

INFORME SECRETARIAL: Bogotá D.C., diecinueve (19) de julio de dos mil veintitrés (2023). Al Despacho de la señora Juez el expediente **2023-00252**, informando que, una vez superado el término del traslado concedido a los accionados y las entidades vinculadas, tan solo C.I. Maxiflores S.A.S., dio respuesta al requerimiento contenido en el auto emitido el catorce (14) de julio de 2023. Teniendo en cuenta además que a la fecha se encuentra para resolver la presente **ACCIÓN DE TUTELA**. Sírvase proveer.

FABIO EMEL LOZANO BLANCO

Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TRECE LABORAL DEL CIRCUITO BOGOTÁ D.C.**

Bogotá D.C., diecinueve (19) de julio de dos mil veintitrés (2023).

I. ANTECEDENTES

El doctor Milton Fabian Sarmiento Farfán, actuando como apoderado de la señora Ismandia Padilla Rangel, interpuso acción de tutela en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones -en adelante COLPENSIONES-, y la Nueva Empresa Promotora de Salud S.A. -en adelante Nueva EPS-, por la presunta vulneración de sus derechos a la dignidad Humana, al mínimo vital y a la salud en conexidad con la seguridad social.

Como sustento de lo pretendido, manifestó que la accionante tiene 47 años de edad. Que, antes de la ocurrencia del accidente de tránsito que padeció, prestaba sus servicios a C.I. Maxiflores S.A.S., recibiendo como contraprestación un salario mínimo mensual vigente, el que también era utilizado para satisfacer las necesidades de su hijo, a quien no le ha sido posible obtener un empleo formal.

Agregó que, el 8 de diciembre de 2021 la accionante padeció un accidente de tránsito producto del que, sufrió "...graves fracturas..." que incluso la obligan a utilizar muletas con el fin de poder desplazarse, "...*atravesando una situación de discapacidad provocada por las secuelas del accidente...*".

Señaló que, no obstante encontrarse afiliada a Colpensiones y Nueva EPS, tales entidades se han negado a efectuar el pago de las incapacidades que han sido reconocidas a la señora Ismandia Padilla Rangel. Referenció que, como consecuencia de ello, esta última presentó la solicitud de tutela a la que correspondió el radicado 11001310700920230002900, de la que conoció el

Juzgado Noveno Penal del Circuito Especializado de Bogotá D.C., como resultado de la que se ordenó "...el pago de las incapacidades respecto del periodo comprendido entre el 7 de junio de 2022 y el 05 de diciembre..." del mismo año.

Señaló que el 13 de abril de 2023, con el fin de acreditar el cumplimiento de las ordenes contenidas en el parte anterior, Colpensiones generó el documento al que correspondió el radicado 2023_3754183/2023_3603612. Agregó que atendiendo lo expuesto en tal escrito, corresponde a Colpensiones el reconocimiento y pago de las incapacidades correspondientes, en el periodo comprendido entre el 6 de diciembre de 2022 hasta el 1 de junio de 2023, y desde el dos de junio del mismo año, hasta el día 12 del mismo mes y año, a Nueva EPS.

Aclaró que la accionante ha presentado ante Colpensiones los documentos que acreditan que le han sido concedidas incapacidades, durante el periodo comprendido entre el 6 de diciembre de 2022, y el 1 de junio de 2023, sin que hasta la fecha le hayan sido reconocidas y pagadas las mismas. Adicionó que como justificación de esto último la mencionada entidad ha manifestado, en el escrito al que correspondió el radicado 2023_703681 del 15 de mayo de 2023, en el no cumplimiento de los requisitos señalados en el artículo 2.2.3.3.2 del decreto 1427 del 29 de julio 2022.

Señaló que la Nueva EPS, tampoco ha pagado las incapacidades reconocidas con posterioridad al día 540, es decir, con posterioridad al 2 de junio de 2023.

Para finalizar señaló que en la actualidad Ismandia Padilla Rangel tan solo cuenta como fuente de ingresos aquellos que percibe a través de las incapacidades que le han sido reconocidas; agregó que atendiendo las afectaciones que padece en su estado de salud, se le ha dificultado efectuar los desplazamientos necesarios, no solo para garantizar su mínimo vital, sino también para acudir a sus "...citas médicas...", y realizar las gestiones para obtener el pago de las incapacidades que le han sido reconocidas.

Con fundamento en los argumentos que expuso en el aparte anterior, solicitó:

1. Se protejan los derechos fundamentales a la vida, el mínimo vital, a la salud, a la seguridad social, a la vida digna, y todas las demás que considere violados o se encuentren amenazados con la actuación desplegada por Nueva EPS y Colpensiones, a la accionante.
2. Como consecuencia de la decisión a la que se alude en el parte anterior, se orden a Colpensiones y Nueva EPS reconocer y pagar las incapacidades a las que se alude en el numeral 2 del aparte titulado "**II. PETICIÓN**".
3. Ordenar a Nueva EPS realice los correspondientes ajustes a las incapacidades medicas presentadas con el fin de que Colpensiones las

reconozca y pague.

4. En caso de que Ismandia Padilla Rangel continúe incapacitada, se ordene a la Nueva Eps, y a Colpensiones, realice el pago de las incapacidades correspondientes de forma oportuna.

