



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

ACCIONANTE: SARA EMIRIDA SARMIENTO MERCADO

ACCIONADO: CALZADO INDUSTRIAL DE LA COSTA, SALUD TOTAL EPS Y COLPENSIONES

RADICACION: 08001-41-89-010-2020-00499-01

ACCION: TUTELA SEGUNDA INSTANCIA

Barranquilla D.E.I.P., Enero dieciocho (18) Dos Mil Veintiuno (2021).-

ASUNTO A TRATAR.

Se define en esta instancia la Impugnación presentada el Doctor OSCAR ENRIQUE HERRERA RODELO, apoderado judicial de la Accionante, señora SARA EMIRIDA SARMIENTO MERCADO, contra el fallo de proferido por el JUZGADO DECIMO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MULTIPLES DE BARRANQUILLA, de fecha Noviembre 13 de 2020, dentro del trámite de tutela iniciado por SARA EMIRIDA SARMIENTO MERCADO contra CALZADO INDUSTRIAL DE LA COSTA, SALUD TOTAL EPS Y COLPENSIONES, por la presunta vulneración al derecho de IGUALDAD, TRABAJO, SEGURIDAD SOCIAL, SALUD Y MINIMO VITAL.

Se deja expresa constancia que se profiere el fallo en la presente fecha por cuanto se encontraban suspendidos los términos judiciales, en razón al permiso concedido por el Tribunal Superior de Barranquilla a la titular de este despacho por los días 15,16 y 18 de diciembre de 2020.

ASPECTO FACTICO.

DE LOS HECHOS RELATADOS POR EL ACCIONANTE, EN SÍNTESIS, SE TIENE QUE:

1. Que la accionante señora Sara Sarmiento, labora en la empresa Calzado industrial de la Costa desde el 23 de septiembre de 2000, hasta la fecha, es decir, hace mas de 20 años, ene cargo de operaria de producción.
2. Señala que por razón de su actividad como operaria de cortar y coser prendas, tuvo afectación en las manos, brazos, codos, hombros y rodillas con los diagnósticos como: dedo de gatillo – M653, diagnosticado el 26 de junio de 2011; Epicondilitis lateral – M771, diagnosticado el 15 de Julio de 2011; Síndrome de manguito rotador M658, diagnosticado el 22 de noviembre de 2011; Síndrome de túnel del Carpio – G560, diagnosticado el 30 de marzo de 2013 y dictaminado como enfermedad de origen laboral, valoradas por la ARL Colpatria y la Junta de Calificación regional, con pérdida de la capacidad laboral de 19-99%.
3. Sostiene que la accionante ha estado incapacitada por aproximadamente 115 días, es decir, desde el 04 de julio de 2019, hasta el 15 de marzo de 2020, fecha a partir de la cual la EPS Salud Total no continuo con generándole mas incapacidades, pese a que no ha presentado mejoras en sus patologías y tampoco ha sido operada como lo ordenó su medico tratante, señalando la EPS accionada, que el empleador calzado de la Costa, dejo de pagar la seguridad social de la accionante desde el mes de febrero de 2020.
4. Informa la accionante, que no ha recibido salario desde el mes de diciembre de 2019, por parte de su empleador, o sea, Calzado Industrial de la Costa, sin embargo éste le hizo unos pagos por diferentes conceptos, como: primas de diciembre y otros pagos, en los meses de Diciembre, enero, febrero y marzo de 2020.
5. También señala la accionante, que ha tenido que ser atendida por urgencias de la ARL Colpatria, por cuanto la EPS niega la atención a la Accionante, razón por la cual presentó peticiones ante el accionando Calzado de la costa, el 27 de diciembre de 2019, y el 31 de julio de 2020, no obteniendo respuesta alguna.
6. Que además de las patologías anteriores, la accionante ha presentado nuevos hallazgos en los discos intervertebrales L-5, L5-S1 por deshidratación y problemas de columna, siendo valorada en diciembre de 2019, por la EPS, quien le notifico "concepto de rehabilitación integral, con diagnostico M545 lumbago no especificado con pendiente por neurolisis
7. La accionante, fue calificada por el Colpensiones, el día 15 de mayo de 2020, previa revisión de documentación aportada para ello, determinándose enfermedad degenerativa progresiva y crónica con una pérdida de capacidad laboral del 31.80% de "origen común" información,



