SENTENCIA DE TUTELA No. 113
PRIMERA INSTANCIA

Referencia: ACCIÓN CONSTITUCIONAL DE TUTELA
Accionante: DANNIEL DONNIEL MARÍN MIRA
Accionada: PORVENIR A.F.P y SALUD TOTAL EPS,CLÍNICA VIRREY SOLIS IPS Y A LA CLÍNICA VERSALLES S.A.
Radicación: 2020-00315-00

REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DÉCIMO CIVIL MINICIPAL

Manizales (Caldas) cuatro (4) de septiembre del dos mil veinte (2020)

I. OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO.

Decidir sobre la acción de tutela instaurada por el señor **DANNIEL DONNIEL MARÍN MIRA,** quien obra a través de representante judicial, contra **PORVENIR A.F.P y SALUD TOTAL EPS,CLÍNICA VIRREY SOLIS IPS Y LA CLÍNICA VERSALLES S.A,** a fin de que se le amparen los derechos fundamentales a la **"SALUD, MÍNIMO VITAL, VIDA DIGNA Y SEGURIDAD SOCIAL,"**

II. IDENTIDAD DEL ACCIONANTE:

El señor **DANNIEL DONNIEL MARÍN MIRA** , identificado con la cédula de ciudadanía 75.104.137 quien se encuentra representado por el abogado JUAN DAVID PÉREZ LÓPEZ de T.P No.159.937, los dos reciben notificaciones en el correo electrónico **juand0108@hotmail.com**

III. IDENTIDAD DEL ENTE ACCIONADO Y EL VINCULADO:

EPS SALUD TOTAL, recibe notificaciones en los correos electrónicos anngievo@SALUD TOTAL.com.co y notificacionesjud@SALUD TOTAL.com.co.

VIRREY SOLIS IPS , recibe notificaciones en los correos electrónicos contactenos@virreysolis.com; calidad@virreysolisips.com.co y asistentedireccionejecutiva@virreysolisips.com.co
PORVENIR A.F.P, recibe notificaciones en el correo electrónicos notificacionesjudiciales@porvenir.com.co
CLINICA VERSALLES S.A, recibe notificaciones en el correo electrónicos juridica@clinicaversallessa.com.co

IV. FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN DE TUTELA:

EL accionante impetró esta acción constitucional a fin de que le sea tutelado sus derechos fundamentales a la ***"SALUD, MÍNIMO VITAL, VIDA DIGNA Y SEGURIDAD***

SOCIAL," los cuales afirma le están siendo vulnerado por la entidad accionada, según los hechos que a renglón seguido se sintetizan:

1. Es un hombre que ha sido trabajador independiente, que devengaba un salario mínimo legal para el año 2019, actualmente padece de una enfermedad dictaminada como de origen común, conocida como "ENFERMEDAD CARDIOVASCULAR – INFARTO CEREBRAL", generándole una pérdida significativa en su capacidad mental, que afectó no solo su área cognitiva sino también física, motriz y su independencia personal completamente.

2. Como efecto de esta enfermedad, le han sido otorgadas incapacidades de manera continua desde el 29 de junio de 2019, las cuales fueron cubiertas en sus primeros 180 días por SALUD TOTAL EPS, pagando el equivalente a un salario mínimo, a partir del día 181 de incapacidad, PORVENIR como fondo de pensiones , debía asumir el pago de las incapacidades superiores a 180 días, sin embargo estas no se han cancelado hasta la fecha, pese a que de manera continua se han reclamado, obteniendo como respuesta que para acceder su pago y realizar la calificación de pérdida de la capacidad laboral, se requiere la firma del señor Danniel Donniel Marín Mira o un poder para que su compañera, la señora Diana Clemencia Osorio, pueda representarlo.

3. En varias ocasiones la señora Diana Clemencia Osorio, se ha dirigido a las notarías de la ciudad para realizar un trámite de apoyo judicial que le permita realizar las actividades necesarias para obtener en representación de su esposo el servicio por parte de PORVENIR FONDO DE PENSIONES, sin embargo ninguna Notaría ha accedido a su solicitud.

