



**JUZGADO CUARENTA Y UNO (41) LABORAL DEL CIRCUITO DE
BOGOTÁ**

j41ctolbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Veinticuatro (24) de marzo de dos mil veintidós (2022)

ACCIÓN DE TUTELA promovida por la señora **LILIANA HUERTAS ESPINOSA** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIA DE PENSIONES – COLPENSIONES**.

ANTECEDENTES

LILIANA HUERTAS ESPINOSA, presentó acción de tutela con la finalidad de que se le ampararen los derechos fundamentales al mínimo vital, dignidad humana y seguridad social integral, los cuales están siendo presuntamente vulnerados por parte de la **ADMINISTRADORA COLOMBIA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, y como consecuencia de ello, se ordene a la accionada a reconocer y pagar todas y cada una de las de las incapacidades generadas desde el mes de agosto de 2022, así como, hasta la fecha en que se llegasen a generar a futuro, y de igual manera, hasta que el médico tratante cierre el caso y se califique la pérdida de capacidad laboral.

Como fundamento fáctico de sus pretensiones, en síntesis, manifestó que, el 16 de febrero de 2022, fue víctima de un asalto cuando se dirigía a hogar, sufriendo heridas en la cara y la parte izquierda del cuerpo, que posteriormente, fue trasladada a urgencias de la clínica del Occidente donde la diagnosticaron fractura de hueso en 5 metatarsiano del pie izquierdo, por lo cual le dieron un incapacidad de 30 días, posteriormente indicó que, la Nueva E.P.S pago la totalidad de las incapacidades de los primeros 180 días. Que pasado este lapso de tiempo inició el trámite ante Colpensiones donde le informaron que los pagos de las incapacidades se realizaban cada 4 meses, que posteriormente el día 5 de septiembre de 2022 radico ante Colpensiones los documentos exigidos para el pago de las incapacidades, que pasadas 4 horas le manifestaron que no se podían recibir los documentos pues en el sistema aparece un motivo de rechazo, así mismo indicó que no le fueron devueltos los documentos y le informaron que regresara en un mes para volver a radicarlos. Así mismo indicó que, el día 5 de octubre del año 2022 procedió nuevamente a radicar los documentos para el pago de incapacidades, de igual manera indicó que los funcionarios de Colpensiones le indicaron que, para los nuevos documentos, los mismos deberían cumplir con el decreto 1427 del 29 de julio de 2022. Que posteriormente se dirigió a la Nueva E.P.S donde les informó lo indicado por Colpensiones, que el 12 de noviembre de 2022 la Nueva E.P.S dio respuesta indicado que estaban implementando los desarrollos técnicos para cumplir con el decreto 1427 de 2022, que el día 13 de enero de 2023 radico queja ante la Superintendencia Financiera De Colombia, que posteriormenten el día 23 de enero recibió respuesta de Colpensiones señalando lo mismo del decreto 1427 de 2022. Finalmente indicó que lleva 6 meses sin obtener el pago de las incapacidades por parte de Colpensiones y que se encuentra en una situación económica precaria por la falta de pago de las mismas.

TRÁMITE PROCESAL

La acción de tutela correspondió por reparto a este Despacho el día 16 de marzo de 2023, a continuación, mediante proveído del mismo día se dispuso su admisión contra la Administradora Colombia De Pensiones – Colpensiones, así mismo se ordenó la vinculación de la Nueva E.P.S y la Administradora De Recursos Del Sistema De Seguridad Social En Salud –Adres-, y se ordenó su notificación, para que en el término de dos (2) días hiciera su pronunciamiento frente a los hechos y pretensiones de la referida acción constitucional y adjuntara los respectivos soportes, so pena de las consecuencias establecidas en el decreto 1295 de 1991. Notificación que se surtió el día 4 de agosto de 2022.

