

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**JUZGADO OCTAVO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE
CALI
SENTENCIA DE TUTELA No.135**

Santiago de Cali, veintisiete (27) de junio de dos mil veintitrés (2023)

Asunto: ACCIÓN DE TUTELA

Accionante: JULIAN DAVID MARIN ALVAREZ

Accionado: SALUD TOTAL EPS

Radicación: 008-2023-00135

I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Procede el despacho a resolver sobre la solicitud de amparo constitucional elevada por **JULIAN DAVID MARIN ALVAREZ** en nombre propio contra **SALUD TOTAL EPS**, por la presunta vulneración del derecho fundamental al mínimo vital y móvil.

II. ANTECEDENTES

A. HECHOS

Manifiesta el accionante en su escrito de tutela que:

- Desde enero de 2021 se encuentra afiliado al Sistema General de Seguridad Social como cotizante dependiente en la Entidad prestadora de Salud, Salud Total EPS.
- Que sufrió accidente de tránsito, razón por la cual se expidió incapacidad desde el 15 de febrero de 2023 al 11 de marzo del 2023, para un total de 25 días. Incapacidad radicada en la entidad accionada.
- Indica que la accionada EPS no autoriza el pago de la incapacidad, teniendo la obligación de reconocerla. Dicha situación ha impactado su calidad de vida, pues indica que devenga un salario mínimo para su subsistencia.

B. DERECHO VULNERADO Y PRETENSIONES

La parte actora reclama el amparo constitucional de su derecho fundamental al mínimo vital y móvil, pretendiendo que se ordene a **SALUD TOTAL EPS**, realice el reconocimiento, y pago de la incapacidad medica prescrita del 15 de febrero de 2023 al 11 de marzo del 2023.

C. INTERVENCIÓN DE LA PARTE ACCIONADA

C.1. SALUD TOTAL EPS

Mediante escrito de contestación presentado a través de la Gerente de. Sucursal Valle del Cauca, señalo lo siguiente:

“SALUD TOTAL EPS-S S.A., se OPONE a las pretensiones de la extrema activa dado que lo solicitado NO ES PROCEDENTE por no contar con prescripción de incapacidades por profesionales adscritos a la RED prestadora de servicios de salud que disponemos las 24 horas del día para que nuestros protegidos afiliados acudan al igual que se dispone toda una RED donde se encuentra la especialidad a la que consultó la parte actora; ya que acceder a lo pretendido sería ir en contra vía de la normatividad y del derecho de igualdad que les asiste a todos nuestros afiliados. Como si fuera poco, la accionante cuenta con otro MECANISMO JUDICIAL alternativo ante la JUSTICIA ORDINARIA LABORAL ante la no afectación de mínimo vital y perjuicio irremediable; tal y como más adelante se detallará.”

... “Se remite el caso al ÁREA DE PRESTACIONES ECONÓMICAS, quienes después de validar el historial de pagos y prestaciones de la protegida, informan lo siguiente: Nos permitimos informar por la incapacidad del Sr. JULIAN DAVID : Nail F_Expedicion F_Inicio F_Fin Días Acu Valor Dx P12341565 03/28/2023 02/15/2023 03/11/2023 25 25 \$0 S70.0 Una vez hemos validado los soportes adjuntos a su solicitud, hemos podido evidenciar que la fecha de presentación de validación de la incapacidad de la referencia, supera los quince (15) días siguientes a su expedición, así pues, teniendo en cuenta que es requisito legal para su validación y trámite por parte de la EPS que la misma se haya presentado dentro de los quince (15) días siguientes a su expedición, lo cual, no ocurre en el presente caso, nos permitimos anunciarle que la transcripción y reconocimiento de la incapacidad por usted solicitada no es procedente hacerla a cargo de esta EPS.”

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 **SALUD TOTAL EPS**, se encuentra vulnerando el derecho fundamental al mínimo vital del señor **JULIAN DAVID MARIN ALVAREZ**.

Para resolver el problema jurídico planteado, El Juzgado 8 Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali abordara los siguientes temas de índole constitucional: (a) procedencia excepcional de la acción de tutela para solicitar el pago de prestaciones económicas - aplicado al caso *sub examine*; (b) régimen normativo y jurisprudencial de las incapacidades médicas en el Sistema General de Seguridad Social en Salud - entidades responsables de efectuar el pago; y, (c) finalmente, se resolverá el caso concreto

a. Procedencia de la acción de tutela para obtener el reconocimiento y pago de una prestación económica.

