

DERECHO AL PAGO DE INCAPACIDAD-Requisitos que el Juez Constitucional debe verificar para que proceda por tutela

Los requisitos que el juez constitucional debe verificar para determinar si el pago de incapacidades laborales es procedente mediante la acción de tutela son i) que la prestación derivada de la incapacidad sustituya el salario y por tanto se encuentre perjudicado el ingreso del afectado y de su núcleo familiar, ii) que no se encuentre en peligro la salud y recuperación del afectado, porque a raíz de la negativa en el reconocimiento de la prestación debe volver a trabajar para proveerse el sustento.

DERECHO AL PAGO DE INCAPACIDAD-Caso en que ha desaparecido la necesidad inmediata y preferente de proteger los derechos constitucionales del actor

Sin perjuicio que el actor sea acreedor del derecho a reclamar la prestación derivada de su incapacidad médica, el accionante debe acudir a los mecanismos ordinarios de defensa, porque en el momento de interposición de la acción ya había perdido sentido la protección efectiva y actual que reviste la acción de amparo pues con el salario producto de su trabajo el actor provee su mínimo vital y el de su familia, además no manifiesta ni existe prueba de que aún requiera recuperarse de los problemas de salud que lo aquejaron en el momento en el cual se causó el derecho. En consecuencia, al haber desaparecido la necesidad inmediata y preferente de proteger los derechos fundamentales del actor, no hay razón para que el juez constitucional desplace al juez ordinario, pues en este caso el paso del tiempo se configura como criterio esencial para determinar la improcedencia del amparo, debido a que no hay sustento suficiente para afirmar que la vulneración de los derechos es actual e inminente.

Referencia: expediente T-1540365

Acción de tutela instaurada por Aníbal Imbachi Guaca contra Comfenalco E.P.S.(Valle del Cauca)

Dr. ALVARO TAFUR GALVIS

Bogotá, D. C., siete (7) de junio de dos mil siete (2007).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araujo Rentería y Álvaro Tafur Galvis, en ejercicio de su competencia constitucional y legal, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de revisión del fallo adoptado por el Juzgado Séptimo Penal Municipal de Cali dentro de la acción de tutela instaurada por Aníbal Imbachi Guaca contra Comfenalco E.P.S.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

El accionante acude al juez constitucional con el fin de que le sea pagada la incapacidad por enfermedad general, causada el 22 de julio de 2006, la cual no le ha sido reconocida por la E.P.S. accionada, fundada en que el empleador no canceló los aportes a tiempo.

Asegura el actor, que fue contratado por la Empresa de Servicios Empresariales Atlas Ltda. desde el 1° de marzo de 2004, devengando un salario de quinientos veinticuatro mil pesos (\$524.000), en esa misma fecha, aduce, fue afiliado a Comfenalco E.P.S.

Manifiesta que el día 22 de julio de 2006 fue incapacitado por enfermedad común durante cuarenta y cinco (45) días y al solicitar el pago de tal eventualidad le fue negada por la accionada aduciendo que el empleador realizó, durante los últimos seis meses, los pagos después de la fecha límite.

Aduce finalmente que “debido al no pago de la incapacidad a que tengo derecho desde el día 22 de julio de 2006 tuve que recurrir a préstamos para cumplir con las obligaciones que como padre de familia tengo y hasta el momento no he podido nivelar los gastos familiares, pues si compro los alimentos de mis hijos no les puedo suministrar a mis hijos los útiles escolares, medicamentos no POS etc (...)”.

1. Respuesta de la entidad accionada

El apoderado judicial de Comfenalco (Valle del Cauca) narra que el actor se encuentra

afiliado a esa entidad en calidad de cotizante dependiente de Sevicios Empresariales Atlas, con un ingreso base de cotización de cuatrocientos treinta y siete mil pesos (\$437.000).

Manifiesta que la razón por la cual la entidad que representa no reconoce la incapacidad al actor, es por el incumplimiento de lo establecido en el Decreto 1804/99, el cual en su artículo 21 determina que los trabajadores o sus empleadores se encuentran en capacidad de solicitar el pago de la incapacidad o el reembolso por enfermedad general, siempre que al momento de la solicitud y durante la incapacidad haya cancelado en forma completa sus cotizaciones, por lo menos los últimos cuatro meses de los seis anteriores deben haber sido cancelados de manera oportuna.

