

Sentencia T-432/22

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS DICTADAS EN EL TRAMITE DE INCIDENTE DE DESACATO-Reiteración de jurisprudencia

ADMINISTRADORA DE RIESGOS PROFESIONALES-Suspensión del pago de incapacidades laborales del actor

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Defecto fáctico por indebida valoración de las pruebas

(...) ni la demanda laboral ni la denuncia penal, así como tampoco la simple afirmación de existencia de “presuntas irregularidades” efectuada en la providencia cuestionada tienen la capacidad, en términos probatorios, de llevar al juez del incidente al convencimiento de la ausencia de responsabilidad subjetiva del incidentado... se le otorgó a las “presuntas irregularidades”, a la denuncia penal y a la demanda laboral, un alcance y un valor probatorio que no tienen para fundamentar la decisión de revocar la sanción impuesta por el juez de primera instancia.

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL QUE RESUELVE INCIDENTE DE DESACATO-Procedencia excepcional

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos generales y especiales de procedibilidad

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Characterización del defecto fáctico como causal de procedibilidad

INCIDENTE DE DESACATO COMO MECANISMO DE CARACTER JUDICIAL PARA HACER CUMPLIR LOS FALLOS DE TUTELA-Jurisprudencia constitucional

CUMPLIMIENTO FALLO DE TUTELA E INCIDENTE DE DESACATO-Responsabilidad objetiva y subjetiva

DENUNCIA PENAL-Carácter informativo

JUEZ DE TUTELA EN EL INCIDENTE DE DESACATO-Facultades están condicionadas por la parte resolutive del fallo de tutela y su función es verificar aspectos concretos

CUMPLIMIENTO FALLO DE TUTELA E INCIDENTE DE DESACATO-Adopción de medidas por juez constitucional/JUEZ DE TUTELA-Modulación de orden para asegurar el goce del derecho amparado

REGLAS PARA LA MODULACION DE LOS EFECTOS DE LAS SENTENCIAS DE TUTELA-Jurisprudencia constitucional

INCAPACIDAD LABORAL-Finalidad/INCAPACIDAD LABORAL-Clases

INCAPACIDAD TEMPORAL EN EL SISTEMA DE RIESGOS PROFESIONALES-Definición legal

RECONOCIMIENTO Y PAGO DE INCAPACIDADES LABORALES-Reglas jurisprudenciales

DERECHO A LA CALIFICACION DE LA PERDIDA DE CAPACIDAD LABORAL EN EL MARCO DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL-Importancia para determinar la clase de auxilios a los que se tiene derecho

SISTEMA DE RIESGOS PROFESIONALES-Diagnóstico y concepto definitivo sobre rehabilitación o imposibilidad de la misma, para proceder a la calificación de origen y pérdida de capacidad laboral

Referencia: Expediente T-8.717.977

Demandante: Juan Carlos Canedo

Demandados: Juzgado Segundo Penal para Adolescentes del Circuito de Santa Marta

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Bogotá, D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, decide sobre la revisión del fallo de tutela proferido por la Sala de Decisión de Tutelas No.1 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia el 17

de agosto de 2021¹, que confirmó la providencia de la Sala de Decisión Penal para Adolescentes del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta dictada el 9 de julio de 2021, que concedió la solicitud de tutela presentada por Juan Carlos Canedo, en nombre propio y en representación de su cónyuge e hijos contra el Juzgado Segundo Penal para Adolescentes del Circuito de Santa Marta.

I. ANTECEDENTES

1. Solicitud

Juan Carlos Canedo, actuando en nombre propio y en representación de su cónyuge e hijas menores María Camila Canedo Bolaño, Valeria Michell Canedo Rodríguez y Victoria Gabriela Canedo Martínez, presentó solicitud de tutela contra el Juzgado Segundo Penal para Adolescentes con Funciones de Conocimiento del Circuito de Santa Marta, con el fin de obtener la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la salud y a la seguridad social. En su criterio, el accionado vulneró estos derechos al revocar en grado de consulta la decisión del 18 de mayo de 2021 proferida por el Juzgado Segundo Penal Municipal para Adolescentes con Funciones de Control de Garantías de Santa Marta, por medio de la cual, en incidente de desacato, había resuelto sancionar al representante legal de Allianz Seguros de Vida S.A.

1. Hechos

2.1. El accionante dice padecer lesión compleja síndrome del manguito rotador de hombro izquierdo debido a un accidente de trabajo y estar siendo tratado desde hace más de 11 años por esa causa, sin que, hasta la fecha, haya concepto favorable de rehabilitación.

2.2. También que la prestación de servicios y atención en salud está a cargo de la EPS Coomeva y lo atinente a la autorización de prestaciones asistenciales y económicas de la Administradora de Riesgos Laborales COLSEGUROS (hoy ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A.) -en

adelante ARL o Allianz-.

2.3. El 30 de octubre de 2020 fue atendido por el ortopedista y traumatólogo y médico general, quien le concedió incapacidad laboral por 30 días -del 30 de octubre al 28 de noviembre de 2020-.

2.4. La ARL negó por escrito el pago de la incapacidad, y le indicó además que desde el “23 de julio de 2020 y el 18 de julio de 2020”, la aseguradora solicitó a la EPS asumir las prestaciones asistenciales derivadas del accidente de trabajo ocurrido durante su cobertura.

2.5. Por lo anterior, acudió al juez constitucional para obtener el amparo de sus derechos fundamentales al mínimo vital y vida digna, los cuales consideró lesionados por parte de Allianz. En efecto, el Juzgado Segundo Municipal para Adolescentes de Santa Marta resolvió conceder lo pretendido, y ordenó a “ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. a través de su representante legal o quien haga sus veces, que dentro de las cuarenta y ocho horas (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia realice el pago de las incapacidades No. 12732944, incapacidad No. 12760989, incapacidad No. 12804261, e incapacidad No. 12818987 y las que sucedan con ocasión a la patología de origen laboral que padece, y que sean emitidas por sus médicos tratantes, hasta que culmine su proceso de rehabilitación integral para que este no tenga que interponer nuevas acciones de tutela para proteger sus derechos”.

2.6. En segunda instancia, por impugnación presentada por la ARL, la decisión fue confirmada por el Juzgado Segundo Penal para Adolescentes del Circuito de Santa Marta mediante providencia del 2 de febrero de 2021.

2.7. En cumplimiento de la decisión judicial, la ARL pagó algunas de las incapacidades reclamadas, pero, según refiere el accionante en su escrito, “de repente su representante legal se negó a seguir cancelando dicha prestación”.

2.8. Ante esa circunstancia, el accionante inició incidente de desacato en contra de la ARL por incumplimiento del fallo de tutela, en específico por negarse a pagar las siguientes incapacidades concedidas por el médico tratante y diligenciadas administrativamente ante la EPS y la ARL:

No. 12856336 por 30 días a partir del 30 de octubre de 2020.

No. 12902114 por 15 días a partir del 29 de diciembre de 2020.

No. 12913559 por 15 días a partir del 13 de enero de 2021.

No. 12888742 por 15 días a partir del 14 de diciembre de 2020.

No. 12872429 por 15 días a partir del 29 de noviembre de 2020.

No. 12804658 por 15 días a partir del 15 de octubre de 2020.

2.9. El 18 de mayo de 2021, el Juzgado Segundo Municipal para Adolescentes de Santa Marta al resolver dicho incidente, impuso sanción al representante legal de la ARL2.

2.10. La anterior decisión, en la instancia de consulta, fue revocada por el Juzgado Segundo Penal para Adolescentes del Circuito de Santa Marta el 27 de mayo de 20213.

2.11. Arguye que, debido a esta última decisión, no recibe la prestación económica correspondiente a las incapacidades médicas, que son el único medio de sustento propio y de su grupo familiar.

Que además, dicha situación representa una flagrante violación a su derecho fundamental al mínimo vital, a la salud y a la seguridad social, por cuanto, una vez más, tendrá que recurrir al préstamo de dinero, o, a la alternativa de vender su casa para pagar las deudas u obligaciones ya contraídas y, para poder subsistir, sobrevivir con su núcleo familiar.

2.12. También que, con ocasión del accidente laboral, se le determinó un 19.80% de pérdida de capacidad laboral parcial, razón por la cual fue indemnizado por la ARL. Sin embargo, los problemas de salud derivados del accidente laboral aún persisten, así como el otorgamiento de incapacidades laborales. Además, la ARL “no ha agotado el proceso de rehabilitación y mucho menos, ha dispuesto otras calificaciones sucesivas de PCL, como lo ordena la Ley”.

1. Pretensiones

El accionante solicita que le sean amparados sus derechos fundamentales al debido proceso, mínimo vital y a la seguridad social. Considera necesario que se “revoque” la providencia del Juzgado Segundo Penal del Circuito para Adolescentes de Santa Marta, de fecha 27 de mayo de 2021, por medio de la cual revocó la sanción impuesta por el Juzgado Segundo Penal Municipal para Adolescentes de Santa Marta al representante legal de Allianz Seguro de Vida SA, o en su defecto, se le ordene a la accionada que, en un término perentorio, proceda de manera inmediata a modificar su decisión, disponiendo confirmar la sanción. Lo anterior, en razón a que el sancionado no ha cumplido el fallo de tutela y las razones que esgrime la providencia no son objetivamente válidas.

En su parecer, recae un defecto fáctico sobre la decisión que en grado de consulta revocó la sanción impuesta por incumplimiento del fallo de tutela, toda vez que en ella se tomó como sustento los procesos laboral y penal que hay en su contra los cuales no tienen la entidad jurídica para suspender el cumplimiento del fallo de tutela ni la protección de los derechos fundamentales de un trabajador.

Además, que “[l]a demanda ordinaria laboral y la denuncia penal, que en [su] contra colocó el Representante legal de ALLIANZ, no tienen injerencia alguna en este asunto, por cuanto, se trata de acciones ordinarias, de carácter autónomo igual que el que tiene el proceso de Tutela, y además, porque apenas se inician, o lo que es lo mismo, no tienen una sentencia o decisión de fondo, y además, por cuanto, en este asunto, que es de carácter constitucional, se defiende una(sic) derecho irrenunciable como lo es el de la seguridad social, el que en su contexto, involucra el derecho a la supervivencia del ser humano, que está íntimamente ligado al mínimo vital, y la dignidad humana, contemplados en la Constitución Nacional como derecho fundamental. Por ello, ningún Juez Constitucional, que esta(sic) instituido para la defensa del orden justo, puede permitir, que en la acción de amparo de un derecho fundamental, que es un asunto especial, se inmiscuyan asuntos de orden legal, destinados exclusivamente para el proceso ordinario, o que solamente atañen al procedimiento ordinario tales como la suspensión del trámite de un proceso ordinario o, las reglas del cumplimiento de su sentencia”.

Asimismo, que la decisión que revoca la sanción impuesta en el incidente de desacato “se asimila a una orden de suspensión del cumplimiento de la sentencia de tutela de fecha 22/12/2020” con el único objeto de esperar que la situación sea resuelta en el proceso

laboral y penal; aun cuando la figura de la suspensión del cumplimiento del fallo no está prevista en la Decreto 2591 de 1991.

1. Pruebas relevantes

Con la solicitud de tutela, se aportaron las siguientes pruebas documentales relevantes 4:

- Fallo de tutela de primera instancia de fecha 22 de diciembre de 2020, proferido dentro del radicado 2020-00221, por solicitud efectuada por Juan Carlos Canedo contra Allianz Seguros de Vida S.A. y por medio del cual el Juzgado Segundo Penal Municipal para Adolescentes de Santa Marta concedió el amparo de los derechos fundamentales al mínimo vital y vida digna del accionante y su familia, para lo cual ordenó a la accionada a efectuar el pago de las “incapacidades No. 12732944, Incapacidad No. 12760989, Incapacidad No. 12804261, e Incapacidad No. 12818987 y las que sucedan con ocasión a la patología de origen laboral que padece, y que sean emitidas por sus médicos tratantes, hasta que culmine su proceso de rehabilitación integral para que este no tenga que interponer nuevas acciones de tutela para proteger sus derechos”⁵.

- Comunicación de la Dirección de Indemnizaciones Vida, AP SOAT y run Off de Allianz, de fecha 11 de febrero de 2021, dirigida a Juan Carlos Canedo, por medio de la cual le devuelven las incapacidades temporales radicadas y le manifiestan que no es posible acceder favorablemente al reconocimiento de las mismas, pues conforme al artículo 3 de la Ley 776 de 2002 y las sentencias T-468 de 2010 y T-777 de 2013, los subsidios por incapacidades laborales no pueden superar el máximo de 720 días, periodo que se ha reconocido y superado en exceso⁷.

- Providencia de fecha 18 de mayo de 2021, proferida por el Juzgado Segundo Penal Municipal para Adolescentes de Santa Marta dentro del incidente de desacato promovido por Juan Carlos Canedo contra la aseguradora, por medio de la cual resuelve sancionar al director del Área de Indemnizaciones Salud, Vida y SOAT de Allianz Seguros de Vida S.A. con 2 días de arresto y una multa equivalente a un salario mínimo mensual vigente, por incumplimiento del fallo de tutela del 22 de diciembre de 2020 del expediente 2020-002218.

- Providencia de fecha 27 de mayo de 2021, proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito para Adolescentes con Funciones de Conocimiento de Santa Marta dentro del grado jurisdiccional de consulta de la decisión de desacato del 18 de mayo de 2021 y por medio de la cual resuelve revocarla, pues según lo aportado “ya se realizó el pago de las incapacidades Nos 12732944, 12760989, 12804261, y 12818987 que se ordenaron pagar en el fallo cuyo cumplimiento se solicita, a nombre del señor JUAN CARLOS CANEDO, porque no fueron relacionadas como adeudadas en el incidente”, y en cuanto al “no pago de incapacidades de origen laboral generadas con posterioridad al fallo de diciembre 22 de 2020 como son las No. 12930090 por 15 días a partir del 28 de enero de 2021. No. 12902114 por 15 días a partir del 29 de diciembre de 2020.y No. 12913559 por 15 días a partir del 13 de enero de 2021, la entidad ha logrado probatoriamente distinguir que existen serias irregularidades dentro del caso, las cuales como se dijo, ya fueron puesto(sic) a consideración de la justicia ordinaria, como lo es el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Santa Marta, con radicación N° 47001310500520200016900, el cual inadmitió la misma siendo subsanada en tiempo por Allianz Seguros de Vida S.A., sin embargo, Dicha(sic) decisión fue objeto de recurso tal como se evidencia en documento adjunto al presente escrito, como denuncia penal por hechos que presuntamente constituyen falsedad en documento privado, fraude procesal y estafa agravada, la cual correspondió a la Fiscal Seccional No. 362 de Bogotá bajo radicado No. 11001600005020216623”9.

- Incapacidades:

No.12856336, autorizada el 10 de noviembre de 2020 por la EPS Coomeva, por 30 días que va del 30 de octubre al 28 de noviembre de 202010.

No.12902114, autorizada el 29 de diciembre de 2020 por la EPS Coomeva, por 15 días que va del 29 de diciembre de 2020 al 12 de enero de 202111.

No.12913559, autorizada el 12 de enero de 2021 por la EPS Coomeva, por 15 días que va del 13 de enero de 2021 al 27 de enero de 202112.

No.12888742, autorizada el 14 de diciembre de 2020 por la EPS Coomeva, por 15 días que va del 14 de diciembre de 2020 al 28 de diciembre de 202013.

No.12872429, autorizada el 27 de noviembre de 2020 por la EPS Coomeva, por 15 días que

va del 29 de noviembre de 2020 al 13 de diciembre de 2020¹⁴.

