

JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO
Manizales, Doce (12) de noviembre de dos mil veinte (2020)

PROCESO	ACCION DE TUTELA
ACCIONANTE	MILLAN LOPEZ LONDOÑO
ACCIONADAS	COLPENSIONES
RADICADO	170013103006-2020-00170-00
FALLO N°	103

Procede el Despacho a proferir el fallo que corresponde en la acción de tutela de la referencia.

ANTECEDENTES

El señor MILLAN LOPEZ LONDOÑO a través de apoderada pidió la protección de sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados por COLPENSIONES, y que se ordene el reconocimiento de las incapacidades correspondiente al periodo entre el 30 de junio al 10 de julio de 2020 y las que se sigan causando hasta el día 540; igualmente se le notifique “EL DICTAMEN DE CALIFICACION DE PERDIDA DE CAPACIDAD LABORAL”.

I. Admisorio

Por auto de noviembre 5 de 2020 se admitió la acción requiriendo a la entidad para que se pronunciara sobre los hechos aludidos en la demanda.

II. PRONUNCIAMIENTO ENTIDAD

COLPENSIONES a través de la directora de la Dirección de Acciones Constitucionales se pronuncia así con respecto a lo requerido por el accionante:

1º.- Que el señor Millán López Londoño en agosto 14 de 2020 pidió el reconocimiento y pago del subsidio por incapacidad correspondiente al periodo comprendido entre el 11/06/2020 al 10/07/2020, habiéndosele informado que “no había lugar al reconocimiento y pago del subsidio por incapacidad, teniendo en cuenta que el Certificado de Rehabilitación (CRE) expedido por la NUEVA EPS el día 13 de abril de 2020, era DESFAVORABLE”.

Que es improcedente la acción cuando se pretende el pago de prestaciones económicas.

2º.- Con relación a la calificación de pérdida de capacidad laboral indicó que el septiembre 17 de 2020 se notificó el dictamen DML3979461 de septiembre 9 de 2020, a través del correo electrónico luzmago75@hotmail.com, pidiendo declarar el hecho superado.

CONSIDERACIONES

1- Procedencia

La acción de tutela consagrada en el art. 86 de la Constitución Nacional, es un mecanismo subsidiario y residual instituido para la defensa de los Derechos Fundamentales de las personas cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por las autoridades públicas y excepcionalmente por los particulares.

2. Problema jurídico.

Conforme con los hechos y las pretensiones de la demanda, debe estudiar este Despacho si a través de esta acción procede ordenar a COLPENSIONES el reconocimiento y pago de las incapacidades al señor MILLAN LOPEZ LONDOÑO y si se presenta hecho superado ante la expedición y notificación del dictamen de pérdida de capacidad laboral.

3. Caso Concreto.

El señor MILLAN LOPEZ LONDOÑO pretende a través de esta acción que se ordene a COLPENSIONES el reconocimiento y pago de las incapacidades entre el 30 de junio al 10 de julio de 2020 y las que se sigan causando hasta el día 540 y se le notifique el dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral.

El fondo de pensiones se abstuvo de reconocer y pagar las incapacidades arguyendo que existía “CONCEPTO DE REHABILITACIÓN DESFAVORABLE” siendo procedente *“solicitar a la mayor brevedad el trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral, para lo cual deberá aportar la documentación pertinente”*.

La entidad no tuvo en cuenta que se trata de una incapacidad superior a 180 días con concepto desfavorable, concepto que le fue comunicado por la entidad prestadora de salud desde el 13 de abril de 2020¹, siendo su deber iniciar el proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral y el reconocimiento y pago de las incapacidades superiores a los 180 días, no solo lo pidió la EPS, sino que jurisprudencialmente lo ha reiterado la Corte Constitucional en los siguientes términos:

¹ Anexo 8 del expediente y aportado por COLPENSIONES

“...Cuando antes del día 180 de incapacidad el concepto de rehabilitación sea desfavorable, ha de emprenderse el proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral sin mayor dilación, pues la recuperación del estado de salud del trabajador es médicamente improbable. Dicho deber es aún más apremiante cuando ya transcurrieron los primeros 180 días de incapacidad. En ese estadio de la evolución de la incapacidad, el asunto pasa a ser dimensionado desde el punto de vista de la pérdida de la capacidad laboral del afiliado, cuya calificación debe efectuarse y promoverse por las AFP hasta agotar las instancias del caso[93].

Así mismo, de acuerdo con la normativa citada, el fondo de pensiones podrá postergar el proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral “hasta por 360 días calendario adicionales a los primeros 180 de incapacidad temporal que otorgó [y pagó] la EPS”[94], una vez disponga del concepto favorable de rehabilitación. Sin embargo, en caso de que la AFP decida utilizar dicha prerrogativa, la ley prevé como condición el pago de un subsidio equivalente a la incapacidad temporal que venía disfrutando el trabajador[95].