Con el fin de acreditar lo expuesto en los apartes anteriores, fueron aportados:

1. Copia del documento a través del que Ismandia Padilla Rangel, confirió poder especial a Milton Fabian Sarmiento Farfán, para que en su nombre y representación interpusiera una acción de tutela en contra de Colpensiones y Nueva EPS, *"...para efectos del reconocimiento y pago subsidio económico por incapacidad con el fin de salvaguardar..."* su derechos fundamentales.
2. Copia de la tarjeta de profesional número 399.162, la cual fue emitida por el Consejo Superior de la Judicatura.
3. Copia de la cédula de ciudadanía 1.077.146.194, con la que se identifica Milton Fabian Sarmiento Farfán.
4. Copia del documento emitido por la Unidad de Registro Nacional de Abogados y Auxiliares de la Justicia del Consejo Superior de la Judicatura, el 12 de julio de 2023, relativo al abogado al que corresponde la tarjeta 399162.
5. Copia del **"CERTIFICADO DE INCAPACIDADES"** emitido por Nueva EPS, respecto de Ismandia Padilla Rangel, quien se identifica con la cédula de ciudadanía 56.089.278.
6. Copia del documento al que correspondió el radicado 2023_7036381, el cual fue suscrito por la Directora de Medicina Laboral de Colpensiones.
7. Copia del documento al que correspondió el radicado 2023_3754183/2023_3603612, el cual fue suscrito por el Director de Medicina Laboral de Colpensiones.
8. Copia del documento al que correspondió el número 10780 del 12 de abril de 2023, el cual fue suscrito por la Directora de Medicina Laboral de Colpensiones.
9. Copia de la providencia emitida el 3 de marzo de 2023, por el Juzgado Noveno Penal del Circuito Especializado de Bogotá, durante el desarrollo del procedimiento relativo a la solicitud de tutela a la que correspondió el radicado 11001310700920230002900.
10. Copia del documento suscrito por la Jefatura de Medicina Laboral de la

Regional Bogotá de Nueva EPS, el cual fue generado el 14 de junio de 2023.

11. Copia del documento suscrito por la Jefatura de Medicina Laboral de la Regional de Bogotá de la Nueva EPS, el 20 de mayo de 2022, al que correspondió el número GRB-GSML-4168-22.
12. Copia del documento al que correspondió el radicado SIC223871, el cual fue emitido por la Jefatura de Medicina Laboral de la Regional de Bogotá de la Nueva EPS.
13. Copia del documento al que correspondió el radicado 2022_11982789, el cual fue suscrito por el Director de Atención y Servicio de Nueva EPS, el 24 de agosto de 2022.
14. Copia de la cédula de ciudadanía 56.089.278, con la que se identifica Ismandia Padilla Rangel.
15. Copia del "**CERTIFICADO DE INCAPACIDAD O LICENCIA POR MATERNIDAD**", relativo a la incapacidad a la que correspondió el número 0009084128.
16. Copia del "**CERTIFICADO DE INCAPACIDAD O LICENCIA POR MATERNIDAD**", relativo a la incapacidad a la que correspondió el número 0009084149.
17. Copia del "**CERTIFICADO DE INCAPACIDAD O LICENCIA POR MATERNIDAD**", relativo a la incapacidad a la que correspondió el número 0009113018.
18. Copia del "**Formato de Solicitud y Notificación de Transcripción para Incapacidad o Licencia**", presentado ante Nueva EPS, al que correspondió el radicado ECH2305922.
19. Copia del "**CERTIFICADO DE INCAPACIDAD O LICENCIA POR MATERNIDAD**", relativo a la incapacidad a la que correspondió el número 0009113036.
20. Copia del "**CERTIFICADO DE INCAPACIDAD O LICENCIA POR MATERNIDAD**", relativo a la incapacidad a la que correspondió el número 000966812.
21. Copia del "**CERTIFICADO DE INCAPACIDAD O LICENCIA POR MATERNIDAD**", relativo a la incapacidad a la que correspondió el número 0009071242.
22. Copia del "**CERTIFICADO DE INCAPACIDAD**", emitido por la "**IPS EXCLUSIVA VIVA 1A IPS MARLY**".

Aunado a lo anterior, es menester señalar que el apoderado de la accionante presentó el 15 de julio de 2023, el memorial en el que manifiesta que a la señora Ismandia Padilla Rangel, le fue *"...otorgada una nueva incapacidad medica con número 0009347261 por el término de **doce (12) días contados a partir del día trece (13) de julio de 2023 el día veinticuatro (24) de julio de 2023...**"*. Con el fin de acreditar lo expuesto en los apartes anteriores, fueron aportados:

1. Copia del **"CERTIFICADO DE INCAPACIDAD O LICENCIA POR MATERNIDAD"**, relativo a la incapacidad a la que correspondió el número 0009347261.
2. Copia del **"CERTIFICADO DE INCAPACIDAD O LICENCIA POR MATERNIDAD"**, relativo a la incapacidad a la que correspondió el número 0008793945.
3. Copia del **"CERTIFICADO DE INCAPACIDAD O LICENCIA POR MATERNIDAD"**, relativo a la incapacidad a la que correspondió el número 0008716110.
4. Copia del **"CERTIFICADO DE INCAPACIDAD O LICENCIA POR MATERNIDAD"**, relativo a la incapacidad a la que correspondió el número 0008686761.

II. TRÁMITE Y CONTESTACIÓN

A través de la providencia emitida el 14 de julio de 2023, se admitió la presente acción de tutela, se vinculó al procedimiento relativo a esta última a CI Maxiflores S.A., y además se requirió a esta última, y a Colpensiones y Nueva EPS, para que rindieran un informe detallado acerca de cada uno de los hechos y pretensiones relativos a tal acción. Además, a través de tal providencia se efectuó un requerimiento adicional al apoderado del accionante.

Juan Camilo Pérez Díaz, actuando como apoderado de C.I. Maxiflores S.A.S. dio cumplimiento al requerimiento descrito en el aparte anterior, a través del memorial remitido el 17 de julio de 2023, en el que aclaró que la accionante se encuentra vinculada a través de un contrato de trabajo a término indefinido.