No.12804658, autorizada el 15 de septiembre de 2020 por la EPS Coomeva, por 15 días que va del 15 de septiembre de 2020 al 29 de septiembre de 2020¹⁵.

- Comunicación de fecha 11 de marzo de 2021, del director de Prestaciones Económicas de Coomeva EPS, dirigida a Juan Carlos Canedo, por medio de la cual le remite el histórico de incapacidades médicas¹⁷.

- Comunicación de fecha 13 de julio de 2020, del Área Regional Caribe de Medicina Laboral de Coomeva EPS, dirigida a la ARL Seguros Allianz, por medio de la cual direcciona el proceso de atención integral, tratamiento, rehabilitación, acompañamiento en recomendaciones laborales en conjunto con el empleador de Juan Carlos Canedo, toda vez que “ha valorado el caso del afiliado en referencia, con accidente laboral en firme con fecha 21/02/2005 con diagnóstico Síndrome del Manguito Rotatorio” ¹⁸.

- Comunicación de fecha 23 de julio de 2020, de la Dirección Indemnizaciones Vida, AP SOAT y Run Off de la Aseguradora Allianz, dirigida al Área Regional Caribe de Medicina Laboral de Coomeva EPS, por medio del cual le informa que: i) hasta el mes de diciembre de 2006 otorgó cobertura por riesgos laborales a los trabajadores Drummond Ltda.; ii) desde febrero de 2008 dejó de operar como Seguro de Riesgos Profesionales, según resolución 156 del 6 de febrero de 2008 de la Superintendencia Financiera; y, iii) no cuenta con la infraestructura para prestar los servicios asistenciales -asistencia médica, quirúrgica, terapéutica y farmacéutica, hospitalización, diagnóstico, tratamiento, suministro de medicamentos, rehabilitación física y profesional, entre otros-, pero que en virtud del artículo 5 del Decreto 1295 de 1994, estará presto a proceder con el reconocimiento de dichas prestaciones a través del recobro, previa validación sobre aquellos servicios que correspondan a los periodos de su cobertura¹⁹.

- Comunicación de fecha 18 de septiembre de 2020, de la Dirección Indemnizaciones Vida, AP SOAT y Run Off de la Aseguradora Allianz, dirigida a Juan Carlos Canedo, por medio de la cual, en atención a su solicitud de autorización de sesiones de fisioterapia y valoración por fisiatría, le informa que la prestación de los servicios médicos asistenciales derivados del accidente de trabajo ocurrido durante su cobertura, están a cargo de la EPS Coomeva, quien podrá efectuar el recobro con cargo a la aseguradora en virtud del artículo 5 del Decreto

1295 de 199420.

1. Trámite procesal y contestación a la solicitud de tutela

La solicitud de tutela correspondió por reparto a la Sala Segunda de Asuntos Penales para Adolescentes del Tribunal Superior de Santa Marta²¹, que, mediante Auto del 25 de junio de 2021, resolvió (i) admitirla; (ii) correr traslado a la accionada, para que se pronunciara acerca de los hechos de la demanda, y (iii) vincular a Drummond Ltda., Allianz Seguros de Vida, Juzgado Segundo Municipal para Adolescentes con Funciones de Control de Garantías de Santa Marta, Coomeva EPS, Fiscalía 31 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Santa Marta y al Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Santa Marta²².

5.1. Dentro del expediente digital, obra respuesta escrita por parte del Juzgado Segundo Penal del Circuito para Adolescentes con Funciones de Conocimiento, de la Fiscalía 31 Seccional de Santa Marta, de Allianz Seguros de Vida S.A., de Drummond Ltda., de Coomeva E.P.S., del Juzgado Segundo Penal Municipal para Adolescentes de Santa Marta, y del Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Santa Marta, en los siguientes términos:

5.1.1. El Juzgado Segundo Penal para Adolescentes con Funciones de Conocimiento del Circuito de Santa Marta, mediante escrito de fecha 24 de junio de 2021²³, solicitó que se nieguen las pretensiones del accionante. En su criterio, no ha vulnerado los derechos reclamados y ha actuado conforme a derecho, pues la razón de revocar la decisión de desacato obedeció a la falta de responsabilidad subjetiva del incidentado, quien ha realizado acciones tendientes a lograr el cumplimiento del fallo que originó el incidente.

Precisa que Allianz realizó el pago de las incapacidades ordenadas en el fallo de tutela, Nos. 12732944, 12760989, 12804261, y 12818987, y que, además, al accionante se le ha reconocido más de CUATROCIENTOS NOVENTA Y DOS MILLONES SETECIENTOS TREINTA Y TRES MIL QUINIENTOS CUARENTA Y DOS PESOS M/CTE (\$492.733.542), por un poco más de 3.058 días de incapacidad.

También, que si bien el cuestionamiento del actor tiene que ver con el no pago de incapacidades de origen laboral generadas con posterioridad al fallo de diciembre 22 de

2020, como son las No.12930090 por 15 días a partir del 28 de enero de 2021, No.12902114 por 15 días a partir del 29 de diciembre de 2020 y No.12913559 por 15 días a partir del 13 de enero de 2021, Allianz ha logrado probatoriamente distinguir que existen serias irregularidades dentro del caso, las cuales ya fueron puestas a consideración de la justicia ordinaria, como lo es el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Santa Marta, bajo el radicado N°47001310500520200016900, y la denuncia por hechos que presuntamente constituyen falsedad en documento privado, fraude procesal y estafa agravada, la cual correspondió a la Fiscal Seccional No. 362 de Bogotá bajo el radicado No.11001600005020216623.

Insiste en que no había lugar a mantener la sanción impuesta ante una ausencia de responsabilidad subjetiva. Con su escrito allega copia de las decisiones de fechas 2 de febrero²⁴ y 27 de mayo de 2021²⁵.

5.1.2. La Fiscalía 31 Seccional de Santa Marta, mediante escrito de fecha 28 de junio de 2021²⁶, informó que en su despacho cursa la investigación con radicado NUNC 110016000050202016623, asignada el 19 de marzo de 2021 y que inicialmente lo conoció la Fiscalía 362 de la Unidad de Fe Pública y Orden Económico de la ciudad de Bogotá²⁷, quien adelantó las siguientes actuaciones:

(i) Presentó el programa metodológico de fecha 15 de septiembre de 2020, para adelantar la investigación.

(ii) Realizó una búsqueda selectiva de base de datos, el 4 de marzo de 2021.

Refirió que actualmente el proceso se encuentra en etapa de indagación²⁸.

Asimismo, indicó que Allianz presentó denuncia ante la Fiscalía para que se investigue a cuatro (4) ex trabajadores de Drummond Ltda. que estuvieron afiliados a la ARL Colseguros (hoy Allianz) y sufrieron accidentes de trabajo hace muchos años. Esto, porque presuntamente se han valido de fallos de tutela proferidos por distintos juzgados ubicados en la ciudad de Santa Marta, para lograr pagos de Allianz por cientos de millones de pesos en subsidios por supuestas incapacidades médicas “temporales”. Según manifiesta Allianz, que, en derecho, no debería continuar pagando a los denunciados por esas “incapacidades” pues ha llevado a cabo auditorías médicas de las que se desprende que los denunciados presuntamente están utilizando certificados médicos e historias clínicas irregulares para

sustentar sus reclamaciones.

Por último, aseveró que tenían programada la audiencia de restablecimiento del derecho para el 21 de junio de 2021 a las 2:30 PM, pero que, por solicitud del representante de Allianz, fue aplazada.

5.1.3. Allianz Seguros de Vida S.A.²⁹, a través de apoderado especial, manifestó que esta solicitud de tutela no cumple con ninguno de los presupuestos generales y específicos necesarios para su procedencia:

1. El accionante cuenta con otros medios de defensa, como lo es la jurisdicción ordinaria laboral, ante la cual puede dirimir la controversia que plantea en su escrito. Incluso, aludió que actualmente se están debatiendo los hechos que expone el accionante ante dicha jurisdicción, pues Allianz presentó una demanda laboral basada en esas circunstancias fácticas.

2. No se encuentra frente a un perjuicio irremediable inminente, grave o impostergable a partir de la decisión tomada por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Santa Marta. Por el contrario, “de la situación actual del señor Juan Carlos Canedo tenemos que a este se le ha reconocido a lo largo de estos años prácticamente el 100% de su salario base de cotización, lo que corresponde a una pensión de origen laboral sin que el reconocimiento de esta haya sido declarado por alguna instancia competente”.

3. No se verifica alguno de los requisitos específicos para la procedencia de la solicitud de tutela, en los argumentos del tutelante.

Así mismo, refirió que, de la decisión proferida en sede de consulta por el Juzgado accionado no se evidencia ninguna violación a los derechos del señor Canedo, en especial al debido proceso, toda vez que fue tomada en el ejercicio de la correcta administración de justicia con sustento en las pruebas y presupuestos fácticos aportados al despacho accionado, sin que la misma implicara una afectación al tutelante. Además, que lo decidido por el juez accionado se limitó a absolver sobre una sanción impuesta a la aseguradora, y que en ningún momento se dirigió contra el accionante.

También informó que desde el mes de mayo de 2020, Allianz puso en marcha un plan de

defensa que involucra “informes de auditoría, solicitudes de cumplimiento y finalización de trámites de tutela, denuncias ante la Superintendencia de Salud, quejas ante la Procuraduría General de la Nación, denuncias penales y finalmente, demandas ordinarias laborales, todo esto con el objetivo de obtener pronunciamientos judiciales en el sentido de finalizar la continua reclamación de certificados de incapacidad expedidos bajo circunstancias aparentemente irregulares y así mismo, que se definiera la situación de todos aquellos que como en el caso del señor Juan Carlos Canedo, han perpetuado en el tiempo fallos de tutela con los cuales continúan obteniendo pago de incapacidades que ya no les corresponden”.

Allegó como pruebas: i) certificación de pagos por concepto de prestaciones asistenciales y económicas relacionadas con el caso de Juan Carlos Canedo³⁰, ii) acta de reparto de la demanda laboral con radicado No.2020-0024931; iii) certificación de denuncia penal expedida por la Fiscal 362 Seccional de Bogotá³²; iv) documento de auditoría denominado “Análisis Proceso de Reconocimiento de Incapacidades Asdrúbal Bolaños, realizado por la firma O&B Salud SAS (sin fecha)³³; v) correo electrónico y memorial radicado el 28 de mayo de 2020 ante el Juzgado Tercero Penal Municipal para Adolescentes con Funciones de Control de Garantías de Santa Marta³⁴; y, vi) Correo electrónico y memorial radicado el 5 y 25 de junio de 2020 ante la Superintendencia de Salud³⁵.

5.1.4. Drummond Ltda, a través de apoderado³⁶, solicitó que se nieguen las pretensiones respecto de esa entidad y que se le desvincule por falta de legitimación en la causa por pasiva.

5.1.5. Coomeva E.P.S., mediante escrito de fecha 29 de junio de 2021³⁷, solicitó que se declare la inexistencia de nexo causal y/o un hecho exclusivo del accionante y/o un hecho exclusivo de un tercero como causal de ausencia de responsabilidad de Coomeva EPS, y que se le desvincule por falta de legitimación en la causa por pasiva.

5.1.6. El Juzgado Segundo Penal Municipal para Adolescentes de Santa Marta, mediante comunicación de fecha 29 de junio de 2021³⁸, indicó que no vulneró garantía fundamental del tutelante, por tanto, no habría prosperidad de alguna pretensión en su contra. Con el escrito, allegó copia de las siguientes providencias correspondientes al trámite de tutela con radicado 2020-00221, de Juan Carlos Canedo contra Allianz: i) sentencia del 22 de diciembre de 2020, por medio de la cual se concede el amparo de los derechos fundamentales de Juan

Carlos Canedo; ii) auto del 4 de mayo de 2021, por medio del cual se requiere a Allianz para que acredite el cumplimiento del fallo de tutela; iii) del 10 de mayo de 2021 por medio del cual se corre traslado del escrito de desacato; iv) del 13 de mayo de 2021, por medio del cual se abre a pruebas el incidente de desacato; y, v) del 18 de mayo de 2021, por medio de la cual se resuelve sancionar por desacato al Director del área de Indemnizaciones Salud, Vida y SOAT de Allianz Seguros de Vida S.A.³⁹

5.1.7. El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Santa Marta, mediante escrito del 30 de junio de 2021⁴⁰, solicitó ser desvinculado del trámite de tutela en la medida en que no ha trasgredido derecho alguno. Adicionalmente, informó que por reparto le correspondió conocer de la demanda ordinaria laboral promovida por ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A., empresa identificada con NIT número 860.027.404-1, a través de apoderado judicial contra el señor Juan Carlos Canedo, con radicación No. 47-001-31-05-005-2020-00169-00; en la cual se pretende lo siguiente:

PRETENSIONES PRINCIPALES

PRIMERO: Se DECLARE que la pérdida de capacidad laboral sufrida por el señor JUAN CARLOS CANEDO es consecuencia de enfermedad de origen común.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, se DECLARE que Allianz Seguros de Vida S.A. no tiene obligación alguna respecto de las prestaciones asistenciales como económicas a favor del señor JUAN CARLOS CANEDO como consecuencia de la pérdida de capacidad laboral sufrida por este.

TERCERO: Se condene al demandado JUAN CARLOS CANEDO al reembolso de las sumas que se demuestre que ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. le ha pagado por concepto de incapacidad temporal.

CUARTO: Se condene al señor JUAN CARLOS CANEDO al pago de las costas y agencias en derecho que surjan en el proceso.

En el evento que sean desestimadas las anteriores pretensiones, me permito solicitar las siguientes:

PRETENSIONES SUBSIDIARIAS

PRIMERO: Se DECLARE que ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. ha cumplido con todas las prestaciones asistenciales como económicas a las que tiene derecho el señor JUAN CARLOS CANEDO como consecuencia la pérdida de capacidad laboral sufrida por este.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, se exonere a ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. del pago de aquellas incapacidades emitidas con posterioridad al día 720.

TERCERO: Se condene al demandado JUAN CARLOS CANEDO al reembolso de las sumas que se demuestre que ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. ha pagado en exceso al cumplimiento de su obligación (720 días)

CUARTO: Se condene al señor JUAN CARLOS CANEDO al pago de las costas y agencias en derecho que surjan en el proceso.

Al respecto, precisó también que la demanda y su reforma fue admitida así como notificada a Juan Carlos Canedo, quien contestó la misma a través de apoderado; y que actualmente el expediente se encuentra al despacho para continuar con las etapas procesales.

5.2. Finalmente, mediante auto del 7 de julio de 2021, la Sala Segunda de Decisión para Asuntos Penales de Adolescentes dispuso vincular al Agente Especial -Felipe Negret Mosquera- y a la Firma Contralora Baker Tilly Colombia LTDA -Representada por John Jaime Moreno Farfan-. Ello, en atención a que la Superintendencia Nacional de Salud ordenó la toma de posesión de la EPS COOMEVA, entidad que le presta los servicios de atención en salud al accionante.

5.2.1. En respuesta, Baker Tilly Colombia Ltda., mediante escrito del 9 de julio de 2021⁴¹, solicitó su desvinculación del trámite de tutela, pues como contralor de Coomeva EPS no tiene competencia ni injerencia de manera directa en las actuaciones propias de la administración del ente que audita.

1. Decisiones judiciales objeto de revisión

1. Primera instancia

Mediante sentencia del 9 de julio de 2021, la Sala de Decisión Penal para Adolescentes del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta concedió el amparo invocado por Juan Carlos Canedo y en consecuencia ordenó al juzgado accionado dejar sin efectos “el auto adiado el pasado 27 de mayo, mediante el cual revocó el similar datado 18 de mayo de este año” y en su lugar, emitir “una nueva decisión que desate la consulta del auto de sanción, teniendo en cuenta las consideraciones contenidas en la parte motiva de este fallo”.