De conformidad con lo anterior, el apoderado aduce que al empleador le corresponde cancelar hasta el cuarto (4°) día hábil del mes y que en los meses de marzo, mayo y julio de 2006 el patrono canceló los días 6°, 5° y 7° respectivamente. En consecuencia, solicita denegar el amparo pues la actuación de la entidad accionada es de conformidad con las normas vigentes.

1. Pruebas

En el expediente entre otros, obran los siguientes documentos:

* Dos (2) documentos originales de incapacidad, en formato de Comfenalco a nombre de Imbachi Guaca Aníbal, con fechas, de 22 de julio y 11 de agosto de 2006, como contingencia “ enfermedad general” donde a la letra se lee:

“Fecha de inicio: 22 -julio -2006. Días de incapacidad: 15 quince días, expedida: Urgencias de Cali. Tipo: Tratmo Ambulatorio”.

“Fecha de inicio: 6-agosto -2006. Días de incapacidad: 30 treinta días. Prorroga: SI. Expedida por: MEDICINA ADSCRITA SA. Tipo: CIRUGIA AMBULATORIA”

* Carta, en original, remitida por la señora Edna Rocío Medina S., Jefe de Prestaciones Económicas de Comfenalco Valle del Cauca, a Servicios Empresariales Atlas, con fecha de 3 de agosto de 2006, en la cual informa lo que a continuación se transcribe:

En este caso el pago de los aportes de los últimos 6 (seis) meses los realizaron así:

Período	Fecha de Pago
---------	---------------

1. 14-02-2006	
---------------	--

1. 23-03-2006	
---------------	--

1. 06-04-2006	
---------------	--

1. 08-05-2006	
---------------	--

1. 06-06-2006	
---------------	--

1. 10-07-2006"	
----------------	--

* Carta, en original, remitida por la señora Edna Rocío Medina S., Jefe de Prestaciones Económicas de Comfenalco Valle del Cauca en cual informa a Servicios Empresariales Atlas, con fecha de 1° de septiembre de 2006, lo que a continuación se transcribe:

"[E]l señor "Imbachi Guaca Aníbal, identificado con cédula de ciudadanía N°4634976 no tiene derecho al pago por la EPS ni por el Sistema General de Seguridad Social, debido a que en los últimos 6 (seis) meses no tiene como mínimo 4 (cuatro) pagos cancelados oportunamente.

De acuerdo a la reglamentación vigente, decreto 1406/99: el pago de aportes se debe realizar teniendo en cuenta la clasificación de aportantes y el último dígito del NIT. En su caso, por aparecer registrados en nuestra base de datos como Grandes Aportantes es el 4° día hábil del mes. (...)

En este caso el pago de los aportes de los últimos 6 (seis) meses los realizaron así:

Período	Fecha de Pago
1.	14-02-2006
1.	23-03-2006
1.	06-04-2006
1.	08-05-2006
1.	06-06-2006
07-2006	10-07-2006
08-2006	25-08-2006"

* Fotocopia de las Autoliquidaciones de Aportes a Comfenalco Valle realizadas por Servicios Empresariales, con los respectivos anexos de nómina donde se encuentra el señor Imbachi Guaca Aníbal, identificado con la cédula de ciudadanía N° 4.634.976. En la siguiente tabla se referencian los datos relevantes que se leen en tales documentos:

Periodo de cotización

Fecha de pago

Ingreso base de liquidación

Cotización obligatoria

Incapacidad

E.G

Febrero 2006

12 febrero de 2006

\$524.000

\$62.900

Marzo 2006

23 de marzo de 2006

\$ 524.000

\$62.900

Abril 2006

\$ 524.000

\$62.900

Mayo 2006

8 de mayo de 2006

\$ 524.000

\$62.900

Junio 2006

6 de junio de 2006

\$ 507.000

\$60.800

Julio 2006

10 de julio de 2006

\$542.000

\$ 65.000

Agosto 2006

25 de agosto de 2006

\$ 524.000

\$ 62.900

\$144.533

1. Decisión judicial objeto de revisión

El Juez Séptimo Penal Municipal de Cali, mediante providencia del cinco (5) de enero de 2007, niega el amparo por considerar que la acción carece de inmediatez y que el actor cuenta con otro medio de defensa judicial a su alcance pues “el primer llamado a proteger los derechos constitucionales no es el juez de tutela sino el ordinario”. Además, aduce que no existe perjuicio irremediable alguno porque no se evidencia la violación de un derecho fundamental.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

La Corte Constitucional, a través de esta Sala, es competente para revisar la anterior providencia, en desarrollo de las facultades conferidas por los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y en cumplimiento del auto de 15 de diciembre de 2006, expedido por la Sala de Selección de Tutelas Número Doce de esta Corporación.

