**SEGURIDAD SOCIAL / PAGO INCAPACIDADES MÉDICAS / REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD**

… la queja constitucional se plantea, al amparo del artículo 86 de la Constitución Política, contra las entidades accionadas respecto de la falta de pago de las incapacidades concedidas a la actora. Frente a esa situación, la primera instancia consideró que el amparo incumplía los presupuestos de inmediatez y subsidiariedad. La demandante se opuso a ello, con sustento en que la ausencia de reconocimiento de tal subsidio afecta sus derechos fundamentales, al punto que carece de ingresos para satisfacer sus necesidades básicas.

**SEGURIDAD SOCIAL / INCAPACIDADES MÉDICAS / SUBSIDIARIEDAD / EXISTENCIA DE OTRO MEDIO DE DEFENSA**

… la Sala no encuentra superado el relacionado con la subsidiariedad. En efecto, en múltiples ocasiones la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre la subsidiariedad de las acciones de tutela para conocer asuntos alrededor de prestaciones laborales, como el pago de auxilios por incapacidad, sentando como regla general la improcedencia del amparo al existir en la jurisdicción ordinaria laboral, un mecanismo de defensa judicial que en principio resulta idóneo y eficaz para la satisfacción del derecho reclamado.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

****

**TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA - RISARALDA**

**SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA**

Magistrado Ponente: **CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS**

**Sentencia: ST2-0462-2023**

|  |  |
| --- | --- |
| Asunto | Acción de tutela – Segunda instancia |
| Accionante | Martha Tapiero Quiroga |
| Accionados | EPS SURA, Asociación de Madres Comunitarias Milagro de Dios e Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Seccional Risaralda |
| Vinculados  Procedencia  Radicación | Directora de Medicina Laboral de Colpensiones  Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira  66001310300320230021301 |
| Temas | Subsidio a la incapacidad – Declara improcedente por existencia de otro mecanismo de defensa judicial. No se probó afectación del mínimo vital |
| Acta número | 588 del 07-11-23 |

**Pereira, siete (07) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)**

**ASUNTO**

Procede la Sala a resolver la impugnación formulada por la parte demandante contra la sentencia proferida en la tutela de la referencia, el 27 de septiembre pasado.

**ANTECEDENTES**

**1.** Se describió en la demanda que debido a múltiples patologías que aquejan a la accionante, ha venido siendo incapacitada desde el 01 de febrero de 2022 hasta la fecha.

Los primeros 180 días de incapacidad fueron reconocidos y pagados por la EPS SURA, luego de lo cual esa entidad remitió el asunto a Colpensiones para efecto de que se asumiera el subsidio por las incapacidades que con posterioridad se llegaran a generar y calificara su pérdida de la capacidad laboral. Empero, el pasado 14 de abril esa administradora de pensiones le informó que dicho pago debía ser asumido por la citada EPS.

Interpuso una primera acción de tutela para obtener el pago de incapacidades otorgadas desde el 20 de enero al 25 de julio de 2023, que finalmente fueron sufragadas por SURA. Sin embargo, allí omitió solicitar el pago de los ciclos por incapacidad del 01 de agosto de 2022 al 19 de enero de 2023.

Debido a la falta de reconocimiento de dicho subsidio carece de ingresos para satisfacer sus necesidades, ya que en este momento adeuda varios meses de arrendamiento *“y aunque tengo hijos, ellos tienen sus responsabilidades y es poco lo que logran apoyarme”.* A lo que se suma el hecho que de ella depende su progenitora.

Para obtener el amparo de sus derechos a la salud, la seguridad social, la dignidad humana y el mínimo vital, solicita la actora se ordene a Colpensiones autorizar y pagar las incapacidades *“radicadas de manera oportuna a partir del día 19 de enero de 2023”*[[1]](#footnote-2)*.*

**2. Trámite:** Por auto del 18 de septiembre de esta anualidad el juzgado de primera instancia admitió la acción constitucional.

En el traslado de la demanda solamente se pronunció la EPS SURA, entidad que se limitó a aportar el reporte de incapacidades pagados a favor de la actora[[2]](#footnote-3).

**3. Sentencia impugnada:** Se negó el amparo invocado tras considerar que la demandante, desde la fecha de causación de su última incapacidad, dejó transcurrir más de seis meses para la presentación de la tutela. Así mismo está demostrado que la citada señora recibió el pago de otras incapacidades, luego cuenta con ingresos adicionales que le permiten garantizar su subsistencia y en tal medida puede acudir a la vía ordinaria laboral para demandar el pago de aquel subsidio, máxime que no se encuentra demostrada la existencia de un perjuicio irremediable[[3]](#footnote-4).

**4. Impugnación:** La parte actora argumentó que en este caso SURA EPS, Colpensiones y la Asociación de Madres Comunitarias Milagro de Dios, vulneran sus derechos fundamentales, al negarse a surtir las gestiones de su competencia a efecto del reconocimiento y pago de las incapacidades generadas desde el 01 de agosto de 2022 al 19 de enero de 2023.

