jurisdiccional ante la Superintendencia Financiera, previsto en el artículo 57 de la Ley 1480 de 2011 puede resultar idóneo y eficaz. Sin embargo, también ha reconocido que el estudio de procedencia de la acción de tutela puede flexibilizarse, de manera excepcional, en los casos en que se constata una grave afectación a los derechos fundamentales de un sujeto de especial protección constitucional, “*como ocurre en el caso de las personas con una considerable pérdida de su capacidad laboral y que, además, no tienen ningún tipo de ingreso*”⁵⁸.

74. Por último, las leyes 1122 de 2007, 1438 de 2011 y 1949 de 2019 otorgaron facultades jurisdiccionales a la Superintendencia Nacional de Salud para resolver controversias entre las EPS y sus afiliados. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que el agotamiento de la función jurisdiccional de la Superintendencia de Salud no constituye un requisito ineludible para satisfacer la subsidiariedad de la acción de tutela; por el contrario, el juez de tutela deberá verificar: a) si la función jurisdiccional es idónea y eficaz; b) si el asunto versa sobre la negativa o la omisión en prestación de servicios y tecnologías en salud y; c) la posible afectación de los derechos fundamentales de un sujeto de especial protección.

75. En el evento *sub examine*, está acreditado que el accionante es una persona diagnosticada con lupus eritematoso sistémico y “*mieloma múltiple IGG lambda con amiloidosis al secundaria renal confirmada y sospecha cardiaca*”, esta última patología, se clasifica como un “*tipo de cáncer hematológico que afecta a las células plasmáticas*”⁵⁹. Además, es una persona vulnerable por su situación económica, pues está probado que no genera ingresos suficientes para procurar su mínimo vital.

76. Las pretensiones de la acción de tutela están encaminadas, entre otras, a obtener el pago de incapacidades médicas para garantizar el mínimo vital, como presupuesto para una vida digna, por lo que es posible flexibilizar la evaluación del requisito de subsidiariedad. En efecto, el accionante sumariamente acreditó que, sin el pago de las incapacidades médicas, su mínimo vital se encuentra en riesgo, lo que puede configurar un perjuicio irremediable para él y su núcleo familiar. En similares términos, la pretensión dirigida a cuestionar el traslado de IPS, satisface el requisito de subsidiariedad y procede como mecanismo definitivo de protección, dado que la

⁵⁶ Corte Constitucional, sentencias T-140 de 2016, T-447 de 2017 y T-421 de 2023.

⁵⁷ Corte Constitucional, sentencias T-734 de 2017, T-241 de 2019, T-132 de 2020, T-171 de 2021 y T-025 de 2024.

⁵⁸ Corte Constitucional, sentencias T-591 de 2017, T-061 de 2020 y T-025 de 2024.

⁵⁹ Información tomada de <https://www.cancer.org/es/cancer/tipos/mieloma-multiple/acerca/que-es-mieloma-multiple.html>.

situación de vulnerabilidad del accionante hace que los mecanismos ordinarios carezcan de eficacia en concreto para resolver dicha pretensión.

77. En síntesis, se encuentra satisfecho el requisito de subsidiariedad, pues no existe otro mecanismo judicial que permita proteger de manera idónea los derechos fundamentales del señor Arturo, máxime si se tiene en cuenta su calidad de sujeto de especial protección constitucional y la consecuente necesidad de protección inmediata que esta situación implica. Es decir, la Sala concluye que la presente acción de tutela satisface todos los requisitos de procedencia exigidos por la jurisprudencia constitucional.

C. Presentación del caso.

78. La acción de tutela *sub examine* fue promovida por el señor Arturo, al considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la salud, a la seguridad social, a la vida en condiciones dignas y al mínimo vital por parte de las entidades accionadas. Lo anterior, con ocasión de (i) la omisión en el pago oportuno de las incapacidades médicas prescritas a su favor; (ii) el cambio de IPS dispuesto por la EPS Famisanar; (iii) la tardanza en el reconocimiento de su pensión de invalidez por parte de la AFP Colfondos y (iv) la negativa de cobertura de las pólizas de seguros expedida a su nombre, por parte de Seguros Bolívar, en favor del Banco Davivienda. Específicamente, en el escrito de tutela, el accionante planteó las siguientes pretensiones:

- A. Que se ordene, a quien corresponda, el pago de las incapacidades “*a que [haya lugar], pues no [cuenta con] otro medio de subsistencia y [se] encuentr[a] incapacitado para trabajar*”.
- B. Que se ordene a la EPS Famisanar “*que siga prestando [su] tratamiento en la Clínica Colsubsidio 127 para no interrumpir las sesiones de quimioterapia y así pueda mantener la continuidad del tratamiento y no iniciar de cero en otro sitio, lo cual afectaría gravemente [su] salud*”.
- C. Que se ordene a la AFP Colfondos emitir un pronunciamiento “*de fondo frente al estudio de [su] pensión por invalidez permanente*”.
- D. Que se ordene a la Compañía de Seguros Bolívar “[estudiar su] caso con seriedad teniendo en cuenta que [su] enfermedad es muy posterior a la fecha en que tomé el crédito y por lo tanto no [le] sigan cobrando el crédito [adquirido con el Banco Davivienda S.A.] pues [carece de] medios de subsistencia, lo cual es completamente ajeno a [su] voluntad y (...) es un riesgo que no podía [el accionante] prever”.

79. La Sala advierte que, durante el trámite de la tutela, se modificó la situación fáctica que, en su momento, motivó la interposición de la acción. A continuación, se hará un breve recuento de los cambios:

80. Respecto a la pretensión encaminada a obtener el dictamen de calificación de la pérdida de la capacidad laboral y el reconocimiento y pago de la pensión de

invalidez, la Sala advierte que el 10 de julio de 2024, Seguros Bolívar le informó al accionante, por medio de oficio DNP COL – 6875, que el dictamen de calificación determinó un 51.94% de pérdida de capacidad laboral, de origen común, con fecha de estructuración, 10 de mayo de 2024.

81. En virtud de lo anterior, la AFP Colfondos reconoció a favor del señor Arturo una pensión de invalidez, por un valor de \$1.491.960 COP, cuyo pago inició el 01 de octubre del año en curso. Así mismo, ordenó el pago del retroactivo por el período comprendido entre el 10 de mayo de 2024 (fecha de estructuración de la invalidez) y el 30 de septiembre.

82. De otra parte, en relación con la cobertura de las pólizas de seguros, a cargo de Seguros Bolívar, que cobijan los créditos adquiridos por el accionante con el Banco Davivienda S.A., la Sala observa que, en sede de revisión, dicha compañía realizó el pago de las mencionadas obligaciones, así:

| <i>N° de crédito adquirido con el Banco Davivienda S.A.</i> | <i>Póliza de seguro</i> | <i>Cobertura</i> |
|---|---|--|
| **9879 | Póliza de deudores N° 5130004615534 y póliza Vida Protección N° 5132028873008 | Se realizó el pago del saldo insoluto de la obligación No. ** 7282 (el cual corresponde a una normalización que reúne los créditos número **9879, **9939, **9950, **9963). El pago que quedó aplicado el 21 de diciembre de 2023. |
| **9939 | | |
| **9950 | | |
| **9963 | | |
| **8072 | Póliza Vida Protección N° 5132028873008. | Fue reconocida el 20 de septiembre de 2024. Esto, pues “la aseguradora tuvo conocimiento del trámite de calificación adelantado por el asegurado el cual fue notificado el 10 de julio de 2024, se le otorga una pérdida de capacidad laboral del 51.94%, cumpliendo así lo establecido en las condiciones del contrato para la póliza”. |

Gráfica N° 7.

