



Rama Judicial
República de Colombia

**JUZGADO SEGUNDO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE
BUCARAMANGA**

Bucaramanga, veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO No. 680014105002-2022-00411-00
ACCIONANTE: RAFAEL ANTONIO TARAZONA VEGA C.C. 91.157.248
ACCIONADOS: BANCO DAVIVIENDA S.A.
COOMEVA EPS
ASUNTO: SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

1. ASUNTO A DECIDIR

En desarrollo del Art. 86 de la Carta política y de conformidad con el procedimiento consagrado en el Decreto 2591 de 1991, procede el Despacho a emitir Sentencia de Primera Instancia en lo que en Derecho corresponda dentro de la **Acción de Tutela** radicada al número 680014105002-2022-00411-00, instaurada por el señor **RAFAEL ANTONIO TARAZONA VEGA**, identificado con la C.C. 91.157.248, actuando en causa propia, en contra de **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A.** y **SANITAS EPS**, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales al **MINIMO VITAL**, **SEGURIDAD SOCIAL**, **SALUD** y **DIGNIDAD HUMANA**.

2. HECHOS

Manifestó el accionante estar afiliado a **SANITAS EPS** y al fondo de pensiones **PROTECCION S.A.** y que en la actualidad no le han reconocido 374 días de incapacidad teniendo en cuenta que hay espacios entre días que no se generó incapacidad, debido al parecer a la demora de alguna de las accionadas en la asignación de citas, desconocimiento o cansancio de su parte, de manera que **SANITAS EPS** niega el reconocimiento de algunas incapacidades y atribuye responsabilidad del reconocimiento y pago de algunas de ellas al fondo de pensiones **PROTECCION S.A.**

3. PETICIONES

Tutelar los derechos fundamentales invocados y ordenar a SANITAS EPS o ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A. el reconocimiento y pago de las incapacidades que se han causado a su favor desde el 20 de agosto de 2021 para un total de 374 días de incapacidad.

4. ACTUACIÓN JUDICIAL

Una vez asumido el trámite se admitió la acción de tutela mediante auto de fecha 16 de noviembre de 2022, en contra de ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A. y SANITAS EPS, ordenando correr traslado a las accionadas a fin de que dentro de los dos (2) días siguientes al recibo de la respectiva comunicación se pronunciaran al respecto.

Aunado a lo anterior, en la referida providencia se emitieron las siguientes ordenes:

“TERCERO. - REQUERIR al accionante para que dentro del término de dos (02) días, aporte e informe lo siguiente:

- Aporte las peticiones que dice en la acción de los hechos de la tutela haber radicado ante las accionadas solicitando el pago de las incapacidades causadas. (En un solo archivo PDF independiente)
- Aportar en PDF legibles y **organizados**, todas las ordenes medicas que se han causado a su favor desde el 20 de agosto de 2021. (En un solo archivo PDF independiente)
- Aportar el certificado de aportes a seguridad social integral desde el **inicio** de sus incapacidades a la fecha.
- Hacer una relación detallada en un cuadro (que contenga, numero incapacidad, fecha inicio, fecha final, entidad responsable, valor, pagada si o no) de las incapacidades causadas a su favor de forma ininterrumpida a la fecha.”

“QUINTO. - REQUERIR a SANITAS EPS para que junto con el pronunciamiento del presente asunto allegue lo siguiente:

- Copia legible en PDF del concepto medico de rehabilitación del accionante expedido entre el día 120 y 150 de incapacidad permanente (si lo hay), constancia de remisión de este documento al accionante y a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A.
- Constancia que contenga relación detallada de incapacidades otorgadas al accionante desde el año 2020 a la fecha, especificando cuáles fueron

reconocidas y pagadas al accionante y cuales no fueron pagadas y por qué motivo.”

A la fecha el accionante no ha emitido pronunciamiento dando respuesta al anterior requerimiento realizado por el Despacho.

