



JUZGADO TRECE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD

Medellín, cuatro (04) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Radicado:	05001 40 03 013 2021 00778 00
Procedimiento:	Acción de tutela
Accionante (s):	Claudia Elena García Posada
Accionado (s):	Sura EPS – AFP Protección S.A.
Tema	Derecho al mínimo vital y su relación con el pago de incapacidades médicas
Sentencia	General: 183 Especial: 179
Decisión:	Concede el amparo constitucional

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

I. ANTECEDENTES

1.1. Relató la accionante que en la actualidad cuenta con 47 años de edad y se ha desempeñado a lo largo de su vida laboral como empleada dependiente e independiente. En la actualidad se desempeña como trabajadora independiente.

Adujo que se encuentra incapacitada desde el día 4 de febrero de 2021, a consecuencia de fuertes dolores en su espalda que le producen su diagnóstico denominado síndrome postlaminectomía, la cual le impide laborar.

Aseguró que entre el 4 de febrero de 2021 y a la fecha de presentación de la acción han transcurrido 167 días de incapacidad y que Sura EPS le debe el auxilio médico por incapacidad desde el día 3 de mayo de 2021.

Explicó que ya había interpuesto otra tutela solicitando el reconocimiento y pago de otras incapacidades; sin embargo, la orden emitida no incluyó incapacidades que se siguieran emitiendo por el médico tratante y por ello, vía incidente de desacato no pudo reclamar las incapacidades por las que acá acude.

Considera que tiene derecho al reconocimiento económico y que la negativa injustificada de la EPS, es violatoria de sus derechos fundamentales al mínimo vital, la seguridad social, la no discriminación, vida digna, igualdad y debido proceso, por lo que solicita al Despacho que ampare los mismos y ordene a la EPS Sura que realice el pago de las incapacidades que se le adeudan y que corresponden a 89 días. Que esta continúe asumiendo el pago de este auxilio hasta el día 180 y, las que se generen después del día 540.

Considera que entre el día 181 y 540, quien haga el pago debe ser la AFP Protección.

1.2 La acción de tutela fue admitida el 22 de julio de 2021, y ese mismo día fue notificada debidamente por correo electrónico a la EPS accionada. Así mismo, se dispuso la vinculación de la AFP Protección.

1.3. La EPS Sura allegó escrito mediante el cual se oponía a las pretensiones esgrimidas en la acción de tutela, explicando lo siguiente:

En primer lugar, aclaró que la accionante tiene un récord de incapacidades de 648 días, el cual tiene 2 acumulados. El primero, de 475 días, de los cuales, 180 se le pagaron al otrora empleador de la accionante GLAXOSMITHKLINE COLOMBIA S.A.

Explicó que el segundo acumulado de 173 días, los cuales por orden de sentencia FALLO 2021-0197 se pagaron 82 días a la accionante en transferencia a la cuenta 10042613224 de Bancolombia.

Ahora bien, los 89 días restantes se registra liquidados 59 y con pago programado para el 26-07-2021 a favor del accionante dado que estos son posteriores a 540. De otro lado los 30 días faltantes están en evaluación ya que a la fecha la accionante no ha pagado el periodo de cotización correspondiente al mes de julio de 2021.

Considera que el pago de las incapacidades debe ser asumida por el empleador y que, la acción de tutela debe denegarse por improcedente ante la inexistencia de la vulneración a los derechos fundamentales alegados.

1.4. La AFP Protección también se opuso a las pretensiones esgrimidas en la acción de tutela, al considerar que la accionante impetró una acción temeraria, por cuanto este mismo asunto fue resuelto por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de la Estrella, bajo el radicado 2021-00197.

Considera que las incapacidades reclamadas en esta acción de tutela, corresponden a periodos inferiores a los 181 días y por ello le corresponde asumir su pago, a la EPS Sura.

Así las cosas, solicita ser desvinculado del presente trámite por falta de legitimación en la causa por pasiva.

1.5. El Despacho estableció comunicación telefónica con la accionante a efectos de verificar si le habían pagado las incapacidades acá reclamadas.

Informó que la EPS Sura le había consignado los meses de mayo y junio. Asegura que le adeudan el mes de julio. Con respecto al pago de los aportes a la seguridad social, informó que se encontraba al día.

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, la señora **Claudia Elena García Posada**, acudió al Despacho para reclamar sus derechos fundamentales, por lo que se encuentra legitimada en la causa por **activa**. Y las entidades accionadas también ostentan la legitimación por **pasiva**, en cuanto a ellas se les indilga la vulneración de los derechos fundamentales.

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 la accionante solicitó que se ordene el reconocimiento y pago de las incapacidades que se le adeudan, causadas y no pagadas entre el 3 de mayo de 2021 y el 30 de julio de 2021, pues se le están vulnerando sus derechos fundamentales al mínimo vital y otros.

Por su parte, la EPS Sura aseguró que el día 27 de julio de 2021, le pagó los periodos de incapacidad comprendidos entre el 3 de mayo de 2021 y el 1 de junio de 2021 y el 2 de junio de 2021 y el 30 de junio del mismo mes y año. Con respecto al mes de julio de 2021, asegura que aún no se ha liquidado el pago de la incapacidad, toda vez que no se han pagado la seguridad social correspondiente a esa mensualidad.