La Sala explicó que la decisión cuestionada tiene un defecto fáctico como quiera que no se realizó un adecuado análisis probatorio en el grado de consulta. En concreto, sostuvo que la revocatoria de la sanción impuesta se soportó especialmente en la presentación de la denuncia y la demanda laboral por parte de Allianz, a los cuales la accionada les atribuyó una fuerza demostrativa que no tienen.

1. Impugnación

Inconformes con la decisión, Allianz y el Juzgado Segundo Penal del Circuito para Adolescentes con Funciones de Conocimiento de Santa Marta impugnaron el fallo de tutela del 9 de julio de 2021⁴².

6.2.1. Allianz Seguros de Vida S.A. -por medio de apoderado- impugnó el fallo de tutela⁴³ e insistió en la ausencia de cumplimiento de requisitos de procedencia de la solicitud de tutela. Además, arguyó que contrario a lo expuesto en el fallo de la Sala, la decisión del Juzgado Segundo Penal del Circuito para Adolescentes con Funciones de Conocimiento de Santa Marta se fundó en las pruebas recaudadas, en el precedente judicial, así como en los argumentos expuestos por Allianz, en especial sobre la imposibilidad jurídica de continuar pagando incapacidades al accionante por superar el límite legal de 720 días, situación que hace nula la vulneración de derechos fundamentales, más cuando ha sufragado más de 3.058 días por concepto de incapacidad a su favor.

Manifestó, además, que frente a la decisión proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Santa Marta no procede reproche alguno y por lo tanto se debe concluir que no se

incurrió en irregularidad o defecto alguno por el despacho accionado y mucho menos se vulneraron los derechos del señor Juan Carlos Canedo.

Adjunto al escrito de impugnación, presentó nuevamente los documentos allegados con la respuesta a la solicitud de tutela, y adicionalmente, copia de los siguientes, entre otros:

- Formato de Junta Médica del Grupo Kinesis, de fecha 27 de marzo de 2019.
- Acta de reunión-mesa de trabajo de Allianz Seguros de Vida, de fecha 23 de abril de 2019.

Con escrito aparte, el 9 de agosto de 2021, el apoderado de Allianz allegó concepto suscrito por el abogado Jorge Iván Palacio Palacio⁴⁴ y solicita dar celeridad al trámite de instancia.

En dicho concepto se expone que la aseguradora cumplió la orden de cancelar las incapacidades 2732944, 12760989, 12804261, y 12818987, no obstante, respecto a las que se generen con posterioridad al fallo, tal como lo evidenció el juez al resolver el grado de consulta no se encontraba obligada a sufragarlas al evidenciarse serias dudas acerca de su validez y las que incluso están siendo investigadas por las autoridades competentes.

Manifestó además que, Allianz no actuó con dolo o culpa, pues al contrario ha realizado acciones positivas para dar cumplimiento al fallo, lo que evidencia la ausencia de responsabilidad subjetiva en su actuar.

Frente a la procedencia de la acción de tutela contra el auto de 27 de mayo de 2021, resaltó que no se incurrió en defecto alguno que haga procedente esta vía; al contrario, a su parecer, el juzgador enmendó los yerros en que incurrió el juez que sancionó a la incidentada, realizando además un análisis minucioso de los factores objetivos y subjetivos del comportamiento de la entidad.

Finalmente, mencionó que, el alcance de la orden de tutela no es clara, lo que ha dificultado el cumplimiento de la misma. A su juicio, Allianz se encuentra justificada para abstenerse a cancelar las incapacidades, debido a las circunstancias que rodean el asunto, el actuar de la aseguradora se dirige a proteger dineros públicos, en tanto no solo halló serias irregularidades en la documentación presentada por el accionante sino que además ha encontrado que los subsidios reconocidos han superado los topes máximos de reconocimiento que se han impuesto.

6.2.2. El Juzgado Segundo Penal para Adolescentes con Funciones de Conocimiento del Circuito de Santa Marta, en su escrito de impugnación⁴⁵ aseguró que estudió las pruebas aportadas, las cuales le llevaron a concluir que, frente al no pago de las incapacidades emitidas con posterioridad al fallo del 22 de diciembre de 2020, “el actuar de ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. no constituía una conducta negligente, en vista de que demostró que existían una serie de irregularidades que estaban siendo investigadas por las autoridades competentes”, razón por la que no era merecedor de la sanción por ausencia de responsabilidad subjetiva.

En consecuencia, solicitó se revoque el fallo de tutela del 9 de julio de 2021, y en su lugar, se niegue la acción de tutela.

1. Segunda instancia

Mediante sentencia del 17 de agosto de 2021, la Sala de Decisión de Tutelas No.1 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia confirmó el fallo de primera instancia, al estimar que contrario a lo que sostuvo uno de los recurrentes, en este caso sí se cumple el requisito de subsidiariedad, en la medida en que el accionante no cuenta con otros mecanismos idóneos para debatir la presunta vulneración de derechos a partir de la providencia judicial cuestionada, ya que esta puso fin al trámite incidental.

En cuanto al fondo del asunto, manifestó compartir los argumentos expuestos en la sentencia del 9 de julio de 2021.

7. Trámite en sede de revisión de tutela

7.1. El 25 de agosto de 2022, en Secretaría General de esta corporación se recibe intervención del abogado Jorge Iván Palacio Palacio, quien, actuando en representación de Allianz⁴⁶, solicita se niegue el amparo invocado y se exhorte a la Fiscalía General de la Nación para que imprima celeridad a la denuncia presentada en contra de Juan Carlos Canedo. Para lo cual, expuso que:

La negativa de Allianz a pagar algunas incapacidades no fue una decisión arbitraria o caprichosa, pues se encuentra justificada i) en la necesidad de proteger los recursos del

Sistema de Seguridad Social Integral ante el pago desmedido y exagerado de incapacidades, toda vez que le ha reconocido a Juan Carlos Canedo un total de 2.566 días de incapacidad, equivalentes a \$656.131.779, y ii) en las inconsistencias en los documentos presentados por el reclamante.

Luego de exponer la situación de salud de Juan Carlos Canedo, el contexto en que tuvo lugar la solicitud de tutela contra Allianz, el incidente de desacato, la solicitud de tutela contra la decisión de consulta que revocó la sanción por desacato, y de presentar las características de la figura del desacato, así como de los requisitos para la procedencia de la tutela contra providencia judicial, alegó que:

- La orden consistente en el pago de incapacidades que se originan con posterioridad al fallo de tutela y hasta que culmine su proceso de rehabilitación, tiene un alcance difuso ya que se extiende indefinidamente en el tiempo, en ella no se prevén situaciones como alteraciones de incapacidades y su cumplimiento al pie de la letra no solo puede conllevar a una grave afectación de los recursos de la Seguridad Social sino que además desnaturaliza el objeto de la figura, puesto que como acontece en el caso objeto de análisis, el pago de más de 2300 días por concepto de incapacidades de origen “laboral” se ha constituido en una especie de mesada pensional, ante la falta de reincorporación laboral del tutelante, quien ni recibe de parte de sus médicos un concepto favorable, tampoco deja de recibir incapacidades pero no es calificado con un porcentaje que le garantice el pago de una mesada pensional.

- Al analizar los factores objetivos en el cumplimiento de la orden de tutela del 22 de diciembre de 2022:

ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. no se ha abstenido injustificadamente del cumplimiento de la orden del fallo de tutela, pues ha sido por la manifiesta y protuberantes anomalías en la duración de la incapacidad, en el profesional de medicina que las expide, o en apartes que parecen réplica idéntica de documentos previos; razón por la cual no es merecedora de la sanción por desacato.

La orden de pagar incapacidades no puede acatarse ciegamente y abarcar aquellos documentos que, a pesar de ser titulados como incapacidad, no cuenten con los requisitos exigidos por la ley para dar lugar al reconocimiento de la prestación económica correspondiente (artículo 2.7.2.2.1.3.4 del Decreto Único Reglamentario del Sector Salud). Su

cumplimiento también se debe dar con atención al análisis del estado de salud del señor Canedo, puesto que sus padecimientos no conllevan a una limitación funcional y goza de capacidad para desarrollar actividades laborales: i) la lesión reposa sobre su hombro izquierdo y el accionante es diestro, ii) La Junta Médica de especialistas de la entidad Grupo Kinesis, el día 27 de marzo de 2019, determinó que el padecimiento del señor Canedo: “se trata de un hombro aun funcional, pero con dolor en paciente joven”, y iii) O&B Salud S.A.S., en su Informe Médico señaló que al analizar la historia clínica del señor Canedo se evidencia que no cuenta con limitaciones funcionales. De lo cual concluye que la patología del señor Canedo no le impide desarrollar actividades con normalidad y por lo tanto puede reincorporarse a su vida laboral. Razón por la que, en aras de determinar el estado de salud actual del señor Canedo, ALLIANZ inició un proceso ordinario laboral.

En síntesis, en el caso del señor Canedo, si el juez de tutela hubiese analizado el contexto que rodea la orden impartida en el fallo del 22 de diciembre de 2020 y la complejidad de esta, hubiese concluido que ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. ha sido diligente debido a que:

- * Cumplió con la orden específica de pagar las incapacidades número 12732944, 12760989, 12804261 y 12818987.
- * Ha pagado al señor Canedo las incapacidades que cumplen con los requisitos de ley presentadas antes y después del fallo de tutela.
- * El motivo de la abstención de pago de algunas incapacidades presentadas después del fallo de tutela es que estas presentan serias irregularidades, lo cual se puso de presente ante las autoridades competentes.
- * La abstención se da en aras de salvaguardar los recursos de la Seguridad Social Integral, los cuales son la fuente de financiación de tratamiento de los colombianos.
- * Es necesario que se realice una nueva calificación de pérdida de capacidad laboral del señor Canedo en aras de determinar su estado de salud actual, lo que se espera obtener con el proceso ordinario laboral iniciado por ALLIANZ.
- Al analizar los factores subjetivos en el cumplimiento de la orden de tutela del 22 de

diciembre de 2022:

ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A., en aras de cumplir con lo ordenado en el fallo de tutela ha pagado la mayoría de las incapacidades presentadas por el señor Canedo. Sin embargo, se abstuvo de pagar aquellas incapacidades posteriores al referido fallo cuyo contenido posee serias irregularidades, lo cual puso de presente ante las autoridades competentes.

Lo anterior, en ningún momento constituye un actuar descuidado o mal intencionado de ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. Contrario sensu, esto evidencia una actitud diligente que busca proteger y defender los recursos de la seguridad social destinados a garantizar la cobertura de las prestaciones de carácter económico, de salud y servicios complementarios a los colombianos beneficiarios del Sistema de Riesgos Laborales.

Que al amparar los derechos del señor Canedo e imponer la sanción de desacato a ALLIANZ el juez de tutela partió de un análisis de responsabilidad objetivo, en el que no se detuvo a verificar si había razones por las cuales era justificable que la entidad se abstuviese de pagar la totalidad de incapacidades radicadas, la cantidad de pagos que había realizado esta al señor Canedo de manera previa y posterior al fallo de tutela y las acciones que ha emprendido con el objeto de que se resuelva de fondo la situación del accionante. De haber analizado estos criterios habría desestimado el amparo y mantenido incólume la decisión del auto de fecha 27 de mayo de 2022.

Por último, informa que el 10 de agosto de 2022 fueron radicadas 7 incapacidades que suman 107 días, las cuales no se han pagado a la espera de lo que resuelva la Corte Constitucional.

- El auto que revoca la sanción por desacato no incurre en un defecto fáctico porque el despacho contaba con material probatorio suficiente que evidencia que ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. no se inhibió de cumplir lo ordenado de forma injustificada.

- En el fallo de tutela del 9 de julio de 2021, el material probatorio allegado por ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. fue valorado de forma caprichosa y arbitraria, ya que pretendía evidenciar que la entidad había actuado de forma diligente y que el no pago de las incapacidades se había dado de forma justificada, y en su lugar el despacho determinó que carecía de valor de cara al cumplimiento de la orden.

- Contrario a lo que afirma la Sala, es evidente que ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. no incumplió la orden del fallo de tutela del 22 de diciembre de 2020. En efecto:

* Al 4 de agosto de 2022 la entidad ha cancelado al señor Canedo más de 2.300 días de incapacidad, cuyo valor sobrepasa los \$600'000.000 (seiscientos millones de pesos colombianos).

* Pagó al señor Canedo un valor de \$ 47.952.750 (cuarenta y siete millones novecientos cincuenta y dos mil setecientos cincuenta pesos) por concepto de indemnización por discapacidad permanente parcial con origen en la calificación de pérdida de capacidad laboral del (19,80%).

* Ha realizado acciones tendientes a garantizar la integridad de los recursos parafiscales del Sistema de Seguridad Social en Salud Integral, los que son a favor del señor Canedo y los de los demás trabajadores que se benefician de estos.

* Existen serias irregularidades en la documentación presentada por el accionante, las cuales son investigadas por la autoridad competente.

* En aras de que se determine si el señor Canedo ha tenido alguna mejoría o no, interpuso la demanda laboral correspondiente.

- La Sala Penal para Adolescentes del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta debía determinar si el juez del incidente analizó: (i) el alcance de la orden impartida; (ii) los factores objetivos y subjetivos que giran en torno al cumplimiento de las órdenes de la tutela; y (iii) si el no pago de algunas incapacidades se hizo por capricho o se encontraba justificado en la ley, en vez de analizar si la denuncia penal y la demanda laboral tenían o no la magnitud de impedir el cumplimiento de la tutela. De haber optado por este camino habría denegado el amparo solicitado.

7.2. Posteriormente, el 26 de agosto de 2022, se recibe nuevo escrito del apoderado de Allianz, por medio del cual, si bien acepta que el problema jurídico recae sobre el auto del 27 de mayo de 2021 expedido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Santa Marta, considera procedente que la Corte “analice la controversia que se genera a profundidad en el

Sistema de Riesgos Laborales con el pago de incapacidades que superan el límite legalmente establecido y poseen atisbos de ilegalidad, máxime si como se advierte en el informe anexo, la Contraloría General de la República, en ejercicio del control de fiscalización y en cumplimiento de su deber constitucional (art. 267 de la C. Pol.) conoció de la denuncia efectuada por ALLIANZ sobre las incapacidades del tutelante y de otros trabajadores de DRUMMOND y concluyó, entre otros aspectos, que la aseguradora ha actuado conforme a las disposiciones legales aplicables al asunto, en cuanto a la protección y defensa de los recursos del Sistema”.

Además, que tal y como se extrae del documento anexo, la Contraloría conminó a que se iniciara una acción por parte de la delegada del Sector Trabajo a la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena para revisar y conocer el proceso de calificación de los casos en cuestión. Lo anterior, por cuanto se insiste, el asunto de la referencia -en particular el caso del señor Juan Carlos Canedo-, presenta graves irregularidades en la concesión de las incapacidades que, de no haberse suspendido el pago de estas por Allianz, se hubiere continuado con la afectación y el detrimento de los dineros del Sistema de Riesgos Laborales.

En conclusión, precisó que la compañía aseguradora no ha desconocido ninguna orden, no actuó desprovista de buena fe ni de manera negligente para el pago de las incapacidades; todo lo contrario, ha mantenido una conducta proteccionista de los dineros del Sistema General de Seguridad Social, subsistema de Riesgos Laborales.

