



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Rama Judicial del Poder Público
JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

Medellín, veintinueve (29) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

PROCESO:	ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO:	05001-31-05-007-2021-00399-00
PROVIDENCIA:	SENTENCIA DE TUTELA No. 00129 de 2021
ACCIONANTE:	PABLO HUMBERTO URREA PULIDO C.C. N° 328.297
ACCIONADAS:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES COOMEVA EPS
TEMAS Y SUBTEMAS:	DERECHO AL MÍNIMO VITAL, A LA SEGURIDAD SOCIAL Y AL DEBIDO PROCESO
DECISIÓN:	CONCEDE TUTELA

El señor PABLO HUMBERTO URREA PULIDO identificado con C.C. N° 328.297, con base en la facultad que le otorga el artículo 86 de la Constitución Política y su Decreto Reglamentario 2591 de 1991, promovió acción de tutela con el fin de que se le protejan sus derechos constitucionales al mínimo vital, a la seguridad social y al debido proceso; que considera vulnerados por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y la EPS COOMEVA.

HECHOS

Manifiesta el actor constitucional que en el mes de mayo del año 2019 sufrió un accidente y como consecuencia de ello presentó diagnóstico de "TRAUMA EN ACCIDENTE GENERAL Y FRACTURA DE RADIO DISTALO CONSOLIDADA DERECHA". Que los primeros auxilios le fueron brindados en la Clínica Soma, y posteriormente fue remitido a la Clínica León XIII donde le fue realizado un procedimiento quirúrgico.

Aduce que en virtud de ese hecho y en razón al trauma que presentaba fue incapacitado por parte de la EPS COOMEVA por el periodo comprendido entre el 13 de mayo y el 20 de octubre de 2019, para luego indicarle que debía iniciar trámite ante COLPENSIONES por cuanto sus periodos de incapacidad ya superaban los 180 días. Que dicho ente realizó el respectivo pago de las incapacidades causadas entre el 9 de noviembre de 2019 y el 9 de julio de 2020, sin que realizaran los pagos siguientes con el argumento de que pendía la valoración de pérdida de capacidad laboral que debía ser realizada por parte de la EPS COOMEVA; acotando que la valoración se realizó el 3 de noviembre del año 2020, cuyo puntaje final fue del 16.01%.

Afirma el afectado directo que, a través de derecho de petición, solicito a la EPS accionada el pago de las siguientes incapacidades médicas:

No. de incapacidad	Fecha de inicio	Fecha finalización
12213515	13/05/2019	06/06/2019
12241513	07/06/2019	06/07/2019
12285717	07/07/2019	21/07/2019
12320924	22/07/2019	20/08/2019
12341789	06/08/2019	20/08/2019
12362766	21/08/2019	04/09/2019
12392106	05/09/2019	04/10/2019
12445810	05/10/2019	19/10/2019
12469520	20/10/2019	03/11/2019

Y que, en respuesta emitida por la citada EPS se le informó que se negaba el pago de las mismas en razón a ser trabajador dependiente de la AGREMIACIÓN DIGORE distinguida con NIT. 900.057.999, lo que no resulta cierto, pues esgrime que la relación con dicho ente lo es en calidad de afiliado como trabajador independiente a la Seguridad Social Integral, pues se trata de una entidad de afiliación colectiva.

Que conforme al puntaje que arrojó la evaluación de pérdida de capacidad laboral no es viable el reconocimiento y pago de la pensión, no obstante que por parte de dicho ente deben seguirse cancelando las incapacidades, toda vez que el artículo 41 de la Ley 100 de 1993 establece que el subsidio por incapacidad está sujeto a que el concepto de rehabilitación emitido por la EPS sea favorable, lo que sucede en su caso particular, pues su calificación ascendió al 16.01% y según medicina laboral de COLPENSIONES es un concepto favorable de rehabilitación.

PRETENSIONES

Con fundamento en los hechos narrados y en las consideraciones expuestas, solicita el actor se le tutelen los derechos constitucionales fundamentales invocados al mínimo vital, a la seguridad social y al debido proceso, y consecuentemente que se ORDENE a COLPENSIONES el pago INMEDIATO DE LAS INCAPACIDADES generadas durante los últimos cuatro (4) meses.

ACTUACIÓN DEL DESPACHO

Por reunir los requisitos descritos en el Decreto 2591 de 1991 y el Decreto 1983 de 2017, la presente acción constitucional se admitió mediante auto del 14 de septiembre de 2021, y a través de correo electrónico enviado el 15 del citado mes y año, se notificó a las entidades accionadas, a quienes además se les solicitó brindar la información pertinente sobre el asunto que nos convoca.

Es importante advertir además que en atención a la falta de respuesta por parte de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, el Despacho para ahondar en garantías y no vulnerar el derecho de defensa y contradicción que le asiste a ese ente, procedió a enviar de nuevo la notificación a otra dirección de correo electrónico, ello es, notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co, misma que fue

extraída de otros escritos por medio de los cuales la entidad presentó escritos de réplica frente a otras acciones de tutelas notificadas con antelación; advirtiendo que dicha diligencia se surtió el 24 de septiembre de 2021, finiquitando los términos de traslado el día de ayer 28 del mismo mes y año.

POSICIÓN DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

La **EPS COOMEVA** a través de la doctora LAURA MARCELA CARDONA RODRÍGUEZ quien funge como Analista Jurídico en escrito adiado 22 de los corrientes, radicado bajo el consecutivo 352093 expuso en síntesis que, el accionante, PABLO HUMBERTO URREA PULIDO registra en las bases de datos de la entidad en calidad de cotizante independiente. Que conforme al Decreto 0019 de 2012 artículo 142., para los casos de accidente o enfermedad común en los cuales exista concepto favorable de rehabilitación de la Entidad Promotora de Salud, la Administradora de Fondos de Pensiones postergará el trámite de calificación de Invalidez hasta por un término máximo de trescientos sesenta (360) días calendario adicionales a los primeros ciento ochenta (180) días de incapacidad temporal reconocida por la Entidad Promotora de Salud, evento en el cual, con cargo al seguro previsional de invalidez y sobrevivencia o de la entidad de previsión social correspondiente que lo hubiere expedido, la Administradora de Fondos de Pensiones otorgará un subsidio equivalente a la incapacidad que venía disfrutando el trabajador.

Que 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. Cuando la Entidad Promotora de Salud no expida el concepto favorable de rehabilitación, si a ello hubiere lugar, deberá pagar un subsidio equivalente a la respectiva incapacidad temporal después del ciento ochenta (180) días iniciales con cargo a sus propios recursos, hasta cuando se emita el correspondiente concepto.

Del día 1 al 2 a cargo de la empresa (Decreto 2943 de 2013, artículo 1, parágrafo 1).