Oportunamente, se allegaron pronunciamientos de las accionadas en los siguientes términos:

- ✓ **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A.:** *“...en atención a la solicitud de pago de incapacidades presentada por el señor **Rafael Antonio Tarazona Vega**, el señor fue remitido ante la Comisión Médico Laboral con quien Protección S.A. tiene celebrado contrato de prestación de servicios, con el fin de que la evaluaran y determinaran si era procedente postergar su trámite de calificación de invalidez por contar con pronóstico favorable de rehabilitación, caso en el cual habría lugar al pago de incapacidades superiores a 180 días por parte de la Administradora de Fondos de Pensiones o si por el contrario, el actor no contaba con pronóstico favorable de rehabilitación, evento en el cual era necesaria su calificación de pérdida de la capacidad laboral y determinar de esta forma si había o no lugar al pago de alguna de las prestaciones económicas consagradas para el Régimen de Ahorro Individual en caso de presentarse estado de invalidez. De acuerdo con lo anterior, en el caso del accionante el médico tratante de la **EPS SANITAS** emitió concepto **favorable** de recuperación, recibido en fecha **24 de junio de 2021** razón por la cual en los términos del artículo 142 del Decreto 019 de 2012, esta Administradora procedió con el pago de las incapacidades generadas **desde el día 181** por los siguientes periodos:*

Incapacidades					
Id	Estado	Inicio Incapacidad	Fin Incapacidad	Días	Valor Pagado
555111	PAGADA	16/11/2021	01/12/2021	16	\$484,547
555109	PAGADA	27/10/2021	15/11/2021	19	\$575,400
544657	PAGADA	16/09/2021	26/10/2021	41	\$1,241,652

Es de anotar que con posterioridad al 1 de diciembre de 2021 no se generaron más incapacidades continuas a favor del afiliado, por lo que allí finalizó la obligación de pago a cargo de esta Administradora.

No procede pago de nuevo ciclo de incapacidades por pronóstico desfavorable de rehabilitación:

En lo que respecta a los hechos que fundamentan la presente acción de tutela se evidencia que a partir del 24 de febrero de 2022 se generó un nuevo ciclo de incapacidades en el caso del afiliado, sin embargo, ha de indicarse que la EPS SANITAS remitió a esta administradora concepto de

rehabilitación de salud con pronóstico **DESFAVORABLE** el día 27 de octubre de 2022 respecto del señor Rafael Antonio Tarazona Vega.

De acuerdo con lo anterior, al contar con pronóstico desfavorable de recuperación, Protección S.A. no se encontraba obligada al pago de las incapacidades, sino que esta administradora debía proceder con la calificación de la merma de capacidad laboral, en los términos del artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el **artículo 142 del Decreto 19 de 2012**.

...

Así las cosas, de conformidad con la normatividad que rige el tema, Protección S.A. no se encuentra obligada al pago de las incapacidades de la parte accionante, toda vez que **NO CUENTA CON PRONOSTICO FAVORABLE DE REHABILITACIÓN** y la obligación en cabeza de Protección S.A. solo surge cuando se cuenta con pronóstico **FAVORABLE**.

Adicionalmente, en el hipotético caso en que se obligue a Protección S.A. al pago de incapacidades en favor de la parte actora, con el objeto de determinar los periodos de pago a cargo, debe validarse por el despacho que la EPS haya entregado antes del día 180 de incapacidad continua e ininterrumpida el concepto de rehabilitación a la AFP, pues de no ser así, de conformidad con el artículo 142 del Decreto 19 de 2012 que modificó el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, la EPS es responsable del pago de subsidio hasta la entrega del pronóstico.”

- ✓ **SANITAS EPS: “5. Los primeros 180 días se cumplieron el 15 de septiembre de 2021, los cuales fueron autorizados y pagados a favor del empleador AF SOPORTE EMPRESARIAL SAS, mediante transferencia electrónica dada su condición de cotizante dependiente.**