83. Bajo ese panorama, la Sala advierte que, en relación con las pretensiones correspondientes (i) al reconocimiento de la pensión de invalidez por parte de la AFP Colfondos y (ii) a que se hicieran efectivas las pólizas de seguros, por parte de Seguros Bolívar, en favor del Banco Davivienda, se configuró el fenómeno de la carencia actual de objeto por hecho superado, pues producto del obrar voluntario de las partes accionadas se satisfizo lo pedido en la tutela. Al respecto, esta corporación ha señalado que la alteración de las circunstancias que dieron origen a la presunta vulneración de los derechos conlleva a que la acción pierda su *razón de ser* como mecanismo extraordinario de protección judicial⁶⁰, dicha circunstancia ha sido denominada *carencia actual de objeto*, la cual se puede configurar a través de 3

⁶⁰ Corte Constitucional, sentencias SU-225 de 2013, T-481 de 2016 y SU-655 de 2017.

fenómenos: (i) el hecho superado; (ii) el daño consumado⁶¹; o (iii) la situación sobreviniente^{62,63}.

84. Por ser relevante para el caso objeto de estudio, se advierte que el hecho superado se configura cuando *“aquello que se pretendía lograr mediante la orden del juez de tutela ha acaecido antes de que el mismo diera orden alguna. Es importante precisar que en estos casos le corresponde al juez de tutela constatar que: (i) efectivamente se ha satisfecho por completo lo que se pretendía mediante la acción de tutela; (ii) y que la entidad demandada haya actuado (o cesado en su accionar), a motu proprio, es decir, voluntariamente”*.

85. Sobre el particular, en sentencia T-216 de 2018, la Corte señaló que la superación del objeto exige la satisfacción espontánea de los derechos alegados en el escrito de tutela, a partir de una decisión voluntaria y jurídicamente consciente del demandado; de forma que nunca se estructurará esta figura en aquellos eventos en los que tal satisfacción ha sido producto del cumplimiento de una orden dispuesta en una instancia judicial previa, pues en ese caso de lo que se trata no es de la superación del hecho vulnerador, sino de su salvaguarda por parte del operador judicial que, en últimas, actuó en ejercicio de la jurisdicción para resolver el conflicto constitucional integrado en la petición de amparo, susceptible de valoración integral por parte de la instancia posterior o en sede de revisión, según corresponda⁶⁴.

86. En este mismo sentido, en la sentencia T-715 de 2017, la Corte recordó que: *“la hipótesis de carencia actual de objeto por hecho superado se configura ‘cuando entre la interposición de la acción de tutela y el fallo de la misma, se satisface por completo la pretensión contenida en la acción de tutela, es decir, que, por razones ajenas a la intervención del juez constitucional, desaparece la causa que originó la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del peticionario”*. Así pues, se tiene que, en relación con las mencionadas pretensiones, se configuró dicho fenómeno, pues, en sede de revisión, tanto la AFP Colfondos como la aseguradora

⁶¹ El daño consumado se configura cuando *“(…) se ha perfeccionado la afectación que con la tutela se pretendía evitar, de forma que ante la imposibilidad de hacer cesar la vulneración o impedir que se concrete el peligro, no es factible que el juez de tutela dé una orden para retrotraer la situación”*. De ahí que esta figura produzca un efecto simbólico claramente censurable, en la medida en que la accionada *“(…) lleva la situación a un límite extremo en que el restablecimiento del derecho es imposible”*. El daño consumado supone entonces que la amenaza o transgresión del derecho genera un perjuicio irreversible, el cual precisamente, se pretendía evitar con el mecanismo preferente de la acción de tutela, de manera que resulta inocuo para el juez impartir una orden en cualquier sentido.

⁶² La situación sobreviniente se presenta en aquellos eventos en los cuales cualquier otra circunstancia implica que *“la orden del juez de tutela relativa a lo solicitado en la demanda de amparo no surta ningún efecto y [,] por lo tanto [,] caiga al vacío”*. Ello puede ocurrir, entre otras, cuando (i) el accionante es quien asume la carga que no le correspondía para superar la situación vulneradora; (ii) un tercero logró que la pretensión de la tutela se satisficiera en lo fundamental; (iii) resulta imposible proferir alguna orden por razones que no son atribuibles a la entidad demandada; o (iv) el actor simplemente pierde interés en el objeto original de la litis.

⁶³ Corte Constitucional, sentencia T-070 de 2023.

⁶⁴ Recientemente, esta corporación, en sentencia T-057 de 2024 señaló: *“(…) durante el trámite de revisión por parte de esta Corporación pueden suscitarse situaciones que, en el caso concreto, impiden que la tutela opere como instrumento de protección inmediata de derechos fundamentales, ante la ausencia del objeto de la solicitud de amparo al momento de dictar sentencia. La Corte ha definido este escenario bajo el nombre de carencia actual de objeto, el cual conlleva a declarar la improcedencia del amparo, ya que, frente a las pretensiones esbozadas en la acción de tutela, cualquier orden proferida por el juez carecería de todo efecto.... En lo que interesa para el estudio del asunto bajo examen es del caso reiterar que la Corte ha precisado que el hecho superado se configura cuando durante el trámite de tutela la parte accionada atiende satisfactoriamente las pretensiones que motivaron la solicitud de amparo”*.

Seguros Bolívar acreditaron su cumplimiento voluntario. En consecuencia, así se declarará en la parte resolutive de esta providencia.

87. Ahora bien, respecto al pago de las incapacidades médicas prescritas, la Sala advierte que Famisanar EPS certificó dos grupos de incapacidades en favor del accionante. Un *primer grupo*, por el periodo comprendido entre el 24 de mayo de 2021 y el 27 de abril de 2022 y un *segundo grupo*, entre el 10 de enero de 2023 y el 30 de junio de 2024. Así mismo, se observa que, con ocasión de los fallos de tutela proferidos por los jueces de instancia y, de conformidad con los comprobantes de pago que la EPS Famisanar y la AFP Colfondos allegaron en sede de revisión, al señor Arturo, se le realizaron pagos dobles por un mismo periodo de incapacidades y no se le realizó el pago de los periodos comprendidos entre (i) el 26 de mayo de 2021-el 11 de julio y el 06 de diciembre - el 14 de diciembre de ese mismo año; (ii) el 02 de abril de 2024 al 30 de junio de 2024.

88. De otra parte, en relación con el cambio de IPS del accionante dispuesto por la EPS Famisanar, la Sala advierte que la suspensión de prestación de servicios de salud en la IPS Colsubsidio 127 ubicada en la ciudad de Bogotá se dio con ocasión a *“que el paciente está adscrito al Centro Médico del municipio de Funza como IPS primaria, en este contexto de afiliación, por nuevo direccionamiento administrativo y contractual de Famisanar e IPS, los pacientes de red Cafam, red alterna y municipios diferentes a Bogotá, no serán intervenidos en Colsubsidio y debe la EPS Famisanar remitirlos a una IPS externa con la que tenga convenio para la continuidad de su tratamiento”*. Por lo anterior, al actor se le asignó la IPS Oncolife también ubicada en la ciudad de Bogotá, para dar continuidad a su tratamiento médico. Ahora bien, según afirmó el señor Arturo en el escrito que allegó, en sede de revisión, actualmente recibe la prestación del servicio de salud en las IPS Oncolife y el Instituto Nacional de Cancerología.

89. Bajo ese panorama, la Sala observa que, en relación con las pretensiones referentes al pago de las incapacidades prescritas por la EPS FAMISANAR y respecto a que se siga brindando el tratamiento médico en la IPS Colsubsidio no se advierte, a priori, que se configure la carencia actual de objeto, razón por cual esta Sala abordará el estudio de fondo de dichos asuntos.

A) Planteamiento del problema jurídico.

90. Una vez delimitado el asunto que será objeto de estudio y análisis, le corresponde a esta Sala de Revisión examinar si la EPS Famisanar y la AFP Colfondos vulneraron los derechos fundamentales a la salud, a la seguridad social, a la vida en condiciones dignas y al mínimo vital del señor Arturo. En específico, la Sala considera que el problema jurídico que se debe resolver en el presente caso se fragmenta de la siguiente forma:

- (a) ¿La EPS Famisanar y la AFP Colfondos vulneraron los derechos al mínimo vital, a la seguridad social y a la vida digna del accionante, al negar el pago de las incapacidades médicas prescritas a su favor?

- (b) ¿La EPS Famisanar vulneró el derecho a la salud, a la libre escogencia de IPS y al principio de continuidad en el tratamiento del señor *Arturo* al disponer su traslado de IPS de Colsubsidio 127 a Oncolife?

