



REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCION DE SENTENCIAS **SENTENCIA No. 284**

Cali, veintiuno (21) de Noviembre de Dos Mil Veintitrés (2023).

I.- ASUNTO

Se profiere sentencia en la acción de tutela incoada por la señora JENNY MAXIELL GONZALEZ FRANCO en contra de la EPS SURAMERICANA, con el fin de que se le proteja su derecho fundamental al mínimo vital.

II.- ANTECEDENTES

A.- HECHOS

1.- Manifiesta la accionante, que se encuentra afiliada a SURA EPS desde el año 2022, entidad que le puso demasiadas trabas para realizar el proceso de reconstrucción que debía realizarse después de haberse efectuado un BY PASS GASTRICO.

2.- Que el 4 de septiembre de 2023 se realizó una cirugía de reconstrucción mamaria, la cual pagó de manera particular, pero tuvo unas complicaciones entre ellas la infección de la herida de su seno izquierdo, por lo que le dieron una incapacidad de 6 días que fue transcrita y autorizada por la EPS SURA pero aún no se la pagan al empleador; posteriormente le dieron una incapacidad por un mes, la que tampoco le han pagado al empleador.

3.- Agrega que la negativa de la EPS para realizar el pago de la incapacidad se sustenta en que la CLINICA IMBANACO donde la atendieron, no tiene convenio con la EPS, sin tener en cuenta que la primera incapacidad si se la transcribieron y la autorizaron, ni que la incapacidad se otorgó por una complicación que le impedía trabajar

4.- afirma que no cuenta con los recursos para solventar sus necesidades esenciales ni los de su hijo, ya que es madre cabeza de hogar.

B.- PRETENSIONES DE LA ACCIONANTE.

Solicita la accionante que se ordene a la EPS SURA que reconozca y pague las incapacidades que le fueron otorgadas por su médico tratante.



C.- ACTUACIÓN PROCESAL.

Mediante auto de 8 de noviembre de 2023, este despacho admitió la tutela ordenando oficiar a la entidad accionada con el fin de que en el término de dos días se pronunciara sobre los hechos y pretensiones de la tutela y se dispuso la vinculación del CENTRO MEDICO IMBANACO, COOMEVA MEDICINA PREPAGADA S.A. y ADRES

D.- RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA Y VINCULADAS

LA EPS SURA responde: "2. Señor juez, se identifica que a la señora *JENNY MAXIELL GONZALEZ FRANCO*, con cédula 67041256, se le reconoció la incapacidad No. 0 - 36456473, con fecha de inicio 2023/10/01, a través del empleador *MACROTAXIS DE OCCIDENTE SAS* por transferencia a la cuenta No. 82500047735 del Bancolombia. El desembolso se hará el 16 de noviembre del 2023 en la tarde.

3. Por otro lado, la solicitud de transcripción de la incapacidad con fecha de inicio 2023/10/07 fue rechazada debido a que se derivó de servicios no autorizados por la compañía. Por consiguiente, no es posible realizar la transcripción solicitada en consulta médica particular.

Teniendo en cuenta que la institución o profesional que soporta esta incapacidad no hace parte de la red definida por EPS Sura, en una atención no autorizada por esta entidad, le informamos que, de acuerdo a las políticas definidas por la EPS, no se autoriza la solicitud realizada por usted.

6. Teniendo en cuenta lo anterior, resulta claro que mi representada en ningún momento ha vulnerado algún derecho al accionante, pues siempre ha estado dispuesta a la prestación de los servicios requeridos por él."

ADRES manifiesta: "debe recordarse que el único objetivo de la Acción de Tutela es la protección efectiva, inmediata y subsidiaria de los derechos fundamentales, de manera que, este mecanismo se torna improcedente cuando el accionante, pretenden el reconocimiento y pago de sus incapacidades, que no tienen trascendencia ni relación con la protección inmediata de un derecho fundamental, es decir, no existe material probatorio que evidencie la vulneración de derechos fundamentales, por los cuales la acción de tutela se torne procedente, esto incluyendo la pretensión segunda, como dineraria."

COOMEVA EPS alega una falta de legitimación en la causa, toda vez que el accionante se encuentra afiliado a SURA EPS

LA CLINICA IMBANACO relata la atención prestada a la paciente accionante y sostiene "que la responsabilidad de los pacientes usuarios en nuestro Sistema, son las aseguradoras, en este caso *SURAMERICANA EPS*. Se desconoce el trámite que la aseguradora ha realizado al respecto del pago de las incapacidades teniendo en



cuenta que estos servicios en nuestro Sistema de Salud, le corresponde a la Aseguradora, y no a Imbanaco como Institución Prestadora de Salud.”

III. PROBLEMA JURIDICO

Corresponde al Despacho determinar si se encuentran satisfechos los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela y de ser así, si la entidad accionada EPS SURA, ha vulnerado los derechos de la accionante al no realizar el pago de las incapacidades otorgadas por el médico particular al que acudió la paciente.