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

valoración practicada telefónicamente en razón de la emergencia sanitaria por el covid19, dictamen que fue objeto de recurso ante Colpensiones, quienes en fecha julio 30 de 2020, aceptaron la inconformidad y manifestaron estar a la espera de la cancelación de los honorarios a la Junta regional de calificación de invalidez del atlántico

8. Que, después de practicarle el examen médico laboral por parte de la EPS Salud Total, la última incapacidad expedida por la EPS, se dio, con fecha de inicio del 19 de diciembre de 2019 a Marzo 15 de 2020, no recibiendo más atención por la mora que presenta el accionado Calzado Industrial de la Costa en el pago de la seguridad social, desde el mes de febrero de 2020.
9. Señala que se estableció dialogo para llegar a un acuerdo de pago con la accionada, a través de apoderado judicial, a quien se le envió una propuesta, pero está aún no ha sido respondida.
10. Manifiesta la accionada, qué desde el 20 de marzo de 2020, no ha recibido pago alguno por concepto de incapacidad hasta la fecha, ni por parte del empleador Calzado industrial de la Costa, ni por la ARL Colpatria, ni por el Fondo de pensiones Colpensiones, situación que la ha llevado a la extrema pobreza y sin alternativas económicas dado que su único sustento depende del pago de las incapacidades y los salarios incompletos que recibía de parte de su empleador.
11. Finalmente, manifiesta la accionante, que acude a la tutela toda vez que no cuenta con otro mecanismo alternativo para evitar un perjuicio irremediable ya que es cabeza de hogar.

TRAMITE PROCESAL.

La presente actuación se admitió mediante auto calendado noviembre 23 de 2020, en el cual se avoco el conocimiento de la presente acción constitucional.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA.-

EL JUEZ DECIMO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MULTIPLES DE BARRANQUILLA, Doctora JULIA CAROLINA CABAL BARRIOS, previo análisis de la petición de tutela, resolvió:

"PRIMERO: Declara HECHO SUPERADO en la acción de tutela interpuesta por la señora SARA EMIRIDA SARMIENTO MERCADO, a través de apoderado judicial, en lo que respecta al envío del expediente a la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Atlántico, y el pago de los honorarios correspondientes por parte de COLPENSIONES, conforme lo manifestado en la respuesta de la accionada.

SEGUNDO: TUTELAR el derecho fundamental a la SEGURIDAD SOCIAL, SALUD, MINIMO VITAL y PETICION invocados en la presente acción por la señora SARA EMIRIDA SARMIENTO MERCADO, a través de apoderado judicial, por lo que se ordena al representante legal de CALZADO INDUSTRIAL DE LA COSTA que en el término de tres (03) días siguientes a la notificación de esta sentencia proceda al pago de la seguridad social de la accionante, de conformidad con lo anteriormente anotado.

TERCERO: NO CONCEDER el amparo a los derechos a la IGUALDAD, TRABAJO, SEGURIDAD SOCIAL, SALUD, MINIMO VITAL y PETICION con respecto al pago de incapacidades y salarios, por improcedente, de conformidad con las consideraciones anotadas en la parte motiva"

COMPETENCIA

Por ser su Superior Jerárquico y de conformidad con lo previsto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, este Despacho es competente para conocer de la Impugnación interpuesta contra el fallo de tutela proferido por la señora JUEZ DECIMA DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MULTIPLES DE BARRANQUILLA, el día 13 de noviembre de 2020, a su vez competente en primera instancia para decidir respecto del amparo invocado.

LA ACCION DE TUTELA Y SU PROCEDENCIA.