   Por su condición médica, los galenos tratantes continúan otorgándole incapacidades a Danniel Donniel Marín, teniendo hasta le fecha un concepto de rehabilitación desfavorable.

   A la fecha PORVENIR FONDO DE PENSIONES adeuda incapacidades desde el 26 de diciembre hasta el 28 de Agosto, sumando 236 dias.

4. Informó que los ingresos del hogar del accionante se han derivado de su propios trabajo, por lo que a la fecha vive de préstamos que le hacen allegados, pero desde este mes ya no le realizaron más préstamos, por lo que no ha vuelto a recibir dinero con el que se pueda sustentar el hogar, sin que cuente con otros ingresos que permitan sufragar su mínimo vital.

5. Señaló que EPS SALUD TOTAL no permite otorgar incapacidades mayores a dos días, por lo que se están realizando de forma manual por 10 días, lo cual continúa siendo un riesgo al tener que movilizar al paciente en pleno pico de la pandemia a centros de salud semanalmente.

Una vez se verificó que la presente acción se ajusta a los lineamientos generales exigidos, fue avocado su conocimiento, y se ordenó la notificación de la entidad accionada y las vinculadas, quienes ejercieron su derecho de defensa como pasa a relatarse.

VIRREY SOLIS: A través de su representante legal informó que no es la llamada a garantizar el pago de la incapacidad reclamada por el usuario pues no es la EPS a la cual se encuentra el afiliado, solamente les compete de prestar los ordenamientos y valoraciones que le fueron ordenados a través de ellos, más no

los prestacionales, por lo que solicitó declarar la no vulneración de los derechos fundamentales invocados.

SALUD TOTAL EPS: Por cuenta de la administradora principal de la Sucursal Manizales, informó que en efecto el accionante presenta afiliación como trabajador de la señora YANETH DEL CARMEN PÉREZ ALZATE, contando con CRI desfavorable del 25 de Noviembre de 2019, a la fecha ya debería contar con calificación de pérdida de calificación laboral, por lo que sugiere ordenar a la Administradora del Fondo de Pensiones informar si ya realizó el trámite de calificación, pues la norma indica que éste debe realizarse máximo a los 30 días de la emisión del concepto de rehabilitación desfavorable, por lo que hasta tanto se conozca el resultado de dicha calificación no se pueden gestionar pagos de incapacidades dado que el actor ya podría tener el status de invalidez y se estaría gestionando un doble pago.

Por lo expuesto, la presente acción de tutela se torna improcedente respecto de Salud Total EPS S.A., y será Porvenir S.A. la entidad encargada de realizar de inmediato el proceso de calificación del protegido y remitir el caso a la Junta de Calificación correspondiente.

Por último, indicó que como el concepto de rehabilitación fue favorable el fondo de pensiones puede y postergó por 360 días adicionales a los primeros 180 días de incapacidades que tenía el usuario, esto para la realización del dictamen de pérdida de capacidad laboral, situación que se acopla al caso concreto, y ya posterior a este término deberá el fondo de pensiones disponerse a realizar dicho dictamen, y la negativa de estos para la realización del dictamen de pérdida de capacidad laboral es atribuido al fondo de pensiones, puesto que dicha entidad no tiene incidencia sobre este conflicto entre el usuario y el fondo de pensiones.

PORVENIR S.A: A través de su representante legal, informó que a la fecha no ha elevado petición mediante la cual alega documentación para iniciar el proceso de calificación.

Adujo que de conformidad con el Articulo 52 de la ley 962 de 2005, del día 181 hasta el 540 es responsabilidad del fondo de pensiones el reconocimiento del pago de subsidio, no sin antes conocerse si existe concepto de rehabilitación favorable o desfavorable según el caso.

