Barranquilla, diecisiete (17) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

PROCESO: 08001-40-53-003-2021-00472-00.
ACCIONANTE: CATHERINE ISABEL POLO CARRILLO
ACCIONADO: IAC GPP SERVICIOS INTEGRALES BARRANQUILLA EN LIQUIDACIÓN.

ACCION DE TUTELA

Procede el despacho a decidir la presente acción de tutela impetrada por la señora CATHERINE ISABEL POLO CARRILLO, actuando en nombre propio, en contra de IAC GPP SERVICIOS INTEGRALES BARRANQUILLA EN LIQUIDACIÓN, por la presunta violación a su(s) Derecho(s) Constitucional(s) Fundamental(s) a la seguridad social.

1 ANTECEDENTES

1.1 SOLICITUD

La señora CATHERINE ISABEL POLO CARRILLO, actuando en nombre propio, solicita que le tutele(n) el(s) derecho(s) Constitucional(s) Fundamental(s) a la seguridad social, dada la violación a que ha(n) sido sometido(s) por cuenta de la accionada y en consecuencia se ordene a la IAC GPP SERVICIOS INTEGRALES BARRANQUILLA EN LIQUIDACIÓN, que inmediatamente tramite y garantice el pago de los aportes a la seguridad social de los meses de abril de 2020 a la fecha y ordenar a AFP COLPENSIONES, el recobro de las cotizaciones en mora.

1.2 HECHOS Y ARGUMENTOS DE DERECHO

En el caso de la referencia la pretensión de la actora, se fundamenta en los hechos que se resumen a continuación.

1.2.1 Manifiesta que, cuenta con 43 años de edad, su historia laboral en el Sistema General de Seguridad Social se inició hace 22 años con varios empleadores, siendo el último de ellos, la empresa IAC GPP SERVICIOS INTEGRALES BARRANQUILLA.

1.2.2 Afirma que, desde el mes de marzo de 2020, se encuentra sin cobertura del servicio de salud por parte de su EPS, por lo que, en varias ocasiones ha solicitado de manera verbal el pago de los aportes.

1.2.3 Establece que, al verificar la Base de Datos Única de Afiliados BDAU del Sistema General de Seguridad Social en Salud, aparece desde el 1° de noviembre de 2020, como activa por emergencia.

1.2.4 Comenta que, desde esa fecha, ha podido ser atendida por parte de su ARL, por su enfermedad de origen laboral (diagnóstico del túnel carpiano); sin embargo, no tiene prestación de servicios por parte de su EPS, al igual que, tuvo que retirar a sus hijos como beneficiaros en salud.

1.2.5 Expresa que, al solicitar su historia laboral ante AFP COLPENSIONES, se evidencia que, en los últimos doce meses, no se ven reflejados los pagos de los aportes al Sistema

General de Seguridad Social, ya que su empleador no ha realizado el pago de los aportes desde junio de 2020 hasta la fecha, a pesar de haberle sido descontados según el volante de nómina.

1.2.6 Asevera que, el 21 de enero de 2021, radicó a través de correo electrónico derecho de petición ante la accionada IAC GPP SERVICIOS INTEGRALES BARRANQUILLA, solicitando realizar las gestiones necesarias para el pago efectivo de las obligaciones prestacionales vencidas; no obstante, a la fecha no ha recibido respuesta.

1.2.7 Ostenta que, en virtud de lo anterior, se le ha impedido, el acceso a la salud, dado el incumplimiento de su empleador.

1.3 ACTUACION PROCESAL

Por llenar los requisitos de Ley, esta Agencia Judicial mediante auto de fecha 3 de agosto de 2021, procedió a admitir la presente acción de tutela en contra de la sociedad IAC GPP SERVICIOS INTEGRALES BARRANQUILLA y como consecuencia de ello vinculó por pasiva a COLPENSIONES, la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD "ADRES", MUTUAL SER E.P.S.-S., NUEVA E.P.S. S.A. y se le requirió a la señora CATHERINE ISABEL POLO CARRILLO y a la accionada IAC GPP SERVICIOS INTEGRALES BARRANQUILLA, a fin de que, indiquen la Aseguradora de Riesgos Laborales a la que se encuentra afiliada la accionante.

