

República de Colombia
 Rama Judicial del Poder Público
 Juzgado Cuarto Civil del Circuito de
 Oralidad de Barranquilla
 Centro Cívico - Piso 8



ACCIÓN DE TUTELA

RAD: 2020 -00074-00

ACCIONANTE: DARIO AUGUSTO VELEZ AMADOR

ACCIONADO: COLPENSIONES

BARRANQUILLA, JUNIO DOS (02) DEL DOS MIL VEINTE (2020)

Dentro del término previsto procede el despacho a decidir la Acción de tutela de la referencia, presentada por el señor DARIO AUGUSTO VELEZ AMADOR contra COLPENSIONES, por la presunta violación de sus derechos fundamentales a la Mínimo Vital y a la Vida digna.-

ANTECEDENTES

Manifiesta la parte actora trabaja con la empresa Laumayer, desde 1994, que le diagnosticaron unas serie de enfermedades de origen común. Tumor benigno de hipófisis, Hemorragia cerebral, Hipertensión, Hipotiroidismo, Diabetes insípida Hidrocefalia, Apnea del sueño, por las cuales ha sido incapacitado desde el día 24 de agosto hasta la fecha.- Arguye que ya está llegando al día 540, y solo le han cancelado la incapacidad del mes de octubre de 2019, sin cancelarle las incapacidades correspondientes a los meses de Septiembre, noviembre, y diciembre de 2019, y seguidamente los meses de enero, febrero, marzo y abril del presente año, adeudándole a la fecha de un total de 7 meses, sin devengar salario para solventar sus necesidades y la de su familia

Señala que se encuentra muy enfermo y que las tramitologías de Colpensiones para radicar las incapacidades y más aún en tiempos de pandemia, viene teniendo problemas con el usuario para radicar sus peticiones, demás el tema de transcripción en Coomeva en dilatorio COMO PRETENSION SOLICITA que se le tutelen los derechos fundamentales y se sirva ordenar a la Colpensiones el pago provisional e inmediato de las incapacidades correspondientes a los meses de septiembre a Diciembre del 2019, y las de enero, febrero, marzo, abril y mayo del 2020.-

CONTESTACION DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

COLPENSIONES. La directora de la Dirección de las acciones Constitucionales de Colpensiones, informa que verificados los aplicativos de esa entidad el día 05/09/2019, bajo el radicado 2019-11934873, la EPS COOMEVA allego el concepto de rehabilitación -CRE, del señor DARIO AUGUSTO VELEZ AMADOR, con pronóstico favorable, por lo tanto era procedente el reconocimiento de incapacidades médicas, se le reconoció al accionante, incapacidades medicas por el periodo comprendido entre el 08 de Octubre del 2019 al 06 de Noviembre de 2019, las cuales fueron canceladas.-

Arguye que el día 24 de abril del 2020, bajo el radicado 20204418815 el señor VELEZ AMADOR, pidió reconocimiento y pago de las incapacidades superiores al día 181, las cuales se encuentran en estudio por parte de la entidad. - El día 13 de Mayo del 2020, bajo el radicado 20204855458 la EPS COOMEVA allego a esa administradora nuevo concepto de rehabilitación del señor VELEZ con pronóstico desfavorable; por lo cual no es procedente por parte de esa administradora el reconocimiento y pago de incapacidades médicas, pues al ser desfavorable lo procedente es adelantar el trámite de la calificación de perdida de la capacidad laboral como se está realizando en

la actualidad, lo cual fundamenta en el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, y en el concepto emitido el 21 de mayo de 2015 (rad. 201511400874021) el Ministerio de Salud.-

SOCIEDAD LAUMAYER COMERCIALIZADORA SA

Esta sociedad, a través de apoderado doctor **AIBAN DARÍO HERRERA VILLA**, señalo, que efectivamente el señor **VELEZ AMADOR** se encuentra incapacitado desde Agosto 24 de 2019, que su contrato trabajo se encuentra vigente, que ha realizado las cotizaciones a seguridad, que no le consta el pago que la administradora de Fondos de pensiones, ni los auxilios de incapacidad; que a partir del día 181, corresponderá a la Administradora de Fondos de Pensiones cancelar el auxilio de incapacidad en los términos del inciso 5° del art. 142 del Decreto 019 de 2012, resulta ser obligación de Colpensiones cancelarle al actor en el menor tiempo posible el auxilio de incapacidad adeudado.

