RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CINCUENTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL

Bogotá D. C., veinticinco (25) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Referencia 11001 40 03 057 2023 00494 00 Acción de Tutela

Cumplido el trámite de rigor procede el Despacho a proferir el fallo que corresponda dentro de la acción constitucional del epígrafe.

ANTECEDENTES

1. La señora MARISELA PARDO RUIZ, presenta acción de tutela contra SERDAN S.A., buscando obtener el amparo de los derechos fundamentales a la vida, dignidad humana, salud, rehabilitación, recuperación, retención arbitraria de salarios, debido proceso, mínimo vital, subsistencia y petición.

2. Los hechos que fundamentan las pretensiones de la queja constitucional, se centran en:

2.1. Desde el 16 de abril de 2010, fue vinculada laboralmente a la entidad accionada, para ocupar el cargo de pre - vendedor.

2.2. La señora Marisela Pardo Ruiz, presenta cefalea crónica, quiste en la apófisis derecha – presencia de micro adenoma de mama, adenosos esclerosante mioxina so x 10 receptor de estrógeno yp 63, quistes ovarios poliquísticos y miomas, trastornos rotulo femorales – condromalacia de la rótula bilateral – discopatía 15 – S 1 asociada a hernia discal.

2.3. El 23 de febrero de 2022, se dio por terminado su vínculo laboral, obstaculizando la continuidad de la cirugía de rodillas programada para el mes de julio de 2022.

2.4. Mediante acción de tutela del 10 de agosto de 2022, se ordenó su reincorporación.

2.5. Posteriormente fue incapacitada desde el 1 de diciembre de 2022 hasta la fecha de presentación del libelo.

2.6. Tras su reintegro, se ha venido ejerciendo acciones de acoso laboral como lo es el pago tardío de sus incapacidades médicas, se reubicó en otro cargo con funciones diferentes, no ha incrementado su monto salarial, y tampoco se ha contestado sus quejas y reclamos.

2.7. En oportunidad le solicitó a la EPS Sanitas que le entregara un informe detallado del pago de sus incapacidades, evidenciándose que la empleadora las reporta tardíamente.

2.8. El 15 y 30 de marzo de 2023, a través de derecho de petición solicitó explicaciones sobre pago tardío de sus incapacidades, respondiéndole que, si la licencia no es depositada previamente por la Entidad Promotora de Salud, no se realizaría pago alguno.

2.9. El 15 de abril de 2023, recibió un pago parcial por parte de su empleador por un valor de $1.102.773,00.

2.10. La sociedad accionada le adeuda tres quincenas, lo que le causa un perjuicio irremediable al no contar con más ingresos económicos.

3. Pretende a través de esta queja el amparo de las prerrogativas invocadas, y se ordene a SERDAN S.A., *"...El pago inmediato de las incapacidades adeudadas desde 15 de marzo de 2023 hasta la fecha 30 de abril de 2023, por*

parte de mi empleador o empresa accionada (…) Aclarar el valor cancelado: (1.102.773°°) un millón ciento dos mil setecientos setenta y tres pesos, los cuales no han sido explicados o justificados (…) Se pare la persecución laboral en mi contra por parte de mi empleador y se tenga consideración por mi estado de salud, debilidad manifiesta....”

4. Revisado el escrito de tutela, el Despacho admitió la causa el 11 de mayo hogaño, disponiéndose notificar a la accionada para que ejerciera su derecho de defensa, y se ordenó la vinculación al MINISTERIO DE TRABAJO y la ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD SANITAS S.A.S.

Por otro lado, se ordeno oficiar al JUZGADO 41 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ para que se sirva remitir copia de la actuación adelantada en la queja constitucional No. 11001400304120220064600 promovida por MARISELA PARDO RUÍZ contra COMPAÑIA DE SERVICIOS Y ADMINISTRACION S.A. SERDAN S.A. Y OTRO.

5. La sociedad SERDAN S.A. señaló, que en oportunidad se reincorporó a la accionante a un cargo que cumple las recomendaciones médicas dadas por los galenos tratantes. De igual forma indicó, que desconoce el estado de salud de la trabajadora por pertenecer a su órbita personal.

Por otro lado, advirtió que las incapacidades medicas se han diligenciado y pagado conforme han sido reconocidas por la EPS Sanitas, razón por la cual carece de legitimación en la causa por pasiva, ya que no es su deber el reconocimiento y pago de las licencias generadas a favor de la actora. Finalmente, precisó que la EPS Sanitas se comprometió a pagar las incapacidades pendientes.

