

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**JUZGADO OCTAVO DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DEL DISTRITO JUDICIAL DE
BOGOTÁ D.C.**

ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 11001-41-05-008-2021-00612-00

ACCIONANTE: JULIO ANDERSON VERANO BARRETO

ACCIONADA: COMPENSAR E.P.S.

VINCULADA: APOYAMOS PROCESOS TEMPORALES S.A.S.

SENTENCIA

En Bogotá D.C., a los veintinueve (29) días del mes de octubre del año dos mil veintiuno (2021), procede este Despacho Judicial a resolver la acción de tutela impetrada por el señor **JULIO ANDERSON VERANO BARRETO**, quien solicita el amparo de sus derechos fundamentales a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital, presuntamente vulnerados por **COMPENSAR E.P.S.**

RESEÑA FÁCTICA

Manifiesta el accionante que trabaja en la empresa **APOYAMOS PROCESOS TEMPORALES S.A.S.** desde el día 13 de febrero de 2021 hasta la fecha.

Que durante la relación laboral, su empleador ha realizado todos los aportes al Sistema General de Seguridad Social en Salud, encontrándose afiliado en **COMPENSAR E.P.S.**

Que, en razón a la patología "*fractura de la epífisis superior del radio el pasado DX(S521)*", le fue expedida la incapacidad No. 20333665 con fecha de inicio 16 de marzo de 2021 y fecha final 14 de abril de 2021.

Que su empleador pagó de manera oportuna los 2 primeros días de la incapacidad.

Que a pesar de haber radicado la incapacidad en **COMPENSAR E.P.S.**, ésta no ha sido pagada desde el día 3 hasta la fecha final.

Que el valor por concepto de incapacidad constituye y sustituye su salario durante el periodo comprendido entre el 16 de marzo y el 14 de abril de 2021, y su no reconocimiento por parte de la E.P.S. vulnera sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social y a la vida digna.

Conforme a lo anterior, solicita se ordene a la accionada que proceda a realizar el pago de la prestación económica en razón a la incapacidad causada a su favor.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

COMPENSAR E.P.S.:

La accionada allegó contestación el día 20 de octubre de 2021.

Indica que la incapacidad del 16 de marzo de 2021 al 14 de abril de 2021 se encuentra “no autorizada” por cuanto para el mes de inicio (marzo) no se presenta el aporte compensado por los 30 días con la empresa **APOYAMOS PROCESOS TEMPORALES S.A.S.**

Que, en el mes de marzo de 2021, el accionante registra novedad de ingreso por 18 días con un ingreso base de cotización de \$821.866, es decir, inferior al salario mínimo mensual legal vigente.

Que, debido a ello, el accionante no tiene derecho al pago de la incapacidad solicitada.

Por lo anterior, solicita declarar la improcedencia de la acción de tutela y negar el amparo solicitado, por cuanto la conducta de **COMPENSAR E.P.S.** se ha ajustado al ordenamiento jurídico, sin vulnerar los derechos fundamentales por acción u omisión.

APOYAMOS PROCESOS TEMPORALES S.A.S.:

Luego de ser vinculada, allegó contestación el día 26 de octubre de 2021.

Informa que durante toda la relación laboral con el señor **JULIO ANDERSON VERANO BARRETO**, ha cumplido con sus obligaciones y ha realizado el pago “total y oportuno” de los valores por concepto de aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud.

Que la empresa realizó el pago de los 2 primeros días de la incapacidad otorgada a favor del accionante, de conformidad con la Ley.

Que de manera oportuna radicó ante **COMPENSAR E.P.S.** la incapacidad, cuyo pago ahora se encuentra a cargo de la E.P.S. y no de la empresa, de conformidad con la normatividad vigente.

Que la abstención y demora en el pago de los valores por concepto de la incapacidad por parte de la E.P.S., constituye una vulneración a los derechos fundamentales del accionante, toda vez que lo priva de la posibilidad de gozar de sus ingresos mínimos indispensables para atender sus necesidades básicas.

