

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**JUZGADO 44 PENAL MUNICIPAL
CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BOGOTÁ D.C.
j44pmgbt@cendoj.ramajudicial.gov.co**

RADICACIÓN: TUTELA 2020 0105
ACCIONANTE: MARIO DE JESÚS GONZÁLEZ ALBARRACÍN
ACCIONADA: ARL POSITIVA S.A.
DECISIÓN: CONCEDE
FECHA: PRIMERO (1°) DE OCTUBRE DE DOS MIL VEINTE (2020)

OBJETO DE DECISIÓN

Resolver la demanda de tutela presentada por MARIO DE JESÚS GONZÁLEZ ALBARRACÍN, en contra de la ARL POSITIVA S.A., por la presunta vulneración de derechos fundamentales.

HECHOS RELEVANTES Y PRETENSIONES

MARIO DE JESÚS GONZÁLEZ ALBARRACÍN, expuso que:

Fue vinculado a la empresa AR MECANOS SAS, realizó el proceso de vinculación a la ARL POSITIVA S.A., el 14 de julio de 2019, sufrió un accidente de trabajo que ocasionó un golpe en el hombro izquierdo y dolor fuerte en el tórax, con radicado 4546533 de 14 de julio de 2019, se reportó el accidente de trabajo a ARL POSITIVA S.A.

Dada la gravedad de las lesiones ocurridas fue remitido por la ARL al HOSPITAL DE CHIPAQUE y luego al HOSPITAL SAN RAFAEL DE CÁQUEZA.

Se han emitido incapacidades en relación a sus diagnósticos y con ocasión al accidente de trabajo. Una vez finalizada la obra que ejecutaba en la empresa AR MECANOS SAS, esta le terminó el contrato, sin embargo, a mediados de octubre de 2019, fue contratado por la empresa SERVINCOL HR SAS., pero por su estado de salud no ha podido ejercer sus funciones.

Debido a su condición de salud, la clínica CENTRO POLICLÍNICO DEL OLAYA CPO, a través de médico tratante y por persistencia de dolor por tratarse de un diagnóstico principal FRACTURA DE VÉRTEBRAS CERVICALES ESPECÍFICAS y diagnóstico secundario LUXACIÓN DE VERTEBRA CERVICAL, fue allí donde se continuó los controles respectivos para tratar las lesiones graves que se originaron con ocasión del accidente de trabajo.

Le han ordenado incapacidades, por causal, accidente de trabajo entre otras, así: 896346, por 30 días, vigencia de 07/11/2019 al 06/12/2019; 90331, por 30 días, vigencia de 07/12/2019 al 05/01/2020; 90333, 30 días, vigencia de 06/01/2020 al 04/02/2020; 90334, 30 días, vigencia de 05/02/2020 al 05/03/2020; 90336, 30 días, vigencia de 06/03/2020 al 04/04/2020; 90337, 30 días, vigencia de 05/04/2020 al 04/05/2020; 90339, 30 días, vigencia de 05/05/2020 al 03/06/2020; 90340, 30 días, vigencia de 04/06/2020 al 03/07/2020; y 90341, de 30 días con una vigencia de 04/07/2020 al 02/08/2020.

Incapacidades que no han sido reconocidas por la ARL POSITIVA SA, habiendo presentado las mismas para su respectivo pago y en varias oportunidades, dejándolo totalmente desamparado pues no cuenta con otro medio de sustento para suplir sus necesidades básicas y las de su familia (esposa) quien depende económicamente de él y de su trabajo máxime a su avanzada edad (60 años).

Aunado a lo anterior, la ARL POSITIVA el 4 de marzo de 2020, determinó bajo el dictamen 2164037 una pérdida de capacidad laboral de cero 0.00% manifestando que no existen secuelas derivadas del accidente laboral, hecho que no es cierto.

