



JUZGADO TRECE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD

Medellín, veintiuno (21) de julio de dos mil veintiuno (2021)

Radicado:	05001 40 03 013 2021 00741 00
Procedimiento:	Acción de tutela
Accionante (s):	Héctor Mauricio Velásquez Ramírez
Accionado (s):	Tax Super, José Ismael González y Coomeva EPS
Tema	Derecho al mínimo vital y su relación con el pago de incapacidades médicas
Sentencia	General: 170 Especial: 166
Decisión:	Conceder el amparo constitucional

Se procede a resolver la acción de tutela del trámite de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1.1. Relató el accionante que es un ex trabajador del taxi de placa **TSZ813** de propiedad del señor **José Ismael González**, el cual se encuentra afiliado a la empresa Tax Super S.A.

Aseguró que presentó quebrantos de salud y por esa razón estuvo incapacitado entre el 26 de diciembre de 2020 al día 2 de marzo de 2021; sin embargo, no ha podido recibir el auxilio por incapacidad, toda vez que este no ha querido ser asumido por parte de Coomeva EPS, del señor José Ismael González, ni de Tax Super.

Asegura que la falta de pago de las referidas incapacidades vulnera sus derechos fundamentales al mínimo vital, dado que no posee ingresos

económicos pues tiene a su cargo a su esposa desempleada y tres hijos menores de edad.

Enfatiza en que entre los tres obligados al pago de las incapacidades “el uno culpa al otro” y no le dan una solución efectiva de su situación.

1.2 La acción de tutela fue admitida el 08 de julio de 2021, y ese mismo día fue notificada debidamente por correo electrónico a los accionados.

1.3. La sociedad Tax Super S.A., allegó contestación dentro del término otorgado por el Despacho, en la que se opuso a las pretensiones, alegando que no funge como empleadora del actor, por lo que no es la llamada a responder por el pago de las incapacidades reclamadas.

Asegura que solo realizan la vinculación del vehículo y que quien funge como empleador del actor es directamente el propietario del vehículo; esto es, el señor Ismael Ramírez.

Aseguró también que a la fecha se encuentran al día en los aportes a la seguridad social del trabajador y para el efecto, adjuntaron la planilla Arus, en la que se verifican los aportes realizados entre diciembre de 2020 y junio de 2021.

Concluye que la única responsable del reconocimiento y pago de las incapacidades del actor es la EPS Coomeva, toda vez que los pagos a la seguridad social se encuentran al día.

1.4. La EPS Coomeva, también se opuso a las pretensiones esgrimidas en la acción de tutela, al considerar que el pago de las incapacidades debe realizarse por parte del empleador en el periodo de la nómina.

Asegura que el pago de las incapacidades del actor son negadas por mora en el pago de los aportes a la seguridad social de uno o más empleados y por esa razón, es la sociedad Tax Super la obligada a realizar el reconocimiento y pago de las respectivas incapacidades.

Acreditaron acciones de cobro que han adelantado en contra del empleador, por lo que considera que en el presente caso se configura una falta de legitimación en la causa por activa.

1.5. El señor **José Ismael González** no allegó pronunciamiento alguno al requerimiento realizado por el Despacho.

II. COMPETENCIA.

De conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia y el Decreto 2591 de 1991, artículo 32, es competente este Despacho para conocer y decidir respecto de la solicitud de tutela impetrada.

III. PROBLEMA JURÍDICO.

De acuerdo con la situación fáctica puesta de presente en el asunto que se decide en esta providencia, este Despacho considera que el mismo deberá circunscribirse a determinar la procedencia de la acción de tutela para reclamar el pago del auxilio por incapacidad. A su vez, se estudiará quién de los accionados es el obligado a realizar el respectivo reconocimiento y pago, teniendo en cuenta la normatividad aplicable al caso.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La acción de tutela de linaje constitucional, está instituida única y exclusivamente para la protección de los derechos constitucionales fundamentales de todas las personas del Estado, cuando éstos resulten vulnerados por la acción u omisión de una autoridad que los desconozca.

