

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO OCHENTA Y DOS CIVIL MUNICIPAL**

*(Transitoriamente Juzgado 64 de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá -
Acuerdo PCSJA-18-11127 del 12 de Octubre de 2018 del C.S.J).*

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

Ref. 110014003082-2020-00572-00

Procede el despacho a resolver respecto de la **ACCIÓN DE TUTELA** instaurada por el señor **JASSON STIVEN BARRERA CORDERO** en contra de **COSTUMER VALUE LOGÍSTICA INTEGRAL Y VENTAS S.A.S.**

Con vinculación del **MINISTERIO DEL TRABAJO, MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES-, CENTRO ORIENTE, SALUD TOTAL E.P.S.** y a la **CLINICA LOS NOGALES S.A.S.**

I. ANTECEDENTES

1.1. El accionante señaló que se encuentra afiliado a la E.P.S. Salud Total en calidad de cotizante; que el 8 de diciembre de 2019 en horas de la mañana cuando estaba departiendo con amigos se presentó un problema donde sufrió algunas lesiones, por lo que fue trasladado al Centro Médico Centro Oriente.

Por lo anterior, se le otorgó incapacidad desde el 17 de diciembre de 2019 al 23 de diciembre de 2019, oportunidad en la que le informaron que la accionada se encontraba en mora en el pago de los aportes en Seguridad Social en Salud; sin embargo, la empresa cumplió con sus deberes frente a las incapacidades que se le generaron hasta el 23 de marzo de 2020.

Con posterioridad, se le prescribieron nuevas incapacidades hasta junio, las cuales remitió vía correo a la accionada, quien le respondió que debido a la actual situación de pandemia no le era posible generar ningún pago hasta que se le permita retomar actividades.

Por último, indicó que, pese a su insistencia la accionada le ha informado que no han recibido ingresos, por lo cual no se han efectuado los pagos de seguridad social, generando con su actuar vulneración a sus derechos fundamentales a la salud y a la vida digna, pues actualmente se encuentra en recuperación de una cirugía, viéndose afectado por la no realización de las terapias.

Por lo anterior, solicitó se le tutelen su derechos fundamentales reclamados ordenándose a la sociedad Costumer Value Logística Integral y Ventas S.A.S efectuar el pago de la moratoria en la E.P.S. y de las incapacidades que van desde el mes de marzo hasta la fecha actual, el reintegro de manera inmediata a sus terapias para no perder la movilidad total en su brazo derecho.

1.2. La Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRESS-, manifestó que no es función de esa entidad el pago de incapacidades inferiores a 540 días, por lo que

solicitó, su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva.

1.3. El Ministerio de Salud y Protección Social, solicitó que se declare la improcedencia de la acción debido a que entre el accionante y esta entidad no existen obligaciones recíprocas, puesto que no hay alguna clase de vínculo laboral, configurándose así falta de legitimación en la causa por pasiva; sin embargo, realizó algunas precisiones frente al caso, entre ellas que debe determinarse quien dejó de cotizar los aportes para establecer sobre quien recae la responsabilidad de asumir los gastos de los servicios prestados en salud, adicionalmente y pese a la mora la E.P.S. debe seguir prestando los servicios en salud que requiera el actor con cargo al responsable de la mora y no de la U.P.C., y más estando la relación laboral vigente con retención de aportes en salud por parte del empleador sin efectuar el giro de los mismo.

1.4. Por su parte, la Superintendencia Nacional de Salud, la Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente ESE, el Ministerio de Trabajo y la Clínica Los Nogales, solicitaron su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva, teniendo en cuenta que no son las entidades encargadas de dirimir conflictos entre trabajadores y empleadores.

1.5. Salud Total E.P.S, adujo que la sociedad Customer Value Logística Integral y Ventas S.A.S. es la encargada de asumir el pago de las incapacidades, reclamadas por ser el accionante cotizante dependiente de esa empresa.

Así mismo presentó un informe detallado de las incapacidades de la siguiente manera:

Autorización	F. Inicio	F. Fin.	Días	Acu	Liquidación	Diagnóstico
P8883057	12/13/2019	12/14/2019	2	2	\$0	M79.6
P8883058	12/13/2019	12/14/2019	2	2	\$0	M79.6
P9061740	12/17/2019	12/23/2019	7	7	\$0	S51.8
P9297898	12/24/2019	01/22/2020	30	30	\$0	G54.0
P9297903	01/23/2020	02/21/2020	30	60	\$877.80	G54.0
P9297907	02/22/2020	03/22/2020	30	90	\$819.28	S14.3
P9301738	03/23/2020	04/21/2020	30	120	\$877.80	S14.3

Señaló que las incapacidades liquidadas en \$0 no fueron reconocidas, por no presentar veintiocho (28) días mínimos de afiliación, ya que la incapacidad empezó el 13 de diciembre de 2019 y el contrato o afiliación inició el 20 de noviembre de 2019, adicionalmente a los empleadores les corresponde pagar los dos (2) primeros días.