Actualmente y a sus 60 años se encuentra ante una amenaza inminente. Lo anterior, por cuanto no dispone de los recursos económicos necesarios para cubrir sus gastos mínimos de subsistencia, hecho que me ha llevado a adquirir deudas que no pueden ser asumidas oportunamente dada la falta de recursos que tiene como consecuencia del no pago de sus incapacidades.

Pide se ordene a POSITIVA ARL reconozca y pague las incapacidades relacionadas, a la cuenta de ahorros 24046900683 del Banco Caja Social cuyo titular es el accionante.

Aportó copia de las incapacidades referidas como no pagas.

ACTUACIÓN PROCESAL

La demanda fue repartida a este Despacho y admitida a través de auto de 18 de septiembre de 2020, notificada a la parte accionante, a la accionada ARL POSITIVA S.A., a las vinculadas EPS SALUD TOTAL, empresas AR MECANOS SAS y SERVINCOL HR SAS, para que en el término máximo de treinta y seis (36) horas, contadas a partir de la notificación, se pronunciaran sobre los hechos y pretensiones de la demanda.

RESPUESTAS

La apoderada del Representante Legal de POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., debidamente acreditada, indicó que:

El señor MARIO DE JESÚS GONZÁLEZ ALBARRACÍN, reportó un evento de fecha 14 de julio de 2019, calificado como Origen laboral, bajo el diagnóstico S400 CONTUSIÓN EN HOMBRO IZQUIERDO, en relación con el diagnóstico de origen laboral, el accionante fue ingresado a proceso de rehabilitación en el cual le fueron otorgadas todas las prestaciones para el tratamiento de la patología, proceso que culminó satisfactoriamente sin secuelas relacionadas con el evento y por tal motivo, la Junta médica interdisciplinaria de esa ARL, determinó en 0.00% el porcentaje de pérdida de capacidad laboral el cual fue plasmado en el dictamen número 2164037 del 4 de marzo de 2020.

Se procedió a hacer una revisión de las incapacidades reclamadas por el actor, las cuales no se encontraban radicadas, se procedió a su radicación, evaluación y auditoría médica quien las determinó pertinentes para el caso, fueron liquidadas y actualmente se encuentran en proceso de pago, el cual se verá reflejado en cuenta bancaria del empleador SERVINCOL HR SAS, número 475800025771 ahorros de Banco Davivienda, en los tres días hábiles siguientes.

La incapacidad correspondiente al periodo del 07/11/2019 al 06/12/2019 por 30 días ya había sido reconocida el pasado 27 de diciembre de 2019, conforme se

evidencia en reporte adjunto de incapacidades liquidadas, con los valores reconocidos.

Ha cumplido a cabalidad con las prestaciones económicas solicitadas por el accionante y a la fecha, no se reportan incapacidades radicadas, ni por el accionante ni por el empleador, pendiente de ser canceladas.

Es importante realizar el proceso de radicación de incapacidades, ya que esta es la única forma en que la Compañía tiene conocimiento de las mismas.

El accionante no puede alegar la vulneración de sus derechos fundamentales, cuando no ha presentado los certificados de incapacidad para su correspondiente trámite.

Esa entidad no ha incurrido en violación a derechos fundamentales del accionante por cuanto han reconocido y liquidado los periodos de incapacidad requeridos dentro del término establecido, cosa que permiten identificar que no se ha vulnerado, ni afectado ningún derecho fundamental, igualmente confirma que el accionante no presenta prescripciones médicas o autorizaciones pendientes por tramitar por parte de esa Compañía.

Teniendo en cuenta que no hay objeto para la presente reclamación, es procedente estimar que se encuentran frente a la teoría del hecho superado.

El Representante Legal AR MECANOS S.A.S., se pronunció de la siguiente forma:

El señor MARIO DE JESÚS GONZÁLEZ, fue vinculado con la empresa a través de contrato de trabajo de duración por la obra o labor contratada para el montaje de unas viguetas metálicas, el cual inició el 26/06/2019, el día 14/07/2019 sufrió un accidente de trabajo siendo reportado a la ARL POSITIVA Compañía de Seguros S.A. a la cual se encontraba afiliado.