Señaló que, a la señora Ismandia Padilla Rangel, durante varios periodos le han sido determinadas incapacidades, las cuales han sido reconocidas por Nueva EPS o Colpensiones, entidades a las que se encuentra afiliada.

Agregó que, en torno al trámite del reconocimiento de incapacidades que encuentren su origen en una incapacidad general, atendiendo lo dispuesto en el artículo 121 del decreto 19 de 2012, la labor de C.I. Maxiflores S.A.S., es la de servir como intermediario ante la Entidad Promotora de Salud, pero no realizar *"...el pago de la prestación con sus recursos..."*.

Aclaró que C.I. Maxiflores S.A.S. ha actuado de buena fe, no solo por cuanto a pesar de que su estado de salud le ha impedido a la accionante prestar sus servicios, tal entidad ha realizado el pago de los aportes correspondientes al Sistema General de Seguridad Social en Salud y en Pensión, así como también *"...los pagos de auxilios extralegales, vacaciones, salarios y demás derechos cuando quiera que se han causado..."*. Aunado a lo anterior ha pagado las incapacidades que le han correspondido a la accionante, y que han sido reconocidas por Nueva EPS.

Destacó que son la Nueva EPS, y Colpensiones a quienes corresponde efectuar el pago del auxilio económico que se pretende a través de la solicitud de tutela objeto de análisis, lo que evidencia que C.I. Maxiflores S.A.S., no ostenta legitimación en la causa por pasiva respecto de esta última.

Resaltó que el actuar de C.I. Maxiflores S.A.S., *"...es legal y se enmarca dentro de lo que se ha denominado "conducta legítima de los particulares" ..."*.

Así pues, atendiendo los argumentos expuestos en los apartes anteriores, solicitó no se profiera orden alguna en relación C.I. Maxiflores S.A.S., y se declare improcedente en relación a ella la acción de tutela a la que se alude en esta providencia.

Con el fin de acreditar lo expuesto en los apartes anteriores, fueron aportados:

1. El documento a través del que C.I. Maxiflores S.A.S. confirió poder especial, amplio y suficiente a Juan Camilo Pérez Díaz, para que la represente durante el procedimiento relativo a la solicitud de tutela a la que correspondió el radicado 11001-31-05-013-2023-00252-00.
2. El **"CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN LEGAL"** emitido el 13 de julio de 2023, relativo a C.I. Maxiflores S.A.S.

Christian David Valbuena Jiménez, actuando como apoderado de Nueva EPS S.A., a través del documento elaborado el 18 de julio de 2023, aclaró que la persona encargada de dar cumplimiento a las posibles ordenes que se emitan respecto de la solicitud de tutela que ahora es objeto de análisis, es el Director de las Prestaciones Sociales de la mencionada entidad.

Señaló que la expedición de incapacidades es una tarea encargada al médico tratante del paciente, siendo la única labor encargada respecto de tal asunto a la Entidad Promotora de Salud, efectuar su transcripción. Adicionó que, al verificar la base de datos de Nueva EPS, constató que la señora Ismandia Padilla Rangel se encuentra afiliada al régimen contributivo del Sistema Seguridad Social en Salud desde el 1 de agosto de 2008.

Destacó que a través de la acción de tutela objeto de análisis se pretende sea resuelta una controversia de tipo económico; por ello resaltó que la H. Corte Constitucional ha precisado que el mecanismo al que se refiere el artículo 86 de la Constitución de 1991, tiene como fin la protección de los derechos

fundamentales, pero no el resolver “**...la controversia sobre derechos que tengan un contenido económico...**”. Por lo tanto, luego de citar apartes de la sentencia T-308 del 2003, T-616 de 1997 y T-427 de 1996, además del artículo 2 del decreto 2591 de 1991, calificó como inadecuado que se realice como resultado del procedimiento relativo a una solicitud tutela, un pronunciamiento sobre el “*...cubrimiento económico de las incapacidades al usuario...*”, pues el mismo no puede ser utilizado para la “**...discusión de derechos de contenido económico...**”.

Reiteró que a través de la acción de tutela presentada por la señora Ismandia Padilla Rangel, se pretende la protección de derechos que pueden ser calificados como de “*...Orden Económico...*”, por lo que los mismos no pueden ser protegidos a través de tal medio de protección.

Aunado a lo ya expuesto, precisó los distintos agentes que pertenecen al Sistema General de Seguridad Social, a quienes han sido encargada la labor de efectuar los pagos de incapacidades, atendiendo su prolongación, entre los que se encuentran los empleadores, las Entidades Promotoras de Salud y las Administradoras de Fondos de Pensiones.

Señaló que a través de la acción de tutela a la que se alude en esta providencia, se pretende discutir un asunto de índole laboral, por lo que será competente para conocer de ello, “*...el Juez ordinario laboral...*”.

Agregó que en el caso objeto de análisis no se evidencia una vulneración cierta de un derecho fundamental que exija una intervención urgente, pues la accionada aún se encuentra afiliada al Sistema de Seguridad Social en Salud a través de Nueva EPS, y “*...en la actualidad cursa un proceso de pérdida de capacidad laboral ante la instancia respectiva...*”.

Efectuó precisiones respecto de lo que se entiende por prorroga de una incapacidad atendiendo lo dispuesto en la Resolución Número 2266 del 6 de agosto de 1998, el procedimiento que debe adelantarse para efectuar la “**...TRANSCRIPCIÓN DE INCAPACIDADES...**”, y el dictamen de pérdida de la capacidad laboral, teniendo en cuenta lo señalado en el artículo 2.6.1.4.2.8 del Decreto 780 de 2016, el artículo 41 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 1 del Decreto 1325 de 2013.