91. Para resolver los mencionados problemas jurídicos, esta corporación reiterará su jurisprudencia en relación con (i) el marco normativo y jurisprudencial en relación con el reconocimiento y pago de las incapacidades médicas y (ii) el principio de libre escogencia en el Sistema General de Seguridad Social en Salud. Después, (iii) pasará al análisis del caso concreto.

(i) Marco normativo y jurisprudencial sobre el reconocimiento y pago de incapacidades médicas.

92. El Sistema General de Seguridad Social ha determinado que los trabajadores tienen derecho a ser protegidos en su vida digna, mínimo vital y salud cuando con ocasión de un accidente laboral o por enfermedad de origen común, no se encuentren en condiciones de continuar sus actividades laborales y, en consecuencia, de generar un ingreso para su sostenimiento y el de su familia. Esto, comoquiera que el sistema pretende “*garantizar que la persona afectada no interrumpa sus tratamientos médicos o que pueda percibir un sustento económico a título de incapacidad o de pensión de invalidez, cuando sea el caso. Tal hecho permite concluir que el Sistema de Seguridad Social está concebido como un engranaje en el cual se establece que ante una eventual contingencia exista una respuesta apropiada*”⁶⁵.

93. En coherencia con lo anterior, la jurisprudencia de esta corporación definió unas reglas en materia de incapacidades médicas que fueron recogidas en la sentencia T-490 de 2015 y reiteradas en la sentencia T-265 de 2022 y T-421 de 2023, así:

- (a) 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;
- (b) 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;
- (c) 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.

⁶⁵ Corte Constitucional, sentencia T-876 de 2013 reiterada en sentencias T-200 de 2017, T-312 de 2018, T-161 de 2021, T-194 de 2021, T-265 de 2022 y T-421 de 2023.

94. Aunado a lo expuesto, la Corte ha distinguido 3 tipos de incapacidades producto de enfermedades laborales o de origen común: (i) temporal, cuando se presenta una imposibilidad transitoria de trabajar y aún no se han definido las consecuencias definitivas de una determinada patología; (ii) permanente parcial, cuando se presenta un disminución parcial pero definitiva de la capacidad laboral, en un porcentaje igual o superior al 5%, pero inferior al 50%, y (iii) permanente (o invalidez), cuando el afiliado padece una disminución definitiva de su capacidad laboral superior al 50%⁶⁶.

95. Por su parte, el desarrollo normativo en materia de seguridad social ha definido cuáles son los actores dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud a los que les corresponde el reconocimiento y pago de las incapacidades médicas de los trabajadores, en función del tiempo de la incapacidad, así:

| <i>Periodo de incapacidad</i> | <i>Responsable del pago</i> | <i>Sustento normativo</i> |
|-------------------------------|---|---|
| Primeros 2 días | Empleador | Artículo 1° del Decreto 2943 de 2013 |
| Día 3 a 180 | EPS | Artículo 1° del Decreto 2943 de 2013 en concordancia con el artículo 142 del Decreto 019 de 2012, que modificó el artículo 41 de la Ley 100 de 1993 |
| Día 181 a 540 | Fondo de pensiones por regla general. EPS, de manera excepcional. | Artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, que modificó el artículo 41 de la Ley 100 de 1993 |
| Día 541 en adelante | EPS | Artículo 67 de la Ley 1753 de 2015 |

Gráfica N° 8.

96. Respecto a la información recopilada en la anterior gráfica, es relevante aclarar que a las incapacidades con una duración de hasta 180 días contados a partir del hecho generador de esta, se les reconoce el pago de un auxilio económico. Ahora bien, a aquellas que superan el día 181 se les aplica la figura del subsidio de incapacidad.

97. Sobre el reconocimiento de incapacidades entre el día 180 y 540, resulta importante dar cuenta de la decisión contenida en la Sentencia C-270 de 2023. En dicha oportunidad, la Sala Plena estudió la constitucionalidad del artículo 142 del Decreto Ley 19 de 2012, que modificó el artículo 41 de la Ley 100 de 1993. Concretamente, el inciso 5° de dicha disposición, que establece que los fondos de pensiones, en los casos en que exista concepto favorable de rehabilitación, están facultados para postergar 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 EPS, evento en el cual el fondo puede reconocer un subsidio equivalente a la incapacidad que venían pagando.

98. En la sentencia en mención, la Corte declaró la exequibilidad condicionada del inciso 5° del artículo 142 del Decreto Ley 19 de 2012, en el entendido de que,

⁶⁶ Corte Constitucional, sentencia T-421 de 2023.

respecto de los trabajadores con concepto de rehabilitación desfavorable la AFP deberá iniciar de inmediato, tan pronto reciba el concepto, el proceso de calificación de la pérdida de la capacidad laboral⁶⁷. En este caso, la AFP deberá asumir el pago del subsidio de incapacidad que se llegue a causar desde el día 181 hasta que se dictamine la pérdida de capacidad laboral del trabajador con concepto de rehabilitación desfavorable, sin que exceda del día 540 de incapacidad. Además, declaró la exequibilidad condicionada de las expresiones demandadas del inciso 6° del artículo 142 del Decreto Ley 19 de 2012, en el entendido de que la EPS deberá pagar el subsidio por incapacidad temporal desde el día 181, con cargo a sus propios recursos, hasta tanto emita el concepto que le corresponde, sea este uno de rehabilitación favorable o de rehabilitación desfavorable.

99. Con todo, la Sala Plena de esta corporación determinó que el requisito de la existencia de un concepto favorable para el reconocimiento de incapacidades entre el día 181 y 540 es contrario a la Constitución, razón por la cual se debe garantizar el pago de incapacidades tanto al trabajador con concepto favorable como aquel con concepto desfavorable.

100. En cuanto a las incapacidades de origen común que persisten y superan el día 181. Si bien en principio eran objeto de debate, en tanto se asumía que el pago estaba condicionado a la existencia de un concepto favorable de recuperación⁶⁸, esta corporación ha sido enfática en afirmar que el pago de este subsidio corre por cuenta de la Administradora de Fondos de Pensiones a la que se encuentre afiliado el trabajador, ya sea que exista concepto favorable o desfavorable de rehabilitación⁶⁹.

101. Ahora, en el evento que la EPS no cumpla con la emisión del concepto de rehabilitación, sea favorable o desfavorable, antes del día 120 de incapacidad temporal y la remisión de este a la AFP correspondiente, antes del día 150, de que trata el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, le compete a la EPS pagar con sus propios recursos el subsidio equivalente a la respectiva incapacidad temporal, esto, en caso de que la incapacidad se prolongue más allá de los 180 días. En tal sentido, asumirá desde el día 181 y hasta el día en que emita el concepto en mención. Así lo confirmó esta corporación en la sentencia C-270 de 2023.

102. Por su parte, el Decreto 1427 de 2022 reglamentó el literal a) del artículo 67 de la Ley 1753 de 2015. Allí, se consignó que las EPS o las “entidades adaptadas” reconocerán y pagarán a los cotizantes las incapacidades de origen común superiores a 540 días en los siguientes casos: (i) en los que exista concepto favorable de rehabilitación expedido por el médico tratante, en virtud del cual se requiera continuar con el tratamiento médico; (ii) cuando el paciente no haya tenido recuperación durante el curso de la enfermedad o lesión que originó la incapacidad por enfermedad general de origen común, habiéndose seguido con los protocolos y guías de atención y las recomendaciones del médico tratante; y (iii) cuando por enfermedades concomitantes se hayan presentado nuevas situaciones que prolonguen el tiempo de recuperación del paciente. De configurarse alguna de estas

⁶⁷ Corte Constitucional, sentencia C-270 de 2023.

⁶⁸ Decreto Ley 019 de 2012, art.142, inciso quinto

⁶⁹ Corte Constitucional, sentencias T-097 de 2015, T-698 de 2014, T-333 de 2013, T-485 de 2010, T-401 de 2017 y T-194 de 2021.

hipótesis, la EPS deberá reiniciar el pago de las incapacidades médicas a partir del día 541.