IV.- CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.-

COMPETENCIA

De conformidad con lo establecido en el artículo 37 del Decreto 2.591 de 1.991 y artículo 1 del Decreto 1382 de 2000, este despacho es competente para conocer la tutela de la referencia.

B.- MARCO NORMATIVO Y JURIPRUDENCIAL

PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD

3.4. En lo que respecta al requisito de subsidiariedad, la Corte reitera que, por su propia naturaleza, la acción de tutela tiene un carácter residual o subsidiario, en virtud del cual “procede de manera excepcional para el amparo de los derechos fundamentales vulnerados, por cuanto se parte del supuesto de que en un Estado Social de Derecho existen mecanismos judiciales ordinarios para asegurar su protección”[35].

Precisamente, en atención a su naturaleza eminentemente subsidiaria, esta Corporación ha establecido que el amparo constitucional no está llamado a prosperar, cuando a través de él se pretenden sustituir los medios ordinarios de defensa judicial[36]. Al respecto, este Tribunal ha señalado que: “no es propio de la acción de tutela el [de ser un] medio o procedimiento llamado a remplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el de ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta Política, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales”[37].

Con sujeción a lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha señalado que la acción de tutela es procedente en tres ocasiones específicas, a saber: (i) cuando no se disponga de otro medio de defensa judicial para exigir la protección de los derechos fundamentales que han sido amenazados o vulnerados; (ii) cuando a pesar de la existencia formal de un mecanismo alternativo, el mismo no es lo suficientemente idóneo o eficaz para otorgar un amparo integral; o (iii) cuando, a partir de las circunstancias particulares del caso, pese a su aptitud material, el mismo no resulta lo suficientemente expedito para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, evento en el cual procede el otorgamiento de un amparo transitorio, mientras el juez natural de la causa dirime la controversia[38].

3.4.1. En lo atinente al reconocimiento y pago de prestaciones económicas derivadas de la relación laboral, como el auxilio por incapacidad, esta Corporación ha señalado que, en principio, la acción de tutela resulta improcedente. Ello, en razón a que, según lo dispuesto en el artículo 2 del Código

Calle 8 # 1-16 Edificio Entreceibas Piso 3

Tel:888-10-51

Correo Electrónico: j03ejecmcali@cendoj.ramajudicial.gov.co



Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, los jueces laborales conocen de “[l]as controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con contratos”. Además, atendiendo a lo previsto en el artículo 126 de la Ley 1438 de 2011, corresponde a la Superintendencia de Salud conocer y fallar en derecho “sobre el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas por parte de las EPS o del empleador”.

Con todo, excepcionalmente, este Tribunal ha considerado que la acción de tutela se torna procedente cuando el no pago de las incapacidades “desconoce no sólo un derecho de índole laboral, sino también, supone la vulneración de otros derechos fundamentales, habida cuenta de que en muchos casos, dicho ingreso constituye la única fuente de subsistencia para una persona y su núcleo familiar”[39]. En estos casos, la Corte ha estimado que el reconocimiento de la prestación referida incide en la garantía de los derechos al mínimo vital, a la salud y a la dignidad humana de los ciudadanos[40].

En el asunto sub-examine, el auxilio por incapacidad pretendido puede reclamarse mediante el trámite establecido en el artículo 126 de la Ley 1438 de 2011, el cual resulta idóneo y eficaz por las siguientes razones: (i) es preferente y sumario; (ii) se desarrolla con arreglo a los principios de publicidad, economía, celeridad y eficacia; (iii) en su gestión prevalece la informalidad; y (iv) el Superintendente de Salud debe dictar fallo de primera instancia dentro de los 10 días siguientes a la presentación de la solicitud[41]. Asimismo, es pertinente resaltar que si bien esta Corte ha destacado que, excepcionalmente, la acción de tutela puede desplazar este procedimiento cuando se encuentre en riesgo la vida, la salud o la integridad de las personas[42], lo cierto es que, en esta oportunidad, no se acreditó la ocurrencia de ninguna de estas circunstancias.

De igual manera, el proceso laboral es idóneo para obtener el pago de la prestación reclamada, en tanto permite la resolución de controversias relacionadas con la seguridad social, suscitadas entre afiliados y entidades administradoras. Sobre el particular, interesa resaltar que no es del todo clara la ineficacia sistemática y generalizada de estos trámites, ya que, según la Unidad de Desarrollo y Análisis Estadístico del Consejo Superior de la Judicatura, mensualmente, ingresan y egresan de los juzgados municipales de pequeñas causas y competencia múltiple[43], respectivamente, 56 y 55 procesos[44].

Significa esto que, a pesar de las dificultades y los problemas de tipo estructural de la administración de justicia en el país, los procesos ordinarios no pueden ser descalificados de plano, ni mucho menos sustituidos en su integridad por la acción de tutela, a partir de una supuesta ineficacia. Así las cosas, es dable concluir que la accionante cuenta con otro medio de defensa judicial para obtener el pago de las incapacidades objeto de reclamo.

De otra parte, la Corte estima que no se configura un perjuicio irremediable que torne procedente la acción de tutela de manera transitoria, pues, a pesar de que la señora Rengifo López tiene un diagnóstico de leucemia mieloide aguda, no se probó una potencial afectación a su mínimo vital u otro derecho fundamental, derivada de la falta de pago de las incapacidades. Incluso, en enero de 2019, Colpensiones le reconoció una pensión de invalidez en cuantía de \$2,644,547, lo cual desvirtúa la carencia de ingresos económicos afirmada en la demanda. En consecuencia, no se aprecia alguna circunstancia apremiante, urgente e impostergable que demande la intervención del juez constitucional.

Por lo anterior, en aplicación del artículo 35 del Decreto 2591 de 1991[45] y sin más consideraciones, habrá de ser confirmada la sentencia dictada el 16 de agosto de 2019, por el Tribunal Administrativo del Cauca, en la que se declaró improcedente el amparo.” 1

C.- CASO CONCRETO

En primer lugar y antes de adentrarnos en el análisis del caso que ahora ocupa la atención del Despacho, es preciso verificar el cumplimiento de los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela.

Se observa entonces que, i) se trata de un asunto de relevancia constitucional; ii) están identificados los hechos y iii) se cumple con el requisito de inmediatez, amén de que existe legitimación en las partes comparecientes.

Sin embargo, es claro que no se cumple con el requisito de subsidiariedad que gobierna esta acción Constitucional y que debe cumplirse como requisito de procedibilidad para la prosperidad de la misma.

En efecto, descendiendo al caso objeto de estudio se tiene que la señora JENNY MAXIELL GONZALEZ FRANCO, solicita que se ordene el reconocimiento y pago de las incapacidades que le fueron otorgadas por 36 días desde el 1 de octubre de 2023, por el médico particular al que acudió para las curaciones de las heridas causadas por la reconstrucción mamaria que se realizó

Por su parte SURA EPS afirma que la primera incapacidad ya fue reconocida y será pagada al empleador el 16 de noviembre de 2023 y, respecto a la segunda incapacidad se encuentra negada por cuanto no fue expedida por una institución que haga parte de su red de prestadores.

Lo que aquí se presenta entonces, es una discusión entre las partes por el reconocimiento y pago de una prestación económica por incapacidad; sin embargo, para ello existen los mecanismos judiciales propios ante la justicia ordinaria laboral y por lo tanto, no pueden ser sometidos a consideración del juez constitucional.

Pasa por alto la accionante que, al decir de la Corte Constitucional, la acción de tutela es de carácter subsidiario y en modo alguno puede utilizarse para reemplazar los mecanismos creados expresamente por el legislador para dirimir este tipo de situaciones de carácter netamente laboral.

No obstante, esa Corporación ha admitido de manera excepcional la prosperidad de la reclamación constitucional cuando el pago de las incapacidades guarden estrecha relación con la garantía del derecho a la salud y al mínimo vital; empero, en esta oportunidad, no se evidencia que la accionante se encuentre en una situación de debilidad manifiesta ni existen circunstancias que permitan generar medidas urgentes para evitar la configuración de un perjuicio irremediable que permita la prosperidad de la protección constitucional como mecanismo transitorio.



Tampoco probó la afectación de su mínimo vital, pues si bien aportó el registro civil de su hijo y el de defunción de su esposo, nada acreditó sobre su situación económica, gastos de manutención y demás, que permitan determinar la imposibilidad de cubrir sus necesidades básicas, carga de la prueba que reposa en cabeza de la accionante.

Siendo de esta manera las cosas y acogiendo la posición del superior funcional en cuanto a la improsperidad de este mecanismo constitucional para el reconocimiento y pago de prestaciones económicas por incapacidad, la protección tutelar se rechazará por improcedente por falta del requisito de subsidiariedad, como quiera que cuenta la señora JENNY MAXIELL GONZALEZ FRANCO con los mecanismos propios de la justicia ordinaria de cuya ineficacia o ineficiencia en su caso, nada argumentó.

V. DECISION

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCION DE SENTENCIAS**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: RECHAZAR POR IMPROCEDENTE la protección tutelar invocada por la señora JENNY MAXIELL GONZALEZ FRANCO por lo expuesto en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes, a más tardar al día siguiente por el medio más expedito el presente fallo (art. 30 Decreto 2.591/91).

TERCERO: Si no fuere impugnada la decisión dentro del término de los tres (3) días siguientes a su notificación, ENVIAR a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión (Arts. 31 y 32 ibídem).

CUARTO: ARCHIVASE el expediente en su oportunidad

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

LA JUEZ,

CECILIA EUGENIA BOLAÑOS ORDOÑEZ
Rad 2023-284-00



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia



Juzgados Civiles de Ejecución
de Sentencias
Cali – Valle del Cauca

SIGCMA