COOMEVA EPS recorrió el traslado a los hechos de tutela a través de apoderado: indicando, que las incapacidades mayores a los 180 días el pago corresponde al fondo de pensiones al que se encuentre afiliado el paciente, se refiere a lo previsto en el decreto 0019 de 2012. Que en la consulta de Medicina Laboral del 26/08/2019 (día 151 de incapacidad), emite carta de Remisión al Fondo de Pensiones, para trámite de pago del subsidio de incapacidad >180 días. Antes del día 180 de incapacidad. Actualización de información al Fondo de Pensiones el 12/05/2020 (día 412 de incapacidad), con concepto de rehabilitación No Favorable, para calificación de pérdida de la capacidad laboral por presentar comorbilidades relevantes y por estar próximo a cumplir 540 días de incapacidad, asegurando que Del día 181 al 540 a cargo del Fondo de Pensiones, independiente si el concepto de rehabilitación es favorable o no.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Problema jurídico .- *sin definir*

Se trata en esta oportunidad de establecer si las entidades accionadas han vulnerado los derechos fundamentales al mínimo Vital del accionante señor **DARIO AUGUSTO VELEZ AMADOR**, y si hay lugar a ordenar el pago de las incapacidades médicas ordenadas al actor y que a la fecha no se le han cancelado .

Marco Constitucional y normativo

El artículo 86 de Nuestra Carta Política consagra: *“Que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quién actué a su nombre, la protección inmediata de los derechos Constitucionales Fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública...”*

CASO CONCRETO

El accionante ha solicitado a través de ésta acción de tutela el pago de las incapacidades causadas en los meses de Septiembre, Octubre, Noviembre, Diciembre de 2019, y los meses de Enero, Febrero, Maro, y abril del 2020.

La Honorable Corte Constitucional¹ ha establecido por regla general, que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para reclamar acreencias de tipo laboral, pero excepcionalmente, procede en

¹ Corte Constitucional Sentencia T- 485 de 2010. Magistrado Ponente Juan Carlos Henao Pérez. Fecha 16 de junio de 2010.

los casos en que se encuentren afectados o vulnerados los derechos relativos al mínimo vital, la seguridad social y la subsistencia del peticionario, en razón a la ineficacia del medio ordinario por las circunstancias especiales que se pueden suscitar en cada caso en particular, más cuando el actor no cuenta con otra fuente de ingresos para sufragar sus gastos propios y los de su familia.

La misma corporación ha manifestado que el pago de las incapacidades laborales constituye salario durante el tiempo en que el trabajador permanece retirado de sus labores por enfermedad debidamente certificada, según las disposiciones legales, lo cual constituye no sólo una forma de remuneración, sino una garantía para la salud del trabajador, quien podrá recuperarse satisfactoriamente.

Bajo este entendido, la acción de tutela para el pago de acreencias laborales es procedente en los siguientes casos:

1.- Cuando tales prestaciones constituyen el único medio de subsistencia de quien las solicita (afectación del mínimo vital), debiendo ser analizado este derecho de manera cualitativa y no cuantitativa, a partir de las circunstancias particulares de cada caso concreto, mediante la ponderación de las necesidades que demanda la persona y los recursos económicos que posee para satisfacerlas, para así definir la procedencia del amparo constitucional.

2.- Cuando se afecta el derecho a la salud de quien se encuentra incapacitado y dada la ausencia de pagos, es abocado a reincorporarse a las actividades de manera anticipada sin que pueda recuperarse satisfactoriamente.

Al descorrer el traslado, a los hechos de la acción de Resguardo, COLPENSIONES Arguye que el día 24 de abril del 2020, bajo el radicado 20204418815 el señor VELEZ AMADOR, pidió reconocimiento y pago de las incapacidades superiores al día 181, las cuales se encuentran en estudio por parte de la entidad. - Que el día 13 de mayo del 2020, bajo el radicado 20204855458 la EPS COOMEVA allego a esa administradora nuevo concepto de rehabilitación del señor VELEZ con pronóstico desfavorable; por lo cual no es procedente por parte de esa administradora el reconocimiento y pago de incapacidades médicas, pues al ser desfavorable lo procedente es adelantar el trámite de la calificación de pérdida de la capacidad laboral como se está realizando en la actualidad-