La accionada **ADMINISTRADORA COLOMBIA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, dio respuesta a la acción de tutela el día veintidós (22) de marzo del 2023, en la que manifestó, Observando todo lo anterior y cumplidas como se encuentran las etapas procesales pertinentes, procede el Despacho a proferir sentencia dentro de la acción de la referencia, teniendo en cuenta las siguientes:

“1. Bajo el radicado Nro. 2022_9175966 del 06 de julio de 2022, la entidad promotora de salud – NUEVA EPS remitió Concepto de Rehabilitación (CRE), con pronóstico de rehabilitación FAVORABLE, por lo que en este caso sería procedente el reconocimiento de las incapacidades solicitadas por la accionante, siempre que estén dentro del día 181 al 540, esto de conformidad con lo previsto en el inciso sexto del artículo 142 del Decreto 019 de 2019 y el Artículo 2.2.3.3.1 del Decreto 1333 de 2018.

2. Posteriormente mediante radicados Nros. 2022_12664212 del 05/09/2022 y 2022_14408607 del 05/10/2023, la accionante solicitó el reconocimiento y pago de las incapacidades a partir del 12 de agosto de 2022.

*3. En respuesta, la Dirección de Medicina Laboral de COLPENSIONES emitió el **Oficio de fecha 10 de octubre de 2022**, por medio del cual se informó a la accionante que una vez valorada la documentación aportada, el equipo de auditoría de incapacidades procedió a rechazarlas. Esto con ocasión a la entrada en vigor del Decreto 1427 del 29 de julio de 2022, pues los certificados de incapacidades generados por la EPS no reúnen los requisitos legales exigidos por la norma en mención.*

*4. La anterior información fue reiterada a la accionante mediante el **Oficio de fecha 24 de enero de 2022.**”*

Aunado a al anterior indicó que, Colpensiones es una entidad organizada por procesos, la cual exige el cumplimiento de requisitos para resolver las solicitudes de reconocimiento de incapacidades, por lo que no se accedió a la solicitud de reconocimiento de incapacidades requerida por la accionante debido a la falta del cumplimiento de los requisitos, esto es que, los certificados de incapacidades aportados no contienen la información requerida por la normatividad vigente esto es el Decreto 1427 del 29 de julio de 2022.

Por otro lado, indicó que; la acción de tutela, es un mecanismo residual que no puede ser elegido al arbitrio por los ciudadanos, pues tal como está consagrado en el artículo 86 de la Constitución Política, solo será procedente cuando no exista otro

mecanismo de defensa judicial, y excepcionalmente a pesar de existir, cuando sea utilizada para evitar un perjuicio irremediable. Así las cosas, cuando se trata de pago de prestaciones económicas, la acción de tutela es improcedente, ya que esta no está instituida para resolver cuestiones litigiosas. Finalmente solicitó se niegue la acción constitucional de tutela por improcedente.

La vinculada **NUEVA E.P.S**, dio respuesta a la acción de tutela el día veintiuno (21) de marzo del 2023, en la que manifestó;

“la acción de tutela protege exclusivamente los derechos constitucionales fundamentales, y, por lo tanto, no puede ser utilizada para perseguir el reconocimiento de derechos de diferente categoría a estos, pues precisamente la acción de tutela se institucionalizó, pero no con el objetivo de perseguir la protección a derechos que solo tienen rango legal, o para hacer cumplir las leyes, los decretos o cualquier otra norma de rango inferior a la Constitución Política.

*Es así, como el derecho respecto del cual el accionante eleva reclamación en su protección así como el consecuente reconocimiento de incapacidades, se enmarca dentro de los Derechos de Orden Económico, derechos éstos que no son susceptibles de ser amparados mediante la acción de Tutela, tal como pretende el accionante, pues a pesar de encontrarse dentro de la Constitución Política como derechos de las personas, resulta bien claro que existe dentro de la normatividad jurídica vigente mecanismos para su protección. **Es por esta razón que no se encuentra fundamento para sustentar en primer lugar la petición elevada por el accionante y en segundo lugar la procedencia que encuentra el Despacho en adelantar la presente acción no se basa en la protección de un derecho considerado como fundamental.**”*

Finalmente solicitó se niegue la acción de tutela y se desvincule a la Nueva E.P.S, por no haber vulnerado los derechos fundamentales invocados por la accionante, por cuanto el actuar de la entidad se adecua a las directrices trazadas y las competencias asignadas por la regulación jurídica vigente en relación con el Sistema General de Seguridad Social en Salud.