Frente al caso en concreto, adujo que por encontrarnos ante un concepto rehabilitación desfavorable, no habría derecho a pago de incapacidades por parte de esta administradora, por lo tanto no se posterga el trámite de calificación y en consecuencia se procedió con la valoración de pérdida de capacidad laboral, es decir no hay derecho a pago de incapacidades.

Finalmente, argumentó que respecto del actor se efectuó la correspondiente validación de los documentos y/o peticiones elevadas a esta administradora, búsqueda que no generó resultado alguno, por cuanto no ha elevado petición alguna a esa administradora, mediante la cual solicite o allegue la documentación básica para iniciar el proceso de calificación.

CLINICA VERSALLES: Ejerció su defensa en cabeza de su representante legal, indicando que esa institución no es empleadora o aseguradora del actor, por lo que no tiene responsabilidad en el pago de las incapacidades reclamadas, por ende carece de falta de legitimidad en la causa.

V. GENERALIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Procedencia

La Constitución Política de 1991 en su artículo 86 dispuso como mecanismo Institucional la Acción de Tutela, la cual fue reglamentada por el legislador mediante los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, estableciendo, entre otros derechos, que toda persona puede solicitar ante la autoridad competente la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares, en los casos establecidos en la ley, entendiéndose incluidos los consagrados como derechos de los menores y los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales y acogidos por la Ley Colombiana.

Pese a lo anterior, este mecanismo constitucional no se predica como un nuevo arbitrio procesal, de jerarquía extraordinaria, ni de preferente escogencia por quien la invoque, pues no puede ser convertida en un instrumento paralelo a las vías de protección fijadas en la ley. Por su esencia y fundamento la Acción de Tutela es prevalente y tiene la fisonomía característica de solución o cura para la efectividad en la protección de un derecho constitucional, considerada excepcional porque únicamente es procedente ante la evidencia cierta de una restricción arbitraria de las libertades reconocidas por la Constitución o bien de la existencia de una amenaza inminente y grave de que en el futuro esa restricción se producirá de no mediar la tutela.

Se trata entonces, de un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces de la República, cuya justificación y propósito consisten en brindar a la persona la posibilidad de acudir, sin mayores requerimientos de índole formal, con la certeza de que obtendrá oportuna resolución a la protección directa e inmediata por parte del Estado de sus derechos fundamentales, en un caso en particular, consideradas las circunstancias específicas en que se encuentre y en las que se produjo la amenaza o vulneración, y a falta de otros medios, buscando que se haga justicia frente a situaciones de hecho que representen quebrantos o amenazas a tales derechos. De esta manera se logra cumplir uno de los fines esenciales del Estado (C.P. Art. 2º.) consistente en garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta Magna.

Legitimación de las partes

La parte actora está legitimada en la causa por activa para procurar mediante este procedimiento la defensa y protección de sus derechos constitucionales. Por su parte, la accionada es una entidad de derecho privado y está legitimada en la causa por pasiva en este procedimiento. En cuanto a las vinculadas, pueden ver afectados sus intereses con las resultas del presente trámite, por lo cual también están legitimadas por pasiva.

Competencia

Este despacho tiene la competencia para tramitar y fallar la acción incoada, en virtud de lo dispuesto por el Decreto 2591 de 1991 en el cual se asigna su conocimiento a todos los Jueces de la República sin determinar competencia territorial de manera exclusiva, salvo el lugar donde ocurre la vulneración del Derecho. Es pues el Decreto 1983 de 2017 que asigna a los Jueces con categoría municipal el reparto de las tutelas dirigidas contra particulares.

Pruebas obrantes en el expediente.

- A la acción de tutela se anexaron: las incapacidades reconocidas al señor DANNIEL DONNIEL MARÍN MIRA, así como el concepto desfavorable de rehabilitación e historia clínica del paciente

VI. PROBLEMA JURÍDICO

El problema planteado consiste en determinar si alguna de las entidades accionadas ha conculcado los derechos fundamentales del actor al no reconocer las incapacidades médicas que le han sido reconocidas en razón de su patología cerebral.

