



REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO SESENTA Y UNO (61) ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
-SECCIÓN TERCERA-

SENTENCIA DE TUTELA No. 12

Bogotá D.C., diez (10) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

ACCIÓN: TUTELA
RADICACIÓN: 11001-3343-061-2020-00016-00
ACCIONANTE: Luz Marina Niño Tocarruncho
ACCIONADO: COLPENSIONES y Otros

ASUNTO:

Procede el Juzgado a proferir sentencia dentro de la tutela instaurada por Luz Marina Niño Tocarruncho, identificada con c.c. 40.035.267, actuando en nombre propio, en ejercicio de la acción contemplada en el artículo 86 de la Constitución Política, contra la POLICÍA NACIONAL - SECCIONAL DUITAMA, Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES Y MEDIMÁS EPS S.A.S., por la presunta vulneración de sus derechos constitucionales al mínimo vital, estabilidad laboral reforzada y calificación de invalidez.

1. ANTECEDENTES

1.1. DEMANDA

1.1.1 Elementos y pretensión

A. Derechos fundamentales invocados: estabilidad laboral reforzada, mínimo vital y calificación de invalidez.

B. Pretensiones:

Se plantean las siguientes:

“PRIMERO: Ampare la tutela jurídica de ms derecho fundamentales a la Derecho a la incapacidad para laborar, Mínimo Vital y Derecho a la Calificación de Invalidez.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior ORDENE a la EPS Medimas que, dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes a la notificación de la presente sentencia y si aún no lo ha hecho, reconozca y pague las l capacidades dejadas de percibir

Tercero: Ordene a los accionados iniciar mi proceso de calificación de invalidez.”

1.1.2. Fundamentos de la pretensión.

Sostiene la accionante que es servidora pública de la Policía Nacional, encontrándose en su hogar desde enero de 2019 por recomendaciones médicas, ya que padece de problemas psiquiátricos y su estado de salud es grave.

Refiere que lleva 540 días incapacitada, superando así los 180 que deben ser pagados por la EPS, y los 360 que asume la administradora de pensiones COLPENSIONES, a pesar de lo cual no se le han cancelado las incapacidades y tampoco se ha iniciado el proceso de calificación de invalidez, situaciones que la han puesto en un estado de debilidad, pues en este momento no cuenta con un ingreso económico con el cual atender sus necesidades básicas.

Anexó como pruebas en la tutela:

- Copia de minuta de puesto No. 177.
- Copia del Oficio No. 101883 del 20 de agosto de 2020, emitido por el Jefe Grupo Talento Humano DEBOY.
- Copia del Oficio BZG2020_7528150 del 6 de agosto de 2020, suscrito por la Directora de Medicina Laboral de COLPENSIONES.
- Copia del Oficio BZG2020_8447883 del 28 de agosto de 2020, firmado por la Directora de Atención y Servicio de COLPENSIONES.
- Copia del Oficio DML 9325 de 2020, por el cual se determina un subsidio por incapacidad.
- Copia de petición radicada por la accionante el 15 de enero de 2021 ante COLPENSIONES, requiriendo pago de incapacidades, y comunicado de recibido de la misma fecha.

1.2. ACTUACIÓN JUDICIAL

El 29 de enero de 2021 fue radicado el proceso y el recibido el expediente por la Oficina de Apoyo para los Juzgados Administrativos.

Mediante providencia del 1 de febrero de 2021, se admitió la presente acción de tutela, requiriendo a las accionadas para que en el término improrrogable de dos (2) días informaran sobre el estado de reconocimiento y pago de incapacidades a favor de la actora. Igualmente, se negó la medida provisional solicitada.

Se notificó la acción el mismo día, siendo contestada por la Policía Nacional - Sede Duitama el 3 de febrero, por MEDIMÁS EPS y COLPENSIONES el 4 de febrero siguiente.

Por autos del 9 de febrero de 2020, se denegó la nulidad propuesta por COLPENSIONES, y se requirió a esta entidad para que allegara la documental solicitada en el auto admisorio. Decisiones que fueron notificadas el mismo día.

El 10 de febrero de 2020 la señora Procuradora conceptuó en la presente acción.

