



**JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE SOLEDAD  
SOLEDAD – VEINTIUNO (21) DE MARZO DE DOS MIL VEINTITRES (2023)**

ASUNTO: ACCIÓN DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA  
RAD:2023-0020 (2023-0080-01 S.I.)  
ACCIONANTE: MILTON LECHUGA URANGO  
ACCIONADO: GASES DEL CARIBE S.A E.S.P

**ASUNTO A TRATAR**

Procede el despacho a resolver la impugnación en contra del fallo de primera instancia proferido el 8 de febrero de 2023 por el JUZGADO TERCERO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MULTIPLES DE SOLEDAD, dentro de la acción de tutela impetrada por MILTON LECHUGA URANGO en contra de COLFONDOS, por la presunta violación de sus derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO, PETICION, MINIMO VITAL Y SEGURIDAD SOCIAL con fundamento en los siguientes:

**HECHOS**

Manifiesta el accionante en el libelo incoatorio lo siguiente:

**PRIMERO:** Soy una padre cabeza de familia, viudo debido al fallecimiento de mi esposa y madre de mis 2 hijos MARIA FERNANDA MOSQUERA TRUJILLO (Q.E.P.D) identificada en vida con la CC 1.075.258.966 quien falleció el 17 de noviembre del 2022 a causa de un cáncer agresivo, como consta en el certificado defunción No 10780645. Como toda familia que luchamos por darle un excelente bienestar a nuestros hijos, como padres trabajamos como empleados teniendo unos ingresos económicos familiares del salario mío y el de mi esposa para poder cubrir todas las necesidades básicas como familia y en particular la de nuestros hijos (alimentos, educación, vivienda, transporte, vestuario, meriendas, recreación, deportes, salud, etc.).

**SEGUNDO:** Mi difunta esposa MARIA FERNANDA MOSQUERA TRUJILLO era trabajadora de la Clínica la Asunción afiliada EPS y Fondo de Pensiones COLFONDOS: quien debido a la enfermedad (cáncer) que ataco severamente a mi esposa y madre de mis hijos. Fue incapacitada medicamente por largo tiempo, así:

No. Incapacidad	F. Inicial	Dias de incapacidad
32070481	28/02/2022	28
32354456	30/03/2022	30
32498865	29/04/2022	30
32819879	29/05/2022	30
33237003	28/06/2022	30
33329785	28/07/2022	30
33425899	27/08/2022	15
	Total, días incapacidad	193 días

Incapacidades que de acuerdo a la ley 100 del 93 dentro los primeros 180 días le corresponden a la EPS por ser enfermedad de origen general, Las cuales le fueron canceladas oportunamente EPS SURA.

**TERCERO:** desde la incapacidad medica que sobrepasaba los 180 días le corresponde el pago al fondo de pensiones al cual está afiliado el trabajador, para este caso **COLFONDOS**. Entidad a la que ella en vida solicito los pagos, igual la empresa y sin justificación COLFONDOS nunca reconoció ni les pago que se habían generadas hasta el día que falleció 17 noviembre del 2022. Incapacidades medicas generadas que sobrepasaron los primeros 180 días, así:

No. Incapacidad	F. Inicial	Dias de incapacidad
33425899	27/08/2022	15
33784993	11/09/2022	30
34108332	11/10/2022	30
	Total, días incapacidad	75 días

Para un total de 75 días que debieron haber pagado antes que falleciera mi esposa y no lo realizaron.

**CUARTO:** En razón que son derechos adquiridos laborales (seguridad social) el pago de esas incapacidades médicas y por las dificultades económicas que atravesamos junto con mi esposa adquirimos deudas económicas para cubrir nuestros gastos familiares (canon de arriendo de vivienda, transporte escolar, alimentos, pensiones escolares, servicios públicos, medicamentos, trasportes de urgencias a la clínica, en esperas del pago de las incapacidades medicas laborales para saldar esas deudas. Situación que no paso y mi esposa fallece el 17

noviembre del 2022 y Colfondos nunca pago las incapacidades generadas y ejecutadas a fecha antes de su muerte del 27-08-2022 al 11-11-2022 total 75 días.

**QUINTO:** Si Colfondos hubiese actuado administrativamente de manera correcta esos dineros debió haberlos cancelados antes que falleciera mi esposa, pero no lo hizo. Entonces frente esta situación que fueron unas incapacidades que ella padeció en vida y que por obvias razones no puede ella como titular exigir el pago. Razón por la cual como esposo y representante de nuestros hijos procedo a realizar la solicitud a Colfondos exigiéndole que por disposición sustitución hereditaria que dispone el código civil que pago esas incapacidades y así cubrir las deudas que adquirí con mi difunta esposa.

Petición de pago que realice el día 12 de diciembre del 2022, anexando todos los soportes documentales exigidos, así:

Barranquilla, 12 de diciembre de 2022

Señores  
COLFONDOS  
Barranquilla-Atlántico.

Yo, MILTON LECHUGA URANGO, identificado con Cédula de Ciudadanía Número 1.129.528.844 expedida en Barranquilla, domiciliado en la carrera 18 d número 79-34 barrio los robles segunda etapa en la ciudad de Soledad/Atlántico y en atención, en ejercicio del derecho de petición que consagra el artículo 23 de la Constitución Política de Colombia, Ley 1755 del 30 de junio de 2014 y demás normas concordantes, así como en artículo 142 del Decreto 019 de 2012 por medio del presente se atienda la petición que más adelante formularé, de conformidad a lo siguiente:

**1. HECHOS:**

2. Mi Sra. esposa, MARIA FERNANDA MOSQUERA TRUJILLO con cedula de ciudadanía número 1.073.256.959, expedida en Nariño-Huila, inicia tratamiento, por cáncer de mama, donde EPS sura le expedi una incapacidad inicial de 28 días.

