

REPUBLICA DE COLOMBIA



Rama Judicial del Poder Público
JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá. D. C. dieciséis (16) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Referencia: IMPUGNACIÓN TUTELA
Radicado N°: 11001-40-03-029-2023-00222-01
ACCIONANTE: MAURICIO ALEXANDER CRUZ
ACCIONADOS: ADECCO COLOMBIA S.A.
VINCULADOS: SALUD TOTAL EPS, AFP PPROTECCION S.A. y
SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD

I. ASUNTO

Procede el despacho a proferir la **SENTENCIA** de segunda instancia que en derecho corresponda para finiquitar el trámite de la **IMPUGNACIÓN DE TUTELA** de la referencia.

II. ACCIONANTE

Se trata de **MAURICIO ALEXANDER CRUZ**, quien actúa en defensa de sus derechos.

III. ACCIONADA

Se dirige la presente **ACCION DE TUTELA** contra **ADECCO COLOMBIA S.A.** y como vinculados **SALUD TOTAL EPS, AFP PROTECCION S.A.S. y SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD.**

IV. DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS

El petente cita los derechos al **MÍNIMO VITAL, DIGNIDAD HUMANA y VIDA DIGNA.**

V. OMISION ENDILGADA A LA ACCIONADA

En síntesis, aduce que se encuentra incapacitado desde el 22 de marzo de 2022 por el diagnóstico de RUPTURA DE MENISCO EN RODILLA IZQUIERDA, ENGROSAMIENTO DEL LIGAMENTO.

Señala que SALUD TOTAL EPS le pagó sus incapacidades hasta el día 180 que se cumplieron el 17 de enero de 2023 y PROTECCION AFP empezó a pagarle las incapacidades a partir del 17 de enero de 2023 hasta la fecha.

Dice que solicitó a ADECCO COLOMBIA el pago de la primera quincena de enero de 2023 que va del 1 al 16 de enero, porque PROTECCION le indica que le pagara desde el 17 de enero de 2023

Indica que el no pago afecta sus derechos fundamentales por ser su único ingreso para solventar los gastos propios y los de su familia

Manifiesta que ADECCO COLOMBIA le informa que la EPS no ha reconocido las incapacidades del 1 al 16 de enero de 2023.

Pretende con esta acción constitucional le sean tutelados los derechos fundamentales incoados ordenando el pago de las incapacidades causadas entre el 1 y 16 de enero de 2023.

VI. TRAMITE PROCESAL

Admitida la solicitud por el a-quo, Juzgado 29 Civil Municipal de Bogotá, dispuso notificar a las accionadas y vinculadas, a quienes les solicitó rindieran informe respecto a los hechos aducidos por el peticionaria.

VII. FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez A-quo Juzgado 29 Civil Municipal de Bogotá mediante proveído impugnado del 28 de marzo de 2023 dispuso **NEGAR** el amparo deprecado por subsidiariedad.

VIII. IMPUGNACIÓN

Impugna el fallo de primer grado el accionante señalando que se está vulnerando su mínimo vital, que el empleador no puede dejar de cumplir su obligación de pagar las incapacidades médicas (enero 1 al 16 de 2023) que la EPS ya le pago, desconociendo sus derechos y que por sus condiciones de salud no ha podido encontrar un trabajo para satisfacer los gastos de su familia.

IX. PROBLEMA JURIDICO

Atendiendo los argumentos de la impugnación y normatividad aplicable para el reconocimiento de los subsidios de incapacidades, corresponde a esta instancia constitucional determinar la entidad encargada de asumir el pago de las incapacidades que se han generado al accionante el 1 al 16 de enero de 2023 y si su falta de pago vulnera los derechos del accionante.

X. CONSIDERACIONES

1. La Acción de Tutela constituye un logro alcanzado por la colectividad con ocasión de la expedición de la Constitución Política de 1991, para frenar los desafueros de las autoridades cuando quiera que con hechos u omisiones comprometan los derechos fundamentales de los ciudadanos.

La finalidad de esa acción es lograr que, a falta de vía judicial ordinaria, mediante un trámite preferente y sumario, el Juez ante quien se acuda dé una orden de actuar o abstenerse de hacerlo, tendiente a hacer cesar la vulneración o amenaza de violación denunciada.

El artículo 86 de nuestra Carta magna así lo consagra; También advierte su procedencia contra particulares encargados de la prestación de servicios públicos o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de indefensión o subordinación.

2. Acción de tutela frente a acreencias de orden laboral. Como lo ha reiterado la Corte Constitucional, compete a la

jurisdicción ordinaria laboral resolver los asuntos relativos a la reclamación de acreencias de orden laboral, no obstante, dicha regla general encuentra su excepción en aquellos casos en los que, por los supuestos fácticos o por tratarse de personas que merecen un trato especial, la acción de tutela se presenta como el mecanismo de defensa judicial idóneo y eficaz para proteger de manera inmediata derechos fundamentales que resultarían lesionados de no reconocerse o pagarse tales prestaciones, eficacia que no ofrece la acción ordinaria.

