



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO OCTAVO CIVIL DEL CIRCUITO
Santiago de Cali, quince (15) de julio de dos mil veinte (2020)

ASUNTO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: CARLOS HERNÁN ROCHA CAUSAYA
ACCIONADO: ANDINA DE SEGURIDAD DEL VALLE
 LTDA.
 ARL MAPFRE S.A.
VINCULADOS: MEDIMAS EPS
 ADMINISTRADORES DE FONDO DE
 PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN
 S.A.
RADICACIÓN: 2020-0377-01
SENTENCIA No. T- 070 (2a. Instancia)

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Procede este Despacho a resolver la impugnación interpuesta por la accionada MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. contra lo resuelto en la Sentencia N° 087 del 5 de junio de 2020 proferida por el Juzgado Tercero de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Cali, dentro de la acción de tutela incoada por CARLOS HERNÁN ROCHA CAUSAYA contra ANDINA SEGURIDAD DEL VALLE LTDA y ARL MAPFRE S.A.

ANTECEDENTES

1. El accionante expone que se encuentra vinculado a la empresa ANDINA DE SEGURIDAD DEL VALLE LTDA desde el 16 de septiembre de 2011, desarrollando labores de “*auxiliar supervisor motorizado*”.

Refiere que con ocasión de sus actividades ha estado padeciendo diversas patologías, entre ellas, “*episodio depresivo moderado, trastorno de ansiedad generalizado, secuelas de traumatismo intracraneal*”, siendo incapacitado

desde el 29 de diciembre de 2014. Igualmente informa que sus padecimientos fueron calificados como de origen laboral.

Pese a lo anterior, se han presentado varios episodios de falta de pago de incapacidades, como lo es que desde el mes de Marzo de 2019 a la fecha de presentación de la acción de tutela ni el empleador ni la ARL han garantizado el pago de las incapacidades.

A renglón seguido indica que los periodos sin pago de las incapacidades son:

- 7 de marzo al 5 de abril de 2019.
- 6 de abril al 5 de mayo de 2019.
- 6 de mayo al 4 de junio de 2019.
- 5 de junio al 4 de julio de 2019.
- 5 de julio al 3 de agosto de 2019.
- 4 de agosto al 2 de septiembre de 2019.
- 3 de septiembre al 2 de octubre de 2019.
- 3 de octubre al 1 de noviembre de 2019.
- 2 de noviembre al 1 de diciembre de 2019.
- 2 de diciembre al 31 de diciembre de 2019.
- 1 de enero a 30 de enero de 2020.
- 31 de enero a 29 de febrero de 2020.
- 1 de marzo al 30 de marzo de 2020.
- 31 de marzo al 29 de abril de 2020.
- 30 de abril al 29 de mayo de 2020.

Manifiesta que dichas incapacidades han sido puestas en conocimiento de manera oportuna al empleador, sin embargo, en las fechas habituales de pago de la nómina, no fueron canceladas; pero su empleador le informó que es la ARL MAPFRE la que no realiza el trámite correspondiente para el pago oportuno de las prestaciones económicas.

Recalca que ante el no pago de las incapacidades, se le afecta el mínimo vital y el de su familia, por ende solicita el pago de las prestaciones económicas debidas.

2. La accionada ANDINA DE SEGURIDAD DEL VALLE LTDA. allegó escrito contentivo de la respuesta a la presente acción de tutela, informando que desconoce el motivo del no pago de las incapacidades toda vez que por ser de origen laboral la patología del actor le corresponde a la Administradora de Riesgos Laborales y no a la empresa empleadora.

No obstante lo dicho, refiere que el accionante ha interpuesto múltiples acciones de tutela por cada período insoluto haciendo errar a la EPS Medimás, a la ARL Mapfre y a la empresa, pues la última acción de tutela interpuesta le correspondió al Juzgado Noveno Civil Municipal de Ejecución, en dicha acción de tutela solicitó el pago de incapacidades prescritas a partir del 7 de diciembre de 2018 al 5 de abril de 2019, por lo que no podría solicitar en esta acción tuitiva el pago desde el 7 de marzo de 2019.