La vinculada **ADMINISTRADORA DE RECURSOS DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD –ADRES-**, dio respuesta a la acción de tutela el día veintidós (22) de marzo del 2023, en la que manifestó

CONSIDERACIONES

Tal como lo preceptúa el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es procedente para reclamar la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales de una persona, cuando quiera que estos resulten amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares en los casos expresamente señalados por el inciso final de este precepto, la acción de tutela solo puede ser ejercida cuando se cumplan los siguientes criterios de procedibilidad: (i) legitimación en la causa por activa y legitimación en la causa por pasiva; (ii) inmediatez; y (iii) subsidiariedad.

Puestas, así las cosas, corresponde este Despacho determinar si se han vulnerado los derechos fundamentales a la mínimo vital, dignidad humana y seguridad social

integral de la accionante, los cuales están siendo presuntamente vulnerados por parte de **ADMINISTRADORA COLOMBIA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, y como consecuencia de ello, se ordene a la accionada a reconocer y pagar las incapacidades posteriores al día 180 y dentro del día 540.

A fin de resolver el problema jurídico planteado, el Despacho, en primer lugar, verificará si la acción de tutela interpuesta por la Accionante señora LILIANA HUERTAS ESPINOSA, cumple con los requisitos de procedencia formal.

Frente a tal situación, cabe recordar que el Decreto 2591 en su artículo 10 dispuso los requisitos de legitimación para ejercer la acción de tutela de esta manera:

“La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.

También podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.”

Por otro lado, y, frente al requisito de inmediatez, el amparo debe ser presentado en un término razonable desde el momento en que se ha vulnerado o amenazado el derecho fundamental alegado. Por otro lado, la subsidiariedad significa que el accionante no cuenta con otro mecanismo de defensa judicial, porque agotó los que tenía a su disposición, o por que no existen, no son idóneos, o pese a existir, no sea el eficaz para salvaguardar sus derechos fundamentales, en este caso, la acción de tutela se interpone como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Igualmente, se debe tener en cuenta las particularidades de cada caso pues, el fin último, no es reemplazar los mecanismos ordinarios del ordenamiento jurídico. (Sentencia de Tutela T-161 de 2019).

A la par, se debe recordar que el artículo 48 de la Constitución Política define la seguridad social como: “un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley”.

Igualmente, en su artículo 49 preceptúa que la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado donde se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud. Correspondiendo al Estado dirigir, reglamentar y organizar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Igualmente debe establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control.

Ahora bien, en el caso que nos ocupa, y una vez revisado el escrito de tutela se evidencia que la accionante LILIANA HUERTAS ESPINOSA se encuentra legitimada para solicitar por este medio excepcional de tutela, la protección de sus derechos fundamentales. De la misma manera, ésta se considera el mecanismo idóneo y viable

para el reclamo de sus derechos fundamentales que al parecer está siendo transgredido por la accionada, pues ya agotó los trámites administrativos ante la Nueva E.P.S y Colpensiones. Lo mismo ocurre con el requisito de inmediatez, pues pese a que ha transcurrido entre la ocurrencia de los hechos y la fecha en que se radica la acción de tutela de la referencia, un tiempo moderado casi 7 meses, nótese que la accionante ha estado realizando gestiones tendientes a obtener el pago de sus incapacidades ante Colpensiones, como se observa en solicitudes elevadas de fecha 5 de septiembre de 2022 y 5 de octubre de 2022. Así mismos ha realizado solicitud a la Nueva E.P.S el día 9 de noviembre de 2022, incluso elevo queja ante la Superintendencia Financiera de Colombia, sin que a la fecha de la presentación de acción constitucional le hayan sido reconocidas y pagadas las incapacidades generadas a partir del día 180.

Así mimos, sobre la procedencia de la acción para el caso que nos ocupa la Corte Suprema de Justicia en decisión STP5755-2017 de 25 de abril de 2017 indicó que

“en principio, el reconocimiento de acreencias laborales mediante acción de tutela resulta improcedente, pues el ordenamiento ha dispuesto medios judiciales específicos para la solución de este tipo de conflictos, ya sea en la jurisdicción laboral ordinaria o en la contenciosa administrativa, según el caso.

Ahora bien, la acción excepcionalmente procede para ordenar el pago de acreencias laborales cuando se acredita la vulneración del mínimo vital del tutelante, como también la configuración de un perjuicio irremediable. Así, la Corte Constitucional ha concedido peticiones de tutela encaminadas a exigir el pago de acreencias laborales, siempre y cuando sean acreditadas las condiciones que permitan inferir la vulneración de un derecho fundamental.”

