



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCION DE SENTENCIAS
Santiago de Cali, treinta y uno (31) de enero de dos mil veintitrés (2023)

ASUNTO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: CARLOS ALBERTO VILLA
ACCIONADO: PROTECCION AFP
RADICACIÓN: 2023-00008-00
SENTENCIA No. T-014 (1a. Instancia)

Procede el Despacho a decidir la acción de tutela incoada por el señor Carlos Alberto Villa quien actúa en su propio nombre y representación, en defensa de su derecho fundamental al mínimo vital que a su parecer ha sido vulnerado por la accionada.

ANTECEDENTES

Manifiesta el accionante que se encuentra afiliado a la AFP accionada y a la EPS Coosalud desde hace varios años en calidad de cotizante activo del régimen contributivo. Señala además que, desde marzo de 2022, se empezaron a causar incapacidades de origen común por parte de la entidad prestadora de los servicios de salud, en forma prorrogada y continua, para un total de mas de 180 días hasta la fecha, por otra parte, expresa que la EPS el 15 de julio de 2022 emitió concepto de rehabilitación desfavorable, el cual fue puesto en conocimiento de la AFP.

Esgrime que los 180 primeros días de incapacidad, causados hasta el día 4 de octubre de 2022, fueron pagados por la EPS y correspondiéndole a la AFP Protección, reconocer a partir de la incapacidad causada desde el 5 de octubre de 2022; sin embargo, dichas prestaciones económicas fueron negadas bajo el argumento que el concepto de rehabilitación fue desfavorable y solo procede el reconocimiento si aquel fuera favorable, lo cual lo afecta económicamente ya que no recibe ingreso alguno y sin poder trabajar por las condiciones de salud que le aquejan. Por lo anterior, considera que le están vulnerando sus derechos fundamentales y en consecuencia solicita se ordene a Protección AFP reconocer y pagar las incapacidades dejadas de cancelar desde el 6 de octubre de 2022 hasta el 29 de enero de 2023.

TRÁMITE PROCESAL

Mediante auto No. 321 del 20 de enero de 2023, fue admitida la acción de tutela promovida contra la entidad accionada y se vinculó a la EPS Coosalud, a Tax Central S.A, a la Junta Regional y Nacional de Calificación de Invalidez, se corrió traslado a la AFP Protección y a las entidades vinculadas a fin de que se pronunciarán sobre los hechos edificadores de la acción y controvirtieran lo pertinente para lo cual se concedió el termino de tres días.

Intervención de la parte accionada y entidades vinculadas.

PROTECCIÓN AFP-: Luego de manifestarse respecto a los hechos de la acción de tutela y de citar la normatividad que discurre aplicable para el caso de marras, en esencia considera que la presente acción no está llamada a prosperar en lo que concierne a esa entidad cuando ya procedieron con la calificación de la pérdida de capacidad laboral en un porcentaje del 85,1% con fecha de estructuración del 13 de mayo de 2022 y sin que resulte viable el pago de las incapacidades reclamadas debido a que el afiliado tiene pronostico desfavorable de rehabilitación

Entidades vinculadas

JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL VALLE DEL CAUCA-: expone que, una vez consultado la base de datos de dicha entidad, no se encontró registro alguno a favor de la accionante con el que se pretenda la calificación por perdida de la capacidad laboral y por lo tanto solicita su desvinculación.

JUNTA NACIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ -: se permite indicar, que, revisado el listado de expedientes para calificar recibidos y provenientes de las juntas regionales o de los



despachos judiciales, a la fecha de la comunicación no existe en la Junta Nacional ninguna calificación o expediente radicado respecto del accionante y por tal razón solicita su desvinculación.

COOSALUD EPS-: Expone que las pretensiones de la presente acción constitucional no representan una vulneración de los derechos fundamentales por parte de la entidad, ni se puede establecer nexo entre su objeto y la trasgresión de estos, lo anterior, toda vez que lo solicitado por el usuario es el pago de incapacidades que superan los 180 días, lo cual corresponde ser reconocidas por la administradora de pensiones.