3. Se promuega incapacidad en el siguiente orden, las cuales fueron liquidadas y pagadas por EPS SURA.

No. Incapacidad	F. inicial	Días de incapacidad
32020441	28/02/2022	28
32254456	30/03/2022	30
32486865	29/04/2022	30
32815879	28/05/2022	30
33000000	11/11/2022	sin

33425899	27/08/2022	15
Total, días incapacidad		193 días

4. Sura EPS, expidió las siguientes incapacidades, las cuales superó los 180 días.

5. La empresa donde laboraba mi esposa (única la asunción), no generó pagos de estas incapacidades, asumiendo que le correspondía el fondo de pensión, en este caso Colfondos.

No. Incapacidad	F. Inicial	Días de Incapacidad
33425899	27/08/2022	15
33384563	11/09/2022	30
34168332	11/10/2022	30
Total, días incapacidad		75 días

6. El día 17 de noviembre de 2022, fallece mi Sra. esposa, y hasta esa fecha la empresa, y Colfondos no respondió por el pago de las incapacidades del 27 de agosto de 2022 al 10 de noviembre de 2022.

**SEXTO:** COLFONDOS en respuesta de manera errónea a las normas constitucionales y vulnerando los derechos fundamentales mío y de mis hijos, emito la siguiente respuesta así:

**MILTON LECHUGA URANGO**  
Carrera 18 d # 79-34 Barrio: Los robles  
Segunda etapa del municipio de soledad  
Celular: 313 824 45 00 - 300 691 65 19  
Barranquilla - Soledad  
[miltonlechuga20@gmail.com](mailto:miltonlechuga20@gmail.com)

Derecho de Petición: 221212-000753

Reciba un cordial saludo en nombre de Colfondos SA Pensiones y Cesantías, en atención a su Derecho de Petición recibida en días anteriores mediante el cual se solicita pago de incapacidades de la afiliada María Fernanda Mosquera Trujillo quien falleció (q.e.p.d), le comunicamos lo siguiente:

Una vez realizadas las validaciones correspondientes, informamos que en este evento y toda vez que la prestación económica objeto de consulta se concibe por una situación propia (enfermedad) que afecta a un afiliado y no a sus herederos, se concluye que la incapacidad no reconocida a un cotizante por su muerte no es transmisible por causa de muerte a sus herederos. El anterior criterio tiene su sustento también, en que la propia Ley 100 de 1993 en su contenido, ha establecido taxativamente que prestaciones son transmisibles por causa de muerte, como ocurría con las pensiones, es tanto que frente a las incapacidades no ha establecido dicha posibilidad también como parte del CONCEPTO 198725 DE 2012 emitido por el Ministerio de Salud y Protección Social.

Respuesta arbitraria toda vez que la ley 100 del 93 y el concepto 198725 del 2012 si dice que el pago de las incapacidades están a cabeza del titular de la prestación. Pero en ninguna limita en ningún contexto que no es transmisible a sus herederos en caso de muerte: tras están vulneraron los derechos fundamentales de mi esposa en vida ya que no le pagaron las incapacidades medicas laborales oportunamente, ahora continúan vulnerando los mío y los derechos de mis hijos menores de edad al malinterpretar las normas para pretender negar derechos ya adquirido que deben pagar – siendo una deuda explicita con mi difunta esposa.

Hago la salvedad señor Juez constitucional de Tutela sobre el Pago de incapacidades a sucesores tenemos el concepto del ministerio de salud Radicado No.: 201511201280701 Fecha: 09-07-2015 que, si es claro y preciso y conciso en expresar lo siguiente, así:

Al contestar por favor cite estos datos:  
Radicado No.: 201511201280701  
Fecha: 09-07-2015  
Página 3 de 4

Decreto 1729 de 1999, Decreto 2651 de 1991 y Ley 446 1996, que reglamentan el trámite de sucesión ante notario.

Así mismo, debemos referirnos al pago como una forma de extinguir las obligaciones conforme lo establece el Código Civil en el artículo 1626<sup>5</sup> y en el mismo sentido acudir a lo dispuesto en el artículo 1634 ibidem, que establece *“Para que el pago sea válido, debe hacerse o al acreedor mismo (bajo cuyo nombre se entienden todos los que le hayan sucedido en el crédito aun a título singular), o a la persona que la ley o el juez autorizan a recibir por él, o a la persona diputada por el acreedor para el cobro”*.

Por mandato legal, el pago de las incapacidades por enfermedad de origen común deberá efectuarse únicamente a los afiliados cotizantes del régimen contributivo del Sistema de Seguridad Social en Salud y como ya se describió normativamente, la naturaleza de la prestación constituye una obligación de pagar una suma de dinero por parte del deudor al acreedor, obligación que se circunscribe a las reglas generales del cumplimiento de las obligaciones en el derecho privado.

En este orden de ideas, el pago de las incapacidades por parte de la entidad del Sistema de Seguridad Social al representante del causante -empleador-, cuando tenga la calidad de heredero dentro de las condiciones anotadas, se considera ajustado a derecho, cuando la persona que reclama el pago acredita la calidad de acreedor como sucesor del crédito del causante o a cualquier título y la EPS es deudora del causante, en atención a lo dispuesto en el artículo 1635 del Código Civil<sup>6</sup>.