Día 3 a día 180 a cargo de la Empresa Promotora de Salud -EPS (Ley 100 de 1994 artículo 157, Decreto 2943 de 2013, artículo 1, parágrafo 1. Código Sustantivo del Trabajo artículo 227).

Del día 181 al día 540, a cargo de la Administradora de Fondos de Pensión AFP (Decreto 019 de 2012 artículo 142).

Incapacidades que se generen a partir del día 541, se encuentran a cargo de la EPS a la cual esté afiliado el trabajador, conforme lo establecido en la Ley 1753 de 2015, artículo 67.

De acuerdo a la normatividad vigente Decreto 1507 de 2014 sobre PCL ..." Se realizará cuando la persona objeto de la calificación alcance Mejoría Médica Máxima (MMM) o cuando termine proceso de rehabilitación integral y en todo caso antes de superar los quinientos cuarenta (540) días de haber ocurrido el accidente o el diagnóstico de la enfermedad..."

Dice que las incapacidades solicitadas por el accionante son a partir del día 1º hasta el 518, y que existe un concepto de rehabilitación favorable notificado el día 67 de la incapacidad médica (19/07/2019).

Afirma la libelista que dicho ente no se encuentra legitimado para acceder a las pretensiones del accionante, señor URREA PULIDO, pues la misma está encaminada a que COLPENSIONES garantice su situación actual, pues incluso la petición que se adjunta va dirigida en contra de dicho ente; aunado a que en COOMEVA EPS no existen solicitudes actuales presentadas por el afectado directo.

Por lo expuesto solicitan DESVINCULAR a la entidad del presente trámite, arguyendo de contera que no habiendo vulneración a derecho fundamental alguno, no resulta procedente la acción de tutela propuesta en contra de COOMEVA EPS.

A su vez, ROSA ELVIRA REYES MEDINA, Apoderada General de **COOMEVA EPS** y quien aduce ejerce la defensa técnica de la entidad en las acciones de tutela en las que el doctor FELIPE NEGRET MOSQUERA se encuentra vinculado, a través de escrito allegado vía e-mail puso de presente que la petición del accionante va encaminada a que se reconozca y pague la incapacidad comprendida entre el 13 de mayo de 2019 al 3 de noviembre de la misma anualidad, y que, en este sentido, al no puede existir concurrencia de medios judiciales y teniendo en cuenta además que siempre prevalece la acción ordinaria, el juez constitucional no es el competente para avocar conocimiento de las pretensiones expuestas por el tutelante.

Que el señor PABLO HUMBERTO URREA PULIDO en el libelo de la acción de tutela presentada no acreditó conforme lo exigido por la Jurisprudencia Constitucional, la existencia de un perjuicio irremediable, por cuanto no logró demostrar que con la actuación desplegada por la EPS COOMEVA, concurra un perjuicio inminente o se encuentre próximo a suceder, con lo cual se denota que en ningún momento se han causado los presuntos perjuicios invocados por el actor.

Por lo brevemente expuesto solicitan declarar la IMPROCEDENCIA de la acción de tutela, por la inexistencia de requisitos mínimos de procedibilidad, como quiera que el señor URREA PULIDO cuenta con otros mecanismos de defensa judicial, y por tanto la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para efectuar el cobro de sumas de dinero, además de que no se demostró la existencia de un perjuicio irremediable. Que se niega la demanda de tutela por la no vulneración de los derechos fundamentales por parte de esa EPS, en atención a las razones señaladas.

Por su parte, **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** a través de escrito del 28 de septiembre de 2021, radicado bajo el consecutivo Oficio BZ2021_11234457-2426029, señaló que lo solicitado por el accionante desnaturaliza este mecanismo de protección de carácter subsidiario y residual frente a los derechos invocados cuando no han sido sometidos a los procedimientos pertinentes e idóneos para su solución; desconociendo así la norma constitucional, ya que la acción de tutela no es el mecanismo para realizar este tipo de reconocimientos.

Replica que se procedió a revisar el sistema de información de la entidad y se encontró que la última solicitud de reconocimiento y pago de incapacidades radicada por el accionante ante la entidad fue el 23 de diciembre de 2020, bajo el consecutivo 2020_13142987, el cual cuenta con respuesta de la dirección de medicina laboral mediante oficio de fecha 25 de enero de 2021 – BZ2020_13142987-0169036, sin que posterior a la respuesta se evidencie una nueva solicitud por parte del accionante radicando la documentación necesaria para el reconocimiento y pago de las

incapacidades; además de que revisado el escrito tutelar no se avizora medio de prueba que controvierta ese hecho, por el contrario, solo se evidencia la mera pretensión del accionante en adquirir lo pedido mediante la acción constitucional.

Dice la memorialista 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. Que, así las cosas, cuando se trata de prestaciones económicas, la acción de tutela se torna improcedente, ya que no está instituida para resolver cuestiones litigiosas, sino por el contrario para proteger derechos fundamentales.

Reitera la entidad entonces a través de su apoderada que, verificadas las bases de datos de COLPENSIONES, no se evidencia solicitud radicada por el accionante que le permita a la entidad conocer de fondo el derecho pretendido con relación al reconocimiento y pago de las incapacidades laborales; indicando de paso que el petente puede radicar el formulario correspondiente junto con los documentos necesarios de acuerdo a la prestación que requiera, para que posterior, se le pueda brindar una respuesta de fondo, clara y concreta y como en derecho corresponda.

En síntesis arguye la entidad que no pueden pronunciarse de fondo frente al tema objeto de la tutela, por cuanto como ya se señaló no se tiene una solicitud relacionada con el reconocimiento y pago de las incapacidades, además de que el actor pretende desnaturalizar la acción de tutela pretendiendo que por medio de un proceso caracterizado por la inmediatez y subsidiariedad, sean reconocidos derechos que son de conocimiento del juez ordinario competente a través de los mecanismos legales establecidos para ello, por lo que la acción de tutela debe ser declarada improcedente.

Por las consideraciones expuestas solicita el ente DENEGAR la acción de tutela por cuanto las pretensiones son abiertamente IMPROCEDENTES, como quiera que la misma no cumple con los requisitos de procedibilidad de que trata el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, así como tampoco se encuentra demostrado que COLPENSIONES haya vulnerado los derechos reclamados por el accionante y está actuando conforme a derecho.

PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO

Esta Agencia Judicial advierte que la acción de tutela versa sobre la presunta vulneración de los derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social y al debido proceso del ciudadano PABLO HUMBERTO URREA PULIDO. A juicio del accionante, éstos fueron vulnerados por la EPS COOMEVA y COLPENSIONES al no pagarle las incapacidades prescritas por su médico tratante desde el 13 de mayo al 3 de noviembre de 2019, frente a lo cual ambas entidades alegan que no se encuentran en la obligación de hacerlo toda vez que el accionante no ha solicitado formalmente su pago siguiendo los trámites internos establecidos para ese efecto; además de que la EPS esgrime que la petición del afectado directo está encaminada a que COLPENSIONES garantice su situación actual.

