El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

Asunto Acción de tutela – Segunda instancia

Origen Juzgado de Familia de Dosquebradas

Accionante Luis Salomón Marbello Maldonado

Accionado Colpensiones

Vinculados Gerente Regional, Director de Prestaciones Económicas, Gerente de Recaudo y Compensación de la Nueva EPS S.A.; Directora de Medicina Laboral y la Gerente de Determinación de derechos de Colpensiones

**TEMAS: SEGURIDAD SOCIAL / PAGO DE INCAPACIDADES MÉDICAS / PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA TUTELA / POR VULNERACIÓN DE OTROS DERECHOS / MÍNIMO VITAL Y VIDA DIGNA / ERRORES EN EL CERTIFICADO DE INCAPACIDAD / NO SON ATRIBUIBLES AL AFILIADO.**

… la queja constitucional se planteó… contra Colpensiones al negarse a sufragar las incapacidades concedidas desde el día 180…

En múltiples ocasiones la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre la subsidiariedad de las acciones de tutela para conocer asuntos alrededor de prestaciones laborales, como el auxilio por incapacidad.

En ellas se menciona que, si bien existen mecanismos judiciales ordinarios donde se puede pretender la satisfacción del derecho, ellos no son los idóneos cuando la ausencia de pago compromete otros derechos de índole fundamental, porque se presume que el emolumento representa el único ingreso que permite la subsistencia del trabajador y de su familia. (…)

Para la Sala…, es clara la procedencia del ruego constitucional, pues se acudió a la solicitud de amparo en forma perentoria (inmediatez)… y se trata de un caso donde la falta de pago de las incapacidades, que suplen el salario mensual del trabajador, pone en riesgo derechos de índole fundamental como el mínimo vital y la vida digna…

… desde la demanda se acusó a Colpensiones de negar su reconocimiento y esa entidad, sin desconocer esa obligación, enfiló su defensa a hacer valer un supuesto incumplimiento de la carga de complementar la información del certificado de incapacidades por parte del actor.

… de la lectura de aquel requerimiento se denota que las exigencias que se dicen incumplidas tienen que ver con los datos del prestador de salud que se consignan en el certificado de incapacidad, luego es el médico tratante y no el paciente, el responsable de esa información…

En estas condiciones, resulta violatorio de los derechos fundamentales del afiliado negar el reconocimiento del subsidio de incapacidad, por una circunstancia ajena a sus deberes, al punto de que, tal como lo dedujo la primera instancia, si aquella información necesitaba ser complementada, Colpensiones tiene plenas facultades para requerir a la EPS o al médico tratante para lograr ese cometido…

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

****

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL**

**DISTRITO DE PEREIRA**

**SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA**

Magistrado sustanciador: Carlos Mauricio García Barajas

Sentencia ST2-0113-2023

Acta número 191 de 25-04-2023

Veinticinco (25) de abril de dos mil veintitrés (2023)

**ASUNTO**

Procede la Sala a resolver la impugnación interpuesta por Colpensiones contra el fallo proferido el 27 de febrero pasado, dentro de la acción de tutela de la referencia.

**ANTECEDENTES**

**1.** Narró el accionante que producto de su diagnóstico de insuficiencia cardiaca se le han concedido incapacidades ininterrumpidas desde el 12 de julio de 2022. Ese subsidio fue pagado hasta el día 180 por parte de la Nueva EPS, empero las subsiguientes incapacidades, más precisamente el ciclo comprendido entre el 07 de enero y al 21 de febrero de este año, dejaron de ser sufragadas por Colpensiones.

Debido a la falta de pago de tales prestaciones se encuentra incurso en mora en sus obligaciones de arriendo y servicios públicos, “y los víveres escasean”.

Para obtener la protección de sus derechos al mínimo vital, seguridad social, dignidad humana e igualdad, solicita el demandante se ordene a Colpensiones pagar aquel periodo de incapacidades, así como las que se sigan otorgando hasta acreditar los 540 días[[1]](#footnote-2).