6. La EPS SANITAS señaló, que la señora Marisela Pardo Ruiz se encuentra afiliada en calidad de cotizante activo, contando con calificación de pérdida de capacidad laboral en un 12.355% por parte de la ARL Colpatria, y concepto de rehabilitación favorable del Fondo de Pensiones Protección.

Frente al pago de las licencias causadas a favor de la quejosa, informó que las incapacidades comprendidas entre el 10 de marzo y el 16 de abril de 2023 fueron puestas en conocimiento de la EPS por parte del empleador, procediéndose con la respectiva validación y comprobación de derechos y se autorizaron las prestaciones económicas correspondientes por valor de $1.392.001,00, las cuales fueron pagados entre los días 10 de abril y el 27 de abril de 2023 mediante transferencia electrónica, a la cuenta bancaria del empleador. Las causadas entre el 3 de enero al 7 de enero de 2023, el 6 de marzo, el 17 de abril al 13 de mayo de 2023; fueron reconocidas por valor de $1.182.667,00 la cual será pago el 19 de mayo de 2023.

Por otro lado, manifestó que con la presentación de tutela se tuvo conocimiento sobre la generación de las licencias incapacidades identificadas con números de certificado 58608994 y 58609056. Suscribiéndose compromiso de pago conforme las prevenciones de Ley.

CONSIDERACIONES

1. La acción de tutela constituye un mecanismo previsto en la Constitución Política de 1991, cuyo fin primordial es la protección de los derechos fundamentales en caso de amenaza o violación por las autoridades públicas o los particulares, viabilizándose cuando no existe otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice de manera transitoria para evitar un perjuicio irremediable (art. 86 C.P. y Decreto 2591 de 1991).

En cuanto a las condiciones de procedencia del amparo constitucional, se tiene que está supeditada al carácter de residualidad, subsidiariedad, e

inmediatez, es decir, que no exista otra vía por medio de la cual se pueda obtener de modo optimo y eficaz la protección aludida (salvo que se invoque como mecanismo transitorio), y que sea interpuesta de forma tempestiva y/o dentro de un término razonable a la ocurrencia de los hechos motivos de la queja.

2. El problema jurídico a dilucidar, se circunscribe a verificar si la sociedad SERDAN S.A., ha vulnerado los derechos fundamentales de la vida, dignidad humana, salud, rehabilitación, recuperación, retención arbitraria de salarios, debido proceso, mínimo vital, subsistencia y petición de la señora MARISELA PARDO RUIZ al no haberse reconocido y pagado las incapacidades generadas entre el 15 de marzo hasta el 30 de abril de 2023.

3. Como punto de partida ha de precisarse que el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991 considera contrario a la Constitución el uso abusivo e indebido de este amparo, que se concreta en la duplicidad del ejercicio entre las mismas partes, por los mismos hechos y con el mismo objeto, por lo cual la Corte Constitucional ha señalado las reglas para acreditar que el accionante se encuentra inmerso en temeridad, tal y como lo establece la Sentencia T-679 de 2009 cuando:

"…(i) La ***identidad de partes****, es decir, que las acciones de tutela se dirijan contra el mismo demandado y, a su vez, sean propuestas por el mismo sujeto en su condición de persona natural, o de persona jurídica, directamente o a través de apoderado.(ii) La* ***identidad de causa petendi****, o lo que es lo mismo, que el ejercicio de las acciones se fundamente en unos mismos hechos que le sirvan de causa.(iii) La* ***identidad de objeto****, esto es, que las demandas busquen la satisfacción de una misma pretensión tutelar o sobre todo el amparo de un mismo derecho fundamental. (iv) Por último, a pesar de concurrir en un caso en concreto los tres (3) citados elementos que conducirían a rechazar la solicitud de tutela, el juez constitucional tiene la obligación dentro del mismo proceso tutelar, de excluir la existencia de un argumento válido que permita convalidar la duplicidad en el ejercicio del derecho de acción. Esta ha sido la posición reiterada y uniforme de esta Corporación, a partir de la interpretación de la parte inicial del artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, conforme al cual: "Cuando sin motivo expresamente justificado la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes…".*

Adicionalmente la mentada corporación ha precisado que la temeridad se puede observar bajo dos dimensiones: "...*(i) cuando el accionante actúa de mala fe; y (ii) cuando el demandante acude al recurso de amparo de manera desmedida, por los mismos hechos, sin esgrimir una justificación razonable que justifique dicho actuar. Ante tal circunstancia, "la Corte concluyó que para rechazar la acción de amparo por temeridad, la decisión se debe fundar en el actuar doloso del peticionario, toda vez que esa es la única restricción legítima al derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, el cual se ejerce a través de la acción de tutela..."*[1]

En este sentido, la jurisprudencia constitucional ha determinado que la temeridad se configura cuando concurren los siguientes elementos: (i) identidad de partes; (ii) identidad de hechos; (iii) identidad de pretensiones; y (iv) la ausencia de justificación en la presentación de la nueva demanda, vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del libelista (Sentencia SU-168 de 2017).

Ahora bien, una vez revisada el fallo emitido por el JUZGADO 41 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ, se evidencia que la señora MARISELA PARDO

1 Sentencia T-162/18

RUIZ no ha actuado de forma temeraria al haber instaurado otra demanda constitucional en contra de SERDAN S.A., como quiera que se invocó derechos fundamentales diferentes, hechos nuevos, y pretensiones distintas; en la medida que la primera queja constitucional está dirigida a obtener el reintegro laboral y el pago de las prestaciones laborales y de seguridad social dejadas de percibir, y en la presente causa, se persigue el pago de incapacidades médicas.

4. Con relación a la procedencia del mecanismo extraordinario para reclamar el pago de auxilio por incapacidad, la Corte Constitucional en providencia T– 966 de 2014, precisó:

"…En lo que respecta a la solicitud del pago de incapacidades laborales a través de la acción de tutela, esta Corporación ha expresado que la importancia de dicha prestación radica en su función de sustituir los salarios dejados de percibir por un trabajador, con ocasión de una enfermedad o accidente que le impide prestar sus servicios. Esto implica que el análisis de procedencia de la acción debe tener en cuenta la situación particular del sujeto cuya protección se invoca, con miras a determinar si el no pago de esas incapacidades pone en riesgo su subsistencia y la de su familia. En caso de que lo anterior ocurra, el amparo constitucional se convierte en el medio más expedito para evitar la configuración de un daño o perjuicio irreversible, derivado del no pago de las mismas…".

5. Frente al pago de incapacidades laborales como un sustituto del salario, la Corporación en cita en providencia T– 140 de 2016, señaló:

"…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.
Las referidas medidas de protección buscan reconocer la importancia que tiene el salario de los trabajadores en la salvaguarda de sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud y a la vida digna. Así lo ha sostenido esta Corporación al referirse particularmente a la incapacidades, estableciendo que el procedimiento para el pago de las mismas se han creado "(…) en aras 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…".

Bajo esa línea, la Corte mediante sentencia T-490 de 2015 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...”

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…”

6. Descendiendo al sub-examine, y en consideración de los elementos probatorios allegados, se tiene que la actora se encuentra vinculada a la EPS Sanitas, en calidad de cotizante dependiente de la sociedad SERDAN S.A, y fue incapacitada por causa de enfermedad general por más de 540 días.

Las licencias reconocidas por la Entidad Promotora de Salud, y que concuerdan con el periodo señalado por la actora (15 de marzo hasta el 30 de abril de 2023), son las siguientes: la 58413530 del 10 de marzo al 7 de abril de 2023 por $ 1.121.334, la 58509407 del 10 al 16 de abril por $ 270.667, la 58591802 del 17 al 18 de abril de 2023 por $ 77.333, la 58609051 del 19 de abril de 2023 por $38.667, y la 58591811 del 20 de abril al 9 de mayo de 2023 20 por $773.33.

Ahora bien, de las incapacidades comprendidas entre el 10 de marzo y el 16 de abril de 2023, se pagó el valor de $1.392.001,00, y las comprendidas entre el 3 de enero al 7 de enero de 2023, el 6 de marzo de 2023, y el 17 de abril al 13 de mayo de 2023 se reconoció el valor de $1.182.667,00, las que se pagarían a mas tardes el 19 de mayo de 2023, según lo indicado por la Entidad Promotora de Salud al contestar la acción de tutela.