Respecto de las incapacidades resaltadas en negrilla, informó que fueron pagadas mediante transferencia electrónica el 24 de julio de 2020 al empleador Customer Value Logística Integral y Ventas S.A.S., y no tiene incapacidades pendientes de pago a favor del aquí accionante, por lo cual, solicitó su desvinculación, por falta de legitimación en la causa, teniendo en cuenta la llamada a responder por lo pretendido en esta acción de tutela es la sociedad accionada en su condición de empleadora.

II. CONSIDERACIONES

2.1 De lo anterior se desprende que aquí lo que corresponde resolver es: **(i)** Si se configuró la vulneración de los derechos invocados por

el señor Jasson Stiven Barrera Cordero por el no pago de incapacidades; y, **(ii)** Si existe vulneración ante la no prestación de servicios ordenados por el médico tratante al accionante.

2.2. Inicialmente debe recordarse que la acción de tutela, se implantó en el ordenamiento jurídico Colombiano, con la específica finalidad de otorgar a las personas, la protección inmediata de su derechos constitucionales, cuando resulten vulnerados o amenazados por acción u omisión de autoridad pública y, también, por los particulares, por los mismos motivos, pero en este último evento, sólo en los casos expresamente consagrados en la ley.

2.3. De igual manera, la Corte Constitucional ha reafirmado que, en principio las controversias relativas al pago de acreencias laborales deben ser resueltas por la jurisdicción ordinaria. Sin embargo, ha admitido que este criterio no es absoluto toda vez que, frente a la amenaza o vulneración de derechos fundamentales, la acción constitucional es procedente, por cuanto el pago requerido puede ser la única fuente de recursos económicos que permitan sufragar las necesidades básicas, personales y familiares del trabajador incapacitado.

Frente al tema, en sentencia T-490 de 2015 el máximo órgano de la jurisdicción constitucional fijó unas reglas en la materia, señalando que: *“i) el pago de las incapacidades sustituye el salario del trabajador, durante el tiempo que por razones médicas está impedido para desempeñar sus labores, cuando las incapacidades laborales son presumiblemente la única fuente de ingreso con que cuenta el trabajador para garantizarse su mínimo vital y el de su núcleo familiar; ii) el pago de las incapacidades médicas constituye también una garantía del derecho a la salud del trabajador, pues coadyuva a que se recupere satisfactoriamente, sin tener que preocuparse por la reincorporación anticipada a sus actividades laborales, con el fin de obtener recursos para su sostenimiento y el de su familia; y iii) Además, los principios de dignidad humana e igualdad exigen que se brinde un tratamiento especial al trabajador, quien debido a su enfermedad se encuentra en estado de debilidad manifiesta”.*

De lo anterior, es dable afirmar que la falta de pago de una incapacidad médica no sólo representa el desconocimiento de un derecho laboral, sino que, además, puede conducir a la trasgresión de otros derechos fundamentales, como el derecho a la salud y al mínimo vital del trabajador. En ese contexto, es viable acudir a la acción de tutela, para remediar de la forma más expedita posible la situación de desamparo a la que se ve enfrentada una persona cuando se le priva injustificadamente de los recursos que requiere para subsistir dignamente.

2.4. Definido lo anterior y descendiendo al estudio del caso en particular, se encuentran demostrados los siguientes hechos con relevancia para la determinación que está por adoptarse:

a). Al accionante le han sido generadas varias incapacidades a causa de una lesión en su brazo que ocurrió el 8 de diciembre de 2019.

b) Que consecuencia de ese diagnóstico se le han generado varias incapacidades de las cuales el actor refirió que la sociedad Customer Value Logística Integral y Ventas S.A.S. le pagó hasta el 23 de marzo de 2020.

c). Posterior a esas fechas se han generado las incapacidades que se relacionan a continuación, sin que se hubiere realizado su pago:

- 23 de marzo de 2020 al 22 de abril de 2020
- 23 de abril de 2020 al 22 de mayo de 2020
- 21 de mayo de 2020 al 4 de junio de 2020
- 5 de junio de 2020 al 4 de julio de 2020
- 5 de julio de 2020 al 3 de agosto de 2020

d). Salud Total E.P.S. informó que canceló las incapacidades que se radicaron ante esa entidad, causadas hasta el 22 de abril de 2020 mediante transferencia Bancaria a la sociedad Customer Value Logística Integral y Ventas S.A.S, sin que a la fecha aparezca registrada alguna pendiente de pago.

e) De las pruebas que se aportaron no aparece acreditado que exista algún procedimiento o atención médica que requiera el accionante que no haya sido autorizada por la E.P.S.

De lo anterior se desprende que en efecto existe la vulneración a los derechos reclamados por el accionante, en la medida en que, no aparece acreditado el pago de las incapacidades prescritas por su médico tratante desde el 23 de marzo de 2020, lo cual, conforme se dejó sentado líneas atrás, deviene necesario a fin de no afectar el derecho fundamental al mínimo vital del trabajador que se encuentra incapacitado y conforme lo ha enseñado la jurisprudencia constitucional está con: *“la imposibilidad de proveerse sustento a través de un ingreso económico. Dicha protección se materializa a través del pago de las incapacidades laborales, seguras, auxilio y pensión de invalidez contemplada en la Ley 100 de 1993, el Decreto 1406 de 1999, el Decreto 1748 de 1995 y el Decreto 692 de 1994, entre otras disposiciones.*

Estas medidas son, en parte, el reconocimiento de la importancia que tiene el salario de las personas en la garantía, al menos, del mínimo vital. De no ser así, el sistema no contemplaría el pago de las incapacidades, pues tal contraprestación no tendría ninguna conexión con la garantía del mencionado derecho fundamental y otros conexos”¹. Por lo cual se accederá al amparo reclamado en esa dirección.

En este punto bueno es destacar que la Corte Constitucional en sentencia de T-401 de 2017, recordó las reglas para el reconocimiento y pago de incapacidades laborales por enfermedad común, desde el día 1 hasta el día 540, así: “(i) Los primeros dos días de incapacidad el empleador deberá asumir el pago del auxilio correspondiente; (ii) Desde el tercer día hasta el día 180 de incapacidad, la obligación de sufragar las incapacidades se encuentra a cargo de las EPS; y, (iii) A partir del día 180 y hasta el día 540 de incapacidad, la prestación económica corresponde, por regla general, a las AFP, sin importar si el concepto de rehabilitación emitido por la entidad promotora de salud es favorable o desfavorable”. (Se subraya texto).

Sin embargo, como de lo dicho por Salud Total EPS se desprende que las incapacidades causadas desde el 23 de abril de 2020 no han sido radicadas ante esa entidad y las legalizadas con anterioridad fueron giradas al empleador, sumado a que de acuerdo con lo previsto en el artículo 121 del Decreto 19 de 2012: *“El trámite para el reconocimiento de incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad o paternidad a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud,*

¹ Corte Constitucional, Sentencia T-200 del 3 de abril de 2017, M.P. Dr. José Antonio Cepeda Amarís

deberá ser adelantado, de manera directa, por el empleador ante las entidades promotoras de salud, EPS. En consecuencia, en ningún caso puede ser trasladado al afiliado el trámite para la obtención de dicho reconocimiento.

*Para efectos laborales, será obligación de los afiliados informar al empleador sobre la expedición de una incapacidad o licencia”, se impondrá que el pago sea realizado, **si aún no lo ha hecho**, por parte de Customer Value Logística Integral y Ventas S.A.S., sin perjuicio de la facultad que le otorga la ley de adelantar los trámites correspondientes para obtener su recobro ante la EPS.*

2.5. Por otra parte, frente al derecho a la salud es necesario indicar que la jurisprudencia ha establecido que es de carácter fundamental, de tal forma que le corresponde al Estado y a los particulares comprometidos con su prestación, desplegar todo el conjunto de gestiones encaminadas a garantizarlo. El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo. Comprende el acceso a los servicios médicos de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de salud (artículo 2º Ley Estatutaria 1751 de 2015).

Sin embargo; para poder garantizar la efectividad del derecho a la salud y los servicios médicos especializados que requiera un paciente, debe existir una orden médica, otorgada por el médico tratante, ya que son ellos sobre quienes recae la responsabilidad de determinar los servicios que requiere cada persona dependiendo de su enfermedad y la historia clínica que presenta.