7.3. Mediante auto del 26 de septiembre de 2022, el magistrado sustanciador reconoció personería al abogado Jorge Iván Palacio Palacio para actuar en el proceso y dispuso informar a las partes que los documentos allegados a esta corporación los días 25 y 26 de agosto, estarían a su disposición para que se pronunciaran al respecto en el término de 3 días.

I. FUNDAMENTO JURÍDICO DE LA DECISIÓN

1. Competencia

La Corte Constitucional, a través de esta Sala de Revisión, es competente para examinar las sentencias proferidas dentro del proceso de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86 y 241, numeral 9º, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 al 36 del Decreto 2591 de 1991.

1. Problema jurídico

De acuerdo con la pretensión de amparo, la situación fáctica expuesta y las decisiones de instancia mencionadas, le corresponde a la Sala Cuarta de Revisión determinar si el Juzgado Segundo Penal del Circuito para Adolescentes de Santa Marta vulneró el debido proceso -y en consecuencia los derechos al mínimo vital y seguridad social- del accionante al revocar la sanción impuesta en el trámite de incidente de desacato a Allianz Seguros de Vida S.A., con fundamento en valoración presuntamente errada de las actuaciones adelantadas ante la justicia ordinaria laboral y ante la Fiscalía General de la Nación, incurriendo aparentemente en un defecto fáctico.

Para resolver el problema jurídico planteado, se reiterará la doctrina constitucional referente a los siguientes temas: la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencia judicial -aplicada a la solicitud sub examine- (apartado 3); y caracterización del defecto fáctico (4). Finalmente, con base en lo anterior, se resolverá de fondo el caso concreto, constatando el defecto fáctico identificado en primera instancia y confirmado en segunda (5); y reiterando las facultades excepcionales que tiene el juez del incidente de desacato para modificar o adicionar las órdenes de tutela (6).

1. Procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencia judicial proferida en incidente de desacato. Reiteración jurisprudencial – verificación de su cumplimiento

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, es posible acudir a la acción de tutela para obtener la protección inmediata de los derechos fundamentales “cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública”. Sin embargo, con el fin de salvaguardar los principios de autonomía judicial y

seguridad jurídica que podrían verse comprometidos en los casos de tutela contra decisiones judiciales, para esta Corporación, tal mecanismo de protección constitucional procede de manera excepcional siempre que se cumplan los estrictos requisitos que han sido señalados para el efecto.

Así, para habilitar la viabilidad procesal del amparo, la acción de tutela debe satisfacer integralmente los siguientes requisitos generales de procedibilidad⁴⁷:

(i) Legitimación en la causa. La acción de tutela debe ser interpuesta por el titular de los derechos fundamentales invocados o por quien actúe legítimamente en su nombre, y debe estar dirigida contra la persona llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental⁴⁸. En relación con el requisito de legitimación en la causa por activa, esta se acredita si se tiene en cuenta que la ejerce Juan Carlos Canedo, quien considera que la autoridad judicial demandada vulnera sus derechos fundamentales, en especial, el debido proceso, al haber proferido una providencia en la cual presuntamente se configura un defecto fáctico.

La legitimación por pasiva se cumple en la medida en que el Juzgado Segundo Penal del Circuito para Adolescentes de Santa Marta es la autoridad a la cual se le atribuye la vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, mínimo vital y seguridad social, al haber emitido la decisión que revoca la sanción impuesta a Allianz por desacato a la orden judicial.

(ii) Relevancia constitucional, esto es, que involucre la posible vulneración de derechos fundamentales del accionante; lo que excluye que el juez constitucional se inmiscuya en controversias cuya resolución corresponde a los jueces ordinarios, imponiéndole entonces la carga de exponer los motivos por los cuales la cuestión trasciende a la esfera constitucional, por estar comprometidos derechos fundamentales⁴⁹.

La cuestión que se discute en esta ocasión involucra la protección efectiva de los derechos fundamentales de Juan Carlos Canedo, en particular, el debido proceso, la seguridad social y

el mínimo vital de él y su familia, presuntamente transgredidos a raíz de la decisión judicial del 27 de mayo de 2021, en la que, aparentemente, tras valorar erradamente los elementos fácticos relevantes que rodeaban el asunto, el juzgado accionado decidió revocar la sanción por desacato impuesta a Allianz.

Para esta Sala de Revisión, la anterior situación debe ser objeto de un análisis cuidadoso, ya que el caso tiene unas particularidades que hacen necesaria la intervención del juez constitucional, tales como la denuncia presentada por Allianz contra el accionante, la calificación de la pérdida de capacidad parcial de Juan Carlos Canedo y la persistente emisión de incapacidades a su favor. Encontrándose en esa medida en juego los derechos fundamentales cuya protección pretende el accionante y la administración de los recursos del Sistema General de Riesgos Laborales.

(iii) Subsidiariedad, toda vez que es necesario haber agotado los recursos judiciales al alcance del accionante dentro del proceso en que se profirió la providencia, salvo que, atendiendo a las circunstancias del caso, no sean eficaces o que se pretenda evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

En el presente caso se cuestiona la decisión adoptada por el Juzgado Segundo Penal para Adolescentes del Circuito de Santa Marta en uso de las atribuciones conferidas por el inciso segundo del artículo 52 del Decreto 2591 de 199150. El demandante no contaba con medios de defensa adicionales para controvertir la decisión del juzgado accionado, pues contra la decisión cuestionada -que resuelve el grado de consulta de la sanción impuesta en incidente de desacato- no procede recurso alguno. Por lo tanto, al no existir otro medio de defensa judicial, esta Sala considera satisfecho el requisito de subsidiariedad.

(iv) Inmediatez, es decir que, atendiendo a las circunstancias del accionante, se interponga en un término razonable a partir del hecho que originó la vulneración.

En este caso se observa que el accionante presentó la solicitud de tutela el 23 de junio de 2021 en contra de la decisión del 27 de mayo del 2021 proferida por el juzgado accionado. Es

decir que transcurrió menos de un mes desde el momento en el que se revocó la medida que en su opinión vulnera sus derechos fundamentales y de su familia, y la interposición del amparo bajo revisión.

Por ende, esta Sala considera que el tiempo transcurrido entre la decisión que originó el presente trámite y la interposición de la acción de tutela es razonable, con lo cual queda satisfecho el requisito de inmediatez.

(v) Cuando se alegue una irregularidad procesal, que esta tenga incidencia en la decisión que se considera lesiva de los derechos fundamentales.

(vi) Que el accionante identifique de forma razonable los yerros que generan la vulneración y que estos hayan sido cuestionados dentro del proceso judicial, dependiendo de la eficacia de los medios de impugnación.

Considera la Sala que el demandante identificó los hechos que, a su juicio, generaron la alegada vulneración, además de los derechos fundamentales presuntamente desconocidos, por lo que este requisito de procedibilidad también se encuentra satisfecho en el presente asunto.

En efecto, solicitó el amparo de sus derechos, pues en su parecer, recae un defecto fáctico sobre la decisión que en grado de consulta revocó la sanción impuesta por incumplimiento del fallo de tutela, toda vez que en ella se tomó como sustento los procesos laboral y penal que hay en su contra, los cuales considera no tienen la entidad jurídica para suspender el cumplimiento del fallo de tutela ni la protección de los derechos fundamentales de un trabajador.

(vii) Que no se dirija contra una sentencia de tutela, salvo si existió fraude en su adopción.

Teniendo en cuenta que la decisión reprochada es la proferida en la instancia de consulta de

la sanción impuesta en el incidente de desacato, es evidente que no corresponde a un fallo de tutela, por lo que se encuentra cumplida esta exigencia.

Además de los requisitos anteriores, la Sala Plena mediante la SU-34 de 2018 dispuso que para cuestionar a través de la acción de tutela la providencia que resuelve un incidente de desacato, resulta necesario verificar también que: i) la decisión dictada en el trámite de desacato se encuentre ejecutoriada; y ii) los argumentos del promotor de la acción de tutela deben ser consistentes con lo planteado por él en el trámite del incidente de desacato, de manera que a) no debe traer a colación alegaciones nuevas, que dejó de expresar en el incidente de desacato, y b) no puede solicitar nuevas pruebas que no fueron pedidas en un principio dentro del desacato y que el juez no tenía que practicar de oficio.

En lo que respecta al primer punto, se advierte que la providencia cuestionada, de fecha 27 de mayo de 2021, proferida por el Juzgado Segundo Penal para Adolescentes del Circuito de Santa Marta dentro del trámite del incidente de desacato promovido por Juan Carlos Canedo contra Allianz, se encontraba ejecutoriada para la fecha de presentación de la solicitud de tutela, especialmente si se tiene en cuenta que contra la misma no procede recurso alguno.

En cuanto a la consistencia de los argumentos del accionante entre los planteados en el incidente de desacato y en la acción de tutela, se tiene que no hubo variación entre uno y otro, pues no hay alegaciones nuevas, salvo la atinente al presunto defecto fáctico que se originó en la providencia de cierre del incidente de desacato, respecto de la cual no tuvo oportunidad de pronunciarse.

Ahora bien, además de los anteriores requisitos generales -que se advierten cumplidos-, el accionante debe acreditar que la autoridad judicial demandada vulneró en forma grave su derecho al debido proceso (art. 29 C.P.), a tal punto que la decisión judicial resulte incompatible con la Constitución por incurrir en al menos uno de los defectos que la jurisprudencia constitucional ha definido como requisitos específicos de procedibilidad contra decisiones judiciales, que son: (i) Defecto orgánico⁵¹, (ii) Defecto procedimental⁵², (iii) Defecto fáctico, (iv) Defecto material o sustantivo⁵³, (v) Error inducido⁵⁴, (vi) Falta de motivación⁵⁵, (vii) Desconocimiento del precedente⁵⁶ y/o (viii) Violación directa de la Constitución.

El accionante alega que, la decisión del 27 de mayo de 2021, por medio de la cual el Juzgado

Segundo Penal para Adolescentes del Circuito de Santa Marta revocó la sanción por desacato impuesta a Allianz, incurrió en un defecto fáctico, el cual sustentó en su escrito de tutela y quedó consignado en el acápite “3. Pretensiones” de esta providencia.

1. Defecto fáctico. Reiteración jurisprudencial

Desde sus inicios la Corte ha precisado que los jueces de conocimiento tienen amplias facultades para efectuar el análisis de las pruebas en cada caso concreto⁵⁷. Por ello, determinó que cuando se alega un error de carácter probatorio, la evaluación de la providencia judicial por parte de un juez de tutela debe privilegiar los principios de autonomía e independencia judicial.

A pesar de su autonomía e independencia, el juez debe actuar conforme a los principios de la sana crítica, atender necesariamente a criterios de objetividad, racionalidad, legalidad y motivación, entre otros, y respetar la Constitución y la ley. De allí que ignorar pruebas, omitir su valoración o, sin razón alguna, no dar por probados hechos o circunstancias que emergen claramente del acervo probatorio, son conductas que exceden el margen constitucional de apreciación judicial y configuran un defecto fáctico, permitiendo al juez de tutela dejar sin efecto la providencia cuestionada.

Esta corporación ha precisado que el defecto fáctico se configura en cualquiera de siguientes casos⁵⁸:

- a. Existencia de una omisión en el decreto de pruebas que eran necesarias en el proceso.
- b. Existencia de una valoración caprichosa y arbitraria de las pruebas recaudadas.
- c. No valoración del material probatorio en forma íntegra.
- d. Que se le haya otorgado un alcance que no tiene.

También, en relación con el defecto fáctico, la Corte ha señalado que se estructura a partir de una dimensión negativa y otra positiva⁵⁹. La primera surge de las omisiones o descuido

de los funcionarios judiciales en las etapas probatorias, por ejemplo, cuando (i) sin justificación alguna no valoran los medios de convicción existentes en el proceso, los cuales determinan la solución del caso objeto de análisis; (ii) resuelven el caso sin tener las pruebas suficientes que sustentan la decisión; (iii) no ejercen la actividad probatoria de oficio cuando ello es procedente, es decir, no ordenan oficiosamente la práctica de pruebas requeridas.

La segunda dimensión atiende a las actuaciones positivas del juez, por lo tanto, se incurre en un defecto fáctico cuando (i) se evalúa y resuelve el caso con fundamento en pruebas ilícitas, siempre que estas sean el fundamento de la providencia; (ii) se decide con pruebas que por disposición de la ley no son demostrativas del hecho objeto de la decisión; y, (iii) se efectúa una valoración por “completo equivocada”, o fundamenta su decisión en una prueba no apta.

5. Confirmación del defecto fáctico constatado en primera y segunda instancia. Valoración probatoria en la providencia cuestionada.

El señor Juan Carlos Canedo, actuando en nombre propio y de su familia presentó solicitud de tutela en contra del Juzgado Segundo Penal para Adolescentes del Circuito de Santa Marta, con el fin de obtener la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, mínimo vital y a la seguridad social. Para el efecto, solicitó dejar sin efectos la decisión del 27 de mayo de 2021, por medio de la cual la accionada, en grado de consulta, revocó la sanción impuesta por el Juzgado Segundo Penal Municipal para Adolescentes de Santa Marta a Allianz Seguro de Vida SA, o en su defecto, ordenar a la accionada que, en un término perentorio, proceda de manera inmediata a modificar su decisión, disponiendo confirmar la sanción.

Alega el accionante que sobre la providencia en comento recae un defecto fáctico, que se centra en el valor atribuido por el juez accionado al proceso laboral y a la denuncia penal que hay en su contra, pues considera que tales actuaciones no tienen injerencia en el asunto constitucional y por tanto, no podían ser tomadas como fundamento para avalar el incumplimiento de la incidentada y exonerarla del cumplimiento del mandato tutelar que concedió el pago de las incapacidades que le fueron otorgadas.

El auto cuestionado, del 27 de mayo de 2021, tras explicar el objeto de la figura del desacato

y de efectuar una relación de los argumentos presentados por la aseguradora Allianz, en lo que corresponde al análisis de las pruebas y la respectiva conclusión, textualmente señala:

Lo anterior, sin tener en cuenta que la incidentada ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. en un primer momento cumplió con el pago de las incapacidades del señor Juan Carlos Canedo, tal como se observa en el certificado de pago aportado, incluso superando los 720 días. De otro lado, las incapacidades Nos 12732944, 12760989, 12804261, y 12818987 que se ordenaron pagar en el fallo no aparece relacionadas en el incidente, lo que motiva a concluir que ellas ya fueron pagadas.

En ese sentido, es preciso para el despacho después del estudio objetivo de las pruebas presentadas, que el comportamiento de ALLIANZ SEGURO DE VIDA S.A. en cuanto al no pago de las incapacidades emitidas con posterioridad al fallo de 22 de diciembre de 2020, se fundamenta en inconsistencias presentadas en la actuación de señor JUAN CARLOS CANEDO, mismas que a la fecha están sujetas de investigación tanto en la justicia ordinaria como por parte de la Fiscalía General de Nación por acciones iniciadas por la incidentada. No demerita el despacho, que a la fecha ALLIANZ SEGURO DE VIDA S.A. ha cancelado por concepto de incapacidades a nombre del señor JUAN CARLOS CANEDO el monto total de \$ 492.733.542 millones de pesos por un poco más de 3.058 días de incapacidad, desde el año 2008 hasta el 2019; es decir, que ha realizado acciones positivas para el pago de dicha prestación. (...)