AUTORIZACIÓN	ORIGEN	F. INICIO	F. FIN	DIAS AUT	IBC	COD DIAG	VALOR
58312993	GENERAL	3/01/2023	7/01/2023	5	$ 1.258.346	M224	$ 100.000
58608994	GENERAL	6/03/2023	6/03/2023	1	$ 1.258.346	M255	$ 38.667
58413530	GENERAL	10/03/2023	7/04/2023	29	$ 1.258.346	M222	$ 1.121.334
58509407	GENERAL	10/04/2023	16/04/2023	7	$ 1.258.346	M222	$ 270.667
58591802	GENERAL	17/04/2023	18/04/2023	2	$ 1.258.346	M239	$ 77.333
58609051	GENERAL	19/04/2023	19/04/2023	1	$ 1.258.346	M239	$ 38.667
58591811	GENERAL	20/04/2023	9/05/2023	20	$ 1.258.346	M222	$ 773.333
58609056	GENERAL	10/05/2023	13/05/2023	4	$ 1.258.346	M239	$ 154.667

A su turno la sociedad empleadora señaló que solo ha pagado las siguientes licencias comprendida entre el 10 de marzo al 7 de abril por $1.21.334,00, como quiera que la EPS Sanitas no ha pagado la licencia comprendida entre 10 al 16 de abril de 2023.[2]

7. Atendiendo la jurisprudencia en cita, resulta procedente que por esta vía constitucional se protejan los derechos incoados por la señora MARISELA PARDO RUIZ, puesto que su empleador SERDAN S.A sólo ha pagado la suma de $1.102.773,00 cuando la EPS Sanitas pago el monto de $1.392.001,00., razón por la cual se le ordenara al empleador que pague el valor restante por

[2]

	SERDAN	10/4/2023	SANITAS	1024469339	MARISELA PARDO RUIZ	29	10/03/2023	07/04/2023	$ 1.121.334	EG

$289.228,00, como quiera que este corresponde al reconocimiento económico a favor de la actora.

No obstante a lo anterior, y pese a que la EPS Sanitas manifestó que para el 19 de mayo de 2023 se pagaría las demás prestaciones sociales, no se allegó a este Despacho prueba sumaria del mismo. Por tanto, resulta procedente amparar el reconocimiento deprecado a su cargo, ya que no es por omisión del empleador que se han dejado de cancelar las licencias causadas entre el 3 de enero al 7 de enero de 2023, el 6 de marzo de 2023, y el 17 de abril al 13 de mayo de 2023 por el valor de $1.182.667,00.

En consecuencia, se ordena a la EPS Sanitas pagar las incapacidades comprendidas entre el 3 de enero al 7 de enero de 2023, el 6 de marzo de 2023, y el 17 de abril al 13 de mayo de 2023 por el valor de $1.182.667,00, en el evento que dicho pago no se hubiese realizado; como quiera que su omisión constituye vulneración de los derechos de la accionante por ser aquel su único medio económico que le permite solventar su enfermedad y procurar su subsistencia digna.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CINCUENTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley;

RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER el amparo deprecado por **MARISELA PARDO RUIZ**, contra **SERDAN S.A. y EPS SANITAS**, por las razones señaladas en la parte considerativa.

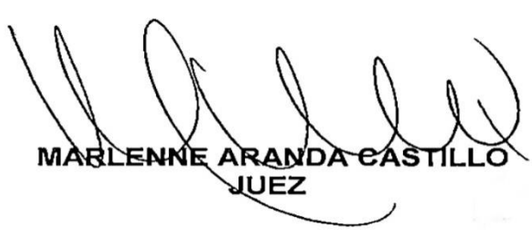
SEGUNDO: ORDENAR al representante legal de la sociedad **SERDAN S.A.** o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, proceda pagar a favor de la actora la suma de $289.228,00, correspondiente al monto restante de las licencias comprendidas entre el 10 de marzo al 7 de abril y el 10 al 16 de abril de 2023.

TERCERO: ORDENAR al representante legal de la **EPS SANITAS** o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta providencia, proceda a pagar a favor de la actora las incapacidades comprendidas entre entre el 3 de enero al 7 de enero de 2023, el 6 de marzo de 2023, y el 17 de abril al 13 de mayo de 2023 por el valor de $1.182.667,00, en el evento que dicho pago no se hubiese realizado.

CUARTO: COMUNICAR a las partes y a las entidades vinculadas la presente decisión por el medio más expedito.

QUINTO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si esta decisión no es impugnada.

NOTIFÍQUESE,



MARLENNE ARANDA CASTILLO
JUEZ

Firmado Por:

Marlenne Aranda Castillo

Juez

Juzgado Municipal

Civil 57

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **c2c039995f4f68c71ff258918d6d59f9b2cd3027a6ca192cdb8e49c5bb330a52**

Documento generado en 25/05/2023 06:42:20 PM

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