Le generaron dos incapacidades hasta el 27 de julio de 2019, la primera de 10 días y la segunda de 5 días respectivamente. En consecuencia, el trabajador vuelve a sus labores normales continuando el contrato hasta el día 15/08/2019 fecha en que terminó esa etapa de la obra y por lo tanto el objeto de la labor contratada.

El señor MARIO DE JESÚS GONZÁLEZ ALBARRACÍN se vinculó nuevamente a la empresa mediante contrato de trabajo de duración por la obra o labor contratada para montaje de la estructura metálica de cubierta del edificio nueva sede COOPCHIPAQUE iniciando el 06/09/2019 y finalizando el 19/09/2019, manifestó dolores e incomodidades, la ARL le decía que él podía trabajar normalmente, que no tenía nada. Actualmente no está vinculado con esa empresa.

AR MECANOS S.A.S., cumplió a cabalidad sus obligaciones legales con el citado trabajador antes, durante y después del accidente ocurrido el 14/07/2019.

El Representante Legal de la compañía SERVINCOL HR SAS, expuso que:

El accidente de trabajo, que motivó una intervención quirúrgica y la posterior expedición de incapacidades, ocurrió en vigencia de una relación laboral distinta a la habida con el suscrito, pero ello, no impide ni cercena el derecho al trabajo del señor MARIO DE JESÚS GONZÁLEZ ALBARRACÍN.

El accionante no se encontraba en crítico estado de salud, razón por la cual SERVINCOL HR SAS., procedió a vincularlo laboralmente dado la necesidad del servicio.

La contratación del señor MARIO DE JESÚS GONZÁLEZ ABARRACIN se llevó a cabo mediante contrato de obra o labor, en que se le reconocen prestaciones sociales, se efectúan las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social, incluyendo las concernientes a la ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS SA., y fue en razón a ello que, una vez expedidas las incapacidades y atendiendo que el diagnóstico arrojado es de origen laboral, se radicaron ante la ARL POSITIVA, no obstante, la ARL niega abruptamente, el derecho que tiene el trabajador a que se le reconozca y pague el auxilio de incapacidad, derivado del accidente de origen laboral reportado el 14 de julio de 2019, en vigencia de contrato con la empresa AR MECANOS SAS.

La ARL POSITIVA ha obstaculizado el derecho al mínimo vital del señor MARIO DE JESUS GONZALEZ ALBARRACÍN amparándose en trámites administrativos que no son carga del accionante y por el contrario, trasgrede inminentemente la obligación consagrada en el artículo 3° de la Ley 772 de 2002 que establece que, se tiene derecho al 100% de su ingreso base de cotización, a manera de subsidio, desde el día del accidente o de iniciada la incapacidad por enfermedad profesional, y por un periodo de 180 días, que podrán ser prorrogados por igual lapso, en caso de ser necesaria dicha extensión para tratamiento del trabajador o para finalizar su rehabilitación.

Coadyuva la solicitud de tutela en favor del accionante en sus pretensiones.

Aportó copias de, formulario de radicados de incapacidades en POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS, respuesta de POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS, donde objeta presentación de incapacidad, trazabilidad de correos, mediante el cual se rechaza pago incapacidades y certificado Bancario de cuenta de ahorros de la sociedad.

CONSIDERACIONES

Competencia

De conformidad con el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y el inciso 3° del numeral 1° del artículo 1° del Decreto 1983 de 2017, este Despacho es competente para decidir en sede constitucional de primera instancia la acción de tutela ejercida por MARIO DE JESÚS GONZÁLEZ ALBARRACÍN, ante la presunta vulneración de derechos fundamentales.

El artículo 86 de la Carta Política y el canon 1 del Decreto 2591 de 1991, establecen que *“toda persona tendrá 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 (...)”*.

A su vez, el artículo 37 del aludido Decreto, prevé que *“Son competentes para conocer de la acción de tutela, a prevención, los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motivaren la presentación de la solicitud.”*

Procedencia de la acción de tutela

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991, consagra la tutela como mecanismo breve y sumario para que los ciudadanos acudan ante los jueces en busca de protección de los derechos fundamentales constitucionales cuando quiera que éstos sean amenazados o vulnerados por la acción u omisión de los funcionarios públicos y en algunos casos por los particulares.

Así mismo, la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia, ha afirmado que la acción pública de tutela, es un medio jurídico que permite a cualquier persona, sin requisitos de orden formal, la protección específica e inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando con las circunstancias concretas de cada caso y ante la ausencia de otro medio de orden legal, permita el amparo de los derechos amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de una autoridad pública o de un particular en los términos previstos en la ley.

Del caso concreto

En el sub examen, considera MARIO DE JESÚS GONZÁLEZ ALBARRACÍN que la ARL POSITIVA S.A., le vulnera derechos fundamentales, porque pese a su estado de salud y haberse expedido incapacidades derivadas de un accidente de trabajo reconocido por la ARL, no le cancela las incapacidades emitidas, imponiendo diferentes trabas administrativas.

ARL POSITIVA S.A., en relación con las incapacidades afirmó que, realizó revisión de las incapacidades reclamadas, las cuales no se encontraban radicadas, procedió a su radicación, evaluación y auditoría médica quien determinó la pertinencia para el caso, fueron liquidadas y actualmente se encuentran en proceso de pago, el cual se verá reflejado en cuenta bancaria del empleador SERVINCOL HR SAS, número 475800025771 de ahorros, Banco Davivienda, en los tres días hábiles siguientes.

Destacó que, la incapacidad correspondiente al periodo del 07/11/2019 al 06/12/2019 por 30 días ya fue reconocida el pasado 27 de diciembre de 2019, conforme se evidencia en reporte adjunto de incapacidades liquidadas, con los valores reconocidos.

Concluyó que, ha cumplido a cabalidad con las prestaciones económicas solicitadas por el accionante y a la fecha, no se reportan incapacidades radicadas, ni por el accionante ni por el empleador, pendiente de ser canceladas, por ello, ya no hay objeto para la presente reclamación, siendo procedente declarar el hecho superado.

AR MECANOS S.A.S., explicó que, el señor MARIO DE JESÚS GONZÁLEZ, fue vinculado con la empresa a través de contrato de trabajo de duración por la obra o labor contratada para el montaje de unas viguetas metálicas, el cual inició el 26/06/2019, el día 14/07/2019 sufrió un accidente de trabajo siendo reportado a la ARL POSITIVA Compañía de Seguros S.A. a la cual se encontraba afiliado, le generaron dos incapacidades hasta el 27 de julio de 2.019, la primera de 10 días y la segunda de 5 días respectivamente. En consecuencia, el trabajador vuelve a sus labores normales continuando el contrato hasta el día 15/08/2019 fecha en que terminó esa etapa de la obra y por lo tanto el objeto de la labor contratada.

Concluyó que, el demandante se vinculó nuevamente a la empresa mediante contrato de trabajo de duración por la obra o labor contratada para montaje de la estructura metálica de cubierta del edificio nueva sede COOPCHIPÁQUE iniciando el 06/09/2019 y finalizando el 19/09/2019, manifestó dolores e incomodidades, la

ARL le decía que él podía trabajar normalmente, que no tenía nada. Actualmente no está vinculado con esa empresa.

SERVINCOL HR SAS, adujo que, el accidente de trabajo, que motivó una intervención quirúrgica y la posterior expedición de incapacidades, ocurrió en vigencia de una relación laboral distinta a la habida con el suscrito, pero ello, no impide ni cercena el derecho al trabajo del señor MARIO DE JESÚS GONZÁLEZ ALBARRACÍN, y que, como el accionante no se encontraba en crítico estado de salud, procedió a vincularlo laboralmente dado la necesidad del servicio.