CERTIFICADO	ORIGEN	ESTADO DE LA INCAPACIDAD	F. INICIO	F. FIN	DIAS AUT	DIAS ACUM	IBC	COD. DIAG	VALOR LIQUIDADO	ESTADO DE LIQUIDACION
56830403	11	LIQUIDADA	2/03/2021	31/03/2021	28	30	\$908.526	M864	\$847.958	PAGADA
56880868	11	LIQUIDADA	1/04/2021	30/04/2021	30	60	\$908.526	M864	\$908.526	PAGADA
56937589	11	LIQUIDADA	1/05/2021	13/05/2021	13	73	\$908.526	M869	\$393.695	PAGADA
56916583	11	LIQUIDADA	14/05/2021	30/05/2021	17	90	\$908.526	M864	\$514.831	PAGADA
56940977	11	LIQUIDADA	31/05/2021	12/06/2021	13	103	\$908.526	M864	\$393.694	PAGADA
57010451	11	LIQUIDADA	13/06/2021	12/07/2021	30	133	\$908.526	M869	\$908.526	PAGADA
57130573	11	LIQUIDADA	27/07/2021	15/08/2021	20	153	\$908.526	M869	\$605.684	PAGADA
57251645	11	LIQUIDADA	20/08/2021	27/08/2021	8	161	\$908.526	M869	\$242.274	PAGADA
57208651	11	LIQUIDADA	28/08/2021	15/09/2021	19	180	\$908.526	M869	\$575.400	PAGADA

6. Lo anterior, debido a la obligación constituida entre las entidades promotoras de salud y los empleadores, quienes son los entes responsables de efectuar el pago de aportes al Sistema General de Seguridad Social en Salud frente a todos sus trabajadores, cumpliendo de esta manera con el periodo máximo de obligatoriedad de reconocimiento de prestaciones económicas por parte del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

7. Así mismo, las incapacidades desde el día 181 al 287 comprendidas entre el 16/09/2021 al 15/01/2022 fueron validadas y expedidas sin prestación económica y con cargo a la Administradora de Fondos de Pensiones (AFP).

CERTIFICADO	ORIGEN	ESTADO DE LA INCAPACIDAD	F. INICIO	F. FIN	DIAS AUT	DIAS ACUM	IBC	COD. DIAG	VALOR LIQUIDADO	ESTADO DE LIQUIDACION
57251652	11	LIQUIDADA	16/09/2021	26/09/2021	11	191	\$908.526	M864	\$0	
57229662	11	LIQUIDADA	27/09/2021	26/10/2021	30	221	\$908.526	M864	\$0	
57623261	11	LIQUIDADA	27/10/2021	15/11/2021	20	241	\$908.526	M864	\$0	
57623267	11	LIQUIDADA	16/11/2021	1/12/2021	16	257	\$908.526	M864	\$0	
57540646	11	LIQUIDADA	17/12/2021	15/01/2022	30	287	\$908.526	M864	\$0	

...

9. El día 07 de junio de 2021, el caso del señor Tarazona Vega, fue remitido ante la administradora de fondos de pensiones Protección con un acumulado de 90 días notificando el estado de incapacidad laboral prolongada, se anexo al mismo el concepto de rehabilitación **Favorable** expedido por médico de la EPS, dando cumplimiento a lo ordenado en el Decreto Ley 019 de 2012. Para que con base en dicho dictamen la respectiva administradora asuma el subsidio temporal por incapacidad laboral a partir del día 181, o bien proceda a calificar la pérdida de capacidad laboral (PCL).

...

11. Posteriormente el usuario presenta un segundo acumulado de 220 días comprendidos del 06/04/2022 hasta el 18/11/2022 con un diagnóstico de base M866.

12. Los primeros 180 días se cumplieron el 9 de octubre de 2022, los cuales fueron autorizados y pagados a favor del empleador AF SOPORTE EMPRESARIAL SAS, mediante transferencia electrónica dada su condición de cotizante dependiente.

CERTIFICADO	ORIGEN	ESTADO DE LA INCAPACIDAD	F. INICIO	F. FIN	DIAS AUT	DIAS ACUM	IBC	COD. DIAG	VALOR LIQUIDADO	ESTADO DE LIQUIDACION
57688380	11	LIQUIDADA	6/04/2022	20/04/2022	13	15	\$1.000.000	S822	\$433.333	PAGADA
57707669	11	LIQUIDADA	22/04/2022	6/05/2022	15	30	\$1.000.000	S822	\$500.000	PAGADA
57890620	11	LIQUIDADA	7/05/2022	26/05/2022	20	50	\$1.000.000	S822	\$666.667	PAGADA
57890625	11	LIQUIDADA	26/05/2022	16/06/2022	20	70	\$1.000.000	S822	\$666.666	PAGADA
57937141	11	LIQUIDADA	22/06/2022	11/07/2022	20	90	\$1.000.000	M866	\$666.667	PAGADA
58211002	11	LIQUIDADA	12/07/2022	21/07/2022	10	100	\$1.000.000	M866	\$333.333	PAGADA
57937249	11	LIQUIDADA	22/07/2022	20/08/2022	30	130	\$1.000.000	M866	\$1.000.000	PAGADA
58025256	11	LIQUIDADA	21/08/2022	19/09/2022	30	160	\$1.000.000	M866	\$1.000.000	PAGADA
58057595	11	LIQUIDADA	20/09/2022	9/10/2022	20	180	\$1.000.000	M866	\$666.667	PAGADA