103. Asimismo, en los casos en los que existe concepto desfavorable de rehabilitación, una PCL superior al 50% e incapacidades médicas superiores al día 540 resulta aplicable el numeral 2° del artículo 2.2.3.6.1 del Decreto 780 de 2016, sustituido por el artículo 1° del Decreto 1427 de 2022, el cual establece que las EPS o entidades adaptadas reconocerán y pagarán a los cotizantes las incapacidades derivadas de enfermedad general de origen común superiores a 540 días cuando el paciente no haya tenido recuperación durante el curso de la enfermedad o lesión que originó la incapacidad por enfermedad general de origen común, habiéndose seguido con los protocolos y guías de atención y las recomendaciones del médico tratante. Ese numeral no condicionó el reconocimiento y pago de incapacidades médicas superiores al día 540 a que el paciente tenga un concepto favorable o desfavorable.

104. Por último, en lo que respecta a las incapacidades de origen común, el artículo 2.2.3.3.1 del Decreto 1427 de 2022, establece las condiciones para el reconocimiento y pago las mismas. En suma, la norma en cita preceptúa que, para el efecto, deben acreditarse las siguientes condiciones al momento del inicio de la incapacidad: *“1. [e]star afiliado al Sistema General de Seguridad Social en Salud, en calidad de cotizante, incluidos los pensionados con ingresos adicionales. 2. Haber cotizado efectivamente al Sistema General de Seguridad Social en Salud, como mínimo cuatro (4) semanas, inmediatamente anteriores al inicio de la incapacidad. El tiempo mínimo de cotización se verificará a la fecha límite de pago del periodo de cotización en el que inicia la incapacidad. 3. Contar con el certificado de incapacidad de origen común expedido por el médico de la red de la entidad promotora de salud o entidad adaptada o validado por esta”*.

(ii) Principio de libre escogencia en el Sistema General de Seguridad Social en Salud. Reiteración de jurisprudencia.

105. El principio de libre escogencia consagrado en el numeral 4°, del artículo 153 de la Ley 100 de 1993⁷⁰ ha sido abordado por la jurisprudencia constitucional como un derecho de doble vía que contempla, por un lado, la libertad de los usuarios para elegir las EPS e IPS encargadas de prestarle servicios de salud y, por el otro, la libertad de las EPS en la selección y contratación de su red prestadora de servicios.

106. Los usuarios del Sistema General de Seguridad Social en Salud (en adelante, “SGSSS”) son libres de afiliarse a la EPS que satisfaga mejor sus necesidades y tienen también derecho a escoger la IPS en la que se les prestarán los servicios de salud, siempre y cuando esta última pertenezca a la red de servicios adscrita a la EPS. Sin embargo, existen tres escenarios excepcionales en los que el usuario podría escoger una IPS que no haga parte de la red prestadora de servicios de su EPS: *“(i)*

⁷⁰ Ley 100 de 1993, artículo 153: *“(…)4. Libre escogencia. El Sistema General de Seguridad Social en Salud permitirá la participación de diferentes entidades que ofrezcan la administración y la prestación de los servicios de salud, bajo las regulaciones y vigilancia del Estado y asegurará a los usuarios libertad en la escogencia entre las Entidades Promotoras de Salud y las Instituciones Prestadoras de Servicios de Salud, cuando ello sea posible según las condiciones de oferta de servicios. Quienes atenten contra este mandato se harán acreedores a las sanciones previstas en el artículo 230 de esta Ley”*.

cuando se trate del suministro de atención en salud por urgencias, (ii) cuando la EPS expresamente lo autorice o (iii) cuando la EPS esté en incapacidad técnica de cubrir las necesidades en salud de sus afiliados y que la IPS receptora garantice la prestación integral, de buena calidad y no existan afectaciones en las condiciones de salud de los usuarios”⁷¹.

107. Por su parte, las EPS tienen la potestad de seleccionar y contratar libremente su red prestadora de servicios, es decir, pueden elegir *“las IPS con las que celebrarán convenios y la clase de servicios que se prestarán a través de ellas”⁷²*. Sin embargo, esa libertad no puede desconocer el deber que tienen *“de conformar su red de prestadores de servicios para asegurar que los afiliados puedan acceder a los servicios de salud en todo el territorio nacional”⁷³*. Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha establecido que *“el margen de acción de las E.P.S. para escoger a su red prestadora de salud se encuentra limitado por el deber de garantizar, de cualquier forma, lo siguiente: (i) la pluralidad de I.P.S. con el fin de que los usuarios tengan la posibilidad de escoger; (ii) la prestación integral del servicio y la calidad; y (iii) la idoneidad y calidad de la I.P.S.”⁷⁴*.

108. La jurisprudencia también ha dicho que el derecho a la libre escogencia no es absoluto, pues la Institución Prestadora de Servicios de Salud -IPS- que pretende escoger el usuario, debe pertenecer a la red de servicios adscrita a la EPS a la cual está afiliado⁷⁵. Además, la facultad de escogencia de la IPS por parte de la EPS tampoco es absoluta, pues como se señaló, el asegurador del sistema de salud -al escoger la IPS- debe guiarse por los principios que ordenan brindar un servicio *integral y de calidad*.

109. Ahora bien, en cuanto al *principio de continuidad* la jurisprudencia de esta Corte ha indicado que, tal como señala el artículo 6° de la Ley 1751 de 2015, las personas tienen derecho a recibir los servicios de salud de manera continua. De forma que, una vez iniciada la prestación de un servicio médico este no puede ser interrumpido por razones administrativas o económicas⁷⁶. En este sentido, ha indicado que:

“(i) las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tienen a su cargo la prestación de este servicio deben abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos, (iii) los conflictos contractuales o administrativos que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados”⁷⁷.

⁷¹ Corte Constitucional, sentencia T-062 de 2020, reiterado en la sentencia T-147 de 2023.

⁷² Corte Constitucional, sentencia T-171 de 2015 y T-147 de 2023.

⁷³ Corte Constitucional, sentencia SU-508 de 2020.

⁷⁴ Corte Constitucional, sentencia T-136 de 2021 y T-147 de 2023.

⁷⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-069 de 2018 y T-147 de 2023.

⁷⁶ Corte Constitucional, sentencia T-017 de 2021, reiterada en la sentencia T-118 de 2022.

⁷⁷ Corte Constitucional, sentencias T-1198 de 2003, T-164 de 2009, T-479 de 2012, T-505 de 2012, T-124 de 2016, SU-124 de 2018, T-017 de 2021 y T-118 de 2022.

110. Por tanto, las entidades encargadas de la prestación del servicio de salud están en la obligación de brindar la prestación del servicio de salud, respetando los lineamientos del principio de continuidad. Esto es, deben evitar limitaciones injustificadas del servicio que impliquen la suspensión o interrupción de los tratamientos tales como “*conflictos contractuales o administrativos internos o con las IPS contratadas, que impidan la finalización óptima de los tratamientos iniciados a los pacientes*”⁷⁸.

B) Solución del caso concreto.

111. A partir de lo expuesto, la Sala Cuarta de Revisión resolverá los problemas jurídicos planteados, teniendo en cuenta los hechos probados durante el trámite y conforme con las pautas expuestas en las consideraciones de esta providencia. Sobre la base de lo anterior, se considera que Famisanar EPS y AFP Colfondos vulneraron los derechos fundamentales del señor *Arturo* a la seguridad social, a la vida digna y al mínimo vital por las siguientes razones:

112. **Respecto al pago de incapacidades médicas.** Del recuento fáctico realizado y según adujo el señor *Arturo*, se tienen dos grupos de incapacidades prescritas a su favor.

113. Un **primer grupo**, correspondiente a las incapacidades prescritas por la EPS Famisanar durante el periodo comprendido entre el 24 de mayo de 2021 y el 27 de abril de 2022, las cuales fueron reconocidas y pagadas de la siguiente forma:

| <i>Periodos de incapacidades médicas emitidas por Compensar EPS</i> | <i>Días de incapacidad prescritos</i> | <i>Días Pagos</i> | <i>Pagadas por</i> |
|---|---------------------------------------|-------------------|--------------------|
| Del 24 de mayo de 2021 al 11 de julio de 2021 | 49 | 0 | N/A |
| Del 12 de julio de 2021 al 05 de diciembre de 2021. | 124 | 124 | EPS Famisanar |
| Del 06 de diciembre de 2021 al 14 de diciembre de 2021. | 9 | 0 | N/A |
| Del 15 de diciembre de 2021 al 31 de diciembre de 2021. | 17 | 15 | EPS Famisanar |
| Del 01 de enero de 2022 al 27 de abril de 2022 | 109 | 0 | N/A |
| Total | 308 | 139 | |

Gráfica N° 9.

