



## JUZGADO VEINTISÉIS CIVIL MUNICIPAL

*Bogotá D.C., dos (2) de junio de dos mil veinte (2020).*

### **Acción de Tutela No. 2020-0221. Sentencia de Primera Instancia**

**Accionante:** Mauricio Vásquez Azcuénaga.

**Accionadas:** Sitel de Colombia S.A. y Compensar EPS.

Surtido el trámite de rigor, siendo competente esta sede judicial para conocer de la presente acción pública, de acuerdo con los parámetros establecidos por el Decreto 2591 de 1991, en concordancia con los Decretos 1382 de 2000, 1834 de 2015 y 1983 de 2017 procede el Juzgado a decidir la acción de tutela de la referencia.

#### **Antecedentes**

1. El señor **Mauricio Vásquez Azcuénaga** formuló acción constitucional conforme lo reglado en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, contra la sociedad **Sitel de Colombia S.A.** y **Compensar EPS**, para obtener la protección de su derecho fundamental a un mínimo vital, que consideró vulnerado por aquellas, en la medida en que se han abstenido de hacer el pago de sus incapacidades a partir del día 541.

Lo anterior, con fundamento en los hechos que se sintetizan a continuación:

1.1. El 26 de julio de 2017 sufrió un accidente de tránsito que le ocasionó la ruptura del hueso sacro y de la cadera en la rama iliopública e izquiopública, y el 2 de agosto del mismo año fue intervenido quirúrgicamente e incapacitado por tres meses.

1.2. Tras una dura recuperación y luego de haber asistido a terapias psíquicas, psicológicas entre otras muchas especialidades, se reincorporó a su trabajo en noviembre de 2017, laboró diciembre y todo el año 2018. Al iniciar el año 2019, tras padecer fuertes dolores y molestias por el accidente sufrido, **Compensar EPS** decidió incapacitarlo entre 15 y 30 días.

1.3. Su empleador **Sitel de Colombia S.A.**, en el mes de febrero de 2019, le informó que al haber superado los 180 días, debía iniciar un proceso ante el **Fondo de Pensiones Protección**, para que esa entidad asumiera el pago de las incapacidades generadas a partir del día 181 al 540. Superado dicho término, el 4 de marzo pasado acudió ante **Compensar EPS** y le radicó solicitud para que dicho beneficio fuera reconocido y pagado a partir día 541. No obstante lo anterior, la EPS le indicó que no pagaría de los meses de enero a marzo porque su empleador no había radicado esas incapacidades.

1.4. Superadas las trabas administrativas impuestas por los accionados, en abril pasado **Compensar EPS** le remitió un correo electrónico informándole que el pago lo

haría directamente a través de su empleador y al acercarse a indagar sobre la fecha en que se haría el desembolso, la entidad prestadora de salud le indicó que con excepción del mes de abril de 2020, el pagó lo haría a través de su empleador.

1.5. Como en la hora actual desconoce el monto de lo adeudado, y no ha obtenido el pago de las incapacidades otorgadas a partir del día 541, solicita que, **i)** se declare que las accionadas le están vulnerando su derecho fundamental al mínimo vital, **ii)** se ordene a quién corresponda, no sólo que haga efectivo el pago de las incapacidades otorgadas a partir del día 541, sino que la entidad encomendada para cumplir la orden continúe haciéndolo.

2. Admitida la acción el 19 de mayo pasado, se dispuso notificar a las accionadas y vincular a la **Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A.** y la **Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca**, a quienes se requirió con el fin que rindieran informes con relación a los hechos expuestos en la acción constitucional.

2.1. **Compensar EPS** expuso que, **i)** el 6 de febrero de 2018 emitió un concepto de rehabilitación con pronóstico de recuperación favorable, **ii)** el 31 de enero de 2020, la AFP Protección le otorgó una calificación del 22.5% de pérdida de capacidad laboral de origen común, **iii)** el accionante cuenta con 778 días de incapacidad consecutivos, con diagnóstico de fractura del sacro, los primeros 180 fueron pagados por el empleador, y a partir del día 541 las incapacidades fueron canceladas a la cuenta del empleador de acuerdo con el Decreto 1333 de 2018, por lo que el accionante deberá solicitar su reembolso ante Sitel de Colombia S.A., **iv)** la incapacidad entre el 29 de marzo de 2020 al 27 de abril de 2020 fue radicada el 20 de mayo, por lo que se autoriza para ser cancelada a la cuenta del empleador el próximo 11 de junio de 2020, **v)** la incapacidad entre el 28 de abril al 27 de mayo no ha sido radicada para su estudio y reconocimiento, correspondiéndole a su empleador adelantar dicho trámite en atención a que el afiliado es dependiente, y tampoco la reconoce por estar pendiente el aporte de seguridad social para el mes de mayo, por lo que una vez éste ingrese al sistema procederá a reconocerla.

Teniendo en cuenta lo anterior, y en atención a que el pago de las incapacidades solicitadas en sede de tutela se encuentra autorizado y cuenta con fecha **probable de pago** para el próximo 11 de junio de 2020, con excepción de la causada entre el 28 de abril al 27 de mayo de 2020 por encontrarse no sólo pendiente de su radicación, sino que la autorizará y pagará una vez vea reflejado el pago del aporte a seguridad social por parte del empleador, solicitó que se declare improcedente la acción de tutela.

2.2. La sociedad **Sitel de Colombia S.A.** refirió haber efectuado los pagos a seguridad social desde el momento en que inició la vinculación laboral del señor **Vásquez Azcuénaga**, amén de reconocer que al ser su obligación radicar las incapacidades otorgadas al trabajador, dicho trámite lo adelantó en los términos del documento que anexa, por lo que solicitó que se declare improcedente la acción de tutela por carencia de objeto, al encontrarse demostrado que estamos frente a un hecho superado.

2.3. La **Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A.** afirmó que efectuó el pago de las incapacidades del señor Vásquez desde el día 181 (30 de diciembre de 2018), hasta el día 540 (4 de marzo de 2020) y aclaró que **i)** las incapacidades causadas por el accionante con posterioridad al 4 de enero de 2020 deben ser canceladas por la EPS a la cual se encuentre afiliado, ello conforme lo normado en el artículo 67 de la Ley 1753 de 2015, **ii)** a través de la Comisión Médico Laboral, calificó al accionante con una pérdida de capacidad laboral del 22.5% de origen común con fecha de estructuración del 29 enero de 2020, misma que al haber sido apelada, será remitida a la **Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca** para que esa entidad resuelva la inconformidad presentada.

2.4. La **Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca** refirió que el 15 de noviembre de 2019 calificó los diagnósticos Fractura del sacro, otros dolores crónicos y trastornos de adaptación, con una pérdida de capacidad laboral del 36.40% y fecha de estructuración del 2 de abril de 2019, por lo que solicita que se le desvincule del presente trámite de tutela.

3. Verificado lo anterior, el Despacho resuelve la presente acción constitucional, previas las siguientes,

### Consideraciones

1. En el presente asunto, corresponde al Despacho determinar si **Compensar EPS** y la sociedad **Sitel de Colombia S.A.**, se encuentran vulnerando el derecho fundamental al mínimo vital del señor **Vásquez Azcuénaga**, al haber omitido el pago de las incapacidades que le han sido generadas.

2. Al respecto, comporta precisar, que si bien en principio el amparo constitucional invocado no es la vía idónea para ventilar asuntos relacionados con el pago de acreencias laborales, dada la naturaleza subsidiaria que la caracteriza, puesto que el legislador ha establecido escenarios judiciales concretos para dirimir tales controversias -artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social-, es igualmente cierto que el juez de tutela debe analizar las particularidades de cada caso, a efectos de establecer la procedencia del mecanismo empleado, dado que puede encontrarse en pugna algunas prerrogativas constitucionales como el mínimo vital e, incluso la salud.

3. En este orden de ideas, y de cara al presupuesto de subsidiaridad, esta clase de acciones sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable<sup>1</sup>, planteamiento frente al cual ha de señalarse que actualmente el actor no dispone de otros mecanismos de defensa, dado que, en virtud del Acuerdo PCSJA20-11517 de 2020, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, y prorrogado en diversas oportunidades, siendo el último de estos, el Acuerdo PCSJA20-11549, las actuaciones judiciales están suspendidas, los que pese a

---

<sup>1</sup> Véanse, entre otras, las Sentencias T-336 de 2009, T-436 de 2009, T-785 de 2009, T-799 de 2009, T-130 de 2010 y T-136 de 2010.

regular excepciones, no le son aplicables al caso concreto más que por la vía constitucional, como ocurre en el presente caso.

4. En lo que respecta al pago de las incapacidades deprecadas, se advierte que el actor superó los 540 días de incapacidad el 23 de septiembre de 2019, y que su inconformidad se centra en la falta de reconocimiento y pago, de las incapacidades generadas desde el 29 de marzo de 2020, es decir, con posterioridad al día 728, afirmación que se desprende de lo manifestado por Compensar EPS, pues las manifestaciones no muy claras del accionante no permiten hacer tal apreciación.

5. Frente al reconocimiento y pago de tales conceptos, la Corte Constitucional ha sostenido que la mediación del juez constitucional resulta viable para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable<sup>2</sup>, dado que el pago de incapacidades laborales sustituye al salario durante el tiempo en que el trabajador permanece retirado de sus labores por enfermedad debidamente certificada, posición frente a la cual la Corte Constitucional ha señalado que:

*“4.1.3. Así las cosas, las incapacidades laborales han sido entendidas como sumas de dinero que sustituyen el salario durante el tiempo en el cual el trabajador se encuentra imposibilitado –por enfermedad común o de origen profesional- para desempeñar normalmente sus labores. También son el sustento económico que posibilita una recuperación de la salud de manera tranquila para el sostenimiento del trabajador y de su grupo familiar, con el fin de garantizar unas condiciones de vida digna.*

*En la sentencia T-311 de 1996<sup>3</sup>, se indicó lo siguiente:*

*“El pago de incapacidades laborales sustituye al salario durante el tiempo en que el trabajador permanece retirado de sus labores por enfermedad debidamente certificada, según las disposiciones legales.*

*Entonces, no solamente se constituye en una forma de remuneración del trabajo sino en garantía para la salud del trabajador, quien podrá recuperarse satisfactoriamente, como lo exige su dignidad humana, sin tener que preocuparse por reincorporarse de manera anticipada a sus actividades habituales con el objeto de ganar, por días laborados, su sustento y el de su familia.”*

*4.1.4. Esta Corporación<sup>4</sup> ha entendido que la ausencia del pago de las incapacidades laborales puede generar una vulneración o amenaza a varios derechos fundamentales, como por ejemplo, (i) a la salud porque supone para el trabajador contar con una suma de dinero que permita la recuperación exitosa de su estado de salud; (ii) a la vida digna y (iii) al mínimo vital tanto del trabajador como del núcleo familiar, pues como se dijo, éstas incapacidades representan en ciertas ocasiones el único sustento económico. Así las cosas, “el derecho al mínimo vital no se agota de manera exclusiva en la posibilidad de gozar de un ambiente en el cual las necesidades de subsistencia biológica se encuentren satisfechas, pues tal derecho ‘debe permitir el ejercicio y realización de los valores y propósitos de vida individual, y su falta compromete el logro de las aspiraciones legítimas del grupo familiar que depende económicamente del trabajador’.”<sup>5</sup> <sup>6</sup>*

<sup>2</sup> “A pesar de la existencia de otras vías judiciales por las cuales se pueden reclamar las acreencias laborales, entre ellas las incapacidades, cuando estas no se pagan oportunamente se afectan derechos del orden constitucional, por lo que se hace necesaria la intervención del juez de tutela a fin de neutralizar el perjuicio irremediable al que se puede ver abocado el individuo y su núcleo familiar” Sentencia T-245-15

<sup>3</sup> Sentencia reiterada en la T-094 de 2006, T-772 de 2007, T-468 de 2010.

<sup>4</sup> Sentencia T-772 de 2007.

<sup>5</sup> Sentencia T-818 de 2000.

<sup>6</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-004 de 2014. M.P. Dr. Mauricio González Cuervo.

6. En correspondencia con la línea argumentativa que antecede, éste Despacho advierte que la presente acción es viable para la protección de los derechos fundamentales incoados por la parte actora, al comprender que la omisión de los pagos de las incapacidades laborales solicitadas transgrede su derecho fundamental al mínimo vital, el cual conviene con el *petitum*, por lo que corresponde analizar a que entidad le debe ser endilgada la obligación de reconocer y cancelar las incapacidades generadas, según la documentación anexa se puede concluir que son las generadas a partir del 29 de marzo de 2020.

7. Pues bien, de la revisión de los medios de convicción obrantes en el expediente se encuentra que la obligación de pago de las incapacidades solicitadas se encuentra en cabeza de la EPS COMPENSAR, dado fue el propio legislador quien, frente al vacío jurídico que existía respecto al pago de las incapacidades que se generaban con posterioridad al día 540, estableció el pago de esa forma, como se advierte en el siguiente precedente jurisprudencial:

*“34. Ahora bien, retomando lo referente al déficit de protección legal para asegurados con incapacidades prolongadas por más de 540 días que no tienen derecho a una pensión de invalidez, es necesario resaltar que tal vacío legal fue advertido recientemente por el Congreso de la República, quien a través de la **Ley 1753 del 9 de junio de 2015** –Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018–, reguló lo referido al pago de las incapacidades superiores a los 540 días y estableció, en cabeza del Gobierno Nacional, la obligación de regular el procedimiento de revisión periódica de la incapacidad, dando soluciones a los dos puntos de vista analizados en los fundamentos 31 y 32 de esta sentencia.*

(...)

*Teniendo presente esta nueva normativa, es claro que en todos los casos futuros; esto es, los suscitados a partir de la vigencia de la Ley –9 de junio de 2015<sup>7</sup>–, el juez constitucional, las entidades que integran el Sistema de Seguridad Social y los empleadores deberá acatar lo normado. Como se puede observar en la norma transcrita, **el Legislador atribuyó la responsabilidad en el pago de las incapacidades superiores a los 540 días a las EPS, quienes podrán perseguir el reconocimiento y pago de las sumas canceladas por dicho concepto, ante la entidad administradora de los recursos del sistema general de seguridad social en salud, según lo prescrito en el artículo 67 de la Ley 1753 de 2015.**<sup>8</sup> (negritas fuera de texto).*

8. De cara al caso en concreto, es claro que le corresponde a la EPS accionada asumir y lograr que se haga efectivo el pago de las incapacidades generadas al señor **Vásquez Azcuénaga** con posterioridad al día 728, esto es, desde el 29 de marzo de 2020, pues al momento de comparecer a la tutela no se opuso a tal compromiso, ya que en estrictez sólo argumentó que **i)** el pago lo haría a través de la empresa **Sitel de Colombia S.A.**, **ii)** el periodo comprendido entre el 23 de septiembre de 2019 al 28 de marzo de 2020 fue cancelado a la cuenta de la mentada sociedad, por lo que el desembolso debe ser solicitado por el accionante a su pagador, **iii)** que la incapacidad entre el 29 de marzo al 27 de abril de 2020 fue radicada el 20 de mayo, por lo que se autoriza para ser cancelada a la cuenta del empleador el próximo 11 de junio de 2020, **iv)** la incapacidad del 28 de abril al 27 de

<sup>7</sup> L. 1753/2015. ARTÍCULO 267. VIGENCIAS Y DEROGATORIAS. La presente ley rige a partir de su publicación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

La ley fue publicada en el Diario Oficial No. 49.538 de 9 de junio de 2015.

<sup>8</sup> Sentencia T-144 de 2016, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

mayo de 2020 no ha sido radicada por el empleador para su estudio y reconocimiento,

No obstante, tales planteamientos no son de recibo de éste estrado judicial, dado que no se probó en forma alguna dicha EPS hubiere autorizado el pago de las incapacidades deprecadas, sumado al hecho que la simple autorización de las mismas no satisface de forma efectiva las necesidades del actor, ni el cumplimiento del deber legal de la EPS accionada, amén de que tampoco se acreditó que las incapacidades solicitadas hayan sido radicadas hasta el 20 de mayo del año en curso.

9. Conforme a lo expuesto, es claro que la consecuencia jurídica de dicha omisión no puede ser otra que conceder el amparo, ordenando a la sociedad **Sitel de Colombia S.A.**, que, i) reporte diligentemente y con oportunidad a Compensar EPS las incapacidades que le sean generadas al señor **Vásquez Azcuénaga**, ello a fin de evitar pagos tardíos que en últimas afectan los derechos fundamentales reclamados como conculcados, y ii) dentro del término que se le ordene, pague al accionante las incapacidades que le fueron depositadas por la EPS accionada hasta el 28 de marzo de 2020 y/o efectúe su reclamo por la vía más expedita.

Así mismo, se ordenará a Compensar EPS que a través de su representante legal, y dentro del término que se le ordene, proceda a reconocer y pagar en favor del accionante las incapacidades generadas con posterioridad al día 728, esto es, desde el 29 de marzo de 2020 y hasta cuando se defina su situación laboral, esto es, se establezca si tiene derecho a una pensión por invalidez o cobre ejecutoria el dictamen que determine su pérdida de capacidad laboral.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Veintiséis (26) Civil Municipal de Bogotá D. C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### **Resuelve**

**Primero: Conceder** el amparo constitucional solicitado por el señor **Mauricio Sánchez Azcuénaga**.

**Segundo: Ordenar** a **Sitel de Colombia S.A.**, que a través de su representante legal y/o quién haga sus veces, en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, (i) cancele al accionante las incapacidades cuyo pago le fue depositado por **Compensar EPS** hasta el 28 de marzo de 2020 y/o efectúe su reclamo por la vía más expedita, y (ii) radique las incapacidades pendientes.

**Tercero: Ordenar** a **Compensar EPS** que a través de su representante legal y/o quién haga sus veces, en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes contadas a partir de la notificación del presente fallo, reconozca y pague en favor del accionante las incapacidades generadas desde el 29 de marzo de 2020 y hasta cuando se defina su situación laboral, esto es, se establezca si accede a una pensión

por invalidez o sobre ejecutoria el dictamen que establezca su pérdida de capacidad laboral.

**Cuarto: Notificar** esta decisión a los interesados. Por Secretaría, líbrense las comunicaciones pertinentes.

**Quinto: Remitir** la presente actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de no ser impugnado este fallo.

Notifíquese y cúmplase,



**MARÍA JOSÉ ÁVILA PAZ**  
Juez