Por último y conforme con lo expuesto anteriormente, es preciso indicar que el concepto jurídico del año 2012, por usted referenciado, no es aplicable para el caso presente, en tanto este se emitió en virtud de una consulta y situación fáctica diferente.

El anterior concepto tiene los efectos determinados en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sustituido en su título II, por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015<sup>7</sup>.

CPACA Artículo 28. Alcance de los conceptos - Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Código Civil Colombiano Artículo 1040. Personas en la sucesión intestada Son llamados a sucesión intestada: los descendientes; los hijos adoptivos; los ascendientes; los padres adoptantes; los hermanos; los hijos de éstos; el cónyuge supérstite; el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

**SEPTIMO:** Cuando los saldos son inferiores a 50 salarios mínimos, Es claro existe un procedimiento administrativo previo aporte de los documentos que la regula demostrar la calidad sucesora para lograr el pago de la deuda de las incapacidades medicas laboral que COLFONDOS no pago oportunamente a mi esposa en vida y que debe reconocerlas y pagarlas a los herederos sucesores de ley. (Esposo e hijos minore de edad). Esas incapacidades debieron ser cancelados a mi esposa en vida y hacen parte de los ingresos familiares para cubrir nuestras necesidades básicas como familia.

La Ley 100 de 1993 "Por la cual se establece el Régimen de Seguridad Social Integral", indica en el artículo 206, que el régimen contributivo reconocerá las incapacidades originadas en enfermedad general, de conformidad con las disposiciones legales vigentes. El Código Sustantivo del Trabajo preceptúa en el artículo 227, que, en caso de incapacidad comprobada para desempeñar sus labores, ocasionada por enfermedad no profesional, el trabajador tiene derecho a que el patrono le pague un auxilio monetario hasta por (180) días, por el tiempo restante de los días **181 a 540 los paga el Fondo de pensiones Artículo 41 ley 100 de 1993**

En este orden de ideas, se tiene que las prestaciones económicas derivadas de la incapacidad por enfermedad general que reconoce el Régimen Contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, es un beneficio que se concede por la calidad de la persona, es decir, por su enfermedad. En este evento, la prestación económica en comento tiene una doble finalidad, el cual es conceder un beneficio económico que le permita a la persona subsistir durante los días que no laborará y también, el concederle un tiempo de descanso que le permita recuperar su estado normal de salud.

## PRETENSIONES

**PRIMERO:** Tutelar mis derechos fundamentales constitucionales **AL MINIMO VITAL, LA SEGURIDAD SOCIAL, DEBIDO PROCESO, A LA FAMILIA, LOS DERECHOS SUPERIORES Y LOS FUNDAMENTALES DE MIS NIÑOS ENMARCADOS EN ART 44 CONSTITUCIÓN** y demás derechos que estén siendo violados o amenazados por las entidades accionadas

**SEGUNDO:** Ordenar a la **COLFONDOS** (fondo de pensiones) reconozca a favor mío como cónyuge y de mis 2 hijos menores de edad que yo represento, el pago de los 75 días de incapacidad medica laboral que se generaron posterior al día 180 y que no le pagaron oportunamente en vida a mi difunta esposa, así:

No. Incapacidad	F. inicial	Días de incapacidad
33425899	27/09/2022	15
33784993	11/09/2022	30
34108332	11/10/2022	30
Total, días incapacidad		75 días

Así poder solventar un poco los compromisos económicos que dejo mi esposa ya que ella contaba con su salario laboral o el pago de las Incapacidades Medicas Laborales.

**TERCERO:** Señor Juez se realice el llamado de atención a COLFONDOS para que no continúe con esas prácticas arbitraria para negar derechos adquiridos en relación a la seguridad social del trabajos y sus familias , ya como los dispone nuestra Corte Constitucional Sentencia C-543 de 2007 el pago de las incapacidades debe ser oportuno ya que sustituye el salario del trabajador y al no hacerlo esta vulnerando derechos fundamentales: la vida, mínimo vital, la salud, la familia la educación, vida digna , la seguridad social.

## DE LA ACTUACIÓN

La acción de tutela fue admitida por el JUZGADO TERCERO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MULTIPLES DE SOLEDAD a través de auto adiado 24 de enero de 2023, ordenándose oficiar a la accionada para que rindiera un informe sobre los hechos de la acción de tutela, vinculando además a Sura EPS

Informes que fueron allegados al plenario y sustentado en los siguientes términos:

### INFORME COLFONDOS

Johan Federico Martínez Tovar, actuando en calidad de apoderada, manifestó:

1.1. **Legitimidad en la causa para actuar:** Honorable despacho ni el accionante, ni afiliada, ni la EPS han radicado la solicitud completa para iniciar trámite para pago de incapacidades.