Mediante auto de fecha 09 de agosto de 2021, se resolvió VINCULAR al trámite tutelar al MINISTERIO DEL TRABAJO y las entidades UNITRACOOP y SINTRASALUDCOL.

1.4. CONTESTACIÓN DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS Y/O VINCULADAS.

1.4.1. CONTESTACION DE IAC GPP SERVICIOS INTEGRALES BARRANQUILLA EN LIQUIDACIÓN.

La IAC GPP SERVICIOS INTEGRALES BARRANQUILLA EN LIQUIDACIÓN**,** a través de su liquidador, rindió informe manifestando que, es cierto que, la actora en la actualidad labora con ellos y que es cierto que, se le adeuda la seguridad social en salud.

Expresa que, se han generado retrasos en los pagos de los salarios, exponiendo que, la entidad ha afrontado una situación financiera, que no ha permitido cumplir dentro del término oportuno con el pago de acreencias laborales pues dependen exclusivamente de los ingresos por parte de la CORPORACIÓN, que a su vez depende de los pagos que le realice la EPS MEDIMAS.

Comenta que, la INSTITUCIÓN AUXILIAR DEL COOPERATIVISMO, es una entidad creada con el fin de prestar servicios profesionales conforme lo tiene establecido la ley 100 de 1.993 en el literales "i" y "k" del artículo 156, en cuanto a la creación de grupos de práctica profesional con los cuales pueden contratar las IPS. Debido a la crisis que viene afrontando el sector salud en las que se ha visto involucrada varias empresas promotoras de salud como, SALUDCOOP, CAFESALUD, CRUZ BLANCA, entre otras, determinó la suerte de estas instituciones auxiliares y las conminó a buscar su

disolución y liquidación como consecuencia de su grave crisis financiera. Afirmando, que la INSTITUCIÓN AUXILIAR DEL COOPERATIVISMO GRUPO DE PRACTICA PROFESIONAL SERVICIOS INTEGRALES BARRANQUILLA EN LIQUIDACIÓN, no fue una entidad ajena a las circunstancias presentadas y la asamblea de asociados determinó su liquidación como consecuencia de su inviabilidad pues sus obligaciones superaban el activo con el que cuenta la entidad y ocasionaban la parálisis en la atención de sus compromisos legales y comerciales que adelantaba.

Comenta que, ante esta situación y la falta de respaldo financiero, la liquidación demandó de la participación de las empresas deudoras para concertar y atender el pago de las obligaciones laborales a cargo de la entidad y se logró que junto a las organizaciones sindicales UNITRACOOP y SINTRASALUDCOOP, se suscribiera un acuerdo macro para la atención de los salarios y prestaciones causados, así como el reconocimiento y pago de las obligaciones patronales que les correspondiera a estas instituciones por parte de las IPS partícipes en los acuerdos. En estos acuerdos no solamente participó SERVICIOS INTEGRALES BARRANQUILLA, sino que también acudieron otras, como INSTITUCIONES AUXILIARES DEL COOPERATIVISMO, organizaciones sindicales y CORPORACIONES, con el propósito de alcanzar acuerdos que favorecen a los trabajadores. Con el concurso del MINISTERIO DE TRABAJO se puso fin a las diligencias que la anterior liquidación venían adelantando a fin de obtener la autorización por parte del Ministerio para el despido colectivo de los trabajadores, quienes en gran parte se habían declarado en cese de actividades a lo que llamaron "*jornadas de dignificación*".

Afirma que, lo que respecta a las empresas que actualmente se encuentran en liquidación se ha gestionado no solamente la garantía de los pagos de los salarios, sino que se han venido pagando acuerdos resultantes de la mesa de concertación realizada ante el Ministerio de Trabajo con UNITRACOOP y SINTRASALUDCOL, por lo que la gestión del sindicato con las empresas en liquidación es y ha sido plenamente ejecutado.