1.3. CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN

1.3.1. Policía Nacional – Seccional Duitama

La institución explicó que la accionante presenta incapacidades consecutivas desde el

24 de febrero de 2020, acumulando al 21 de febrero del presente año, un total de 365 días, y advirtiendo que su responsabilidad en cuanto al reconocimiento de estas prestaciones corresponde a los 2 primeros días, tal como lo regula el art. 3.2.1.10 del Decreto 780 de 2016.

En cuanto a los días de incapacidad los desglosó así:

Tipo Excusa	Fecha Inicial	Fecha Final	Número Días
TO	24/02/2020	28/02/2020	5
TO	28/02/2020	13/03/2020	15
TO	14/03/2020	28/03/2020	15
TO	29/03/2020	27/04/2020	30
TO	28/04/2020	27/05/2020	30
TO	28/05/2020	26/06/2020	30
TO	27/06/2020	26/07/2020	30
TO	27/07/2020	25/08/2020	30
TO	26/08/2020	24/09/2020	30
TO	25/09/2020	24/10/2020	30
TO	25/10/2020	23/11/2020	30
TO	24/11/2020	23/12/2020	30
TO	24/12/2020	22/01/2021	30
TO	23/01/2021	21/02/2021	30
TOTAL			365

Explica que, al verificar el Sistema de Información de Liquidación Salarial, se constató que a la señora Niño Tocarruncho le fueron pagados valores en exceso durante los primeros 180 días de incapacidad debido a una inconsistencia en el sistema, por lo que fue citada mediante el Oficio No. S2020-102287 del 21 de agosto de 2020 a fin de llegar a un acuerdo sobre la devolución de tales sumas; sin embargo, la empleada no ha concurrido a la entidad.

Señala que, hasta agosto de 2020, fecha en la que se cumplieron los 180 días de incapacidad, le fue liquidada la nómina a la funcionaria, cancelando los auxilios respectivos, y posteriormente, el 20 de agosto de 2020 se remitió a COLPENSIONES el concepto de rehabilitación favorable emitido por MEDIMÁS EPS, con el fin de que dicha entidad procediera con el pago de incapacidades a favor de la trabajadora. Finalmente explicó que, mediante comunicado de la misma fecha, se le indicó a la accionante que se daría aplicación a lo establecido en la Resolución No. 2462 del 2 de junio de 2017, mediante la cual se ordena el no pago de incapacidades al personal no uniformado vinculado en vigencia de la Ley 100 de 1993, que acumula más de 180 días de incapacidad.

Allegó las siguientes documentales:

- Solicitud concepto de rehabilitación de funcionaria no uniformada de fecha 1 de junio de 2020, dirigido a MEDIMÁS EPS.
- Concepto de rehabilitación emitido a favor de la accionante por parte de MEDIMÁS EPS, y oficio de remisión a COPENSIONES.
- Solicitud de pago de incapacidades elaborada el 20 de agosto de 2020, con destino a COLPENSIONES.

- Hoja de vida de la accionante.

1.3.2. MEDIMÁS EPS S.A.S.

Refirió que Luz Marina Niño registra como cotizante activa del régimen contributivo, con empleador a la Policía nacional, presentando 366 días de incapacidad continua por los diagnósticos F329, F412 y F432, correspondiéndole al fondo de pensiones el pago de las incapacidades posteriores al día 180. Advirtió que no es cierto que la EPS adeude incapacidades a la petente, pues cumplió con su obligación hasta que culminó el 180 día.

En cuanto a los días de incapacidad de la señora tutelante desglosó:

Origen	Días otorgados	Días Acumulados	Diagnostico - CIE 10	días Liquidados	Valor Liquidado	Estado Incapacidad/causal de no reconocimiento
Enfermedad General	2	0	F329			Incapacidad inferior a dos (2) días, a cargo del empleador. Decreto 2943 de 2013
Enfermedad General	5	2	F412	5	\$ 146.300	Pagada
Enfermedad General	14	7	F432	14	\$ 409.640	Pagada
Enfermedad General	15	21	F432	15	\$ 438.900	Pagada
Enfermedad General	30	36	F432	30	\$ 877.800	Pagada
Enfermedad General	30	66	F432	30	\$ 877.800	Pagada
Enfermedad General	30	96	F432	30	\$ 877.800	Pagada
Enfermedad General	30	126	F432	30	\$ 877.800	Pagada
Enfermedad General	30	156	F432	24	\$ 702.240	Pagada
Enfermedad General	30	186	F432			Incapacidad superior a 180 días a cargo del fondo de pensiones, Decreto ley 019 de 2012 art 142
Enfermedad General	30	216	F432			Incapacidad superior a 180 días a cargo del fondo de pensiones, Decreto ley 019 de 2012 art 142
Enfermedad General	30	246	F432			Incapacidad superior a 180 días a cargo del fondo de pensiones, Decreto ley 019 de 2012 art 142
Enfermedad General	30	276	F432			Incapacidad superior a 180 días a cargo del fondo de pensiones, Decreto ley 019 de 2012 art 142
Enfermedad General	30	306	F432			Incapacidad superior a 180 días a cargo del fondo de pensiones, Decreto ley 019 de 2012 art 142
Enfermedad General	30	336	F432			Incapacidad superior a 180 días a cargo del fondo de pensiones, Decreto ley 019 de 2012 art 142
Total Dias Acum		366				

Aclaró que, según la información reportada, la usuaria inició el proceso de calificación habiéndosele establecido una pérdida de capacidad del 62.34% mediante dictamen del 12 de abril de 2018, que da lugar al pago de una mesada pensional a cargo del fondo de pensiones.

En virtud de ello, pidió no acceder a las pretensiones invocadas pues no se ha vulnerado derecho fundamental alguno de la peticionaria, debiendo declararse la improcedencia de la acción.

Anexó como pruebas:

- Certificado de incapacidades expedido a nombre de la accionante.
- Concepto de rehabilitación del 1 de julio de 2020, con oficio de remisión a COLPENSIONES.

1.3.3. COLPENSIONES

Sostuvo que como la accionante peticiona el pago de incapacidades posteriores al día 540, la competencia del reconocimiento y pago le atañe a la EPS a la cual se encuentre vinculada la usuaria en atención a lo dispuesto por el art. 67 de la Ley 1753 de 2015.

De otro lado, en lo que respecta a la calificación de invalidez, señaló que no se trata de un procedimiento que se inicie de oficio, ya que es necesario que la interesada active el trámite mediante una petición formal que incluya la totalidad de requisitos, y que, revisada la base de datos, no se encontró una solicitud en este sentido.

Por último, pidió que se declarara la improcedencia de la acción por no existir un perjuicio irremediable.

Anexó como pruebas:

- Constancia de afiliación de la actora, emitido por la ADRES.
- Solicitud de pago de incapacidades radicado el 3 de diciembre de 2020.

1.4 Concepto del Ministerio Público

El 10 de febrero de 2020 la doctora Ladino conceptuó indicando que el problema jurídico era establecer si se deben amparar los derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada para el pago de incapacidad como sustitutiva de salario, mínimo vital y derecho a la calificación de invalidez presuntamente vulnerados por la Policía Nacional de Colombia - Departamento de Boyacá, Medimás EPS y Colpensiones.

Analiza la Procedencia de la acción de tutela para el pago de incapacidad como sustitutiva de salario y el concepto del salario como derecho social.

Para el caso en concreto menciona que, la accionante alega que desde el último trimestre del año 2020 no le han sido pagadas las incapacidades médicas respectivas, en razón a ello, presentó solicitud el 28 de agosto de 2020 con el fin de obtener respuesta por parte de Colpensiones acerca de la necesidad del reconocimiento del pago de incapacidad médica como medio sustitutivo de salario posterior a los 360 días, frente a lo que advierte que la actora ostenta más de 540 días de incapacidad laboral continuada (180 EPS y 360 AFP), razón por la cual, se debe aplicar las disposiciones normativas citadas y cumplir con el pago respectivo de la incapacidad a través de la EPS, en término superior a 540 días.

Concluyó: *“Por lo expuesto, solicito al señor Juez amparar lo solicitado por la accionante en la presente tutela de conformidad con lo previsto e indicado en la parte motiva de este concepto, dado que se encuentra vulneración a los derechos alegadas en la situación en comento, especialmente el mínimo vital y seguridad social, así: - Se sirva ordenar a la EPS Medimas asumir el pago de las incapacidades de la accionante por el término superior a 540 días, hasta tanto no se defina o tase la pérdida de la capacidad laboral. - Se sirva ordenar a Colpensiones calificar en el término perentorio de un mes la pérdida de la capacidad laboral de la señora LUZ MARINA NIÑO TOCARRUNCHO, para de esta forma determinar si le asiste o no derecho a pensión por invalidez o por el contrario, podrá seguir laborando y si deberá o no ser reubicada”.*

2. CONSIDERACIONES

Se decide la presente acción en ejercicio de la competencia atribuida por el artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 en concordancia con el Decreto 1983 de 2017.

2.1. Problema Jurídico

Se debe establecer si la Policía Nacional – Seccional Duitama, la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones y/o Medimás EPS, vulneraron los derechos fundamentales al mínimo vital, estabilidad laboral y seguridad social de Luz Marina Niño Tocarruncho, al no reconocer las incapacidades expedidas en su nombre y omitir el proceso de calificación de invalidez.

2.2. Tesis del Despacho

Advierte esta sede judicial que la acción de tutela en el caso particular se configura como un mecanismo procedente, pues la señora Luz Marina Niño Tocarruncho padece de diversas patologías de orden psicológico que la han incapacitado por un tiempo considerable, lo que hace que los medios ordinarios resulten ineficaces para evitar la configuración de un perjuicio irremediable, sumado a que se alegó que el pago de las incapacidades es el único medio de sostenimiento económico.

De acuerdo a ello, se pudo corroborar que COLPENSIONES incumplió con el deber de reconocer el pago de las incapacidades que están a su cargo en virtud de que no se han completado el día 540, sin que sea de recibo el argumento de no haber iniciado el trámite administrativo respectivo, pues desconoció que la afiliada radicó en sus dependencias la relación de las incapacidades que fueron emitidas a su favor.

3. ARGUMENTOS FÁCTICOS, JURÍDICOS Y ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

3.1. La procedencia de la acción de tutela

La acción de tutela instituida en nuestra Constitución Política en su artículo 86, tiene como finalidad facilitar a las personas un mecanismo ágil, breve y sumario a fin de hacer respetar los derechos fundamentales constitucionales, cuando quiera que ellos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares en determinados casos, siempre que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, sin que ello implique una instancia adicional a los procedimientos establecidos en las normas procesales pertinentes, figura regulada mediante los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992 y 1983 de 2017.

Dicha acción es un medio procesal específico que se contrae a la protección inmediata de los derechos fundamentales constitucionales afectados de manera actual e inminente, siempre que éstos se encuentren en cabeza de una persona o grupo determinado de personas, y conduce, previa solicitud, a la expedición de una declaración judicial que contenga una o varias órdenes de efectivo e inmediato cumplimiento, encaminadas a garantizar su protección.

3.2. Derechos Constitucionales objeto de la Acción

Frente a los derechos considerados como vulnerados por la accionante, se considera pertinente hacer las siguientes precisiones:

3.1.1. Del derecho a la salud

A partir de la sentencia T-760 de 2008 la interpretación de la Corte Constitucional en torno al derecho de salud introdujo su fundamentalidad autónoma al ser considerada su estrecha relación con la dignidad humana, es por ello que fue expedida la Ley 1551 de 2015 consagra expresamente el derecho a la salud como uno de rango fundamental, en el entendido que busca proteger el desarrollo de una vida digna, la cual se manifiesta como uno de los pilares del Estado Social de Derecho.

El sistema de seguridad social en salud se encuentra regulado en la Ley 100 de 1993 e igualmente en la Ley 1551 de 2015, contemplando como principios que lo rigen la

disponibilidad, la accesibilidad y la calidad del servicio médico.

Así mismo se ha contemplado el principio de integralidad que debe comportar el servicio público de salud, sobre el cual la Corte Constitucional se ha pronunciado de la siguiente manera:

“En concordancia con lo señalado por la sentencia C-313 de 2014 que ejerció el control previo de constitucionalidad de la ley estatutaria, el mencionado principio de integralidad irradia el sistema de salud y determina su lógica de funcionamiento. La adopción de todas las medidas necesarias encaminadas a brindar un tratamiento que efectivamente mejore las condiciones de salud y calidad de vida de las personas es un principio que “está en consonancia con lo establecido en la Constitución y no riñe con lo sentado por este Tribunal en los varios pronunciamientos en que se ha estimado su vigor”¹.

Según el inciso segundo del artículo 8º, el principio de integralidad opera en el sistema de salud no solo para garantizar la prestación de los servicios y tecnologías necesarios para que la persona pueda superar las afectaciones que perturban sus condiciones físicas y mentales, sino, también, para que pueda sobrellevar la enfermedad manteniendo su integridad y dignidad personal. En ese sentido, la Corte ha señalado que el servicio “se debe encaminar a la protección constitucional del derecho fundamental a la salud, es decir que, a pesar del padecimiento y además de brindar el tratamiento integral adecuado, se debe propender a que el entorno [del paciente] sea tolerable y digno.”²

De esta manera, es exigible que tanto las Entidades Promotoras de Salud como las Instituciones Prestadoras de salud se sirvan ejecutar las funciones que a cada una le corresponden de manera efectiva, eficaz y oportuna, con el fin de atender los padecimientos de salud de los pacientes que a ellos acuden.

3.2.2. Calificación de invalidez

Respecto del trámite de la calificación de pérdida de capacidad laboral, enmarcado dentro del Sistema de Seguridad Social, la Corte Constitucional se pronunció en los siguientes términos:

“La pérdida de capacidad laboral de una persona puede devenir de eventos de origen común o profesional, en consecuencia, la ley previó para cada una de aquellas contingencias una normatividad específica. En cuanto a las prestaciones derivadas de un accidente laboral o de una enfermedad profesional serán responsabilidad de los actores del Sistema de Riesgos Laborales y las que se desprenden de un evento común deben ser asumidas por la EPS a la que se encuentre afiliado el paciente.

Ahora bien, con el fin de establecer si una persona tiene derecho a las prestaciones económicas, bien sean subsidios por incapacidad temporal, incapacidad permanente parcial o pensión de invalidez, se requiere determinar la pérdida de capacidad laboral, procedimiento que fija un porcentaje de afectación del “conjunto de las habilidades, destrezas, aptitudes y/o potencialidades de orden físico, mental y social, que le permiten al individuo desempeñarse en un trabajo habitual”³.

De lo anterior, se deduce que la importancia de la práctica de la calificación de la pérdida de capacidad laboral radica en constituir el medio científico que garantiza otros derechos fundamentales, ya que permite determinar a qué clase de prestaciones tiene derecho el afectado por una enfermedad o accidente, cuya realización está a cargo

¹ Corte Constitucional, sentencia C-313 de 2014, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza. Acápite 5.2.8.3.

² Sentencia T-171 del 2018

³ Corte Constitucional T-341 de 2013, M.P. Nilson Elías Pinilla Pinilla.

exclusivamente de las entidades que componen el Sistema de Seguridad Social, obligación delegada por la Ley y la Constitución.

Así, sustraerse del deber de practicar la calificación somete al afiliado a una situación de indefensión e incertidumbre, pues el objetivo del trámite de dicho examen es determinar en cabeza de quién recae el reconocimiento de las prestaciones económicas según el origen de la enfermedad (común - laboral).

3.2.3. Seguridad Social

El concepto de “seguridad social” hace referencia a la totalidad de las medidas que propenden por el bienestar de la población en lo relacionado con la protección y cobertura de unas necesidades que han sido socialmente reconocidas, por ello, con respecto al contenido de este especial derecho, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su Observación General No. 19 destacó que: “El derecho a la seguridad social incluye el derecho a obtener y mantener prestaciones sociales, ya sea en efectivo o en especie, sin discriminación, con el fin de obtener protección, en particular contra: a) la falta de ingresos procedentes del trabajo debido a enfermedad, invalidez, maternidad, accidente laboral, vejez o muerte de un familiar; b) gastos excesivos de atención de salud; c) apoyo familiar insuficiente, en particular para los hijos y los familiares a cargo.”²

3.2.4. Procedibilidad de la acción de tutela para el reconocimiento de incapacidades

Como regla general se ha establecido que la acción de tutela resulta improcedente para el reconocimiento de derechos prestacionales tales como el reconocimiento y pago de las incapacidades laborales, salvo que se trate de la configuración de un perjuicio irremediable y/o la acción o medio de control en vía ordinaria no resulte idóneo para la protección de los derechos fundamentales del reclamante⁴.

Se debe tener en cuenta que en ocasiones el reconocimiento de la incapacidades se relaciona directamente con los derechos fundamentales cuando funcionan (i) como una sustitución del salario constituyéndose en la única fuente de ingreso para el trabajador, (ii) como una garantía del derecho de salud, ya que resultaría apremiante para quien se encuentra en vías de recuperación o covalencia encontrarse con que a causa de su padecimiento no puede sostenerse económicamente y (iii) como una afectación a los derechos de dignidad humana, igualdad y mínimo vital.⁵

En desarrollo del asunto la sentencia T-144 de 2016 estableció que existe una protección laboral reforzada cuando el porcentaje de disminución de la capacidad laboral no supera el 50% y se mantienen las incapacidades laborales; igualmente que a partir de la expedición de la Ley 1753 de 2015 existe un deber legal impuesto a las empresas promotoras de salud para que procedan al pago de las incapacidades que superen los 540 días y cuyo reconocimiento puede ser retroactivo.

Debe recordarse que las incapacidades se pueden clasificar⁶ de la siguiente manera:

Clasificación	Características
	Por su temporalidad

⁴ Sentencia T-161 de 2019 y T-168 de 2020.

⁵ Sentencia T-490 de 2015

⁶ Sentencia T-161 de 2019

Temporal	Imposibilidad transitoria de desempeñarse laboralmente, sin que se encuentren definidas las consecuencias definitivas de una patología
Permanente parcial	Disminución parcial pero definitiva de la capacidad laboral de entre el 5 al 50%.
Permanente (Invalidez)	Disminución definitiva de más del 50% de la capacidad laboral.
Por su origen	
Laboral	La patología se deriva de la prestación de los servicios laborales, la encargada del reconocimiento de las prestaciones derivadas de la incapacidad es la administradora de riesgos laborales conforme a lo establecido por el Decreto 2943 de 2013.
Común	<p>Originada por causas diferentes al ejercicio laboral, en cuyo caso el pago de las prestaciones derivadas de la incapacidad son distribuidas de las siguiente manera:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Los días 1 y 2 paga el empleador conforme al Decreto 2943 de 2013. - Los días 3 a 180 se paga un auxilio económico por parte de la Entidad Promotora de Salud a la que se encuentre afiliado el empleado, conforme al Decreto 2943 de 2013. - Del día 181 al día 540 la Administradora de Fondo de Pensiones a la que se encuentre afiliado el empleado paga el subsidio de incapacidad, siempre y cuando exista concepto favorable de rehabilitación que debe ser emitido por la EPS antes del día 120 de incapacidad y enviado a la AFP antes del día 150, ya que de lo contrario quien corre con el pago hasta que sea enviado el concepto a la AFP es la EPS, ello conforme al artículo 52 de la Ley 962 de 2005. - Desde el día 541 en adelante son pagadas por la EPS de conformidad con lo dispuesto en el artículo 67 de la Ley 1753 de 2015.

En conclusión, se tiene que la acción de tutela resulta procedente de manera excepcional para el reconocimiento de prestaciones derivadas de la incapacidad para laborar desarrollada por problemas de salud, cuando los medios resulten ineficaces para conjurar la vulneración de los derechos fundamentales de quien los reclama.

3.3. Caso concreto

Pretende la accionante que se protejan sus derechos fundamentales al mínimo vital, estabilidad laboral reforzada, seguridad social y el derecho a obtener la calificación de invalidez.

De acuerdo a ello, se pudo concluir según el material probatorio recaudado, que existe una vulneración cierta y/o determinable de los derechos fundamentales invocados por la tutelante por las razones que se pasan a exponer a continuación:

Sea lo primero indicar que el mecanismo de tutela resulta procedente, ya que la señora Niño Tocarruncho manifestó ser una persona en estado vulnerable al estar recluida en su hogar desde enero de 2019, con incapacidades prolongadas que no han sido canceladas en su totalidad, siendo ese su único ingreso para solventar sus necesidades básicas.

Para ello, se cuenta con el concepto de rehabilitación allegado por MEDIMÁS EPS de fecha 1 de julio de 2020, donde se constata que la actora presenta tres diagnósticos de tipo mental, a saber, TRASTORNOS DE ADAPTACIÓN, TRASTORNO MIXTO DE ANSIEDAD Y DEPRESIÓN y EPISODIO DEPRESIVO NO ESPECIFICADO, que originaron una alteración psíquica y emocional con pronóstico regular y su permanencia en casa por 2 años, hechos que no fueron controvertidos ni desvirtuados por ninguna de las entidades accionadas.

Establecida así la procedencia, se tiene lo siguiente de acuerdo a las pruebas allegadas por las partes.

- Según la relación de incapacidades traída por MEDIMÁS EPS, se corrobora que el ciclo de incapacidades expedidas a favor de la accionante inició el 6 de febrero de 2020, las cuales han sido objeto de prórroga, siendo la última, la correspondiente al período que va del 23 de enero al 21 de febrero de 2021, acumulando un total de 366 días. Estas se han dado por los diagnósticos F329, F412 y F432.
- En la verificación que hizo el Departamento de Policía de Boyacá a través del Sistema de Información para la Administración de Talento Humano (SIATH), se encontró que efectivamente las incapacidades causadas a favor de la funcionaria Niño Tocarruncho, son las descritas por la EPS.
- Lo anterior indica dos situaciones, en primer lugar, que el día 180 de incapacidad se cumplió el 19 de agosto de 2020, y de otro lado, que hasta la fecha no se ha llegado al día 540, pues a hoy solo se acreditan 366 días.

En tal sentido, no le asiste razón a la peticionaria cuando en el hecho primero de la tutela, afirma que lleva 540 días incapacitada, pues no aportó prueba de ello, y las documentales incorporadas dan cuenta de que aún no se ha cumplido este ciclo.

- El 1 de julio de 2020 se emitió concepto de rehabilitación FAVORABLE por parte de MEDIMÁS EPS por los diagnósticos TRASTORNOS DE ADAPTACIÓN, TRASTORNO MIXTO DE ANSIEDAD Y DEPRESIÓN y EPISODIO DEPRESIVO NO ESPECIFICADO, siendo remitido a COLPENSIONES el 16 del mismo mes y año.

Esto indica que el concepto no fue elaborado dentro del término establecido por el art. 142 del Decreto 019 de 2012 que prevé: *“Las Entidades Promotoras de Salud deberán emitir dicho concepto antes de cumplirse el día ciento veinte (120) de incapacidad temporal y enviarlo antes de cumplirse el día ciento cincuenta (150), a cada una de las Administradoras de Fondos de Pensiones donde se encuentre afiliado el trabajador a quien se le expida el concepto respectivo, según corresponda.”*

Ello, por cuanto el día 120 de incapacidad corresponde al 20 de junio de 2020, y solo hasta el 1 de julio se dio el concepto médico; no obstante, fue remitido en el plazo otorgado por la norma en mención, por lo que la EPS cumplió con la obligación que le corresponde respecto del trámite de incapacidades.

Aclarado esto, se advierte que a COLPENSIONES le asistía la obligación de reconocer y pagar las incapacidades desde el día 181, es decir, desde el 20 de agosto de 2020; sin

embargo, como se advirtió en el auto de requerimiento previo, la administradora no fue clara ni diligente en detallar si ha reconocido y pagado alguno de estos conceptos a favor de la afiliada y muy al contrario se excusa señalando que la actora ha cumplido el término para que esa obligación no esté en cabeza suya desconociendo la documental que a continuación se señala.

Al efecto, se encuentra que el 4 de agosto de 2020, la accionante radicó ante la entidad de pensiones solicitud de pago de incapacidades posteriores al día 180, a lo cual se dio respuesta mediante comunicado del 6 de agosto siguiente, indicándole a la interesada los documentos necesarios para dar trámite a su requerimiento.

Posteriormente, en Oficio No. 9325 de 2020, la entidad da cuenta de que la señora Luz Marina allegó los anexos requeridos, por lo que se atendió favorablemente la solicitud y se le indicó que le sería pagada la incapacidad causada del 20 al 25 de agosto que arrojaba 6 días.

Luego, el 15 de enero de 2021, la accionante radicó nueva petición de pago de incapacidades, recibiendo constancia de trámite el mismo día, sin que dentro del expediente obre pronunciamiento posterior.

De acuerdo a lo anterior, puede concluir el Despacho que como lo manifiesta la accionante en el escrito de amparo, desde el mes de agosto de 2020 no recibe pago alguno por concepto de auxilio de incapacidad, ya que COLPENSIONES se limitó a indicar que no era la responsable de los pagos posteriores al día 540, sin verificar que no se había llegado a este período, y que por el contrario, debía proceder con la cancelación de estos beneficios como lo ordena el art. 142 del Decreto 019 de 2012.

Esto es respaldado además, con la contestación hecha por la Policía Nacional donde afirma que una vez se cumplió el día 180, procedió a suspender el pago de dicha prestación, pues ya la responsabilidad se trasladaba al fondo de pensiones, tal como fue comunicado a la funcionaria mediante Oficio 101883 del 20 de agosto de 2020.

Ahora, de tenerse que la administradora requería documentación para iniciar el proceso de reconocimiento y pago, este argumento carecería de justificación, ya que en el comunicado 9325 DE 2020 aceptó que la actora allegó los documentos requeridos, y existe también una constancia de radicación de incapacidades de enero del presente año donde se puso a disposición de la entidad las licencias generadas a la fecha.

Por otra parte, cabe anotar que el trámite de calificación de invalidez procede cuando se ha emitido un concepto de rehabilitación DESFAVORABLE, condición que no se presenta en el caso de estudio, donde se expidió un dictamen FAVORABLE, cuyo paso a seguir es prorrogar las licencias de incapacidad hasta por 360 días más, después de los primeros 180.

Al punto, se aclara que aunque MEDIMÁS señaló que su base de datos registra un dictamen de pérdida de capacidad laboral practicado a la accionante el 12 de abril de 2018, que arrojó una disminución del 62.34%, lo cierto es que esta manifestación no cuenta con respaldo probatorio y además, aunque fuera cierto el dicho de la encartada, no se tiene certeza de que los diagnósticos que dieron origen a dicha evaluación sean los mismos por los que hoy sigue incapacitada la afiliada.

Así las cosas, resulta inadmisibile que COLPENSIONES no haya dado trámite al pago de incapacidades causadas a favor de la señora Luz Marina, sin que exista para ello una justificación válida de la negativa a reconocer estos auxilios que son de vital importancia para la persona en estado de vulnerabilidad, pues este beneficio pasa a suplir el salario que se recibe cuando se es activo laboralmente.

De esta manera, al observar la vulneración de los derechos fundamentales de la accionante se procederá a tutelar los mismos con el fin de evitar la configuración de un perjuicio irremediable y se ordenará lo siguiente:

- A Javier Andrés Hernández Rojas, en su calidad de Director de Medicina Laboral de Colpensiones o quien haga sus veces, para que, dentro de las 48 horas siguientes a la expedición de la presente acción de tutela, proceda a ordenar y pagar las incapacidades expedidas a favor de la accionante desde el 26 de agosto de 2020 al 21 de febrero de 2021.

Por último, cabe anotar que, aunque la Policía Nacional mencionó que había pagado dineros en exceso a la funcionaria, al reconocer las incapacidades en porcentajes superiores a los establecidos por la ley, esta circunstancia no debe afectar el derecho que le asiste a la empleada de recibir el auxilio de incapacidad que le sea expedido, máxime si se considera que el propósito de estos subsidios es el de suplir el pago del salario.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SESENTA Y UNO (61) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales al mínimo vital y vida digna de Luz Marina Niño Tocarruncho.

SEGUNDO: En consecuencia, **ORDENAR:**

A Javier Andrés Hernández Rojas, en su calidad de Director de Medicina Laboral de Colpensiones o quien haga sus veces, para que dentro de las 48 horas siguientes a la expedición de la presente acción de tutela, proceda a ordenar y pagar las incapacidades expedidas a favor de la accionante desde el 26 de agosto de 2020 al 21 de febrero de 2021, remitiendo los respectivos soportes de pago.

Igualmente, todas aquellas que sean prorrogadas desde el 22 de febrero de 2021, hasta tanto se cumpla el día 540 de incapacidad.

TERCERO: Notifíquese esta decisión en los términos previstos en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: Contra la presente decisión procede la impugnación ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación. En el evento de no ser impugnado el expediente se remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión (art. 31 Decreto 2591 de 1991)

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

**EDITH ALARCÓN BERNAL
JUEZA**

GML

Firmado Por:

**EDITH ALARCON BERNAL
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 61 ADMINISTRATIVO BOGOTÁ**

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:

5c2f8f59a547f8e01a0481374a0ec318b6ff9f511b442b64d1092f44badbaabc

Documento generado en 10/02/2021 04:57:44 PM

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