114. De la información recopilada, se advierte que la EPS Famisanar negó el reconocimiento y pago de las incapacidades prescritas durante los períodos comprendidos entre el 24 de mayo de 2021 y el 11 de julio de ese mismo año, al considerar que “[p]ara el reconocimiento y pago de la prestación económica de la incapacidad se requiere haber cotizado efectivamente al Sistema General de Seguridad Social en Salud, como mínimo cuatro (4) semanas, inmediatamente anteriores al inicio de la incapacidad. Decreto 1427 de 2022, art. 2.2.3.3.1”.

⁷⁸ Corte Constitucional, sentencias T-1198 de 2013, T-124 de 2016, T-017 de 2021 y T-118 de 2022.

115. Ahora bien, frente a las cotizaciones efectuadas al Sistema General de Seguridad Social en Salud, según consta en certificado de aportes remitido por el empleador de la época (UNIÓN ANDINA DE TRANSPORTES S.A.S.) se tiene que el 19 de mayo de 2021 se efectuó el primer pago por este concepto, es decir, que el pago se realizó mes vencido, con posterioridad al inicio de la relación laboral, la cual inició el 19 de abril anterior.

116. De lo anterior, la Sala concluye que no era procedente para la EPS Famisanar negar el pago de la incapacidad comprendida entre el 26 de mayo de 2021 y el 11 de julio de 2021, puesto que, el 19 de mayo de aquel año, se efectuó el pago de las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social en Salud del señor *Arturo*, por concepto del mes de abril del año 2021, en razón a su vinculación laboral con la empresa Unión Andina de Transportes S.A.S.

117. Aunado a lo anterior, la Sala observa que el 06 de octubre de 2021, la EPS Famisanar emitió concepto de rehabilitación favorable respecto al estado de salud del señor *Arturo*, el cual fue recibido por parte de la AFP Colfondos el 26 de octubre siguiente. Por lo cual, le correspondía a la EPS accionada asumir y realizar el pago de las incapacidades causadas desde el 26 de mayo de 2021 (*día 3 de incapacidad*) hasta el 14 de diciembre del mismo año (*día 180 de incapacidad*) y a la AFP Colfondos asumir el pago del subsidio de incapacidad causado desde el día 181 (*15 de diciembre de 2021*) hasta el día 308 (*27 de abril de 2022, último día de incapacidad en este primer grupo*). Sin embargo, se observa que Famisanar EPS tampoco reconoció las incapacidades prescritas por el periodo comprendido entre el 06 de diciembre de 2021 y el 14 de diciembre de ese mismo año, aun cuando le correspondía asumirlo.

118. Bajo ese panorama, la Sala advierte que:

- (ii) La EPS Famisanar asumió un total de 139 días (*incluidos 15 días causados desde el 15 de diciembre de 2021 al 31 de diciembre siguiente*).
- (iii) La EPS Famisanar omitió el pago de los 56 días de incapacidad comprendidos entre el 26 de mayo de 2021 y el 11 de julio y el 06 de diciembre y el 14 de diciembre de ese mismo año que legalmente le correspondía pagar.
- (iv) La AFP Colfondos omitió el pago de las incapacidades laborales que le correspondía asumir desde el 01 de enero de 2022 hasta el 27 de abril de ese mismo año, es decir, 109 días.

119. En relación con *el segundo grupo*, se tiene que la EPS Famisanar emitió incapacidades médicas consecutivas en favor del actor a partir del 10 de enero de 2023 y hasta el 30 de junio de 2024, las cuales fueron reconocidas y pagadas de la siguiente forma:

| <i>Periodos de incapacidades médicas emitidas por Compensar EPS</i> | <i>Días de incapacidad prescritos</i> | <i>Días Pagos</i> | <i>Pagadas por</i> |
|---|---------------------------------------|-------------------|--|
| Del 10 de enero del 2023 al 12 de enero siguiente | 3 | 1 | EPS Famisanar |
| Del 13 de enero del 2023 al 14 de enero siguiente | 2 | 2 | Empleador |
| Del 16 de enero 2023 al 01 de abril de 2024 | 440 | 432 | EPS Famisanar – AFP Colfondos (esta última pagó las incapacidades comprendidas entre el 05 de agosto de 2023 y el 01 de abril de 2024) |
| Del 02 de abril de 2024 al 30 de junio de 2024 | 90 | 0 | N/A |
| Total | 535 | 435 | |

Gráfica N° 10.

120. En este punto, es relevante poner de presente que, según se advirtió en el trámite de revisión, por medio de oficio del 19 de septiembre del año en curso, la AFP Colfondos reconoció una pensión de invalidez a favor del accionante a partir del 10 de mayo de 2024, con pago retroactivo desde aquel día. Por lo anterior, no habría lugar a realizar el pago de las incapacidades prescritas al actor entre el 10 de mayo de 2024 y el 30 de junio siguiente, pues esto daría lugar a un doble pago a favor del señor Arturo.

121. Al respecto, cabe señalar que, en la sentencia T-372 de 2015, esta corporación expresó que no es procedente el pago del auxilio económico por incapacidad cuando la pensión de invalidez sea reconocida de forma retroactiva en fechas concomitantes, porque con el pago de esta última prestación “*se estaría garantizando el mínimo vital del accionante en relación con el periodo de las incapacidades médicas respecto de las cuales no recibió el auxilio económico correspondiente*”. Así afirmó que ordenar en una misma providencia el pago de las incapacidades y del retroactivo pensional “*respecto de un mismo periodo constituiría doble pago frente a la misma circunstancia*”.

122. Bajo ese panorama, se advierte que, en relación con el segundo grupo de incapacidades, se realizó un pago doble al accionante por 240 días, como a continuación se describe:

| <i>Periodos de incapacidades médicas emitidas por Compensar EPS</i> | <i>Días de incapacidad prescritos</i> | <i>Días Pagos</i> | <i>Pagadas por</i> |
|---|---------------------------------------|-------------------|--------------------|
| Del 05 de agosto de 2023 al 01 de abril de 2024 | 240 | 240 | FP Colfondos |
| Total | 240 | 240 | |

Gráfica N° 11.

123. Así mismo, se observa de la información recopilada, que el 10 de junio de 2023, la EPS Famisanar emitió concepto de rehabilitación desfavorable, el cual fue recibido por la AFP Colfondos el 13 de junio siguiente. Además, que el día 180 de

incapacidad de este segundo grupo de incapacidades comenzó el 10 de julio de 2023.

124. Con base en lo expuesto, la Sala advierte que:

- (i) En el período comprendido entre el 10 de enero del 2023 y el 30 de junio de 2024, la EPS Famisanar emitió incapacidades laborales por un total de 535 días. No obstante, no se pagaron las incapacidades prescritas por el periodo comprendido entre el 02 de abril de 2024 al 30 de junio de 2024, por 90 días.
- (ii) Con ocasión del reconocimiento de la pensión de invalidez a favor del accionante por parte de la AFP Colfondos, no hay lugar al pago de las incapacidades médicas prescritas al señor *Arturo* durante el tiempo comprendido entre el 10 de mayo de 2024 y el 30 de junio laborales (*52 días de incapacidad*), pues ello daría lugar un doble pago. En consecuencia, de los referidos 90 días, la AFP Colfondos omitió el pago de 38 días por concepto de incapacidades durante el período comprendido entre el 02 de abril de 2024 y el 09 de mayo siguiente.
- (iii) En virtud de los fallos proferidos por los jueces de tutela, se observa que entre la EPS y la AFP accionadas le reconocieron y pagaron al señor Arturo un total de 675 días por concepto de incapacidad laboral, que corresponden a los 435 días inicialmente reconocidos y a los 240 días que se pagaron doble por el periodo comprendido entre el 05 de agosto de 2023 y el 01 de abril de 2024. No obstante, el accionante solo tenía derecho a que se le reconocieran 535 días que fueron las incapacidades prescritas de las cuales, ahora se deben descontar 52 días que fueron reconocidos a través del retroactivo pensional. En consecuencia, el accionante recibió un pago adicional de 140 días en el segundo grupo de incapacidades.
- (iv) En efecto, se realizó un doble pago de 240 días durante el período comprendido entre el 05 de agosto de 2023 y el 01 de abril de 2024.