Afirma que, en efecto, en cumplimiento de la normatividad vigente, el pasado 15 de julio de 2022, emitió concepto de rehabilitación desfavorable, el cual fue debidamente puesto en conocimiento de la AFP, configurándose la falta de legitimidad en la causa por pasiva respecto a lo pretendido.

TAX CENTRAL-: Menciona que ha sido diligente y responsable en el cumplimiento de sus obligaciones, pese a no contar con la prestación personal del servicio por el accionante durante el tiempo que ha presentado novedad de incapacidad médica, además de insistir en la radicación de las incapacidades que ha entregado el empleado para su trámite, además de hacer los aportes en la forma legal sin incurrir en mora y de haber consumado el pago de los primeros 180 días de incapacidad como corresponde por su parte.

CONSIDERACIONES Y ANALISIS DEL CASO CONCRETO

La acción de tutela es un procedimiento preferente y sumario establecido para hacer efectiva la protección actual e inmediata de los derechos fundamentales que hayan resultado vulnerado o amenazado por acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en los casos que determine la ley. Este despacho es competente para asumir el trámite constitucional iniciado por el accionante contra la entidad accionada y resolver el problema jurídico traído a estudio para lo cual se analizará si concurren los requisitos de procedibilidad de la acción y en caso de ello ser así, deberá determinarse si la presunta negativa de la AFP en relación al reconocimiento y pago de las incapacidades que se le adeudan como se describe en el libelo tutelar, trasgrede o no sus derechos fundamentales.

La Corte Constitucional ha señalado que *“la acción de tutela solo procede cuando (i) no existan otros medios de defensa judiciales para la protección del derecho amenazado o desconocido; cuando (ii) existiendo esos mecanismos, no sean eficaces o idóneos para salvaguardar los derechos fundamentales en el marco del caso concreto, evento en que la tutela desplaza el medio ordinario de defensa; o cuando (iii) sea imprescindible la intervención del juez constitucional para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable (art. 86, CP), hipótesis en la cual el amparo opera en principio como mecanismo transitorio de protección.”*, agregando que *“En consecuencia, la tutela debe reunir, entre otros, los requisitos de subsidiariedad e inmediatez. La subsidiariedad establece que la acción constitucional es improcedente, “si quien ha tenido a su disposición las vías judiciales ordinarias de defensa, no las utiliza ni oportuna ni adecuadamente, acudiendo en su lugar a la acción constitucional”, pues los medios de control ordinarios son verdaderas herramientas de protección dispuestas en el ordenamiento jurídico, a los cuales debe acudir oportunamente si no se pretende evitar algún perjuicio irremediable.”*¹

Es importante mencionar que el reconocimiento y pago de derechos de carácter económico surgidos de una relación laboral, como los auxilios por incapacidad, la Corte Constitucional ha establecido que, en principio, su reclamación no procede a través de la acción tutela. Toda vez que el estudio de este tipo de solicitudes implica la valoración de aspectos legales y probatorios que pueden desbordar las competencias del Juez Constitucional.² Sin embargo, en casos excepcionales ha reconocido la procedencia de la tutela cuando además de acreditarse la concurrencia de los requisitos de procedibilidad de la acción se demuestra que la prestación económica no reconocida, conlleva la configuración de un perjuicio irremediable.

Revisados los requisitos básicos de procedibilidad de la presente solicitud de amparo constitucional se evidencia que quien formuló la solicitud de amparo, se encuentra legitimado para actuar en contra de la entidad accionada en virtud a que es el titular de los derechos fundamentales que considera vulnerados, por lo tanto, se haya verificada la **legitimación por activa**, lo mismo ocurre en relación a la **legitimación por pasiva** en tanto se acciona contra la entidad que se considera como trasgresora; de otro lado se tiene que para la fecha en que fue presentada la acción de tutela, presuntamente permanecía la violación alegada, así mismo el accionante realizó el trámite

¹ Corte Constitucional, Sentencia T-480 de 2014.