Indica además, que dos de los períodos por él referidos fueron pagados por la EPS y el resto son por cuenta de la ARL, entidad en la que se radicó los períodos de incapacidad reclamados por el trabajador.

Por lo anterior, solicita la desvinculación del presente trámite constitucional al no constatarse trasgresión de los derechos fundamentales del accionante por parte del empleador.

3. MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. allegó escrito informando acerca de la falta de idoneidad del presente mecanismo constitucional para reclamar prestaciones de índole económico, máxime que el accionante no ha acreditado la causación de un perjuicio irremediable.

Frente al caso puntualmente señala que verificadas las bases de datos de la entidad, así como las incapacidades radicadas correspondientes del actor se pudo establecer que el diagnóstico que origina dichas prestaciones a las cuales hace alusión el accionante no está reconocido como accidente laboral; para mayor claridad aporta un dictamen, razón por la que no puede ordenársele a esa entidad asumir prestaciones que debe asumirlas el sistema de salud, pues el

origen de la enfermedad y patologías señaladas son de origen COMUN y no laboral.

4. La **ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.** contestó la presente acción de tutela manifestando que el accionante no se encuentra activo en la AFP Protección, toda vez que el mismo suscribió solicitud de traslado a Colpensiones el día 31 de octubre de 2015.

Pese a no encontrarse el accionante afiliado al Fondo de Pensiones la entidad adujo que por tratarse de una enfermedad de origen laboral le corresponde a la ARL Mapfre asumir el pago de las incapacidades.

Conforme con lo anterior, solicita su desvinculación del presente trámite constitucional.

5. Atendiendo a todo lo anterior, El **JUZGADO TERCERO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE CALI**, mediante Sentencia N° 087 del 5 de junio de 2020, resolvió conceder el amparo deprecado ordenando a ARL Mapfre pagar las incapacidades solicitadas por el accionante.

6. En razón de la decisión adoptada, **la accionada ARL MAPFRE o MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.** impugna el fallo con fundamento en los mismos argumentos esgrimidos en la contestación de la acción de tutela, recalcando que la juez a-quo no tuvo en cuenta que la patología del accionante no está calificada como de origen laboral y por tanto, le corresponde a la EPS asumir el pago de las prestaciones deprecadas en la acción tuitiva.

CONSIDERACIONES

1. Revisada la actuación procesal, no se encuentra irregularidad alguna que la invalide, y en cuanto a los presupuestos procesales se destaca que se encuentran reunidos, motivo por el cual se pasará al fondo de lo debatido.

2. El problema jurídico que se pone a consideración de este despacho, consiste en determinar si la acción de tutela es el mecanismo idóneo y preferente para solicitar el reconocimiento y pago de las incapacidades laborales deprecadas por el accionante, pues de ser así debe establecerse la entidad perteneciente al Sistema General de Seguridad Social que deberá asumir el pago de las mismas.

3. La acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política es un mecanismo de carácter excepcional al cual pueden acudir todas las personas, frente a la vulneración o amenaza de sus derechos fundamentales por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en los casos específicamente señalados en la ley.

Es un mecanismo subsidiario, rápido y eficaz y sólo procede ante la ausencia de otro medio de defensa judicial salvo que se trate de evitar un perjuicio irremediable.

Es sujeto activo de dicha acción la persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales; sujeto pasivo la autoridad pública o el representante del órgano público que violó o amenazó el derecho fundamental, o los particulares cuando se encuentren en cualquiera de las situaciones que regulan el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

4. La Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia ha establecido el criterio que ha de atenderse para decidir sobre la procedencia del pago de incapacidades mediante acción de tutela, pues ha señalado que el hecho de que *“existan unos mecanismos judiciales diseñados para resolver las controversias relativas al pago de las contingencias amparadas por el Sistema General de Seguridad Social Integral (SGSSI) impide que, en principio, dichas discusiones sean sometidas a consideración del juez de tutela. No obstante, cabe la posibilidad de que en ciertos casos resulte excesivo exigirle al peticionario el agotamiento de los medios ordinarios de defensa, bien sea porque se trata de un sujeto de especial protección constitucional o porque,*

por distintas razones, tal trámite lo expone a un perjuicio irremediable. Así pues, la necesidad de asegurar la materialización efectiva de las garantías fundamentales de quienes se ven enfrentados a situaciones que los hacen especialmente vulnerables y la imposibilidad de lograr ese objetivo en las instancias judiciales ordinarias es lo que, en últimas, hace procedente la acción de tutela.

Frente al caso específico de las tutelas impetradas para obtener el pago de incapacidades laborales, debe considerarse un aspecto adicional, relacionado con la importancia que estas representan para quienes se ven obligados a suspender sus actividades laborales por razones de salud y no cuentan con ingresos distintos del salario para satisfacer sus necesidades básicas y las de su familia.

Cuando eso ocurre, la falta de pago de la incapacidad médica no representa solamente el desconocimiento de un derecho laboral, pues, además, puede conducir a que se vulneren derechos fundamentales, como el derecho a la salud y al mínimo vital del peticionario. 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”¹.

Por consiguiente, cuando la incapacidad es el único ingreso del trabajador es evidente que la ausencia de pago representa un factor de amenaza y vulneración directa de su mínimo vital y el de su familia y no puede verse avocada a enfrentar un proceso ordinario para obtener el reconocimiento y pago de un derecho prestacional que requiere de manera inmediata.

CASO CONCRETO

5. En el caso objeto de estudio, el ACCIONANTE alega la afectación de los derechos fundamentales al Mínimo vital y la Salud en conexidad con la Seguridad Social, porque las entidades accionadas no han pagado las incapacidades prescritas por el médico tratante otorgadas desde el 7 de marzo de 2019 hasta el 29 de mayo de la anualidad que avanza, por lo que la juez a-

¹ Sentencia T-800 de 2013.

quo concedió las pretensiones deprecadas ordenando a la ARL Mapfre reconocer y pagar las prestaciones económicas causadas a favor del accionante bajo el argumento jurisprudencial decantado por la Corte Constitucional en materia de pago de incapacidades como el único ingreso del trabajador que no ha logrado retornar a sus labores y por ende debe suplir su salario.

Tal argumentación expuesta por la juez cognoscente es acogida por este operador judicial en el entendido que en efecto el pago de las incapacidades sustituye el salario del trabajador incapacitado que no ha podido reintegrarse a su lugar de trabajo debido a la patología que lo aqueja y por ello el galeno tratante ha extendido las licencias respectivas, impidiéndole desarrollar sus funciones dentro de la empresa a la cual le presta sus servicios.

Ahora bien, el punto álgido de discusión estriba en determinar si le corresponde a la ARL Mapfre reconocer y pagar las incapacidades que datan desde el 7 de marzo de 2019 al 29 de mayo de la presente anualidad, indicando primeramente que dentro de dicho período, las prestaciones correspondientes a los períodos 7 de marzo al 5 de abril y del 5 de julio al 3 de agosto del año 2019, según el empleador Andina de Seguridad del Valle Ltda., fueron canceladas por la EPS al tratarse de una patología de origen común y en consecuencia ninguna entidad perteneciente al Sistema General de Seguridad Social ni el empleador estaría obligada a pagar nuevamente la prestación económica solicitada por el accionante, ya que acarrearía un doble pago por el mismo concepto.

Teniendo en cuenta lo anterior, se tiene que las incapacidades pendientes de pago son:

- 6 de abril al 5 de mayo de 2019.
- 6 de mayo al 4 de junio de 2019.
- 5 de junio al 4 de julio de 2019.
- 4 de agosto al 2 de septiembre de 2019.
- 3 de septiembre al 2 de octubre de 2019.
- 3 de octubre al 1 de noviembre de 2019.

- 2 de noviembre al 1 de diciembre de 2019.
- 2 de diciembre al 31 de diciembre de 2019.
- 1 de enero a 30 de enero de 2020.
- 31 de enero a 29 de febrero de 2020.
- 1 de marzo al 30 de marzo de 2020.
- 31 de marzo al 29 de abril de 2020.
- 30 de abril al 29 de mayo de 2020.