En ese sentido, ha señalado algunos supuestos en los cuales se presume la vulneración del derecho al mínimo vital, los cuales se limitan a los siguientes: (i) que no se encuentre acreditado en el expediente que el accionante cuenta con otros ingresos que permitan su subsistencia; (ii) que se trate de un incumplimiento prolongado e indefinido; y (iii) que las sumas que se reclamen no sean deudas pendientes.”

Ahora bien, sobre el mínimo vital la Corte Constitucional en la sentencia T-678 de 2018 lo ha definido 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 "*

Respecto de las incapacidades el Sistema de Seguridad Social en Salud, estipuló para los afiliados contribuyentes el beneficio económico de la incapacidad, en desarrollo, de este derecho la Corte Constitucional se ha pronunciado de diferentes maneras.

Primero reconociéndola como un sustituto del salario y como garantía del sustento del empleado, Sentencia T-161 de 2019, M. P. Cristina Pardo Schlesinger:

la Corte mediante sentencia T-490 de 2015 fijó unas reglas en la materia, señalando que:

“i) el pago de las incapacidades sustituye el salario del trabajador, durante el tiempo que por razones médicas está impedido para desempeñar sus labores, cuando las incapacidades laborales son presumiblemente la única fuente de ingreso con que cuenta el trabajador para garantizarse su mínimo vital y el de su núcleo familiar;

ii) el pago de las incapacidades médicas constituye también una garantía del derecho a la salud del trabajador, pues coadyuva a que se recupere satisfactoriamente, sin tener que preocuparse por la reincorporación anticipada a sus actividades laborales, con el fin de obtener recursos para su sostenimiento y el de su familia; y

iii) Además, los principios de dignidad humana e igualdad exigen que se brinde un tratamiento especial al trabajador, quien debido a su enfermedad se encuentra en estado de debilidad manifiesta.”

Por lo anterior, corresponde entonces a este Despacho determinar si se han vulnerado los derechos fundamentales al mínimo vital, dignidad humana y seguridad social de la actora, con la negación al reconocimiento y pago de las incapacidades por parte de la ADMINISTRADORA COLOMBIA DE PENSIONES – COLPENSIONES.

Considerando entonces, la situación de salud del accionante y, a su vez, lo manifestado en los hechos de estar a la fecha incapacitada son razones suficientes para aplicar la presunción de vulneración del mínimo vital y dar lugar al estudio de fondo de la acción de tutela.

Así las cosas avizora este Despacho, que en la presente acción de tutela no se está discutiendo si el accionante tiene o no derecho al reconocimiento de las incapacidades, puesto que como se observa en respuesta de tutela de la accionada Colpensiones la misma indica que; “**Bajo el radicado Nro. 2022_9175966 del 06 de julio de 2022, la entidad promotora de salud – NUEVA EPS remitió Concepto de Rehabilitación (CRE), con pronóstico de rehabilitación FAVORABLE, por lo que en este caso sería procedente el reconocimiento de las incapacidades solicitadas por la accionante, siempre que estén dentro del día 181 al 540, esto de conformidad con lo previsto en el inciso sexto del artículo 142 del Decreto 019 de 2019 y el Artículo 2.2.3.3.1 del Decreto 1333 de 2018.**” (negrillas fuera de texto), la misma reconoce que es procedente el reconocimiento de las incapacidades solicitadas por la accionante, siempre que estén dentro del día 181 al 540, esto de conformidad con lo previsto en el inciso sexto del artículo 142 del Decreto 019 de 2019 y el Artículo 2.2.3.3.1 del Decreto 1333 de 2018. (Folio 4 del archivo 07RespuestaColpensiones expediente digital).

Ahora bien, debe indicarse que, respecto del trámite para el pago de las incapacidades al trabajador, en virtud del artículo 121 del Decreto 19 de 2012 “en ningún caso puede ser trasladado al afiliado el trámite para la obtención de dicho reconocimiento” **por lo que es deber del empleador y la entidad del régimen de seguridad social encargada de realizar el pago adelantar los trámites**

a que haya lugar para la materialización del desembolso del valor de la incapacidad al trabajador incapacitado.

Así las cosas, para el Despacho, se advierte entonces, la vulneración al derecho fundamental al mínimo vital, dignidad humana y seguridad social integral, de la actora, por parte de la ADMINISTRADORA COLOMBIA DE PENSIONES – COLPENSIONES, al no reconocer y pagar las incapacidades medicas entre los días posteriores al 180 y hasta el 540 y que a la fecha de presentación de la tutela no se avizora por este Despacho que hayan sido reconocidas y pagadas por la accionada, razón ésta, por la que se concederá el amparo a los derechos fundamentales invocados, con la finalidad de garantizar el mínimo vital de la accionante pues del pago de las incapacidades depende el pago de arriendos servicios y transportes, según lo manifestado en el plenario por la parte actora.

Por otra parte, se requiere a la vinculada la Nueva E.P.S para que cumpla con lo estipulado en el decreto 1427 del 29 de julio de 2022. Pues si bien manifiesta en comunicado dirigido a la accionante, de fecha 12 de noviembre de 2022, *“que la EPS y la IPS se encuentran implementando los desarrollos técnicos que permitan generar las incapacidades con todos los criterios definidos en el decreto 1427 de 2022”* (Folio 35 del archivo 02Tutela expediente digital) concluye este Despacho que ya ha pasado un periodo prudencial a la fecha de la presentación de la acción constitucional para que cumpla con dichos criterios.

Por lo anterior, se tutelaré el derecho a la seguridad social, la vida digna y la salud de la actora y, en consecuencia, se ordenará a la accionada **ADMINISTRADORA COLOMBIA DE PENSIONES – COLPENSIONES**. para que en el término de quince (15) días hábiles siguientes a la notificación de la presente sentencia, si no lo hubiere hecho, proceda a reconocer y pagar, previa la acreditación correspondiente de su expedición, a la señora **LILIANA HUERTAS ESPINOSA**, las incapacidades médicas posteriores al día 180, siempre que estén dentro del día 181 al 540.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CUARENTA Y UNO (41) LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental al mínimo vital, dignidad humana y seguridad social integral, de la señora **LILIANA HUERTAS ESPINOSA**, vulnerados por la **ADMINISTRADORA COLOMBIA DE PENSIONES – COLPENSIONES**. por las razones anotadas en la parte motiva de esta providencia.

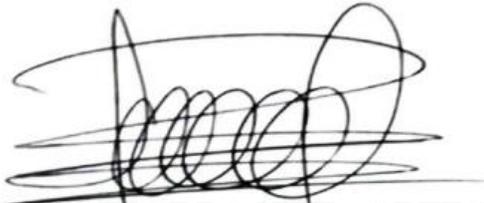
SEGUNDO: ORDENAR a la accionada **ADMINISTRADORA COLOMBIA DE PENSIONES – COLPENSIONES**. para que en el término de quince (15) días hábiles siguientes a la notificación de la presente sentencia, si no lo hubiere hecho, proceda a **RECONOCER** y **PAGAR**, previa la acreditación correspondiente de su expedición, a la señora **LILIANA HUERTAS ESPINOSA**, las incapacidades médicas posteriores al día 180, siempre que estén dentro del día 181 al 540.

TERCERO: ORDENAR a la vinculada **NUEVA E.P.S** para que en el término de Diez (10) días hábiles siguientes a la notificación de la presente sentencia, si no lo hubiere hecho, proceda a **REMITIR** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIA DE PENSIONES – COLPENSIONES** las incapacidades generadas y que se generen posteriores al día 181 y hasta el 540, de la señora **LILIANA HUERTAS ESPINOSA**, bajo los criterios del **DECRETO 1427 DEL 29 DE JULIO DE 2022**.

CUARTO: NOTIFICAR esta providencia a las partes en los términos del artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

QUINTO: REMITIR el presente expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, siempre y cuando la decisión aquí proferida no fuere impugnada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUIS GERARDO NIVIA ORTEGA
Juez

**JUZGADO CUARENTA Y UNO LABORAL DEL
CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**

La providencia que antecede se notificó por Estado
N° 052 del 27 de marzo de 2023.



LUZ ANGÉLICA VILLAMARIN ROJAS
Secretaria

mg