A partir de los argumentos expuestos en los apartes anteriores, manifestó que Nueva EPS no ha vulnerado los derechos fundamentales de la accionante, por cuanto con su actuar ha dado cumplimiento a las normas aplicables a tal asunto, relacionadas con el Sistema General de Seguridad Social en Salud, por lo que solicitó:

- a. Se niegue la protección pretendida a través de la solicitud de tutela objeto de análisis, o se desvincule a Nueva EPS del procedimiento relativo a la misma.

- b. Se requiera al "...*Fondo de Pensiones...*" al que se encuentra afiliada la accionante, con el fin de que se pronuncie respecto de la calificación de la pérdida de la Capacidad Laboral y el pago de las incapacidades que le correspondan.

Adjunto al documento al que ahora se alude fue aportado el escrito a través del que La Nueva Empresa Promotora de Salud Nueva EPS S.A. confirió poder a Christian David Valbuena Jiménez, para que en su "...*nombre y representación...*" ejerza su defensa respecto de la solicitud de tutela a la que se refiere este escrito, y durante los eventos posteriores a los que se pueda dar inicio como consecuencia de esta última.

Resulta pertinente aclarar que no obstante habersele dado a conocer el contenido de la providencia emitida el catorce (14) de julio de 2023, Colpensiones, no realizó pronunciamiento alguno respecto de la solicitud de tutela a la que correspondió el radicado 2023-00252.

III. PROBLEMA JURÍDICO

Con el fin de emitir la decisión relativa a la solicitud de tutela objeto de análisis, deberá darse respuesta a los siguientes problemas jurídico: ¿vulneró Colpensiones y Nueva EPS, el derecho fundamental a la dignidad humana, al mínimo vital, y a la salud en conexidad con la seguridad social, de los que es titular el señor Ismandia Padilla Rangel, al no haber efectuado el pago de las incapacidades comprendidas entre el 6 de diciembre de 2022 hasta el 24 de julio de 2023?

IV. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

De conformidad con el artículo 86 Superior, el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, el numeral 1° del artículo 1° del Decreto 1382 de 2000 y el artículo 1° del Decreto 333 de 2021, este Despacho es competente para conocer la presente acción constitucional.

2. Del derecho de petición.

Frente al Derecho Fundamental de Petición, cabe recordar que éste es de carácter constitucional con sustento en el artículo 23 de la Carta Política, en virtud del cual las personas tienen la facultad de elevar solicitudes respetuosas ante las autoridades y, además, a obtener pronta respuesta a ellas, por cuanto exige un pronunciamiento oportuno.

Dicho derecho, además fue regulado en la Ley 1755 de 2015, la que impone las reglas generales para presentar y contestar el derecho de petición, estableciéndose en su primer artículo "*Sustitúyase el Título II, Derecho de Petición, Capítulo I, Derecho de Petición ante las autoridades-Reglas Generales, Capítulo II Derecho de petición ante autoridades-Reglas Especiales*

y Capítulo III Derecho de Petición ante organizaciones e instituciones privadas, artículos 13 a 33 de la Parte Primera de la Ley 1437 de 2011”, refiriendo entonces el artículo 13 de la normativa sustituida que:

"Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades, en los términos de este código, por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución completa y de fondo sobre la misma respuesta".

En el mismo compendio normativo, se dispusieron los términos que se deben tener en cuenta para resolver los derechos de petición, de la siguiente manera:

"Art. 14. Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones. Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:

1. Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes.

2. Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.

Parágrafo. Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en la ley expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto."

Al respecto, la Corte Constitucional en Sentencia C-007 de 2017, memorada en el proveído T-044 de 2019, indicó que la respuesta al derecho de petición debe cumplir con las siguientes características para que se considere que se encuentra satisfecha el derecho fundamental bajo estudio:

"(i) Prontitud. Que se traduce en la obligación de la persona a quien se dirige la comunicación de darle contestación en el menor tiempo posible, sin que exceda los términos fijados por la Ley 1755 de 2014.

En aras de fortalecer esta garantía el Legislador previó que la ausencia de respuesta puede dar lugar a "falta para el servidor público y (...) a las sanciones correspondientes de acuerdo con el régimen disciplinario."

(ii) Resolver de fondo la solicitud. Ello implica que es necesario que sea clara, es decir, inteligible y de fácil comprensión ciudadana; precisa de modo que atienda lo solicitado y excluya información impertinente, para evitar respuestas evasivas o elusivas; congruente, o que se encuentre conforme a lo solicitado de modo que lo atienda en su totalidad; y consecuente con el trámite que la origina, cuando es el caso en que se enmarca en un proceso administrativo o una actuación en curso, caso en cual no puede concebirse como una petición aislada.

(iii) Notificación. No basta con la emisión de la respuesta, sino que la misma debe ser puesta en conocimiento del interesado y, ante el juez de tutela. Ello debe ser acreditado."

Sin embargo, es necesario resaltar que la jurisprudencia constitucional es consistente en sostener que el derecho de petición no supone que la Administración deba acceder a lo pedido, como se vio en la ya citada sentencia T-044 de 2019, en la que se estudió:

"Esta Corporación ha destacado además que la satisfacción del derecho de petición no depende, en ninguna circunstancia de la respuesta favorable a lo solicitado. De modo tal se considera que hay contestación, incluso si la respuesta es en sentido negativo y se explican los motivos que conducen a ello. Así las cosas, se ha distinguido y diferenciado el derecho de petición del "el derecho a lo pedido", que se emplea con el fin de destacar que "el ámbito de protección constitucional de la petición se circunscribe al derecho a la solicitud y a tener una contestación para la misma, y en ningún caso implica otorgar la materia de la solicitud como tal."

Aunado a las anteriores consideraciones, encuentra esta Juzgadora que el derecho de petición, como los demás derechos fundamentales, cuentan con unos componentes que constituyen su núcleo esencial y otros que son denominados elementos estructurales. Los primeros, son características ontológicas de las prerrogativas constitucionales, mientras que los segundos, se erigen como factores circundantes que permiten la garantía del derecho fundamental y que guardan cercanía con el núcleo esencial. De esta forma se expuso en sentencia C-007 de 2017:

"Este Tribunal ha precisado el entendimiento de los últimos tres requisitos en el sentido de establecer que los elementos estructurales se refieren a aquellos más cercanos a su núcleo esencial, es decir, los aspectos inherentes al ejercicio del derecho que consagren límites, restricciones, excepciones y prohibiciones que afecten dicho núcleo esencial, delimitado por la Constitución. Adicionalmente, ha definido el

núcleo esencial como "como el mínimo de contenido que el legislador debe respetar, es esa parte del derecho que lo identifica, que permite diferenciarlo de otros y que otorga un necesario grado de inmunidad respecto de la intervención de las autoridades. Y, en sentido negativo debe entenderse "el núcleo esencial de un derecho fundamental como aquel sin el cual un derecho deja de ser lo que es o lo convierte en otro derecho diferente o lo que caracteriza o tipifica al derecho fundamental y sin lo cual se le quita su esencia fundamental".

Entonces, abarcando propiamente el artículo 23 de la Constitución Política, la Corte Constitucional describió dichos aspectos en la sentencia T-058 de 2018, así:

"Siguiendo estas consideraciones, la Corte Constitucional mediante la Sentencia C-951 de 2014, por medio de la cual se estudió el Proyecto de Ley Estatutaria "(p)or medio del cual se regula el derecho fundamental de petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo", precisó que el núcleo esencial del derecho fundamental de petición comprende: i) la formulación de la petición; ii) la pronta resolución, iii) la respuesta de fondo y iv) la notificación al peticionario de la decisión. En concordancia, se ha precisado que sus elementos estructurales son: (i) el derecho de toda persona a presentar peticiones ante las autoridades por motivos de interés general o particular; (ii) la solicitud puede ser presentada de forma verbal o escrita; (iii) la petición debe ser formulada respetuosamente; (iv) la informalidad en la petición; (v) la prontitud en la resolución; y (vi) la competencia del Legislador para reglamentar su ejercicio ante organización privadas".

En este punto, valga hacer énfasis acerca de la preponderancia que detenta la prueba documental que acredita el efectivo enteramiento al peticionario de la respuesta generada por la entidad pública o el particular receptor de la petición, pues sin esta no es posible perfeccionar el núcleo esencial del derecho de petición, como lo ha manifestado la H. Corte Constitucional en sentencia T-149 de 2013:

"La constancia que logre obtener la entidad de la notificación de su respuesta al peticionario, constituye la prueba sobre la comunicación real y efectiva que exige la jurisprudencia para perfeccionar el núcleo esencial del derecho de petición, desde luego, siempre que la respuesta se ajuste a las exigencias que líneas atrás fueron desarrolladas.

A partir de esta reflexión, es claro que, si la entidad está obligada a tener una constancia de la comunicación con el peticionario para probar la notificación efectiva de su respuesta, con mayor razón el juez constitucional, para evaluar el respeto al núcleo esencial de tal garantía debe verificar la existencia de dicha constancia y examinar que de allí

se derive el conocimiento real del administrado sobre la respuesta dada”.

3. El derecho a la seguridad social, entendido como un derecho fundamental.

La H. Corte Constitucional, ha precisado que el derecho a la seguridad social además de ser calificado como un servicio público de carácter obligatorio, también debe ser entendido como un derecho fundamental, que encuentra su sustento en el principio de la dignidad humana. Al respecto en la sentencia T-026 de 2023, señaló:

...30. El artículo 48 de la Constitución Política establece el derecho a la seguridad social bajo una doble connotación. Se trata de un derecho fundamental y de un servicio público de carácter obligatorio que se presta bajo la dirección, coordinación y control del Estado.

31. Su carácter fundamental se sustenta en el principio de la dignidad humana. En virtud de este principio, resulta posible que las personas afronten con decoro las circunstancias difíciles que les obstaculizan o impiden el normal desarrollo de sus actividades laborales y la consecuente recepción de los recursos que les permitan ejercer sus derechos.

32. Según lo ha interpretado esta Corporación, los objetivos de la seguridad social guardan necesaria correspondencia con los fines esenciales del Estado social de derecho.

...36. En concreto, la jurisprudencia constitucional ha establecido que la pensión de vejez es una prestación cuya finalidad consiste en asegurar la vida en condiciones de dignidad de una persona y de su familia. Además de ser el resultado del ahorro forzoso de una vida de trabajo. Por lo tanto, no es una dádiva súbita del Estado, sino el simple reintegro que le es debido al trabajador como producto del ahorro constante durante largos años.

37. Por lo tanto, el derecho a la seguridad social tiene un carácter fundamental relacionado con el derecho al mínimo vital. Esto es todavía más cierto cuando se trata de personas que se encuentran en estado de indefensión y que son sujetos de una especial protección constitucional.

38. En definitiva, el derecho a la seguridad social busca proteger al trabajador cuando, por algún evento o contingencia se disminuye su salud, calidad de vida o capacidad económica. O cuando requiere de la ayuda del Estado y de la comunidad para proveerse los medios mínimos que le garanticen una subsistencia en condiciones dignas...

4. De la posibilidad de obtener el pago de incapacidades a través del ejercicio de la acción de tutela, y las responsabilidades atribuidas en torno a tal asunto.