Resaltó que, la contratación del señor GONZÁLEZ ALBARRACÍN, se lleva a cabo mediante contrato de obra o labor, en que se incluyen todas las prestaciones sociales y se efectúan las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social, incluyendo las concernientes a la ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS SA., y que fue en razón a ello que, una vez expedidas las incapacidades y atendiendo que el diagnóstico arrojado es de origen laboral, se radicaron ante la ARL POSITIVA, no obstante, la ARL niega abruptamente, el derecho que tiene el trabajador a que se le reconozca y pague el auxilio de incapacidad, derivado del accidente de origen laboral reportado el 14 de julio de 2019, en vigencia de contrato con la empresa AR MECANOS SAS.

Insistió en que, la ARL POSITIVA ha obstaculizado el derecho al mínimo vital del actor, amparándose en trámites administrativos que no son carga del accionante y, por el contrario, trasgrede inminentemente la obligación consagrada en el artículo 3° de la Ley 772 de 2002.

Coadyuva completamente la solicitud de tutela en favor del accionante en sus pretensiones.

PLANTEAMIENTO DEL CASO

Verificados los elementos materiales de prueba que hacen parte de este trámite constitucional, tanto los allegados por el demandante, como los aducidos en la respuesta por la accionada, **el problema jurídico a resolver**, se dividirá en dos inferencias, a saber; **(i)** estudio de los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela, que conforme al artículo 86 de la Constitución y la jurisprudencia constitucional son; legitimación en la causa (por activa y por pasiva), inmediatez, subsidiariedad y acreditación de una situación de vulnerabilidad (inminente perjuicio irremediable), y por último; **(ii)** de superarse el estudio de procedibilidad, se formulará y resolverá el problema jurídico sustancial que se derive, de lo contrario, **se declarará la improcedencia del amparo constitucional.**

Legitimación

En el presente caso se satisface el requisito de legitimación en la causa por activa, por cuanto la tutela fue interpuesta directamente por el señor MARIO DE JESÚS GONZÁLEZ ALBARRACÍN, titular de los derechos presuntamente vulnerados como consecuencia de; no pago de unas incapacidades derivadas de un accidente de trabajo.

En cuanto a la legitimación por pasiva, el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991¹ reconoce la procedencia de la acción de tutela en contra de autoridades públicas o

¹ "Artículo 5o. Procedencia de la acción de tutela. La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2 de esta ley. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo

particulares. En este caso, la acción resulta procedente para reclamar a la sociedad demandadas la garantía de los derechos fundamentales que se estiman amenazados con ocasión de las conductas activas y omisivas que se le atribuyen a la ARL POSITIVA S.A., por una posible situación de incumplimiento de sus obligaciones.

En relación con, las empresas vinculadas; AR MECANOS SAS y SERVINCOL HR SAS, la primera carece de legitimación por pasiva por no existir relación laboral actual, mas no sucede lo mismo con la empresa SERVINCOL HR SAS, quien es la actual empleadora del demandante y en cabeza de dicha compañía está, la función de realizar los trámites de radicación de incapacidades y cobro de las mismas, que eventualmente deba cancelar la ARL POSITIVA S.A.

Inmediatez

Es un límite temporal para la procedencia de la acción de tutela, la jurisprudencia constitucional, estima que el plazo razonable para la formulación de la solicitud debe verificarse en cada caso de manera particular, valorando si existen razones válidas para justificar la inactividad del accionante, entre las cuales se enlistan, situaciones de fuerza mayor o caso fortuito, la incapacidad para ejercer la acción en un tiempo razonable, y si la amenaza o vulneración permanece en el tiempo, a pesar de que, el hecho que la originó es antiguo, o porque la carga de la interposición de la acción de tutela en un plazo razonable, resulte, desproporcionada en razón de una situación de debilidad manifiesta de la parte accionante, por ejemplo, casos de interdicción, minoría de edad, abandono, o incapacidad física².