**2. Trámite:** Por auto del 14 de febrero de este año, el juzgado de primera instancia admitió la acción constitucional.

Colpensiones refirió que mediante oficio del “30 de octubre de 2023” (sic) se comunicó al accionante sobre la improcedencia del pago del subsidio de incapacidades iniciales, al incumplir con los requisitos mínimos establecidos en las normas vigentes, sin que el afiliado subsanara tal situación. Respecto de las incapacidades radicadas el 10 de febrero de este año, estas todavía se encuentran en término para resolver, lapso que es de máximo quince días. Finalmente señaló que la tutela es improcedente toda vez que lo relativo al pago de prestaciones económicas debe ser dirimido por el juez ordinario[[2]](#footnote-3).

La Nueva EPS manifestó que el 16 de diciembre de 2022, es decir antes del día 150 de incapacidad, notificó a Colpensiones sobre la emisión de concepto favorable de recuperación en el caso del accionante. Luego a ese fondo pensiones le corresponde asumir el pago de dicho subsidio hasta arribar al día 360 de incapacidad. Agregó que, al tratarse de asunto con fines meramente económicos, la acción constitucional resulta improcedente[[3]](#footnote-4).

**3. Sentencia impugnada:** En providencia del 27 de febrero pasado, el juzgado de primera instancia accedió al amparo invocado y ordenó a la Directora de Medicina Laboral y al Gerente de Determinación de Derechos de Colpensiones pagar las incapacidades concedidas al actor desde el 07 de enero de 2023 al 21 de febrero de 2023 y las que eventualmente se sigan otorgando hasta acreditar el día 540.

Para adoptar esa decisión, se consideró que si el actor radicó ante Colpensiones, entidad competente para reconocer el subsidio posterior al día 180, las incapacidades concedidas por su médico tratante y transcritas por la Nueva EPS “por lo que presume que están debidamente diligenciadas”, la negativa de aquella administradora de pensiones de tramitarlas, al estimar que los certificados de incapacidad aportados no cumplen los requisitos exigidos por el ordenamiento normativo, constituye un obstáculo injustificado que afecta el mínimo vital del accionante, quien tiene en esas incapacidades su única fuente de ingresos, porque es deber de las entidades que conforman el sistema colaborar armónicamente en la obtención de datos requeridos para cada caso, es decir que Colpensiones pudo haber obtenido esa información “manera directa con la EPS o con su empleador”.

De otro lado ordenó la desvinculación de los demás funcionarios vinculados al no haber dado lugar a la lesión de derechos[[4]](#footnote-5).

**4. Impugnación:** Colpensiones insistió en que esa entidad le advirtió al accionante sobre la improcedencia del subsidio reclamado, al carecer el certificado de incapacidad del lleno de los requisitos establecido por el Decreto 1427 de 2022, sin que hasta la fecha se haya subsanado dicha falencia por el afiliado. Reiteró también que la tutela incumple el requisito de la subsidiariedad. Agregó que los jueces de la República, incluidos los de tutela, deben salvaguardar el patrimonio público[[5]](#footnote-6).

**CONSIDERACIONES**

**1.** En el caso concreto la queja constitucional se planteó, al amparo del artículo 86 de la Constitución Política, contra Colpensiones al negarse a sufragar las incapacidades concedidas desde el día 180. La primera instancia concluyó que esa entidad, en efecto, desconoció su obligación legal de pagar tal subsidio, sin que el supuesto incumplimiento de los requisitos establecidos para la radicación de incapacidades, justifique esa omisión, pues Colpensiones cuenta con la posibilidad de acceder a la información faltante. La recurrente alega, básicamente, que el demandante no ha subsanado las falencias en el certificado de incapacidades, luego no es posible tramitarlas. Además, que la tutela es improcedente por incumplir el requisito de la subsidiariedad.