Por lo anterior, considera que la E.P.S. es la obligada a realizar el pago de la incapacidad adeudada, y no se opone a las pretensiones contenidas en la acción de tutela.

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO:

En concordancia con los hechos que fundamentan la acción de tutela, corresponde al Despacho responder los siguientes problemas jurídicos: (i) ¿Es procedente la acción de tutela para ordenar el reconocimiento y pago de la incapacidad laboral del señor **JULIO ANDERSON VERANO BARRETO**, dadas las particularidades del caso concreto? En caso de ser positiva la respuesta, (ii) ¿**COMPENSAR E.P.S.** vulneró los derechos fundamentales a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital del señor **JULIO ANDERSON VERANO BARRETO**, al negarle el reconocimiento y pago de la incapacidad comprendida entre el 16 de marzo y el 14 de abril de 2021?

MARCO NORMATIVO

Conforme el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a facilitar y permitir el control de los actos u omisiones de todas las autoridades públicas y excepcionalmente de los particulares cuando estos vulneren derechos fundamentales.

Esta acción constitucional puede ser interpuesta por cualquier persona, a fin de obtener la pronta y efectiva defensa de los derechos fundamentales cuando ello resulte urgente para evitar un perjuicio irremediable, o cuando no exista otro medio de defensa judicial.

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA EL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE INCAPACIDADES LABORALES (T-008 DE 2018)

La acción de tutela tiene carácter residual, y procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice para evitar un perjuicio irremediable. El cumplimiento de este mandato ha sido denominado requisito de subsidiariedad y tiene como finalidad *“reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos”*¹.

En la Sentencia T-530 de 2017, la Corte Constitucional dijo al respecto:

“La acción de tutela no es un mecanismo principal para la protección de derechos, sino que tiene un carácter extraordinario. Ello no implica que quien encuentre amenazados sus derechos fundamentales, deba agotar absolutamente todos los medios de defensa que existan, sino sólo aquellos que sean idóneos y eficaces para dar solución al problema planteado.

*La idoneidad se predica de la existencia de un procedimiento pertinente y conducente para solucionar la controversia jurídica. En tanto que la eficacia es la posibilidad de que el medio que se reputa idóneo genere una consecuencia jurídica desprovista de arbitrariedad en un plazo razonable”*².

Así las cosas, el mecanismo idóneo para solucionar las controversias sobre el reconocimiento y pago de incapacidades que puedan presentarse entre un afiliado y las entidades del Sistema de Seguridad Social Integral o su empleador, corresponde a la justicia ordinaria.

Sin embargo, cuando el pago de incapacidades laborales constituye el único medio para la satisfacción de necesidades básicas, la acción de tutela también se convierte en mecanismo idóneo para la protección del derecho fundamental al mínimo vital³.

En la Sentencia T-920 de 2009, la Corte Constitucional expuso:

“... esta Corporación ha procedido a ordenar el reconocimiento y pago de incapacidades laborales por vía de tutela, cuando se comprueba la afectación del derecho al mínimo vital del trabajador, en la medida en que dicha prestación constituya la única fuente de ingresos para satisfacer sus necesidades personales y familiares, ello sobre la base de que los mecanismos ordinarios instituidos para el efecto, no son lo suficientemente

¹ Sentencias T-139 de 2017, T-106 de 2017, T-633 de 2015, T-603 de 2015, T-291 de 2014, T-367 de 2008, T-580 de 2006.

² Sentencias T-263 de 2017 y T-530 de 2017.

³ Sentencia T-140 de 2016.

idóneos en procura de garantizar una protección oportuna y eficaz, en razón al tiempo que llevaría definir un conflicto de esta naturaleza”.

La idoneidad de la acción de tutela para reclamar el pago de incapacidades también se fundamenta en que la omisión en el cumplimiento de tal obligación puede generar un perjuicio irremediable, como fue señalado en la Sentencia T-468 de 2010:

“Es así, como a pesar de la existencia de otras vías judiciales por las cuales se pueden reclamar las acreencias laborales, entre ellas las incapacidades, esta Corporación ha reiterado, que cuando no se pagan oportunamente las incapacidades debidamente certificadas al trabajador y con ello se vulneran de paso derechos constitucionales, el juez de tutela se legitima para pronunciarse sobre el fondo del asunto con el fin de neutralizar el perjuicio irremediable al que se ve sometido el asalariado y su núcleo familiar”.

De esta manera, el estudio sobre la subsidiariedad en los casos de acciones de tutela en las cuales se reclame el pago de incapacidades laborales debe realizarse de manera flexible, máxime si quien impetra el amparo es una persona que, debido a su estado de salud, se encuentra en estado de debilidad manifiesta, como fue señalado por la Corte en la Sentencia T-182 de 2011:

“Cuando quiera que no se paguen las incapacidades laborales de manera oportuna y completa, se afecta el mínimo vital del trabajador y el de su familia, razón por lo cual la acción de tutela es procedente. La Corte ha sostenido que al determinar la procedencia excepcional de la acción de tutela en aquellos eventos en donde se comprueba la existencia de personas en circunstancias de debilidad manifiesta, por su avanzada edad, por su mal estado de salud, por la carencia de ingreso económico alguno, por su condición de madre cabeza de familia con hijos menores de edad y/o por su situación de desplazamiento forzado, entre otras; que dependen económicamente de la prestación reclamada y que carecen de capacidad económica para garantizarse su propia subsistencia, se exige del juez un análisis de la situación particular del actor, con el fin de determinar si el medio de defensa judicial ordinario es lo suficientemente expedito para proteger sus derechos fundamentales y si se está frente a la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual el conflicto planteado trasciende el nivel puramente legal para convertirse en un problema de carácter constitucional...”.

Tales consideraciones fueron reiteradas en las Sentencias T-097 de 2015 y T-140 de 2016 en donde se hizo énfasis en la idea de que, en el caso de las incapacidades laborales, se deben analizar las circunstancias concretas de cada caso para verificar si existe la posibilidad de consumación de un perjuicio irremediable.

En síntesis, la Corte Constitucional ha reconocido que la interposición de acciones de tutela para solicitar el pago de incapacidades laborales es procedente, aun cuando no se han

agotado los medios ordinarios de defensa, cuando de la satisfacción de tal pretensión dependa la garantía del derecho fundamental al mínimo vital.

RECONOCIMIENTO Y PAGO DE INCAPACIDADES DE ORIGEN COMÚN, SU MARCO LEGAL Y JURISPRUDENCIAL (T-401 DE 2017 y T-246 DE 2018)

Antes de exponer el marco normativo que regula las incapacidades de origen común, es importante distinguir tres conceptos: El **certificado de incapacidad temporal**, el cual resulta de la existencia de un concepto médico que acredita la falta temporal de capacidad laboral del trabajador, es decir que surge de *“un acto médico (...) independiente del trámite administrativo del reconocimiento de la prestación económica”* y, por tanto, en su emisión *“el criterio médico prevalece para definir el número de días de incapacidad recomendada”*. Éste genera durante los primeros 180 días un **auxilio económico** a cargo de la EPS, que desde el día 181 se sustituye por un **subsidio de incapacidad** equivalente al auxilio, pero asumido por el Fondo de Pensiones al que se haya afiliado el trabajador.

La Ley 100 de 1993 contempló la figura de la incapacidad en su artículo 206, conforme al cual los afiliados al Régimen Contributivo en Salud tienen derecho al reconocimiento dinerario por incapacidades generadas por enfermedad común.

Una vez expedido el certificado de incapacidad laboral, sus pagos y los de las respectivas prórrogas, deben ser asumidos por distintos agentes del Sistema General de Seguridad Social, lo cual dependerá de la prolongación de la situación de salud del trabajador.