El alto Tribunal Constitucional ha reconocido la posibilidad de flexibilizar el estudio de la configuración del presupuesto de inmediatez, cuando: “(i) evidencie que la vulneración se ha prolongado indefinidamente o es continuada, independientemente de que el hecho a partir del cual se inició la aludida vulneración sea lejano en el tiempo, o (ii) cuando atendiendo a la situación de la persona no sea posible exigirle que acuda a un juez, so pena de imponerle una carga desproporcionada.”³

Conforme lo expuesto, para este caso, el requisito de inmediatez se encuentra superado, dado que, la presunta vulneración de los derechos invocados por el accionante persiste.

Subsidiaridad

Los artículos 86 de la Constitución y 6.1 del Decreto 2591 de 1991, disponen que la acción de tutela es un mecanismo residual y subsidiario, que solo procede cuando el solicitante no dispone de otro de defensa judicial para la protección de sus derechos fundamentales, salvo que se acredite un supuesto de perjuicio irremediable de “naturaleza ius fundamental”⁴. En tales términos, el juez constitucional debe verificar, de un lado, la existencia de un medio de defensa judicial, idóneo y eficaz, para resolver la controversia y, de otro, en caso de que exista, que se acredite un perjuicio irremediable.

establecido en el Capítulo III de este Decreto. La procedencia de la tutela en ningún caso está sujeta a que la acción de la autoridad o del particular se haya manifestado en un acto jurídico escrito”.

² Sentencia T-410 de 2013, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

³ Sentencia T-161 de 2019, M.P. Cristina Pardo Schlesinger

⁴ Se han pronunciado acerca de la noción de “perjuicio irremediable”, entre otras, las sentencias T-225 de 1993, SU-544 de 2001 y SU-772 de 2014.

En la sentencia de unificación SU-355 de 2015, la Corte Constitucional relacionó jurisprudencia respecto del requisito de subsidiariedad. En este pronunciamiento concluyó que dicho requerimiento debe atenerse a dos reglas; (i) **declaratoria de improcedencia** y (ii) **procedencia con protección definitiva o transitoria**.

La primera, **improcedencia**, se da cuando el accionante cuenta con mecanismos de defensa judicial idóneos para resolver las cuestiones planteadas, y no se configura un perjuicio irremediable.

En el segundo evento, cuando quien invoca amparo constitucional no cuenta con otros mecanismos judiciales idóneos y eficaces, las órdenes del juez de tutela pueden ser **definitivas** o en forma **transitoria**, si el afectado dispone de otros mecanismos de defensa judicial idóneos y eficaces pero la intervención del juez es necesaria para evitar la consumación de un perjuicio irremediable, se podrán disponer órdenes transitorias que brinden protección al derecho fundamental hasta tanto el juez ordinario o la autoridad competente se pronuncie sobre las pretensiones.

En desarrollo de los anteriores postulados, el medio de defensa judicial es el proceso ordinario laboral, mecanismo judicial diseñado por el legislador para dirimir las controversias suscitadas entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras del sistema general de salud.

La Ley 712 de 2001, mediante la cual se reformó el Código Procesal del Trabajo en el artículo 2º, estableció:

“ARTÍCULO 2º. El artículo 2º del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social quedará así: “ARTICULO 2º. Competencia general. La jurisdicción ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social conoce de: (...) 4. Modificado por el art. 622, Ley 1564 de 2012. Las controversias referentes al sistema de seguridad social integral que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, cualquiera que sea la naturaleza de la relación jurídica y de los actos jurídicos que se controvertan (...)”. (Subrayado fuera del texto original)