En consecuencia, ante la falta de pago de incapacidades médicas, siendo ellas una acreencia de naturaleza laboral, será procedente la acción de tutela para exigir su pago, en tanto con su ausencia se afecte el mínimo vital de una persona y el caso concreto exija de una protección urgente.

Lo anterior, en el entendido de que esta prestación constituye un factor determinante de estabilización de la situación económica del accionante en su periodo de recuperación, durante el cual, no puede desarrollar labores que le permitan recibir un ingreso. Así dicha Corporación ha manifestado 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". (Sentencia T-789/05)

En complemento de lo anterior, se presume *"la afectación del mínimo vital de un trabajador cuando no recibe su salario y devenga un salario mínimo o cuando el salario es su única fuente de ingreso, constituyendo un elemento necesario para su subsistencia, al cubrir con ese dinero sus necesidades básicas, correspondiéndole a la E.P.S. o al empleador desvirtuar dicha presunción."* (Sentencia T-247/06)

En lo atinente al pago de incapacidades por enfermedad o accidente de origen común, como es el caso que nos ocupa, la normatividad vigente sobre el tema estipula:

- Día 1 y 2 --- Corresponden al empleador (Decreto 2943/13)
- Día 2 a 180 --- Corresponde a la EPS (Ley 100/93 art. 206). La EPS debe emitir el concepto de rehabilitación y remitirlo a la AFP antes del día 150 de incapacidad, si no se expide oportunamente la EPS será la encargada de cancelar las incapacidades después del día 181 y hasta que lo emita (Decreto Ley 19/12 art. 142).
- **Día 181 a 540 --- Con concepto de rehabilitación favorable la AFP asume el pago de las incapacidades** hasta que se restablezca la salud o se dictamine la pérdida de capacidad laboral (Decreto 2463/01 art. 23)
- Día 541 en adelante --- Corresponde a la EPS (artículo 67 de la Ley 1753/15).

En este sentido uno de los beneficios de los afiliados al régimen contributivo es el subsidio en dinero en caso de incapacidad temporal derivada de enfermedad ocasionada por cualquier causa de origen no profesional (art. 28 Decreto reglamentario 806 de 1998).

XI. CASO CONCRETO

En el caso concreto, de acuerdo con lo manifestado por el tutelante en el libelo introductorio y de la documental obrante en el plenario, se desprende que se encuentra afiliado en estado activo a SALUD TOTAL EPS en calidad cotizante dependiente, entidad que allega certificación de una serie de incapacidades expedidas desde enero de 2020 y hasta el 30 de marzo de 2023, registrando un acumulado de 346 días continuos.

El tutelante pretende le sea cancelada la incapacidad médica generada entre el 1 y 16 de enero de 2023 porque PROTECCION le indica que le pague desde el 17 de enero de 2023.

Por su parte, la SALUD TOTAL EPS allega histórico de incapacidades generadas e informa haber reconocido y sufragado los primeros 180 días continuos, los cuales se cumplieron el 7 de octubre de 2022, además el concepto de rehabilitación integral es favorable.

En el trámite de la acción constitucional y a pesar del requerimiento efectuado por el A quo, PROTECCION AFP se limitó a enviar acuse de recibo de la notificación pero no emitió pronunciamiento alguno, de donde deviene y conforme lo dispone el art. 20 del decreto 2591 de 1991 que en efecto dicha administradora no ha cancelado las incapacidades que reclama el accionante y que se causaron con posterioridad al día 180.

Cabe advertir que el trabajador encuentra cubiertas sus necesidades económicas con el pago de las respectivas incapacidades, correspondiendo cubrir a la EPS los primeros 180 días y a la AFP hasta por 360 días más, es decir, entre el día 181 y 540. Así mismo, en lo atinente a las incapacidades que se prolonguen por más de 540 días, la ley le atribuyó su pago a las EPS, esto, conforme a las normas que en párrafos atrás fueron traídos al caso.

La Corte Constitucional en sentencia T-140 de 2016 sobre el pago de incapacidades después del día 180 concluyó:

“los pagos por incapacidades superiores a los primeros 180 días deben ser asumidos por las Administradoras de Fondos de Pensiones hasta por 360 días adicionales, sin importar que ya se haya realizado la calificación de la pérdida de la capacidad laboral del afiliado, cuando este siga presentando afectaciones a su estado de salud que le impidan trabajar.” (Resaltado del despacho)

No requiere mayor discernimiento imaginar la situación del accionante y su núcleo familiar, quien como bien lo afirma, se ha visto en una lamentable situación económica debido a su delicado estado de salud, no poder trabajar y la falta de pago de las incapacidades que reclama, de las cuales deriva su sustento y el de su familia.

Es evidente que quien padece una enfermedad y a causa de ésta el médico tratante lo incapacita se encuentra en una situación de debilidad manifiesta que impone a las entidades del Sistema de Seguridad Social Integral brindar al usuario una protección especial.

Sobre el tema, la jurisprudencia de nuestro máximo Tribunal Constitucional ha señalado que es deber de las entidades que integran el Sistema de Seguridad Social actuar en armonía y las EPS acompañar al afiliado en el cobro de las prestaciones económicas que superen los 180 días ante las AFP.

*"Al hacer parte del Sistema de Seguridad Social, la EPS debe actuar armónicamente con las demás entidades que lo integran en aras de satisfacer efectivamente los derechos a la seguridad social del incapacitado (...) por esa razón es **la propia EPS a la que este afiliado el paciente la que oficiosamente debe, una vez advierta que enfrenta un caso de incapacidad superior a 180 días, -por supuesto con la información que requiere de parte del enfermo-, remitir los documentos correspondientes para que el Fondo de Pensiones respectivo inicie el trámite y se pronuncie sobre la cancelación o no de la prestación económica reclamada,** debiendo esta administradora no sólo dar respuesta oportuna a dicha solicitud, sino que, en caso de ser negativa, estar debidamente justificada tanto normativa como fácticamente indicándole al paciente las alternativas que el Sistema de Seguridad Social le brinda para procurarse un mínimo vital mientras dure la incapacidad y no tenga derecho a la pensión de invalidez."* Sentencia T-980/08 (Resaltado del despacho).

Bajo estas circunstancias y al encontrarse el accionante en delicadas condiciones de salud en atención a su padecimiento y las prolongadas incapacidades medidas que le han sido expedidas, se itera, se constituye en sujeto de especial protección, a quien el Estado debe propender por salvaguardar los derechos fundamentales que le asisten, por lo que el fallo del *A quo* debe ser modificado, en tanto que por encima de consideraciones de orden administrativo o tramitología innecesaria invocada priman los derechos de los más vulnerables.

Así las cosas, este juez Constitucional encuentra que efectivamente se están vulnerando los derechos deprecados por el accionante, en la medida que dichas incapacidades laborales entran a sustituir el salario durante el tiempo que el trabajador ha permanecido retirado de sus labores; en este orden el petente se convierte en un sujeto de especial protección por parte del Estado, es así como en su artículo 13 de la Constitución Política, advierte que *"se protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta"*.

Por lo considerado fuerza concluir que la decisión de primera instancia debe ser revocada para en su lugar tutelar el amparo de los derechos fundamentales que suplica el actor indicando que corresponde a la AFP PROTECCIÓN asumir el pago de las incapacidades que reclama el accionante y corresponden del día 1 al 16 de enero de 2023 las cuales se causaron con posterioridad al día 181 y conminar a SALUD TOTAL EPS para que en lo

sucesivo cumpla cabalmente y sin demoras con su obligación de acompañamiento y asesoría de los usuarios en los trámites de solicitud de incapacidades que superen los 180 días, y, ordenar a PROTECCION AFP, para que a partir del momento en que reciba la documental pertinente, asuma el pago de las incapacidades que por ley le corresponde sin dilación de ninguna índole y que corresponden a las causadas entre el día 181 y 540.

XII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO** de Bogotá D. C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **RESUELVE:**

PRIMERO: REVOCAR el fallo de tutela de fecha 28 de marzo de 2023, proferido por el Juzgado 29 Civil Municipal de Bogotá, para en su lugar **TUTELAR** el amparo de los derechos suplicados por el señor **MAURICIO ALEXANDER CRUZ**, lo expuesto en este proveído.

SEGUNDO: ORDENAR a **SALUD TOTAL EPS** para que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo cumpla cabalmente y sin demoras con su obligación de acompañamiento y asesoría al accionante en los trámites de solicitud de incapacidades que superen los 180 días, y, **ordenar a PROTECCION AFP**, para que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes al momento en el que reciba la documental pertinente, asuma el pago de las incapacidades que reclama el accionante y que corresponden a las generadas del día 1 al 16 de enero de 2023 causadas con posterioridad al día 181.

TERCERO: DISPONER se notifique esta decisión a las partes y al Juez de primera instancia por el medio más expedito y eficaz.

CUARTO: ORDENAR la remisión oportuna del expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión del fallo. **OFÍCIESE.** Por secretaría compártase el vínculo del expediente digital con el Juzgado de origen, el que deberá contener las actuaciones surtidas en ambas instancias, para lo de su competencia, con la advertencia de que este despacho remitirá a la Corte Constitucional las piezas procesales exigidas por esa Corporación para una eventual revisión, y que de ser el caso proporcionará las demás que sean requeridas.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

WILSON PALOMO ENCISO
JUEZ

ET

Firmado Por:
Wilson Palomo Enciso
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 012
Bogotá, D.C. - Bogotá 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: **f9d854d6919a347e9e4367c5e109adf37bd6505dce5332efe2672c5837cae838**

Documento generado en 16/05/2023 03:36:39 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>