Agregando que, esta mesa de diálogo y concertación tuvo como fin lo siguiente:

> *"1. Protección de los derechos laborales de los colaboradores de la IAC GPP SERVICIOS INTEGRALES.*
> *2. Garantizar el mínimo vital de los trabajadores de las IAC GPP por lo que se siguió pagando la nómina sin ninguna solución de continuidad.*
> *3. Reemplazar la autorización de despido colectivo (artículo 67 de la ley 50 de 1990) por la concertación y dialogo con los representantes de los trabajadores UNITRACOOP y SINTRASALUDCOL.*
> *4. Concertar con las entidades a las cuales la IAC GPP prestaba sus servicios y que fueron convocadas a las mesas de dialogo ante el Ministerio de Trabajo.*
> *5. Suspender las actuaciones por parte de la IAC GPP sobre despido colectivo hasta tanto se alcanzará los acuerdos con las organizaciones sindicales."*

Informando que, en el mes de mayo de 2018 y luego de los acuerdos alcanzados con las organizaciones sindicales, se les dio a conocer a todos los trabajadores, en varias reuniones a las que se les citó, sobre los alcances de los acuerdos y la oportunidad para zanjar las diferencias y que comprendía:

"1. El respaldo financiero de la CORPORACIÓN NUESTRA IPS, CORPORACION MI IPS LLANOS ORIENTALES, CORPORACION MI IPS COSTA ATLANTICA, CORPORACION MI IPS HUILA Y CORPORACION MI IPS CORDOBA en todos los acuerdos; no obstante, estas entidades tampoco han estado exentas de los daños provocados por la crisis.
2. La oportunidad para vincular a los trabajadores mediante un nuevo contrato de trabajo con las corporaciones antes mencionadas, si los mismos optaran por ello. Nuevo contrato garantizado con una cláusula de estabilidad equivalente al 80% de una indemnización por despido sin justa causa.
3. La sustitución patronal para los trabajadores pre-pensionados.
4. La terminación del contrato de trabajo con una bonificación equivalente al 50% de la indemnización por despido sin justa causa para quienes no se vincularán en un contrato nuevo.
5. El respeto, el reconocimiento y pago de los derechos de los trabajadores por sus acreencias laborales. Estos acuerdos han podido celebrarse en gran parte del país, no obstante, en algunas regiones se ha dificultado, pues no existen recursos aún para garantizar sus pagos, por lo que aún se continúa con las relaciones de trabajo."

Arguye que, estos acuerdos han podido celebrarse en gran parte del país, no obstante, en algunas regiones se ha dificultado, pues no existen recursos aún para garantizar sus pagos, por lo que, aún se continúa con las relaciones de trabajo.

Sin embargo y reconociendo las disposiciones de las normas que regulan el trámite de la liquidación voluntaria, en su condición de liquidador, optó por proteger los derechos laborales de los trabajadores y dar plena aplicación a los fallos de la Corte Constitucional en materia de créditos laborales, pues precisamente los derechos fundamentales de los trabajadores permite al liquidador determinar los esquemas mediante los cuales se les garantice sus derechos fundamentales a la vida, salud, dignidad humana, mínimo vital y protección al prepensionado.

Finalmente, establece que, el día 10 de febrero de 2021, dieron contestación al correo electrónico de la accionante.

1.4.2. CONTESTACION DE LA ENTIDAD VINCULADA, NUEVA EPS S.A.

NUEVA EPS S.A., a través de apoderado judicial, rindió informe señalando que, la señora KATHERINE ISABEL POLO CARRILLO. CC. 12642653, se encuentra afiliado a Nueva EPS en el régimen contributivo, como cotizante. Se encuentra registrada en Nueva EPS desde el 01/11/2020, presentando vínculo laboral con el aportante IAC GPP SERVICIOS INTEGRALES con NIT. 830128715 con quien registra estado Activo, razón por la cual puede acceder a los servicios de salud.

Informa que, este vínculo laboral presenta inconsistencia en sus aportes desde su fecha de afiliación, ya que su empleador a la fecha no ha realizado ningún pago a la entidad.