13. Así mismo, las incapacidades desde el día 181 al 220 comprendidas entre el 10/10/2022 al 18/11/2022 fueron validadas y expedidas sin prestación económica y con cargo a la Administradora de Fondos de Pensiones (AFP).

CERTIFICADO	ORIGEN	ESTADO DE LA INCAPACIDAD	F. INICIO	F. FIN	DIAS AUT	DIAS ACUM	IBC	COD. DIAG	VALOR LIQUIDADO	ESTADO DE LIQUIDACION
58210941	11	LIQUIDADA	10/10/2022	19/10/2022	10	190	\$1.000.000	M866	\$0	
58139171	11	LIQUIDADA	20/10/2022	18/11/2022	30	220	\$1.000.000	G546	\$0	

14. El día 31 de octubre de 2022, se volvió a remitir el caso del señor Tarazona Vega, ante la administradora de fondos de pensiones Protección con un acumulado de 90 días notificando el estado de incapacidad laboral prolongada, se anexo al mismo el concepto de

rehabilitación **Desfavorable** expedido por médico de la EPS, dando cumplimiento a lo ordenado en el Decreto Ley 019 de 2012. Para que con base en dicho dictamen la respectiva administradora asuma el subsidio temporal por incapacidad laboral a partir del día 181, o bien proceda a calificar la pérdida de capacidad laboral (PCL).

15. De igual forma solicitamos tener en cuenta dentro del fallo, que se conmine al usuario a que continúe haciendo uso de los servicios y prestadores que tiene habilitados la EPS Sanitas para que en el evento de que se prescriban nuevas incapacidades pueda ser realizado el proceso de comprobación de derechos y requisitos y definir de esa forma el eventual derecho a la liquidación, aclarando de igual forma que las incapacidades generadas en atenciones médicas particulares (fuera de la red) no deben ser objeto de reconocimiento económico.

16. De acuerdo a las razones anteriormente esbozadas es evidente su señoría que EPS Sanitas S.A.S., ha actuado de acuerdo con la normatividad vigente, razón por la cual solicitamos se declare **IMPROCEDENTE** toda vez que no se evidencia vulneración alguna de derechos fundamentales al usuario y por el contrario esta entidad ha actuado de acuerdo con la normatividad vigente.”

5. CONSIDERACIONES

DE LA LEGITIMACIÓN EN LA ACCIÓN DE TUTELA

Uno de los requisitos para analizar de fondo la procedibilidad de la acción de Tutela corresponde a la legitimación tanto por la parte accionante para interponer la acción que es equivalente a la legitimación por activa, la legitimación de la parte accionada para asumir el conocimiento de la situación que se suscita por la parte actora o legitimación por pasiva, como la legitimación del juez para conocer de las presentes diligencias.

De la legitimación del Juez de Tutela para asumir el conocimiento de las diligencias.

La acción de tutela se estableció en el artículo 86 de la actual Constitución Política de 1991, como el medio más expedito y rápido para hacer cesar las acciones u omisiones que vulneran o amenazan un derecho fundamental; pero, se presenta como un instrumento de naturaleza subsidiaria y residual, es decir, sólo procede en ausencia de otros mecanismos adecuados de defensa, con la finalidad de otorgar protección inmediata a los derechos constitucionales fundamentales, cuando sean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de la autoridad pública o de los particulares.

En este evento la queja va dirigida contra ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A. y SANITAS EPS y frente al artículo 5 del Decreto 2591 de 1991 y Artículo 1 Decreto 1983 de 2017, se advierte claramente que es procedente esta acción contra estas entidades, siendo este Despacho competente para resolverla, teniendo en cuenta el domicilio de la accionante y el lugar donde está ocurriendo la vulneración de los derechos de los cuales se invoca su protección.

De la legitimación por activa.

