



JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ

Bogotá D. C., ocho (8) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

SENTENCIA

REF: ACCIÓN DE TUTELA No. 11001400300520210072000

ACCIONANTE: ERICA TATIANA QUIÑONES VALDES.

ACCIONADA: AFP COLFONDOS y COMPENSAR EPS.

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela de la referencia, una vez rituado en legal forma el trámite correspondiente.

ANTECEDENTES:

1.- HECHOS:

Manifiesta la accionante que se encuentra afilada al sistema de seguridad social ante la EPS Compensar y al Fondo de Pensiones y Cesantías COLFONDOS, en calidad de trabajador dependiente.

Expone que a raíz de la patología que padece *“lupus eritematoso sistémico y insuficiencia renal crónico no especificado”*, le han venido generado incapacidades continuas, recibiendo el pago de las mismas hasta los primeros 180 días.

Indicó que el 18 de enero de 2021, la entidad COLFONDOS, le determinó una pérdida de capacidad laboral del 74.06%, calificación que no fue objeto de recurso alguno, por lo que el 14 de mayo de 2021 le fue reconocida la prestación pensional, reconociéndole un retroactivo desde el *“17 de noviembre de 2019 - 25 de noviembre de 2019 - 12 de enero de 2020 - Desde el 12 de marzo de 2020 al 9 de abril de 2020 - 10 de mayo de 2020 - Desde el 4 de enero de 2021 al 31 de mayo de 2021”*.

Afirma que, en la resolución por medio de la cual le fue reconocido su derecho pensional Colfondos señala que *“Conforme a lo establecido en el párrafo 2° del Artículo 10 de la ley 776 del 2002, no hay lugar al reconocimiento simultaneo de prestaciones por incapacidad temporal y pensión de invalidez”*.

Finalmente indica que, el 7 de agosto de 2021 *“se volvió a radicar una solicitud a Colfondos solicitando el retroactivo pendiente a lo cual respondió “Conforme a lo establecido en el párrafo 2° del Artículo 10 de la ley 776 del 2002, no hay lugar al reconocimiento simultaneo de prestaciones por incapacidad temporal y pensión de invalidez, tal como se le informo en el reconocimiento de pensión otorgado el pasado 14 de mayo de 2021 mediante comunicado RAD81090-05-21”*.

2.- SOLICITA:

Se amparen sus derechos fundamentales de petición, seguridad social, salud y dignidad humana y, en consecuencia, se *“ordene a COLFONDOS PENSIONES Y CESANTIAS S.A Y COMPENSAR EPS reconocer y cancelar el pago de mis incapacidades adeudadas desde: - El 13 de febrero de 2020 al 11 de marzo de 2020 - Del 10 de abril de 2020 al 09 de mayo de 2020 - Del 11 de mayo al 03 de enero de 2021. TERCERO: Señor Juez solicito a su estrado se compulse las copias para que se investigue disciplinariamente a los responsables de omitir y quebrantar la presente acción, de acuerdo con lo establecido en el artículo 14 de la Ley 1755 del 2015, en concordancia con la Ley 734 del 2002”*.

SINTESIS PROCESAL

Por auto de 26 de agosto de 2021, se admitió la acción y se ordenó notificar a la accionada. Igualmente, se dispuso vincular a la COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A y se les otorgó un plazo de dos (2) días para que brindaran una respuesta al amparo.

COMPENSAR EPS

Precisó que, la entidad realizó el pago de las incapacidades generadas hasta el día 180, es decir hasta el 12 de febrero de 2020, y que se emitió concepto de rehabilitación desfavorable el 02 de enero del 2020, el cual fue notificado el 20 de enero del 2020.

Alegó falta de legitimación en la causa por pasiva respecto del pago de incapacidades posteriores al día 180 dado que la verdadera llamada a responder es la AFP COLFONDOS.

COLFONDOS PENSIONES Y CESANTIAS S.A

Expone que *“No es posible acceder a un pago de incapacidades con un reconocimiento de pensión por invalidez, dado que el único objeto de la incapacidad es cubrir lo dejado de devengar por su incapacidad, premisa que no se cumple en este caso, el accionante percibe una mesada pensional.”*.

Indicó que la entidad encargada *“de asumir el pago de incapacidades es la compañía de seguros Bolívar no Colfondos S. A en virtud de la póliza suscrita entre estas dos entidades”*.

COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A

Explicó que COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS contrató con aquella el seguro previsional IS que cubre los riesgos de Invalidez y Sobrevivencia a través de la póliza No. 6000000000-1501, 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 ese Fondo de acuerdo con las condiciones de la póliza y las normas legales vigentes. La vigencia de dicha póliza es a partir del 1° de julio de 2016. Agregó que *“la COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A. procedió a realizar la calificación de la señora ERICA TATIANA QUIÑONES VALDES, mediante el dictamen del 18 de enero de 2021, que determinó un porcentaje de Pérdida de Capacidad Laboral (PCL) del 74,06%, con fecha de estructuración de la invalidez del 30 de octubre de 2019 y Origen enfermedad Común”*. Que *“mediante comunicación DNP-COL4546 del 13 de mayo de 2021 (Anexo 3), informó a COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTIAS acerca del reconocimiento y pago de la suma adicional necesaria para financiar la pensión de invalidez presentada por la señora ERICA TATIANA QUIÑONES VALDES, incluida la mesada pensional del mes de junio de 2021”*.

Destacó que *“la señora ERICA TATIANA QUIÑONES VALDES se encuentra solicitando el pago de incapacidades del 13 de febrero de 2020 al 11 de marzo de 2020, 10 de abril de 2020 al 09 de mayo de 2020 y 11 de mayo al 03 de enero de 2021 sin tener en cuenta que dichas incapacidades fueron reconocidas por la EPS COMPENSAR de acuerdo al certificado aportado, por lo que para el caso en particular el Parágrafo 2° del artículo 10 de la Ley 776 de 2002 expresa la prohibición legal,*

pues no hay lugar al pago simultáneo de la prestación por concepto de incapacidad y por mesadas pensionales, en los mismo periodos”.

Agregó que, la promotora se encuentra recibiendo la mesada pensional desde el mes de junio de 2021 por valor de \$908.526.00., por lo que afirma no se le ha vulnerado derecho fundamental alguno.

CONSIDERACIONES

1.- LA ACCION DE TUTELA:

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 estableció que toda persona tiene acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o contra particular frente al cual se encuentre en condiciones de subordinación. Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

2.- SUBSIDIARIEDAD

Por regla general la acción de tutela, conforme al inciso 3° del artículo 86 de la Constitución y el numeral 1° del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, es de naturaleza subsidiaria o residual frente a los demás recursos judiciales que ofrece el ordenamiento jurídico. De manera que la tutela procederá como recurso principal cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

3. CASO CONCRETO

En el caso objeto de estudio, la señora Erica Tatiana Quiñones Valdes, interpuso acción de tutela contra Colfondos Pensiones y Cesantías S.A y Compensar EPS por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la seguridad social, salud y dignidad humana, generada por la negativa de las accionadas a reconocer el pago de las incapacidades que describe en su acción.

Para el despacho, bien pronto se advierte la improcedencia de la acción de amparo, si se considera que la tutelante tiene a su alcance el mecanismo ante la jurisdicción ordinaria laboral, el cual resulta idóneo y eficaz para la protección de sus derechos fundamentales, escenario en donde el juez laboral cuenta con la potestad para definir, previo cumplimiento del debido proceso, si la accionante es beneficiaria o no del pago de las incapacidades que alude no le han sido reconocidas, no pudiendo el juez constitucional abrogarse dicha competencia.

Destáquese que en el presente asunto no se acreditó, ni la tutelante así lo indica en su demanda, estar en una situación de riesgo, máxime que se probó que a la promotora la AFP accionada le reconoció su derecho pensional en virtud del cual se encuentra recibiendo la suma mensual de \$908.526, situación que desvirtúa una afectación a su derecho fundamental al mínimo vital o la configuración de un perjuicio irremediable que permita acceder al reclamo constitucional como mecanismo transitorio.

Por lo expuesto, se negará el amparo solicitado.

DECISION:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTA D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la tutela reclamada por **ERICA TATIANA QUIÑONES VALDES**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Notifíquese la presente decisión a los extremos de la acción por el medio más idóneo o expedito posible.

TERCERO: Si la presente decisión no fuere impugnada dentro de la oportunidad legal, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual REVISION. Oficiense. Déjense las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE,



JUAN CARLOS FONSECA CRISTANCHO
JUEZ