Sostienen que, según lo estipulado en la Resolución 2082 de octubre de 2016 en la cual se establece los ESTANDARES DE COBRO DE CARTERA MOROSA, por parte de Nueva EPS se le seguirá realizando el cobro al empleador de los periodos adeudados, hasta que se realice la cancelación correspondiente.

1.4.3. CONTESTACION DE LA ENTIDAD VINCULADA, COLPENSIONES.

COLPENSIONES, rindió informe manifestando que, frente a la pretensión segunda indicada por la accionante, no tienen incidencia alguna ni responsabilidad, por cuanto se aleja de la competencia administrativa y funcional de esa entidad, pues el pago de aportes recae en el empleador.

Ahora, con relación al cobro de las cotizaciones en mora, indican que, revisado el expediente administrativo de la accionante, se puede observar que NO se encuentra petición formal presentada de la accionante con relación al objeto de la tutela. Por consiguiente, el hecho vulnerador no se ha configurado en la medida en que el derecho no ha sido reclamado ante la entidad y Colpensiones no ha tenido la oportunidad de pronunciarse dentro de los términos de la ley y la jurisprudencia.

1.4.4. CONTESTACION DE LA ENTIDAD VINCULADA, MUTUAL SER EPS

MUTUAL SER EPS, rindió informe manifestando que, la señora Polo estuvo afiliada a esa entidad desde el 01/06/2020 en razón a la revocatoria parcial de MEDIDAS. El 08/09/20, es decir al cumplir los noventa días de permanencia obligatoria decidió trasladarse mediante plataforma SAT a la NUEVA EPS a partir del 01/11/2020. Ahora bien, en cuanto a los aportes en el régimen contributivo exponen que, se registraron pagos de cotizaciones por el empleador IAC GPP SERVICIOS INTEGRALES BARRANQUILLA, para los periodos No. 6 y 7 de 2020, que corresponden a los periodos de cartera 5 y 6 respectivamente, quedando en mora los períodos 8 y 9 de 2020, que corresponden los períodos de cartera 7 y 8 del 2020 respectivamente, adjuntando así los estados de cartera.

1.4.5. CONTESTACION DE LA ENTIDAD VINCULADA, MINISTERIO DE TRABAJO.

El MINISTERIO DE TRABAJO, rindió informe manifestando que, revisada la base de datos que se lleva en esta Dirección Territorial, observan, que la parte accionante, no ha interpuesto querella alguna, sobre los hechos enunciados en la presente Tutela, contra la empresa LAC GPP SERVICIOS INTEGRALES BARRANQUILLA, luego entonces no se ha tenido conocimiento de los hechos, motivos de la Tutela. No obstante, a ello, ordenarán de Oficio, a través de la Coordinación de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control, una Indagación Preliminar sobre los hechos de la Tutela.

1.6. PRUEBAS DOCUMENTALES

En el trámite de la acción de amparo se aportaron como pruebas documentales las siguientes:

- Copia derecho de petición de fecha 21 de enero de 2021.
- Copia respuesta al derecho de petición.
- Copia certificado laboral expedido por la accionada IAC GOO SERVICIOS INTEGRALES BARRANQUILLA EN LIQUIDACIÓN.
- Copia de comprobantes de nómina de junio a diciembre de 2020, y de enero a junio de 2021.

- Copia extracto de AFP COLPENSIONES.
- Copia certificado ADRES.
- Informe de IAC GOO SERVICIOS INTEGRALES BARRANQUILLA EN LIQUIDACIÓN.
- Informe de NUEVA EPS.
- Copia de AFP COLPENSIONES.

1.5. CARÁCTER SUBSIDIARIO DE LA TUTELA Y SU PROCEDENCIA.

Es claro que nuestra constitución política nacional de 1.991, contiene mecanismos específicos de protección efectiva de los derechos y libertades fundamentales en el llamado Estado Social, en el que aparece registrado en su artículo 86 la Acción de Tutela, como un elemento tendiente a la protección de los derechos y libertades fundamentales mediante un procedimiento judicial preferente y sumario, eminentemente judicial que debe ser resuelto en un término improrrogable de diez días hábiles. Así mismo, establece que:

> *"esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otros medios de defensa judicial, salvo que aquellas se utilicen como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable"*.

En el inciso final de la norma citada, el constituyente faculta al legislador para establecer los casos en que la acción procede contra las entidades públicas, cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes se encuentran en estado de subordinación o indefensión.

2. CONSIDERACIONES DEL JUZGADO

2.1 COMPETENCIA

Este juzgado es competente, de conformidad con los artículos 86 de la Constitución Nacional, en concordancia con el artículo 37, inciso 1º del Decreto 2591 de 1991, para decidir la presente tutela.

2.1.1 EL PROBLEMA JURIDICO

De acuerdo con los antecedentes planteados, corresponde a este Juzgado determinar (i) si la presente acción de tutela resulta procedente para reclamar el pago de acreencias laborales. (ii) Caso concreto.

i) Procedencia de la acción de tutela para ordenar el pago de salarios, el pago de prestaciones sociales.

Al respecto, cabe precisar que la acción de tutela, como la define el artículo 86 de la Constitución Política, es un medio de defensa judicial instituida para proteger en forma inmediata los derechos fundamentales cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o por los particulares en los casos expresamente señalados por la ley.

Se ha establecido que el derecho al trabajo tiene asidero constitucional y, en consecuencia, la Carta Política hace mención a éste en varios artículos, en los cuales se establece su carácter de derecho fundamental, así como también la especial protección de que goza por parte del Estado y la universalidad del mismo en condiciones de dignidad y justicia.

Así mismo se estableció3 en cabeza del legislador la responsabilidad de expedir el estatuto de trabajo atendiendo a unos principios mínimos fundamentales, tales como (I) igualdad frente a las oportunidades para los trabajadores, (II) una remuneración mínima vital y móvil que sea proporcional, cualitativa y cuantitativamente al trabajo realizado, (III) la estabilidad en el empleo, así como (IV) la irrenunciabilidad de los derechos mínimos establecidos en las normas de naturaleza laboral, (…), (V) en caso de existir duda frente a la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derechos, se hará uso de la favorabilidad para el trabajador, (VI) la primacía de la realidad sobre las formas en la relación laboral, (VII) además la garantía a la seguridad social y a la educación que incluye capacitación y adiestramiento, (…) y (VII) la especial protección a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.

De igual forma se establece en el citado artículo la supremacía de la dignidad humana y los derechos de los trabajadores, en cuanto son estos los que deben orientar la aplicación de la ley, los contratos y los acuerdos; en consecuencia, no pueden ser quebrantados.

En el presente caso, es pertinente señalar que en toda relación laboral se generan obligaciones recíprocas para el empleador y para el trabajador, pues mientras éste se compromete a poner su capacidad laboral y su esfuerzo físico en favor de la empresa, el primero tiene el deber de retribuirle económicamente por su labor. En ese orden, el salario es la contraprestación que recibe el trabajador por la labor desempeñada y como tal éste tiene el derecho a recibir su remuneración de manera cumplida y oportuna.

La Corte ha manifestado que la circunstancia de que la entidad demandada se encuentre en alguna de las modalidades del trámite concursal : (1) concordato o acuerdo de recuperación de los negocios del deudor; o, (2) concurso liquidatorio respecto de los bienes que conforman el patrimonio del deudor (art. 89 de la Ley 222 de 1995), si existe vínculo entre el incumplimiento de las obligaciones relacionadas con el pago de salarios o de mesadas pensionales y la afectación del mínimo vital, el proceso de liquidación no puede convertirse en patente de corso para sustraerse del cumplimiento de estas obligaciones.