La accionante confirmó haber recibido efectivamente el pago de las incapacidades 0-29672752 y la 0-29783585; sin embargo, con respecto a la incapacidad 0-30108429 asegura que aún se la adeudan.

Por su parte, la AFP Protección considera que debe ser desvinculada por falta de legitimación en la causa por pasiva. Adicionalmente denunció la existencia de una temeridad en el asunto de la referencia, por la

interposición de una acción similar ante el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de la Estrella- Antioquia.

Así las cosas, el Despacho considera que la acción de tutela está llamada a prosperar, por lo que pasa a exponerse:

En primer lugar, no considera este Despacho que se configuren los presupuestos de temeridad y en consecuencia el de cosa juzgada constitucional, habida cuenta que, las incapacidades acá reclamadas corresponden a un periodo diferente al amparado por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de la Estrella. Para confirmar lo anterior, el mismo Despacho se abstuvo de reclamar vía incidente de desacato las incapacidades acá rogadas.

Así las cosas, no le asiste razón a la sociedad vinculada en alegar la temeridad y sus consecuencias.

Ahora, en relación con las incapacidades reclamadas, se advierte que, en razón de la interrupción del periodo acumulado de incapacidades, el responsable de asumir el pago de las mismas, conforme a la ley y la jurisprudencia citada en precedencia, es la EPS Sura, pues los periodos reclamados corresponden a menos de 180 días de incapacidad.

No se acoge el argumento de la EPS de ordenar el pago por intermedio del empleador, pues se advierte que la accionante indicó en la solicitud de tutela, que en la actualidad **es una trabajadora independiente** y en razón a ello, no cuenta con empleador que asuma el subsidio de las incapacidades en la forma indicada por la accionada, conforme Decreto 019 de 2012, en su artículo 169.

No obstante lo anterior, el Despacho advierte la configuración de un hecho superado respecto de las incapacidades 0-29672752 y la 0-29783585, toda vez que se confirmó el pago de las mismas con la propia accionante; entendido este fenómeno jurídico como la desaparición de los hechos que fundamentaron la interposición de la acción de tutela.

Sin embargo, con respecto a la incapacidad 0-30108429, la EPS Sura confesó que aún la adeuda, sujeta al pago de los aportes a la seguridad social, por lo que persiste el hecho vulnerador de los derechos fundamentales denunciados en el petitum.

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, 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.

Las anteriores afirmaciones se encuentran acreditadas vía afirmación indefinida de lo indicado en la solicitud de amparo, la cual no fue desacreditada por las accionadas.

No se advierte una mora en los aportes en la seguridad social y los otros requisitos exigidos por la ley y la jurisprudencia para acceder al pago de las incapacidades y en ese sentido, se considera que la negativa de la EPS es injustificada, por lo que del actuar de la entidad se advierte una conducta caprichosa sin justificación alguna, la cual constituye una violación a los derechos fundamentales de la accionante.

Así las cosas, se ordenará a la EPS Sura que efectúe el pago de la incapacidad 0-30108429 y todas aquellas que se causen hasta el día 180; siempre y cuando se acrediten los requisitos de afiliación y pago oportuno de los aportes a la seguridad social, por parte de la accionante. Se evidencia que esta orden es necesaria con la finalidad de evitar la interposición de acciones de tutela futuras que congestionen la jurisdicción y trámites que desgasten al afiliado, tomando como ejemplo el incumplimiento deliberado de la EPS Sura, pues esta es la segunda acción de tutela que se ve avocada la accionante de interponer ante la falta de pago de las incapacidades a ella prescritas.

Se advierte una falta de legitimación en la causa por pasiva de la sociedad vinculada AFP Protección S.A. toda vez que no existen incapacidades pendientes de pago de las cuales sea deudor el vinculado. Adicionalmente no considera oportuno el despacho ordenar el pago indeterminado y anticipado de unas incapacidades superiores al día 181, aun cuando no existe negativa de la entidad a proceder con su reconocimiento y pago, por lo que no se accederá a lo solicitado por la accionante y se dispondrá su desvinculación.

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 de la señora **Claudia Elena García Posada**, en contra de la **EPS Sura**, por lo expuesto en la parte considerativa de esta decisión. En consecuencia, se ordena a la EPS Sura, 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 la incapacidad 0-30108429 y todas aquellas que se causen hasta el día 180; siempre y cuando se acrediten los requisitos de afiliación y pago oportuno de los aportes a la seguridad social, por parte de la accionante. Respecto de las incapacidades 0-29672752 y la 0-29783585, advierte el Despacho la configuración de un hecho superado, por lo que se deniegan las mismas.

Segundo. Desvincular del presente trámite a la **AFP Protección**, por lo expuesto en la parte considerativa de esta decisión.

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

Civil 013 Oral

Juzgado Municipal

Antioquia - Medellin

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:

**96c37a69e6bda81b823f73441471d1e4506b40f81ffebfe7da6f44ec4e6
b1e5e**

Documento generado en 04/08/2021 11:52:24 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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