VII. CONSIDERACIONES

Del derecho invocado
Con relación al pago de incapacidades, ha dispuesto la jurisprudencia, según se lee en la Sentencia T-401/17

Marco normativo y jurisprudencial en relación con el pago de incapacidades superiores a 180 días y 540 días. Reiteración de jurisprudencia[83]**.**

(…)

Reconocimiento de incapacidades laborales superiores a 180 días.

19. Ahora bien, una vez expedido el certificado de incapacidad laboral, sus pagos y los de las respectivas prórrogas deben ser asumidos por distintos agentes del Sistema General de Seguridad Social, lo cual dependerá de la prolongación de la situación de salud del trabajador.

Así, el lapso que hay entre el primer y el segundo día de la incapacidad, competen económicamente al empleador, de conformidad con la modificación que introdujo el artículo 1° del Decreto 2943 de 2013, al parágrafo 1° del artículo 40 del Decreto 1406 de 1999. En virtud de dicha disposición"[e]n el Sistema General de Seguridad Social en Salud serán a cargo de los respectivos empleadores las prestaciones económicas correspondientes ***a los dos (2) primeros días de incapacidad originada por enfermedad general*** *y de las Entidades Promotoras de Salud a partir del tercer (3) día y de conformidad con la normatividad vigente"* [89]*.*

20. Las incapacidades expedidas del día 3 al 180 están a cargo de las entidades promotoras de salud, y el trámite tendiente a su reconocimiento debe adelantarlo el empleador, conforme lo dispone el artículo 121 del Decreto Ley 019 de 2012. Tal obligación está sujeta a la afiliación del trabajador por parte del empleador o del propio independiente[90]*.*

21. Es pertinente señalar que, respecto de las incapacidades que persisten y superan el día 181, se han suscitado debates en cuanto a la responsabilidad del reconocimiento de los auxilios generados y a la exigibilidad de los mismos, en tanto se ha asumido que el pago está condicionado a la existencia de un concepto favorable de recuperación, en virtud del Decreto 2463 de 2001.

Sobre la responsabilidad del pago, esta Corporación ha sido enfática en resaltar que las incapacidades de origen común que superan los 180 días, corren ***a cargo de la Administradora de Fondos de Pensiones*** *a la que está afiliado el trabajador*[91]*,* ***ya sea que exista concepto favorable o desfavorable de rehabilitación****, como se expondrá a continuación.*

Respecto del concepto favorable de rehabilitación conviene destacar que, conforme al Decreto Ley 019 de 2012, las EPS deben emitirlo antes del día 120 de incapacidad temporal. Luego de expedirlo deben remitirlo antes del día 150 a la AFP que corresponda. No obstante, en los eventos en que no se cumpla con tales plazos, compete a la EPS pagar con sus propios recursos el subsidio equivalente a la respectiva incapacidad temporal, en caso de que la incapacidad se prolongue más allá de los 180 días. En tal sentido, asumirá desde el día 181 y hasta el día en que emita el concepto en mención.

22. Es necesario enfatizar en que el concepto favorable o desfavorable de recuperación, es una determinación médica de las condiciones de salud del trabajador y constituye un pronóstico sobre el eventual restablecimiento de su capacidad laboral. Este asegura que el proceso de calificación de la disminución ocupacional, se verifique una vez se haya optado por el tratamiento y rehabilitación integral del trabajador[92].

La forma condicional en que el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, hace alusión a dicho concepto indica que el objetivo de dicha norma es el equilibrio entre los derechos del afectado y la sostenibilidad del sistema. Por tanto, se otorga un margen de espera y propende por evitar que se tenga por definitiva una condición médica con probabilidades de rehabilitación, sin afectar el auxilio económico por incapacidad. Durante este período, el Legislador dispuso que los subsidios de incapacidad estuvieran a cargo de las AFP.

Desde esta óptica, el concepto sobre la rehabilitación ha sido previsto como una condición para la ampliación del término de las incapacidades hasta por 360 días para que el trabajador enfermo pueda recuperarse con la tranquilidad de recibir un apoyo económico.