Para determinar si la acción de tutela es procedente, esta Corporación ha señalado los siguientes aspectos en sentencia T-847 de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

> *"Cuando la tutela se presenta como mecanismo principal, al definir su procedibilidad es preciso examinar si no existe otro medio judicial. Si no existe otro medio, o aún si existe pero éste no resulta idóneo en el caso concreto, la tutela procede como mecanismo principal de amparo de los derechos fundamentales. En relación con la existencia del otro medio de defensa judicial, adicionalmente ha señalado la jurisprudencia de la Corte que no existe la obligación de iniciar el proceso ordinario antes de acudir a la acción de tutela, basta que dicha posibilidad esté abierta al interponer la*

demanda. Sin embargo, si el demandante ha dejado vencer la oportunidad para iniciar el trámite del proceso ordinario, por prescripción o caducidad de la acción, la tutela no procede como mecanismo transitorio.[4]"

"Cuando la tutela se interpone como mecanismo transitorio, habida cuenta de la existencia de un medio judicial ordinario idóneo, es preciso demostrar que ésta es necesaria para evitar un perjuicio irremediable. Dicho perjuicio se caracteriza, según la jurisprudencia, por lo siguiente: i) por ser inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; ii) por ser grave, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; iii) porque las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable sean urgentes; y iv) porque la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar que sea adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.[5]"

En casos como el reseñado, la Corte ha señalado que quien alegue una vulneración de este derecho como consecuencia del incumplimiento por parte de su empleador en el pago de alguna acreencia laboral, debe acompañar su afirmación de alguna prueba, así sea mínima, y que han de aplicarse las reglas generales sobre presunciones tales como la de la buena fe. Así lo sostuvo esta Corporación en la sentencia SU-995 de 1999, donde dijo:[6]

"e. La informalidad de la acción de tutela, y el hecho de que la persona no tenga que probar que es titular de los derechos fundamentales reconocidos por la Carta Política a todos, o a los que se encuentran en determinados supuestos normativos, ***no exoneran al actor de probar los hechos en los que basa sus pretensiones****; sin embargo, en esta clase de procesos preferentes y sumarios, el régimen probatorio está orientado por las facultades excepcionales que confiere el Decreto 2591 de 1991 al juez de amparo, especialmente en los artículos 18, 20, 21 y 22. Además, en la aplicación de las reglas de la sana crítica, debe partir el fallador del principio de la buena fe, constitucionalizado en el artículo 83 de la Carta de 1991." (subrayado fuera de texto)*

iii) El Caso concreto.

Como se mencionó en los antecedentes de esta providencia, la accionante CATHERINE ISABEL POLO CARRILLO, interpone la presente acción de tutela en contra de IAC GPP SERVICIOS INTEGRALES BARRANQUILLA EN LIQUIDACIÓN, al considerar violado su derecho fundamental a la seguridad social, como consecuencia de la mora en el pago de los aportes al Sistema General de Seguridad Social en Salud y aportes y cotizaciones pensionales.

Dado el carácter excepcional de este mecanismo constitucional de protección de los derechos, la Corte ha dicho que la acción de tutela no puede desplazar ni sustituir los mecanismos ordinarios establecidos en nuestro ordenamiento jurídico. Así, al precisar el alcance del inciso 3º del artículo 86 de la Constitución, la Corte Constitucional ha manifestado que:

> *"El sentido de la norma es el de subrayar el carácter supletorio del mecanismo, es decir, que la acción de tutela como mecanismo de protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales debe ser entendida como un instrumento integrado al ordenamiento jurídico, de manera que su efectiva aplicación sólo tiene lugar cuando dentro de los diversos medios que aquél ofrece para la realización de los derechos, no exista alguno que resulte idóneo para proteger instantánea y objetivamente el que aparece vulnerado o es objeto de amenaza por virtud de una conducta positiva o negativa de una autoridad pública o de particulares en los casos señalados por la ley, a través de una valoración que siempre se hace en concreto, tomando en consideración las circunstancias del caso y la situación de la persona, eventualmente afectada con la acción u omisión. No puede existir concurrencia de medios judiciales, pues siempre prevalece la acción ordinaria; de ahí que se afirme que la tutela no es un medio adicional o complementario, pues su carácter y esencia es ser único medio de protección que, al afectado en sus derechos fundamentales, brinda el ordenamiento jurídico."*

Así también, ha establecido en muchas oportunidades que la acción de tutela requiere, además, que el derecho que se encuentra amenazado constituya un peligro actual e inminente, entendiéndose como actualidad lo que está ocurriendo en tiempo presente.