El lapso que hay entre el primer y el segundo día de la incapacidad, compete económicamente al **empleador**, de conformidad con la modificación que introdujo el artículo 1º del Decreto 2943 de 2013, al parágrafo 1º del artículo 40 del Decreto 1406 de 1999. En virtud de dicha disposición *“[e]n el Sistema General de Seguridad Social en Salud serán a cargo de los respectivos empleadores las prestaciones económicas correspondientes a los dos (2) primeros días de incapacidad originada por enfermedad general y de las Entidades Promotoras de Salud a partir del tercer (3) día y de conformidad con la normatividad vigente”*.

Las incapacidades expedidas del día 3 al 180 están a cargo de las entidades promotoras de salud **E.P.S.**, y el trámite tendiente a su reconocimiento debe adelantarlo el empleador, conforme lo dispone el artículo 121 del Decreto Ley 019 de 2012.

Ahora bien, respecto de las incapacidades expedidas a partir del día 181, el artículo 142 del Decreto 019 de 2012, establece lo siguiente:

“ARTÍCULO 142. CALIFICACIÓN DEL ESTADO DE INVALIDEZ. El artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 52 de la Ley 962 de 2005, quedará así:

(...)

Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-, a las Administradoras de Riesgos Profesionales - ARP-, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y a las Entidades Promotoras de Salud EPS, determinar en una primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias. En caso de que el interesado no esté de acuerdo con la calificación deberá manifestar su inconformidad dentro de los diez (10) días siguientes y la entidad deberá remitirlo a las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez del orden regional dentro de los cinco (5) días siguientes, cuya decisión será apelable ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, la cual decidirá en un término de cinco (5) días. Contra dichas decisiones proceden las acciones legales.

(...)

Para los casos de accidente o enfermedad común en los cuales exista concepto favorable de rehabilitación de la Entidad Promotora de Salud, la Administradora de Fondos de Pensiones postergará el trámite de calificación de Invalidez hasta por un término máximo de trescientos sesenta (360) días calendario adicionales a los primeros ciento ochenta (180) días de incapacidad temporal reconocida por la Entidad Promotora de Salud, evento en el cual, con cargo al seguro previsional de invalidez y sobrevivencia o de la entidad de previsión social correspondiente que lo hubiere expedido, la Administradora de Fondos de Pensiones otorgará un subsidio equivalente a la incapacidad que venía disfrutando el trabajador.

Las Entidades Promotoras de Salud deberán emitir dicho concepto antes de cumplirse el día ciento veinte (120) de incapacidad temporal y enviarlo antes de cumplirse el día ciento cincuenta (150), a cada una de las Administradoras de Fondos de Pensiones donde se encuentre afiliado el trabajador a quien se le expida el concepto respectivo, según corresponda. Cuando la Entidad Promotora de Salud no expida el concepto favorable de rehabilitación, si a ello hubiere lugar, deberá pagar un subsidio equivalente a la respectiva incapacidad temporal después de los ciento ochenta (180) días iniciales con cargo a sus propios recursos, hasta cuando se emita el correspondiente concepto.”

Sobre la responsabilidad del pago, la Corte Constitucional ha sido enfática en resaltar que las incapacidades de origen común que superan los 180 días corren a cargo de la Administradora de Fondos de Pensiones **A.F.P.** a la que está afiliado el trabajador⁴, ya sea que exista concepto favorable o desfavorable de rehabilitación.

Respecto del concepto favorable de rehabilitación conviene destacar que, conforme al Decreto Ley 019 de 2012, las EPS deben emitirlo antes del día 120 de incapacidad

⁴ Sentencias T-485 de 2010, T-333 de 2013, T-698 de 2014 y T-097 de 2015.

temporal. Luego de expedirlo deben remitirlo antes del día 150 a la AFP que corresponda. No obstante, en los eventos en que no se cumpla con tales plazos, compete a la EPS pagar con sus propios recursos el subsidio equivalente a la respectiva incapacidad temporal, en caso de que la incapacidad se prolongue más allá de los 180 días. En tal sentido, asumirá desde el día 181 y hasta el día en que emita el concepto en mención.