1.2. **Imposibilidad material:** Colfondos S. A. está imposibilitado para actuar teniendo en cuenta que:

- El pago de incapacidades solo procede por cuando existe un **concepto de rehabilitación favorable.**
- La entidad encargada de asumir el pago de incapacidades es la compañía de seguros Bolívar no Colfondos S. A en virtud de la póliza suscrita entre estas dos entidades.
- Los documentos radicados por la accionante son para iniciar el trámite de Calificación de Pérdida de Capacidad Laboral, al tener concepto de rehabilitación desfavorable.
- Coosalud E. P S., debe reconocer las incapacidades desde el día 3 al día 181 y las incapacidades posteriores al día 540, conforme a los lineamientos dados por la normatividad y la jurisprudencia los cuales corresponden a los siguientes:

No. de días de incapacidad	Entidad a cargo del pago de incapacidades origen <u>común</u>	Entidad a cargo del pago de incapacidades origen <u>laboral</u>
2	Empleador	A. R. L.
180	E. P. S	
540	Colfondos S. A.	
Posterior al día 540	E. P. S	

1.3. **Póliza previsional:** Honorable despacho entre la compañía de seguros Bolívar y Colfondos S. A, suscribieron una póliza previsional conforme al artículo 108 de la Ley 100 de 1993, es así como, la compañía de seguros ha sido contratada para la cobertura de los siguientes siniestros:

- **Pago de suma adicional por invalidez**
- Pago de suma adicional por sobrevivencia
- **Pago de Incapacidades**
- Trámite de pérdida de capacidad laboral en primera instancia.

1.4. **Litis consorte necesario:** Por ser quien asume los riesgos de invalidez y muerte del afiliado, es imperativo que se vincule como *litis consorte necesario* a compañía de seguros Bolívar ya que es la encargada de asumir el pago de incapacidades.

En el régimen de ahorro individual, los reconocimientos pensionales se financian del ahorro de sus afiliados, y en caso de siniestros como invalidez y sobrevivencia, del pago de suma adicional que realice el seguro previsional, para el caso particular Compañía de Seguros Bolívar S.A.

Lo anterior dado que la ley 100 de 1993 y el acto legislativo 01 de 2005, determinaron que, para garantizar la estabilidad del sistema general de seguridad social, los fondos de pensiones pagarían una póliza previsional, la cual procedería a cubrir los siniestros de invalidez de los afiliados.

Colfondos S.A, suscribió póliza previsional con la Compañía de Seguros Bolívar S.A, por lo que en cualquier escenario **se debe llamar en garantía a la aseguradora**, dado que es la encargada de financiar los reconocimientos de pensión de invalidez de Colfondos S.A.

Cabe resaltar que a Colfondos finalizo tramite de calificación con la afiliada, el cual se notifico en marzo del 2022, veamos:



Bogotá D. C., 24 de marzo de 2022  
RAD-97161-02-2022

Señoría:  
Maria Fernanda Mosquera Trujillo

Asunto: No Procedencia de Tramite de Pensión de Invalidez  
Identificación: 1075258966

En relación con el trámite de Calificación de Pérdida de Capacidad Laboral por usted presentado en calidad de afiliado, le informamos que:

1. La Aseguradora Seguros Bolívar dictaminó para su caso un porcentaje de Pérdida laboral del 36,60% origen común y estableció como fecha de estructuración de invalidez el día 10 de diciembre de 2021.
2. En consecuencia, el porcentaje dictaminado para su caso por La Aseguradora Seguros Bolívar es inferior al 50% exigido por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993 para encontrarse en estado de invalidez.

Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones y en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo ya señalado de la Ley 100 de 1993, el Fondo de Pensiones Obligatorias administrado por Colfondos, le informa que **NO PROCEDE** el trámite de pensión de invalidez.

Por lo anterior lo invitamos a continuar colizando a nuestro Fondo de Pensiones Obligatorias, con el fin de reunir un capital que le permita optar por una pensión de vejez.

2.5. Ni la afiliada ni el accionante, solicitaron pago de incapacidades, no radicaron los documentos necesarios. Colfondos S.A: siempre ha obrado conforme a derecho y ha realizado pagos de las incapacidades de la afiliada cuando tenía el derecho, veamos:

Información Beneficiario del Pago								
Nombre del Beneficiario (Afiliado, Empleado)	Documento de Identidad Beneficiario	Forma de Pago	Número Cuenta	Banco del Beneficiario	Tipo de Cuenta	Ciudad		
MARIA FERNANDA MOSQUERA TRUJILLO	1075258966	Transferencia	027132849	BANCO DE BOGOTÁ - CALLE CIBÚ	Cuenta de ahorros	SOLEDAD		
Detalle del Pago								
Fecha Inicio	Fecha Fin	Salario Base Liquidación	No Días Pagados	Valor Total Pagado	Fecha de Pago	Origen	Código Diagnóstico	Origen Solicitud
2020/07/09	2020/08/05	29.280				Enfermedad Común	C509	Decreto
2020/08/08	2020/09/04	29.280				Enfermedad Común	C509	Decreto
2020/09/05	2020/10/04	29.280	145	4.242.714	2020/11/12	Enfermedad Común	C509	Decreto
2020/10/05	2020/11/02	29.280				Enfermedad Común	C509	Decreto
2020/11/03	2020/12/02	29.280				Enfermedad Común	C509	Decreto
2020/12/03	2021/01/01	29.772	29	849.997	2020/12/30	Enfermedad Común	C509	Decreto
2021/01/02	2021/01/05	30.284	5	151.421	2021/01/18	Enfermedad Común	C509	Decreto
2021/01/07	2021/01/31	30.284	25	787.105	2021/01/29	Enfermedad Común	C509	Decreto
2021/02/01	2021/03/02	30.284	32	999.094	2021/02/17	Enfermedad Común	C509	Decreto
2021/03/03	2021/04/01	30.284	29	878.242	2021/03/29	Enfermedad Común	C509	Decreto
2021/04/02	2021/05/01	30.284	30	908.528	2021/04/19	Enfermedad Común	C509	Decreto
2021/05/02	2021/05/31	30.284	29	878.242	2021/05/12	Enfermedad Común	C509	Decreto
2021/06/01	2021/06/30	30.284	30	908.528	2021/06/18	Enfermedad Común	C509	Decreto
2021/07/01	2021/07/05	30.284	5	151.755	2021/07/30	Enfermedad Común	C509	Decreto
TOTALES			360	10.725.142				