Para garantizar a toda persona la protección inmediata y efectiva de sus derechos fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la Acción o la Omisión de cualquier autoridad pública o determinados particulares, el Constituyente de 1.999 consagra a la Acción de Tutela en el artículo 86 de la Carta Política Colombiana.



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

En el inciso tercero de la norma supralegal citada, dispone que el amparo solo procederá cuando el afectado carezca de otro medio de defensa judicial, con lo cual le asigna a la Acción una naturaleza subsidiaria o residual más no alternativa, salvo que se ejerza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Así las cosas, la acción de tutela resulta procedente: -Para proteger derechos fundamentales, más no otros de distinto rango, amenazados o vulnerados por la Acción o la Omisión de cualquier autoridad pública. -Cuando el afectado no disponga de otro medio judicial idóneo y eficaz de protección, salvo el ejercicio del amparo como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Y -Contra los particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se encuentre en estado de subordinación o indefensión.

INMEDIATEZ

La procedibilidad de la tutela está, igualmente, supeditada al cumplimiento del requisito de inmediatez. Éste exige que la acción sea interpuesta de manera oportuna en relación con el acto que generó la presunta vulneración de los derechos fundamentales. La inmediatez encuentra su razón de ser en la tensión existente entre el derecho constitucional a ejercer este mecanismo "en todo momento" y el deber de respetar la configuración de la acción como un medio de protección "inmediata" de las garantías fundamentales. Es decir, debe existir necesariamente una correspondencia entre la naturaleza expedita de la tutela y su interposición oportuna.

SUBSIDIARIDAD

De conformidad con lo previsto en el artículo 86 de la Constitución Política la acción de tutela es de naturaleza residual y subsidiaria y, en consecuencia, su procedencia se encuentra condicionada a que "(...) *el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, [o] ii) cuando existiendo un medio de defensa judicial ordinario este resulta no ser idóneo para la protección de los derechos fundamentales del accionante o iii) cuando, a pesar de que existe otro mecanismo judicial de defensa, la acción de tutela se interpone como mecanismo transitorio para evitar la consumación de un perjuicio irremediable.*"

En los eventos de que el amparo proceda como mecanismo definitivo, ha precisado la propia jurisprudencia que la ineficacia y falta de idoneidad de los medios ordinarios de defensa con que cuente el accionante han de ser estudiadas atendiendo la particularidad del caso y las condiciones de la persona afectada, pues solo así, será posible determinar si tales mecanismos ofrecen una solución integral desde una dimensión constitucional y no meramente formal.

En palabras de la Corte "(...) *el medio de defensa ordinario debe estar llamado a proteger el derecho fundamental conculcado y, además, a hacerlo de manera oportuna, toda vez que, como ya ha sido señalado por esta Corporación, el Juez de tutela, al interpretar constitucionalmente asuntos laborales, no persigue la solución de un conflicto o diferencia entre el trabajador y el empresario para hallar la solución correcta, sino pretende, la definición de campos de posibilidades para resolver controversias entre derechos o principios fundamentales*"¹.

Ahora bien, respecto al reconocimiento y pago de derechos de carácter económico surgidos de una relación laboral, como los auxilios por incapacidad, esta Corporación ha señalado que, en principio, no procede la acción tutela. Ello, por cuanto el conocimiento de ese tipo de solicitudes implica la valoración de aspectos legales y probatorios que muchas veces desborda las competencias del juez constitucional.

En efecto, el artículo 2º del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, modificado por el artículo 622 de la Ley 1564 de 2012, fijó en cabeza de la jurisdicción ordinaria, en sus especialidades laboral y de la seguridad social, la competencia para resolver "las controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten

¹ Sentencia T- 064 de 2016 (M.P Luis Guillermo Guerrero Pérez).



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con los contratos”.