² Corte Constitucional, sentencia T-662 de 2016 M.P Gloria Stella Ortiz Delgado y T-693 de 2017 M.P Cristina Pardo Schlesinger, reiterado en Sentencia T-161 de 2019 M.P Cristina Pardo Schlesinger



respectivo ante la AFP como consta en los anexos del escrito tutela, por consiguiente, la acción constitucional se estima oportuna³, con lo cual se satisface el requisito de **inmediatez**.

Ahora bien, en lo que respecta a la utilización subsidiaria de la acción, se iterará que por ser la tutela un mecanismo de defensa judicial de carácter residual, su procedencia está supeditada, en principio, a la inexistencia de otro medio de defensa judicial idóneo; En consecuencia, en el evento en que exista un mecanismo de contradicción debe hallarse acreditada la posible consumación de un perjuicio irremediable, con lo cual se justificaría la acción de tutela como mecanismo transitorio.

Al respecto ha de precisarse que si bien existen mecanismos de defensa en la Jurisdicción Ordinaria y el trámite señalado en el artículo 126 de la ley 1430 de 2011, que modificó el artículo 41 de la ley 1122 de 2007 ante la Superintendencia Nacional de Salud el que otorga competencia para “conocer y decidir sobre el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas por parte de las EPS o del empleador”, en el asunto bajo examen dichos procedimientos resultan ineficaces, toda vez que de los supuestos fácticos de la presente acción se configura la existencia de un perjuicio irremediable si en cuenta se tiene que el señor Villa, alega afectación a su derecho al mínimo vital; situación que no fue desvirtuada por la entidad accionada, por lo que resulta procedente el estudio de la acción de tutela invocada.

Analizado el asunto bajo examen y revisadas las pruebas allegadas al presente trámite, tenemos que el accionante, en efecto se encuentra diagnosticado con “H540 CEGUERA BINOCULAR – H472 ATROFIA OPTICA”⁴, y debido a su condición médica ha estado incapacitado desde el 29 de marzo de 2022, de manera continua y prorrogada, así mismo se tiene que la EPS procedió al pago de las incapacidades correspondientes a los 180 primeros días y expidió concepto de rehabilitación integral no favorable de fecha 5 de septiembre de 2022 el cual fue notificado a la AFP el 16 de septiembre de 2022.

Por otra parte, la accionada acredita que calificó la PCL del accionante en un porcentaje del 85.1%, correspondiendo a un estado de invalidez con fecha de estructuración del 13 de mayo de 2022, encontrándose pendiente a la fecha por parte de la AFP accionada realizar el pago de las incapacidades posteriores al día 180 prescritas por el galeno tratante y realizar de ser el caso el estudio de procedencia del accionante como acreedor a una pensión de invalidez dada la pérdida de capacidad laboral que se estableció, gestión que vale la pena decir, se encuentra dentro de los términos de ley establecidos para ello.

Sin embargo, delantadamente ha de señalarse que no es constitucionalmente admisible anteponer cargas de índole administrativas o legales al afiliado y/o a su empleador, cuando éstas afectan de manera directa sus derechos fundamentales, como su mínimo vital, menos aún, si en cuenta se tiene el estado de indefensión del afectado y a que no existe un fundamento legal para que se produzcan dichas omisiones por parte de esta entidad.

Cabe señalar en este punto que en sentencia T-490 de 2015 la Corte Constitucional fijó unas reglas relación al pago de incapacidades 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.**” Además, vale la pena recordar lo resuelto por la Corte Constitucional en sentencia T-401 de 2017 donde la Magistrada Ponente Gloria Stella Ortiz Delgado, sostuvo: ... **(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.**”

Así pues y como quiera que la ley 100 de 1993, la cual se encuentra vigente, de conformidad con lo normado en el artículo 41 define como responsable del pago de las incapacidades comprendidas entre el día 180 y el día 540 de incapacidad a las AFP, resulta claro para éste despacho señalar que las incapacidades continuas e ininterrumpidas comprendidas a partir del 6 de octubre de 2022