El artículo 86 de la Constitución Política, en concordancia con lo previsto en los artículos 1, 5, 6, 8, 10 y 42 del Decreto-Ley 2591 de 1991, dispone los elementos que el operador jurídico debe observar con el fin de determinar la procedencia de la acción de tutela, entendiéndose que estos son: (i) la legitimación en la causa (activa y pasiva); (ii) la inmediatez; y (iii) la subsidiariedad.

Legitimación por activa

Según el artículo 86 superior, la acción de tutela es un mecanismo judicial preferente y sumario, al que puede acudir cualquier persona cuando sus derechos fundamentales resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o por los particulares en los casos señalados en la ley. En desarrollo de este mandato constitucional, el artículo 10° del Decreto-Ley 2591 de 1991, "*Por el cual se reglamenta la*

acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”, precisa lo siguiente:

“La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud. También podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales”.

Entendido lo anterior, para este Despacho, la solicitud de tutela objeto de revisión cumple con el requisito de la legitimación en la causa por activa, toda vez que el accionante, JULIAN DAVID MARIN ALVAREZ, ejerció en nombre propio la acción de tutela como presunto afectado en sus derechos fundamentales.

Legitimación por pasiva

Sobre la legitimación en la causa por pasiva en la acción de tutela, los artículos 5º, 13 y 42 del Decreto-Ley 2591 de 1991, prevén que esta se puede promover contra todas las autoridades y también, contra los particulares que estén encargados de la prestación de un servicio público, o, respecto de quienes el solicitante se halle en situación de subordinación e indefensión.

Teniendo en cuenta lo anterior, es claro que la solicitud de tutela objeto de estudio cumple con este requisito, en cuanto la accionada es Salud Total EPS, entidad encargada de la prestación de un servicio público, como lo es, la salud. (Constitución Política, art. 48)

Adicionalmente, la accionada está legitimada en razón a que es a esta a la que se le atribuye la afectación de los derechos fundamentales cuya protección se reclama.

Subsidiariedad

En virtud de lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, el artículo 6º del Decreto-Ley 2591 de 1991 y la reiterada jurisprudencia constitucional sobre la materia, la acción de tutela tiene un carácter residual y subsidiario. Por lo anterior, solo procede como mecanismo de protección definitivo: (i) cuando el presunto afectado no disponga de otro medio de defensa judicial; o (ii) cuando existiendo, ese medio carezca de idoneidad o eficacia para proteger de forma adecuada, oportuna e integral los derechos fundamentales

invocados, a la luz de las circunstancias del caso concreto. Además, procederá como mecanismo transitorio cuando se interponga para evitar la consumación de un perjuicio irremediable en un derecho fundamental. En el evento de proceder como mecanismo transitorio, deberá ejercerse la acción en un término máximo de cuatro (4) meses a partir del fallo de tutela y la protección se extenderá hasta tanto se produzca una decisión definitiva por parte del juez ordinario. (D.2591/91, Art. 8)

El máximo ente Constitucional en Colombia ha sostenido, que el medio de defensa judicial resulta ser idóneo cuando es materialmente apto para producir el efecto protector de los derechos fundamentales, y efectivo, cuando está diseñado para brindar una protección oportuna a los derechos amenazados o vulnerados. (T-222 de 2014)

En sentencia T 194 de 2021, estableció la Corte Constitucional en referencia al tema tratado en la presente acción constitucional:

“De acuerdo con el sistema normativo colombiano, el recurso ordinario apto para ventilar las pretensiones de índole económico -específicamente el tendiente a obtener el pago del subsidio de incapacidades laborales- es la acción laboral ante la jurisdicción ordinaria.

Sin embargo, la corporación excepcionalmente ha admitido 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, con el fin de determinar la procedencia de la acción de amparo cuando median 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.

El pago de incapacidades a una persona que sufre una afectación en su salud, se encuentra íntimamente relacionado con el derecho fundamental: i) a la salud “en la medida que permite al afiliado disponer de una suma de dinero periódica a pesar de que en estricto sentido no exista prestación de servicio, circunstancia que contribuirá a la recuperación satisfactoria de su estado de salud, puesto que le permite seguir con el tratamiento prescrito por el médico tratante y guardar el reposo requerido para su óptima recuperación”; y ii) el derecho al mínimo vital, de acuerdo con las circunstancias de cada caso, “por cuanto

constituye la única fuente de ingresos económicos que permiten satisfacer las necesidades básicas personales y familiares del actor, en la medida que posibilita la conservación del giro ordinario del proyecto vital del beneficiario y de su grupo familiar”.