Por tanto, le corresponde al Juzgado determinar si COLPENSIONES vulneró los derechos

fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social y al debido proceso del accionante, al no pagar las incapacidades médicas que le fueron prescritas después de transcurridos 180 días de incapacidad continuos, arguyendo que el accionante no adelantó el trámite requerido por la AFP, a pesar de que la EPS ya había puesto en su conocimiento la necesidad de evaluar la procedencia del pago de las incapacidades mayores a 180 días y que ya contaba con la información requerida para adelantar el estudio de la prestación económica referida.

ACERVO PROBATORIO

ACCIONANTE: (Aporto en copia).

- Escrito de tutela.
- Documento de identificación.
- Certificados de incapacidad o licencia.
- Escrito contentivo del derecho de petición impetrado a la EPS COOMEVA el 8 de octubre del año 2020.
- Certificación expedida por la EPS COOMEVA que da cuenta de las incapacidades transcritas al accionante, fechada 20 de octubre de 2020.
- Comunicación de COLPENSIONES adiada 23 de noviembre de 2020, rotulada "Notificación del Dictamen de pérdida de capacidad laboral en primera oportunidad emitido por COLPENSIONES".
- Formulario de calificación de la pérdida de la capacidad laboral y ocupacional, número de dictamen 4014751 del 03/11/2020.
- Formulario de notas médicas expedido por la Clínica las Vegas de fecha 16/10/2020.
- Comunicado de la EPS COOMEVA adiado 4 de noviembre del año 2020, contentivo de la respuesta emitida al caso atentos No. 4933808.
- Anexo de la EPS COOMEVA No. 1 "CARTERA ACTUAL".
- Misiva de fecha 25 de septiembre de 2020, rotulada "Determinación del Subsidio por Incapacidades", donde se informa acerca del reconocimiento de algunos períodos de incapacidad.
- Comunicación del 19 de noviembre pasado dirigida al accionante por parte de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, por medio de la cual se informa que no hay lugar al reconocimiento de las incapacidades por algunos periodos.

EPS COOMEVA (Aportó en copia).

Certificado de Existencia y Representación Legal.

Formato expedido por la EPS acerca del concepto de rehabilitación.

Comunicación emitida el 16 de julio de 2019 por medio de la cual se remite a la AFP COLPENSIONES el concepto de rehabilitación favorable.

Formulario de calificación de la pérdida de la capacidad laboral y ocupacional.

Concepto tutela 252093 a nombre del accionante.

Concepto de rehabilitación y Remisión.

Prueba del envío de correo electrónico enviado por COLPENSIONES.

Comunicación radicada BZ2020_3284947-0693213 dirigida a COOMEVA relativa a la calificación de pérdida de la capacidad laboral.

Escritura Pública No. 1961 de la Notaria Dieciséis del Círculo de Bogotá.

Resolución Número 202151000125056 de 2021.

ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES (Aportó en copia).

Constancia expedida por la Directora de Gestión de Talento Humano de COLPENSIONES.

Comunicación dirigida al accionante de fecha 25 de enero de 2021 por medio de la cual se le informa que no hay lugar al reconocimiento de más subsidios por incapacidades.

Constancia de envío de comunicación a través del servicio postal, con fecha de recibido 28 de enero de 2021.

CONSIDERACIONES

Legitimación en la causa y procedencia de la acción de tutela.

Esta Agencia Judicial encuentra acreditados los requisitos generales de procedencia.

Primero, se satisface el requisito de **legitimación en la causa por activa**. Según el artículo 86 de la Constitución, la acción de tutela es un mecanismo judicial subsidiario al que puede acudir cualquier persona cuando sus derechos fundamentales resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o por los particulares en los casos señalados en la ley. En el presente asunto el señor **PABLO HUMBERTO URREA PULIDO** presentó la solicitud en nombre propio como presunto afectado en sus derechos fundamentales. Asimismo, esta Agencia Judicial considera que existe **legitimación en la causa por pasiva**. Los artículos 5º, 13 y 42 del Decreto 2591 de 1991, prevén que la acción de tutela se puede promover contra autoridades y contra particulares respecto de quienes el solicitante se halle en situación de subordinación e indefensión. De esta forma, este requisito se encuentra acreditado puesto que la solicitud de tutela se dirige contra COLPENSIONES COOMEVA EPS, autoridades públicas y privadas que están legitimadas en la causa por pasiva de conformidad con el numeral 8 del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

Segundo, *la solicitud cumple con el requisito de **inmediatez***. La acción de tutela se interpuso dentro de un término oportuno y razonable, pues transcurrieron un poco menos de 14 meses u desde el 16 de julio de 2020, fecha en la cual le fue suspendido el pago de incapacidades al accionante por parte de COLPENSIONES, y el 14 de septiembre de 2021, que corresponde a la fecha de interposición de la tutela.

Finalmente, *la solicitud cumple el requisito de **subsidiariedad***. El artículo 86 de la Carta establece de manera clara que “[t]oda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, **la protección inmediata** de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. [...]”

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

Al respecto la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha advertido que, de existir otro medio de defensa judicial, el presupuesto de subsidiariedad que rige la acción de tutela debe analizarse en cada caso concreto con el fin de determinar la idoneidad y eficacia del referido medio para lograr la protección pretendida en el contexto en el que se encuentra el sujeto activo de la acción.

En el presente caso, los medios de defensa judicial ordinarios no son eficaces para lograr la protección inmediata de los derechos del accionante.

El primer medio de defensa judicial a disposición del accionante es el ejercicio de la función jurisdiccional de la Superintendencia Nacional de Salud (en adelante Supersalud). El artículo 6º de la Ley 1949 de 2019 adicionó el literal b) del artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, para sumarle a la función jurisdiccional de la Supersalud la facultad de conocer y fallar en derecho con las facultades propias de un juez sobre el “[r]econocimiento económico de los gastos en que haya incurrido el afiliado en los [...] eventos de incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia demostrada de la Entidad Promotora de Salud **o entidades que se le asimilen** para cubrir las obligaciones para con sus usuarios”. Esto significa que la Supersalud tendría la competencia para revisar la actuación de Colpensiones puesto que las AFP se asimilan a la EPS en relación con su posición de obligados al reconocimiento y pago de las incapacidades laborales de sus afiliados con posterioridad al día 180 de incapacidad continua.