125. Para dotar de claridad la información referida, se advierte que las incapacidades médicas debieron ser asumidas de la siguiente forma: (i) los dos primeros días por el empleador, (ii) desde el tercer día (*16 de enero de 2023*) y hasta el día 180 (*10 de julio del mismo año*) por la EPS Famisanar y (iii) desde el día 181 (*11 de julio de 2023*) hasta el día 483 (*09 de mayo de 2024*) por la AFP Colfondos.

126. De todo lo expuesto, la Sala concluye que:

127. La EPS Famisanar y la AFP Colfondos vulneraron los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital del accionante, en la medida en que ambas entidades incumplieron -en diferentes momentos- el pago oportuno de ciertas incapacidades laborales prescritas al señor *Arturo*. En efecto, en *primer lugar*, La EPS Famisanar omitió el pago de los 56 días de incapacidad comprendidos

entre el 26 de mayo de 2021 y el 11 de julio y el 06 de diciembre y el 14 de diciembre de ese mismo año que legalmente le correspondía pagar.

128. En segundo lugar, la AFP Colfondos omitió su obligación de pago de las incapacidades laborales causadas entre el 01 de enero de 2022 hasta el 27 de abril de ese mismo año, es decir, 109 días. Dicho periodo comprende el día 181 de incapacidad y el último día de las incapacidades causadas en el *primer grupo* ya referido (*día 308*).

129. Además, Colfondos también se abstuvo *-en un inicio-* de asumir el pago de las incapacidades médicas emitidas con posterioridad al día 180 del *segundo grupo* descrito. Sobre el particular, si bien la AFP accionada afirmó que su negativa en dichos pagos obedeció a la ausencia de un concepto de rehabilitación emitido por la EPS Famisanar ya fuera favorable o desfavorable, la Sala difiere de tal aseveración y la desvirtúa, en tanto, quedó debidamente probado que, respecto al estado de salud del accionante, la EPS Famisanar emitió y notificó en tiempo oportuno los respectivos conceptos de rehabilitación, como se pasa a indicar:

| Número de oficio | Concepto de rehabilitación | Fecha de emisión | Fecha de notificación a la AFP Colfondos |
|------------------|----------------------------|-----------------------|--|
| 74321120-4959920 | favorable | 06 de octubre de 2021 | 26 de octubre de 2021 |
| 74321120-5753611 | desfavorable | 10 de junio de 2023 | 13 de junio de 2023 |

Gráfica N° 12.

130. Sin embargo, si bien del primer grupo de incapacidades laborales se omitió el pago de 165 días [*56 a cargo de la EPS Famisanar y 109 a cargo de la AFP Colfondos*] y del *segundo grupo* se advierte la ausencia en el pago de 38 días [*a cargo de la AFP accionada*] para un total de 203 días de incapacidad sin pagar, también se advierte que el accionante recibió un pago doble por un total de 240 días durante el periodo comprendido entre el 05 de agosto de 2023 y el 01 de abril de 2024, en razón a que tanto la EPS Famisanar como la AFP Colfondos acreditaron el pago efectuado por dicho concepto, cuando le correspondía únicamente a la AFP Colfondos.

131. En suma, se tiene que la EPS Famisanar acreditó el pago de las incapacidades prescritas al accionante durante el periodo comprendido entre el 11 de julio de 2023 y el 01 de abril de 2024, pese a que no le correspondía por tratarse de incapacidades prescritas entre el día 181 y 540. Esto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, que modificó el artículo 41 de la Ley 100 de 1993 y en concordancia con el concepto de rehabilitación emitido el 10 de junio de 2023.

132. Sobre la base de lo expuesto, se relacionan los períodos pendientes de pago de la siguiente manera:

| No. Incap. | Fechas de incap. | Días de incapacidad pendientes. | Responsable del pago |
|-------------------------------|--------------------------|---------------------------------|----------------------|
| Primer grupo de incapacidades | | | |
| 0008560599 | 26/05/2021 al 11/06/2021 | 17 | EPS Famisanar |
| 0008364637 | 12/06/2021 al 11/07/2021 | 30 | EPS Famisanar |

| | | | |
|--------------------------------|--------------------------|-----|---------------|
| 0008518126 | 06/12/2021 al 14/12/2021 | 9 | EPS Famisanar |
| 0008539315 | 01/01/2022 al 13/01/2022 | 13 | AFP Colfondos |
| 0008600306 | 15/01/2022 al 13/02/2022 | 30 | |
| 0008662575 | 14/02/2022 al 16/02/2022 | 3 | |
| 0008662570 | 19/02/2022 al 28/02/2022 | 10 | |
| 0008662577 | 02/03/2022 al 06/03/2022 | 5 | |
| 0008682309 | 07/03/2022 al 09/03/2022 | 3 | |
| 0008690932 | 10/03/2022 al 08/04/2022 | 30 | |
| 0008779070 | 11/04/2022 al 17/04/2022 | 7 | |
| 0008801312 | 18/04/2022 al 22/04/2022 | 5 | |
| 0008808257 | 25/04/2022 al 27/04/2022 | 3 | |
| Segundo grupo de incapacidades | | | |
| 0010337075 | 02/04/2024 al 01/05/2024 | 30 | AFP Colfondos |
| 0010337077 | 02/05/2024 al 09/05/2024 | 8 | |
| Total | | 203 | |

Gráfica N° 13.

133. En contraste a lo señalado, se tiene el pago doble generado por 240 días durante el periodo comprendido entre el 05 de agosto de 2023 y el 01 de abril de 2024 a favor del señor *Arturo* y el pago de lo no debido realizado por la EPS Famisanar de las incapacidades prescritas al accionante durante el periodo comprendido entre el 11 de julio de 2023 y el 01 de abril de 2024. Para explicar dicha incongruencia se tiene que el doble pago surgió a raíz de las sentencias de tutela de instancia como pasa a explicarse.

134. Tal como se referenció en capítulo previo, en sentencia del 01 de abril de 2024, el *a quo* concedió “*el amparo constitucional reclamado*” ordenó a la AFP Colfondos liquidar y pagar “*las incapacidades generadas entre el día 181 y hasta un plazo de 540 días*”. Sin embargo, en segunda instancia, el *ad quem* modificó la orden impartida, en el sentido de atribuir a la EPS Famisanar el pago “*de las incapacidades otorgadas que se encuentren sin sufragar desde julio de 2023, incluyendo aquellas generadas desde el día 181 y hasta que se emita el concepto de rehabilitación del actor*”.

135. Para explicar la postura que asumió el juez de tutela de segunda instancia respecto a la entidad responsable del pago de las incapacidades debidamente causadas y pendientes de pago, se tiene que dicha autoridad no tuvo a su disposición en el expediente el concepto de rehabilitación emitido por la EPS Famisanar el 10 de junio de 2023 y que fuera recibido por la AFP Colfondos el 13 de junio siguiente. Al parecer, tanto la EPS Famisanar como la AFP Colfondos omitieron aportar al trámite de tutela el respectivo concepto, por lo cual, el *ad quem* aplicó la excepción establecida en la jurisprudencia de esta corporación relacionada con la entidad responsable del pago de las incapacidades a partir del día 181 y hasta el 540 en los casos en que no se ha emitido concepto de rehabilitación por parte de la EPS.

136. En tal sentido y dado que la EPS no acreditó para aquel momento procesal, la emisión del concepto de rehabilitación-pese a que este en efecto existía- antes del día 120 de incapacidad temporal y fue remitido a la AFP correspondiente, antes del día 150, de que trata el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, el juez de tutela

estableció que le competía a la EPS accionada pagar con sus propios recursos el subsidio equivalente a la respectiva incapacidad temporal, desde el día 181 y hasta el día en que se emitiera el concepto en mención.