4.2. DE LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA (ACTIVA – PASIVA) EN LA ACCIÓN DE TUTELA.

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política “*Toda Persona*” puede recurrir a la acción de tutela “*para reclamar ante los jueces, en todo momento y **lugar**, mediante un procedimiento preferente y sumario, **por sí misma o por quien actúe a su nombre**, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública*”.

Conforme lo anterior, la acción de tutela puede ser ejercida por toda persona que considere que le están vulnerando sus derechos constitucionales fundamentales sea nacional o extranjera, natural o jurídica, ciudadano o no, que se halle en el territorio colombiano o se encuentre por fuera y la autoridad o particular que vulneró los derechos fundamentales se encuentre en Colombia. Así pues, puede ser ejercida directamente o por quien actúe a su nombre, bien sea por medio de (i) un representante legal en el caso de los menores de edad, las personas jurídicas, los incapaces absolutos y los interdictos; (ii) mediante apoderado judicial; y (iii) por agencia oficiosa. En estos tres últimos casos se debe probar la legitimación en la causa por activa.

Como ya se expresó, por mandato constitucional se faculta a todo ciudadano para que en su propio nombre instaure acción de tutela ante una autoridad judicial con el fin de hacer valer sus derechos fundamentales cuando los considere vulnerados o amenazados.

Dentro del presente caso, el señor **Héctor Mauricio Velásquez Ramírez**, acude al Despacho para reclamar sus derechos fundamentales, por lo que se encuentra legitimado en la causa por **activa**.

4.3. SUBSIDIARIEDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA LA RECLAMACIÓN DE INCAPACIDADES MÉDICAS.

La Corte Constitucional, mediante sentencia T 268 de 2020, indicó:

“Se ha reiterado que la solicitud de amparo es un medio de protección de carácter residual y subsidiario que puede utilizarse frente a la vulneración o amenaza de derechos fundamentales cuando no exista otro medio de defensa o, existiendo, no resulte idóneo, eficaz u oportuno o se requiera acudir al amparo como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Este Tribunal ha precisado que existen eventos en los cuales es posible que el juez de tutela pueda desatar de fondo controversias relacionadas con el reconocimiento de incapacidades médicas, dependiendo de las circunstancias del caso, toda vez que dicha prestación podría ser el único sustento de las personas en situación de discapacidad para garantizar para sí mismos y para su familia un mínimo vital y una vida digna.

Así lo señaló la Corte en la Sentencia T-008 de 2018: “(...) 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 vital (...).

(...) 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.

*De esta manera, **no basta con la existencia de medios de defensa judiciales para establecer la improcedencia de la acción de tutela, sino que debe determinarse si los mismos son idóneos y eficaces (...).***

En este mismo sentido, la Sentencia T-246 de 2018, al estudiar el caso de una ciudadana, quien presentó acción de tutela contra la empresa Perfumes y Cosméticos Internacionales –PERCOINT-, Nueva E.P.S. y Colpensiones, por el no pago de las incapacidades médicas prescritas por su médico tratante, indicó: “(...) De igual manera, tratándose de solicitudes que buscan el reconocimiento y pago de prestaciones económicas, la Corte Constitucional de manera reiterada, ha sido enfática en disponer que las acciones ante la jurisdicción ordinaria también constituyen mecanismos idóneos para su amparo.

Sin embargo, la Corporación excepcionalmente ha permitido la procedencia de la acción de tutela, atendiendo a las circunstancias especiales y a la situación de cada individuo, que hace que la intervención del juez constitucional se haga necesaria e inminente.

Así, en diferentes pronunciamientos de la Corporación, con el fin de determinar la procedencia de la acción de amparo cuando media este tipo de pretensiones, se han ponderado aspectos como la edad del presunto afectado (menor de edad, adulto mayor), la situación económica, el estado de salud del solicitante y de su familia, el grado de afectación que tendrían sus derechos fundamentales ante la falta de pago de la prestación económica solicitada (mínimo vital), así como la actividad administrativa adelantada para obtener la protección de sus derechos.