Corresponde definir en esta instancia si resulta procedente la intervención del juez de tutela para ordenar el reconocimiento de las incapacidades concedidas al actor y, en caso positivo, establecer si la falta de pago de tal subsidio lesiona sus derechos fundamentales.

**2.** El accionante se encuentra legitimado en la causa al ser el directo afectado por la presunta falta de pago de las incapacidades laborales que le fueron otorgadas, en su condición de afiliado al sistema de seguridad social. Mientras que la legitimación por pasiva se encuentra radicada en Colpensiones, por intermedio de su Directora de Medicina Laboral (artículo 4.3.2.8 del Acuerdo 131 de 2018).

**3.** En múltiples ocasiones la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre la subsidiariedad de las acciones de tutela para conocer asuntos alrededor de prestaciones laborales, como el auxilio por incapacidad.

En ellas se menciona que, si bien existen mecanismos judiciales ordinarios donde se puede pretender la satisfacción del derecho, ellos no son los idóneos cuando la ausencia de pago compromete otros derechos de índole fundamental, porque se presume que el emolumento representa el único ingreso que permite la subsistencia del trabajador y de su familia[[6]](#footnote-7).

En este asunto se persigue el reconocimiento de incapacidades, de cuyo pago, según se alegó en la demanda, depende económicamente el accionante, al constituir su única fuente de ingresos, hecho que no fue desvirtuado. Está acreditado, además, que la retribución mensual que recibía el accionante asciende a un tanto más del salario mínimo legal mensual vigente[[7]](#footnote-8) y que para el momento en que se promovió el amparo le adeudaban dos ciclos de incapacidades.

Para la Sala, en consecuencia, es clara la procedencia del ruego constitucional, pues se acudió a la solicitud de amparo en forma perentoria (inmediatez), teniendo en cuenta que las incapacidades que dan origen a la acción constitucional se generaron a inicios del presente año y se trata de un caso donde la falta de pago de las incapacidades, que suplen el salario mensual del trabajador, pone en riesgo derechos de índole fundamental como el mínimo vital y la vida digna, pues se trata de una persona con periodo de incapacidad prolongado y sin que exista prueba de existencia de algún otro ingreso económico, no resultando idóneo el medio de defensa judicial establecido por el legislador.

**4.** En el caso concreto el debate no se ha planteado sobre la competencia para asumir el pago de aquel subsidio, como quiera que desde la demanda se acusó a Colpensiones de negar su reconocimiento y esa entidad, sin desconocer esa obligación, enfiló su defensa a hacer valer un supuesto incumplimiento de la carga de complementar la información del certificado de incapacidades por parte del actor.

En estas condiciones y como aquel constituye el único argumento de fondo formulado contra la sentencia de primera instancia, la Sala abordará la controversia a partir de ese alegato.

**5.** Las pruebas allegadas al expediente demuestran que con ocasión a la solicitud de pago de incapacidades elevada por el actor[[8]](#footnote-9), la Directora de Medicina Laboral de Colpensiones se pronunció para manifestar que “se evidenció que los certificados de incapacidades aportados no cumplen en totalidad con el decreto 1427 del 2022 artículo 2.2.3.3.2. por tanto, no es posible dar trámite a su solicitud”. Explicó que dicho certificado de incapacidades carece de “2. NIT del prestador de servicios de salud 3. Código del prestador de servicios de salud asignado en el Registro Especial de Prestadores de Servicios de Salud (REPS)” y de “16. Nombres y apellidos, tipo y número de identificación y firma del médico u odontólogo que lo expide”[[9]](#footnote-10).

Surge de lo anterior que la entidad demandada se abstuvo de dar trámite a la citada petición de reconocimiento y pago de incapacidades, con sustento en falencias que presenta el certificado respectivo, empero, las mismas no pueden ser adjudicables al afiliado.

En efecto, de la lectura de aquel requerimiento se denota que las exigencias que se dicen incumplidas tienen que ver con los datos del prestador de salud que se consignan en el certificado de incapacidad, luego es el médico tratante y no el paciente, el responsable de esa información, circunstancia que encuentra fundamento en el artículo 2.2.3.1.4 del Decreto 1427 del 2022, que establece: *“Competencia y responsabilidad en la expedición de certificados. Son competentes, para expedir el certificado de incapacidad o licencia de maternidad los médicos u odontólogos tratantes inscritos en el ReTHUS y los profesionales que estén prestando su servicio social obligatorio provisional...”.*

En estas condiciones, resulta violatorio de los derechos fundamentales del afiliado negar el reconocimiento del subsidio de incapacidad, por una circunstancia ajena a sus deberes, al punto de que, tal como lo dedujo la primera instancia, si aquella información necesitaba ser complementada, Colpensiones tiene plenas facultades para requerir a la EPS o al médico tratante para lograr ese cometido, más aún si se tiene en cuenta su obligación de eliminar las barreras administrativas injustificadas, de conformidad con las reglas establecidas por la jurisprudencia.

Precedente que en un caso de similar condición al presente especificó: *“la jurisprudencia constitucional ha sido enfática al señalar que la imposición de barreras administrativas o burocráticas e injustificadas vulneran los derechos fundamentales de los afiliados y pueden llegar a tener graves consecuencias sobre dichos postulados superiores… en caso de que COLPENSIONES hubiera necesitado información adicional o la actualización de aquella con la que ya contaba, pudo haberla solicitado de manera directa a la EPS o al empleador, evitando así requerir la participación activa del sujeto incapacitado”* (C.C. Sentencia T-523 de 2020)

En conclusión, la falta de trámite de la solicitud de reconocimiento y pago de incapacidad constituye un obstáculo injustificado para la concreción del derecho laboral que se trata.

**6.** Finalmente, es válido precisar que, frente al argumento expuesto en la impugnación, relativo a que los jueces de la República están en la obligación de proteger el principio del patrimonio público, basta indicar que al actor, debido a su estatus de afiliado al sistema general de seguridad social, le asiste el derecho de acceder al pago de sus incapacidades laborales, debidamente otorgadas, por ello lo ordenado respecto al reconocimiento de esas prestaciones, no puede entenderse como una afectación a tal principio.

**7.** Así las cosas, el fallo de primera instancia será confirmado, aunque se precisará la funcionaria que debe la orden respectiva pues en esa providencia se impuso a la Directora de Medicina Laboral y al Gerente de Determinación de Derechos de Colpensiones, cuando, como ya quedó señalado, la primera es la competente para atender el caso.

Por lo expuesto, la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Pereira, Risaralda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de fecha y procedencia anotadas, **MODIFICANDO** su ordinal segundo, para dirigir el mandato allí impuesto únicamente a la Directora de Medicina Laboral de Colpensiones; y se **ADICIONA** para declarar improcedente el amparo en relación con la Gerente de Determinación de Derechos de esa misma entidad.

**SEGUNDO:** Notificar a las partes lo aquí resuelto en la forma más expedita y eficaz posible. Comuníquese de igual forma al Juzgado de primera instancia.

**TERCERO:** Enviar oportunamente, el presente expediente a la honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Los Magistrados

**CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS**

**DUBERNEY GRISALES HERRERA**

**EDDER JIMMY SANCHEZ CALAMBAS**

1. Archivo 02 de la carpeta 01 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-2)
2. Archivo 06 de la carpeta 01 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-3)
3. Archivo 07 de la carpeta 01 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-4)
4. Archivo 09 de la carpeta 01 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-5)
5. Archivo 01 de la carpeta 02 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-6)
6. Cfr. Corte Constitucional. Sentencia T-161 de 2019. [↑](#footnote-ref-7)
7. Ver IBL que consta en el certificado de incapacidades visible a folios 40 y 41 del archivo 07 de la carpeta 01 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-8)
8. Folio 12 del archivo 02 de la carpeta 01 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-9)
9. Folios 21 y 22 del archivo 01 de la carpeta 02 del cuaderno de primera instancia [↑](#footnote-ref-10)