En el presente caso concurre el señor RAFAEL ANTONIO TARAZONA VEGA, a solicitar la defensa de sus derechos fundamentales al MINIMO VITAL, SEGURIDAD SOCIAL, SALUD y DIGNIDAD HUMANA, pretendiendo que por esta vía se le ordene a la entidad accionada que corresponda el reconocimiento y pago de incapacidades a su favor, lo que permite a este Despacho determinar que en efecto se cumple el requisito de la legitimación por activa, al haberse suscitado este mecanismo constitucional por la directa afectada, quien es una persona mayor de edad con capacidad para ello, sin ningún impedimento aparente para ejercer en causa propia la defensa de sus derechos.

De la legitimación por pasiva.

La parte pasiva en el presente tramite se encuentra conformada por ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A. y SANITAS EPS, de manera tal que al estar o haber estado involucradas estas entidades en el caso que nos ocupa, se encuentran legitimadas por pasiva para conocer de la presente acción de Tutela, en aras de determinar si le asiste responsabilidad a alguna de las accionadas respecto de los derechos fundamentales de los cuales invoca su protección la parte actora.

DE LA INMEDIATEZ EN LA ACCIÓN DE TUTELA

En Sentencia T-246 de 2015 Magistrado Ponente: MARTHA VICTORIA SACHICA MÉNDEZ se analiza el criterio de inmediatez en la acción de tutela determinando lo siguiente:

La Sentencia SU-961 de 1999¹ dio origen al principio de la inmediatez, no sin antes reiterar, como regla general, que la posibilidad de interponer la acción de tutela en cualquier tiempo significa que esta no tiene un término de caducidad. La consecuencia de ello es que el juez constitucional, en principio, no

¹ M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

puede rechazarla con fundamento en el paso del tiempo y tiene la obligación de entrar a estudiar el asunto de fondo...

A partir de estas consideraciones, la Sala Plena infirió tres reglas centrales en el análisis de la inmediatez. En primer término, la inmediatez es un principio orientado a la protección de la seguridad jurídica y los intereses de terceros, y no una regla o término de caducidad, posibilidad opuesta a la literalidad del artículo 86 de la Constitución. En segundo lugar, la satisfacción del requisito debe analizarse bajo el concepto de plazo razonable y en atención a las circunstancias de cada caso concreto². Finalmente, esa razonabilidad se relaciona con la finalidad de la acción, que supone a su vez la protección urgente e inmediata de un derecho constitucional fundamental.

(...)

Empero, la acción de tutela sería procedente cuando fuere promovida transcurrido un extenso espacio entre el hecho que generó la vulneración, siempre que: i) exista un motivo válido para la inactividad de los accionantes, por ejemplo, el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros; ii) la inactividad injustificada vulnere el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión; iii) exista un nexo causal entre el ejercicio inoportuno de la acción y la vulneración de los derechos de los interesados; o iv) cuando se demuestre que la vulneración es permanente en el tiempo y que, pese a que el hecho que la originó es muy antiguo respecto de la presentación de la tutela, la situación desfavorable del actor derivada del irrespeto por sus derechos, continúa y es actual³.

En ese orden de ideas, de acuerdo con las reglas fijadas por la jurisprudencia constitucional y las interpretaciones garantistas efectuadas sobre este principio, no se desprende la imposición de un plazo terminante para la procedencia del amparo, sino uno razonable y prudente que debe ser verificado por el juez, de acuerdo a las circunstancias fácticas y jurídicas que rodean cada caso en concreto, máxime si el establecimiento de un plazo perentorio para interponer la acción de tutela implicaría el restablecimiento de la caducidad, con efectos contraproducentes sobre principios que inspiran la filosofía de la Constitución de 1991, tales como: i) el acceso a la administración de justicia; ii) la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal; iii) la autonomía e independencia judicial;

² En la Sentencia SU-189 de 2012, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, la Corte señaló: “Dicho requisito de oportunidad ha sido denominado Principio de la Inmediatez, el cual, lejos de ser una exigencia desproporcionada que se le impone al interesado, reclama el deber general de actuar con el esmero y cuidado propio de la vida en sociedad. Se trata de acudir a la jurisdicción constitucional en un lapso prudencial, que refleje una necesidad imperiosa de protección de los derechos fundamentales (...) **El cumplimiento del requisito de la inmediatez le corresponde verificarlo al juez de tutela en cada caso concreto. Dicho operador jurídico debe tomar en cuenta las condiciones del accionante, así como las circunstancias que rodean los hechos para determinar lo que debería considerarse como plazo razonable.** Para ello, debe valorar las pruebas aportadas de acuerdo a los principios de la sana crítica, con el fin de determinar si hay una causal que justifique la inactividad del accionante”.

³ Ver sentencias T-1229 de 2000, T-684 de 2003, T-016 de 2006 y T-1044 de 2007, T- 1110 de 2005, T-158 de 2006, T-166 de 2010, T-502 de 2010, T-574 de 2010, T-576 de 2010.

iv) la primacía de los derechos de la persona y; v) la imprescriptibilidad de los derechos fundamentales.

(...)

*Del anterior recuento jurisprudencial, la Sala Octava concluye que no existe un término establecido como regla general para interponer la acción de tutela, ni siquiera cuando se trate de tutelas contra providencias judiciales. Así, el requisito de la inmediatez deberá ser abordado desde la discrecionalidad y autonomía judicial, con el fin de que cada juez evalúe si la solicitud fue presentada dentro de un plazo razonable y proporcional, toda vez que, “...en algunos casos, **seis (6) meses** podrían resultar suficientes para declarar la tutela improcedente; pero, en otros eventos, un término de **2 años** se podría considerar razonable para ejercer la acción de tutela, ya que todo dependerá de las particularidades del caso”⁴.*

Pretende la parte actora por esta vía, el reconocimiento y pago de incapacidades a su favor, quedando claro para este fallador que se cumple con el criterio de inmediatez al estar vigentes las razones por las cuales el accionante invoca la protección de sus derechos y la necesidad de una pronta solución.

DE LA NATURALEZA SUBSIDIARIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

El artículo 86 del Decreto 2591 de 1991 indica la naturaleza subsidiaria de la acción de Tutela, la cual procede por regla general solo cuando se han agotado los medios legales pertinentes.

Ahora bien, de conformidad con lo señalado en Sentencia C-132 de 2018, con Magistrado Ponente: Dr. ALBERTO ROJAS RIOS:

“El inciso tercero de este artículo consagra el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, se trata de una condición de procedibilidad del mecanismo concebido para la adecuada y eficaz protección de los derechos fundamentales. En desarrollo del artículo 86 superior, el numeral 1º del artículo 6º del Decreto Ley 2591 de 1991, establece que la acción de tutela será improcedente cuando existan otros medios de defensa judicial eficaces para resolver la situación particular en la que se encuentre el solicitante.

(...)

La Corte ha reiterado, entonces, que la acción de tutela procede cuando se han agotado los mecanismos de defensa judicial ordinarios; sin embargo, existen situaciones en las que puede demostrarse la ocurrencia o amenaza de un perjuicio irremediable, razón por la que resulta urgente la protección inmediata e impostergable por parte de las autoridades correspondientes para evitar la

⁴ T-328 de 2010, reiterado en las Sentencias T-860 de 2011, T-217 y T-505 de 2013, entre otras.

afectación de un bien jurídicamente protegido. Sobre esta materia recientemente la Corporación ha expresado:

“En este sentido, la Corte ha determinado que la acción de tutela no procede como mecanismo principal para la protección de derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar la configuración de un perjuicio irremediable, evento en el que el juez de tutela únicamente podrá suspender la aplicación del acto administrativo mientras se surte el respectivo proceso ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa (artículos 7 y 8 del Decreto 2591 de 1991).”⁵

De conformidad con lo anterior, se tiene que en este último evento, la persona que solicita el amparo deberá demostrar de forma suficiente la necesidad de la medida para evitar la consumación de un perjuicio irremediable, cuyos elementos han sido fijados por la jurisprudencia constitucional de la siguiente manera: (i) que se esté ante un perjuicio inminente o próximo a suceder, lo que exige un grado suficiente de certeza respecto de los hechos y la causa del daño; (ii) el perjuicio debe ser grave, esto es, que conlleve la afectación de un bien susceptible de determinación jurídica, altamente significativo para la persona; (iii) se requieran de medidas urgentes para superar el daño, las cuales deben ser adecuadas frente a la inminencia del perjuicio y, a su vez, deben considerar las circunstancias particulares del caso; y (iv) las medidas de protección deben ser impostergables, lo que significa que deben responder a condiciones de oportunidad y eficacia, que eviten la consumación del daño irreparable.”⁶

4.10. Como se observa, desde sus inicios hasta la actualidad la Corte Constitucional ha enseñado el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, según sus pronunciamientos a pesar de la existencia de otros mecanismos judiciales llamados ordinarios es posible acudir al medio excepcional previsto en el artículo 86 superior, como ocurre cuando se trata de actos administrativos bien sean éstos subjetivos o de carácter impersonal, siempre y cuando los instrumentos judiciales comunes u ordinarios no cumplan con los criterios de eficacia e idoneidad requeridos para la adecuada protección de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados.”

6. CASO CONCRETO

⁵ Cfr., entre otras, sentencias T-912 de 2006, T-716 de 2013, T-030 de 2015, T-161 de 2017 y T-473 de 2017.

⁶ Sentencia T-332 de 2018.

Dio inicio la accionante a acción de Tutela pretendiendo por esta vía que se ordene a ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A. y/o SANITAS el reconocimiento y pago de incapacidades causadas a su favor.

Por la lectura de la acción de tutela y las respuestas de las accionadas se logra extraer que desde el mes de marzo del año 2021 el señor RAFAEL ANTONIO TARAZONA VEGA viene siendo incapacitado por enfermedad de origen común, sin embargo, en vista que la acción de tutela no es explícita sobre la información pertinente, ni el accionante atendió el requerimiento realizado por el Despacho en el auto que avoco conocimiento del presente asunto, resulta imposible para este fallador determinar específicamente cuales son los periodos de incapacidades cuya reclamación pretende el actor por esta vía, ni tampoco si en efecto ha habido interrupción a tales incapacidades desde marzo de 2021 para efectos de poder determinar cuál sería la entidad responsable de asumir tales pagos en caso de que ello procediera.

Las accionadas por su parte, en sus pronunciamientos manifiestan haber reconocido y pagado a la fecha las incapacidades de su competencia en favor del accionante.

Siendo así, si bien es probable que existen periodos de incapacidades que no han sido reconocidos y pagados al actor, lo cual podría generar una afectación a su mínimo vital y otros derechos fundamentales; la falta de información detallada para tomar una decisión concreta en este caso, la cual debió ser suministrada por el actor que es a quien le asiste interés en el presente asunto, conlleva a este fallador a determinar que no es la acción de tutela el mecanismo viable para dar una solución de fondo a su caso, y por consiguiente, el presente conflicto debe ser dirimido por el juez laboral a través de un proceso ordinario laboral, donde se puedan recaudar las pruebas y se lleven a cabo las etapas procesales pertinentes que le permitan a todas las partes involucradas ejercer una legítima defensa, que conlleve a una decisión de fondo.

CONCLUSIÓN

En este caso se procederá a declarar la improcedencia de la presente acción por falta del cumplimiento de requisito de subsidiariedad, con base en las razones expuestas anteriormente, razón por la cual no amerita realizar un estudio de fondo sobre la posible afectación a los derechos fundamentales invocados por el actor en su defensa a través de la presente acción.

En mérito de lo anterior, el **JUZGADO SEGUNDO LABORAL DE PEQUEÑAS CAUSAS DE BUCARAMANGA**—, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR LA IMPROCEDENCIA de la presente acción de tutela incoada por el señor **RAFAEL ANTONIO TARAZONA VEGA**, identificado con la C.C. 91.157.248, actuando en causa propia, en contra de **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A.** y **SANITAS EPS**, por las razones anteriormente expuestas.

SEGUNDO: NOTIFICAR Y COMUNICAR a las partes en la forma indicada en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: En firme esta providencia, y si no es impugnada, envíese a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase.

El Juez,

CRISTIAN ALEXANDER GARZÓN DÍAZ

Firmado Por:
Cristian Alexander Garzon Diaz
Juez
Juzgado Pequeñas Causas
Laborales 02
Bucaramanga - Santander

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **ca480fa0c9bed6972fe095b1b6423dc5e42badd90be64a1229c2f8130d68d076**

Documento generado en 29/11/2022 02:31:02 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>