1. Problema jurídico

1. Consideraciones Preliminares. Reiteración de jurisprudencia

Procedencia de la acción de tutela para el reclamo de prestaciones causadas por incapacidad laboral. Caso concreto

En reiteradas ocasiones y con fundamento en el mandato constitucional¹ y el Decreto Reglamentario², esta Corte ha determinado que la acción de tutela es un mecanismo residual y subsidiario para la protección o restablecimiento de los derechos fundamentales y procede cuando no existe otro mecanismo de defensa o cuando existe el mismo no es eficaz para el goce pleno de los derechos.

En la Sentencia C-543 de 1992³ la Corte estableció que las características esenciales del trámite de tutela son la subsidiariedad y la inmediatez, esta última como justificaciones de la naturaleza de la acción de amparo que ha sido establecida “como remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho objeto de violación o amenaza”. Al reiterar este pronunciamiento la Sala Séptima de Revisión⁴ agregó “no es propio de la acción de tutela el sentido de medio o procedimiento llamado a remplazar los procesos ordinarios o especiales (...) ya que el propósito efectivo de su consagración es brindar a la persona una protección efectiva y actual de sus derechos fundamentales” Negrilla fuera del texto. Todo esto en el entendido, que pueden darse causas que justifiquen el retardo en la interposición en la acción y que la vulneración o amenaza persista para que pueda surtir efectos el restablecimiento o amenaza de los derechos.

Al respecto, esta Corporación se ha referido de la siguiente manera:

“[E]l compendio normativo en cita [Decreto 2591 de 1991] permite evidenciar que el trámite de la acción de tutela es ágil y que la solución se ofrece inmediata, con el fin de evitar la consumación de un daño grave a los derechos fundamentales. Las previsiones anteriores permiten percibir que tanto como el procedimiento es rápido y expedito, también la orden que se imparte está llamada a ser pronta.

De la interpretación de las normas que la definen, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha entendido que la teleología de la acción de tutela es la de proveer protección inmediata y preferente a los derechos fundamentales, en el escenario de su violación, pues no de otra manera se entiende que la jurisdicción deba desplazar todo el compromiso de ordinario asignado a sus competencias para atender, con preeminencia, los casos de violación de derechos fundamentales.

Esta finalidad del proceso de tutela implica, sin más, que la solicitud de protección debe presentarse tan pronto se verifican los hechos considerados violatorios de los derechos fundamentales o, por lo menos, pasado un tiempo prudencial desde la violación de la garantía constitucional. Este requisito, conocido por la jurisprudencia como el de la inmediatez, ha llevado a la Corte a sostener que aunque la acción de tutela no tiene término de caducidad, por lo que el solo transcurso del tiempo no implica el rechazo de la demanda, el paso de los días sí es criterio para determinar la procedencia de la acción, cuando se ha verificado que el transcurso de un largo periodo ha disuelto la gravedad de la agresión y, por tanto, hay disipado la urgencia de la protección requerida”.⁵

Con base en estos argumentos la Corte ha determinado que el principio de inmediatez, rige el trámite de tutela, advirtiendo que la acción debe interponerse en un término razonable “dentro del cual se presume que la afectación del derecho fundamental es inminente y realmente produce un daño palpable”⁶ y que solamente puede ser determinada bajo el estudio del caso concreto.

En el caso de pago de acreencias, la normatividad establece que, en el caso de los trabajadores particulares, es la vía ordinaria laboral el mecanismo idóneo para su reclamo⁷.

Respecto a las incapacidades laborales, la jurisprudencia ha determinado que:

“Durante su periodo de duración el pago de la incapacidad sustituye al salario como fuente de ingresos económicos del trabajador: esto implica que gracias a la cancelación no tiene <que preocuparse por reincorporarse de manera anticipada a sus actividades habituales con el objeto de ganar, por días laborados, su sustento y el de su familia>.Lo anterior explica que la jurisprudencia de la Corte haya afirmado que se presume < que las incapacidades son la única fuente de ingreso con la que el trabajador cuenta para garantizarse el mínimo vital y el de su núcleo familiar, tal como el salario>”⁸ Negrilla fuera del texto.

La jurisprudencia de esta Corte también ha sostenido que las incapacidades tienen una especial importancia, en cuanto justifican la ausencia del trabajador de su labor por motivos de salud, ya sea ocasionado por una enfermedad de origen laboral o común, pues “el pago de las incapacidades médicas constituye también una garantía del derecho a la salud del trabajador, pues gracias a su pago, aquél puede recuperarse satisfactoriamente”⁹, por tanto, las razones de la ausencia laboral se encuentran justificadas en virtud de la protección del derecho a la salud, y los principios de dignidad humana y justo trato que debe recibir el trabajador. En consecuencia, se puede afirmar que la incapacidad laboral, como circunstancia y como prestación económica, compromete diversos derechos¹⁰.

Entonces, los requisitos que el juez constitucional debe verificar para determinar si el pago de incapacidades laborales es procedente mediante la acción de tutela son i) que la prestación derivada de la incapacidad sustituya el salario y por tanto se encuentre perjudicado el ingreso del afectado y de su núcleo familiar, ii) que no se encuentre en peligro la salud y recuperación del afectado, porque a raíz de la negativa en el reconocimiento de la prestación debe volver a trabajar para proveerse el sustento.

Bajo los presupuestos, antes expuestos, la Corte entra a estudiar la procedencia de la acción de la referencia.

El actor, señor Aníbal Imbachi interpone la acción de tutela que aquí se revisa porque la Entidad Prestadora de Salud accionada no le ha cancelado una prestación económica por incapacidad médica que se causó en el mes de julio de 2006.

En este contexto y con base en los argumentos arriba expuestos, la acción de tutela es improcedente, porque como ya quedó anotado, las características esenciales de esta acción son la subdiariedad y la inmediatez. En el presente asunto, la primera no se configura en

cuanto la jurisdicción ordinaria laboral es la llamada a determinar a quién corresponde el pago de la prestación, y la segunda no se configura, en cuanto la prestación del actor se causó en el mes de julio del año anterior, pero el actor, desde el mes de agosto se reintegró a sus labores, y tal como lo expone la entidad accionada, el accionante se encuentra trabajando con la empresa Servicios Empresariales y cotizando como empleado dependiente de la misma.

Por tanto, y sin perjuicio que el actor sea acreedor del derecho a reclamar la prestación derivada de su incapacidad médica, el accionante debe acudir a los mecanismos ordinarios de defensa, porque en el momento de interposición de la acción ya había perdido sentido la protección efectiva y actual que reviste la acción de amparo pues con el salario producto de su trabajo el actor provee su mínimo vital y el de su familia, además no manifiesta ni existe prueba de que aún requiera recuperarse de los problemas de salud que lo aquejaron en el momento en el cual se causó el derecho.

En consecuencia, al haber desaparecido la necesidad inmediata y preferente de proteger los derechos fundamentales del actor, no hay razón para que el juez constitucional desplace al juez ordinario, pues en este caso el paso del tiempo se configura como criterio esencial para determinar la improcedencia del amparo, debido a que no hay sustento suficiente para afirmar que la vulneración de los derechos es actual e inminente.

En esos términos, la sentencia de instancia será confirmada, por las razones expuestas en este providencia.

III. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero.- CONFIRMAR la Sentencia proferida el 5 (cinco) de enero de 2007, por el Juzgado Séptimo Penal Municipal de Cali, para decidir la acción de tutela promovida por Anibal Imbachi Guaca contra Comfenalco E.P.S.(Valle del Cauca).

Segundo.- Líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado Ponente

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

JAIME ARAUJO RENTERÍA

Magistrado

AUSENTE EN COMISION

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Artículo 86

2 Decreto 2591 de 1991

3 M.P. José Gregorio Hernández Galindo

4 Sentencia T-206 de 2006 M.P: Humberto Antonio Sierra Porto

5 Sentencia T-1062 de 2005 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

6 Sentencia T-288 de 2004 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

7 Artículos del Código Sustantivo del Trabajo

8 Sentencia T-549 de 2006 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

9 Sentencia T-311 de 1996 M.P. José Gregorio Hernández Galindo, reiterada en la sentencia

T-789 de 2005 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

10 Sentencia T-789 de 2005 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra