

**JUZGADO VEINTISIETE CIVIL DEL CIRCUITO**

Bogotá D.C. Mayo veintiséis de dos mil veintiuno.

**Ref: TUTELA No. 2021-293 de JOSE YAIR ARIAS PEREZ contra SEGURIDAD ELIAR LTDA, EPS SALUD TOTAL S.A., PROTECCIÓN S.A., ARL SURA, ARL COLPATRIA Y RIC TEMPORALES.**

Procede el Despacho en esta instancia a decidir la impugnación que formuló la parte demandada, contra el fallo de tutela de abril 28 de 2021 proferido por el Juzgado 43 Civil Municipal de esta ciudad dentro de la **ACCION DE TUTELA** arriba referenciada.

**ANTECEDENTES :****LA ACCION Y EL DERECHO FUNDAMENTAL INVOCADO**

El señor JOSE YAIR ARIAS PEREZ accionante acude a esta judicatura, para que le sean tutelados sus derechos Fundamentales al mínimo vital, a la salud y a la seguridad social.

La tutela se fundamenta en hechos que se sintetizan, así: que está afiliado a la EPS SALUD TOTAL S.A., con el empleador SEGURIDAD ELIAR LTDA en calidad de trabajador obra labor. Que tuvo un accidente de tránsito el cual le ocasionó unas lesiones múltiples en hombro derecho manguito rotador según dictamen médico, sin embargo, no supera el 50% de PCL para acceder a una pensión de invalidez.

Que debido a eso, el médico tratante le ha dado unas incapacidades que van desde el 01 de noviembre del 2019 hasta el 29 de julio del 2020. Que La EPS SALUD TOTAL S.A. el 27 de julio del 2020 efectuó remisión de rehabilitación FAVORABLE a PROTECCION S.A. para que sea definido el tema del pago de incapacidades a partir del día 181.

Señala que EPS SALUD TOTAL S.A. pago las incapacidades generadas a partir del 01 de noviembre del 2019 hasta día 180 es decir hasta el 30 de abril del 2020. De igual forma, las incapacidades generadas a partir del día 181 NO HAN SIDO CANCELADAS en su totalidad por la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y

CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., esto es, a partir del 01 mayo del 2020 hasta el 29 julio del 2020, esto es hasta el día 270.

Señala que PROTECCIÓN S.A., reconoció el pago de tres días después del día 181 que la EPS SALUD TOTAL S.A. envió concepto de rehabilitación favorable., es decir desde el 27 julio del 2020 hasta el 29 de julio del 2020. los demás días de las incapacidades adeudados en adelante del día 181 no han sido reconocidas por PROTECCIÓN S.A. toda vez que indica que la EPS SALUD TOTAL S.A. no envió el concepto de rehabilitación a tiempo y solo hará el pago desde el día que recibió el concepto de rehabilitación favorable.

Como se puede observar, el no pago de las incapacidades a partir del día 181, le han generado una AFECTACIÓN GRAVISIMA AL MÍNIMO VITAL, pues al no prestar el servicio a la empresa SEGURIDAD ELIAR LTDA no se encuentra en la obligación de pagar salario, teniendo que soportar una situación difícil e indescriptible situación económica, pues en el tiempo en que estuvo incapacitado no devengaba salario ni recibía ningún ingreso adicional.

Manifiesta que El no pago de las incapacidades y del salario ha generado que tenga que acudir a la ayuda de su familia, pues no cuenta con ningún ingreso económico que le permita no ha percibido ingreso alguno que le permita suplir su mínimo durante el tiempo de su convalecencia, pues el pago de las incapacidades constituía el medio de subsistencia.

Dice que La EPS SALUD TOTAL S.A. y PROTECCIÓN S.A. se han abstenido de reconocer y pagar las incapacidades médicas generadas a partir del día 181 en adelante.

Solicita que a través de este mecanismo se ordene a Salud Total EPS, o PROTECCIÓN S.A. al pago de las incapacidades a partir de día 181 a quien le corresponda por ley.

Por haber correspondido el conocimiento de la tutela al Juzgado 43 Civil Municipal por reparto, fue admitida mediante providencia de abril 19 de 2021, donde se dispuso oficiar a la parte accionada para que, se pronunciara sobre los hechos materia de la tutela.

El extremo pasivo hizo uso del derecho de defensa así:

### **AXA COLPATRIA**

**Indica** que no es procedente pronunciamiento alguno por parte de ésa Aseguradora de Riesgos Laborales al respecto, toda vez que, es un tercero el llamado a garantizar los derechos del actor. El

accionante fue afiliado a la ARL AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A. a través de SEGURIDAD ELIAR LTDA., el 24 de julio de 2020, y a la fecha dicha afiliación se encuentra vigente. La afiliación del Accionante a la A.R.L. de AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., se extiende a amparar en los términos de ley, sólo las contingencias derivadas de un accidente de trabajo o de una enfermedad laboral. Que una vez revisadas las bases de datos, se observa que no existe reporte alguno de accidente de trabajo o enfermedad laboral sufrido por el actor, razón suficiente para indicar que esa Aseguradora no encuentra en la obligación de asumir el reconocimiento de las prestaciones económicas que solicita el accionante.

### **ARL SURA**

Manifiesta que Se trata de un accionante, quien contó con cobertura de afiliación por parte de ARL SURA desde el 11 de marzo de 2020 al 30 de septiembre de 2020. Dado que la contingencia de este evento es común, ARL SURA no es la llamada a satisfacer las pretensiones. Teniendo en cuenta que no se evidencia vulneración de los derechos del accionante por parte de esa administradora; por lo que solicita la desvinculación de ARL SURA en la presente acción de tutela.

### **PROTECCION S.A.**

Indica que el pago del subsidio de incapacidad, le corresponde los dos primeros días al empleador, hasta el día 180 debe ser pagado por la correspondiente EPS a la que se encuentre afiliado el trabajador, y posteriormente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 142 del decreto 019 de 2012, las Administradoras de Fondos de Pensiones solo serían responsables del pago de la incapacidad que supere los primeros 180 días, siempre y cuando el accidente o la enfermedad sea de origen común, y adicionalmente se debe contar con pronóstico favorable de rehabilitación. •que en el presente caso no le asistió la obligación a Protección S.A. de pagar las incapacidades generadas con posterioridad al día 181 de incapacidad al señor Jose Yair Arias Perez, toda vez que la EPS Salud Total , a la cual se encuentra afiliado no cumplió con la obligación legal de realizar la remisión formal de su caso, a la AFP Protección S.A., antes de cumplirse el día 150 de incapacidad y, por tanto, esa entidad debe asumir el pago de las incapacidades generadas con posterioridad al día 181, hasta la fecha de remisión del respectivo concepto, con base en la SANCIÓN establecida, para las EPS.

Que revisado el certificado del señor Jose Yair Arias Perez, se pudo constatar que el día 181 de incapacidad es el día 01 de mayo del 2020, sin embargo, la EPS Salud Total, sólo a partir del 27 de julio del 2020, realizó la remisión a Protección S.A. del concepto de rehabilitación del citado señor; por tanto, le corresponde a dicha EPS efectuar el pago de la incapacidades del actor, desde el día 181 y hasta el día 26 de julio de 2020, con base, en la SANCIÓN establecida en el artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012.

Señala que es menester informar al juzgado que, en atención a que la EPS Salud Total, mediante concepto de rehabilitación notificado a Protección S.A. el día 27 de julio de 2020, determinó que el accionante cuenta con un pronóstico favorable de rehabilitación, por ende, Protección S.A. autorizó al citado señor el pago de las incapacidades generadas desde el día 27 de julio de 2020, fecha de la radicación del concepto de rehabilitación por la EPS Salud total, hasta su reintegro laboral.

Reitera que Protección S.A. pagó al señor Jose Yair Arias Perez las incapacidades que aportó trascritas y que fueron generadas desde el día 27 de julio de 2020 hasta su reintegro.

### **SEGURIDAD ELIAR LTDA**

Dice que desconoce las incapacidades generadas al accionante y que el señor José Yair desde el 1º de noviembre de 2018 al 30 de abril de 2020 no tenía relación laboral alguna con Seguridad Eliar Ltda. Ya que el señor empezó a laborar el 24 de julio de 2020.

### **R&C TEMPORALES S.A.S.**

Señala que En virtud de la afiliación y pago SALUD TOTAL EPS, venía reconociendo al actor las prestaciones asistenciales que ha demandado la patología de origen no profesional que le aqueja y le otorgó prestaciones económicas consistente en el pago de incapacidades durante 180 días, vencido este término y conforme a lo establecido en el artículo 23 del decreto 2463 de 2001, PROTECCIÓN será la administradora de pensiones escogida por el actor la que debe cancelar tales incapacidades a título de auxilio y en el mismo monto que venía siendo cancelado por la referida EPS.

El Juzgado 43 Civil Municipal de esta ciudad, tutelo el derecho fundamental a la seguridad social y mínimo vital del accionante, fallo contra el cual SALUD TOTAL EPS presento impugnación.

## **2°. CONSIDERACIONES DE SEGUNDO GRADO.**

La Constitución Nacional en su artículo 86 estableció la acción de tutela, a fin de que toda persona pueda reclamar en todo tiempo y lugar, mediante un procedimiento breve y sumario la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de particulares en casos excepcionales.-

Lo arriba anotado significa, que la acción de tutela tiene como finalidad proteger exclusivamente derechos constitucionales fundamentales. Por tanto, no puede ser utilizada para hacer respetar derechos que solo tienen rango legal, ni para hacer cumplir leyes, decretos, actos administrativos o normas de origen inferior. La Corte Constitucional tiene establecido, que éste amparo no es un sistema de justicia paralelo al que ha consagrado el ordenamiento jurídico en vigor.

A su vez, esta acción fue prevista como un mecanismo subsidiario, es decir, sólo puede ser ejercida en aquellos eventos en los cuales el afectado no cuente con otro medio de defensa judicial, salvo que ésta se utilice como un instrumento transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En este aspecto, conviene precisar que la posibilidad de que existan diversos medios de defensa judicial debe ser analizada por el juez constitucional en términos de idoneidad y eficacia frente a la situación particular de quien invoca el amparo constitucional, como quiera que una interpretación restrictiva de la norma conllevaría la vulneración de derechos fundamentales sí, con el ejercicio de los mecanismos ordinarios, no se lograra la protección efectiva de los derechos conculcados.

Debido a la naturaleza jurídica de esta acción, la Corte Constitucional ha reiterado que, en principio, la acción de tutela no es la vía judicial apropiada para lograr el reconocimiento y pago de prestaciones sociales, como las incapacidades, pues se ha considerado que las controversias de carácter litigioso deben ser resueltas en la jurisdicción ordinaria, toda vez que existen otras vías judiciales para reclamar tales derechos y no es el juez constitucional la autoridad judicial competente para ello.

No obstante, la Corte ha sostenido que, de manera excepcional, es procedente la acción tutela para reclamar prestaciones sociales, si se verifican unos supuestos como: (i) que la tutela sea presentada para evitar un perjuicio irremediable, (ii) que la falta de

reconocimiento de una prestación social vulnera algún derecho fundamental como la vida, la dignidad humana o el mínimo vital y que (iii) la negativa del reconocimiento se origine en actuaciones que por su contradicción con los preceptos legales y constitucionales desvirtúen la presunción de legalidad de las actuaciones de la administración pública o sea evidentemente arbitraria en caso de que sea un particular quien preste este servicio público.

Respecto del pago de las incapacidades laborales, debidamente ordenadas por el médico tratante del trabajador, se debe señalar que éste resulta ser un medio para garantizar la debida recuperación de la salud del trabajador (Art. 49 de la Constitución), dado que le permiten cumplir con las medidas de reposo ordenadas por su médico tratante, sin que tal situación afecte su subsistencia ni la de las personas que dependan de él.

Con respecto a lo pedido en tutela, debe tenerse en cuenta lo dicho por la Corte Constitucional en sentencia T-161-19: *“El no pago de una incapacidad médica constituye, en principio, el desconocimiento de un derecho de índole laboral, pero puede generar, además, la violación de derechos fundamentales cuando ese ingreso es la única fuente de subsistencia para una persona y su familia. No sólo se atenta contra el derecho al trabajo en cuanto se hacen indignas las condiciones del mismo sino que también se puede afectar directamente la salud y en casos extremos poner en peligro la vida, si la persona se siente obligada a interrumpir su licencia por enfermedad y a reiniciar sus labores para suministrar el necesario sustento a los suyos”*<sup>1</sup>

En suma, ha estimado la Corte que el pago del auxilio por incapacidad garantiza el mínimo vital del trabajador que no puede prestar sus servicios por motivos de enfermedad y el de su núcleo familiar; además, protege sus derechos a la salud y a la dignidad humana, pues percibir este ingreso le permite recuperarse satisfactoriamente.

En el caso concreto es evidente que el señor Arias Perez por su estado de salud le impidió laborar para obtener ingresos que le permitieran vivir dignamente lo que indica que se encuentra en situación de debilidad manifiesta, vulnerándose así el derecho al mínimo vital, a la vida digna a la seguridad social.

Del estudio hecho y de las pruebas aportadas no cabe duda que el fallo que en vía de impugnación se ha analizado debe confirmarse en su totalidad, toda vez que corresponde a eps a la cual se encuentra afiliado el accionante hacer el pago de las incapacidades que se han expedido hasta el día en que emitió el concepto favorable toda vez que no cumplió con la obligación legal de realizar la remisión formal del caso, a la AFP Protección S.A., antes de cumplirse el día

150 de incapacidad y, por tanto, esa entidad debe asumir el pago de las incapacidades generadas con posterioridad al día 181, hasta la fecha de remisión del respectivo concepto de conformidad con lo establecido en el art. 142 del Decreto Ley 019 de 2012.

A este respecto ha dicho la Corte Constitucional en sentencia T-401 de 2017 “Respecto del concepto favorable de rehabilitación conviene destacar que, conforme al Decreto Ley 019 de 2012, las EPS deben emitirlo antes del día 120 de incapacidad temporal. Luego de expedirlo deben remitirlo antes del día 150 a la AFP que corresponda. No obstante, en los eventos en que no se cumpla con tales plazos, compete a la EPS pagar con sus propios recursos el subsidio equivalente a la respectiva incapacidad temporal, en caso de que la incapacidad se prolongue más allá de los 180 días. En tal sentido, asumirá desde el día 181 y hasta el día en que emita el concepto en mención.”

Como la sentencia que en vía de impugnación se ha estudiado no amerita nulidad ni revocatoria por cuanto se ajusta a las normas legales y constitucionales, el fallo proferido ha de confirmarse.

### **3°.- CONCLUSIÓN.**

Con sustento en lo anteriormente considerado y razonado, se confirmara el fallo materia de impugnación.

### **4°.- DECISIÓN DE SEGUNDO GRADO.**

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Veintisiete Civil del Circuito de Bogotá, D. C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### **RESUELVE:**

**Primero:** Confirmar la sentencia de tutela proferida por el Juzgado 43 Civil Municipal de esta ciudad de fecha 28 de abril de 2021.

**Segundo:** Notifíquesele a las partes este fallo por el medio más expedito.

**Tercero:** Envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE**

La Juez.

**MARIA EUGENIA FAJARDO CASALLAS.**

**Firmado Por:**

**MARIA EUGENIA FAJARDO CASALLAS**

**JUEZ**

**JUEZ - JUZGADO 027 DE CIRCUITO CIVIL ESCRITURAL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA  
D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **7f86af20158dc6e09cfe2659c8115eda0d4592cd1c355c9e77487dedcbcb650f**

Documento generado en 26/05/2021 06:16:34 AM