Sin embargo, de acuerdo con lo dicho en la Sentencia SU-124 de 2018 sobre el requisito de subsidiariedad frente al proceso jurisdiccional de la Supersalud, que reiteró, a su turno, lo que ya había sostenido en Sentencia C-119 de 2008, si bien la acción de tutela tiene un carácter residual en estos casos, el juez de tutela debe verificar, en cada caso, si el mecanismo jurisdiccional administrado por la Supersalud resulta idóneo y eficaz teniendo en cuenta las siguientes reglas:

“En este sentido, al momento de analizar la eficacia e idoneidad del mecanismo jurisdiccional ante la Superintendencia Nacional de Salud, el juez constitucional debe considerar las siguientes reglas:

*(i) **Competencia de la Superintendencia Nacional de Salud.** El procedimiento judicial ante la Superintendencia de Salud es el mecanismo **principal** y **prevalente** para resolver los asuntos asignados a su competencia por la Ley 1122 de 2007 (modificada por la Ley 1438 de 2011), los cuales son:*

[...]

b. El reconocimiento de los gastos en los que el usuario haya incurrido por la atención que recibió en una IPS no adscrita a la entidad promotora de salud o por el incumplimiento injustificado de la EPS [o las entidades que se le asimilen de las obligaciones radicadas en su cabeza.

*(ii) **Competencia subsidiaria del juez de tutela.** Respecto de las controversias anteriormente señaladas, la acción de tutela cumple un papel residual. No obstante, el juez **debe analizar la idoneidad y eficacia** del mecanismo jurisdiccional ante la Superintendencia Nacional de Salud con especial atención de las circunstancias particulares que concurren en el **caso concreto**. En consecuencia, el amparo constitucional procederá, por ejemplo, cuando:*

Carrera 52 No. 42-73 Edificio José Félix de Restrepo. Oficina 916. Medellín.
Teléfono 262.0191 - Correo j07labmed@cendoj.ramajudicial.gov.co

- a. *Exista riesgo la vida, la salud o la integridad de las personas.*
- b. *Los peticionarios o afectados se encuentren en situación de vulnerabilidad, debilidad manifiesta o sean sujetos de especial protección constitucional.*
- c. *Se configure una situación de urgencia que haga indispensable la intervención del juez constitucional.*
- d. *Se trata de personas que no pueden acceder a las sedes de la Superintendencia de Salud ni adelantar el procedimiento a través de internet. En tal sentido, el juez constitucional debe valorar dicha circunstancia al momento de establecer la eficacia e idoneidad del trámite ante dicha autoridad.*

(iii) Finalmente, la Corte Constitucional ha advertido que la ley no reguló el término en el que las Salas Laborales de los Tribunales Superiores de los Distritos Judiciales -de acuerdo con la competencia asignada por el numeral 1º del artículo 30 del Decreto 2462 de 2013-, deben resolver las impugnaciones formuladas en contra de las decisiones proferidas por la Superintendencia Nacional de Salud en ejercicio de funciones jurisdiccionales.

Por consiguiente, la Corte ha determinado que este recurso debe desatarse en un término de 20 días, a través de la aplicación analógica del artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

De igual forma, la mencionada Corporación en **Sentencia T-450 de 2016** expresó que en ocasiones los usuarios presentan problemas de acceso al mencionado mecanismo jurisdiccional, puesto que la Superintendencia Nacional de Salud no tiene “*presencia en todas las ciudades y mucho menos en todos los municipios del país*”

La acción de tutela la presenta una persona, que, como lo evidencian las pruebas aportadas al proceso, presenta antecedente de fractura de radio distal derecho en manejo, con limitación y dolor a la movilidad de la muñeca, donde se evidencia fractura de radio consolidada, adicionalmente diagnóstico de túnel carpiano derecho leve, que ha impedido que pueda retomar sus actividades laborales en aras de obtener un ingreso que le permita cubrir sus necesidades básicas. Por consiguiente, en el presente caso se encuentra que procede de la acción en los términos señalados en la sentencia de unificación transcrita, en tanto (i) existe un riesgo para la vida, la salud o la integridad del accionante; (ii) el peticionario se encuentra en situación de vulnerabilidad, debilidad manifiesta y, por su delicada condición de salud, es un sujeto de especial protección constitucional; y (iii) se configura una situación de urgencia que hace indispensable la intervención del juez constitucional.

Ahora, la ausencia de otras fuentes de ingresos del accionante implica que el incumplimiento en el pago de las incapacidades que reclama, lo sitúan en una circunstancia de vulnerabilidad económica que tiene el potencial de impactar negativamente su estado de salud, lo que de contera basta para configurar la amenaza al mínimo vital del accionante.

Por las mismas razones, el proceso ordinario ante la jurisdicción laboral tampoco resulta eficaz. En todo caso, cabe resaltar que el trámite que la entidad accionada sostiene que no ha sido adelantado por el peticionario, no es un procedimiento administrativo contemplado en la normativa que regula el otorgamiento de incapacidades médicas. Y si, como se dijo, el mecanismo ordinario de defensa es a todas luces ineficaz para

evaluar la amenaza y eventualmente lograr la protección de los derechos del peticionario, con mayor razón lo es un trámite institucional no contemplado en la ley y que, constituye una barrera administrativa injustificada para el acceso a una prestación de seguridad social de suma importancia como lo es el subsidio de incapacidad. Pero en gracia de discusión, aun si se llegara a considerar que dicho procedimiento hace parte del trámite administrativo, el artículo 9º del Decreto Ley 2591 de 1991 prescribe de manera clara que *“n]o será necesario interponer previamente la reposición u otro recurso administrativo para presentar la solicitud de tutela”* y la jurisprudencia constitucional ha sido estable y reiterada al considerar que no es posible exigir el agotamiento de los recursos de la vía gubernativa de manera alguna a quien se encuentra en un estado de debilidad manifiesta o constituye un sujeto de especial protección constitucional; cumpliendo la señora Murillo con ambas categorías constitucionales por los motivos señalados previamente.

Por lo tanto, esta falladora estima que la acción de tutela satisface el requisito de subsidiariedad, pues pese a la existencia de un medio judicial alternativo para efectuar este reclamo, el mismo no resulta eficaz.

El pago recibido por las incapacidades laborales es un sustituto del salario.

De acuerdo con el artículo 48 del Estatuto Superior, el Estado Colombiano *“garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social”*. Con fundamento en este precepto constitucional, el ordenamiento jurídico ha adoptado una serie de medidas que permiten garantizar la protección de aquellos trabajadores que se ven inmersos en una situación que les impida desarrollar sus labores, como consecuencia de un accidente o enfermedad, lo que a su vez deriva en la imposibilidad de recibir los recursos necesarios para su subsistencia.