³ Sentencia T-161 de 2019 “Así las cosas, este Tribunal ha reconocido la posibilidad de flexibilizar el estudio de la configuración del presupuesto de inmediatez, cuando: (i) evidencie que la vulneración se ha prolongado indefinidamente o es continuada, independientemente de que el hecho a partir del cual se inició la aludida vulneración sea lejano en el tiempo, o (ii) cuando atendiendo a la situación de la persona no sea posible exigirle que acuda a un juez, so pena de imponerle una carga desproporcionada”

⁴ Folio 3 archivo 02 del expediente electrónico.



y hasta el día 540, le corresponde dicho reconocimiento y pago a Protección AFP; entidad que pese a ser conoedora de sus obligaciones legales no desvirtuó lo manifestado por el accionante, vislumbrándose así la falta de diligencia de dicha entidad, trasgrediendo con ello el derecho fundamental al mínimo vital del quejoso, quien no solo ha visto mermada su salud a causa de las patologías que padece, si no que ha permanecido incapacitado y carente de recursos económicos, si en cuenta se tiene que la única fuente de ingresos es el salario mínimo que venía percibiendo.

En consecuencia y como quiera que la AFP ha trasgredido los derechos fundamentales del accionante, al imponer cargas de orden administrativo sin desvirtuar siquiera sumariamente lo manifestado dentro de la presente acción de tutela, en cuanto al no pago y reconocimiento de las incapacidades prescritas a partir del 6 de octubre de 2022, es decir, posterior a los 180 días iniciales si en cuenta se tiene que las incapacidades han sido prescritas de manera ininterrumpida, lo que no debe soportar el accionante, y en consecuencia de ello, se accederá al amparo solicitado, ordenándole a la AFP Protección el pago de las prestaciones económicas reclamadas por incapacidad laboral causadas por enfermedad de origen común a partir del día 181 y realizar como corresponde el estudio de procedencia del reconocimiento de la pensión de invalidez para el aquí inconforme dado el PCL del 85.1% que dicha aseguradora determinó una vez le fue comunicado el concepto de rehabilitación no favorable por la EPS.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Civil Municipal de Ejecución de Cali, administrando justicia en nombre del pueblo y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR el derecho a la seguridad social y al mínimo vital y móvil del señor **CARLOS ALBERTO VILLA**, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

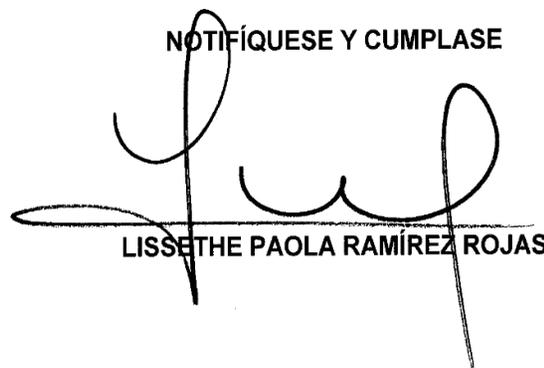
SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, se ordena al Representante Legal y/o quien haga sus veces de **PROTECCION AFP**, para que a más tardar en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, **RECONOZCA Y PAGUE** el subsidio por incapacidades que la EPS ha prescrito al señor Carlos Alberto Villa, a partir **del día 181** que corresponden a partir de la incapacidad de fecha 6 de octubre de 2022 y **hasta el día 540** o hasta tanto de ser el caso se reconozca la pensión de invalidez, siempre y cuando éste último evento no supere el término máximo legal antes señalado.

TERCERO: NOTIFÍQUESE a las partes esta providencia, por el medio más expedito (artículo 36 del Decreto 2591/91).

CUARTO: Si la sentencia es impugnada remítase al Superior por medio digital, en el evento en que ello no ocurra, envíese el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

La Juez,



LISSETHE PAOLA RAMÍREZ ROJAS