Pues bien, revisadas las pruebas allegadas se observa que, la actora manifiesta que, desde el mes de marzo de 2020, se encuentra sin cobertura en salud por mora en los aportes al Sistema General de Seguridad Social en Salud; así como desde esa misma fecha, su empleador, no realiza las cotizaciones pensionales.

Por su parte, sostiene el liquidador de la accionada IAC GPP SERVICIOS INTEGRALES BARRANQUILLA EN LIQUIDACIÓN, que es cierto que a la accionante se le adeuda la seguridad social en salud, al igual que se han generado retrasos en los pagos de salarios: argumentando que, la crisis del sector en salud determinó la suerte de instituciones auxiliares y dicha entidad, no fue ajena a estas circunstancias y la asamblea de socios determinó su liquidación como consecuencia de su inviabilidad pues sus obligaciones superan el activo. Por lo que, la liquidación demandó de la participación de las empresas deudoras para concertar y atender el pago de las obligaciones laborales a cargo de la entidad y se logró que junto a las organizaciones sindicales UNITRACOOP y SINTRASALUDCOOP, se suscribiera un acuerdo macro para la atención de los salarios y prestaciones causados, así como el reconocimiento y pago de las obligaciones patronales que les correspondiera a estas instituciones por parte de las IPS partícipes en los acuerdos.

Afirmando que, en dichos acuerdos, acordaron el respeto, el reconocimiento y pago de los derechos de los trabajadores por sus acreencias laborales. No obstante, en algunas regiones se ha dificultado, pues no existen recursos aún para garantizar sus pagos, por lo que, aun se continua con la relación de trabajo, pues dependen de los pagos de las EPS deudoras.

Por su parte, la accionada NUEVA EPS, rindió informe manifestando que, referente a los soportes enviados como los desprendibles de nómina, estos deben ser tenidos en cuenta para la activación de la afiliada, según la ley 789 de 2002 en el CAPITULO VII Artículo 43. Sin embargo, apoyados en la norma anterior, el período máximo de activación con estos documentos es por 6 meses sin aportes y este periodo finalizó en el mes de abril/2021, pero teniendo en cuenta la emergencia sanitaria del país, por parte de afiliaciones se realizó el cambio de estado a Activo por emergencia.

Por su parte, COLPENSIONES, comenta que, el pago de aportes recae en el empleador, por lo que, con relación al cobro de las cotizaciones en mora, indican que, revisado el expediente administrativo de la actora, se puede observar que no se encuentra petición formal presentada, por consiguiente, el hecho vulnerador no se ha configurado en la medida que no ha sido reclamado.

Según el artículo 161 de la Ley 100 de 1993, es obligación del empleador efectuar el descuento correspondiente al porcentaje señalado en la ley como cotización para el servicio de Seguridad Social en Salud; de manera que, mientras subsista la mora en el pago de los aportes, la responsabilidad por falta de prestación del servicio de salud recae en el empleador.

No obstante, la reiterada jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional, ha establecido en muchas oportunidades que la acción de tutela requiere, además, que el derecho que se encuentra amenazado constituya un peligro actual e inminente, entendiéndose como actualidad lo que está ocurriendo en tiempo presente.

Frente a este tipo de situaciones, si bien es cierto se ha definido el carácter informal que reviste la acción de tutela y se ha facultado al Juez constitucional para corrobore la veracidad de los hechos que den cuenta de la posible vulneración de un derecho fundamental, no es menos cierto que la jurisprudencia constitucional, ha establecido que en un principio la carga de la prueba recae sobre el accionante, es decir, al alegar la posible vulneración, así, quien pretenda el amparo de un derecho fundamental debe demostrar los hechos en que se funda su pretensión, a fin de que la determinación del juez, obedezca a la certeza y convicción de que se ha violado o amenazado el derecho invocado.