Este recurso es el mecanismo principal idóneo y eficaz para tramitar las pretensiones planteadas por el accionante, por cuanto, de una parte, está diseñado para exigir el pago de los emolumentos dejados de percibir, de otra, corresponde al juez laboral asumir la dirección del proceso mediante la adopción de *“las medidas necesarias para garantizar el respeto de los derechos fundamentales y el equilibrio entre las partes, así como “la agilidad y rapidez en su trámite”⁵.*

No obstante, lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha considerado que un mecanismo ordinario es idóneo en tanto permita la resolución del conflicto en su dimensión constitucional y ofrezca una solución integral al derecho comprometido.⁶ La idoneidad del mecanismo judicial, comporta el análisis de aspectos como qué; i) pese a las dilaciones propias de la vía ordinaria, el tiempo de resolución no sea desproporcionado; ii) que las consecuencias procesales sean acordes a la finalidad del procedimiento y no resulten excesivas, y; iii) que el

⁵ Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. Artículo 48.

⁶ Corte Constitucional, T-501 de 2016

medio sea adecuado y apto para la resolución del problema en atención a las condiciones particulares de los sujetos que acuden a él.⁷

En la controversia planteada, si bien, existe un medio alterno establecido en la ley, proceso ordinario laboral, por conducto del cual se ventilan estos litigios relativos, en este caso se hace necesario la intervención del juez constitucional, dado el estado de salud del accionante y su manifestación de carencia de recursos económicos, aunado al tiempo que conllevaría un proceso judicial y la posición dominante de la empresa aseguradora, situaciones que permiten establecer que no resultaría el medio idóneo, para resolver el conflicto, por tanto se debe resolver la controversia, en forma definitiva.

Satisfechos los requisitos formales de procedencia de la acción de tutela, se procederá dirimir las controversias en relación con el pago de incapacidades que petitiona el accionante.

La ARL demandada hizo alusión a que incapacidades reclamadas, no se encontraban radicadas, por ello, procedió a su radicación, evaluación y auditoría médica quien las determinó pertinentes para el caso, fueron liquidadas y actualmente se encuentran en proceso de pago, el cual se verá reflejado en cuenta bancaria del empleador SERVINCOL HR SAS, número 475800025771 de ahorros, Banco Davivienda, en los tres días hábiles siguientes.

Argumentación defensiva que probó con la relación individual de incapacidades, que contiene el valor de cada una de ellas y que, éstas se consignarían a la cuenta del empleador del accionante, empresa SERVINCOL HR SAS, en tiempo prudencial, desenlace que no amerita discusión, dado que, en comunicación telefónica, al móvil 3507258386, el Representante Legal de la citada empresa, confirmó que efectivamente ya se recibió el pago de unas incapacidades por parte de ARL POSITIVA, y que en el momento, no tenía sistema idóneo para realizar la transferencia del dinero al trabajador, pero que a más tardar el lunes porximo, esto se haría efectivo.

De lo anterior, se desprende que la ARL POSITIVA, para este momento ya hizo efectivo el pago de incapacidades, que reclamaba el demandante, con excepción de una de ellas, que dijo ya había sido reconocida, sin embargo, el trabajador aún no recibe los auxilios de incapacidad que corresponde los cancele el empleador SERVINCOL HR SAS.

El actor se encuentra en situación precaria, tanto de salud como económica según lo afirmó en el escrito de tutela y se desprende de las pruebas aportadas, por ello, resulta palmario advertir que la entidad accionada ARL POSITIVA S.A. S.A., vulneró los derechos fundamentales a la vida digna y mínimo vital del demandante, al anteponer trámites administrativos no contemplados en la ley y solo cuando se acudió a la acción constitucional hizo lo que le correspondía, y dio viabilidad al pago de incapacidades, que con antelación había radicado el empleador. La radicación efectiva se desprende de las pruebas allegadas a este trámite constitucional por SERVINCOL HR SAS.