La H. Corte Constitucional, ha señalado que si bien, existen medios previstos en el ordenamiento jurídico para obtener el pago de incapacidades laborales, excepcionalmente es posible recurrir a la acción de tutela con el fin de alcanzar tal objetivo, cuando se verifica el cumplimiento de determinados requisitos. Al respecto, en la sentencia T-194 de 2021, precisó:

“Esta corporación ha sostenido, que el medio de defensa judicial resulta ser **idóneo** cuando es materialmente *apto* para producir el efecto protector de los derechos fundamentales, y **efectivo**, cuando está diseñado para brindar una protección *oportuna* a los derechos amenazados o vulnerados.

De acuerdo con el sistema normativo colombiano, el recurso ordinario apto para ventilar las pretensiones de índole económico -específicamente el tendiente a obtener el pago del subsidio de incapacidades laborales- es la acción laboral ante la jurisdicción ordinaria.

Sin embargo, la corporación excepcionalmente ha admitido la procedencia de la acción de tutela, atendiendo a las circunstancias especiales y a la situación de cada individuo, que hace que la intervención del juez constitucional se haga necesaria e inminente.

Así, en diferentes pronunciamientos, con el fin de determinar la procedencia de la acción de amparo cuando median este tipo de pretensiones, se han ponderado aspectos como la edad del presunto afectado (menor de edad, adulto mayor), la situación económica, el estado de salud del solicitante y de su familia, el grado de afectación que tendrían sus derechos fundamentales ante la falta de pago de la prestación económica solicitada (mínimo vital), así como la actividad administrativa adelantada para obtener la protección de sus derechos.

El pago de incapacidades a una persona que sufre una afectación en su salud, se encuentra íntimamente relacionado con el derecho fundamental: *i) a la salud “en la medida que permite al afiliado disponer de una suma de dinero periódica a pesar de que en estricto sentido no exista prestación de servicio, circunstancia que contribuirá a la recuperación satisfactoria de su estado de salud, puesto que le permite seguir con el tratamiento prescrito por el médico tratante y guardar el reposo requerido para su óptima recuperación”;* y *ii) el derecho al mínimo vital, de acuerdo con las circunstancias de cada caso, “por cuanto constituye la única fuente de ingresos económicos que permiten satisfacer las necesidades básicas personales y familiares del actor, en la medida que posibilita la conservación del giro ordinario del proyecto vital del beneficiario y de su grupo familiar”.*

Así mismo, y en torno a las entidades encargadas de realizar el pago del auxilio económico, o el subsidio de incapacidad, la H. Corte Constitucional aclaró en la sentencia T-262 del 2022:

"En virtud de lo consagrado en el artículo 227 del Código Sustantivo del Trabajo y de la Seguridad Social y el artículo 23 del Decreto 2463 de 2001, uno de los factores determinantes para definir el monto y la responsabilidad de pago de las incapacidades producto de enfermedades de origen común, es el tiempo de duración de estas.

*En este sentido, encontramos, por un lado, las incapacidades de una duración de hasta 180 días contados a partir del hecho generador de esta, en cuyo caso se reconoce el pago de un **auxilio económico**. Por otro lado, cuando la incapacidad supera los 180 días, a partir del día 181 se aplica la figura de pago del conocido **subsidio de incapacidad**.*

Una vez determinada la figura aplicable a las incapacidades de hasta 180 días o superiores, es preciso indicar la obligación de pago en cada caso. Al respecto la jurisprudencia ha distinguido 4 escenarios, así:

- A. Conforme a lo contenido en el artículo 1° del Decreto 2943 de 2013, el empleador será el encargado de asumir el pago de las incapacidades durante los días **1 y 2**.*
- B. Si la incapacidad supera el día 2, el artículo antes citado dispone que a partir del día **3** y hasta el día **180** la obligación de cancelar el auxilio económico recae en la EPS a la que se encuentre afiliado el trabajador.*
- C. Por otra parte, si la limitación laboral del trabajador, emitida a través de una incapacidad, es mayor a los 180 días, a partir del día **181** y hasta los **540** días, el pago de este tipo de prestaciones económicas está a cargo de los fondos de pensiones, en virtud de la facultad que el artículo 52 de la Ley 962 de 2005 otorga a estos para "postergar la calificación de invalidez, cuando haya concepto favorable de rehabilitación por parte de la EPS".*

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

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

En este sentido, en sentencia T-468 de 2010, esta corporación había reconocido la existencia de múltiples eventos en los que una afectación a la salud de los trabajadores llevaba a las EPS a certificar incapacidades superiores al tiempo estipulado en el Sistema Integral de Seguridad Social, ya que las limitaciones físicas no permitían determinar una pérdida

de capacidad laboral mayor al 50%, pero la imposibilidad de retomar las actividades laborales continuaba. Por tanto, el trabajador quedaba en un estado de desamparo y desprotección sin los medios necesarios para subsistir por no contar con una garantía de pago de incapacidades superiores a los 540 días ni poder acceder a una pensión de invalidez.

*5.2. Ahora bien, la expedición de la Ley 1753 de 2015 supuso una solución al déficit de protección antes referido. Así, el artículo 67 de dicha normatividad dispuso que los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud estarán destinados, entre otras cosas "[al] reconocimiento y pago a las Entidades Promotoras de Salud por el aseguramiento y demás prestaciones que se reconocen a los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud, **incluido el pago de incapacidades por enfermedad de origen común que superen los quinientos cuarenta (540) días continuos.**" (Negrita propia)"*

7. Caso en concreto.

Descendiendo al caso en concreto, es posible evidenciar que los hechos que suscitaron el ejercicio de la acción de tutela objeto de análisis, se encuentran relacionados con el pago de las incapacidades que han sido reconocidas a Ismandia Padilla Rangel, en los periodos comprendidos entre el 6 de diciembre de 2022 hasta el 24 de julio de 2023.