Agregó que durante esos meses adquirió *“compromisos económicos para poder solventar las necesidades básicas y que a la fecha no he podido saldar en su totalidad (…)* *la solicitud que aquí se presenta, corresponde especialmente a una prestación que garantiza el mínimo vital al estar incapacitada, lo que implica de igual manera que una limitación para poder laborar de manera ordinaria y asimismo, generar ingresos que permitan solventar las necesidades básicas del hogar”*[[4]](#footnote-5).

**CONSIDERACIONES**

**1.** En el caso concreto la queja constitucional se plantea, al amparo del artículo 86 de la Constitución Política, contra las entidades accionadas respecto de la falta de pago de las incapacidades concedidas a la actora.

Frente a esa situación, la primera instancia consideró que el amparo incumplía los presupuestos de inmediatez y subsidiariedad. La demandante se opuso a ello, con sustento en que la ausencia de reconocimiento de tal subsidio afecta sus derechos fundamentales, al punto que carece de ingresos para satisfacer sus necesidades básicas.

De conformidad con lo anterior, el problema jurídico consiste en determinar si la acción constitucional resulta o no procedente para resolver el debate planteado y, en caso positivo, si las entidades involucradas lesionaron o amenazaron los derechos de la actora.

**2.** La citada señora se encuentra legitimada en la causa por activa al ser la persona directamente afectada por la falta de pago de las incapacidades laborales que le fueron otorgadas en su calidad de afiliada al sistema de seguridad social.

Mientras que la legitimación por pasiva se encuentra radicada en SURA EPS y en Colpensiones, esta última a través de su Directora de Medicina Laboral, como entidades a las cuales se encuentra vinculada la actora, tal como consta en el certificado RUAF-SISPRO7, y que, en consecuencia, recae la eventual competencia para reconocer las incapacidades concedidas.

La citada Directora de Medicina Laboral de Colpensiones fue enterada en esta sede de la nulidad generada por su falta de vinculación al trámite, pero al no haberla alegado se considera saneada esa irregularidad. Es del caso precisar que si bien la Directora de Acciones Constitucionales de esa administradora de pensiones pidió se anulara el trámite por aquella causal[[5]](#footnote-6), lo cierto es que esa funcionaria no podía invocarla, ante la claridad de que la única con interés para hacerlo, era aquella (artículo 135 del C.G.P.).

**3.** En punto del análisis de los presupuestos de procedibilidad de la acción de tutela se advierte que, para el caso concreto, la Sala no encuentra superado el relacionado con la subsidiariedad.

**3.1.** En efecto, en múltiples ocasiones la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre la subsidiariedad de las acciones de tutela para conocer asuntos alrededor de prestaciones laborales, como el pago de auxilios por incapacidad, sentando como regla general la improcedencia del amparo al existir en la jurisdicción ordinaria laboral, un mecanismo de defensa judicial que en principio resulta idóneo y eficaz para la satisfacción del derecho reclamado.

Con todo, se admite que al analizar en cada caso concreto las condiciones particulares del interesado, como por ejemplo su edad, condición de salud, situación socio económica o personas a cargo, pueda concluirse que ese mecanismo ordinario no resulta idóneo por verse comprometido, por esa ausencia de pago, derechos de índole fundamental, dejando de ser el asunto un debate meramente legal. Ello sucede, por ejemplo, en aquellos casos donde resulta posible presumir la afectación del derecho fundamental al mínimo vital, cuando el emolumento reclamado representa el único ingreso que permite la subsistencia del trabajador y de su familia.

**3.2.** En este asunto, está plenamente decantado el periodo de incapacidad cuyo pago se reclama: del 01 de agosto de 2022 al 19 de enero de 2023 y aunque luego de esta fecha y hasta el 25 de julio de 2023 se concedieron otras incapacidades, estas, de conformidad con lo señalado por la actora, ya fueron pagadas, circunstancia sobre la cual se ahondará más adelante.

Así mismo no existe constancia de que posterior a esa última fecha de incapacidad, (25 de julio de 2023) se hubieren concedido otras. Ello porque además de que ninguna prueba se aportó al respecto, el hecho de que no se hubiere solicitado el pago de otras incapacidades distintas a aquellas, constituye hecho indicativo de entidad suficiente para arribar a esa deducción, pues si existieren no se comprende la razón de no requerir su pago vía tutela, cuando, según dice la actora, se encuentra en juego su derecho al mínimo vital.

Luego, se puede concluir que el 25 de julio de este año la situación de incapacidad de la actora cesó y en tal medida para esta instancia no resulta atendible la afirmación según la cual, permanece afectada dicha garantía fundamental, como quiera que si desde esa fecha se dejaron de conceder incapacidades, se infiere que en la actualidad, o cuando menos para el momento de acudir a la solicitud de amparo (septiembre de 2023), la accionante está gozando de la retribución propia derivada de la relación laboral, lo que descarta la vulneración de tal derecho (mínimo vital), y pone en evidencia además la ausencia de necesidad o urgencia en la intervención del juez constitucional, siendo posible entonces acudir al mecanismo ordinario de defensa judicial, esto es el proceso ordinario laboral, para reclamar las prestaciones económicas acá pretendidas.

**3.3.** Como si fuera poco, tal como se señaló, desde la demanda la actora hizo referencia a que además de las incapacidades que ahora solicita, su médico tratante le otorgó otras, las concernientes al periodo del 20 de enero al 25 de julio de 2023, las cuales fueron pagadas por la EPS SURA. Como prueba de lo anterior, esa entidad aportó detalle del pago de ese subsidio por un valor de $6.882.668[[6]](#footnote-7).

Significa lo anterior que, tal como lo concluyó la primera instancia, la actora contaba con una fuente de ingresos independiente a la que ahora pretende acceder, sin que la misma se considere insuficiente para solventar sus necesidades básicas. Al contrario, si se toma en cuenta que el valor que recibía por remuneración ascendía a un mínimo legal mensual vigente[[7]](#footnote-8), aquel monto representa casi seis meses del mismo salario que devengaba antes de ser incapacitada.

**3.4.** Pero es que, además, tampoco se demostró que tal valor de $6.882.668 fuera exiguo de cara a la satisfacción del mínimo vital de la demanda.

En efecto, revisada la demanda y los anexos que con ella se acompañaron, se encuentra que la actora se limitó a enunciar que carecía de ingresos suficientes para cubrir sus necesidades elementales y que tiene bajo su cuidado a su progenitora, sin embargo, no señaló a cuánto ascienden sus gastos familiares, ni si su progenitora cuenta con parientes con posibilidad de aportar para su manutención. En contraposición, la actora dijo tener hijos los cuales “*es poco lo que logran apoyarme”,* sin hacer referencia a cuántos son esos descendientes, a cuánto constituye el apoyo económico que le brindan y el estado financiero de cada uno de ellos que les impide suministrar los alimentos mínimos que deben proporcionar a su ascendiente. En coherencia con ese total mutismo de la demanda, ninguna prueba se allegó relacionada con tales aspectos.

**3.5.** Por todo lo expresado, no se arrimó elemento alguno para concluir que la demandante tuviera en aquel subsidio de incapacidad una dependencia económica exclusiva y que, por lo mismo, la ausencia en su pago actual le impidiera garantizar sus necesidades básicas, en afectación a su mínimo vital.

**3.6.** En este punto es válido aclarar que, contrario a lo estimado en otros asuntos, en el que ahora se analiza no puede presumirse la afectación del mínimo vital porque la retribución mensual que recibía la actora ascendía a un salario mínimo legal mensual vigente, o por tratarse de persona con periodos prolongados de incapacidad pues, se reitera, todo lleva a indicar que la demandante, para la fecha en que promovió el amparo, contaba con los ingresos necesarios para su subsistencia, al haber cesado ya la incapacidad y haber recibido el pago de periodos de incapacidad incluso posteriores a los que acá reclama.

**3.7.** Así las cosas, no puede concluirse la falta de idoneidad o eficacia del medio de defensa judicial establecido por el legislador, por lo que la acción de tutela deviene improcedente, conclusión que se mantiene incluso si se analizara la excepcional procedencia del amparo como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, pues este tampoco se demostró.

**4.** En estas condiciones, se comparte la improsperidad del amparo decretada en primera instancia, pero al estar sustentada en causal probada de improcedencia, se realizará la modificación de rigor.

Por lo expuesto, la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Pereira, Risaralda, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO: Se modifica** la sentencia impugnada, de fecha y procedencia ya indicadas, para declarar la improcedencia del amparo invocado.

**SEGUNDO:** Notificar a las partes lo aquí resuelto en la forma más expedita y eficaz posible. Comuníquese de igual forma al Juzgado de primera instancia.

**TERCERO:** Enviar oportunamente, el presente expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**Notifíquese y cúmplase**

Los Magistrados,

**CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS**

**DUBERNEY GRISALES HERRERA**

Con aclaración de voto

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

Ausente con causa justificada

1. Documento 03 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-2)
2. Documento 07 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-3)
3. Documento 08 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-4)
4. Documento 10 del cuaderno de segunda instancia. [↑](#footnote-ref-5)
5. Archivo 08 de este cuaderno [↑](#footnote-ref-6)
6. Folio 04 del archivo 07 de este cuaderno [↑](#footnote-ref-7)
7. Ver IBL que obra en el reporte de incapacidades expedido por la EPS, (folio 04 del archivo 07 del cuaderno de primera instancia) [↑](#footnote-ref-8)