Las anteriores prestaciones económicas deben ser reconocidas por alguna entidad perteneciente al SGSS, así sea de manera provisional, pues es sabido que la determinación del obligado no es un tema pacífico entre las entidades involucradas, sin embargo, el ordenamiento jurídico ha dispuesto un procedimiento para determinar el origen de las contingencias, así como las reglas aplicables a las disputas entre las entidades por este motivo.

En ese sentido se tiene que cuando las entidades no se ponen de acuerdo, el artículo 12 del Decreto 1295 de 1994 dispone que deberá surtir el trámite consignado en el artículo 41 de la ley 100 de 1993 a cuyo tenor indica que si alguna de las partes afectadas por la primera calificación –afiliado, empleador o alguna entidad del SGSS- no están de acuerdo con la misma deberá manifestar su inconformidad ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez en los términos establecidos; sin que ello implique a quien correspondió el pago de las prestaciones económicas en primera instancia dejar de sufragar el costo de las mismas, lo que deberá seguir realizando hasta tanto se dirima el conflicto, con posibilidad de reembolso si a ello hay lugar².

Con respecto a lo dicho, si bien la ARL Mapfre emitió un dictamen de calificación de tres patologías, estas son *episodio depresivo moderador*, *trastorno de ansiedad generalizada* y *secuelas de traumatismo intracraneal*, indicando que tanto la primera y la tercera no derivan de accidente de trabajo, lo cierto es que no concluye si se tratan de enfermedades profesionales, comunes o de un accidente de origen común, como tampoco se observa la notificación del referido dictamen a la EPS Medimas a fin de que esta asumiera

² Parágrafo 3° del artículo 5° de la ley 1562 de 2012.

las prestaciones que podrían corresponderle o por el contrario generara controversia sobre las mismas; pero lo que sí se vislumbra de la revisión que se hiciera del material probatorio es que las certificaciones de licencias por incapacidad expedidas por la EPS Medimas y el Hospital Departamental Siquiátrico Universitario del Valle refieren tratarse de enfermedad laboral la patología que aqueja al accionante.

Además, el demandante viene siendo atendido por la especialidad de psiquiatría dado sus episodios suicidas, que aparecieron posterior al accidente laboral, cuya patología le ha merecido múltiples y continuas incapacidades que han sido reconocidas y pagadas por la ARL Mapfre, cuya entidad podrá pagar las prestaciones y posteriormente efectuar los recobros respectivos a la entidad que considere ser la finalmente obligada a asumir el pago, pues lo relevante en este tipo de asuntos es salvaguardar los derechos fundamentales de aquellas personas que por su estado de salud física o mental son evidentemente vulnerables y requieren de la protección constitucional.

Sobre el tema, la Corte Constitucional en sentencia T-140 de 2016, expuso:

“Así, ante la posibilidad de que los afiliados se vieran en riesgo de sufrir un perjuicio irremediable, la jurisprudencia de este Tribunal ha reconocido la posibilidad de que el juez de tutela señale un responsable provisional a cargo de estas prestaciones. En todo caso, dicha determinación deberá hacerse de acuerdo a los criterios establecidos en las normas aplicables sin que esto signifique que la persona (natural o jurídica) declarada responsable no pueda repetir posteriormente en contra de quien considera que deben estar a cargo las obligaciones que le fueron impuestas:

“[L]a tutela debe ser resuelta con una definición provisional acerca del sujeto que en principio está obligado al pago de las referidas incapacidades. Pero, la definición que al respecto pueda dar el juez de tutela en nada determina el verdadero y real origen que, de acuerdo con la ley y los reglamentos correspondientes, tienen la enfermedad o el accidente sufrido por el tutelante. Si alguna provisión se adopta en ese sentido, está justificada porque del pago de las incapacidades depende la garantía del mínimo vital del peticionario y

de su familia. De manera que si el sujeto destinatario de las órdenes con las que concluyan las sentencias de tutela en esta materia, estima que es otro sujeto el que debe correr con ellas, debe iniciar el correspondiente trámite regular que el ordenamiento dispone para la definición del origen de las enfermedades o los accidentes, y para la consecuente determinación del sujeto legal y reglamentariamente obligado al pago de la prestación”.

Y es que el tribunal de cierre constitucional se refirió en aquellos casos en que hay discusión sobre el responsable de asumir las prestaciones asistenciales y económicas del sistema a pesar de existir certeza sobre el hecho de que el afiliado tiene derecho a recibirlas:

“[C]uando no se sabe quién es el responsable de cubrir determinadas incapacidades laborales, pero se tiene certeza que alguien debe pagarlas, o de lo contrario se le ocasionaría al trabajador una afectación inconstitucional en su derecho al mínimo vital, el juez de tutela debe obrar con la misma prontitud y señalar un responsable provisional del cumplimiento de esta obligación para efectos de conjurar la amenaza o hacer cesar la violación fundamental. En todo caso, se dejará a salvo para este último la facultad de repetir contra quien crea que es el verdadero obligado, de acuerdo con la ley y los reglamentos correspondientes”³.

De lo expuesto, emerge palpablemente que la entidad a la que se le imponga el pago de las incapacidades cuyo origen se encuentre en discusión podrá acudir a los cobros pertinentes ante quien crea ser la legalmente encargada de pagar las prestaciones económicas del trabajador.

Ahora bien, un punto que no puede escapar al análisis de este operador judicial es que la empresa empleadora aportó dos comprobantes de nómina, uno correspondiente al período 1 al 31 de julio de 2019 por valor de \$2.234.813 y otro del 1 al 31 de octubre de la misma anualidad por cuantía de \$711.054, valores que la ARL Mapfre y la empresa accionada deberán verificar de cuales incapacidades se trata para no incurrir en un doble pago.

³ Sentencia T-404 de 2010.

Corolario de lo indicado, es menester precisar que el presente asunto al tratarse del pago de incapacidades laborales, el cual ha sido entendido como el medio de subsistencia de la persona que a raíz de una afectación en su estado de salud ha visto reducida la capacidad de procurarse por sus propios medios los recursos para su subsistencia y la de su familia, además de ser la garantía para la salud del trabajador, quien podrá recuperarse satisfactoriamente, sin tener que preocuparse por reincorporarse de manera anticipada a sus actividades laborales, este fallador confirmará el amparo deprecado pero con su respectiva aclaración en la orden de pago conforme a lo señalado en esta providencia.

Por lo anteriormente expuesto, el **JUZGADO OCTAVO CIVIL DEL CIRCUITO DE SANTIAGO DE CALI**, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR los numerales primero, tercero, cuarto, quinto y sexto de la Sentencia N° 087 del 5 de junio de 2020, proferida por el Juzgado Tercero de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Cali.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral segundo de la sentencia impugnada, el cual quedará así:

“ORDENAR al representante legal de la sociedad ARL MAPFRE S.A. o MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. o a quien haga sus veces, que en el término de las CUARENTA Y OCHO (48) HORAS siguientes a la notificación del presente fallo, PAGUE, si no lo hubiere hecho, al accionante CARLOS HERNÁN ROCHA CAUSAYA, identificado con cédula de ciudadanía No. 94.361.189 expedida en Vives, las incapacidades otorgadas por sus médicos tratantes por enfermedad profesional, desde el 6 de abril al 4 de julio, del 4 de agosto al 31 de diciembre de 2019 y del 1 de enero al 29 de mayo de 2020.

Las anteriores incapacidades deben ser verificadas por la ARL Mapfre o MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. en coordinación con la empresa Andina de Seguridad del Valle Ltda. a fin de establecer cuáles fueron pagadas por esta y así evitar un doble pago al accionante.

En todo caso, se dejará a salvo para ARL Mapfre o MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. la facultad de repetir contra la entidad que crea es la verdadera obligada de acuerdo con la normatividad vigente en la materia”.

TERCERO: NOTIFICAR este fallo en los términos del artículo 30 del Decreto 2591 de 1.991.

CUARTO: ENVIAR el expediente a la Honorable **Corte Constitucional** para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE


LEONARDO LENIS
Juez

Dca. Ref. Acción De Tutela De CARLOS HERNÁN ROCHA CAUSAYA Vs. MAPFRE ARL - Rad: 2020-0377-01- Sentencia No. T- 070 (2a. Instancia)