Las eventualidades y responsabilidades en materia de incapacidades que superan los 180 días conducen a una evaluación por parte de las autoridades calificadoras acerca de la pérdida de capacidad laboral. Una vez efectuada la calificación, los escenarios posibles son: (i) que no exista pérdida de capacidad laboral relevante para el Sistema General de Seguridad Social, esto es, cuando el porcentaje de pérdida de capacidad laboral oscila entre 0% y 5%; (ii) que se presente una incapacidad permanente parcial, esto es cuando el porcentaje es superior al 5% e inferior al 50%; y (iii) que se genere una condición de invalidez cuando el porcentaje es superior al 50%.

Las personas incapacitadas de forma parcial y permanente (es decir, inferior al 50%) se encuentran en una situación adversa, en la medida en que no tienen la plenitud de la fuerza de trabajo, pero no son consideradas técnicamente inválidas. En estos casos existe una obligación en cabeza del empleador de reintegrar al afectado a un puesto de trabajo que esté acorde a sus nuevas condiciones de salud, por virtud del derecho a la estabilidad laboral reforzada, desarrollado por la Corte a partir del artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

Ahora bien, cuando el empleado, a pesar de tener una incapacidad permanente parcial, sigue con problemas de salud de tal índole que le impiden médicamente ejercer su trabajo; es decir, cuando agotado todo el procedimiento de valoración, el trabajador no obtiene un porcentaje superior al 50% de pérdida de capacidad laboral, pero aun así continúa recibiendo certificados médicos de incapacidad laboral, pasados los 540 días.

La **Ley 1753 de 2015** atribuyó el pago de las incapacidades superiores a los 540 días a las entidades promotoras de salud **E.P.S.** y se determinó como mecanismo para reevaluar la real capacidad de trabajo del afectado y propender oportunamente la reincorporación del asegurado a sus funciones laborales, la obligación del Gobierno Nacional de reglamentar el procedimiento de revisión periódica de la incapacidad.

En el artículo 67 de la Ley 1753 de 2015 se advierte i) que el Legislador asignó la responsabilidad de sufragar las incapacidades superiores a 540 días a las EPS, y ii) que las EPS pueden perseguir el reconocimiento y pago de las sumas canceladas por dicho concepto ante la entidad Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad

Social en Salud **ADRES**. En otras palabras, las EPS sólo están asumiendo una carga administrativa en el reconocimiento y pago de las incapacidades, ya que en últimas quien terminará asumiendo la obligación es el Estado, en cabeza de la ADRES, quien le pagará a las EPS los dineros cancelados por dicho concepto.

Es oportuno aclarar, que de ninguna manera puede entenderse que el pago de los subsidios por incapacidad se encuentra sujeto a condición alguna, toda vez que, conforme al texto normativo, lo que quedó en suspenso fue la reglamentación del procedimiento de revisión periódica por parte de las EPS, y no el cumplimiento del deber de pagar los subsidios por incapacidades. Por lo tanto, desde la entrada en vigor de la Ley 1753 de 2015, el pago del subsidio por incapacidades que superan el día 540, quedó a cargo de las EPS y desde entonces, tienen el deber de sufragar los valores por dicho concepto a favor del asegurado.

Igualmente, se debe aclarar, que el deber de asumir las incapacidades originadas en enfermedad común que superen los 540 días, no se encuentra condicionado a que se haya surtido la calificación de pérdida de capacidad laboral del afiliado, toda vez que la falta de diligencia de las entidades no puede derivar en una carga más gravosa para quien afronta una incapacidad prolongada⁵.

En conclusión, las **reglas jurisprudenciales y legales** para el reconocimiento y pago de las incapacidades laborales originadas en enfermedad común, son las siguientes:

(i) Los primeros dos días de incapacidad el **empleador** deberá asumir el pago del auxilio correspondiente.

(ii) Desde el tercer día hasta el día 180 de incapacidad, la obligación de sufragar las incapacidades se encuentra a cargo de las **E.P.S.**

(iii) A partir del día 180 y hasta el día 540 de incapacidad, la prestación económica corresponde, por regla general, a las **A.F.P.**, sin importar si el concepto de rehabilitación emitido por la entidad promotora de salud es favorable o desfavorable.

(iv) No obstante, existe una excepción a la regla anterior. El concepto de rehabilitación debe ser emitido por las entidades promotoras de salud antes del día 120 de incapacidad y debe ser enviado a la AFP antes del día 150. Si después de los 180 días iniciales las EPS no han expedido el concepto de rehabilitación, serán responsables del pago de un subsidio

⁵ Sentencia T-246 de 2018.

equivalente a la incapacidad temporal, con cargo a sus propios recursos hasta tanto sea emitido dicho concepto.

Sobre la base de lo expuesto, el régimen de pago de incapacidades o subsidios por incapacidad por enfermedades de origen común, se resume de la siguiente manera:

Periodo	Entidad obligada	Fuente normativa
Día 1 y 2	Empleador	Artículo 1º del Decreto 2943 de 2013
Día 3 a 180	E.P.S.	Artículo 1º del Decreto 2943 de 2013 en concordancia con el artículo 142 del Decreto 019 de 2012
Día 181 hasta el 540	Fondo de Pensiones	Artículo 142 del Decreto 019 de 2012
Día 541 en adelante	E.P.S. con recobro a ADRES	Artículo 67 de la Ley 1753 de 2015

CASO CONCRETO

El señor **JULIO ANDERSON VERANO BARRETO** interpone acción de tutela en contra de **COMPENSAR E.P.S.**, por considerar que ha vulnerado sus derechos fundamentales a la vida digna, a la seguridad social y al mínimo vital al negar el reconocimiento y pago de la incapacidad comprendida entre el 16 de marzo y el 14 de abril de 2021.

En atención a la naturaleza prestacional del derecho que se reclama, es necesario, previo a realizar un análisis de fondo, determinar si en este caso se cumple el requisito de **subsidiariedad** de la acción de tutela, o si por el contrario debe acudir al mecanismo ordinario de defensa judicial ante la jurisdicción ordinaria laboral.

Al respecto, el Despacho considera, que tal requisito no se cumple por las razones que se pasan a exponer:

Como se esbozó en el marco normativo de esta providencia, para la procedencia del mecanismo constitucional es imprescindible acreditar que no se cuenta con otros medios de defensa judicial, o que teniéndolos, éstos no resultan idóneos y eficaces para lograr la protección de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados.

En este caso, la discusión deviene de una incapacidad no reconocida al accionante, es decir, se trata de un conflicto económico-jurídico de competencia de la jurisdicción ordinaria

laboral, tal como se desprende de la lectura del artículo 2° del C.P.T., modificado por el artículo 2° de la Ley 712 de 2001 y el artículo 622 de la Ley 1564 de 2012:

“La Jurisdicción Ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social conoce de: (...) 4. Las controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con contratos.”

En ese sentido, el accionante no acudió al juez ordinario laboral para la resolución de su conflicto, sino que, consideró prioritario acudir a la acción de tutela, frente a lo cual se debe decir que, prescindir de la Jurisdicción Ordinaria en un caso como éste, comportaría la desnaturalización de la acción de tutela como un mecanismo subsidiario y lo convertiría en principal.

Ahora, en lo relativo a la idoneidad y a la eficacia del mecanismo ordinario, considera el Despacho que no pueden estar supeditadas a la voluntad del interesado de ejercer o no su derecho de acción, sino a la efectiva demostración de que el mecanismo ordinario ha sido agotado y pese a ello persiste la vulneración.

Al respecto, la Corte Constitucional ha señalado que un proceso ordinario laboral es idóneo para proteger los derechos fundamentales que eventualmente podrían estar en juego, por cuanto el objetivo de un proceso de esa naturaleza es solucionar los conflictos de orden laboral y de la seguridad social, contando con mecanismos de recaudo de pruebas que permiten resolver los problemas en discusión y adoptar las medidas que sean necesarias para la protección de los derechos afectados.

De este modo, ante la existencia de otro mecanismo de defensa judicial, que en este caso corresponde a un proceso ordinario laboral eficaz e idóneo, la presente acción de tutela tan solo podría llegar a ser procedente como *mecanismo transitorio* de protección en el evento de que se comprobara que el accionante se encuentra sometido a la posible materialización de un perjuicio irremediable.

No obstante, en este caso no hay prueba alguna de la afectación inminente, urgente, grave e impostergable del derecho al mínimo vital del accionante.

En efecto, en la tutela el accionante manifestó: *“(...) no cuento con ingresos adicionales además de mi salario, luego el no pago de mis incapacidades lesiona mi derecho al mínimo vital y además, sin el pago de este dinero no puedo procurar el mínimo vital ni una vida digna para mí ni para mi núcleo familiar, el cual depende de mí. Por esta razón, se me hace necesario*

*y urgente el pago de mi incapacidad enunciada anteriormente, para poder suplir mis necesidades básicas que garanticen una vida digna*⁶.

Sin embargo, no aportó prueba alguna que demuestre la veracidad de tales afirmaciones, ni que acredite la condición de urgencia manifiesta o la situación precaria en la que dice encontrarse; tampoco allegó declaraciones extraprocesales, facturas o recibos, ni probó la imposibilidad para solventar sus gastos personales y familiares, por ejemplo, porque la incapacidad constituya la única fuente de ingresos.

Por el contrario, está probado que el señor **JULIO ANDERSON VERANO BARRETO** se encuentra actualmente afiliado a **COMPENSAR E.P.S.** en calidad de cotizante activo, como trabajador dependiente de la empresa **APOYAMOS PROCESOS TEMPORALES S.A.S.**, según lo informó la accionada en su contestación⁷ y según el certificado de Aportes En Línea expedido el 27 de octubre de 2021 y allegado por el accionante⁸.

La anterior circunstancia, en criterio del Despacho, hace improcedente el mecanismo constitucional en tanto no se comprueba la afectación del derecho al mínimo vital, toda vez que la incapacidad que se reclama, esto es, la comprendida entre el 16 de marzo y el 14 de abril de 2021, no constituye la única fuente de ingresos del actor para satisfacer las necesidades básicas personales y familiares, dado que el salario que continúa percibiendo lo dota de capacidad económica para garantizarse su propia subsistencia.

Por esa razón, y en este caso específico, los medios ordinarios de defensa resultan idóneos y eficaces, y en consecuencia, la acción de tutela se torna improcedente.

Ahora, cabe destacar que, según lo ha sostenido la jurisprudencia constitucional⁹, cuando se alega como perjuicio irremediable la afectación al mínimo vital, por regla general, dicha afirmación debe acompañarse de alguna prueba, pues la informalidad de la acción de tutela no exonera al peticionario de probar, siquiera de forma sumaria, los hechos en los que basa sus pretensiones; de manera que, ante la omisión en el cumplimiento de dicha carga procesal por parte del accionante, no se habilita la intervención del Juez constitucional para el amparo de derecho fundamental alguno, pues no hay certeza de la situación de apremio en la que describe encontrarse.

6 Página 3 del archivo pdf "001.AcciónTutela".

7 Página 5 del archivo pdf "011.ContestaciónCompensar".

8 Página 4 del archivo pdf "013.ContestaciónAccionante".

9 Sentencias T-702 de 2008 y T-381 de 2017.

Por otro lado, es importante señalar que en la actualidad no se evidencia vulneración alguna al mínimo vital del accionante, por cuanto según los documentos que allegó al plenario, su empleador continúa realizando los aportes a la seguridad social, de lo cual se infiere que ha devengado su salario con normalidad, garantizando así su congrua subsistencia y la de su núcleo familiar.

En ese sentido, no existen argumentos razonables para sostener que en este caso concreto el señor **JULIO ANDERSON VERANO BARRETO** no pueda acudir al proceso ordinario laboral y esperar las resultas del mismo, por cuanto al analizar sus condiciones particulares (i) no se advierte que se encuentre en una situación de inminente riesgo que demande de su protección por la vía residual de la acción de tutela, (ii) ni tampoco carece de resiliencia, esto es, de capacidad para esperar la finalización de la vía judicial ordinaria por parte del juez laboral, quien es el llamado a calificar si procede o no el reconocimiento de la incapacidad.

Finalmente se debe señalar, que la acción de tutela también es improcedente respecto de la incapacidad que se reclama por el periodo comprendido entre el 16 de marzo y el 14 de abril de 2021, toda vez que no se encuentra acreditado el requisito de **inmediatez**.

En efecto, desde el momento en que se configuró el hecho que el accionante considera como vulnerador de sus derechos -14 de marzo de 2021- y la fecha de presentación de la acción de tutela -15 de octubre de 2021-, transcurrió un lapso de 6 meses, que descarta el carácter apremiante de la solicitud de amparo.

Frente a ello, la Corte Constitucional en la Sentencia T-182 de 2011 expuso: *“Es claro que aún cuando no existe término de caducidad para el ejercicio de la acción de tutela, uno de los principios jurídicos que la rigen y que determinan su procedibilidad es el de la **inmediatez**. Bajo este contexto, si bien el juez no puede rechazar una tutela al percatarse que ha transcurrido un largo tiempo entre la vulneración del derecho y la interposición de la acción, esta situación sí puede ser relevante para el sentido de la decisión”*.

En este caso se puede advertir, que existió un periodo de inactividad por parte del actor para reclamar la incapacidad adeudada, sin que haya aportado prueba alguna de los motivos por los cuales nunca acudió al recurso de amparo o algún otro mecanismo judicial para la protección de los derechos invocados, así como tampoco presentó razones válidas para justificar su inactividad, pues no identificó circunstancia alguna que le hubiera impedido presentar la acción de tutela previamente.

Ello sin duda descarta la urgencia de la protección solicitada, pues el tiempo durante el cual el actor asumió sus obligaciones económicas sin la prestación cuyo reconocimiento solicita en la tutela, no permite colegir la situación de apremio que faculte al juez constitucional para analizar de fondo la controversia planteada. Por el contrario, una situación de urgencia habría provocado un ejercicio previo de esta acción constitucional o de acciones ordinarias dirigidas a conjurar la eventual vulneración del derecho.

En consecuencia, el Despacho considera que el presente mecanismo de amparo no procede para ventilar la incapacidad reclamada, ya que la controversia legal que plantea la solicitud del accionante para asegurar un derecho de carácter económico debe ser abordado a través de acciones judiciales previstas en la jurisdicción ordinaria laboral.

En suma:

- (i) Existe una vía idónea (acción ordinaria laboral), cuya eficacia no quedó desvirtuada, y la cual aún no ha sido agotada.
- (ii) No se percibe la ocurrencia de un perjuicio irremediable, o una situación que revista tal gravedad, o que ponga al accionante en situación de indefensión, de manera que amerite la intervención del juez constitucional.
- (iii) Por tal motivo, cualquier discrepancia o inconformidad deberá ventilarse ante la jurisdicción ordinaria laboral, que es la competente para dirimir la controversia.

En consecuencia, el Despacho negará la presente acción de tutela por improcedente.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO OCTAVO DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE la acción de tutela presentada por el señor **JULIO ANDERSON VERANO BARRETO** en contra de **COMPENSAR E.P.S.**, y en la que fue vinculada la empresa **APOYAMOS PROCESOS TEMPORALES S.A.S.**, conforme las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: Notifíquese a las partes por el medio más eficaz y expedito, advirtiéndoles que cuentan con el término de tres (3) días hábiles para impugnar esta providencia, contados a partir del día siguiente de su notificación.

Por motivos de salud pública, y en acatamiento de las medidas adoptadas por el Consejo Superior de la Judicatura para evitar la propagación del coronavirus Covid-19, la impugnación deberá ser remitida al email: j08lpcbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

TERCERO: En caso que la presente sentencia no sea impugnada, por Secretaría remítase el expediente a la Corte Constitucional para que surta el trámite eventual de revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


DIANA FERNANDA ERASSO FUERTES
JUEZ