- . La información es necesaria para determinar desde que momento Colfondos S.A. debe realizar el pago, pues no puede incurrir en doble pago de prestaciones económicas.
- . No se ha demostrado que Colfondos S. A. haya trasgredido o amenazado los derechos fundamentales del accionante.
- . Colfondos S. A. no ha sido notificado de ninguna solicitud para el estudio de reconocimiento de incapacidades ni por el afiliado ni por la E. P. S.
- . Honorable despacho, Colfondos S. A. no puede realizar un estudio de reconocimiento de incapacidades sin esta documentación, ya que contiene información relevante como:

- 2.9.1. Días pagos por E. P. S.
- 2.9.2. Día 181 de incapacidad
- 2.9.3. Día 540 de incapacidad
- 2.9.4. El origen de las incapacidades.

0. A la fecha no hemos recibido información respecto a la calificación de pérdida de capacidad laboral.

1. Colfondos S.A. no ha vulnerado ningún derecho al accionante. Y no hay requerimiento so solicitud

## INFORME SURA EPS

NAZLY YAMILE MANJARREZ PABA, en calidad de Representante Legal, manifestó:

Frente a los hechos que nos vincula a su despacho informamos que la **Sra. MARIA FERNANDA MOSQUERA TRUJILLO** con Cedula 1075258966 registra en nuestro sistema de información un acumulado de **690 días de incapacidad** por la misma patología, de las cuales la **EPS pago 180 a través del empleador CLINICA LA ASUNCION** por medio de **transferencia realizadas en la cta 292618675 de Banco de Bogotá**, tal como lo indica el Artículo 121 Decreto 019 de 2012 y el Artículo 2.2.3.1 Decreto 780 de 2016

- **Cumplió 180 días el 08/07/2020**  
 - **Cumplió 540 días el 03/07/2021**

Dicho lo anterior y según la sentencia T401 ley 1753, el usuario cumplió 540 días por la misma patología el 03/07/2021 **por lo cual se procedió a liquidar las incapacidades superiores a dicha fecha y el pago se realizó través del empleador en mención CLINICA LA ASUNCION**, las incapacidades **No. 0 - 33784993 y 0 - 34108332** a la fecha las incapacidades **no se registra radicadas por el empleador ante la EPS para su debida evaluación administrativa, una vez el empleador realice la radicación de las incapacidades estaremos en condiciones de realizar el pago de la misma.**

Incapacidad	F. Inicio	F. Fin	Observaciones	EPS	SURA
0 - 32070481	28/02/2022	29/03/2022	Pagada al empleador	el	2022/11/17
0 - 32354456	30/03/2022	28/04/2022	Pagada al empleador	el	2022/11/17
0 - 32498865	29/04/2022	28/05/2022	Pagada al empleador	el	2022/11/17
0 - 32819879	29/05/2022	27/06/2022	Pagada al empleador	el	2022/11/17
0 - 33237003	28/06/2022	27/07/2022	Pagada al empleador	el	2022/11/17
0 - 33329785	28/07/2022	26/08/2022	Pagada al empleador	el	2022/11/17
0 - 33425899	27/08/2022	10/09/2022	Pagada al empleador	el	2022/11/17
0 - 33784993	11/09/2022	10/10/2022	No registra radicada por el empleador		

0 - 34108332 11/10/2022 09/11/2022 No registra radicada por el empleador

Así las cosas, señor juez, es notable que mi representada siempre ha cumplido a cabalidad con nos obligaciones de manera oportuna, no obstante, estamos supeditados a la radicación de las incapacidades por parte del empleador para proceder con el respectivo pago, a lo cual indicamos:

En ese orden de ideas se evidencia, la inexistencia de vulneración alguna de sus derechos fundamentales por parte de EPS SURA, pues los hechos y las pretensiones de la acción van dirigidos en contra de **CLINICA LA ASUNCION** como empleador de la señora **Mosquera**.

## FALLO DE PRIMERA INSTANCIA.

EL JUZGADO TERCERO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MULTIPLES DE SOLEDAD, mediante providencia del 7 de febrero de 2023, resolvió declarar improcedente la acción de tutela atendiendo a que la prestación económica que reclama el actor no es trasmisible a los herederos.

## DE LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con la decisión del a quo, la parte accionante presentó impugnación asegurando que el fallo debe ser revocado, atendiendo lo siguiente:

No estoy de acuerdo con lo dispuesto en fallo primera instancias al declararla improcedente bajo un análisis donde no se están protegiendo nuestros derechos fundamentales vulnerados, el perjuicio y daño inminente e irremediable de tracto permanente frente una obligación que tiene Colfondos en garantía de nuestros derechos.

1) La decisión en primera instancia desconoció que el pago de las incapacidades al empleador garantiza mínimo vital del trabajador y su núcleo familiar en particular hijos menores de edad, en cumplimiento de lo previsto en el artículo 24 del Decreto 4023 del 2011, se debe reconocer el pago al empleador que ha cumplido su obligación de cancelar la prestación económica en mención, señaló el Ministerio de Salud. El caso analizado se refirió a la muerte del empleador, siendo este una persona natural, **la entidad precisó que serán los herederos determinados en el artículo 1040 del Código Civil los legitimados para el cobro de la obligación al acreedor, es decir, a la EPS, siguiendo los órdenes hereditarios descritos en los artículos 1045 al 1051**, igualmente, la entidad recordó que el pago de las incapacidades por enfermedad de origen común deberá efectuarse únicamente a los afiliados cotizantes del régimen contributivo del Sistema de Seguridad Social en Salud, pues la naturaleza de la prestación constituye una obligación de pagar una suma de dinero por parte del deudor al acreedor, obligación que se circunscribe a las reglas generales del cumplimiento de las obligaciones en el derecho privado y los herederos determinados en el artículo 1040 del Código Civil los legitimados para el cobro de la obligación al acreedor (Minsalud, Concepto 201511201280701, 7/9/2015)

Los Magistrados de la Corte Constitucional y los Jueces de la república son claros en la atención a la seguridad Social entendiéndola como las garantías que blindan al trabajador frente a esos imprevistos que se presentan debido a su labor, situaciones que pueden menoscabar sus derechos prestacionales que derivan en la vulneración de otros derechos fundamentales como el Debido Proceso Administrativo y su Mínimo Vital, ya que la demora injustificada en el reconocimiento y pago de estos derechos prestacionales adquiridos son una flagrante violación al debido proceso administrativo.

2) Los ingresos laborales de mi difunta esposa garantizan el mínimo vital de ella en vida, pero también de su núcleo familiar en particular mis dos hijos menores de edad. No es lógico de Derecho que si ella estaba viva en el tiempo de las últimas incapacidades y por estar Hospitalizada en estado crítico en UCI antes de fallecer no pudo directamente reclamar el pago de esas incapacidades ante Colfondos, pero los gastos de ella y mis hijos se cubrieron con prestamos de dineros que no he tenido como pagarlos, ya que ella debía recibir el pago de esa incapacidad en referencia.

3) Si Colfondos suscribe una Póliza con seguros Bolívar para este tipo de amparos yo desconocía ya que vínculo legal de las prestaciones sociales es de mi difunta esposa con COLFONDOS y el debido trámite administrativo es que COLFONDO de manera interna afecte la póliza como tomador y Genere el pago de las incapacidades medicas superior a 180 días.

Si existió un reclamo inicial que yo realice y lo negaron rotundamente, no puede coherente dentro de nuestro estado Social de Derecho que de rompa el equilibrio desfavoreciendo a los débiles o vulnerables. Ratifico que mi esposa no pudo radicar oportunamente esas últimas incapacidades Medicas ya que estaba en estado crítico en UCI por un cáncer en estado terminal hasta su fallecimiento. Siendo un derecho adquirido por ella en marco a la seguridad social, ahora posterior a su muerte sale premiada la entidad Colfondos argumentan que no es heredable y debía pagársele a ella. Honorables MAGISTRADOS como hacia mi esposa para reclamar directamente esas incapacidades si estaba en estado crítico en UCI debido a un cáncer terminal hasta que falleció.

En mi entendido del código civil colombiano eso es una deuda o compromiso prestacional en favor de mi Difunta esposa MARIA FERNANDA MOSQUERA TRUJILLO (Q.E.P.D) identificada en vida con la CC 1.075.258.966 como empleada y afiliada a COLFONDOS. Estos casos que como familia estamos vulnerables y es cuando mas requiere uno del sistema de seguridad social, pero vemos que las instituciones como COLFONDOS se benefician de las tragedias de las familias colombianas al amparo de interpretación errónea de los Principios de Nuestra Constitución Política de 1991 y la finalidad de la Seguridad Social frente la protección Laboral y constitucional.

4) así como la EPS sura pago oportunamente por medio de la Clínica asunción empleadora de mi Difunta esposa las incapacidades medicas hasta el día 180, así debe hacer COLFONDOS ante el reporte de la empresa y dar trámite a mi solicitud ante la aseguradora que ellas tomaron y aseguraron estos tipos de riesgos. pero las respuestas que dan es que nunca reclame a la aseguradora. Porque cuando me comunicaba con ellos nunca me informaron y la respuesta a mi primera solicitud tampoco lo informaron. Siempre dilatando el reconocimiento de la seguridad social de las familias trabajadoras que conforman sus riesgos ante ello COLFONDOS.

## PROBLEMA JURÍDICO

De conformidad con lo preceptuado por el actor corresponde analizar si:

¿ Es procedente la acción de tutela para amparar los derechos fundamentales invocados por MILTON LECHUGA URANGO, presuntamente vulnerados por COLFONDOS al no reconocer el pago de los 75 días de incapacidad generados previo a la muerte de su esposa?

¿Se dan los presupuestos jurídicos- fácticos para revocar el fallo impugnado?

## FUNDAMENTO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

El marco constitucional está conformado por el artículo 13, 29, 48, 49 y 86 de la Constitución Política, sus decretos reglamentarios 2591 de 1991, sentencias T-1090/07, T-786-10 T-643/14 , T-138/14, T-723/14, T-643/14, T- 245-15, T- 144- 2016, SU- 047-2017 y sentencia T- 151-2017 entre muchas otras.