Así pues, lo primero que debe aclararse es que no obstante habersele requerido a través de la providencia emitida el 14 de julio de 2023, con el fin de que ejecutaran la actividad a la que se refiere el artículo 19 del Decreto Ley 2591 de 1991, Colpensiones no presentó el informe al que se alude en tal norma.

La situación descrita en el aparte anterior, constituye el supuesto de hecho necesario para dar aplicación a los mandatos contenidos en el artículo 20 del Decreto Ley 2591 de 1991, en cuyo aparte pertinente de forma expresa se señala: "**...PRESUNCION DE VERACIDAD.** Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesarias otra averiguación previa...".

Hecha la anterior precisión, es necesario señalar atendiendo lo manifestado por Nuevas EPS, que la providencia por ella citada, con el fin de dar sustento a su afirmación según la que la acción de tutela no es procedente en aquellos casos en los que se persiga la satisfacción de derechos de índole económico, esto es, la sentencia T-489 de 2003, la cual fue emitida por la H. Corte Constitucional, se refiere a un escenario constitucional diferente al que ahora se analiza, pues aquella se hace referencia a uno en el que se pretendía obtener el pago de sumas de dinero que previamente había sido sufragadas con el fin de atender gastos médicos que resultaron necesarios.

Sin embargo, debe mencionarse, tal como fue precisado en apartes anteriores de esta providencia, que la mencionada Corte, ha reconocido la posibilidad

excepcional de que el juez constitucional intervenga en asuntos relacionados con el pago de auxilio económico y el subsidio relativo a incapacidades.

Por lo anterior, resulta necesario determinar si atendiendo los criterios fijados por la Corte Constitucional en la sentencia T-194 de 2021, en el caso objeto de análisis puede considerarse la acción de tutela como el mecanismo idóneo para obtener la protección de los derechos fundamentales involucrados en el mismo. Al respecto es relevante recordar que en el escrito que contiene la solicitud de tutela que ahora se analiza, respecto de la situación en la que se encuentra la accionante, se señaló:

“...PRIMERO: Frente a las condiciones personales, laborales y económicas de la accionante, es necesario indicar al señor Juez Constitucional que la señora ISMANDA PADILLA RANGEL, es una persona de 47 años de edad, que previó al accidente de tránsito que se indica en líneas posteriores, se desempeñaba como trabajadora de la empresa CI MAXIFLORES SAS dedicada al cultivo de flores, cuyo salario correspondía al mínimo mensual, y que del mismo dependía su hijo, al cual se le ha imposibilitado acceder a un trabajo formal, siendo los recursos provenientes de las incapacidades laborales radicadas las cuales apenas alcanzan para su sustento y el de su hijo.

SEGUNDO: El día 08 de diciembre de 2021, la señora ISMANDA PADILLA RANGEL tuvo un accidente de tránsito cuando se encontraba conduciendo una motocicleta, y fue atropellada por un vehículo "fantasma" perdiendo el control y causándole graves fracturas. Como consecuencia del accidente y de conformidad con la historia clínica el diagnóstico reportado es Fractura de Tibia Izquierda, de la cual presenta dolor crónico, con dificultad para el apoyo de miembro inferior izquierdo, siendo necesario que la señora ISMANDA PADILLA RANGEL se desplace con el apoyo de una muleta.

TERCERO: A partir del accidente de tránsito y hasta la fecha, la señora ISMANDA PADILLA RANGEL ha tenido que depender de la asistencia física de su hijo, y del uso de ayudas técnicas y dispositivos de apoyo, como lo es el uso de muleta para realizar sus actividades diarias, a travesando una situación de discapacidad provocada por las secuelas del accidente.”

Debe tenerse en cuenta que las circunstancias descritas en el aparte anterior, han sido parcialmente constatadas durante el procedimiento al que se alude en esta providencia, atendiendo a que:

- a. C.I. Maxiflores S.A.S. aportó el documento emitido el 17 de julio de 2023, a través del cual certificó que Ismandia Padilla Rangel, desempeña el cargo de Ayudante de Producción por virtud del cual percibe un salario de un millón ciento sesenta mil pesos.
- b. En el aparte pertinente de la historia clínica del accionante, relativa a la atención que recibió el 13 de junio de 2023 se hace referencia a las afectaciones a su salud que aun persisten. Al respecto se señaló: “...PACIENTE FEMENINA DE 46 AÑOS CON ANTECEDENTES ANOTADOS QUIEN CURSA CON DOLOR CRONICO SECUNDARIO A SECUELAS DE

FRACTURA DE TIBIA IZQUIERDA POR ACCIDENTE DE TRANSITO... EL EXAMEN FISICO SE EVIDENCIA DIFICULTAD PARA EL APOYO DE MIEMBRO INFERIOR IZQUIERDA. DOLOR A LA MOVILIZACION DE LA RODILLA...".

- c. Los múltiples "**CERTIFICADOS DE INCAPACIDAD O LICENCIA POR MATERNIDAD**", emitidos en relación a Ismandia Padilla Rangel, permiten constatar que las condiciones del estado de su salud, al que se alude en el literal anterior, han tenido un impacto en la capacidad del accionante, de llevar a cabo las actividades propias de la relación laboral que actualmente ostenta. Al respecto, resulta relevante señalar que la H. Corte Constitucional en torno a los objetivos que se persiguen con el reconocimiento de incapacidades, precisó en la sentencia T-265 de 2022:

"4.1. La Ley 100 de 1993, el Decreto 1049 de 1999, el Decreto 2943 de 2013, la Ley 692 de 2005, entre otras disposiciones normativas, han dispuesto figuras conocidas como el pago de incapacidades, seguros, auxilios y pensión de invalidez, con la finalidad de garantizar protección a los trabajadores que dejan de percibir un ingreso económico a causa de accidentes laborales o enfermedades de origen común. Estas medidas buscan, además, reconocer la importancia que tiene el salario de los trabajadores en el ejercicio de sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud y a la vida digna. Así lo ha sostenido la Corte, específicamente en lo relativo a las incapacidades, estableciendo que el pago de estas obedece a la necesidad de "(...) 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".

