

Rama Judicial del Poder Público
JUZGADO TREINTA Y NUEVE CIVIL MUNICIPAL
Bogotá, D.C., Quince (15) de julio de dos mil veinte (2020)

11001 4003 039 2020 00319 00

Se resuelve la acción de tutela promovida por el señor **LUIS ALFREDO RUIZ QUEMBA** en contra de **SOLUCIONES Y MANTENIMIENTOS IVD S.A.S.**, en protección de sus derechos constitucionales, trámite al que se vinculó el **ADRES y la EPS SALUD TOTAL**.

I. ANTECEDENTES

1. Solicita el accionante la protección a los derechos que considera vulnerados para que se ordene a la entidad accionada que **(i)** "reembolse el pago de las incapacidades, las cuales ya le fueron consignadas por parte de Salud Total EPS, tal como lo certifica la superintendencia de salud en la comunicación que anexo a este escrito", y **(ii)** "que siga haciendo los aportes a la seguridad social, por cuanto en este momento me encuentro incapacitado y adicionalmente los médicos tratantes me han ordenado citas médicas tanto de toma de radiografías, como de ortopedia las cuales se encuentran pendientes de fecha de asignación por parte de la EPS Salud Total".

Como sustento fáctico indicó, que el pasado 26 de febrero de 2020, sufrió un accidente ocasionándole varias lesiones que dieron lugar a que la EPS vinculada emitiera 4 incapacidades así: **(i)** del 26/02/2020 al 26/03/2020, **(ii)** del 27/03/2020 al 12/04/2020, **(iii)** del 13/04/2020 al 05/05/2020 y la **(iv)** del 13/05/2020 al 11/06/2020, que a la fecha no han sido pagadas, sin embargo, en respuesta a queja radicada a la Superintendencia de Salud, le fue manifestado que "los dineros de las incapacidades fueron depositados el 2 de junio/20, en la cuenta corriente de la empresa *SOLUCIONES Y MANTENIMIENTO IVD S.A.S.*", pese a ello, insiste que aún no cuenta con los recursos.

2. Notificada de la demanda de tutela, la EPS SALUD TOTAL deprecó la falta de legitimación en la causa por pasiva argumentando que no se ha desplegado actuar alguno que evidencie la vulneración alguna de los derechos fundamentales del accionante, en consecuencia, solicitó negar la presente acción de tutela por improcedente.¹

3. Por su parte el ADRES, alegó que no es atribuible el pago de las incapacidades deprecadas por el accionante las cuales son inferiores a 540 días. En consecuencia, deprecó la falta de legitimación en la causa por pasiva y solicitó su desvinculación de la presente acción al no haber vulnerado derecho fundamental alguno del señor Luis Alfredo Ruiz Quemba.²

4. El accionado guardó silencio.

¹ Respuesta emitida vía correo electrónico de: CLD Bogota EPS cldbogotaeps@saludtotal.com.co Vie 10/07/2020 15:44

² Respuesta emitida vía correo electrónico de: SLGONZALEZL@compensarsalud.com Vie 19/06/2020 11:50

II. CONSIDERACIONES

1. Es necesario aclarar que el pago de la incapacidad causada por enfermedad general sustituye el salario del trabajador durante el tiempo de su inactividad laboral y económica, pues constituye la única fuente de ingresos de éste, razón por la cual su cancelación vulnera sus derechos al mínimo vital, a la seguridad social y a la vida digna. Así lo señaló la Corte Constitucional, al decir 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, según las disposiciones legales. 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"*³.

2. En casos similares al que ahora ocupa la atención del Despacho, la Corte Constitucional ha precisado lo siguiente: *"Las incapacidades laborales originadas en enfermedad no profesional constituyen una prestación del Sistema de Seguridad Social consagrada en la normatividad propia de este asunto; con ella se pretenden amparar las contingencias surgidas con ocasión de perturbaciones en la salud de los trabajadores dependientes o independientes, a fin de dar cumplimiento a los objetivos de la seguridad social. Se entiende que la incapacidad tiene origen en enfermedad general cuando la inhabilidad física o mental sobreviene a una enfermedad o accidente no originado por causa o con ocasión de la clase de trabajo que desempeña.*

El pago de las incapacidades evita que se vean comprometidos los derechos fundamentales de quien padece una disminución de sus habilidades físicas o mentales. En ese sentido esta Corporación ha señalado: "[e]l 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.

*En consecuencia, dentro del ordenamiento legal se ha contemplado el reconocimiento de incapacidades laborales y se ha determinado igualmente cuando están a cargo del empleador, las EPS o en su defecto a cargo del Fondo de Pensiones y Cesantías. Concretamente la Ley 100 de 1993 estableció en su artículo 206 lo siguiente: "**Incapacidades.** Para los afiliados de que trata el literal a) del artículo 157, el régimen contributivo reconocerá las incapacidades generadas en enfermedad general, de conformidad con las disposiciones legales vigentes. Para el cubrimiento de estos riesgos las Empresas Promotoras de Salud podrán subcontratar con compañías aseguradoras..."*

De manera que de la disposición anterior se deriva que las entidades del Sistema de Salud, son las responsables, en principio, del pago de las incapacidades originadas en enfermedad general por los primeros 180 días."⁴

³ (Sentencia T-311 de 1996).

⁴ (Sentencia T-137 de 2012).

Por lo anterior, es el hecho que, una vez expedido el certificado de incapacidad laboral, sus pagos y los de sus respectivas prórrogas deban ser asumidos por los distintos agentes del Sistema General de Seguridad Social, dependiendo de la prolongación de la situación de salud del trabajador, de allí que de conformidad con lo establecido en el artículo 1 del Decreto 2943 de 2013 y el parágrafo 1 de artículo 40 del Decreto 1406 de 1999, se consagre que el lapso comprendido por los dos primeros días de la restricción, estén a cargo del empleador, que a partir del día 3 su pago lo deba asumir la entidad promotora de salud hasta el día 180.

3. Puestas de este modo las cosas, en el caso *sub lite* las probanzas obrantes a folios permiten establecer con certeza que:

- a) El accionante permanece incapacitado por una enfermedad de origen común.
- b) Los primeros 180 deben ser cancelados por la EPS.
- c) Al expediente fueron allegadas las incapacidades así:

INICIO	FIN	DÍAS
26/02/2020	26/03/2020	30
27/03/2020	25/04/2020	30
13/04/2020	12/05/2020	30
13/05/2020	11/06/2020	30

- d) Ahora, pese a que en comunicación emitida por la Superintendencia de Salud, dirigida al accionante, le fue manifestado que ese dinero fue depositado el 2 de junio/20, en la cuenta corriente de la empresa SOLUCIONES Y MANTENIMIENTO IVD S.A.S, no obra prueba alguna de que en efecto ese reembolso haya sido efectuado, en razón a que por orden legal, dichos importes deben ser cancelados por parte de la EPS vinculada, y al momento de descorrer el traslado de la acción constitucional, no hizo pronunciamiento alguno sobre ese particular.

Ahora, como las incapacidades del accionante no exceden los 180 días, es claro que la carga de atender actualmente el pago de las prestaciones económicas asociadas a dicha situación está a cargo de la EPS SALUD TOTAL.

4. Así las cosas, ante la necesidad de amparar los bienes *iusfundamentales* del accionante, quien es sujeto de especial protección constitucional, se hace necesario conceder el amparo, pues de considerar que el asunto puede ser debatido ante la jurisdicción ordinaria laboral, agravaría su estado físico y deterioraría su salud, dado que la idoneidad y eficacia del medio judicial ordinario, resulta inocuo, porque existe una amenaza inminente y grave al mínimo vital personal del señor Luis Alfredo Ruiz Quemba, que no ostenta otro medio de subsistencia, negación indefinida que nunca fue desvirtuada por ninguna de las tuteladas, por tanto, se impone conceder el amparo reclamado.

5. Ahora bien, respecto a la solicitud encaminada a que la entidad accionada "siga haciendo los aportes a la seguridad social" del accionante, advierte el despacho que el estado de afiliación del señor Luis Alfredo Ruiz Quemba al régimen contributivo de la EPS Salud Total, es activo; situación que permite concluir que el empleador no ha dejado de realizar dichas contribuciones, no se olvide que "A cargo del empleador recae la responsabilidad de cancelar los aportes a su cargo, y los de sus trabajadores. Esta obligación solo finaliza cuando el trabajador: (i) cumpla con las condiciones exigidas por la ley para la obtención de su pensión mínima de vejez, (ii) cuando en razón de la pérdida de capacidad laboral obtenga pensión de invalidez, o (iii) cuando obtenga la pensión de forma anticipada. Ahora bien, la omisión del empleador en el aporte de las cotizaciones al sistema, no puede ser imputada al trabajador, ni podrá derivarse de ésta consecuencias adversas."⁵, por lo dicho, esa puntual pretensión habrá de ser denegada.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Treinta y Nueve Civil Municipal de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

IV. RESUELVE

PRIMERO. TUTELAR el derecho al mínimo vital del señor **LUIS ALFREDO RUIZ QUEMBA**.

SEGUNDO. ORDENAR a **SALUD TOTAL EPS** que en el término máximo de 8 días, siguientes a la notificación de esta providencia, proceda a cancelar la totalidad de las incapacidades dejadas de pagar al señor **LUIS ALFREDO RUIZ QUEMBA**, desde la fecha en la que cesó dicho reconocimiento económico, es decir, a partir del día 3 y que corresponde a las generadas para el (i) 26/02/2020 a 26/03/2020, (ii) 27/03/2020 a 25/04/2020, (iii) 13/04/2020 a 12/05/2020 y de (iv) 13/05/2020 a 11/06/2020.

TERCERO. De no ser impugnado, remítase el expediente a la Corte Constitucional para que decida sobre la eventual revisión de este fallo, el que será comunicado a las partes con la mayor brevedad y por el medio más expedito.

CÚMPLASE


HERNÁN AUGUSTO BOLÍVAR SILVA
Juez

dlb

⁵ (Sentencia T-782/14)