En tal sentido, ante las pruebas presentadas, este Despacho y la mirada objetiva que se debe observar de la conducta desplegada por las partes, concluye que no existen razones suficientes para mantener la sanción impuesta, que si bien el cuestionamiento del actor tiene que ver con el no pago de incapacidades de origen laboral generadas con posterioridad al fallo de diciembre 22 de 2020 como son las No. 12930090 por 15 días a partir del 28 de enero de 2021. No. 12902114 por 15 días a partir del 29 de diciembre de 2020 y No. 12913559 por 15 días a partir del 13 de enero de 2021, la entidad ha logrado probatoriamente distinguir que existen serias irregularidades dentro del caso, las cuales como se dijo, ya fueron puesto(sic) a consideración de la justicia ordinaria, como lo es el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Santa Marta, con radicación N°47001310500520200016900, el cual inadmitió la misma siendo subsanada en tiempo por Allianz Seguros de Vida S.A., sin embargo, Dicha(sic) decisión fue objeto de recurso tal como se evidencia en documento adjunto al presente escrito, como denuncia penal por hechos que

presuntamente constituyen falsedad en documento privado, fraude procesal y estafa agravada, la cual correspondió a la Fiscal Seccional No. 362 de Bogotá bajo radicado No. 11001600005020216623.

De lo relatado brevemente surge imperioso REVOCAR las recriminaciones efectuadas al Doctor JUAN CARLOS APONTE VELÁSQUEZ, Director del área de Indemnizaciones Salud, Vida y SOAT de ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A., pues es evidente, según lo aportado que el realizó el pago de las incapacidades a nombre del señor JUAN CARLOS CANEDO ordenadas en el fallo (Nos 12732944, 12760989, 12804261, y 12818987) y las acciones adelantadas por la incidentada no constituyen una conducta negligente, por lo tanto, no hay lugar a mantener la sanción impuesta, puesto que se está frente a una ausencia de responsabilidad subjetiva, frente al cumplimiento del fallo tutelar fechado 22 de diciembre de 2020, emanado por el Juzgado Segundo Penal Municipal Para Adolescentes Con Funciones De Control De Garantías, decisión que fue confirmada el 02 de febrero de 2021 por este despacho judicial”.

Luego de la revisión del texto transcrito, esta Sala de Revisión comparte las decisiones adoptadas en instancia por los jueces de tutela -la Sala de Decisión Penal para Adolescentes del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta y la Sala de Decisión de Tutelas No.1 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia-, al conceder el amparo invocado por Juan Carlos Canedo y en consecuencia, al ordenar al juzgado accionado dejar sin efectos “el auto adiado el pasado 27 de mayo, mediante el cual revocó el similar datado 18 de mayo de este año” y en su lugar, emitir “una nueva decisión que desate la consulta del auto de sanción”, por las razones que se pasan a exponer:

Incidente de desacato.

Conforme lo dispuso esta corporación en la SU-034 de 2018, el incidente de desacato previsto en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, impone al juez que instruye dicha actuación, el examinar si la orden proferida para la protección de un derecho fundamental fue cumplida, o no, por su destinatario, en la forma prevista en la respectiva decisión judicial. Esto excluye que en el trámite del desacato puedan hacerse valoraciones o juicios que hayan sido objeto de debate en el respectivo proceso de tutela, pues ello implicaría reabrir una controversia que ya ha concluido, en detrimento de la seguridad jurídica y el principio de cosa juzgada.

Con esta precisión, la autoridad que adelanta el incidente de desacato se debe limitar a verificar los siguientes aspectos: (i) a quién se dirigió la orden, (ii) en qué término debía ejecutarse, (iii) el alcance de la misma, (iv) si efectivamente existió incumplimiento parcial o integral de la orden dictada en la sentencia, y de ser el caso (v) cuáles fueron las razones por las que el accionado no obedeció lo ordenado dentro del proceso.

Ello, por cuanto se estableció que, al momento de resolver un incidente de desacato, la autoridad judicial debe tomar en consideración si concurren factores objetivos y/o subjetivos determinantes para valorar el cumplimiento de una orden de tutela por parte de su destinatario. Entre los factores objetivos, pueden tomarse en cuenta variables como (i) la imposibilidad fáctica o jurídica de cumplimiento, (ii) el contexto que rodea la ejecución de la orden impartida, (iii) la presencia de un estado de cosas inconstitucional, (iv) la complejidad de las órdenes, (v) la capacidad funcional de la persona o institucional del órgano obligado para hacer efectivo lo dispuesto en el fallo, (vi) la competencia funcional directa para la ejecución de las órdenes de amparo, y (vii) el plazo otorgado para su cumplimiento. Por otro lado, entre los factores subjetivos el juez debe verificar circunstancias como (i) la responsabilidad subjetiva (dolo o culpa) del obligado, (ii) si existió allanamiento a las órdenes, y (iii) si el obligado demostró acciones positivas orientadas al cumplimiento. Vale anotar que los factores señalados son enunciativos, pues, en el ejercicio de la función de verificación del cumplimiento, el juez puede apreciar otras circunstancias que le permitan evaluar la conducta del obligado en relación con las medidas protectoras dispuestas en el fallo de tutela.

En el proceso de verificación que adelanta el juez del desacato, es menester también analizar, conforme al principio constitucional de buena fe, si el conminado a cumplir la orden se encuentra inmerso en una circunstancia excepcional de fuerza mayor, caso fortuito o imposibilidad absoluta jurídica⁶⁰ o fáctica para conducir su proceder según lo dispuesto en el fallo de tutela. Bajo esa óptica, no habría lugar a imponer una sanción por desacato en los casos en que (i) la orden de tutela no ha sido precisa, porque no se determinó quién debía cumplirla o porque su contenido es difuso, y/o (ii) el obligado ha adoptado alguna conducta positiva tendiente a cumplir la orden de buena fe, pero no se le ha dado la oportunidad de hacerlo⁶¹.

En este contexto cobra vertebral importancia un juicio adecuado en torno a

la responsabilidad subjetiva en cabeza del destinatario de la orden de tutela, pues no basta con constatar el incumplimiento o el cumplimiento defectuoso para dar por supuesta una actitud negligente por parte del mismo. Es por esto que se ha sostenido que “al ser el desacato un mecanismo de coerción que surge en virtud de las facultades disciplinaria de los jueces a partir de las cuales pueden imponer sanciones consistentes en multas o arresto, éstas tienen que seguir los principios del derecho sancionador”⁶².

De allí se desprende que corresponde a la autoridad competente verificar si efectivamente existe una responsabilidad subjetiva en el incumplimiento de la orden judicial –lo que, a su vez, conlleva examinar si se da un nexo causal fundado en la culpa o el dolo entre el comportamiento del demandado y el resultado– pues si no hay contumacia o negligencia comprobadas –se insiste– no puede presumirse la responsabilidad por el solo hecho del incumplimiento y, por lo tanto, no es procedente la sanción.

En la misma línea, es constante y reiterada la jurisprudencia constitucional en el sentido de que, por inscribirse en el ejercicio del poder jurisdiccional sancionatorio, la vía incidental del desacato exige una plena observancia del debido proceso, por lo que el juez instructor debe respetar las garantías de los involucrados y concentrarse en determinar en estricto derecho lo relativo al cumplimiento, toda vez que “[s]i el incidente de desacato finaliza con decisión condenatoria, puede haber vía de hecho si no aparece la prueba del incumplimiento, o no hay responsabilidad subjetiva”, al paso que “[s]i el auto que decide el desacato absuelve al inculpado, se puede incurrir en vía de hecho si la absolución es groseramente ilegal”⁶³.

Acerca de la finalidad que persigue el incidente de desacato, la postura que se ha mantenido por esta Corte es que, si bien una de las consecuencias derivadas de este trámite incidental es la imposición de sanciones por la desobediencia frente a la sentencia, su auténtico propósito es lograr el cumplimiento efectivo de la orden de tutela pendiente de ser ejecutada; de suerte que no se persigue reprender al renuente por el peso de la sanción en sí misma, sino que ésta debe entenderse como una forma para inducir que aquel encauce su conducta hacia el cumplimiento, a través de una medida de reconvención cuyo objetivo no es otro que auspiciar la eficacia de la acción impetrada y, con ella, la reivindicación de los derechos quebrantados

Ahora bien, al evaluar el alcance de la decisión del juez que resuelve la consulta en el marco de un incidente de desacato, también se ha establecido que, en esta etapa del trámite, la autoridad competente deberá verificar los siguientes aspectos: (i) si hubo incumplimiento y si este fue total o parcial, apreciando en ambos casos las circunstancias del caso concreto –la causa del incumplimiento– con el fin de identificar el medio adecuado para asegurar que se respete lo decidido; y, (ii) si existe incumplimiento, deberá analizar si la sanción impuesta en el incidente de desacato es la correcta, en esta etapa, se corrobora que no haya una violación de la Constitución o de la Ley y que la sanción es adecuada, dadas las circunstancias específicas de cada caso, para alcanzar el fin que justifica la existencia misma de la acción de tutela, es decir, asegurar el goce efectivo del derecho tutelado por la sentencia.

Valor probatorio de la denuncia penal y la demanda ordinaria laboral.

En el caso bajo estudio se advierte que, en efecto, el juzgado accionado pudo constatar el cumplimiento parcial de la decisión del 22 de diciembre de 2020, pues se corrobora el pago de las incapacidades No.12902114 por 15 días a partir del 29 de diciembre de 2020, No. 12913559 por 15 días a partir del 13 de enero de 2021 y No.12930090 por 15 días a partir del 28 de enero de 2021. Aspecto respecto del cual no existe discusión en esta oportunidad, habida cuenta de que objetivamente dichas incapacidades, para entonces, habían sido pagadas. No obstante, en ese momento se encontraban pendientes de pago algunas incapacidades concedidas con posterioridad al fallo de tutela, situación que persiste, aunque respecto de incapacidades distintas, si se tiene en cuenta que Allianz en su escrito del 26 de agosto de 2022, precisó que “Actualmente solo están pendientes de pago [de siete] incapacidades, que fueron radicadas el 10 de agosto de 2022 y que no se han pagado a la espera de lo que resuelva la Corte Constitucional”.

En este punto, al analizar las circunstancias del incumplimiento de Allianz refiere la providencia cuestionada, que:

- El incumplimiento se debe a las inconsistencias o “serias irregularidades” que son objeto de investigación por la Fiscalía Seccional No.362 de Bogotá y el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Santa Marta.
- Debido al pago de incapacidades que ha efectuado entre el año 2008 y 2019, Allianz ha

realizado acciones positivas orientadas al cumplimiento.

Con fundamento en ello, concluye que “las acciones adelantadas por la incidentada no constituyen una conducta negligente, por lo tanto, no hay lugar a mantener la sanción impuesta, puesto que se está frente a una ausencia de responsabilidad subjetiva”.

Así las cosas, la decisión del Juzgado Segundo Penal del Circuito para Adolescentes con Funciones de Conocimiento de Santa Marta consistente en revocar la sanción impuesta a Allianz, se sustentó en las “presuntas irregularidades” que son objeto de denuncia penal y de demanda laboral presentada en contra de Juan Carlos Canedo, de las cuales dedujo la ausencia de responsabilidad subjetiva de la incidentada.

De manera que se hace necesario, revisar el alcance probatorio que tienen la denuncia penal, la demanda laboral y las “presuntas irregularidades” respecto de la obligación de pagar incapacidades laborales.

En primer lugar, esta Corte al analizar la denuncia penal como medio probatorio ha señalado que carece de valor, así:

“El acto de denuncia tiene carácter informativo, pues se limita a poner en conocimiento de la autoridad encargada de investigar, la perpetración de una conducta presumiblemente delictuosa, con indicación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se realizó y de los presuntos autores o partícipes, si fueren conocidos por el denunciante. No constituye fundamento de la imputación, ni del grado de participación, o de ejecución del hecho, careciendo, en sí misma, de valor probatorio⁶⁴.

En esa medida, atendiendo a que la denuncia presentada por Allianz contra el accionante, de acuerdo con lo informado por la fiscalía, se encuentra en etapa de indagación, no es dable en razón a ello suspender el pago de incapacidades, así como tampoco para el juez de tutela atribuirle valor probatorio distinto al simple hecho de haber radicado una denuncia.

En segundo término, en cuanto a la demanda laboral, se advierte que, conforme a la consulta efectuada en la página de la rama judicial, el proceso tiene como última actuación la decisión del 31 de mayo de 2022, notificada en el estado del 1 de junio de 2022, por medio del cual

se dispuso conceder el recurso de apelación en el efecto devolutivo presentado por Allianz contra el auto de fecha 29 de abril de 2022, por medio del cual se le negó la medida cautelar formulada consistente en “la suspensión del reconocimiento de las prestaciones económicas (incapacidades laborales) que viene reconociendo ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A. al demandado JUAN CARLOS CANEDO derivadas de la pérdida de su capacidad laboral, hasta tanto se resuelva de fondo sobre la declaratoria de cumplimiento y/o cesación de las obligaciones a cargo de la actora”. Por lo que se entiende que las piezas procesales pertinentes se encuentran en el Tribunal Superior del Distrito Judicial Sala Laboral, para la resolución del recurso.

De manera que el simple hecho de presentar una demanda laboral no denota la certeza de los hechos y las pretensiones que allí se presentan por la parte demandante, pues corresponden a un derecho absolutamente incierto y sus planteamientos admiten plena discusión. Es decir, se trata de un asunto que debe surtir un completo debate y contradicción; y hasta tanto, no es suficiente para librar al accionado de cumplir la obligación impuesta por un juez de tutela.

Tercero, la sola afirmación de una “presunta irregularidad” en la emisión de incapacidades laborales tampoco es motivo suficiente para suspender unilateralmente el pago de las incapacidades a que tuviere derecho el trabajador, pues la única razón que, conforme al artículo 17 de la Ley 776 de 200265, justifica la suspensión de las prestaciones económicas en el sistema General de Riesgos Profesionales es “cuando el afiliado o el pensionado no se someta a los exámenes, controles o prescripciones que le sean ordenados; o que rehúse, sin causa justificada, a someterse a los procedimientos necesarios para su rehabilitación física y profesional o de trabajo. El pago de estas prestaciones se reiniciará, si hay lugar a ello, cuando el pensionado o el afiliado se someta a los exámenes, controles y prescripciones que le sean ordenados o a los procedimientos necesarios para su rehabilitación física y profesional o de trabajo”. Y en lo que concierne a este caso, la decisión cuestionada no se sustenta en el argumento de que el trabajador se esté rehusando a cumplir con tratamiento de rehabilitación, exámenes o controles algunos.

Al igual que en tratándose de enfermedades o accidentes de origen común, el pago de incapacidades no puede suspenderse unilateralmente por “irregularidades” o situaciones de abuso del derecho como las denomina el Decreto 1427 de 202266, sin que previamente se

agote el respectivo procedimiento administrativo o judicial en el que se concluya la ocurrencia de forma cierta y comprobada de la irregularidad que se alega⁶⁷. Procesos judiciales que, en este caso, fueron iniciados por Allianz pero que actualmente se encuentran en trámite, sin que cuenten con una decisión definitiva.

Lo anterior cobra sentido en términos constitucionales, pues suspender el pago de incapacidades por meras sospechas pone en peligro el mínimo vital de familias enteras, así como el derecho fundamental a la seguridad social del trabajador; aun cuando, en todo caso, el Sistema de Riesgos Laborales no se vería afectado financieramente, en la medida en que tiene la posibilidad de recuperar los recursos o prestaciones pagadas, en caso de que la autoridad competente determine que existió un reconocimiento económico indebido al afiliado.