Así pues, las circunstancias descritas en los apartes anteriores, permiten concluir que en el caso objeto de análisis puede considerarse procedente la acción de tutela, con el fin de proteger el derecho al mínimo vital y a la seguridad social de la accionante, pues el mismo puede verse amenazado si no se obtiene el pago de las incapacidades que le han sido reconocidas a Ismandia Padilla Rangel, atendiendo las especiales circunstancias en que se encuentra tal persona, que fueron por ella descritas, y que le impiden generar una fuente de ingreso diferente a las mismas.

No obstante lo ya expuesto, es menester señalar que las razones por las que Colpensiones se ha negado a el pago de las incapacidades están relacionados con el cumplimiento de los requisitos exigidos para ello, en especial en el artículo 2.2.3.3.2. del decreto 1427 de 29 de julio de 2022, en lo que se refiere al contenido del certificado de incapacidad. Así lo dio a conocer en el

documento al que correspondió el radicado 2023_7036381.

Por lo tanto, y debido a que en la emisión de tal documento se encuentra involucrada la Nueva EPS, y con el fin de salvaguardar el derecho al mínimo vital y la seguridad social de la accionante, se ordenará a esta última entidad que durante el transcurso de las cuarenta y ocho horas siguientes al momento en el que sea emitida esta providencia, genere los certificados de incapacidad que permitan acreditar el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 2.2.3.3.2 del mencionado decreto y remita los mismos a la accionante, con el fin de que esta pueda emprender el trámite correspondiente.

Así mismo, y en tanto según la información dada a conocer en el escrito que contiene la solicitud de tutela objeto de análisis, y también aquella mencionada en el documento generado por Colpensiones, al que ya se ha hecho alusión, a partir del 1 de junio de 2023, se configuraría el día 540 de la incapacidad correspondiente, se ordenara también que durante el lapso ya reseñado, Nueva EPS brinde la información pertinente a la accionante respecto del procedimiento que debe ser adelantado para obtener el pago pertinente, atendiendo a que eventualmente podría resultar involucrada en tal asunto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 67 de ley 1753 de 2015.

Así mismo se ordenará a Colpensiones, que durante las cuarenta y ocho horas siguientes al momento en el que el accionante aporte ante ella las certificaciones de incapacidad a las que se alude en el aparte anterior, adopte la decisión que corresponda sobre la posibilidad de reconocer el pago del subsidio de incapacidad a la señora Ismandia Padilla Rangel.

Para finalizar, resulta necesario señalar que en tanto, a partir de las consideraciones efectuadas en los apartes anteriores, no se encuentra involucrada en los hechos que llevaron a la vulneración de los derechos fundamentales de los que es titular la señora Ismendia Padilla Rangel, se ordenará la desvinculación del procedimiento al que se hace alusión en esta providencia, de C.I. Maxiflores S.A.S.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TRECE LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: **PROTEGER** los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social de la señora Ismandia Padilla Rangel, por los argumentos ya expuestos.

SEGUNDO: **ORDENAR** a la Nueva Empresa Promotora de Salud S.A. que durante el transcurso de las cuarenta y ocho

horas siguientes al momento en el que sea emitida esta providencia, emita los certificados de incapacidad que permitan acreditar el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 2.2.3.3.2. del mencionado decreto y remita los mismos a la señora Ismandia Padilla Rangel, con el fin de que esta pueda emprender el trámite correspondiente. Así mismo, durante el mencionado termino brinde la información pertinente a la accionante respecto del procedimiento que debe ser adelantado para obtener el pago de aquellas incapacidades que se prolonguen con posterioridad al día 540.

TERCERO: **ORDENAR** a Colpensiones, que durante las cuarenta y ocho horas siguientes al momento en el que el accionante aporte ante ella las certificaciones de incapacidad a las que se alude en el numeral anterior, adopte la decisión que corresponda sobre la posibilidad de reconocer el pago del subsidio de incapacidad a la señora Ismandia Padilla Rangel.

CUARTO: **NOTIFICAR** la presente providencia a las partes a través de correo electrónico.

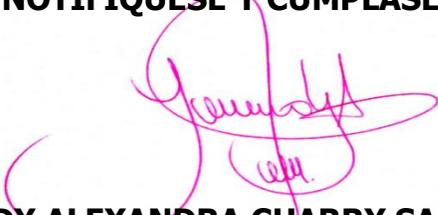
QUINTO: **ENVIAR** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, si en el término de ejecutoria esta decisión no es impugnada.

SEXTO: **RECONOCER** personería adjetiva para actuar a Juan Camilo Pérez Díaz, quien se identifica con la cédula de ciudadanía 79.941.171, y le corresponde la tarjeta de profesional 129.166 emitida por el Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado de C.I. Maxiflores S.A.S.

SEPTIMO: **RECONOCER** personería adjetiva para actuar a Christian David Valbuena Jiménez, quien se identifica con la cédula de ciudadanía 1.032.427.852 y le corresponde la tarjeta de profesional 354.431 emitida por el Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado de la Nueva Empresa Promotora de Salud EPS.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez,


YUDY ALEXANDRA CHARRY SALAS

LCGZ