137. Por todo lo dicho, se observa que, si bien la EPS Famisanar y la AFP Colfondos incumplieron con el pago de las incapacidades relacionadas en el cuadro número 13, para un total de 203 días en los períodos de tiempo allí incluidos, lo cierto es que el señor Arturo recibió una duplicidad de pagos por el período comprendido entre el 05 de agosto de 2023 y el 01 de abril de 2024 para un total de 240 días. En ese contexto, se advierte que, en cumplimiento de las órdenes dictadas por los jueces de tutela dentro del trámite de la acción, el accionante recibió el pago de 37 días de incapacidad de más.

138. Frente a esa situación, esta corporación, en sentencia T-369 de 2022, al resolver un caso en el que constató que, en sede de revisión, le fue reconocida la pensión de invalidez al accionante y que por un tiempo recibió un doble pago, uno por concepto de mesada pensional y otro, por incapacidades generadas a favor de la accionante, decidió que la actora debía *“reintegrar a la Nueva EPS, bajo la supervisión de la ADRES, los dineros de las incapacidades pagadas entre el 3 de noviembre de 2020 y el 18 de abril de 2021, por concepto de pago de lo no debido. Ello, mediante un acuerdo de pago o compensación que no afecte el mínimo vital de la accionante”*.

139. Bajo ese panorama, esta Sala de revisión adoptará una decisión similar en aras de garantizar el pago de lo no debido por parte del accionante y así mismo, asegurar que no se afecte su mínimo vital. Cabe precisar que dicha medida no es óbice para que Famisanar EPS adelante las acciones que correspondan contra la AFP Colfondos en aras de recuperar el valor correspondiente a los 184 días de incapacidad que pagó de más, pues ésta solo adeudaba 56 días y pago 240.

140. En ese sentido, vale la pena recordar que, según lo dispuesto en el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, que modificó el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, en este caso, correspondía a la AFP Colfondos asumir el pago de las incapacidades causadas a partir de día 181 hasta el día 540. Lo anterior, comoquiera que, tal como se probó en sede de revisión, la EPS Famisanar emitió conceptos de rehabilitación en relación al estado de salud del accionante. Así, el 06 de octubre de 2021 *-para el primer grupo de incapacidades-* y el 10 de junio de 2023 *-para el segundo grupo-*, los cuales fueron debidamente recibidos por la AFP accionada los días 26 de octubre de 2021 y 13 de junio de 2023, respectivamente.

141. Bajo ese panorama, se advierte que, en sentencia de tutela de primera instancia, el Juzgado Treinta y Nueve de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple del Distrito Judicial de Bogotá ordenó a la AFP Colfondos *“liquidar y pagar a favor del [accionante], las incapacidades generadas entre el día 181 y hasta un plazo de 540 días”* causadas en ambos grupos de incapacidades. A su turno, mediante sentencia de segunda instancia proferida el 09 de mayo de 2024, el Juzgado Veinticinco Civil del Circuito de Bogotá modificó la orden impartida en el fallo de primera instancia, en el sentido de precisar que correspondía a la EPS Famisanar liquidar y pagar a favor del accionante *“las incapacidades otorgadas que se*

encuentren sin sufragar desde julio de 2023, incluyendo aquellas generadas desde el día 181 y hasta que se emita el concepto de rehabilitación del actor”, modificación que, como ya se dijo, resulta equivocada con ocasión a los elementos de prueba (conceptos de rehabilitación emitidos por la EPS) que fueron allegados en Sede de Revisión.

142. Por lo expuesto, se procederá a confirmar parcialmente la sentencia de tutela de segunda instancia proferida el 09 de mayo de 2024 por el Juzgado Veinticinco Civil del Circuito de Bogotá. Lo anterior, en el sentido de precisar que las incapacidades prescritas al accionante debían ser asumidas por las entidades accionadas de la siguiente forma: (a) **en relación al primer grupo de incapacidades:** (i) los dos primeros días por el empleador; (ii) a la EPS Famisanar las incapacidades causadas desde el 26 de mayo de 2021 (*día 3 de incapacidad*) hasta el 14 de diciembre del mismo año (*día 180 de incapacidad*) y a la AFP Colfondos, le correspondía asumir el pago del subsidio de incapacidad causado desde el día 181 (*15 de diciembre de 2021*) hasta el día 308 (*27 de abril de 2022, último día de incapacidad en este primer grupo*). (b) **Respecto al segundo grupo de incapacidades:** (i) los dos primeros días por el empleador, (ii) desde el tercer día (*16 de enero de 2023*) y hasta el día 180 (*10 de julio del mismo año*) por la EPS Famisanar y (iii) desde el día 181 (*11 de julio de 2023*) hasta el día 483 (*09 de mayo de 2024*) por la AFP Colfondos.

143. Una vez realizada la aclaración en mención, la Sala de Revisión observa que la pretensión del señor *Arturo*, encaminada a obtener el pago de las incapacidades laborales reconocidas a su favor, fue satisfecha a través de los fallos de instancia, conforme a lo probado en Sede de Revisión. En consecuencia, no habrá lugar a emitir nuevas órdenes respecto a pagos adicionales por este concepto.

144. Sin perjuicio de lo anterior, se tiene que, tal como quedó demostrado, la EPS Famisanar efectuó pagos a favor del accionante que en realidad correspondía asumir a la AFP accionada. Como se explicó, los pagos en mención se originaron por la omisión de la misma EPS de aportar al trámite de instancia, la emisión del concepto de rehabilitación que expidió en favor del accionante acorde con los lineamientos dispuestos para tal fin. No obstante, en atención a esta situación y con el fin de resolver el asunto en todas sus dimensiones, la sala procederá a ordenar a Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías que reintegre a favor de la EPS Famisanar el valor de los pagos por concepto de incapacidades que esta última acreditó efectuar al accionante entre el 11 de julio de 2023 y el 01 de abril de 2024, pese a que no le correspondía por tratarse de incapacidades prescritas entre el día 181 y 540⁷⁹.

145. Con todo, para la Sala es claro que, la EPS Famisanar y la AFP Colfondos, en momentos distintos, incurrieron en una omisión de su obligación legal de efectuar de manera oportuna el pago de las incapacidades médicas prescritas a favor del actor, lo que generó un perjuicio directo a su mínimo vital y al de su grupo familiar. Según lo señalado por el accionante, durante el tiempo en que no recibió dichos pagos, el sustento de su hogar se vio limitado únicamente al salario mínimo

⁷⁹ La EPS Famisanar pagó 184 días de incapacidad de más, pues ésta solo adeudaba 56 días y pago 240. (fj 139)

legal mensual vigente que percibe su esposa, suma que afirmó, era insuficiente para cubrir las necesidades básicas de la familia.

146. Este incumplimiento de las entidades responsables afectó de manera clara el derecho constitucional a la seguridad social, el cual está destinado a garantizar una protección efectiva frente a situaciones de incapacidad laboral. Además, la no realización del pago oportuno de las incapacidades desconoció el derecho al mínimo vital del señor *Arturo* y de su núcleo familiar. Así, la omisión en el pago de las incapacidades no solo impactó la estabilidad económica del afectado, sino que también constituyó una transgresión a su situación general en diversos aspectos. Esto, pues según adujo, la falta de ingresos derivó en una limitación económica para su asistencia a citas médicas y los copagos a efectuar durante su atención en salud⁸⁰.

147. En sintonía con lo anterior, se advierte que en relación al dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral y el reconocimiento de la pensión de invalidez si bien se presentó una carencia actual de objeto a través del fenómeno del hecho superado⁸¹, esta Sala realizará un breve pronunciamiento respecto al actuar de las entidades accionadas.

148. Sobre el particular, se observa que el accionante contó con un concepto de rehabilitación desfavorable emitido por su EPS desde el 10 de junio de 2023. No obstante, solo hasta el 10 de julio de 2024 se emitió un dictamen en el que se determinó una pérdida de capacidad laboral del 51.94%, de origen común, con fecha de estructuración 10 de mayo de 2024 que, junto con los demás requisitos para tal fin, le permitió acceder a una mesada pensional por invalidez. Lo anterior, en contravía de lo dispuesto en la jurisprudencia de esta corporación que prevé que *“cuando el concepto de rehabilitación es desfavorable lo que procede es que la AFP realice la respectiva calificación de la pérdida de capacidad laboral de inmediato”*⁸².