Sobre el particular la Corte Constitucional ha enseñado que: “(...) *el dictamen del médico tratante es necesario, pues si no se cuenta con él, no es posible que el juez de tutela, directamente, imparta la orden, así otros médicos lo hayan señalado, o estén dispuestos a hacerlo. De forma similar, la jurisprudencia ha considerado que el concepto del médico tratante prevalece cuando se encuentra en contradicción con el de funcionarios de la E.P.S.: la opinión del profesional de la salud debe ser tomada en cuenta prioritariamente por el juez*” (C.C., T-344/02).

Aplicado lo anterior al caso bajo estudio fácilmente se concluye que no existe vulneración al derecho a la salud del accionante por parte de Salud Total E.P.S. por cuanto, no se evidencia orden médica de terapias u otro procedimiento que se encuentre pendiente de realizar por parte de la referida entidad prestadora de salud, lo cual impone negar el aparato frente a dicha solicitud.

Lo mismo, ocurre con relación al presunto no pago de los aportes en Seguridad Social en Salud por parte de la sociedad Customer Value Logística Integral y Ventas S.A.S., pues, además de que la EPS Salud Total al contestar la tutela nada dijo al respecto, consultado el estado de afiliación del accionante en la página web del Adres se registra como activo en el régimen contributivo², por lo cual, en esa dirección tampoco hay lugar a impartir alguna orden.

2.6. En conclusión de los argumentos que preceden, se accederá al amparo reclamado, pero única y exclusivamente en lo que hace al pago de las incapacidades y se negará en lo restante, porque, no aparece acreditado que se hubiere negado algún tratamiento médico al accionante

² www.adres.gov.co/BDUA/Consulta-Afiliados-BDUA

ni que la sociedad accionada se encuentre en mora en el pago de los aportes al sistema general de seguridad social en salud.

III. DECISIÓN

Por mérito de lo expuesto, el **JUZGADO OCHENTA Y DOS (82) CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.** transformado transitoriamente en **JUZGADO SESENTA Y CUATRO (64) DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTÁ D.C.** (Acuerdo PCSJA-18-11127 del 12 de Octubre de 2018 del C.S.J.), administrando justicia en nombre de la REPÚBLICA DE COLOMBIA y por autoridad de la ley, **RESUELVE:**

PRIMERO: CONCEDER el amparo a los derechos fundamentales del señor **JASSON STIVEN BARRERA CORDERO** en contra de la sociedad **CUSTOMER VALUE LOGÍSTICA INTEGRAL Y VENTAS S.A.S.**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR al señor **ANDRÉS HERNANDO ESQUIVEL CETINA** como Representante Legal de la **CUSTOMER VALUE LOGÍSTICA INTEGRAL Y VENTAS S.A.S.**, o quien haga sus veces que dentro del término de veinticuatro (24) horas, contadas a partir de la notificación de esta providencia **si aún no lo ha hecho** proceda a reconocer y pagar a favor del señor **JASSON STIVEN BARRERA CORDERO**, las incapacidades generadas en los periodos que se relacionan a continuación, sin perjuicio de la facultad que le otorga la ley de adelantar los trámites correspondientes para obtener su recobro ante la EPS Salud Total:

- 23 de marzo de 2020 al 22 de abril de 2020
- 23 de abril de 2020 al 22 de mayo de 2020
- 21 de mayo de 2020 al 4 de junio de 2020
- 5 de junio de 2020 al 4 de julio de 2020
- 5 de julio de 2020 al 3 de agosto de 2020

TERCERO: NEGAR la solicitud de pago en aportes de seguridad social en salud y atención médica, acorde con lo expuesto en la parte motiva.

CUARTO: DESVINCULAR del trámite al **MINISTERIO DEL TRABAJO, MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL, SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD, ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES-, CENTRO ORIENTE, SALUD TOTAL E.P.S.** y a la **CLINICA LOS NOGALES S.A.S.**, por no encontrarse vulneración a los derechos reclamados por el accionante en cabeza de estas entidades.

QUINTO: Comuníquese esta decisión a los interesados haciéndoles saber que contra la presente, dentro de los tres (3) días a su notificación procede el recurso de apelación y, de no ser impugnada, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

JOHN EDWIN CASADIEGO PARRA
JUEZ

Firmado Por:

JOHN EDWIN CASADIEGO PARRA
JUEZ MUNICIPAL

JUZGADO 82 CIVIL MUNICIPAL BOGOTÁ

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:

**9b5856f5d1f25f99739a7e549fc40bbce8d7024104eb27fdc55d1fc3049
9193e**

Documento generado en 02/09/2020 03:11:53 p.m.