Recuerda la Sala que para determinar la responsabilidad subjetiva, conforme a la jurisprudencia constitucional atrás expuesta, tanto el juez que conoce del incidente de desacato como el de consulta, deben verificar circunstancias tales como (i) si la conducta del obligado que derivó en el incumplimiento de la orden tuvo origen en actuaciones dolosas o culposas, (ii) si existió allanamiento a las órdenes, y (iii) si el obligado demostró acciones positivas orientadas al cumplimiento, que en este caso serían las gestiones dirigidas a cumplir con el pago de cada una de las incapacidades posteriores al fallo del 22 de diciembre de 2020, y no como parece entender el juez accionado, que son acciones positivas de cumplimiento del fallo de tutela el pago de incapacidades efectuadas por Allianz entre el año 2008 y 2019, las cuales son anteriores a la decisión de amparo y no fueron objeto de reclamo en esa oportunidad. Por ejemplo, en la sentencia SU-034 de 2018, se verificó la ausencia de responsabilidad subjetiva de las obligadas a cumplir las órdenes judiciales, en razón a que la situación de incumplimiento en el pago de indemnización administrativa en el marco del conflicto ordenados por jueces de tutela, no era imputable a la negligencia de las funcionarias, “sino a la situación coyuntural ocasionada por la violación masiva de derechos en el marco del conflicto” que hacía imposible el pago inmediato de las medidas de reparación reconocidas a todos los beneficiarios y las obligaba a dar turnos para poder cumplir, lo que en efecto, esto último, la Sala Plena consideró se trataban de acciones positivas orientadas al cumplimiento de los fallos de tutela. Así, en el caso bajo revisión, se advierte que la autoridad judicial accionada debe lo que debe apreciar es la conducta del obligado en relación con las medidas protectoras dispuestas en el fallo de tutela.

En el caso sub examine, dado que la demanda laboral, la denuncia penal y las presuntas irregularidades, tal y como se explicó, no son razones suficientes para suspender unilateralmente el pago de las incapacidades ordenadas en el fallo de tutela, tampoco encuentra la Sala que resulten ser suficientes para deducir de ellas una ausencia de responsabilidad subjetiva del incidentado. Pues, los medios de convicción enunciados no dan cuenta de si el actuar del que se deriva el incumplimiento del fallo es doloso o culposo, ni tampoco de que haya desplegado acciones positivas tendientes a cumplir la orden o de si existió allanamiento a las órdenes. En su lugar, son pruebas que demuestran la actividad que Allianz ha adelantado con el fin de, a través de las autoridades competentes, establecer la posible comisión de unos delitos y poner límite a las prestaciones tanto asistenciales como económicas a favor del señor Juan Carlos Canedo -como consecuencia de la pérdida de capacidad laboral- así como perseguir el reembolso de las sumas que se demuestre haya pagado en exceso al cumplimiento de su obligación.

En cuanto a la simple afirmación de existencia de presuntas irregularidades o inconsistencias en las incapacidades -contenida en la providencia judicial cuestionada-, no puede ser tomada como cierta a la ligera -sin mayor soporte- con el fin de justificar el no pago de las incapacidades o para validar la ausencia de responsabilidad subjetiva del incidentado, toda vez que son hasta ahora simples supuestos y no constituyen motivos que imposibiliten el acatamiento de la orden de tutela. Distinto sería que, tras valorar medios probatorios conducentes y pertinentes se determine por parte del juez de tutela o de consulta con certeza, con suficiencia y de manera irrefutable que, a pesar de la voluntad de cumplimiento del accionado, le era imposible el pago de la incapacidad cuestionada. Por ejemplo, tal podría ser el caso en el que se llegase a probar, a través de una certificación emitida por la entidad prestadora, que la persona o el profesional que expidió determinada incapacidad no se encontraba vinculado al momento de su expedición.

En todo caso, para la Sala, la justificación del no pago de la incapacidad operaría solo respecto de ella y no en relación con el resto de las incapacidades que se presumen debidamente expedidas.

Por tanto, se advierte que, ni la demanda laboral ni la denuncia penal, así como tampoco la simple afirmación de existencia de “presuntas irregularidades” efectuada en la providencia cuestionada tienen la capacidad, en términos probatorios, de llevar al juez del incidente al

convencimiento de la ausencia de responsabilidad subjetiva del incidentado. En esa medida, dada la falta de conexidad entre las pruebas analizadas en la providencia acusada y la conducta sometida a escrutinio, resulta evidente la configuración del defecto alegado.

Por lo expuesto, se da por verificado el defecto fáctico alegado por el accionante, en la medida en que se le otorgó a las “presuntas irregularidades”, a la denuncia penal y a la demanda laboral, un alcance y un valor probatorio que no tienen para fundamentar la decisión de revocar la sanción impuesta por el juez de primera instancia.

En consecuencia, se dispondrá a confirmar las decisiones tomadas por los jueces de tutela que dejaron sin efectos el auto del 27 de mayo de 2021, por medio del cual el Juzgado Segundo Penal para Adolescentes con Funciones de Conocimiento del Circuito de Santa Marta, al resolver en grado de consulta el incidente de desacato, resolvió revocar la sanción impuesta a Allianz y, en consecuencia, ordenaron al Juzgado Segundo Penal para Adolescentes con Funciones de Conocimiento del Circuito de Santa Marta a proferir una decisión de reemplazo; la cual en todo caso deberá atender a la jurisprudencia constitucional y a las indicaciones dadas en esta providencia.

6. Facultades del juez del incidente de desacato y naturaleza no indefinida de las incapacidades temporales. Reiteración de jurisprudencia y aplicación al caso concreto.

De otra parte, se permite la Sala recordar las facultades que tiene el juez del incidente de desacato, consistentes en modificar o adicionar excepcionalmente las órdenes del fallo de tutela, con el fin de garantizar de mejor manera los derechos fundamentales tutelados. En su momento se dijo que “[e]l juez que conoce el desacato, en principio, no puede modificar el contenido sustancial de la orden proferida o redefinir los alcances de la protección concedida, salvo que la orden proferida sea de imposible cumplimiento o que se demuestre su absoluta ineficacia para proteger el derecho fundamental amparado; por razones muy excepcionales, el juez que resuelve el incidente de desacato o la consulta, con la finalidad de asegurar la protección efectiva del derecho, puede proferir órdenes adicionales a las originalmente impartidas o introducir ajustes a la orden original siempre y cuando se respete el alcance de la protección y, el principio de la cosa juzgada, el trámite de incidente de desacato, debe respetar las garantías del debido proceso y el derecho de defensa de aquél de quien se afirma ha incurrido en desacato, quien no puede aducir hechos nuevos para sustraerse de su

cumplimiento”⁶⁸.

En cuanto a la competencia del juez de consulta para modificar o adicionar excepcionalmente las órdenes del fallo de tutela, también se dijo por esta corporación que “[s]on competentes para conocer de un incidente por desacato dentro de un proceso de acción de tutela, el juez al que le correspondió conocer la acción y el juez al que le correspondió resolver la impugnación, si la hubo. Por lo tanto, es preciso concluir que cuando el juez de la consulta también conoció en segunda instancia de la acción de tutela, conserva la competencia especial en materia de órdenes y, por tanto, puede modificar en sede de consulta los aspectos accidentales de la orden que hubiese sido impartida en la sentencia, respetando los parámetros señalados anteriormente, con miras a asegurar el goce efectivo del derecho fundamental tutelado y previendo, además, las medidas compensatorias que sean necesarias. No ocurre lo mismo cuando el juez que resuelve la consulta no tuvo competencia sobre el caso y, en esa medida, no puede preservar ningún tipo de competencia especial en cuanto a poder establecer modificaciones al remedio ordenado. En los casos en que el funcionario judicial no tiene la competencia para modificar directamente la orden, pero al decidir la consulta lo considere necesario para garantizar el goce efectivo del derecho, deberá comunicárselo al juez de instancia el cuál puede y debe tomar la medida adecuada para el efecto”⁶⁹.

En el caso sub examine, dado que el Juzgado Segundo Penal para Adolescentes con Funciones de Conocimiento del Circuito de Santa Marta conoció y resolvió la segunda instancia de la solicitud de tutela de Juan Carlos Canedo contra Allianz, aún conserva la competencia especial respecto de las órdenes y, por tanto, puede adoptar medidas adicionales a las impartidas o modificar los aspectos accidentales de la orden inicial, siempre que se respete el alcance de la protección concedida y se busque garantizar de forma efectiva el derecho fundamental.

Si bien en esta providencia no se entrará a definir el aspecto de la imposibilidad del cumplimiento o la absoluta ineficacia de las órdenes dadas por el juez de tutela como presupuesto de la procedencia excepcional de esta facultad, por ser un asunto que deberá ser valorado directamente por el juez del incidente en la decisión de reemplazo, sí se sugiere al juez de instancia que al resolver el desacato o el grado de consulta valore algunas órdenes adicionales con el fin de asegurar de forma efectiva la protección del derecho a la seguridad

social del accionante, y tratar de darle una solución definitiva al asunto, por lo siguiente:

El accionante tiene un último dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena, de fecha 22 de marzo de 2017 por “secuelas por luxación recidivante de hombro izquierdo como accidente de origen laboral”, con fecha de estructuración del 21 de febrero de 2005 y con PCL del 19.80% razón por la cual recibió la indemnización correspondiente a la pérdida de capacidad parcial permanente.

A pesar de lo anterior, llama la atención de la Sala, el hecho de que aún con posterioridad a dicha calificación de pérdida de capacidad -22 de marzo de 2017-, se sigan presentando incapacidades temporales ininterrumpidas⁷⁰, incluso hasta fecha reciente -al 16 de agosto de 2022⁷¹-.

En efecto, de una parte, se tiene que el accionante lleva más de 7 años de incapacidad temporal⁷², donde por lo menos desde el año 2017 ha sido de forma ininterrumpida⁷³, y de otra, se observa que no se ha definido por parte de la EPS si el usuario tiene la posibilidad de recuperación o definitivamente no tiene ni tendrá la capacidad para reincorporarse al campo laboral.

Con respecto a las incapacidades que sufre un trabajador, se ha reconocido que pueden ser de 3 clases, a saber: temporal, permanente parcial y permanente. En la primera, el trabajador queda en imposibilidad de trabajar de manera transitoria, sin haberse establecido las consecuencias definitivas de una determinada patología o afectación. La segunda se presenta cuando ocurre una disminución definitiva de la capacidad laboral, pero esta es parcial, es decir, superior al 5% pero sin superar el 50%. La tercera, se origina con una pérdida de capacidad laboral superior a este último porcentaje⁷⁴. En esa medida, el Sistema de Seguridad Social garantiza a los trabajadores que, a pesar de encontrarse en imposibilidad de desempeñar sus labores, reciban los ingresos necesarios para su subsistencia de manera digna⁷⁵.

La ausencia de capacidad laboral sea esta temporal o permanente, puede ser de origen común o laboral⁷⁶. Este último evento se encuentra a cargo del Sistema General de Riesgos Profesionales⁷⁷, y regulado en la Ley 100 de 1993, el Decreto 1295 de 1994⁷⁸ y la Ley 776 de 2002⁷⁹. Al igual que la Ley 776 de 2002, el Decreto 2943 de 2013⁸⁰ en su artículo 1, señala que son las Administradoras de Riesgos Laborales las encargadas de reconocer las

incapacidades temporales que se ocasionen desde el día siguiente al diagnóstico de la enfermedad como de origen laboral o de ocurrido el accidente de trabajo, sea en el sector público o privado⁸¹.

En relación con la incapacidad temporal, el artículo 3 de la ley en comento establece que quien padece tal situación tiene derecho a recibir el 100% de su ingreso base de cotización, a manera de subsidio, desde el día del accidente o de iniciada la incapacidad por enfermedad profesional, y por un periodo de 180 días, que podrán ser prorrogados por igual lapso, en caso de ser necesaria dicha extensión para el tratamiento del trabajador o finalizar su rehabilitación.

La norma indica también que, una vez cumplido lo anterior sin lograr la recuperación del afiliado, se deberá iniciar el proceso para calificar su pérdida de capacidad laboral y, hasta tanto no se determine el porcentaje correspondiente, la entidad debe seguir reconociendo el auxilio económico por incapacidad temporal. Dicho pago, según el artículo en comento, será reconocido hasta el momento de su rehabilitación, readaptación o curación, o de la declaración de su incapacidad permanente parcial, invalidez o su muerte.

En esos términos, el reconocimiento y pago de incapacidades, según el artículo en comento, se deben hasta:

- La declaración de su invalidez, porque al obtener una pérdida de capacidad laboral del 50% o más no se encuentra en condiciones de obtener por sus propios medios los recursos económicos necesarios, razón por la que es beneficiario de una pensión.
- El fallecimiento del trabajador.
- La declaración de la incapacidad permanente parcial, porque se espera que para entonces haya terminado el periodo de incapacidad temporal⁸²; y que, a pesar de tener una pérdida permanente en su capacidad laboral, el trabajador no ha perdido del todo su potencial y, por tanto, puede ser reubicado en cualquier otro para el cual esté capacitado, de la misma categoría⁸³.

En todo caso, la ley presume como suficiente un periodo máximo de 360 días de incapacidad, para el tratamiento del trabajador o finalizar su rehabilitación. Sin embargo, puede ocurrir

que, para llegar a dicho objetivo, previo concepto favorable de recuperación, sea necesario un periodo mayor de incapacidad, caso en el cual, en principio, bajo una interpretación respetuosa de los postulados constitucionales, a la seguridad social, a la vida digna, a la salud y el deber de protección respecto de las personas en situación de debilidad manifiesta, la ARL “deberá responder íntegramente por las prestaciones derivadas de este evento, tanto en el momento inicial como frente a sus secuelas, independientemente de que el trabajador se encuentre o no afiliado a esa administradora”⁸⁴. Pues, a pesar de prever el legislador un término presuntivo de recuperación de la salud del trabajador se advierte, en casos como el que nos ocupa, una “ausencia de regulación normativa en el tope de las incapacidades que pueden ser reconocidas en el Sistema de Riesgos Laborales”, tal como bien lo sostiene Allianz⁸⁵.

Déficit normativo que no puede constituirse en una desnaturalización de las incapacidades temporales en indefinidas, pero tampoco en una forma de vulnerar los derechos fundamentales que se resguardan con el pago de la incapacidad, sobre todo tratándose de una persona cuyo salario fuere el único sustento para vivir en condiciones de dignidad⁸⁶.

En consecuencia, con el fin de definir la situación del accionante frente a la aseguradora, concuerda la Sala en la necesidad de una articulación entre las entidades que integran el Sistema de Riesgos Laborales y que, para el caso, se trataría de lograr la reincorporación laboral del usuario o, en su defecto, la declaración de invalidez.

Así pues, en casos como el presente, con características no reguladas por el legislador como lo es el límite de incapacidades, es viable establecer si le asiste al trabajador una prestación distinta, como, por ejemplo, el derecho a la pensión de invalidez. Esto, debido a la temporalidad que por definición caracteriza a “las incapacidades temporales” y a la situación de vulnerabilidad en que se encuentra el accionante, quien de acuerdo con las valoraciones de sus médicos tratantes no se encuentra apto para desempeñar sus funciones laborales y como consecuencia de ello continúan emitiendo incapacidades sucesivas. Por esta razón, el juzgado del incidente deberá evaluar la viabilidad de disponer de medios alternativos con el fin de buscar la satisfacción del derecho de acceso a la administración de justicia y a la seguridad social del accionante, dado que la obligación original de pagar incapacidades hasta su rehabilitación, impartida por el juez de instancia, se ha tornado indeterminada y, por tanto, incompatible con la finalidad de dicha obligación.

En ejercicio de la facultad referida y por las razones antes dadas, considera prudente la Sala que el juez de instancia al resolver el desacato o el grado de consulta estudie la posibilidad de proferir algunas órdenes adicionales con el fin de asegurar de forma efectiva la protección del derecho a la seguridad social del accionante, y al mismo tiempo darle una solución definitiva a la prolongación de las incapacidades temporales para evitar que se conviertan en una obligación indefinida. En consecuencia, de considerarlo oportuno, el juez accionado podrá ordenar a la EPS que realice una valoración definitiva del estado de salud del accionante y emita el respectivo concepto de rehabilitación, pues revisado el dictamen de Pérdida de Capacidad Laboral del accionante, en la casilla de concepto de rehabilitación se consigna textualmente “proceso de rehabilitación: sin información”. Adicionalmente, tanto el accionante como Allianz han afirmado que dicha situación persiste en la actualidad. Lo que indica que aún no se ha definido si el pronóstico del diagnóstico es favorable o desfavorable.

Además, si así lo considera, también podría disponer que una vez haya sido valorado el accionante y se haya emitido el respectivo concepto por parte de la EPS, se proceda a calificar nuevamente la pérdida de capacidad del accionante, dada la persistencia de las incapacidades laborales, pues no resultan compatibles con el régimen aplicable incapacidades que por su naturaleza son temporales como si fueran permanentes e indefinidas. Tal como lo señala el artículo 2 de la Ley 776 de 2002 la incapacidad temporal es “aquella que según el cuadro agudo de la enfermedad o lesión que presente el afiliado al Sistema General de Riesgos Profesionales, le impida desempeñar su capacidad laboral por un tiempo determinado”, más no indefinido.

Sería así pues necesario determinar la pérdida real de capacidad laboral del accionante, para lo cual, el juez de instancia podría determinar la necesidad de volver a valorar, calificar y disponer que se emita un nuevo dictamen respecto de la situación de incapacidad, en el que se incluyan todas las patologías padecidas por el actor desde la ocurrencia del accidente laboral, atendiendo además a que, la calificación que se efectúe “se hará en función a la incapacidad que tenga el trabajador para procurarse por medio de un trabajo, con sus actuales fuerzas, capacidad y formación profesional, una remuneración equivalente al salario o renta que ganaba antes del accidente o de la enfermedad”⁸⁷, esto es, que deberá en el dictamen tenerse en cuenta la actividad laboral que desarrollaba el accionante para el momento de la ocurrencia del accidente, la cual era de soldador en el campo minero⁸⁸.

En consecuencia, por lo antes expuesto, la Sala confirmará las decisiones de primera y segunda instancia en cuanto revocan la decisión del juez de consulta del desacato y ordenan la emisión de una nueva providencia en remplazo.

1. Síntesis de la sentencia

En esta ocasión la Corte examinó el presunto defecto fáctico en que incurrió la providencia del Juzgado Segundo Penal para Adolescentes del Circuito de Santa Marta, de fecha 27 de mayo de 2021, por medio de la cual revocó la sanción impuesta por el Juzgado Segundo Penal Municipal para Adolescentes de Santa Marta al representante legal de Allianz Seguro de Vida SA dentro del trámite de incidente de desacato, por considerar que la denuncia penal y la demanda laboral presentadas por esta última contra el accionante, así como las “presuntas irregularidades” en la expedición de las incapacidades temporales eran razones suficientes para deducir la ausencia de responsabilidad subjetiva de la incidentada ante el incumplimiento de un fallo de tutela que ordenó el pago de incapacidades hasta que el accionante culmine su proceso de rehabilitación integral.

Para abordar el estudio de la controversia, la Sala estimó necesario reiterar la doctrina constitucional en torno a la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales y, específicamente, los requisitos para cuestionar providencias que ponen fin a incidentes de desacato.

Asimismo, llevó a cabo un análisis sobre la jurisprudencia constitucional en relación con el incidente de desacato como mecanismo de carácter judicial para hacer cumplir los fallos de tutela, con especial énfasis en su naturaleza y finalidad, que no es otra que propiciar el cumplimiento efectivo de las órdenes de tutela como medio para asegurar el restablecimiento de los derechos amparados.

Con fundamento en dichas consideraciones, la Sala evidenció que la providencia acusada incurrió en un defecto fáctico, en la medida en que ninguno, ni la demanda laboral ni la denuncia penal, así como tampoco el argumento de las “presuntas irregularidades”, tienen la capacidad, en términos probatorios, de llevar al juez del incidente al convencimiento de la ausencia de responsabilidad subjetiva del incidentado.

No obstante lo anterior, se reiteraron las facultades excepcionales que tienen los jueces de incidente de desacato para adoptar medidas adicionales a las impartidas o modificar los aspectos accidentales de la orden inicial, siempre que se respete el alcance de la protección concedida y se busque garantizar de forma efectiva el derecho fundamental. Con base estas apreciaciones, se hacen algunas precisiones con la intención de asegurar de forma efectiva la protección del derecho a la seguridad social del accionante y, a la vez, darle una solución definitiva a la prolongación indefinida de las incapacidades temporales a favor del accionante de tal manera que se garantice su naturaleza temporal.

Finalmente, se concluyó que deben confirmarse las decisiones de primera y segunda instancia en cuanto revocan la decisión del juez de consulta del desacato y ordenan la emisión de una nueva providencia en remplazo.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia proferida el 17 de agosto de 2021 por la Sala de Decisión de Tutelas No.1 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, que a su vez confirmó la sentencia proferida el 9 de julio de ese mismo año por la Sala de Decisión Penal para Adolescentes, que concedió la solicitud de tutela presentada por Juan Carlos Canedo, en nombre propio y en representación de su cónyuge e hijos contra el Juzgado Segundo Penal del Circuito para Adolescentes de Santa Marta; dejó sin efectos la providencia de fecha 27 de mayo de 2021, proferida por el Juzgado Segundo Penal para Adolescentes del Circuito de Santa Marta dentro del trámite del incidente de desacato promovido por Juan Carlos Canedo contra Allianz; y ordenó al Juzgado Segundo Penal para Adolescentes del Circuito de Santa Marta que en el término máximo de tres (3) días contados a partir de la notificación de esta providencia, profiera una nueva providencia que resuelva el grado de consulta del incidente de desacato. En la nueva providencia deberá tener en cuenta las indicaciones expuestas en esta sentencia de revisión.

SEGUNDO. LIBRAR, por medio de la Secretaría General, las comunicaciones de que trata el

artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Comuníquese y cúmplase,

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA

Magistrada

HERNÁN CORREA CARDOZO

Magistrado (E)

Con salvamento parcial de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO DEL MAGISTRADO (E)

HERNÁN CORREA CARDOZO

A LA SENTENCIA T-432/22

JUEZ DE TUTELA-Omisión en el examen detallado del proceso/ACCION DE TUTELA-Requisitos que deben demostrarse para que proceda el pago de incapacidades laborales (Salvamento parcial de voto)

Referencia: Expediente T-8.717.977

Asunto: Acción de tutela presentada por Juan Carlos Canedo contra el Juzgado Segundo Penal para Adolescentes del Circuito de Santa Marta

Magistrado ponente:

Antonio José Lizarazo Ocampo

1. Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la Corte Constitucional, a continuación expongo las razones que me conducen a salvar parcialmente el voto en la Sentencia T-432 de 2022, adoptada por la Sala Cuarta de Revisión en sesión del 30 de noviembre del mismo año.

2. La referida sentencia decidió confirmar los fallos de primera y segunda instancia objeto de revisión, que habían concedido el amparo invocado. En consecuencia, dejó sin efectos la providencia del 27 de mayo de 2021, proferida por el juzgado accionado dentro del trámite del incidente de desacato, y ordenó la emisión de una nueva sentencia de reemplazo, teniendo en cuenta las indicaciones expuestas por esta sala de revisión.

3. La mayoría de la Sala determinó que la decisión cuestionada, que revocó la sanción por desacato impuesta al representante legal de la ARL Allianz por el Juzgado Segundo Penal Municipal para Adolescentes de Santa Marta, incurrió en un defecto fáctico. Esto por cuanto dedujo que ni el argumento sobre las “presuntas irregularidades” o inconsistencias en las incapacidades ni la demanda laboral ni la denuncia penal interpuestas con ocasión de las mismas, tienen la capacidad, en términos probatorios, de justificar el no pago de las incapacidades o de llevar al juez del incidente al convencimiento de la ausencia de responsabilidad subjetiva de la incidentada.

Luego, en atención a que el juez de la consulta también conoció en segunda instancia de la acción de tutela y, por tanto, conserva la competencia especial en materia de órdenes que lo habilita para adoptar medidas adicionales o modificar el remedio ordenado, sugirió a la autoridad accionada hacer uso de esa atribución con el fin de asegurar la protección efectiva del derecho a la seguridad social del accionante y, al mismo tiempo, darle una solución definitiva a la prolongación de las incapacidades temporales, para evitar que se conviertan en una obligación indefinida.

4. Mi disenso con la sentencia radica en que, aunque estoy de acuerdo con confirmar la decisión de segunda instancia, no comparto el remedio procesal planteado. A mi juicio, debieron incluirse argumentos sustantivos para justificar la omisión en la valoración de las circunstancias anómalas manifestadas en el caso concreto y explicar por qué esas irregularidades evidenciadas no implicaban atar al juez de tutela al cumplimiento, sin más,

de la orden de pago de incapacidades “que sean emitidas por sus médicos tratantes, hasta que culmine su proceso de rehabilitación integral”.

5. En efecto, las manifestaciones y pruebas de la administradora de riesgos laborales acerca de un posible fraude al Sistema General de Seguridad Social exigían una carga argumentativa por parte del juez del desacato, asunto que no fue abordado en la sentencia. El informe de contestación que la ARL Allianz rindió dentro del trámite incidental para demostrar el cumplimiento de la orden de tutela aportó diferentes pruebas con la finalidad de fundamentar la existencia de irregularidades en el proceso de expedición, transcripción y solicitud de reconocimiento de las incapacidades reclamadas por el actor, que impedirían continuar pagándolas. Por este motivo, la ARL interpuso denuncia penal por los delitos de Estafa, Falsedad en documento privado y Fraude Procesal contra cuatro extrabajadores de Drummond, incluido el accionante, la cual fue ampliada a algunos funcionarios del distrito judicial de Santa Marta.

6. Además, habida cuenta el reconocimiento y pago de más de 2.500 días de incapacidad al accionante, desde el año 2008, por un valor aproximado a \$656.000.000, la ARL inició un proceso ordinario laboral en su contra para que se declare el cumplimiento de las prestaciones asistenciales y económicas a cargo de la aseguradora, y se condene al demandado al reembolso de las sumas pagadas por incapacidades posteriores a 720 días.

7. Por las anteriores razones, en mi criterio, la orden de pagar incapacidades no puede acatarse sin ninguna posibilidad de cuestionamiento ni abarcar aquellos documentos que, a pesar de ser titulados como incapacidad, no cuenten con los requisitos exigidos por la ley para dar lugar al reconocimiento de la prestación económica correspondiente. En este sentido, concluyo que no se está ante un incumplimiento caprichoso de la orden de tutela, sino ante la presunta existencia de circunstancias objetivas y fraudulentas que harían contrario al orden jurídico ese cumplimiento. Aunque reconozco que, conforme al ordenamiento constitucional, los remedios previstos en los fallos de tutela son de obligatorio cumplimiento, esta circunstancia no es óbice para que en situaciones excepcionales, entre ellas la imperiosa protección del patrimonio público, ese deber deba ponderarse con el cumplimiento de objetivos de primer orden. Ello, por supuesto, debe tenerse en cuenta al momento de determinar la responsabilidad, en todo caso subjetiva, que se predica del desacato de los fallos de amparo.

8. Al margen de que estos asuntos sean o no suficientes para negarse a cumplir la orden, que es precisamente lo que debe resolverse durante el trámite incidental, la sentencia de la que discrepo dejó de incorporar al análisis estos elementos de juicio y centró la decisión, exclusivamente, en el incumplimiento nominal de la orden proferida en el fallo de tutela, derivada del no pago de más incapacidades por parte de la entidad accionada. Esa valoración resultaba trascendental para el caso analizado, pues no se trató de simples afirmaciones sino de verdaderas muestras de circunstancias que, prima facie, resultaban objetivas ante la presunta comisión de delitos para el cobro de las incapacidades reclamadas por el trabajador y el detrimento patrimonial del sistema por el pago de incapacidades sin límite temporal. Esto al punto que la entidad accionada formuló diversas acciones jurídicas que buscan desvirtuar la exigibilidad de la mencionada prestación social.

9. De esta manera, expongo las razones que me conducen a salvar parcialmente el voto con respecto a la Sentencia T-432 de 2022, adoptada por la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional.

Fecha ut supra

HERNÁN CORREA CARDOZO

Magistrado (E)

1 El expediente fue escogido para revisión por la Sala de Selección Número Seis, mediante Auto del 30 de junio de 2022¹ y repartido por sorteo a la Sala Cuarta de Revisión para su decisión. Esta Sala estuvo conformada por los magistrados Diana Fajardo Rivera y Antonio José Lizarazo Ocampo. Expediente seleccionado bajo el criterio objetivo de necesidad de pronunciarse sobre una determinada línea jurisprudencial; y el criterio complementario de lucha contra la corrupción.

2 Expediente digital T-8717977. Archivo “8717977_2022-06-07_SIGIFREDO WILCHES BORNACELLI APODERADO_191_REV.pdf”, folio 65 y ss.

3 Expediente digital T-8717977. Archivo “8717977_2022-06-07_SIGIFREDO WILCHES BORNACELLI APODERADO_191_REV.pdf”, folio 68 y ss.

4 Expediente digital T-8717977. Archivo “2-TUTELA JUAN CARLOS CANEDO.pdf”, fol.24-136.

5 Expediente digital T-8717977. Archivo "2-TUTELA JUAN CARLOS CANEDO.pdf", fol.26.

6 Expediente digital T-8717977. Archivo "2-TUTELA JUAN CARLOS CANEDO.pdf", fol.35.

7 Indica la comunicación que "le ha reconocido un total de 2.171 días de incapacidad por la patología Lesión de manguito rotador izquierdo, Hombro congelado, que corresponden a un total de \$494.949.409". Expediente digital T-8717977. Archivo "2-TUTELA JUAN CARLOS CANEDO.pdf", fol.24.

8 Expediente digital T-8717977. Archivo "2-TUTELA JUAN CARLOS CANEDO.pdf", fol.55.

9 Expediente digital T-8717977. Archivo "2-TUTELA JUAN CARLOS CANEDO.pdf", fol.58.

10 Expediente digital T-8717977. Archivo "2-TUTELA JUAN CARLOS CANEDO.pdf", fol.68.

11 Expediente digital T-8717977. Archivo "2-TUTELA JUAN CARLOS CANEDO.pdf", fol.80.

12 Expediente digital T-8717977. Archivo "2-TUTELA JUAN CARLOS CANEDO.pdf", fol.88.

13 Expediente digital T-8717977. Archivo "2-TUTELA JUAN CARLOS CANEDO.pdf", fol.96.

14 Expediente digital T-8717977. Archivo "2-TUTELA JUAN CARLOS CANEDO.pdf", fol.107.

15 Expediente digital T-8717977. Archivo "2-TUTELA JUAN CARLOS CANEDO.pdf", fol.115.

16 Expediente digital T-8717977. Archivo "2-TUTELA JUAN CARLOS CANEDO.pdf", fol.72, 81, 89, 97, 108, 116,

17 Expediente digital T-8717977. Archivo "2-TUTELA JUAN CARLOS CANEDO.pdf", fol.122.

19 Expediente digital T-8717977. Archivo "2-TUTELA JUAN CARLOS CANEDO.pdf", fol.133.

20 Expediente digital T-8717977. Archivo "2-TUTELA JUAN CARLOS CANEDO.pdf", fol.135.

21 Según Acta Individual de Reparto, el expediente fue repartido el 23 de junio de 2021 con número de radicación 2021-00141 a la Sala Penal del Tribunal de Santa Marta, sin embargo, debido a inconsistencia en la competencia relacionada con el superior jerárquico del juez accionado, se surtió el 25 de junio de 2021 un nuevo reparto, pero en la Sala de Infancia y

Adolescencia del mismo Tribunal, quedando bajo el radicado 2021-00003. Expediente digital T-8717977. Archivos "3-02ActaReparto (1) Juan Carlos Canedo.pdf" y "5-ActaReparto-47001221600020210000300.pdf".

22 Expediente digital T-8717977. Archivo "7-AUTO ADMISORIO-RAD-2021-00003-00.pdf".

23 Expediente digital T-8717977. Archivo "11-contestar oficio tutela DR DIETES TUTELA CANEDO 2021 SECRETARIA.pdf".

24 Expediente digital T-8717977. Archivo "13-TUTELA 2 JUAN CARLOS CANEDO CONTRA ALLIANZ SEGUROS DE VIDA PDF FIRMADA ELEC CONTESTA.pdf".

25 Expediente digital T-8717977. Archivo "12-AUTO RESUELVE CONSULTA JUAN CARLOS CANEDO CONTRA ALLIANS SEGUROS DE VIDA S.A 221 CONTESTA.pdf".

26 Expediente digital T-8717977. Archivo "15-Respuesta tutela Rad-2021.00003.pdf".

27 Según certificación obrante en el archivo "24-8. Certificacion denuncia casos Juan Canedo.pdf" del expediente digital, la denuncia fue radicada en agosto de 2020.

28 Denunciante: Javier Coronado Díaz. Indiciado: Asdrubal de Jesús Bolaños, por la presunta comisión de delito de fraude procesal. Fecha comisión de los hechos: 19 de agosto de 2020.

29 Expediente digital T-8717977. Archivo "17-1. TUTELA 2021-00003. JUAN CARLOS CANEDO (SWB).pdf".

30 De acuerdo con esta certificación -con fecha final 12/01/2019-, los pagos se discriminan así: \$689.455 por honorarios juntas, \$1.882.884 por honorarios jurídicos, \$47.952.750 por incapacidad permanente parcial, \$411.392.850 por incapacidad temporal (3.058 días) y \$30.815.604 por prestación asistencial, para un total de \$492.733.542. 22-6. Expediente digital T-8717977. Archivo "Certificado de pagos_compressed.pdf".

31 Expediente digital T-8717977. Archivo "23-7. Acta de Reparto.pdf". Acta de reparto al Juzgado 5 de Circuito Laboral de Santa Marta, de fecha 15 de septiembre de 2020, con radicado.No.47001310500520200016900.

32 Expediente digital T-8717977. Archivo "24-8. Certificación denuncia casos Juan

Canedo.pdf". La Fiscal 362 Seccional de Bogotá certifica el 3 de diciembre de 2020, que en el mes de agosto de 2020 fue radicada la noticia criminal con radicado 11001600005020216623, siendo denunciante Allianz en contra, entre otros, de Juan Carlos Canedo, por haber incurrido presuntamente en los delitos de falsedad en documento privado, en concurso con los punibles de fraude procesal y estafa. Además, que el caso se encuentra en etapa de indagación.

33 Expediente digital T-8717977. Archivo "25-9. INFORME ANALISIS JUAN CARLOS CANEDO.pdf".

34 Expediente digital T-8717977. Archivo "26-10. Correo y memorial radicado Juzgado.pdf". Por medio de este escrito, Allianz solicita la terminación por cumplimiento total de las obligaciones impuestas en la acción de tutela 2019-00216 y, además, pone en conocimiento de algunas irregularidades frente al otorgamiento de incapacidades al señor Juan Carlos Canedo.

35 Expediente digital T-8717977. Archivo "27-11. Correo y memorial radicado SUPERSALUD.pdf". Por medio de este escrito Allianz solicita a la Superintendencia de Salud que adelante investigación administrativa contra Coomeva EPS por presuntas irregularidades que se vienen presentando en el otorgamiento y/o transcripciones de incapacidades a Juan Carlos Canedo.

36 Expediente digital T-8717977. Archivo "29-Contestacion Juan Carlos Canedo_compressed.pdf". anexa certificación de fecha 24 de junio de 2021, en la que hace constar que el señor Juan Carlos Canedo laboró en esa empresa del 13 de agosto de 2003 al 31 de agosto de 2007.

37 Expediente digital T-8717977. Archivo "31-318053 Juan Canedo flp.pdf".

38 Expediente digital T-8717977. Archivo "33-CONTESTACION TUTELA CONTRA EL JUZGADO 2020-00221.pdf".

39 Expediente digital T-8717977. Archivo "34-ANEXOS.pdf".

40 Expediente digital T-8717977. Archivo "36-OFICIO RESPONDE TUTELA- RAD. No. 2021-0003.pdf".

41 Expediente digital T-8717977. Archivo “45-Respuesta vinculacion a SantaMarta – Tutela 2021 – 00003 COOMEVA EPS 7 de julio.pdf”.

42 Expediente digital T-8717977. Archivo “IMPUGNACION DE TUTELA 118562 – EXPEDIENTE 76.pdf”. Según esta constancia el término para impugnar finalizó el 16 de julio de 2021.

43 Expediente digital T-8717977. Archivo “53-1.FUNDAMENTOS IMPUGNACION 2021-00003. JUAN CARLOS CANEDO (SWB).pdf”.

45 Expediente digital T-8717977. Archivo “71-IMPUGNACION TUTELA.pdf”.

46 Adjunta poder especial.

47 Sentencia C-590 de 2005.

48 SU-213 de 2022.

49 SU-034 de 2018.

50 Decreto 2591 de 1991, art.52, en el inciso segundo dispone “La sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción”.

51 Se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada carece, absolutamente, de competencia para ello.

52 Se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

53 casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

54 Se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

55 Implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación

reposa la legitimidad de su órbita funcional.

56 Hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado

57 Sentencia T-055 de 1997

58 Sentencias T-225 de 2022, T-093 de 2019, T-041 de 2018, entre otras.

59 Sentencia SU-448 de 2016.

60 Al respecto, ver la sentencia SU-050 de 2022, en la cual la Sala Plena revocó la sanción impuesta a Colpensiones en un incidente de desacato, al advertir una imposibilidad jurídica en el cumplimiento del fallo de tutela que ordenaba el pago de una pensión cuya mesada superaba los 25 SMLM. Ello, en la medida en que esta era contraria a una decisión con efectos erga omnes de la Corte Constitucional “que proscribe que cualquier mesada pensional con cargo a recursos públicos exceda el monto de 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes”.

61 Sentencia SU-034 de 2018.

62 Sentencia T-171 de 2009.

63 Sentencia T-458 de 2003.

64 C-1177 de 2005.

65 Por la cual se dictan normas sobre la organización, administración y prestaciones del Sistema General de Riesgos Profesionales.

66 “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social”. En este nuevo decreto se conserva el mismo contenido que se encontraba en los artículos 2.2.3.4.1. y 2.2.3.4.2. del Decreto 1333 de 2018 anterior.

67 En el artículo 2.2.3.7.1 del Decreto 1427 de 2022 se enlistan las situaciones de abuso del derecho, así:

“1. Cuando se establezca por parte de la entidad promotora de salud o entidad adaptada que el cotizante no ha seguido el tratamiento y terapias ordenadas por el médico tratante, no asista a las valoraciones, exámenes y controles o no cumpla con los procedimientos y recomendaciones necesarios para su rehabilitación en al menos el 30% de las situaciones descritas.

(...)

3. Cuando se detecte presunta alteración o posible fraude en alguna de las etapas del curso de la incapacidad, el caso se pondrá en conocimiento de las autoridades competentes, quedando obligado a ello quien detecte tal situación.

4. La comisión por parte del usuario de actos o conductas presuntamente contrarias a la ley relacionadas con su estado de salud.

5. Cuando se detecte fraude al otorgar la certificación de incapacidad.

(...)

7. Cuando se efectúen cobros al Sistema General de Seguridad Social en Salud con datos falsos.

8. Cuando se detecte, durante el tiempo de incapacidad, que el cotizante se encuentra emprendiendo una actividad alterna que le impide su recuperación”.

Frente a la conducta 1, establece la norma que el asunto debe ser resuelto por la EPS o la entidad adaptada, previo cumplimiento de procedimiento administrativo que para el efecto dispone el decreto, en el cual: se le concede un plazo al usuario para que exponga sus argumentos y en el que además, se suscribe un acuerdo en el que el cotizante incapacitado se compromete a atender las órdenes prescritas por el profesional de la salud “so pena de que le sea suspendido el reconocimiento económico”; y en el que, solo en caso de no recibir respuesta por parte del cotizante o de ser reincidente en las conductas, se puede proceder a suspender el pago de la prestación económica, esto, hasta tanto se suscriba el acuerdo en

los términos antes expuestos y se evidencie el cumplimiento de las ordenes prescritas por el profesional de la salud. Y en todo caso la suspensión será informada al aportante.

Respecto a las situaciones correspondientes a los numerales 3, 4, 5 y 7, el decreto dispone que serán puestas en conocimiento de la fiscalía general de la Nación, aportando las pruebas con que cuenta, a fin de determinar la posible existencia de hechos punibles y su eventual traslado a la Jurisdicción Penal. En todo caso se precisa que “cuando se determine que el reconocimiento de la prestación económica por incapacidad de origen común proviene de alguna de las conductas definidas en los numerales 3, 4, 5 y 7 del presente artículo y como consecuencia de ello la autoridad competente determine que existió un reconocimiento económico indebido, la entidad promotora de salud o la entidad adaptada deberá, en defensa de los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, efectuar el proceso de cobro respectivo ante el cotizante, a fin de obtener el reintegro de los recursos públicos”(Decreto 1427 de 2022. Artículo 2.2.3.7.2., parágrafo 2).

68 Sentencia T-631 de 2008.

69 Sentencia T-086 de 2003.

70 Las incapacidades son continuas, en la medida en que, revisada la certificación de pagos allegada por Allianz, no hay una interrupción mayor a 30 días calendario entre una y otra, en los términos del parágrafo 1 del artículo 2.2.3.3.2. del Decreto 1427 de 2022; salvo en tres oportunidades, en las que hay una distancia entre una incapacidad y otra de 2 meses, 3 meses y un mes y medio.

71 De acuerdo con la certificación de pagos efectuados por Allianz, la última incapacidad iba hasta el 4 de mayo de 2022; y conforme al escrito del 25 de agosto de 2022 de la misma entidad, hay incapacidades pendientes de pago que van desde el 5 de mayo de 2022 al 16 de agosto de ese mismo año.

72 Según última certificación de pagos de incapacidades allegada por Allianz con su escrito del 25 de agosto de 2022, le ha reconocido 2.566 días de incapacidad temporal.

73 Las incapacidades son continuas, en la medida en que, revisada la certificación de pagos allegada por Allianz, no hay una interrupción mayor a 30 días calendario entre una y otra, en

los términos del párrafo 1 del artículo 2.2.3.3.2. del Decreto 1427 de 2022; salvo en tres oportunidades, en las que hay una distancia entre una incapacidad y otra de 2 meses, 3 meses y un mes y medio.

74 Al respecto, ver artículos 2, 5 y 9 de la Ley 776 de 2002 y sentencias T-920 de 2009, T-116 de 2013 y T-200 de 2017, entre otras.

75 Sentencia T-920 de 2009.

76 Sentencia T-200 de 2017.

77 El artículo 1 del Decreto 1295 de 1994, define al Sistema General de Riesgos Profesionales como “el conjunto de entidades públicas y privadas, normas y procedimientos, destinados a prevenir, proteger y atender a los trabajadores de los efectos de las enfermedades y los accidentes que puedan ocurrirles con ocasión o como consecuencias del trabajo que desarrollan”.

78 Por medio del cual se determina la organización y administración del Sistema General de Riesgos Profesionales.

79 Por la cual se dictan normas sobre la organización, administración y prestaciones del Sistema General de Riesgos Profesionales.

80 Por el cual se modifica el párrafo 1° del artículo 40 del Decreto 1406 de 1999.

81 T-920 de 2009.

82 La indemnización es compatible con incapacidad laboral. Sentencia T-777 de 2013: “Ahora bien, el hecho de que la pérdida de capacidad permanente parcial dé lugar a una indemnización, no significa que el afiliado en estas condiciones tenga sólo derecho a una indemnización. La Corte ha tenido la oportunidad de resolver acciones de tutela interpuestas por personas a quienes las entidades de seguridad social a las que se encontraban afiliados les negaron el reconocimiento de subsidios por incapacidad luego de haber sido calificadas con una pérdida permanente parcial de sus capacidades laborales, y pese a que ha reconocido el derecho al pago de la indemnización prescrita en la ley, no ha considerado esta prestación como incompatible con los subsidios previamente pagados a los actores”. Ver

también la sentencia T-312 de 2018.

83 Ley 776 de 2002, artículo 4.

85 Escrito de intervención de Allianz de fecha 25 de agosto de 2022.

86 El artículo 48 de la Constitución consagró la seguridad social i) como un derecho de carácter irrenunciable que debe garantizarse a todos los habitantes del territorio colombiano y ii) como servicio público obligatorio, bajo el control del Estado, que debe ser prestado con sujeción a los principios de solidaridad, eficacia y universalidad⁸⁶. Acorde con ello, la jurisprudencia de esta Corte lo ha definido como aquel “conjunto de medidas institucionales tendientes a brindar progresivamente a los individuos y sus familias, las garantías necesarias frente a los distintos riesgos sociales que puedan afectar su capacidad y oportunidad, en orden a generar los recursos suficientes para una subsistencia acorde con la dignidad del ser humano” (Sentencia T-1040 de 2008).

Con miras a la materialización de ese conjunto de medidas a cargo del Estado, el artículo 48, ya citado, le atribuyó al legislador la facultad para desarrollar el derecho a la seguridad social. En ejercicio de esa competencia, el Congreso expidió la Ley 100 de 1993 “por medio de la cual se crea el Sistema General de Seguridad Social”, con el objetivo de otorgar amparo frente a aquellas contingencias a las que puedan verse expuestas las personas y que afecten su salud o su situación económica. En ese orden, el sistema fue estructurado con los siguientes componentes: i) el Sistema General en Pensiones, ii) el Sistema General en Salud iii) el Sistema General de Riesgos Laborales y iv) Servicios Sociales Complementarios (Sentencia T-901 de 2014).

Como uno de los objetivos del Sistema de Seguridad Social Integral, se puede identificar el de garantizar aquellas prestaciones económicas a las que tiene derecho el trabajador; como, por ejemplo, las que tienen origen en una incapacidad, esto es, en “el estado de inhabilidad física o mental de una persona que le impide desempeñar en forma temporal o permanente su profesión u oficio”(Artículo 1 de la Resolución 2266 de 1998, por la cual se reglamenta el proceso de expedición, reconocimiento, liquidación y pago de las prestaciones económicas por incapacidades y licencias de maternidad en el Instituto de Seguros Sociales).

87 Ley 776 de 2002, inciso segundo del artículo 6.

88 Cargo que ostentaba el accionante en la empresa Drummond Ltda., según informe de la Contraloría General de la República, allegado a este trámite por Allianz con su escrito del 26 de agosto de 2022.