149. Esta dilación en la evaluación de la pérdida de capacidad laboral impidió que el ciudadano pudiera acceder de manera expedita a su derecho a una pensión de invalidez, situación que contribuyó a una afectación de los derechos a la seguridad social y al mínimo vital del actor. El retraso en este tipo de trámites resulta no solo ineficiente, sino también contrario al principio de protección integral de los derechos laborales y de seguridad social, que debe prevalecer en cualquier situación de incapacidad laboral.

150. En términos generales, la Sala concluye que la AFP Colfondos y la EPS Famisanar, al omitir el pago oportuno de las incapacidades e imponer una serie de

⁸⁰ Al respecto, véase comunicación electrónica recibida el 19 de septiembre de 2024 en respuesta a auto de pruebas del 16 de septiembre del año en curso.

⁸¹ Frente a este tema, en los numerales 79, 80, 82 y siguientes de esta providencia se determinó la configuración de una carencia actual de objeto por hecho superado. Sin embargo, la Sala procede a realizar una anotación al respecto en atención a lo observado en la sentencia SU-522 de 2019, en la cual, la Sala Plena sistematizó la jurisprudencia respecto a los deberes que se desprenden para el juez de tutela en los escenarios de carencia actual de objeto, sobre todo en lo que refiere a **la posibilidad extraordinaria de realizar consideraciones de fondo y adoptar una postura sobre lo acontecido**. Pese a que, los casos de hecho superado no resulta forzoso que el juez de tutela haga un pronunciamiento de fondo o adopte una postura, en este caso se realiza una observación breve y concreta con el fin de reprochar una situación particular.

⁸² Corte Constitucional, sentencia T-046 de 2024.

trabas administrativas al ciudadano, incurrieron en una violencia institucional, entendida como la actuación del Estado o de entidades privadas encargadas de la gestión de derechos sociales que, mediante omisiones, dilaciones o actos arbitrarios, afectan de manera injustificada los derechos fundamentales de los ciudadanos. El actuar de las accionadas, lejos de garantizar los derechos a la salud, la seguridad social y el mínimo vital, generó un perjuicio directo al señor Arturo, que desconoció en su momento, su derecho a la seguridad social y su estabilidad económica.

151. Es relevante, resaltar el deber de las EPS y los fondos de pensiones de actuar con celeridad, transparencia y eficiencia, especialmente cuando se trata de derechos fundamentales como el acceso a la seguridad social a través del pago oportuno de incapacidades laborales debidamente prescritas. Este tipo de omisiones puede generar un impacto negativo en la vida de los ciudadanos, en particular en su estabilidad económica y bienestar familiar, al no garantizar el acceso oportuno y completo a los beneficios derivados de la seguridad social. Es por ello que resulta imprescindible recordar a las entidades accionadas que su actuación debe estar alineada con el principio de protección integral del derecho a la seguridad social, el cual exige que los trámites relacionados con el pago de incapacidades médicas sean realizados con la debida diligencia y acorde a los lineamientos legales establecidos, a fin de evitar perjuicios a quienes se encuentran en una situación de vulnerabilidad.

152. Ahora bien, en relación con la solicitud del accionante tendiente a que se dé continuidad a su tratamiento médico en la IPS Colsubsidio 127 ubicada en la ciudad de Bogotá, la Sala advierte que el cambio de IPS se dio con ocasión a *“que el paciente está adscrito al Centro Médico del municipio de Funza como IPS primaria, en este contexto de afiliación, por nuevo direccionamiento administrativo y contractual de Famisanar e IPS, los pacientes de red Cafam, red alterna y municipios diferentes a Bogotá, no serán intervenidos en Colsubsidio y debe la EPS Famisanar remitirlos a una IPS externa con la que tenga convenio para la continuidad de su tratamiento”*. Por lo anterior, al actor se le asignó la IPS Oncolife también ubicada en la ciudad de Bogotá, para dar continuidad a su tratamiento médico.

153. Frente a esto y al analizar los elementos fácticos y el material probatorio allegado al proceso, la Sala encuentra que el cambio de IPS del accionante no afectó la continuidad en la prestación de su servicio de salud, particularmente, en relación con su tratamiento oncológico, toda vez que la EPS Famisanar le autorizó el tratamiento oncológico en la IPS Oncolife y en el Instituto Nacional de Cancerología. Aunado a lo anterior, en el escrito allegado por el accionante en sede de revisión, el señor Arturo no manifestó o reiteró su intención de retornar a la IPS de origen. De conformidad con lo expuesto, la Sala negará el amparo del derecho a la salud del señor Arturo.

154. Así mismo, la Sala Cuarta de Revisión confirmará parcialmente la sentencia de tutela de segunda instancia proferida el 09 de mayo de 2024 por el Juzgado Veinticinco Civil del Circuito de Bogotá en el entendido que los periodos de incapacidades laborales prescritos al accionante debieron ser asumidos según lo descrito en esta providencia [véase, *supr.* Num. 142].

155. En consonancia con lo anterior, se ordenará: (i) al señor *Arturo* que reintegre a la EPS Famisanar el dinero de los 37 días de incapacidad que se le pagaron de más, por concepto de pago de lo no debido. Para este efecto, se deberá celebrar un acuerdo de pago o compensación con dicha entidad en el que no se afecte el mínimo vital del accionante y (ii) a la AFP Colfondos reintegrar a favor de la EPS Famisanar el valor de los pagos que, por concepto de incapacidades, esta última acreditó efectuar al actor entre el 11 de julio de 2023 y el 01 de abril de 2024, pese a que no le correspondía por tratarse de incapacidades prescritas entre el día 181 y 540⁸³. Con este remedio se busca dar solución a la controversia en todas sus dimensiones.

156. Además, se declarará la carencia actual de objeto por hecho superado en lo que respecta (i) al reconocimiento de la pensión de invalidez a favor del accionante, (ii) la negativa de cobertura de las pólizas de seguros expedida a su nombre, por parte de Seguros Bolívar, en favor del Banco Davivienda, con fundamento en las consideraciones expuestas en esta providencia.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR PARCIALMENTE la sentencia de tutela de segunda instancia, proferida el 09 de mayo de 2024 por el Juzgado Veinticinco Civil del Circuito de Bogotá, de conformidad con lo señalado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR LA CARENCIA ACTUAL DE OBJETO por hecho superado respecto a la solicitud encaminada hacer efectiva las pólizas de seguro expedidas por la Compañía de Seguros Bolívar S.A. respecto a los créditos adquiridos por el señor Arturo en calidad de deudor con el Banco Davivienda.

TERCERO: DECLARAR LA CARENCIA ACTUAL DE OBJETO por hecho superado en el presente asunto, respecto a la pretensión dirigida al pago de las incapacidades prescritas por Famisanar EPS en favor del accionante.

CUARTO: ORDENAR al señor *Arturo* que reintegre a la EPS Famisanar el dinero de 37 días de incapacidad pagados por concepto de pago de lo no debido. Para el efecto, deberá celebrar un acuerdo de pago o compensación con dicha entidad en el que no se afecte su mínimo vital.

QUINTO: ORDENAR a la AFP Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías que reintegra a la EPS Famisanar el valor de los pagos que, por concepto de incapacidades, esta última acreditó efectuar al actor entre el 11 de julio de 2023 y

⁸³ La EPS Famisanar pagó 184 días de incapacidad de más, pues ésta solo adeudaba 56 días y pago 240. (fj 139)

el 01 de abril de 2024, pese a que no le correspondía por tratarse de incapacidades prescritas entre el día 181 y 540⁸⁴.

SEXTO: NEGAR, el amparo del derecho fundamental a la salud del señor Arturo.

SÉPTIMO: Por Secretaría General, **LIBRAR** las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto Ley 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

VLADIMIR FERNÁNDEZ ANDRADE
Magistrado

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR
Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO
Magistrado

ANDREA LILIANA ROMERO LOPEZ
Secretaria General

⁸⁴ La EPS Famisanar pagó 184 días de incapacidad de más, pues ésta solo adeudaba 56 días y pago 240. (fj 139)