23. 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 habérsele 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[99].*

26. En consecuencia, las ***reglas*** *jurisprudenciales y legales para el reconocimiento y pago de las incapacidades laborales originadas en enfermedad común desde el día 1 hasta el 540 son las siguientes:*

(i) Los primeros dos días de incapacidad el ***empleador*** *deberá asumir el pago del auxilio correspondiente[100].*

(ii) Desde el tercer día hasta el día 180 de incapacidad, la obligación de sufragar las incapacidades se encuentra a cargo de las ***EPS.***

(iii) A partir del día 180 y hasta el día 540 de incapacidad, la prestación económica corresponde, por regla general, a las ***AFP****, sin importar si el concepto de rehabilitación emitido por la entidad promotora de salud es favorable o desfavorable.*

(iv) No obstante, existe una excepción a la regla anterior. Como se indicó anteriormente, el concepto de rehabilitación debe ser emitido por las entidades promotoras de salud antes del día 120 de incapacidad y debe ser enviado a la AFP antes del día 150. Si después de los 180 días iniciales las EPS no han expedido el concepto de rehabilitación, serán responsables del pago de un subsidio equivalente a la incapacidad temporal, con cargo a sus propios recursos hasta tanto sea emitido dicho concepto.

De este modo, es claro que la AFP debe asumir el pago de incapacidades desde el día 181 al 540, a menos que la EPS haya inobservado sus obligaciones, como se explicó previamente.

Reconocimiento de incapacidades laborales posteriores al día 540.

27. Las eventualidades y responsabilidades en materia de incapacidades que superan los 180 días conducen a una evaluación por parte de las autoridades calificadoras acerca de la pérdida de capacidad laboral. Una vez efectuada la calificación, los escenarios posibles son: (i) que no exista pérdida de capacidad laboral relevante para el Sistema General de Seguridad Social, esto es, cuando el porcentaje de pérdida de capacidad laboral oscila entre 0% y 5%; (ii) que se presente una incapacidad permanente parcial, esto es cuando el porcentaje es

superior al 5% e inferior al 50%; y (iii) que se genere una condición de invalidez cuando el porcentaje es superior al 50%.

Las personas incapacitadas de forma parcial y permanente (es decir, inferior al 50%), se encuentran en una situación adversa, en la medida en que no tienen la plenitud de la fuerza de trabajo, pero no son consideradas técnicamente inválidas. En estos casos, como se indicó anteriormente, es claro que existe una obligación en cabeza del empleador de reintegrar al afectado a un puesto de trabajo que esté acorde a sus nuevas condiciones de salud. En otras palabras, el trabajador se hace acreedor del derecho a la estabilidad laboral reforzada, desarrollado por esta Corte a partir del artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

28. Ahora bien, cabe preguntarse ¿qué sucede con el empleado que, a pesar de tener una incapacidad permanente parcial, sigue con problemas de salud de tal índole que le impiden médicamente ejercer su trabajo? Es decir, ¿qué pasa cuando, agotado todo el procedimiento antes relatado, el trabajador no obtiene un porcentaje superior al 50% de pérdida de capacidad laboral, pero aun así continúa recibiendo certificados médicos de incapacidad laboral, pasados los referidos 540 días? Estas preguntas se pueden aclarar desde dos puntos de vista:

*El **primero**, apunta a revaluar la real capacidad de trabajo del afectado, en especial respecto del **concepto de invalidez**, pues según la jurisprudencia de la Corte Constitucional[101] y de la Corte Suprema de Justicia, "la invalidez es un estado que tiene relación directa con el individuo y con la sociedad en la cual se desenvuelve, el criterio de evaluación debe tener patrones científicos que midan hasta qué punto el trabajador queda afectado para desempeñar la labor de acuerdo con las características del mercado laboral"[102].*

De lo precedente se puede colegir que una persona que, pese a no considerarse técnicamente en estado de invalidez, sigue incapacitada para trabajar con posterioridad a los 540 días, por motivos atribuibles a la razón primigenia de la incapacidad, debe contar con un mecanismo para reevaluar su porcentaje de habilidad para laborar especialmente en aquellos casos en que el concepto de rehabilitación que le aplica es desfavorable, pues el porcentaje de pérdida de capacidad laboral está íntimamente relacionado con su labor u oficio. Sobre este punto se hará referencia más adelante.