24. Como resultado de tal valoración es posible que se determine una disminución ocupacional parcial, esto es, inferior al 50%. En dicho evento, “el empleador debe proceder a reincorporar al trabajador en el cargo que venía desempeñando o en otra actividad acorde con su situación de discapacidad, siempre y cuando los conceptos médicos determinen que se encuentra apto para ello”[96].

No obstante lo anterior, es factible que el trabajador no recupere su capacidad laboral, y por esa causa, el médico tratante le siga extendiendo incapacidades, pese a haber sido evaluado por la junta de calificación de invalidez y a habersele dictaminado una incapacidad permanente parcial, por pérdida de capacidad laboral, inferior al 50%.

Por tanto, es indispensable determinar cuál entidad del Sistema General de Seguridad Social debe encargarse del pago de dichas incapacidades.

Al respecto, cabe indicar que la norma legal referida no prevé expresamente la entidad que tiene a cargo los subsidios de incapacidad posteriores al día 180 cuando existe concepto desfavorable de rehabilitación. Pese a ello, la jurisprudencia constitucional ha indicado que una de las entidades del SGSS debe asumir el subsidio de incapacidad en estos casos pues la indeterminación legal no es una carga que deba ser soportada por el afiliado quien, por demás, se encuentra en situación de vulnerabilidad debido a sus condiciones de salud. Además, ello desconocería la igualdad en relación con los trabajadores afectados por enfermedades de origen laboral[97].

*25. Por tanto, a partir de una interpretación sistemática de la disposición legal en cuestión, esta Corporación estableció en la sentencia **T-920 de 2009[98]** que **las incapacidades de los afiliados que reciban un concepto desfavorable de rehabilitación deben ser asumidas por los fondos de pensiones** hasta el momento en que la persona se encuentre en condiciones de reincorporarse a la vida laboral o hasta que se determine una pérdida de la capacidad laboral superior al 50%. Dicha regla ha sido reiterada por la jurisprudencia constitucional en múltiples ocasiones...”²*

Entonces, no existe ninguna duda que corresponde a COLPENSIONES el reconocimiento y pago de las incapacidades que se generaron a partir del día 181 hasta cuando se determinó que su incapacidad laboral era del 50.10%, con fecha de estructuración el 08/09/2020.

² T-401 de 2017

Además, este medio si se torna procedente para el reclamo de esa prestación como insistentemente lo ha expuesto la alta corporación al indicar que *“el pago del auxilio por incapacidad garantiza el mínimo vital del trabajador que no puede prestar sus servicios por motivos de salud y el de su núcleo familiar; además, protege sus derechos a la salud y a la dignidad humana, pues percibir este ingreso le permitirá “recuperarse satisfactoriamente (...) sin tener que preocuparse por reincorporarse de manera anticipada a sus actividades habituales con el objeto de ganar, por días laborados, su sustento y el de su familia”*” y que *“los mecanismos ordinarios instituidos para [reclamar el pago del auxilio por incapacidad], no son lo suficientemente idóneos en procura de garantizar una protección oportuna y eficaz, en razón al tiempo que llevaría definir un conflicto de esta naturaleza”*^[66].³

Ahora, como el dictamen de pérdida de capacidad laboral fue enviado al correo electrónico luzmago75@hotmail.com, para su notificación el 17 de septiembre de 2020⁴, dirección suministrada para el efecto, esa pretensión se torna improcedente.

Por lo expuesto, el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Manizales, Caldas, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución y la Ley,

FALLA

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales al mínimo vital, la seguridad social y a la salud del señor MILLAN LOPEZ LONDOÑO vulnerados por COLPENSIONES.

³ ibídem

⁴ Ver anexos 005.6 al 005.9

SEGUNDO: ORDENAR a COLPENSIONES que en el término de cuarenta y ocho horas (48) siguientes a la notificación de esta providencia, y si no lo ha hecho, reconozca y pague en favor del señor MILLAN LOPEZ LONDOÑO el subsidio de incapacidad por enfermedad común correspondiente al periodo 30 de junio al 10 de julio de 2020 y las que se hubieran generado hasta la fecha de determinación de la incapacidad laboral.

Parágrafo : PREVENIR al Ente accionado sobre las sanciones a que se puede hacer acreedora por el incumplimiento a este fallo de tutela (Art. 52 Decreto 2591 de 1991).

TERCERO : DECLARAR improcedente la pretensión de notificación del dictamen de pérdida de capacidad laboral por haberse realizado el 17 de septiembre de 2020 al correo electrónico luzmago75@hotmail.com.

CUARTO: NOTIFICAR a las partes por el medio más expedito y eficaz, con la advertencia que podrá ser impugnado este fallo dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

QUINTO: ENVIAR el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnado.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

GUILLERMO ZULUAGA GIRALDO
JUEZ

Firmado Por:

GUILLERMO ZULUAGA GIRALDO
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 006 CIVIL DEL CIRCUITO MANIZALES

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:

03559709f0f20d08ea1e332a2ad8bd18142ba8ec96de2d43d721262d
7cf7a65a

Documento generado en 12/11/2020 05:45:12 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>