La protección que le otorga el ordenamiento constitucional al derecho a la seguridad social se complementa y fortalece por lo dispuesto en el ámbito internacional pues son varios los instrumentos internacionales que reconocen el derecho de las personas a la seguridad social. El artículo 9 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, incorporado al ordenamiento jurídico colombiano por Ley 319 de 1996 prescribe:

“Toda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa”.

Estas medidas de protección consisten en el reconocimiento y pago de incapacidades laborales, seguros, auxilios económicos e incluso la pensión de invalidez, los cuales cobran relevancia, en tanto constituyen mecanismos de salvaguarda del mínimo vital y de la salud de quien se ve en imposibilidad de percibir un salario por sus condiciones de salud.

Bajo ese orden, La Corte Constitucional a través de distintos pronunciamientos ha reconocido el pago de incapacidades laborales como el ingreso que permite sustituir el salario durante el periodo en el cual el trabajador no puede desarrollar sus labores, a causa de su condición de salud. En la Sentencia T-876 de 2013 se advirtió que los mecanismos para el pago de estos auxilios fueron implementados *“[...] en aras de garantizar que la persona afectada no interrumpa sus tratamientos médicos o que*

pueda percibir un sustento económico a título de incapacidad o de pensión de invalidez, cuando sea el caso. Tal hecho permite concluir que el Sistema de Seguridad Social está concebido como un engranaje en el cual se establece que ante una eventual contingencia exista una respuesta apropiada”.

En igual sentido, en la Sentencia T-490 de 2015 reiterada en la sentencia T-200 de 2017, La Corte Constitucional, a fin de proveer un mejor entendimiento de la naturaleza y objetivo del pago de incapacidades, estableció las siguientes reglas:

“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.”

Con base en ello, la citada Corporación ha concluido que la incapacidad laboral garantiza el derecho a la vida digna, a la salud y al mínimo vital durante el tiempo en que el trabajador no se encuentra en la posibilidad de desarrollar las labores, pues permite que este reciba el ingreso necesario para satisfacer sus necesidades básicas.

Es de este carácter sustitutivo del salario que la jurisprudencia ha encontrado que, del mismo modo en que se presume la afectación del mínimo vital de un trabajador cuando no recibe su salario y devenga un salario mínimo o cuando el salario es su única fuente de ingreso, constituyendo un elemento necesario para su subsistencia al cubrir con ese dinero sus necesidades básicas, igualmente se presume que el no pago de las incapacidades laborales implica una afectación al mínimo vital de la persona; correspondiéndole, en consecuencia, al empleador, a la EPS o a la AFP desvirtuar dicha presunción.

Desarrollo constitucional, legal y jurisprudencial de las incapacidades médicas en el Sistema General de Seguridad Social en Salud que superan 180 días continuos.

Como se expuso previamente, el Sistema General de Seguridad Social contempla el reconocimiento y pago de las incapacidades, bien sean por enfermedad común, o por enfermedad profesional con la finalidad de soportar al afiliado durante el tiempo en que su capacidad laboral se ve mermada. Así, el reconocimiento y pago de las incapacidades fueron atribuidas a distintos agentes del sistema, dependiendo del origen de la enfermedad o accidente (común o profesional), y de la persistencia de la afectación de la salud del afiliado, en el tiempo.

Tratándose de enfermedades o accidentes de origen común, la responsabilidad del pago de la incapacidad o del subsidio por incapacidad radica en diferentes actores del sistema dependiendo de su extensión en el tiempo, de la siguiente manera:

Conforme al párrafo 1º del artículo 3.2.1.10 del Decreto Único Reglamentario 780 de 2016, el pago de los dos primeros días de incapacidad por enfermedad de origen común corresponde al empleador y a partir del tercer día a la EPS a la que se encuentre afiliada la persona. Así, en concordancia con el artículo 142 del Decreto 019 de 2012, el pago de las incapacidades expedidas entre el día tres (3) y el día ciento ochenta (180) están a cargo de las Entidades Promotoras de Salud, y el trámite tendiente a su reconocimiento está a cargo del empleador.

En cuanto a las incapacidades de origen común que persisten y superan el día 181, de acuerdo con la norma citada del Decreto 019 de 2012, los subsidios por incapacidades del día 181 al día 540, están a cargo de las Administradoras de Fondos de Pensiones, siempre que cuenten con el concepto de rehabilitación por parte de la EPS, sea este favorable o no para el afiliado. Si bien esto último fue objeto de debate en tanto se asumía que el pago estaba condicionado a la existencia de un concepto favorable de recuperación, la Corte Constitucional ha sido enfática en afirmar que el pago de este subsidio corre por cuenta de la Administradora de Fondos de Pensiones a la que se encuentre afiliado el trabajador con independencia de la decisión contenida en el concepto.

Asimismo, una vez el fondo de pensiones disponga del concepto favorable rehabilitación, podrá postergar el proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral hasta por 360 días calendario adicionales a los primeros 180 de incapacidad temporal que otorgó y pagó la EPS. Sin embargo, en caso de que la AFP decida utilizar dicha prerrogativa, deberá asumir el pago de un subsidio equivalente a la incapacidad temporal que venía disfrutando el trabajador. Contrario sensu, si el concepto de rehabilitación que recibe el fondo de pensiones por parte de la EPS, es desfavorable, la primera deberá proceder de manera inmediata a calificar la pérdida de capacidad del afiliado, toda vez que la recuperación del estado de salud del trabajador es médicamente improbable.

Barreras administrativas excesivas e injustificadas vulneran los derechos fundamentales de los afiliados.

Son múltiples las oportunidades en las que la Corte Constitucional ha resaltado que la imposición de barreras administrativas excesivas e injustificadas por parte de las entidades que forman parte de los diferentes subsistemas de seguridad social vulneran los derechos fundamentales de los afiliados.

En el campo de las incapacidades médicas la jurisprudencia ha dispuesto que no es admisible constitucionalmente que el empleado enfermo tenga que sobrellevar cargas administrativas que no se encuentra en capacidad de soportar.

En línea con esto, la jurisprudencia constitucional ha afirmado la existencia de un deber de acompañamiento al usuario que le asiste a las EPS una vez se han superado los primeros 180 días de incapacidad. Sobre este derrotero, la Corte ha sido enfática al advertir que *“a la Entidad Promotora de Salud le asiste un deber de acompañamiento y orientación al usuario en cuanto al trámite para obtener el pago de las incapacidades superiores a 180 días, en el sentido de remitir directamente los documentos correspondientes ante el Fondo de Pensiones respectivo, para que éste haga el estudio de la solicitud y decida acerca del pago de la prestación reclamada o el reconocimiento de una eventual pensión de invalidez. Ello, en razón a que, no es*

constitucionalmente admisible que al trabajador incapacitado se le someta a trámites adicionales o a cargas administrativas que no está en la obligación, ni en condiciones de asumir”.

El anterior pronunciamiento reitera las consideraciones de la Sentencia T-980 de 2008, en la cual se puso de presente la naturaleza, objetivo y alcance de este deber, así:

“En este sentido, debe recordarse que la Entidad Promotora de Salud, actúa como una verdadera autoridad en sus relaciones con los usuarios del servicio de salud y, en esa medida el trato entre la persona incapacitada y dicha entidad no puede estar basado exclusivamente en el aspecto económico en tanto ese entendimiento quebranta el principio de eficiencia del Sistema de Seguridad Social Integral que se refiere también a la mejor utilización social de los recursos administrativos, técnicos y financieros disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente.

Así, a la Entidad Promotora de Salud le asiste un deber de acompañamiento y orientación para que las personas con incapacidades superiores a 180 días no sean abandonadas a su suerte al interior del sistema de seguridad social. Dicho deber no puede restringirse a la remisión desinformada del paciente a otra entidad con observaciones como «el reconocimiento económico está a cargo de su fondo de pensiones» o «remítase a...» puesto que **esa conducta desconoce que la persona que reclama el pago de la prestación económica lo hace precisamente porque está incapacitada y por lo mismo no es constitucionalmente válido que se le someta a trámites adicionales para obtener, de cumplirse los requisitos legales, el pago de las incapacidades mientras se decide sobre el reconocimiento de la pensión de invalidez.**

Para la Corte, resulta irrazonable y por ende sin justificación constitucional que si el Sistema de Seguridad Social, es integral la Entidad Promotora de Salud (EPS) con pleno conocimiento de no tener a su cargo el pago de incapacidades superiores a 180 días por enfermedad general decida olvidarse de los intereses del cotizante en este aspecto, y simplemente le indique al incapacitado que inicie una nueva gestión ante otra entidad del Sistema. Sobre este particular la Corte ha señalado que «el Sistema está concebido como un engranaje en el cual ante determinada contingencia existe una respuesta apropiada, con el fin de darle continuidad al mismo.»

Esta circunstancia denota una ausencia de comunicación entre las Entidades Promotoras de Salud y los Fondos de Pensiones en detrimento de los intereses de un sujeto de especial protección por parte del Estado, en tanto se encuentra en una situación de debilidad manifiesta. De esta manera, el principio de garantía de la efectividad de los derechos constitucionales (art. 2 Superior) **impone a todas las entidades que componen el Sistema de Seguridad Social Integral mantener permanente contacto** a efectos de que las personas afiliadas al sistema como cotizantes o beneficiarias en ningún momento queden desamparadas injustificadamente en su derecho a la seguridad social que conforme al artículo 48 Superior es irrenunciable”.

De lo anterior queda claro que los usuarios del sistema de salud cubiertos por una prolongada incapacidad médica son sujetos de una especial protección dentro del sistema, consistente en un deber de asistencia al afiliado y de comunicación entre los distintos órganos que lo componen, por cuanto el sistema de seguridad social fue concebido como un “engranaje” para materializar sus derechos constitucionales

fundamentales de manera continua entre las distintas fases y etapas a cargo de los diferentes actores del mismo sistema, siendo indispensable para ello la comunicación constante entre las referidas entidades. Esto, con el fin de aislar, a quien se encuentra incapacitado, de la burocracia institucional que de manera injustificada podría convertirse en una barrera administrativa para el acceso a su derecho a la seguridad social en salud.

En la referida sentencia, la Corte indico de manera clara y precisa que:

“De esta manera, el que legalmente a la EPS no le corresponda asumir el pago de incapacidades superiores a 180 días no significa que pueda abandonar al paciente enfermo a quien le ha sido extendida la incapacidad. Al hacer parte del Sistema de Seguridad Social, la EPS debe actuar armónicamente con las demás entidades que lo integran en aras de satisfacer efectivamente los derechos a la seguridad social del incapacitado.

Por esa razón, es la propia EPS a la que esté afiliado el paciente la que oficiosamente debe, una vez advierta que enfrenta un caso de incapacidad superior a 180 días, -por supuesto con la información que requiera por parte del enfermo-, remitir los documentos correspondientes para que el Fondo de Pensiones respectivo inicie el trámite y se pronuncie sobre la cancelación o no de la prestación económica reclamada debiendo esta administradora no sólo dar respuesta oportuna a dicha solicitud, sino que, en caso de ser negativa, estar debidamente justificada tanto normativa como fácticamente indicándole al paciente las alternativas que el Sistema de Seguridad Social le brinda para procurarse un mínimo vital mientras dure la incapacidad y no se tenga derecho a la pensión de invalidez.

De esta manera, al no asistirle competencia a la Entidad Promotora de Salud para pronunciarse sobre el pago de incapacidades superiores a 180 días, no simplemente se abstiene de hacer un pronunciamiento sobre ese particular sino que como corresponde a quien detenta autoridad en el Estado social de derecho, actúa en observancia del principio de garantía de la efectividad del derecho constitucional a la seguridad social, en aras de que la persona afiliada al Sistema a quien se incapacitó no se le impongan trámites adicionales para obtener los beneficios que de él derivan” (negrilla fuera del texto).

El deber de asistencia al afiliado recae principalmente sobre la EPS, pero también involucra la participación activa del respectivo Fondo de Pensiones que, en aras de materializar el derecho a la seguridad social del afiliado, debe poner en marcha -desde el momento de la comunicación de la EPS- sus procedimientos internos para dar respuesta a la prestación pretendida, correspondiéndose con la actuación de la EPS y cumpliendo con su deber de comunicación entre entidades del SGSS. No de otra forma podría entenderse la integralidad del Sistema General de Seguridad Social sino con la existencia de obligaciones recíprocas entre los actores principales del Sistema frente a las necesidades del afiliado.

Ciertamente, una persona que por su estado de salud no se encuentra en capacidad para trabajar, está igualmente despojada de la capacidad de asumir cargas administrativas que no sean estrictamente necesarias para garantizar la protección de sus derechos fundamentales. Por este motivo, sin esta comunicación constante y apoyo institucional, los usuarios del sistema que se encuentran incapacitados se ven forzados a

adelantar la gestión de intermediación entre las distintas entidades en aras de poner en marcha los procesos administrativos con los cuales se logra la protección efectiva de sus derechos; todo a pesar de sufrir una dolencia de tal magnitud que la ha mantenido separado de sus labores más de 180 días.

Así, de manera puntual en un caso análogo al presente, en la reciente Sentencia T-161 de 2019 la Corte conoció de una acción de tutela interpuesta por un ciudadano contra COLPENSIONES y la EPS SOS debido a que, según sostuvo el demandante en dicha oportunidad, *“ninguna de ellas [había] cancelado las incapacidades generadas a partir del día 181, adeudándole así un total de 1051 días comprendidos entre el 3 de abril de 2015 hasta el 18 de abril de 2018”*. En su contestación la AFP COLPENSIONES *“explicó que la razón por la cual no se ha adelantado el trámite de pago de las incapacidades superiores a los 180 días del actor se concreta en que este no ha aportado «certificado de relación de incapacidad actualizado»”*. Al respecto, la Corte encontró que COLPENSIONES había vulnerado los derechos fundamentales del accionante al no responder por el pago del subsidio desde el día 181 hasta el día 540 y le formuló una advertencia en el siguiente sentido:

*“De igual modo, se **advertirá a COLPENSIONES acerca de su deber de acatar la jurisprudencia constitucional** para que, en lo sucesivo, **se abstenga de negar el pago de incapacidades posteriores al día 180 con fundamento en la ausencia de requisitos que no tienen fundamento legal y que suponen una barrera administrativa que vulnera los derechos de las personas con incapacidades que superan los 180 días**. Lo anterior, en tanto pudo establecerse que, dentro de los requisitos previstos por la Ley para efectos de reconocer el pago de incapacidades, por concepto de enfermedad de origen común, no obra la documentación exigida por el Fondo de Pensiones accionando, lo que a juicio de la Sala supone una dilación injustificada en el goce efectivo de los derechos que invoca el accionante”* (negrilla fuera del texto).

De esta manera, 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.

8. El caso concreto:

En el presente asunto, el Despacho encuentra probado lo siguiente:

1. Según aparece señalado en el concepto de rehabilitación expedido por la EPS COOMEVA, el accionante presenta fractura de la Epífisis Inferior del Radio y Luxación de Codo no especificadas.

2. Adicional a lo anterior, el actor constitucional en razón al accidente de que fue víctima en hechos ocurridos el 12 de mayo de 2019, fue diagnosticado de TEC leve y trauma en miembro superior derecho, además de luxación de codo derecho y fractura de tercio distal de radio. Por lo anterior, su médico tratante expidió incapacidades por un periodo de más de 180 días. Tanto la EPS, como COLPENSIONES y el mismo peticionario coincidieron en este hecho y el certificado de COOMEVA EPS lo corrobora.

3. Antes del advenimiento del día 180 de incapacidad continua, la EPS le informó a COLPENSIONES la proximidad de la referida fecha y le solicitaron, expresamente, dar inicio al trámite correspondiente para el reconocimiento y pago de las incapacidades que legalmente estaban a su cargo. Para ese efecto COOMEVA EPS remitió a la AFP el concepto de rehabilitación favorable junto con un histórico de incapacidades del peticionario con el detalle de las incapacidades ordenadas hasta el momento por el médico tratante y el diagnóstico que las motivaba.

4. A pesar de tener conocimiento del estado de salud del accionante y de la extensión de su situación de incapacidad, COLPENSIONES inició el proceso de estudio de reconocimiento del subsidio de incapacidad, no obstante, la respuesta brindada al afectado fue negativa con el argumento de que no había solicitado formalmente el reconocimiento de las referidas incapacidades siguiendo el trámite institucional establecido por la entidad para ese efecto, como lo es la documentación que permita la identificación del afiliado o de quien adelanta el trámite (i.e., formulario de determinación del subsidio por incapacidad, documento de identidad del afiliado ampliado al 150%, etc.), documentación en poder de la EPS relacionada con las incapacidades médicas (i.e., incapacidad original y transcrita expedida por la EPS, certificado actualizado emitido por la EPS que contenga la relación de todas las incapacidades expedidas al afiliado, concepto de rehabilitación remitido por la EPS, etc.), documentación que demuestre la representación de quien adelanta el trámite (i.e., carta firmada por el afiliado en la que autoriza a COLPENSIONES para realizar el pago de las incapacidades a la cuenta del tercero, poder debidamente conferido con presentación personal ante el notario público, etc.) y documentación sobre la información bancaria del afiliado o del tercero autorizado para recibir el pago (i.e., certificación bancaria en la cual conste nombre del banco, número de cuenta, tipo de cuenta, estado de la cuenta y nombres, tipo de documento y número de identificación del titular o del tercero autorizado).

De lo anteriormente, expuesto es claro que COLPENSIONES adoptó una posición pasiva desconocedora de los derechos fundamentales del señor PABLO HUMBERTO URREA PULIDO, imponiéndole una carga administrativa que no está en capacidad de soportar solicitando información y documentación que no está contemplada en la normativa que regula el reconocimiento del subsidio de incapacidad; que, de haber cumplido con su deber de comunicación entre los distintos actores de los subsistemas del Sistema General de Seguridad Social, hubiera podido recaudarla de manera directa con la EPS o el empleador del accionante; y que, en todo caso, ya había obtenido de manera directa.

En consecuencia, este Despacho Judicial encuentra que, para el momento de ejercer la acción de tutela, COLPENSIONES ya contaba con el reporte de medicina laboral, la historia clínica completa y actualizada del prementado señor URREA PULIDO, el "*Histórico de incapacidades*" y el "*Concepto de rehabilitación*" remitido por COOMEVA EPS, su documento de identidad, e incluso con el "*Formulario de Determinación de Pérdida de Capacidad Laboral*".

Por esta razón, a juicio del Juzgado, la documentación e información solicitada por COLPENSIONES para radicar personalmente por el peticionario o por un tercero y echada de menos por la entidad en su contestación era, a todas luces, innecesaria para adelantar la gestión tendiente a garantizar la continuidad del pago de una prestación social de la cual penden varios derechos fundamentales del accionante, como lo son

su derecho a la salud y al mínimo vital, pues la mencionada AFP ya contaba con ella. Por tanto, la razón manifestada por COLPENSIONES para no adelantar el reconocimiento y pago de las incapacidades del accionante constituye una barrera administrativa injustificada que afecta de manera sustancial el goce efectivo de los derechos fundamentales del peticionario al mínimo vital y a la dignidad humana, ya que resultaba innecesario -para iniciar la revisión del caso que el accionante acudiera a la AFP para adelantar un trámite administrativo que pretende recopilar información que ya reposaba en COLPENSIONES.

Y en gracia de discusión, 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, evitando así requerir la participación activa del sujeto incapacitado, de manera directa o a través de apoderado con autorización autenticada ante notario público, como intermediario entre la EPS y la AFP.

Se reitera entonces la importancia del deber de comunicación entre las entidades del Sistema y, a pesar de todos los avances en tecnología en la última década, dicha falta de comunicación sigue amenazando la garantía de los derechos de los usuarios a tal punto que COLPENSIONES sigue exigiendo que los usuarios en estado de incapacidad asistan a sus sedes para entregar información o documentación que fácilmente pudo haber recaudado de otros actores del sistema. Es incomprensible que una entidad del sistema asuma que quien se encuentra incapacitado para desarrollar las funciones de las cuales depende su propio sustento, sí se encuentra en plena capacidad para llevar a cabo trámites administrativos no contemplados en la ley o para asistir ante un notario público para autorizar a un tercero a que adelante en su nombre el respectivo trámite institucional, como lo exige esa entidad. La falta de diligencia de las entidades que forman parte del Sistema General de Seguridad Social no puede derivar en una carga más gravosa para quien afronta una incapacidad prolongada.

Como se expuso en los párrafos que preceden, el Sistema General de Seguridad Social es un sistema integral cuyo funcionamiento precisa de la interacción constante de los órganos que lo componen, especialmente en materia del subsidio de incapacidad en el que se ven involucrados dos subsistemas, el SGSS en Salud y el SGSS en pensiones. De esta interrelación depende la materialización de los derechos fundamentales de los afiliados y por este motivo la comunicación no es un mero ideal del Sistema, sino un verdadero deber institucional compartido entre el empleador, las EPS y las AFP.

Esto se traduce en el deber de las EPS de asistir al afiliado remitiendo a la AFP *“los documentos correspondientes para que el Fondo de Pensiones respectivo inicie el trámite y se pronuncie sobre la cancelación o no de la prestación económica reclamada”*, resaltado en la Sentencia T-980 de 2008, pero a la vez el deber de la AFP de iniciar el trámite correspondiente y emitir de manera pronta y adecuada el resultado de dicho trámite. En efecto, en virtud del carácter integral del SGSS y del deber de comunicación permanente entre los diferentes actores del Sistema, se requiere la participación activa de la AFP en el sentido de adelantar la gestión necesaria que de manera razonable esté a su alcance para poder llevar a cabo el respectivo estudio de la pretensión económica requerida por el afiliado y emitir una respuesta pronta y debidamente justificada.

La actuación de la entidad accionada en el presente caso ha sido a todas luces inadecuada y permite entrever la falta de coordinación que existe en sus trámites

institucionales y la obligación de atención a una población que por su condición especial de salud es sujeto de especial protección constitucional. Es extensa la jurisprudencia constitucional y la doctrina sobre la estrecha relación que hay entre la satisfacción del derecho a la seguridad social y la dignidad humana, no solamente en el ámbito nacional sino internacional. En ese sentido, es claro que la prestación es tan efectiva como los procedimientos que permiten el acceso a ella, por lo que la imposición de barreras institucionales injustificadas que dificultan el goce de una prestación dilatando su obtención en el tiempo constituyen una afrenta a la dignidad de la persona que la pretende.

Se reitera la existencia de un deber de coordinación que le asiste a las Entidades Promotoras de Salud y las Administradoras de Fondos de Pensiones en aras de lograr la realización de los principios que inspiran el Sistema General de Seguridad Social y los derechos fundamentales de la población a su cargo. Este deber conlleva la obligación de dichas entidades de adelantar plataformas, protocolos o mecanismos de comunicación interinstitucional que reduzcan los trámites a los que se ven expuestos sus usuarios y que aumenten la eficacia y eficiencia de dichos procesos.

Adicionalmente, a juicio de esta falladora debe darse un trato adecuado a los usuarios del Sistema de Seguridad Social que padecen una afectación seria en su estado de salud cuyo pronóstico de recuperación es desfavorable y/o soportan una enfermedad catastrófica o en estado terminal.

Por lo tanto, se hace necesario advertir a COLPENSIONES que los trámites que impongan la presencia física de quienes se encuentran en estado de incapacidad deben ser los estrictamente necesarios para materializar su derecho a la seguridad social sin afectar otros derechos fundamentales.

Por lo tanto, se concederá la protección de los derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social y al debido proceso del accionante, y en tal sentido se ORDENARÁ a COLPENSIONES que, si aún no lo ha hecho, mediante su representante legal y/o quien haga sus veces proceda a cancelar los subsidios de incapacidad dejados de pagar al señor PABLO HUMBERTO URREA PULIDO causados entre el día 180 y el día 540 de incapacidad continuos según la prescripción médica del galeno tratante, en el término de cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación de este fallo.

Asimismo, dada la gravedad de la afectación del derecho fundamental a la dignidad humana del señor URREA PULIDO, y con el fin de prevenir en el futuro que sus afiliados se vean expuestos a una vulneración de la magnitud observada en el presente caso como consecuencia de la imposición de barreras administrativas o institucionales, se exhorta a COLPENSIONES a que ajuste (i) los trámites internos que involucren la atención de personas en estado de incapacidad, eliminando en la mayor medida posible la participación directa de la persona afectada en su salud, especialmente, en los trámites que involucren su presencia física en sus sedes y (ii) los protocolos de comunicación dentro del sistema, con el fin de obtener directamente de las otras entidades o del empleador, la información requerida para adelantar de oficio los trámites para el pago del subsidio de incapacidad.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**

(ANTIOQUIA), administrando justicia, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER la protección de los derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social y al debido proceso del accionante, señor PABLO HUMBERTO URREA PULIDO identificado con C.C. N° 328.297.

SEGUNDO: ORDENAR a la Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES a que, si aún no lo ha hecho, mediante su representante legal y/o quien haga sus veces proceda a cancelar los subsidios de incapacidad dejados de pagar al señor URREA PULIDO causados entre el día 180 y el día 540 de incapacidad continuos según la prescripción médica del galeno tratante, en el término de cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación de este fallo.

TERCERO: EXHORTAR a la Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES a que, conforme a lo dispuesto en la parte motiva de la presente providencia, ajuste: (i) los trámites internos que involucren la atención de personas en estado de incapacidad, eliminando en la mayor medida posible la participación directa de la persona afectada en su salud, especialmente, en los trámites que involucren su presencia física en sus sedes, y ii) los protocolos de comunicación dentro del sistema, con el fin de obtener directamente de las otras entidades o del empleador, la información requerida para adelantar de oficio los trámites para el pago del subsidio de incapacidad.

CUARTO: NOTIFICAR a las partes el presente fallo en la forma prevista en el artículo 30 del citado Decreto 2591 de 1991.

QUINTO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional, si la decisión adoptada no fuere impugnada dentro del término legal.

SEXTO: ARCHIVAR el expediente, una vez regrese de la Corte Constitucional.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CAROLINA MONTOYA LONDOÑO
JUEZA

Firmado Por:

Carolina Montoya Londoño
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Laboral 007
Medellin - Antioquia

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:

0b2dd73f1d61f9560ab80de2e1e659ad8c3364a87692c86cefdebd4ab2da7711

Documento generado en 30/09/2021 01:37:02 PM

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