## CONSIDERACIONES

El Constituyente de 1991, se preocupó por constitucionalizar no sólo una completa declaración de derechos, sino por crear los mecanismos idóneos para su eficaz protección. La acción de tutela se estableció en la Constitución Política Colombiana, como un mecanismo residual, para aquellos casos de violación de Derechos Fundamentales en los cuales la persona afectada no tuviere ningún otro mecanismo para protegerlos.

A continuación, se exponen brevemente los derechos fundamentales cuya protección invoca el accionante.

**DERECHO AL DEBIDO PROCESO:** Señalado en el Art. 29 de la Constitucional Política con carácter fundamental, es de advertir, su importancia cuando se trata del estrecho vínculo con el principio de legalidad al que deben ajustarse no sólo las autoridades judiciales, sino también en adelante las administrativas en la definición de los derechos de los individuos.

El derecho al debido proceso comprende no sólo la observancia de los pasos que la ley impone a los procesos judiciales y a los procesos y trámites administrativos, sino también el respeto a las formalidades propias de cada juicio, que se encuentran en general contenidas en los principios que los inspiran, el tipo de intereses en litigio, las calidades de los jueces y funcionarios encargados de resolver. De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional se puede incurrir en una violación al debido proceso, en un proceso administrativo o judicial, cuando la decisión que tome la autoridad:“(i) presente un grave defecto sustantivo, es decir, cuando se encuentre basada en una norma claramente inaplicable al caso concreto;(ii) presente un flagrante defecto fáctico, esto es, cuando resulta evidente que el apoyo probatorio en que se basó el juez para aplicar una determinada norma es absolutamente inadecuado;(iii) presente un defecto orgánico protuberante, el cual se produce

cuando el fallador carece por completo de competencia para resolver el asunto de que se trate; y, (iv) presente un evidente defecto procedimental, es decir, cuando el juez se desvía por completo del procedimiento fijado por la ley para dar trámite a determinadas cuestiones”

En procura de asegurar la integridad de la Carta, la Corte Constitucional ha comprendido que el ejercicio del derecho de acceso a la administración de justicia está supeditado al cumplimiento de determinadas cargas y deberes. La Corte Constitucional, ha señalado que la tutela contra los actos proferidos por las autoridades en desarrollo de los procesos policivos debe reunir los requisitos formales de la tutela contra sentencias.

Al respecto, la Corte, al decidir acerca de la procedencia formal contra una decisión adoptada en un proceso policivo sistematizó los requisitos presentados por la Corte de la siguiente manera: “En primer lugar, la acción de tutela debe cumplir con unos requisitos de procedibilidad que le permitan al juez evaluar el fondo del asunto. Para establecer si están dadas esas condiciones, debe preguntarse, si: (i) la problemática tiene relevancia constitucional; (ii) si han sido agotados todos los recursos o medios -ordinarios o extraordinarios- de defensa de los derechos, a menos que se trate de impedir un perjuicio irremediable o que los recursos sean ineficaces en las circunstancias particulares del peticionario; (iii) si se cumple el requisito de la inmediatez (es decir, si se solicita el amparo pasado un tiempo razonable desde el hecho que originó la violación); (iv) si se trata de irregularidades procesales, que ellas hubieran tenido incidencia en la decisión que se impugna, salvo que de suyo se atente gravemente contra los derechos fundamentales; (v) si el actor identifica debidamente los hechos que originaron la violación, así como los derechos vulnerados y si -de haber sido posible- lo mencionó oportunamente en las instancias del proceso ordinario o contencioso; (vi) si la sentencia impugnada no es de tutela.”

En ese sentido, dentro de los eventos susceptibles de amparo constitucional en lo que a decisiones de órganos jurisdiccionales se refiere, encontramos lo que la jurisprudencia ha llamado “Defecto Orgánico” el cual, en palabras de la Honorable Corte Constitucional, se refiere a: “aquellos eventos en los que el funcionario que profiere determinada decisión, carece de manera absoluta de la competencia para hacerlo”.

En tales eventos, manifestó la referida Corte en sentencia T-267-2013, la tutela resulta procedente para salvaguardar el derecho fundamental al debido proceso.

Por otra parte, la Corte reseñó en la misma providencia que nos encontramos frente a tal circunstancia siempre que (i) “la autoridad judicial extralimita de forma manifiesta el ámbito de las competencias otorgadas tanto por la Carta Política como por la ley” o (ii) “cuando los jueces a pesar de contar con ciertas atribuciones para realizar determinada conducta, lo hace por fuera del término consagrado para ello.

Por lo anterior, cuando un operador judicial desconoce los límites temporales y funcionales de la competencia, configura un defecto orgánico y en consecuencia vulnera el derecho fundamental al debido proceso”. Así mismo, también ha planteado la Corte que la tutela procede contra decisiones jurisdiccionales cuando se ha configurado un “Defecto Procedimental” en trámite del proceso. Frente a esto, a través de sentencia T-781/2011 de dicha corporación, se señaló que el defecto procedimental se configura siempre que “el funcionario se aparte de manera evidente y grotesca de las normas procesales aplicables. Al desconocer completamente el procedimiento determinado por la ley, el juez termina produciendo un fallo arbitrario que vulnera derechos fundamentales. También se ha admitido que, en forma excepcional, éste puede configurarse debido a un exceso ritual manifiesto, a consecuencia del cual el operador judicial resta o anula la efectividad de los derechos fundamentales por motivos excesivamente formales”.

**MINIMO VITAL** El derecho al mínimo vital ha sido definido por esta Corte como "la porción de los ingresos del trabajador o pensionado que están destinados a la financiación de sus necesidades básicas, como son la alimentación, la vivienda, el vestido, el acceso a los servicios públicos domiciliarios, la recreación, la atención en salud, prerrogativas cuya titularidad es indispensable para hacer efectivo el derecho a la dignidad humana, valor fundante del ordenamiento jurídico constitucional".

## CASO CONCRETO

En el *sub examine*, el conflicto jurídico se contrae a determinar si existe vulneración de los derechos fundamentales invocados por MILTON LECHUGA URANGO, presuntamente vulnerados por COLFONDOS, con ocasión de la solicitud del pago de los días de incapacidad de su difunda esposa.

Asegura el actor que su esposa falleció en noviembre de 2022 debido a un cáncer, que por motivo ese diagnóstico permaneció mucho tiempo incapacitada. Que los primeros 180 días fueron asumidos y pagados oportunamente por SURA EPS. Que del día 181 al día de su fallecimiento se generaron 75 días más de incapacidad que según la ley deben ser asumidos por el fondo de pensiones, en este caso COLFONDOS. Que presentó derecho de petición reclamando el pago de esos días en calidad de esposo y padre de los hijos de la fallecida, sin embargo tal solicitud fue negada por la accionada.

La accionada COLFONDOS en su informe, asegura no estar vulnerando los derechos fundamentales del actor en atención a que ni el accionante, ni la eps radicaron solicitud para iniciar el trámite de pago de incapacidades, aunado a lo anterior, el pago de incapacidad procede cuando hay un concepto de rehabilitación favorable, además que la encargada de realizar el pago es la compañía de SEGUROS BOLIVAR, y no COLFONDOS en virtud de la póliza suscrita entre ambas entidades.

La vinculada SURA EPS en su informe da cuenta de haber realizado los pagos correspondientes a la incapacidades de manera oportuna, afirmando además que no vulnera los derechos fundamentales del actor.

El A quo en fallo de primera instancia resolvió declarar la misma improcedente por cuanto la finalidad de la prestación económica es permitirle a la persona tener los recursos para subsistir durante el tiempo que no está laborando por la incapacidad médica. Sin embargo tal causa solo es atribuible al afiliado y no a sus herederos por lo que el pago de la incapacidad no es transmisible.

Inconforme con lo resuelto, el accionante impugna el fallo considerando que el mismo debe ser revocado que se vulnera su derecho y el de sus hijos menores al mínimo vital por cuanto con el pago de las incapacidades se cubrían los gastos en que se había incurrido y que debido a la instancia en UCI la misma titular le era imposible solicitar el pago de las incapacidades, aunado a ello que desconoce la póliza suscrita entre COLFONDOS Y SEGUROS BOLIVAR.

Ahora bien, considera esta agencia judicial que no puede este mecanismo constitucional ser utilizado como medio judicial alternativo, adicional o complementario de los ya establecidos por la ley para la defensa de los derechos alegados por el actor, aunado al hecho de que se escapa de la competencia del juez de tutela dirimir un conflicto que dadas las particularidades del caso persigue un reconocimiento económico.

Así las cosas, en el *sub examine* se evidencia que el debate relativo a las pretensiones del actor son ajenos a la finalidad de la acción de tutela. La naturaleza de la tutela como mecanismo subsidiario exige que se adelanten las acciones judiciales o administrativas alternativas y que, por lo tanto, no se pretenda instituir a la acción de tutela como el medio principal e idóneo. La Corte Constitucional ha determinado que no es una elección del accionante acudir al mecanismo previsto por el ordenamiento jurídico o interponer la acción de tutela, si así lo prefiere, pues, de ser así, la acción de tutela respondería a un carácter opcional y no subsidiario como el que le es propio.

El caso aquí planteado debe ser dirimido ante la jurisdicción ordinaria a fin de adelantar un debate probatorio amplio que permita establecer e identificar responsabilidades de las entidades vinculadas y los derechos que el accionante como esposo y sus hijos como herederos pueden reclamar, por lo que no cumple el requisito de subsidiariedad propio de la acción de tutela.

Así las cosas resulta procedente confirmar el fallo proferido en primera instancia por el JUZGADO TERCERO DE EPQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MULTIPLES DE SOLEDAD, el 7 de febrero de 2023, dentro de la acción de tutela incoada por MILTON LECHUGA URANGO en contra de COLFONDOS de conformidad con lo aquí expuesto.

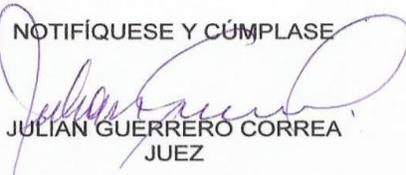
EN MÉRITO DE LO EXPUESTO, EL JUZGADO SEGUNDO CIVIL CIRCUITO DE SOLEDAD, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de primera instancia proferido el 7 de febrero de 2023 por el JUZGADO TERCERO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MULTIPLES DE SOLEDAD dentro de la solicitud de amparo instaurada por MILTON LECHUGA URANGO en contra de COLFONDOS, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Notificar ésta providencia a las partes, así como al señor Defensor del Pueblo de la Ciudad y al juez a quo, por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: Remítase el expediente a la Honorable corte constitucional para su eventual revisión, según lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1.991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE  
  
JULIAN GUERRERO CORREA  
JUEZ

NOTA: SE FIRMA EN FORMATO PDF EN RAZÓN A LOS INCONVENIENTES QUE PRESENTA LA PAGINA DE FIRMA DIGITAL