Por su parte, la Ley 1438 de 2011 en el literal g de su artículo 126 prevé un trámite administrativo ante la Superintendencia Nacional de Salud, donde se establece, dentro de las funciones jurisdiccionales que tiene dicho órgano de control, “*conocer y decidir sobre el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas por parte de las EPS o del empleador*”.

No obstante lo anterior, en lo que se relaciona específicamente con el reconocimiento de incapacidades, La Corte ha reconocido la procedencia de la acción de tutela, por considerar que el no pago de dicha prestación económica desconoce no sólo un derecho de índole laboral, sino también, supone la vulneración de otros derechos fundamentales habida cuenta de que en muchos casos, dicho ingreso constituye la única fuente de subsistencia para una persona y su núcleo familiar, siendo el amparo constitucional el medio más idóneo y eficaz para lograr una protección real e inmediata.

CONSIDERACIONES

La Acción de Tutela, consagrada en el artículo 86 de la carta Política, podría definirse como el mecanismo más idóneo para hacer justiciable la norma constitucional. Es un recurso a la constitucionalidad, que hace parte esencial de los institutos de la jurisdicción constitucional y que se constituye en el medio más eficaz y políticamente más relevante para garantizar los derechos fundamentales de las personas.

IMPUGNACION. –

La accionante, a través de apoderado judicial, solicita se revoque el numeral 3º. Del fallo de primera instancia, pues considera que esa decisión carece de congruencia con la pretensión principal que no es otra que la protección al derecho Constitucional al mínimo vital por el no pago de las incapacidades dado que no cuenta con otro mecanismo para el reconocimiento de lo pretendido.

Señala que el objetivo principal al presentar la acción de tutela es el reconocimiento y pago de las incapacidades, y que no se puede someter a un proceso ordinario laboral de 2 o 3 años para subsistir dignamente, por lo que solicita se ordene a la EPS Accionada o al empleador Calzado Industrial de la Costa, el pago de las incapacidades transcritas en la presente acción.

DEL CASO EN CONCRETO.

La pretensión de la parte actora al impetrar la solicitud de amparo constitucional, no es otra que, se le reconozcan los derechos fundamentales a la IGUALDAD, TRABAJO, SEGURIDAD SOCIAL, SALUD Y MINIMO VITAL, y en consecuencia, se ordene a Colpensiones el envío del expediente a la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Atlántico, a Calzado Industrial de la Costa, se ponga al día con el pago de la seguridad social de la accionante, a la EPS Salud Total, el pago de las incapacidades generadas desde el 04/07/2019 hasta el 15/03/2020, con un total de 113 días no pagados y a quien corresponda el pago de salarios a partir del 16 marzo de 2020, hasta la fecha, teniendo en cuenta que la EPS SALUD TOTAL, no emite concepto de favorabilidad para laborar.

REPUESTA DE LA ACCIONADA COLPENSIONES

Ante el requerimiento realizado por A-quo a la Accionada Colpensiones, en su respuesta manifestó:

"Revisado el expediente se tiene que esta Administradora calificó a la señora SARA EMIRIDA SARMIENTO MERCADO mediante dictamen No. DML 3800650 del 21 de mayo de 2020, calificó su pérdida de capacidad laboral en un porcentaje del 31.80% con fecha de estructuración al 15 de mayo de 2020 de origen común, dictamen que fue efectivamente notificado, que la calificada interpuso su inconformidad el día 15 de julio de 2020 según radicado bz 2020_6830278.

Por lo anterior nos permitimos informar, una vez revisados los aplicativos y bases de datos de nuestra entidad, se tiene que la Dirección de Medicina Laboral de la Administradora Colombiana de Pensiones-

Dirección: Carrera 44 No. 38-11 Piso 4. Edificio Banco Popular
PBX: 3885005 Ext.1091 www.ramajudicial.gov.co
Email: ccto02ba@cendoj.ramajudicial.gov.co
[Barranquilla-Atlántico. Colombia](#)



No. SC5780 - 4



No. GP 059 - 4



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

Colpensiones, al estudiar la procedencia del pago de honorarios a Junta Regional de Calificación de Invalidez de Atlántico, encontró procedente dicha solicitud, por lo anterior dicho pago se realizó mediante oficio de pago DML 31864 de 22 de septiembre de 2020, en el mismo sentido se tiene que el respectivo expediente fue enviado, en razón de la pandemia a través de aplicativo electrónico a la respectiva junta desde el pasado 02 de octubre de 2020 por aplicativo GO ANY WHERE según se evidencia en los anexos; en el mismo sentido se tiene que No. de Radicado, 2020_11162979 esta Administradora da cuenta del pago efectuado de manera efectiva desde el 01 de octubre de 2020 mediante certificado de pago anexo emitido por la Dirección de Tesorería de esta Administradora.

Es importante indicar, que de acuerdo con lo establecido por el artículo 4 del Decreto 1352 de 2013, las Juntas de Calificación de Invalidez, son entidades autónomas e independientes, que gozan de personería jurídica, razón por la cual, esta Administradora de Pensiones, no tiene ninguna injerencia sobre los términos en los cuales estas Juntas deban pronunciarse y la decisión que se tome, la cual deberá ser notificada directamente al afiliado, para que si es del caso haga uso de los recursos pertinentes.

Por último y no menos importante, es necesario indicar que a la presente fecha no se evidencia que la señora SARA EMIRIDA SARMIENTO MERCADO hubiera solicitado pago de subsidio económico por incapacidades.

Cabe señalar que se procedió a emitir un pronunciamiento frente al auto admisorio de tutela 2020-00499- 00 del 29 de octubre de 2020 Juzgado Décimo de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Barranquilla." (...)

Este documento fue enviado a la dirección del apoderado del accionante para tal fin, la cual es Calle 42 No. 41 – 138 Piso 2 Oficina 7. Teléfono: 314 8060114 Barranquilla, Atlántico, por medio de la guía No. MT675790450CO de la empresa de mensajería 472 como lo sustenta el soporte de envío de la guía el cual se adjunta a esta respuesta."

REPUESTA DE LA ACCIONADA SALUD TOTAL

Por su parte, Salud Total, a través de su representante la Señora Didier Esther Nava Altahona, manifiesta ante las pretensiones de la accionante, que remitido el caso al **ÁREA DE PRESTACIONES ECONÓMICAS**, quienes después de validar el historial de pagos y prestaciones de la protegida, encontraron lo siguiente:

"De acuerdo a validación la Sra. SARMIENTO presenta las siguientes incapacidades transcritas:

Autorización F. Inicio F. Fin. Días Liquidación Dx

P7124870 05/19/2017 05/20/2017 2 \$0 A08.3
P7433685 12/05/2017 12/06/2017 2 \$0 J06.9
P7438414 12/07/2017 12/07/2017 1 \$0 M54
P7664012 04/23/2018 04/24/2018 2 \$0 A08.3
P7722365 05/30/2018 05/31/2018 2 \$0 J02
P7782259 07/06/2018 07/07/2018 2 \$0 R22.4
P7791714 07/09/2018 07/10/2018 2 \$0 R22.4
P7790548 07/11/2018 07/13/2018 3 \$0 R22.4
P7831039 08/06/2018 08/06/2018 1 \$0 K30
P7965413 10/27/2018 10/27/2018 1 \$0 R42X
P8175913 02/18/2019 02/18/2019 1 \$0 J00X
P8225388 03/19/2019 03/20/2019 2 \$0 R42X
P8253020 04/04/2019 04/05/2019 2 \$0 R10.4
P8258998 04/08/2019 04/09/2019 2 \$0 I84.5
P8408385 07/04/2019 07/05/2019 2 \$0 M54.4
P8414282 07/06/2019 07/07/2019 2 \$0 M25.5
P8416638 07/08/2019 07/09/2019 2 \$0 M25.5
P8431196 07/10/2019 07/14/2019 5 \$0 M51.1
P8439848 07/15/2019 07/16/2019 2 \$0 M54.5
P8467669 07/24/2019 07/25/2019 2 \$0 M51.1
P8734419 10/23/2019 10/24/2019 2 \$0 M79.6
P8768965 11/04/2019 11/05/2019 2 \$0 M54.4
P8805968 11/18/2019 11/19/2019 2 \$0 M54.4
P8822564 11/22/2019 11/23/2019 2 \$0 M51.9
P8933574 01/03/2020 01/03/2020 1 \$0 M54.5
P8963255 01/15/2020 01/16/2020 2 \$0 M51.8"

Dirección: Carrera 44 No. 38-11 Piso 4. Edificio Banco Popular
PBX: 3885005 Ext.1091 www.ramajudicial.gov.co
Email: ccto02ba@cendoj.ramajudicial.gov.co
[Barranquilla-Atlántico. Colombia](#)



No. SC5780 - 4



No. GP 059 - 4



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

Adicionalmente, señala que una vez verificado, a la fecha no han radicado solicitud de transcripción de incapacidades, y que se le generó un Concepto de Rehabilitación Integral desfavorable el 19 de diciembre de 2019, en el cual en la consulta la usuaria dice que cuenta con incapacidades, pero tampoco las anexa. Asimismo, se evidencia que cuenta con calificación por parte del fondo de pensiones del 31.80%.

Sostiene que no se evidencian servicios médicos pendientes por tramitar y que no cuenta con ordenamiento relacionado con cirugía alguna que deba ser tramitado por la EPS que represento.

Adicionalmente, como entidad aseguradora en salud no pueden responder por las obligaciones que le corresponden a su empleador, con quien puede acudir ante la Justicia Ordinaria Laboral, sin que sea éste el mecanismo para dar trámite a sus solicitudes.

Dado lo anterior, solicita al Despacho se sirva "DENEGAR la presente tutela, máxime cuando no estamos en cabeza de un perjuicio irremediable y ante la clara inexistencia de vulneración de derechos fundamentales; ya que las incapacidades no superan los días a reconocer por la EPS-S."

REPUESTA DE ACCIONADO CALZADO INDUSTRIAL DE LA COSTA

Hasta la fecha del presente fallo, el accionado Calzado Industrial de la Costa, no ha dado respuesta a los requerimientos, ni en primera, ni en segunda instancia.

LEGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA

El mismo artículo 86 superior dispone que la acción de tutela procede frente a la amenaza o vulneración de derechos fundamentales, cuando la transgresión de los mismos proviene de la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares cuando se cumplan las condiciones previstas en la ley. Dicho mandato guarda correspondencia con lo previsto en los artículos 5º y 13 del Decreto 2591 de 1991.

Dentro de este asunto, el accionante presenta acción de tutela con el fin de obtener el reconocimiento y pago de las incapacidades generadas desde el 04 de Julio de 2019 al 15 de Marzo de 2020, para un total de 113 días, considerando la accionante que le están vulnerando a los derechos fundamentales como son la seguridad social, la salud y el mínimo vital.

Ahora bien, con respecto al llamado a responder al pago de las incapacidades laborales, la Corte ha sostenido en reiteradas oportunidades, lo siguiente:

PAGO DE INCAPACIDADES LABORALES ES UN SUSTITUTO DEL SALARIO

El Sistema General de Seguridad Social establece la protección a la que tienen derecho aquellos trabajadores que, en razón a la ocurrencia de un accidente laboral o una enfermedad de origen común, se encuentran incapacitados para desarrollar sus actividades laborales y, en consecuencia, están imposibilitados para proveerse sustento a través de un ingreso económico. Dicha protección se materializa mediante diferentes figuras tales como: el pago de las incapacidades laborales, seguros, auxilio y pensión de invalidez contempladas todas estas, en la Ley 100 de 1993, Decreto 1049 de 1999, Decreto 2943 de 2013, la Ley 692 de 2005, entre otras disposiciones.

En consecuencia, durante los periodos en los cuales un trabajador no se encuentra en condiciones de salud adecuadas para realizar las labores que le permitan devengar el pago de su salario, el reconocimiento de incapacidades constituye como una garantía de sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud y a la vida digna. De allí, que la Corte reconozca que sin dicha prestación, se presume la vulneración de los derechos en mención.

Así lo ha sostenido la Corte Constitucional, al referirse particularmente a la incapacidades, "estableciendo que el procedimiento para el pago de las mismas se han creado "(...) en aras



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

de garantizar que la persona afectada no interrumpa sus tratamientos médicos o que pueda percibir un sustento económico a título de incapacidad o de pensión de invalidez, cuando sea el caso. Tal hecho permite concluir que el Sistema de Seguridad Social está concebido como un engranaje en el cual se establece que ante una eventual contingencia exista una respuesta apropiada”²

Respecto de la falta de capacidad laboral. La Corte ha distinguido tres tipos de incapacidades a saber : (i) *temporal, cuando se presenta una imposibilidad transitoria de trabajar y aún no se han definido las consecuencias definitivas de una determinada patología;* (ii) *permanente parcial, cuando se presenta un disminución parcial pero definitiva de la capacidad laboral, en un porcentaje igual o superior al 5%, pero inferior al 50%, y (iii) permanente (o invalidez), cuando el afiliado padece una disminución definitiva de su capacidad laboral superior al 50%.* Sobre el particular, la propia jurisprudencia ha precisado que las referidas incapacidades pueden ser de origen *laboral o común*, aspecto que resulta particularmente relevante para efectos de determinar sobre quién recae la responsabilidad del pago de las mismas, como se explicará a continuación.

DE LAS INCAPACIDADES POR ENFERMEDAD DE ORIGEN LABORAL

En cuanto a las incapacidades por enfermedad de origen laboral, el artículo 1 del Decreto 2943 de 2013 dispone que las Administradoras de Riesgos Laborales -ARL- serán las encargadas de asumir el pago de aquellas incapacidades generadas con ocasión de un accidente de trabajo o enfermedades laborales, desde el día siguiente a la ocurrencia del hecho o diagnóstico.

El pago lo surtirá la ARL correspondiente *“(…) hasta que: (i) la persona quede integralmente rehabilitada y, por tanto, reincorporada al trabajo; (ii) se le califique su estado de incapacidad parcial permanente y en este caso se indemnice; o (iii) en el peor de los casos se califique la pérdida de capacidad laboral en un porcentaje superior al 50%, adquiriendo el derecho a la pensión de invalidez”*

DE LAS INCAPACIDADES POR ENFERMEDAD DE ORIGEN COMUN

Respecto del pago de las incapacidades que se generen por enfermedad de origen común, es preciso empezar por señalar que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 227 del Código Sustantivo del Trabajo y el artículo 23 del Decreto 2463 de 2001, el tiempo de duración de la incapacidad es un factor determinante para establecer la denominación en la remuneración que el trabajador percibirá durante ese lapso. Así, cuando se trata de los primeros 180 días contados a partir del hecho generador de la misma se reconocerá el pago de un auxilio económico y cuando se trata del día 181 en adelante se estará frente al pago de un subsidio de incapacidad.

Finalmente, el Decreto Ley 019 de 2012³ establece que quien debe tramitar el reconocimiento y pago de las incapacidades por enfermedad general ante las Empresas Promotoras de Salud es el empleador. Lo anterior, por cuanto al trabajador no se le puede trasladar la carga administrativa que demanda la obtención de dicho reconocimiento, en esa medida la mencionada norma señala:

“Artículo 121. trámite de reconocimiento de incapacidades y licencias de maternidad y paternidad. 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, 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.

² Corte Constitucional, sentencia T-876 de 2013 (M.P Gabriel Eduardo Mendoza Martelo) reiterada en sentencias T- 200 de 2017 (M.P (e) José Antonio Cepeda Amarís), T-312 de 2018 (M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo), entre otras

³ *“Por el cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública”*



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

¹ Artículo 28. *El derecho de los empleadores de solicitar a las Entidades Promotoras de Salud el reembolso del valor de las prestaciones económicas prescribe en el término de tres (3) años contados a partir de la fecha en que el empleador hizo el pago correspondiente al trabajador."*

Con fundamento en la norma antes transcrita, es al empleador a quien le corresponde hacer los trámites correspondientes para el reconocimiento y pago de las incapacidades generadas a los trabajadores, pues, en ningún caso, puede trasladarse esta responsabilidad al trabajador, quien solo tendrá la obligación de informar al empleador acerca de su incapacidad.

En todo caso, considera procedente el despacho, modificar la decisión de primera instancia con respecto al numeral segundo, en lo relacionado con el trámite de las incapacidades adeudadas a la Señora SARA EMIRIDA SARMIENTO MERCADO, y se procederá a adicionarlo el mismo sentido, ordenándole que dentro del mismo término, realice los trámites correspondientes ante la EPS SALUD TOTAL, para obtener el reconocimiento y pago de las incapacidades médicas, previa radicación de las mismas por parte de la Accionante, generadas en favor de la señora SARA EMIRIDA SARMIENTO MERCADO, reservándose la facultad descontar aquellas que ya fueron canceladas.

En consecuencia, de lo anterior, encuentra fundamentos el despacho para confirmar la decisión proferida en el fallo de primera instancia en todas sus partes, y solo procediendo a modificar para adicionar el numeral SEGUNDO del mismo, por el JUZGADO DECIMO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MULTIPLES DE BARRANQUILLA, en lo relacionado al amparo de los derechos invocados por el actor por las razones expuestas en el presente fallo.

R E S U E L V E:

PRIMERO.- CONFIRMAR, como en efecto se CONFIRMA, los numerales PRIMERO, TERCERO, CUARTO y QUINTO, del fallo de tutela proferido el JUZGADO DECIMO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MULTIPLES DE BARRANQUILLA, de fecha 13 de NOVIEMBRE DE 2020, por lo expuesto en la parta motiva de esta providencia.

SEGUNDO. MODIFICAR, para adicionar el numeral SEGUNDO de la decisión de primera instancia, proferida por el JUZGADO DECIMO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MULTIPLES DE BARRANQUILLA, de fecha noviembre 13 de 2020, en lo relacionado con el trámite de las incapacidades adeudadas a la señora SARA EMIRIDA SARMIENTO MERCADO para que el mismo se realice conforme al siguiente numeral.

TERCERO. ORDENAR al Representante Legal de CALZADO INDUSTRIAL DE LA COSTA que en el término de tres (03) días siguientes a la notificación de esta providencia, proceda al pago de la seguridad social de la accionante, y dentro del mismo término, realice los trámites correspondientes ante la EPS SALUD TOTAL, para obtener el reconocimiento y pago de las incapacidades médicas, previa radicación de las mismas por parte de la Accionante, y generadas en favor de la señora SARA EMIRIDA SARMIENTO MERCADO, reservándose la facultad descontar aquellas que ya fueron canceladas, de conformidad con la Ley 019 de 2012.

CUARTO. Ordenar, como en efecto se ordena, luego de la ejecutoria del presente proveído, el envío del expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

QUINTO. Désele a conocer el presente proveído al A – Quo.

SEXTO. Notifíquese a las Partes y al Defensor del Pueblo

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE. -

LA JUEZ,

OSIRIS ESTHER ARAUJO MERCADO

MRM

Dirección: Carrera 44 No. 38-11 Piso 4. Edificio Banco Popular
PBX: 3885005 Ext.1091 www.ramajudicial.gov.co
Email: ccto02ba@cendoj.ramajudicial.gov.co
[Barranquilla-Atlántico. Colombia](#)



No. SC5780 - 4



No. GP 059 - 4