*El **segundo** punto de vista está relacionado con la desprotección que enfrenta una persona que recibe **incapacidades prolongadas más allá de 540 días** pues, en principio, no existía una obligación legal de pago de dichos certificados a cargo de ninguna de las entidades que integran el Sistema de Seguridad Social, con lo cual el trabajador quedaba desprotegido.*

2. CASO CONCRETO

2.1 Lo planteado por la parte accionante.

Manifiesta el accionante que se le vulneran los derechos fundamentales a la SEGURIDAD SOCIAL, MÍNIMO VITAL, SUBSISTENCIA Y A LA DIGNIDAD HUMANA, por cuanto a la fecha le han dejado de cancelar las incapacidades que por su enfermedad de origen común le han reconocido, así como que tampoco cuenta con un dictamen de calificación de pérdida de la capacidad laboral, al parecer por omisión de la EPS quien no ha enviado el correspondiente dictamen desfavorable de rehabilitación.

2.2 De lo probado se tiene

Se desprende del acervo probatorio adosado al expediente, que al señor DANNIEL DONNIEL MARÍN MIRA le han dictaminado una serie de incapacidades medicas por virtud de la enfermedad "ENFERMEDAD CARDIOVASCULAR – INFARTO CEREBRAL".

Que de conformidad con el oficiamiento que le hiciera el despacho al actor, el mismo respondió que su grupo familiar es conformado por:

- Danniel Marin Mira 35 años incapacitado
- Valentina tobon Osorio 20 años desempleada
- Michel Vanesa tobon Osorio 18 años estudiante
- Daniela Marín Osorio 9 años estudiante

Que la vivienda en que viven es suya y de una hermana, así como que los ingresos mensuales ascienden a una suma de $ 964.000 mensuales más auxilio de transporte y de egresos: 900.000 mensuales,

Que la entidad Salud Total aportó probanza que permite entender que después de emitir un concepto no favorable de rehabilitación, remitió la documentación correspondiente a la AFP a la cual se encuentra afiliado el actor.

2.3 Conclusión.

Analizados los presupuestos que en precedencia se fijaron, el despacho dirá que en el caso bajo estudio se ha encontrado un elemento de procedibilidad de la acción constitucional, como se pasa a exponer.

Es claro para el despacho, que el accionante se enucentra en estado de indefensión y es sujeto de especial protección constitucional, dada su situación de incapacidad. Por ello, es relevante la manifestación que hace, por intermedio de su agente oficiosa, de encontrarse bajo los límites que transgreden el mínimo vital suyo y de su familia, después de haber sido diagnosticado con la enfermedad "ENFERMEDAD CARDIOVASCULAR – INFARTO CEREBRAL '' dejándolo por fuera de la capacidad para ejercer su capacidad laboral. Afirmación esta que no es desvirtuada por las accionadas.

Por otro lado se tiene que se encontró evidente la actividad negligente con que AFP PORVENIR, pues el aditivo probatorio que arrimó SALUD TOTAL, claramente indica que desde el 2 de diciembre de la pasada anualidad, fue radicado el concepto desfavorable de rehabilitación integral del actor, mismo que se encuentra firmado por el doctor OSCAR ALBERTO BARRETO LEON, médico laboral de la misma entidad, luego no existe fundamento de dicha entidad para indicar que no la recibió y que por tal razón de una búsqueda en la base de datos de la entidad, no encontró resultado alguno en cabeza del actor.

