

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**JUZGADO OCTAVO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE
CALI
SENTENCIA DE TUTELA No.124**

Santiago de Cali, catorce (14) de julio de dos mil veintitrés (2023)

Asunto: ACCIÓN DE TUTELA

Accionante: MAYERLIN ANDREA PAZ RESTREPO

Accionado: COMFENALCO VALLE EPS

Radicación: 008-2023-00124

I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Procede el despacho a resolver sobre la solicitud de amparo constitucional elevada por **MAYERLIN ANDREA PAZ RESTREPO** en nombre propio contra **COMFENALCO VALLE EPS**, por la presunta vulneración del derecho fundamental de la vida en condiciones dignas en relación con la salud, la seguridad social y mínimo vital.

II. ANTECEDENTES

A. HECHOS

Manifiesta la accionante en su escrito de tutela que:

- Se encuentra afiliada a COMFENALCO VALLE EPS, siendo incapacitada por su médico tratante.
- La EPS niega el reconocimiento y pago de la incapacidad, aduciendo mora en los pagos de aportes, a pesar de que recibió los pagos con sus respectivos intereses.

B. DERECHO VULNERADO Y PRETENSIONES

La parte actora reclama el amparo constitucional de los derechos fundamentales de la vida en condiciones dignas y mínimo vital, pretendiendo que se ordene a **COMFENALCO VALLE EPS**, realice el reconocimiento, liquidación y pago de incapacidades medicas.

C. INTERVENCIÓN DE LA PARTE ACCIONADA

C.1. COMFENALCO VALLE EPS

Mediante escrito de contestación presentado a través de apoderado judicial, en el que señalo lo siguiente:

“Una vez revisados los hechos y el acervo probatorio de la acción de tutela, se solicitó apoyo técnico al área de Prestaciones Económicas y Medicina Laboral a través de la encargada de cumplimientos de fallos de tutela del área DERLY ANDREA SUAREZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.113.620.228 y la colaboradora Lina María Rendón, quienes después de realizar las validaciones pertinentes remitieron las actuaciones desplegadas por la EPS en el caso en mención:

Señor juez, se procede a validar en nuestro sistema el estado de las incapacidades de la usuaria MAYERLIN ANDREA PAZ RESTREPO CC 1143863738 la cual se encuentra NO AUTORIZADA a cargo del Empleador ASESORIAS EMPRESARIALES VJ SAS NIT:901418673.

El usuario se encuentra afiliado a la EPS Comfenalco Valle en calidad Cotizante Dependiente: Es de aclarar que la obligación del empleador es cancelar las incapacidades en la periodicidad de la nómina sin que se vea afectado el trabajador de acuerdo con la Circular 011 del 1995 y Decreto 019 de 2012 Ley Anti trámites, por lo anterior es importante vincular al empleador para verificar el pago de las incapacidades que son objeto de la demanda. Ley 100 de 1993. ARTICULO 161. “Deberes de los Empleadores. Como integrantes del Sistema General de Seguridad Social en Salud, los empleadores, cualquiera que sea la entidad o institución en nombre de la cual vinculen a los trabajadores, deberán:

- 2. En consonancia con el artículo 22 de esta Ley, contribuir al financiamiento del Sistema General de Seguridad Social en Salud, mediante acciones como las siguientes: a) Pagar cumplidamente los aportes que le corresponden, de acuerdo con el artículo 204. b) Descontar de los ingresos laborales las cotizaciones que corresponden a los trabajadores a su servicio; c) Girar oportunamente los aportes y las cotizaciones a la Entidad Promotora de Salud, de acuerdo con la reglamentación que expida el Gobierno. 3. Informar las novedades laborales de sus trabajadores a la entidad a la cual están afiliados, en materias*

tales como el nivel de ingresos y sus cambios, las vinculaciones y retiros de trabajadores. Así mismo, informar a los trabajadores sobre las garantías y las obligaciones que les asisten en el Sistema General de Seguridad Social en Salud. PARAGRAFO. Los empleadores que no observen lo dispuesto en el presente artículo estarán sujetos a las mismas sanciones previstas en los artículos 22 y 23 del Libro Primero de esta Ley. Además, los perjuicios por la negligencia en la información laboral, incluyendo la subdeclaración de ingresos, corren a cargo del patrono. La atención de los accidentes de trabajo, riesgos y eventualidades por enfermedad general, maternidad y ATEP serán cubiertos en su totalidad por el patrono en caso de no haberse efectuado la inscripción del trabajador o no gire oportunamente las cotizaciones en la entidad de seguridad social correspondiente". Ley 828 de 2003. Artículo 8: "Si la causa de la suspensión de los servicios en el sistema de salud es imputable al empleador, este deberá sufragar directamente la atención en salud del afiliado cotizante y sus beneficiarios, así como el pago de la incapacidad por enfermedad general del afiliado cotizante durante el período de suspensión de servicios, conforme a lo establecido en el artículo 43 de la Ley 789 del 27 de diciembre de 2002, ni de la obligación de pagar los aportes e intereses adeudados. En este caso se prestarían los servicios al usuario y la Empresa Promotora de Salud deberá repetir contra el empleador". DECRETO 2353 DE 2015. Artículo 71. "Efectos de la mora en las cotizaciones de trabajadores dependientes.Durante los periodos de suspensión por mora no habrá lugar al reconocimiento de las prestaciones económicas por incapacidad, licencias de maternidad y paternidad por parte del Sistema o de la EPS y su pago estará a cargo del empleador, salvo que haya mediado un acuerdo de pago". Decreto 1333 de 2018. Por el cual se sustituye el Título 3 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 780 de 2016, se reglamenta las incapacidades superiores a 540 días y se dictan otras disposiciones. Artículo 2.2.3.4.3. Causales de suspensión o no reconocimiento de pago de la incapacidad por enfermedad general. "3. Cuando el cotizante incurra en mora conforme con lo establecido en los artículos 2.1.9.1 y 2.1.9.3 del presente decreto". Dicho lo anterior, se revisa base de datos del área financiera de la EPS evidenciando, caso(s) de mora que en los meses que se generó aplicando las normas descritas, dan como resultado según la fecha de inicio de cada incapacidad el no reconocimiento por el Sistema de Seguridad Social de Prestación Económica por Incapacidad Temporal: Decreto 4023 de 2011. Artículo 24°, Pago de prestaciones económicas, a partir de la fecha de entrada en vigencia de las cuentas maestras de recaudo, los aportantes y trabajadores independientes, no podrán deducir de las cotizaciones en salud, los valores correspondientes a incapacidades por enfermedad general. (...) En todo caso, para la autorización y pago de las prestaciones económicas, las EPS y las EOC deberán verificar la cotización al Régimen Contributivo del SGSSS, efectuada por el aportante beneficiario de las mismas. Cabe resaltar que la situación de pago aportes al Sistema General de Seguridad Social debe estar al día (Sin Mora), por la

totalidad de los trabajadores y la totalidad de días cotizados, a la fecha de inicio de cada incapacidad, el pago posterior de los aportes con sus respectivos intereses, la entrega de Paz y Salvo por área financiera de la EPS, no genera como resultado el reconocimiento de las prestaciones económicas. Es importante revisar los casos de mora en caso de ser establecida, si se trató de una novedad no reportada oportunamente por la empresa a la EPS pero que generó el pago de aportes al sistema (Ej. Pago de aportes a otra EPS por error en PILA o en un traslado, etc.), se recomienda revisar con el ejecutivo de cartera, depurada la cartera por novedades, solo se hará efectivo el reconocimiento de prestaciones económicas en aquellos meses en que desaparezca la totalidad de casos de mora.”

III. CONSIDERACIONES

A. COMPETENCIA

En el presente caso, es competente el Juzgado para dictar sentencia de primer grado de conformidad con el Art. 86 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 27 a 30 del Decreto 2591 de 1991.

B. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico que debe resolver esta instancia se contrae en determinar si **COMFENALCO VALLE EPS**, se encuentra vulnerando los derechos fundamentales de la vida en condiciones dignas en relación con la salud, la seguridad social y mínimo vital de la señora **MAYERLIN ANDREA PAZ RESTREPO**.

C. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

a. Marco legal. La Carta Política de 1991 albergó en su articulado, entre otros mecanismos que desarrollan el Estado Social de Derecho, la acción de tutela, como la herramienta adecuada para la defensa de los derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que la acción o la omisión de una autoridad pública los amenace o los vulnere y excepcionalmente frente a los particulares.

En cumplimiento de sus fines, la acción de tutela ha sido reglamentada para que tenga prevalencia sobre otros asuntos, creando un trámite preferente y sumario para la protección de los derechos fundamentales de los coasociados.

b. El pago de incapacidades médicas a través de la acción de tutela y el allanamiento en mora por parte de las E.P.S.. reafirmando el precedente jurisprudencial de la Corte Constitucional, establece el máximo tribunal constitucional en sentencia T529 de 2017:

“5.1. Esta Corporación ha reconocido que las personas que pretenden el cobro de incapacidades médicas a través de la acción de tutela cuentan con otros mecanismos judiciales a través de los cuales pueden obtener su pago, procedimientos tales como el proceso ordinario laboral, o el trámite ideado ante la Superintendencia Nacional de Salud. En ese orden de ideas, en principio sería posible aseverar que la ciudadanía cuenta con medios ordinarios suficientes para obtener la materialización de este tipo de pretensiones y, por tanto, resultaría improcedente cualquier intento de solicitar dichos pagos a través de tutela.

A pesar de lo anterior, esta Corte también ha reconocido que el pago de las incapacidades médicas no solo debe ser entendido como una simple obligación dineraria u económica, sino que, por el contrario, se constituye en el medio a través del cual un trabajador ve suplido su salario ante la materialización de una contingencia que afecte su salud al punto que se vea imposibilitado para desarrollar sus labores y, por tanto, los recursos básicos a partir de los cuales puede procurarse una congrua subsistencia y la de su núcleo familiar.^[23] Adicionalmente, se ha expresado que esta prerrogativa se constituye en una garantía para la recuperación de la salud del afiliado, pues a partir de su goce, éste puede reposar y asumir adecuadamente el tratamiento que requiere, sin necesidad de tener que preocuparse por reintegrarse anticipadamente a sus actividades laborales con el objetivo de recibir su sustento diario y el de su familia^[24].

De conformidad con lo expuesto, se ha considerado que, dependiendo de la situación particular del solicitante^[25], la acción de tutela puede constituirse en el único mecanismo idóneo para que una persona obtenga la protección de sus derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida en condiciones dignas como producto de la negativa en el reconocimiento del pago de las incapacidades que le han sido dictaminadas^[26].

5.2. En relación con el reconocimiento y pago de incapacidades médicas, el artículo 206 de la Ley 100 de 1993 dispone que en el régimen contributivo se reconocerán, de conformidad con la normatividad vigente, las incapacidades que por una enfermedad general se generen a los afiliados.

De ahí que el artículo 21 del Decreto 1804 de 1999 estableciera ciertos requisitos a efectos de que sea posible entrar a realizar el pago de esta prestación, entre otros, dispuso que el

afiliado haya cancelado en forma completa sus cotizaciones al sistema y que dichos pagos se hayan efectuado “*en forma oportuna por lo menos durante cuatro (4) meses de los seis (6) meses anteriores a la fecha de acusación del derecho*”.

En ese sentido, se tiene que la norma en comento establece dos requisitos, entre otros que no corresponden al objeto de la presente *litis*, que deben verse verificados a efectos de que una persona pueda hacerse acreedora al desembolso de las incapacidades médicas que le han sido expedidas, estos son: **(i)** haber pagado la totalidad de las cotizaciones del año anterior al momento en que se causó el derecho y **(ii)** que cuatro de los pagos realizados en los últimos seis meses se hubieran realizado dentro de la oportunidad establecida para el efecto^[27].

Ahora bien, esta Corte ha estudiado la aplicabilidad de dichos requisitos en numerosas ocasiones y si bien ha determinado que se trata de exigencias válidas, ha entendido que su aplicabilidad, en específico en lo relativo al segundo de los requisitos reseñados, requiere que las empresas prestadoras del servicio de salud (E.P.S.) hayan efectuado las actuaciones que, con ocasión a la mora, son correspondientes, esto es, que hayan actuado para solicitar el pago a través de los mecanismos de cobro coactivo que estableció la misma Ley 100 de 1993, o que haya rechazado los pagos efectuados fuera del término establecido^[28].

De conformidad con lo expuesto, esta Corte ha determinado que, en los casos en que las E.P.S. no efectuaron las actuaciones que con ocasión a la mora debían realizar, resulta necesario concluir que éstas se allanaron y aceptaron el incumplimiento del afiliado y, en ese orden de ideas, no pueden entonces excusarse en la falta de pago oportuno para negarse a pagar el valor de las incapacidades médicas^[29].

Lo anterior, pues se ha considerado que, de aceptarse que las E.P.S. pueden favorecerse de su propia negligencia y beneficiarse de los pagos que los afiliados lleguen a realizar de manera extemporánea y que no fueron objetados por ese motivo, desconocería los principios de buena fe y confianza legítima y terminaría siendo desproporcionado para los afiliados, quienes fungen como la parte más débil del Sistema General de Seguridad Social en Salud. Esto, sobre todo porque se estaría impidiendo que dichas cotizaciones puedan ser contabilizadas para los efectos que justificaron su cancelación, esto es, cubrir de las contingencias en las que se puedan ver inmersos los afiliados.

En este sentido se ha pronunciado en reiteradas ocasiones^[30] esta Corporación, y ha indicado que las E.P.S. “*no pueden, so pretexto de la mora en el pago de los aportes a*

cargo del empleador o del cotizante independiente, rehusarse a cancelar y reconocer una incapacidad laboral por enfermedad general, si obraron de manera negligente para su efectivo pago, o si incumplieron el deber de adelantar de manera oportuna las acciones legales de cobro, incluso con la consecuente oposición al pago extemporáneo”^[31].

En consecuencia, en virtud de la doctrina desarrollada por esta Corporación relativa al “allanamiento en la mora”, las E.P.S. se encuentran imposibilitadas para negarse a efectuar el reconocimiento de una incapacidad laboral cuando quiera que se efectuó el pago extemporáneo de las cotizaciones por parte del empleador o del trabajador independiente y se omitió rechazar su pago o emprender las acciones legales orientadas a su cobro judicial.”

IV. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

La parte actora manifiesta ver afectado su derecho fundamental al mínimo vital y a la vida en condiciones dignas, en virtud de que, la entidad COMFENALCO VALLE EPS no autorizó el pago de incapacidades medicas prescritas a ella, alegando mora en el pago de aportes.

Con el escrito de tutela adjunta como pruebas de la parte actora:

- Formato de solicitud de incapacidades del 31 de marzo de 2022 al 29 de abril de 2022
- Formato de solicitud de incapacidades del 30 de mayo de 2022 al 28 de junio de 2022
- Formato de solicitud de incapacidades del 29 de junio de 2022 al 28 de julio de 2022
- Formato de solicitud de incapacidades del 29 de agosto de 2022 al 27 de septiembre de 2022
- Incapacidad medica del 20 de septiembre de 2022 al 15 de octubre de 2022.
- Constancia de pago de aportes a seguridad social años 2022 – 2023 y diciembre 2021.

Por su parte la entidad accionada reconoce la existencia de las incapacidades señaladas, sin embargo, argumenta que no fueron autorizadas en virtud de mora en los pagos de los periodos de causación de las señaladas licencias.

Teniendo en cuenta lo señalado por las partes, el precedente jurisprudencial y las pruebas recaudadas en este trámite constitucional, no son atendibles las razones expuestas por COMFENALCO VALLE EPS, respecto a la negativa a efectuar el pago de las incapacidades medicas reclamadas por la señora **MAYERLIN ANDREA PAZ RESTREPO**, pues recordemos lo ya citado con anterioridad respecto al allanamiento en la mora:

“En consecuencia, en virtud de la doctrina desarrollada por esta Corporación relativa al “allanamiento en la mora”, las E.P.S. se encuentran imposibilitadas para negarse a efectuar el reconocimiento de una incapacidad laboral cuando quiera que se efectuó el pago extemporáneo de las cotizaciones por parte del empleador o del trabajador independiente y se omitió rechazar su pago o emprender las acciones legales orientadas a su cobro judicial.”

Razón más que suficiente para establecer que actualmente, la entidad accionada esta vulnerando el derecho fundamental al mínimo vital de la actora, debiéndose resolver la presente acción constitucional, concediéndose y ordenado el pago de las incapacidades medicas reclamadas.

V. DECISIÓN

*En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO OCTAVO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCION DE SENTENCIAS DE SANTIAGO DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.*

VI. RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER la tutela de los derechos fundamentales de la salud, vida digna, seguridad social, mínimo vital y móvil de la señora **MAYERLIN ANDREA PAZ RESTREPO**, contra **COMFENALCO VALLE EPS**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR al Representante Legal de **COMFENALCO VALLE EPS**, o al funcionario a cargo del área respectiva, que en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, **RECONOZCA Y PAGUE** a la señora **MAYERLIN ANDREA PAZ RESTREPO** las incapacidades medicadas reclamadas en esta acción. Lo anterior, conforme con la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: NOTIFICAR inmediatamente de este fallo a las partes, quienes podrán impugnarlo dentro de los tres (3) días siguientes, quien para ello deberá acreditar la fecha exacta en que fueron notificados. De no hacerlo, remitir el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
EL JUEZ,**

CESAR AUGUSTO MORENO CANAVAL