Para el caso de estudio se tiene que, el accionante reclama el pago de incapacidad medica por parte de Salud Total EPS, quien sufrió accidente de transito en febrero del presente año y quien informo que devenga un salario mínimo legal mensual vigente, siendo esta su única fuente de ingresos para su subsistencia. Por lo anterior se satisface el requisito de subsidiariedad.

Inmediatez

La finalidad de la acción de tutela es garantizar una protección efectiva, actual y expedita ante la transgresión o amenaza inminente de un derecho fundamental, motivo por el cual, entre la ocurrencia de los hechos en que se funde la pretensión y la presentación del escrito de tutela, debe haber transcurrido un lapso razonable. En el evento en que no se cumpla con el requisito de inmediatez, se puede causar inseguridad jurídica frente a situaciones ya consolidadas, con lo que, a su vez, se puede afectar a terceros sobre los cuales recaiga la decisión e incluso el juez constitucional podría estar aprobando una conducta negligente de quienes se consideran afectados en sus derechos fundamentales, que para el caso en estudio transcurrieron poco más de 3 meses.

b. Régimen normativo y jurisprudencial de las incapacidades médicas en el Sistema General de Seguridad Social en Salud - Entidades responsables de efectuar el pago.

De acuerdo con el artículo 49 de la Constitución, el Estado colombiano *“garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud”*, y con fundamento en esta normativa constitucional, se ha instituido dentro del régimen del Sistema General de Seguridad Social el reconocimiento y pago de las incapacidades, bien sean por enfermedad común, o por enfermedad profesional.

Esto, con el fin de soportar al afiliado durante el tiempo en que su capacidad laboral se ve mermada, en virtud del principio de solidaridad que rige el Sistema General de Seguridad Social. Así, el reconocimiento y pago de las incapacidades fueron atribuidas a los distintos agentes del sistema, dependiendo del origen de la enfermedad o accidente (común o profesional), y de la persistencia de la afectación de la salud del afiliado, en el tiempo.

Entonces, en primer lugar, de acuerdo con el artículo 1º del Decreto 2943 de 2013, las Administradoras de Riesgos Laborales son las encargadas de asumir el pago de las incapacidades laborales con ocasión de un accidente de trabajo o enfermedades laborales, desde el día siguiente a la ocurrencia del hecho o diagnóstico.

Este pago se surte, por parte de las ARL, “(...) *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*”. (T-490 de 2015)

Ahora bien, si estamos frente a un caso de enfermedad o accidente de origen común, la responsabilidad del pago de la incapacidad o del subsidio por incapacidad radica en diferentes actores del sistema dependiendo de la prolongación de esta, de la siguiente manera:

Conforme al artículo 1º del Decreto 2943 de 2013, que modificó el párrafo 1º del artículo 40 del Decreto 1406 de 1999, el pago de los dos (2) primeros días de incapacidad por enfermedad de origen común, corresponden al empleador.

A su vez, en concordancia con el artículo 142 del Decreto 019 de 2012, el pago de las incapacidades expedidas del día tres (3) al día ciento ochenta (180) están a cargo de las Entidades Promotoras de Salud, y el trámite tendiente a su reconocimiento está a cargo del empleador.

c. 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 SALUD TOTAL EPS no autorizó el pago de incapacidad médica prescrita en virtud de accidente de tránsito.

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

- Certificado de incapacidad o licencia transcrita por SALUD TOTAL EPS.
- Formato de incapacidad emitido en Clínica Cristo Rey Cali, en donde se realizó la atención en urgencias.
- Epicrisis de atención médica en urgencias.
- Formato informe de accidente laboral emitido por Salud Total EPS.
- Certificado de pago de aportes de febrero y marzo de 2023.

Por su parte la entidad accionada reconoce la existencia de la incapacidad señalada, sin embargo, argumenta que no fue autorizada en virtud de que fue radicada extemporáneamente.

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 SALUD TOTAL EPS, respecto a la negativa a efectuar el pago de la incapacidad medica reclamada por el señor **JULIAN DAVID MARIN ALVAREZ**, pues ha decantado de manera basta la Corte Constitucional que el pago de la 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. 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.

Razón más que suficiente para establecer que actualmente, la entidad accionada esta vulnerando el derecho fundamental al mínimo vital del actor, debiéndose resolver la presente acción constitucional, concediéndose y ordenado el pago de la incapacidad medica reclamada.

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 del señor **JULIAN DAVID MARIN ALVAREZ**, contra **SALUD TOTAL EPS**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR al Representante Legal de **SALUD TOTAL 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** al señor **JULIAN DAVID MARIN ALVAREZ** la incapacidad medica prescrita del 15 de febrero de 2023 al 11 de marzo del 2023, como establece la Ley. 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