Por su parte Coomeva EPS, indica que no ha vulnerado derecho alguno al actor que ha cumplido con todas sus obligaciones, y que las incapacidades si van Del día 181 al 540 a cargo del Fondo de Pensiones, independiente si el concepto de rehabilitación es favorable o no.-

Se trata pues de dos posiciones encontradas entre las dos entidades del sistema de seguridad social. Para dilucidar el enfrentamiento debemos acudir a lo señalado por la Corte Constitucional en sentencia T246 de 2018 que sobre el pago de incapacidades nos dice:

Las Administradoras de Riesgos Laborales son las encargadas de asumir el pago de las incapacidades laborales con ocasión de un accidente de trabajo o enfermedades laborales, desde el día siguiente a la ocurrencia del hecho o diagnóstico. Tratándose de enfermedades o accidentes de origen común, la responsabilidad del pago de la incapacidad o del subsidio por incapacidad radica en diferentes actores del sistema dependiendo de la prolongación de la misma, de la siguiente manera: Conforme al artículo 1º del Decreto 2943 de 2013, que modificó el parágrafo 1º del artículo 40 del Decreto 1406 de 1999, el pago de los dos (2) primeros días de incapacidad por enfermedad de origen común, corresponden al empleador. A su vez, el pago de las incapacidades expedidas del día tres (3) al día ciento ochenta (180) están a cargo de las Entidades Promotoras de Salud, y el trámite tendiente a su reconocimiento está a cargo del empleador. En cuanto a las incapacidades de origen común que

persisten y superan el día 181, esta Corporación ha sido enfática en afirmar que el pago de este subsidio corre por cuenta de la Administradora de Fondos de Pensiones a la que se encuentre afiliado el trabajador, ya sea que exista concepto favorable o desfavorable de rehabilitación.

De acuerdo a lo expuesto por el accionante, y las pruebas que militan en el expediente de tutela, el actor presenta un invalidez que en la actualidad no le permite laborar, que no le cancelan las incapacidades hace 7 meses, no recibe salario, y no tiene entonces como solventar sus necesidades y las de su familia, que está muy enfermo, y el trámite en Colpensiones es muy demorado para el reconocimiento y pago de sus incapacidades -Que es padre de familia y no cuenta con otro ingreso.-

En el reporte médico laboral que da cuenta Coomeva en su respuesta, nos pone de presente el estado de salud del accionante, el cual no es el mejor, pues el medico laboral da cuenta que la atención debió surtirse a través de su señora esposa, pues el tumor que lo aqueja le ocasiona problemas de concentración y de memoria marcados que no le permite realizar sus actividades laborales, y mantener una conversación lo cual permite la emisión de un concepto de rehabilitación desfavorable, conllevando a una calificación de pérdida de capacidad laboral.

Atendiendo a lo antes señalado por COLPENSIONES, y fundados en la sentencia de tutela T 246 del 2018, de la Corte Constitucional la cual señala que: *“En cuanto a las incapacidades de origen común que persisten y superan el día 181, esta Corporación ha sido enfática en afirmar que el pago de este subsidio corre por cuenta de la Administradora de Fondos de Pensiones a la que se encuentre afiliado el trabajador, ya sea que exista concepto favorable o desfavorable de rehabilitación. (Resalta del juzgado), luego entonces deberá Colpensiones, a través de su representante legal, proceder adelantar el pago de las incapacidades causadas y que se causen desde el día 181 hasta el día 540 en favor del actor.*

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE BARRANQUILLA, Administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

1.- CONCEDER el amparo a los derechos fundamentales invocados por el actor DARIO AUGUSTO VELEZ AMADOR, que le fuere vulnerado por COLPENSIONES.-

2.- ORDENAR, al representante legal de COLPENSIONES, proceder al pago de las incapacidades del día 181 al 540, en favor de señor DARIO AUGUSTO VELEZ AMADOR siempre que no se hubieren pagado; el pago de las incapacidades causadas y no pagadas deberá realizarse dentro de las 48 horas siguientes a su notificación de este fallo; las incapacidades no causadas hasta que se cumpla el día 540 deberán pagarse en la fecha de causación.

3.- Notifíquese esta sentencia a las partes.

4.- Remitir oportunamente el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, si no es impugnada

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JAVIER VELÁSQUEZ

El Juez.-