El pago de emolumentos económicos por auxilio de incapacidad, se convierte en un medio para solventar el mínimo vital, la Corporación Constitucional, ha reiterado que el reconocimiento y pago, independientemente de su origen, *“constituye uno de aquellos emolumentos económicos y sociales destinados a sustituir el salario durante el periodo en que conforme lo indiquen los médicos*

⁷ Corte Constitucional, Sentencia T-150 de 2016.

tratantes la persona debe permanecer inactiva por razones de salud debidamente certificadas".⁸

El objeto de esta prestación económica es garantizar el derecho al mínimo vital del trabajador y del grupo familiar que depende de este, así como el derecho a una vida digna, además, le permite a la persona enferma, recuperarse en un tiempo prudente y en condiciones óptimas de bienestar.

Si bien en este caso, ya hizo efectivo el pago de los emolumentos económicos derivadas de unas incapacidades por parte de la ARL POSITIVA, a la fecha de emitir este pronunciamiento, no existe prueba que este pago se hubiere hecho efectivo al señor MARIO DE JESÚS GONZÁLEZ ALBARRACÍN, por demás que así lo indicó el Representante Legal de la empresa SERVINCOL HR SAS.

En consecuencia, se accederá al amparo solicitado y se dispondrá que, el REPRESENTANTE LEGAL o quien haga sus veces de la empresa SERVINCOL HR SAS., en un término no superior a cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta sentencia, **si aún no lo ha hecho**, haga efectivo el pago al accionante, de las incapacidades que ya le fueron canceladas por parte de la ARL POSITIVA S.A., en relación al trabajador MARIO DE JESÚS GONZÁLEZ ALBARRACÍN.

Igualmente, se prevendrá a la accionada ARL POSITIVA S.A., para que, a futuro, se abstenga de anteponer trámites administrativos no contemplados en la ley para el pago de incapacidades expedidas con pertinencia de médicos tratantes, porque ello vulnera derechos fundamentales de los pacientes y tal actitud puede ser objeto de las sanciones correspondientes.

La vinculada empresa SERVINCOL HR SAS, deberá enviar a este Despacho Judicial prueba del cumplimiento de la orden impartida, conforme a lo establecido en el artículo 27 del Decreto Reglamentario 2591 de 1991, so pena de hacerse acreedor a las correspondientes sanciones.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO 44 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER la acción pública de tutela, presentada por **MARIO DE JESÚS GONZÁLEZ ALBARRACÍN**, por vulneración de los derechos fundamentales a la vida digna y mínimo vital.

SEGUNDO: ORDENAR al Representante Legal o quien haga sus veces de la empresa SERVINCOL HR SAS, que en un término no superior a cuarenta y ocho (48) (48) horas contadas a partir de la notificación de esta sentencia, **si aún no lo ha hecho**, haga efectivo el pago al accionante, de las incapacidades, que ya le fueron canceladas por parte de la ARL POSITIVA S.A., en relación al trabajador MARIO DE JESÚS GONZÁLEZ ALBARRACÍN.

TERCERO: PREVENIR a la accionada **ARL POSITIVA S.A.**, para que, a futuro, se abstenga de anteponer trámites administrativos no contemplados en la ley para el pago de incapacidades expedidas con pertinencia de médicos tratantes, porque

⁸ Corte Constitucional, sentencia T-723 de 2014 (MP María Victoria Calle Correa).

ello vulnera derechos fundamentales de los pacientes y tal actitud puede ser objeto de las sanciones correspondientes.

CUARTO: NOTIFICAR esta determinación conforme a lo normado en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991 y en el evento de que no sea impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación personal, remitir el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión y, en su defecto, archivar las diligencias.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
RAÚL ALFREDO RIASCOS ORDÓÑEZ
Juez

Firmado Por:

RAUL ALFREDO RIASCOS ORDOÑEZ
JUEZ
JUZGADO 044 MUNICIPAL PENAL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-
SANTAFE DE BOGOTA 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:

874ffaed44861ba00698b60ce6154a4f24338437805510290c3abb7ceeee14b3

Documento generado en 01/10/2020 08:10:41 p.m.