La Honorable Corte Constitucional, sobre el particular señaló lo siguiente:

> *"En igual sentido, ha manifestado que: "un juez no puede conceder una tutela si en el respectivo proceso no existe prueba, al menos sumaria, de la violación concreta de un derecho fundamental, pues el objetivo de la acción constitucional es garantizar la efectividad de los derechos fundamentales, cuya trasgresión o amenaza opone la intervención del juez dentro de un procedimiento preferente y sumario".*

Así las cosas, los hechos afirmados por la parte actora en el trámite de una acción de tutela, deben ser probados siquiera sumariamente, a fin de que el juez pueda inferir con plena certeza la verdad material que subyace con la solicitud de amparo constitucional.

Por otra parte, la Corte en Sentencia T-131 de 2007 se pronunció sobre el tema de la carga de la prueba en sede de tutela, afirmando el principio "*onus probandi incumbit actori*" que rige en esta materia, y según el cual, la carga de la prueba incumbe al actor. Así, que quien pretenda el amparo de un derecho fundamental debe demostrar los hechos en que se funda su pretensión, a fin de que la determinación del juez, obedezca a la certeza y convicción de que se ha violado o amenazado el derecho."1

De tal suerte que, al observarse que no existe o no se ocupó la actora de probar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, en la medida que, no acreditó sufrir afección alguna en su salud, encontrarse en tratamiento médico alguno o contar con recomendaciones médicas por parte de su médico tratante, siendo requerida a fin de que indicará la ARL a la que se encontraba afiliada y a través de la cual recibía tratamiento médico, sin que hubiese dado respuesta al requerimiento hecho por el despacho, se tiene que no hay presencia de tal vulneración. En igual sentido, se tiene que la actora cuenta con 43 años, es decir no cuenta con la calidad de prepensionable.

Por otra parte, si bien es cierto que, para la tutelante, pudo haber existido un menoscabo a su derecho fundamental, no es menos cierto que NUEVA EPS, rindió informe manifestando que, teniendo en cuenta la emergencia sanitaria se realizó el cambio de estad a "*activo por emergencia*" y a la fecha la actora se encuentra activa.

Conforme lo anterior, llama también la atención del Despacho, que la actora no haya acudido desde marzo de 2020, es decir durante 1 año y 4 meses, a la jurisdicción ordinaria laboral a reclamar el pago de las acreencias laborales.

En consecuencia, teniendo en cuenta las anteriores consideraciones, este Despacho estima que no se encuentra superado el requisito de subsidiariedad, en la medida que la actora no acreditó la existencia de un perjuicio irremediable, por lo que deberá, si a bien lo tiene, impetrar el correspondiente proceso ordinario laboral previsto en el numeral 1°del artículo 2° del Código Sustantivo del Trabajo y de la Seguridad Social, a fin de reclamar el pago de los emolumentos dejados de percibir y los aportes al Sistema de Seguridad Social o incluso dentro del mismo proceso concursal.

RESUELVE

PRIMERO: Denegar por improcedente el amparo del derecho fundamental a la seguridad social, invocado por CATHERINE ISABEL POLO CARRILLO, por las consideraciones esgrimidas en el presente fallo.

SEGUNDO: En caso de no ser impugnado el presente fallo, remítase en su oportunidad a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

TERCERO: La notificación de las partes y entidades vinculadas se realizará a través de comunicación que deberá remitirse a los correos electrónicos visibles en el expediente.

CUARTO: Por Secretaría, publíquese la presente decisión en la plataforma virtual de esta dependencia judicial-página web.

[1] Sentencia 571 – 2015. Corte Constitucional

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

LUISA ISABEL GUTIERREZ CORRO
Jueza

Firmado Por:

Luisa Isabel Gutierrez Corro

Juez Municipal

Civil 003

Juzgado Municipal

Atlantico - Barranquilla

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:
c5bb828fa83cabf835eaedf33ec8595e83b6a2e808eede8d7ddf151c142d749f

Documento generado en 17/08/2021 06:37:16 p. m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica