

República de Colombia

Rama Judicial



JUZGADO CIVIL MUNICIPAL DE UBATÉ

Ubaté, doce (12) de febrero de dos mil veinte (2020).

Referencia: Acción de tutela No. 2019-00514/146.

Accionante: MANUEL RODRIGUEZ SACHICA.

Accionada: INVERSIONES DANILO TRIANA MORENO.

MOTIVO DE LA DECISIÓN

Procede el Despacho a proferir sentencia dentro de la acción de tutela instaurada por MANUEL RODRIGUEZ SACHICA contra INVERSIONES DANILO TRIANA MORENO.

DERECHOS PRESUNTAMENTE VULNERADOS

El accionante adujo como vulnerado el derecho a la salud ligado a la vida, al de debilidad manifiesta, a una vida digna, al de la tercera edad y el derecho a la seguridad social (salud, pensión y riesgos profesionales) al derecho a la igualdad y otros mas, violados por la empresa y por las vías de hecho.

ANTECEDENTES

El señor MANUEL RODRIGUEZ SACHICA se encuentra vinculado a través de contrato a termino indefinido con la empresa INVERSIONES DANILO TRIANA MORENO, y desde hace siete años aproximadamente viene enfermo e incapacitado, en tratamiento médico permanente e incapacitado y cuyo conocimiento expreso lo tiene la empresa mencionada, por ser ella quien le entrega las incapacidades para que las cobre a la EPS y de esta manera poder demostrar la ausencia permanente al trabajo y especialmente para

que haga el cobro a la nueva EPS y a la ARL Positiva entidad donde la empleadora afilio a su trabajador para el alto riesgo.

Los padecimientos de MANUEL RODRIGUEZ SACHICA, ha sido por problemas en sus pulmones lo que ha desarrollado en su cuerpo una grave NEUMONIA, la cual fue adquirida dentro del socavón y realizando permanentemente su actividad de minero de extracción de carbón bajo alto riesgo en la mina de propiedad del señor DANILO TRIANA MORENO, enfermedad que fue declarada como de origen profesional.

Que es tanto el conocimiento pleno de las enfermedades y estabilidad laboral reforzada como de su debilidad manifiesta que tiene ante la empresa que ella mediante radicado número 201499 del 21 de octubre de 2015, solicito al Ministerio del Trabajo y de la Seguridad Social, oficina territorial de Cundinamarca, que le autorizara el despido del trabajador, a lo cual el Ministerio de Trabajo mediante resolución numero 00678 de fecha 6 de diciembre de 2017, negó la solicitud de despido para el trabajador, y en la misma relaciono aspectos frente a la estabilidad laboral, el mantenimiento de su sistema de salud, pensional, el de la ARL y sobre su salario, realizando citación de sentencia del Consejo de Estado y el señalamiento frente a la incapacidad de si excede de 180 días y sus prorrogas.

La empresa lo tenía afiliado a salud en la NUEVA EPS a pensiones a la administradora de pensiones COLPENSIONES y a riesgos profesionales a ARL POSITIVA, por lo que acudió como de costumbre a su cita mensual para que le fuera renovada la incapacidad ante la EPS y no fue posible su cita médica por cuanto la empresa INVERSIONES DANILO TRIANA lo desafiló del sistema de salud, por lo que solicito la respectiva certificación y en ella se hace constar que efectivamente la empresa tutelada lo desvinculo de los servicios médicos, lo que le ha generado un perjuicio irremediable e inminente con su desvinculación a sus servicios médicos ya que es una persona de la tercera edad con 67 años de edad, al igual que su esposa que es beneficiaria del servicio de salud, aunado a que se encuentra sin incapacidad medica y por lo tanto no hay pago de incapacidad y de eso es que vive.

Su enfermedad está calificada como profesional y por ello mismo desde hace varios años viene con tratamiento médico y de manera permanente y pese a ello no se ha recuperado satisfactoriamente, y pese al abandono que ha realizado la empresa él sigue vinculado como trabajador de esta, pues su contrato de trabajo se encuentra vigente, por lo que la empresa debe hacer

las respectivas afiliaciones de nuevo no solo a salud sino a pensiones y riesgos profesionales si es que también hizo caso omiso en el pago.

Que en consideración a lo expuesto, solicita se ordene que la empresa INVERSIONES DANILO TRIANA MORENO haga inmediatamente a la notificación del fallo de tutela al señor MANUEL RODRIGUEZ SACHICA ante la NUEVA EPS así como ordenar a INVERSIONES DANILO TRIANA MORENO que haga el pago correspondiente al valor de las incapacidades mensuales dejadas de cancelar por la NUEVA EPS precisamente por la desvinculación que de esta entidad promotora de salud le hizo la empresa.

TRÁMITE Y CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Admitida la tutela a trámite mediante auto de fecha 14 de noviembre de 2019, y notificado éste a la parte accionada, ésta como persona natural como quiera que la empresa referida por el accionante como vulneradora de derechos fundamentales no se encuentra legalmente constituida, manifestó en relación con los hechos y pretensiones de esta acción, que acepta algunos hechos y otros no manifestando que no es cierto que el accionante se encuentre sin servicio de salud por cuanto la empresa continua realizando los pagos de seguridad social y no es cierto que lo haya desafiliado de la Nueva EPS, que por lo tanto solicita frente a lo petitionado que se tenga en cuenta que ya prescribió como excepción a lo que ya está prescrito, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones por cuanto todo ha sido negligencia de COLPENSIONES, SALUDCOOP EPS Y LA NUEVA EPS porque han sido dilatorios en el trámite y no toman una decisión de fondo, perjudicando no solo al trabajador sino al empleador, siendo que el señor Manuel Rodríguez Sachica ha iniciado dos acciones de tutela contra el empleador, las cuales anexa para conocimiento de este despacho. Por su parte la convocada NUEVA EPS manifiesta que frente a lo petitionado solicita se desvincule a dicha entidad como quiera que no existe legitimación por pasiva, como quiera que debe ser el empleador quien debe afiliar al trabajador y por lo tanto en ellos no recae dicha obligación y por tanto procede la desvinculación. Colpensiones por su parte refiere que a la fecha han obrado de forma responsable y en derecho, sin que exista vulneración alguna a los derechos del ciudadano por parte de esa entidad, haciendo relación al derecho de petición, al subsidio de incapacidad, concluyendo que no es posible considerar que dicha entidad tenga responsabilidad en la trasgresión de los derechos fundamentales alegados y en eso términos, solicita de manera respetuosa se desestime la acción de tutela frente a ellos, aunado a que la

desvinculación en el servicio de salud no es un aspecto que a ello atañe y que es el origen de la acción de tutela y en cuanto a la ARL POSITIVA, esta manifiesta su ajenidad frente a los hechos refiere que la calificación de la enfermedad no es profesional y solicita su desvinculación de la presente acción por no haber vulnerado derecho alguno del petente.

CONSIDERACIONES

- COMPETENCIA

Es competente este Juzgado para conocer de la presente acción de tutela, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 1° del artículo 37 del Decreto 2591.

- PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PARTICULARES

El Decreto 2591 de 1991, en su artículo 13, habla acerca de las personas contra quien se dirige la acción y de los intervinientes; entre las personas o entes contra los que se puede dirigir la acción señala, entre otros: "...La acción se dirigirá contra la autoridad pública o el representante del órgano que presuntamente violó o amenazó el derecho fundamental..."

En sentencia T-1015 de 2006, la Corte Constitucional señaló los alcances de la legitimación por pasiva así: "la legitimación pasiva en la acción de tutela hace referencia a la aptitud legal de la persona contra quien se dirige la acción, de ser efectivamente la llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental. En la medida que refleja la calidad subjetiva de la parte demandada "en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso", la misma, en principio, no se predica del funcionario que comparece o es citado al proceso, sino de la entidad accionada, quien finalmente será la llamada a responder por la vulneración del derecho fundamental, en caso de que haya lugar a ello."

El mandato constitucional contenido en el artículo 86 superior, ha sostenido que la acción de tutela procede contra los particulares que vulneren o amenacen los derechos fundamentales al señalar: "Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales (...) La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela

procede contra particulares (...) respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión".

- EL CASO CONCRETO Y SU RESOLUCIÓN

En el *sub-examine* pretende el señor MANUEL RODRIGUEZ SACHICA, le sean amparados los derechos fundamentales relacionados en su escrito de tutela, los cuales presuntamente fueron vulnerados por el señor DANILO TRIANA MORENO en su condición de empleador, como quiera que Inversiones Danilo Moreno, como empresa no existe según lo certifica cámara y comercio y el propio accionado, al haberse realizado la desvinculación del ente prestador de salud sin justificación alguna como quiera que él sigue vinculado a la empresa y requiere del servicio de salud a efecto de que se le evalúe la patología que padece y por la que se encuentra incapacitado desde hace varios años, la que tiene un origen profesional y sin advertir que se encuentra cobijado por una estabilidad laboral reforzada al encontrarse cobijado por incapacidades que son otorgadas por la EPS con ocasión de su patología y que al retirarlo del servicio de salud le impiden continuar con el tratamiento adecuado y que necesita a efecto de tratar sus enfermedades.

Es decir que el problema jurídico a resolver es ¿procede el retiro de la EPS al cual se encuentra afiliado el empleado cuando este se encuentra vinculado laboralmente una empresa y al estar incapacitado por enfermedad desde hace mas de 180 días de manera continua?

Al respecto la corte constitucional en Sentencia T-217/14, atendiendo el principio de subsidiaridad señalo " (...) La acción de tutela procede cuando (i) no existan otros medios de defensa judiciales para la protección del derecho amenazado o desconocido; cuando (ii) existiendo esos mecanismos, estos no sean eficaces o idóneos para salvaguardar los derechos fundamentales en el marco del caso concreto, evento en que la tutela desplaza el medio ordinario de defensa; o cuando (iii) sea imprescindible la intervención del juez constitucional para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable (art. 86, C.P.), hipótesis en la cual el amparo opera, en principio, como mecanismo transitorio de protección" a su vez y frente al reintegro por vía de tutela señaló "La tutela para solicitar la protección de derechos laborales, procede de forma excepcional. Para la solución de las controversias que surgen en virtud de una relación laboral debe acudir a las acciones contenciosas u ordinarias, según la naturaleza de la relación de trabajo. Por lo tanto, cuando quiera que una persona acuda a la acción de tutela para que se protejan sus derechos presuntamente transgredidos en el

marco de un contrato de trabajo, debe demostrar que desplaza la vía judicial ordinaria o administrativa por estar en una situación de debilidad, amenaza, o indefensión, que debe prontamente atendida por el juez constitucional"

De los medios de prueba documentales allegados por el accionante y los cuales básicamente son las copias fotostáticas de las certificaciones dadas por la Nueva EPS en el cual aparece inicialmente activo y en otra suspendido, y por parte de la empresa accionada las planillas correspondientes al pago de los meses de enero a noviembre del año que avanza y copias fotostáticas de las decisiones en fallos de tutelas relacionados con el pago de las incapacidades dadas al accionante y otros aspectos relacionados con la relación laboral que atañe accionante y accionante, medios de prueba de los que se vislumbra sin duda alguna no solo que en momento alguno el accionante se encuentra sin la cobertura en salud o en los demás aspectos que atañen a la seguridad social, y que si bien aparece suspendido no se advierte actuar diligente en el quejoso a fin de determinar la causa de la suspensión, pues se itera conforme a la documental allegada por la empresa accionada esta ha cumplido con el pago de las obligaciones sociales que a ella atañen y relacionada con el aquí quejoso hasta el mes que avanza, aunado a ello debe advertirse que conforme a los fallos de tutela que ha impetrado el quejos y que están relacionados precisamente con su relación laboral y las falencias que se dan en la misma ante las incapacidades a las que se ha visto expuesto por causa de las patologías que le afectan, debiendo el quejos tener en cuenta lo dispuesto en los referidos fallos a efecto de hacer valer sus derechos, reiterándose que acorde a las planillas allegadas por el empleador este se encuentra cumpliendo con las obligaciones que a él corresponden y por ende cualquier inconformidad que surja con ocasión del incumplimiento de las obligaciones del empleador deberán contar con el soporte probatorio a efecto de determinar que la denegación de servicios o derechos a los que tiene el accionante obedecen al incumplimiento de las obligaciones del empleador.

Ahora en cuanto a lo peticionado y que básicamente se finca en que se ordene el pago de las incapacidades dejadas de pagar por la EPS, precisamente por la desvinculación que le hiciera la empresa al no pagar a la empresa promotora de salud lo correspondiente, debe acotarse que existe un fallo de tutela que le ampara el derecho al pago de las incapacidades y a ella debe remitirse el quejoso pues su derecho se encuentra amparado y al no aparecer probado el actuar omisivo del empleador frente al no pago de la seguridad social del quejoso tal, y como obra en las planillas allegadas y visibles a folios 41 al 43, así como en la certificación que como prueba de

oficio se ordenará por este despacho el día de hoy en el que aparece el quejoso como activo en el servicio de salud, debe advertirse que su manifestación carece de sustento probatorio, y que tal y como lo ordenará el fallo de tutela de segunda instancia proferida por el H. Tribunal Superior de Cundinamarca en proveído de fecha 19 de septiembre del año que avanza el quejoso debe acudir a la justicia ordinaria laboral a efecto de determinar y clarificar su situación laboral. Por ende al no encontrarse probado el no pago de la seguridad social por parte de la empresa accionada y empleadora del quejoso y por ende el pago de las incapacidades, y al desconocer el porqué de la certificación emitida por la EPS en la que aparece suspendido del servicio de salud, que contraviene lo obrante en las planillas del SOI, allegadas por la accionada y encontrándose amparado el derecho al pago de las incapacidades en fallo anterior emitido por otro juez constitucional y en el que se indicó al aquí quejoso de manera clara y diáfana a que mecanismos debe acudir a efecto de hacer valer sus derechos, así como obtener la definición de su situación laboral, el Juzgado no tutelaré los derechos fundamentales invocados como vulnerados por el señor **DANILO TRIANA MORENO** en su condición de empleador del aquí accionante, según lo aseverado por el señor **MANUEL RODRIGUEZ SACHICA**, por cuanto como se dijera anteriormente no aparece que esta haya dejado de cancelar las obligaciones relacionadas con la seguridad social del quejoso, y por tanto no solo no haya podido acudir al servicio de salud, sino a que no se cancelen las respectivas incapacidades, aunado a que como obra con las copias de los fallos de tutela, el quejoso ya había instaurado acciones constitucionales por los mismos hechos, es decir por incumplimiento de las obligaciones de la empresa y de los entes que deben cubrir la seguridad social. No siendo dable como lo pretende nuevamente mediante una acción preferente y residual como la que nos ocupa se establezca el pago de unas incapacidades que presuntamente no se han cancelado ante una suspensión en el servicio de salud y por lo tanto ente obligado al pago de las incapacidades atendiendo el número de días que lleva incapacitado, y a su vez se dé una orden de no solo afiliar nuevamente sino pagar las incapacidades dejadas de percibir sin que acredite por algún medio idóneo dicha circunstancia o situación, razón por la cual se declara la improcedencia de la presente acción.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Civil Municipal de Ubaté, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE, la tutela instaurada por el señor **MANUEL RODRIGUEZ SACHICA**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva

SEGUNDO: ORDENAR la notificación de lo resuelto a las partes y a sus apoderados por el medio más expedito y eficaz de acuerdo con lo preceptuado en los artículos 16 y 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: ORDENAR la remisión de lo actuado a la Honorable Corte Constitucional, en caso de que no haya impugnación, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


LILIA INÉS SUÁREZ GÓMEZ
Juez