Por lo anterior, se identifica entonces que la AFP PORVENIR lo que en derecho debió haber hecho, era determinar la **evaluación de pérdida de capacidad laboral,** como presupuesto para acceder a una prestación pues su omisión está flagrantemente desconociendo el derecho al mínimo vital del actor, al vulnerarle la posibilidad de acceder a la pensión por invalidez o el pago por una incapacidad permanente parcial.

Así las cosas, atendiendo el precedente jurisprudencial citado, considera esta juzgadora que debe tutelarse el derecho al mínimo vital del accionante, en virtud de lo cual ha de ordenarse a la AFP PORVENIR que asuma el pago de las incapacidades generadas al actor, después del día 180, hasta tanto se resuelve lo pertinente para la calificación de su pérdida de capacidad laboral y por lo menos hasta el día 560. Adicional a ello se ordenará a la **AFP PORVENIR** , que dentro de

las 48 horas siguientes a la notificación de este proveído, proceda a realizar evaluación de pérdida de capacidad laboral con la documentación que le remitiera la **EPS SALUD TOTAL**; en caso de requerir algún tipo de aditivo probatorio, documento de historia clínica u otro elemento, deberá contactar de inmediato al actor por el medio más expedito, quien tendrá la obligación de suministrárselo, para que se proceda a emitir la correspondiente calificación de inmediato. Para lo anterior, se conmina a SALUD TOTAL EPS para que suministre cualquier información adicional que requiera la AFP PORVENIR, y que repose dentro de sus archivos.

Deberá la AFP, en todo caso, evitar someter al actor a trámites adicionales o a cargas administrativas que no está en la obligación, ni en condiciones de asumir, máxime si se tiene en cuenta su manifestación de pobreza y su actual estado de discapacidad no rehabilitable.

Por último se desvinculará a la **IPS VIRREY SOLIS y la CLINICA VERSALLES S.A**, por cuanto se considera que no tiene responsabilidad en el asunto analizado, al no ser actores responsables de la orden tutelar, ni de las pretensiones sociales radicadas.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DÉCIMO MUNICIPAL DE MANIZALES (CALDAS),** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: **TUTELAR** el derecho fundamental al **MÍNIMO VITAL** invocado por **DANNIEL DONNIEL MARÍN MIRA** , identificado con la cédula de ciudadanía 75.104.137 y en contra de la **PORVENIR A.F.P y SALUD TOTAL EPS,CLÍNICA VIRREY SOLIS IPS Y A LA CLÍNICA VERSALLES S.A,** por las razones expuestas.

SEGUNDO: **ORDENAR** a la **AFP PORVENIR** , por intermedio de su representante legal, que asuma el pago de las incapacidades generadas al actor, después del día 180, hasta tanto se resuelve lo pertinente para la calificación de su pérdida de capacidad laboral y por lo menos hasta el día 560. Lo anterior, dentro de las 48 horas siguientes al momento en que al actor radique las respectivas incapacidades.

PARÁGRAFO: Adicionalmente se le ordena que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de este proveído, proceda a realizar evaluación de pérdida de capacidad laboral con la documentación que le remitiera la EPS SALUD TOTAL, en caso de requerir algún tipo de aditivo probatorio, documento de historia clínica u otro elemento, deberá contactar de inmediato al actor por el medio más expedito, quien tendrá la obligación de suministrárselo, para que se proceda a emitir la correspondiente calificación de inmediato.

PARÁGRADO SEGUNDO: SE CONMINA a SALUD TOTAL EPS, por intermedio de su representante legal, para que suministre cualquier información adicional que requiera la AFP PORVENIR, y que repose dentro de sus archivos, de manera pronta y expedita.

TERCERO: Desvincular de este trámite a la **IPS VIRREY SOLIS y la CLINICA VERSALLES S.A** por lo dicho en la parte
motiva.

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

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

NOTIFÍQUESE,

JUZGADO DECIMO CIVIL MUNICIPAL
MANIZALES – CALDAS

NOTIFICACIÓN POR ESTADOS

La providencia anterior se notifica en el Estado

No. 91 del 7 de septiembre de 2020

FRANCISCO CARRASCO VELASQUEZ
SECRETARIO