La acción de tutela con referencia T-6.577.261, cuestiona el no pago de las incapacidades que superan los 540 días por parte de la Nueva EPS. Por esto, en principio, dicha reclamación quedaría comprendida dentro de las facultades jurisdiccionales de la Superintendencia Nacional de Salud, en virtud de lo dispuesto en el literal b) del artículo 41 de la Ley 1122 de 2007.

Sin embargo, con todo, recuerda la Sala que en este caso, la acción de tutela la presenta una mujer de 56 años, que tiene afectaciones y padecimientos en su salud, que le generan dolor lumbar persistente como lo evidencian las pruebas aportadas al proceso, y que por ende, no se encuentra en capacidad de retomar sus actividades laborales en aras de obtener un ingreso que le permita cubrir sus necesidades y la obligación hipotecaria que recae sobre su vivienda. La accionante requiere del pago de las referidas incapacidades para ver incólume su derecho al mínimo vital, toda vez que, aunque cuenta con el apoyo de su esposo, de acuerdo con el análisis de gastos mensuales presentado ante esta Sala, no resulta ser suficiente para cubrir sus necesidades básicas.

Así, la unicidad de su fuente de ingresos y el monto devengado, implican en los términos previamente expuestos, que la ausencia y la dilación de los pagos que la accionante reclama, la sitúa en una circunstancia de vulnerabilidad que se agrava ante su estado de salud. Por lo cual, esta Sala estima que la idoneidad y la eficacia del medio judicial ordinario es, en este caso en particular, inocua, más aún cuando de ello también se deriva que existe una amenaza grave sobre su mínimo vital y el de su familia, que para ser conjurada requiere de medidas urgentes (...).

4.4. REGLAS APLICABLES FRENTE AL PAGO DE INCAPACIDADES. La misma sentencia en cita, explicó:

“El Sistema General de Seguridad Social contempla en la Ley 100 de 1993, los Decretos 692 de 1994, 1748 de 1995, 1406 de 1999 y 2943 de 2013, postulados que propugnan por el amparo de los trabajadores que, en virtud de un accidente o una enfermedad de origen común, adviertan la imposibilidad de desempeñar sus labores u oficios y por ende ven frustrada la posibilidad de percibir la remuneración correspondiente y que les facilita la manutención de sus necesidades.

Según la Jurisprudencia de este Tribunal, con relación a la falta capacidad laboral existen tres tipos de incapacidades: “(...) (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 una 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%[61](...)].

De igual forma, ha señalado la Corte que las incapacidades según su origen obedecen a dos tipos:

(i) Por enfermedad de origen laboral: Con ocasión de un accidente de trabajo o enfermedades laborales. Estas incapacidades son asumidas y pagadas por las Administradoras de Riesgos Laborales -ARL-, en atención a lo dispuesto en el artículo 1 del Decreto 2943 de 2013.

Se ha dicho que este pago se efectuará “(...) 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”.

(ii) Por enfermedad de origen común: De conformidad con los Artículos 227 del Código Sustantivo del Trabajo y 23 del Decreto 2463 de 2001, el tiempo de duración de la incapacidad incide en la denominación que se le dé a la remuneración que se perciba durante la vigencia de dicha incapacidad. Es así como, dentro de los primeros 180 días se reconocerá el pago de un auxilio económico y en tratándose del día 181 en adelante, se causará el pago de un subsidio de incapacidad.

Respecto de quien debe asumir el pago de incapacidades, este se efectúa conforme la siguiente explicación:

Término	Responsable	Norma que reglamenta
2 primeros días	Empleador	Decreto 2943 de 2013
Del día 3 hasta el día 180	E.P.S.	Decreto 2943 de 2013
Del día 181 al 540	Fondo de Pensiones	Ley 962 de 2005 ^[65]
Del día 541 en adelante	E.P.S.	Ley 1753 de 2015

Con relación al pago de las incapacidades que superan los 540 días, esta Corte reconoció hasta antes del año 2015, que no se evidenciaba protección con relación a quienes tuvieran concepto favorable de rehabilitación y/o calificación de pérdida de capacidad laboral inferior al 50%, y seguían incapacitados por la misma causa más allá de los 540 días.

Con el fin de superar este vacío, se expidió la Ley 1753 de 2015, que en el artículo 67 estableció que los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud se destinaran, entre otros: (...) a) El reconocimiento y pago a las Entidades Promotoras de Salud por el aseguramiento y demás prestaciones que se reconocen a los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud, incluido el pago de incapacidades por enfermedad de origen común que superen los quinientos cuarenta (540) días continuos. Es así como se fijó la obligación a cargo de las E.P.S. de asumir y pagar las incapacidades generadas con posterioridad al día 540.

Para la Corte no existe duda que es obligatorio el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 67 de la Ley 1753 de 2015, por lo que, en los casos en que se reclame el reconocimiento y pago de incapacidades superiores al día 540, las E.P.S. deberán asumir la carga prestacional.

4.5. CASO CONCRETO. En el asunto particular que ocupa la atención del Juzgado, se observa que el actor solicita que se ordene el reconocimiento y pago de las incapacidades que se le adeudan, causadas y no pagadas entre el 29 de diciembre de 2020 y el 2 de marzo de 2021, pues se le está vulnerando su derecho fundamental al mínimo vital, pues no cuenta con ingresos económicos que le permitan suplir las necesidades propias y de su grupo familiar, compuestos por su esposa desempleada y 3 hijos menores de edad.

Relata que, entre su ex empleador, el señor Ismael González, Tax Super y Coomeva “se chutan la pelota”, para evadir el pago del dinero que se le adeuda, en perjuicio de sus garantías constitucionales.

Por su parte, Coomeva se opuso al reconocimiento de las incapacidades, aduciendo mora en el pago de los aportes a la seguridad social “de uno o más empleados” y por esa razón, considera que es a Tax Super a quien le corresponde el pago de las incapacidades.

Tax Super, al contrario, acredita el pago oportuno de los aportes a la seguridad social y por ello considera que es la EPS la llamada reconocer y pagar las incapacidades reclamadas. Explica que respecto del actor solo tienen un contrato de vinculación de vehículo del cual es propietario el señor Ismael González y quien tenía como conductor al pretensor; sin embargo, no tienen respecto de este, ninguna obligación de naturaleza laboral.

El señor Ismael no allegó pronunciamiento alguno al requerimiento realizado por el Despacho.

Así las cosas, la acción de tutela se considera procedente, atendiendo a las siguientes consideraciones:

En primer lugar, como se explicó en la parte considerativa de esta providencia, la Corte Constitucional acepta que la acción de tutela es el mecanismo idóneo para reclamar el pago de incapacidades cuando la

ausencia de estas, atente contra el derecho al mínimo vital, como en este caso, pues a la luz de la jurisprudencia constitucional, se ha aceptado que el salario es el ingreso que por excelencia garantizan tal derecho no solo del trabajador sino de todo el núcleo familiar, el cual en el presente caso se encuentra conformado por la pareja del actor y sus tres hijos menores de edad.

Las anteriores afirmaciones se encuentran acreditadas vía afirmación indefinida, la cual no fue desacreditada por las accionadas.

Igualmente, se acreditan los requisitos de procedencia de la acción de tutela tales como relevancia ius fundamental, subsidiariedad e inmediatez. Sobre este punto debe aclararse que, si bien las incapacidades datan de diciembre de 2020 hasta marzo de 2021, de los documentos allegados al plenario, se advierte que el actor no ha sido negligente en la reclamación de sus incapacidades tanto ante la EPS como ante su empleador, por lo que se habilita esta dependencia judicial a resolver el fondo del asunto.

Así las cosas, una vez acreditada la procedencia de la acción de tutela y acreditada la vulneración al derecho fundamental invocado, debe determinarse cuál es el obligado a reconocer el pago de las incapacidades y si el cotizante se encontraba en mora o no de efectuar el pago de los aportes a la seguridad social.

Como cuestión previa, de la planilla de aportes “Arus”, allegada por Tax Súper, encuentra este Despacho que los aportes a la seguridad social del actor se encuentran pagados mes a mes, y que los requerimientos que se acreditan que se realizaron por falta de pago de aportes a la seguridad social, parecen de otros empleados, pues los nombres que allí se consignan son, por ejemplo: Jairo Alberto Chavarría Zapata, Esperanza Romero, Jorge Gómez, Vanesa Rincón, Luis Romo, Esperanza Romero, entre otros y el nombre del actor allí no aparece.

No entiende este Despacho por qué la mora de otros trabajadores puede afectar las incapacidades del pretensor y, en gracia de discusión, si los días

de pago no eran los adecuados por parte del empleador, esta carga no puede trasladársele al afiliado.

Ahora, si bien es cierto que en el Decreto 019 de 2012, en su artículo 169 se estableció que el pago de las incapacidades debe realizarse por el empleador en el periodo de la nómina, también debe tenerse en cuenta que el actor relata que es “ex empleado”, lo que indica que el vínculo laboral finalizó y por esa razón no es posible ordenar el pago al que otrora fue el empleador del accionante; esto es, al señor José Ismael González.

Por lo que encuentra esta dependencia judicial que las incapacidades reclamadas por el actor; esto es, las causadas entre el 26 y el 30 de diciembre de 2020, del 31 de diciembre de 2020 al 6 de enero de 2021, incapacidad del 7 de enero al 10 de enero de 2021, del 11 de enero al 15 de enero de 2021, del 16 de enero al 22 de enero de 2021, del 23 de enero al 6 de febrero de 2021, y del 1 de febrero al 2 de marzo de 2021, deben ser reconocidas y pagas por la EPS Coomeva en un término no superior a 48 horas, contadas a partir de la notificación de la presente decisión.

Finalmente, se ordenará la desvinculación de Tax Súper y Jose Ismael González, por lo expuesto en la parte considerativa de esta decisión.

V. DECISIÓN

Por lo anterior, en mérito de lo expuesto, la suscrita **Juez Trece Civil Municipal de Oralidad de Medellín**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por mandato de la Constitución Política,

VI. RESUELVE:

Primero. Tutelar el derecho fundamental al mínimo vital del señor **Héctor Mauricio Velásquez Ramírez**, en contra de la **EPS Coomeva**, por lo expuesto en la parte considerativa de esta decisión. En consecuencia, se ordena a la EPS Coomeva, a través de su representante legal que, a más tardar en el término de 48 horas contadas a partir de la notificación de la

presente sentencia, reconozca y pague las incapacidades causadas y no pagadas al actor entre el 26 y el 30 de diciembre de 2020, del 31 de diciembre de 2020 al 6 de enero de 2021, incapacidad del 7 de enero al 10 de enero de 2021, del 11 de enero al 15 de enero de 2021, del 16 de enero al 22 de enero de 2021, del 23 de enero al 6 de febrero de 2021, y del 1 de febrero al 2 de marzo de 2021.

Segundo. Desvincular del presente trámite a **Tax Super y José Ismael González**, por lo expuesto.

Tercero. Notificar a las partes la presente providencia e informarles que puede ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación; de no ser impugnada dentro de esta oportunidad se remitirá a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

PAULA ANDREA SIERRA CARO

JUEZ

5

Firmado Por:

PAULA ANDREA SIERRA CARO

JUEZ MUNICIPAL

JUZGADO 013 CIVIL MUNICIPAL DE MEDELLÍN

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: **ca0b3cedc88a054b31c11a26929a7dc387522ced508c68f52dccdd9b8a7c288f**

Documento generado en 21/07/2021 02:43:40 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>