



REPÚBLICA DE COLOMBIA



**JUZGADO OCTAVO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE
CALI**

SENTENCIA DE TUTELA No.046

Santiago de Cali, quince (15) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Asunto: ACCIÓN DE TUTELA

Accionante: JORGE DE JESUS ORTIZ MUÑOZ

Accionado: COMFENALCO VALLE EPS

Radicación: 008-2023-00046

I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Procede el despacho a resolver sobre la solicitud de amparo constitucional elevada por **JORGE DE JESUS ORTIZ MUÑOZ** 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 el accionante que, fue diagnosticado con sarcoma sinovial de alto grado con áreas mixoides de tejidos blandos en hombro izquierdo y se recetó tratamiento oncológico, como consecuencia le fueron prescritas las siguientes incapacidades medicas:

No. de Incapacidad	Fecha de Inicio dd/mm/aa	Fecha Finalización dd/mm/aa	Origen de Incapacidad	Días de Incapacidad
1	23/08/2021	21/09/2021	Enfermedad General	30
2	8/10/2021	6/11/2021	Enfermedad General	30
3	29/09/2022	13/10/2022	Enfermedad General	15
4	18/10/2022	16/11/2022	Enfermedad General	30
5	19/11/2022	18/12/2022	Enfermedad General	30

Agrega que, las anteriores incapacidades fueron debidamente radicadas ante la entidad accionada, sin respuesta alguna.

Expone que, la accionada se niega a asumir el pago de dichas prestaciones económicas involucrándolo en trabas administrativas que dilatan el proceso de pago de las incapacidades.

Finalmente manifiesta que, su núcleo familiar depende de él y su trabajo; El auxilio por incapacidad que recibe consecuencia de su estado es necesario para atender sus necesidades básicas personales y las de su familia, por lo que se han visto gravemente afectados por la omisión del pago por parte de la accionada.

B. DERECHO VULNERADO Y PRETENSIONES

La parte actora reclama el amparo constitucional de los derechos fundamentales de la vida en condiciones dignas en relación con la salud, la seguridad social y mínimo vital, pretendiendo que se ordene a **COMFENALCO VALLE EPS**, realicen el pago de las siguientes incapacidades:

No. de Incapacidad	Fecha de Inicio dd/mm/aa	Fecha Finalización dd/mm/aa	de Origen de Incapacidad	de Días de Incapacidad
1	23/08/2021	21/09/2021	Enfermedad General	30
2	8/10/2021	6/11/2021	Enfermedad General	30
3	29/09/2022	13/10/2022	Enfermedad General	15
4	18/10/2022	16/11/2022	Enfermedad General	30
5	19/11/2022	18/12/2022	Enfermedad General	30

C. INTERVENCIÓN DE LA PARTE ACCIONADA

C.1. COMFENALCO VALLE E.P.S.

Mediante escrito presentado el 08 de marzo de 2023, el apoderado judicial de **COMFENALCO VALLE EPS**, manifiesta que, las incapacidades se encuentran NO AUTORIZADA a cargo del Empleador **SERVINTEGRAL CALI SAS**.

Agrega que, El usuario se encuentra afiliado a la EPS Comfenalco Valle en calidad Cotizante Dependiente.

Por lo anterior, considera importante vincular al empleador para verificar el pago de las incapacidades que son objeto de la demanda.

Agrega que solo se encuentran radicadas las siguientes incapacidades:

Solicitud de incapacidad
 Solicitudes de incapacidades
 Añadir Solicitudes Para Empresas

#Solicitud	Empresa	Nit	Operador	Radicado	Observa	Tipo documento	Documento	Nombre	Origen solicitud	Dias	Fecha inicio	Archivo incapacidad	Historia clinica
25784 Q	SERVINTEGRAL CALI SAS	901243031	María Cecilia Madrid Villegas	800621021879		CC	16793896	JORGE DE JESUS ORTIZ	Enfermedad General	30	18/10/2022	ef60a-incap-jorge-or.pdf	
25303 Q	SERVINTEGRAL CALI SAS	901243031	Mariad Quilones Lujan	800798003211		CC	16793896	JORGE DE JESUS ORTIZ	Enfermedad General	15	29/09/2022	dc09f-incapidades-29.pdf	
28303 Q	SERVINTEGRAL CALI SAS	901243031	Mariad Quilones Lujan	800798003211		CC	16793896	JORGE DE JESUS ORTIZ	Enfermedad General	30	08/10/2021	36019-jorge-ortiz.pdf	

Expresa que, el usuario pretende reclamar el pago de incapacidades del año 2021, indicando que, ha pasado casi 2 año desde la expedición de la incapacidad por lo tanto no evidencia un perjuicio irremediable.

Adicionalmente informa que, revisada la base de datos del área financiera ha evidenciado, casos 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, indicando que la situación pago aportes al Sistema General de Seguridad Social debe estar al día, 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.

Finalmente, solicita declarar improcedente la acción de tutela en su contra, por no cumplirse con los requisitos de procedibilidad, en concreto, con el requisito de subsidiariedad por existir mecanismos alternativos de defensa judicial eficaces e idóneos para reclamación de la presente situación y por evidenciarse la ausencia de un perjuicio irremediable.

D. INTERVENCIÓN DE LAS VINCULADAS

D.1. SERVINTEGRAL CALI S.A.S.

Manifiesta que, el accionante aporta a su seguridad social a través de dicha entidad, como cotizante, por su calidad de trabajador.

Agrega que, ha realizado todos los pagos mensuales, según el reporte de pagos del año desde enero a diciembre 2021 y enero hasta septiembre 2022, que el accionante, adjunto a la acción de tutela.

Expresa que, realizó a tiempo, todo el cobro y radicado ante la EPS, quien de manera amañada no pagaba las incapacidades, pero tampoco otorgaba el documento escrito de negación, retrasando así, el derecho a la tutela, de la accionante.

Cita la SENTENCIA T-1224 de 2001 "Deberá reiterarse, que las entidades promotoras de salud y Fp, no pueden negar las prestaciones causadas debidamente a favor de los trabajadores beneficiarios, cuando se han allanado a la presunta mora del empleador".

Arguye que, realizó todos y cada uno de los aportes, en su mayoría en las fechas permitidas; y en muy pocas ocasiones se realizaron de manera extemporánea y por el incumplimiento pagaron intereses moratorios, manifiesta que, las altas cortes en sus múltiples jurisprudencias ha reiterado que ya la EPS ha sancionado a la empresa y por tal razón recibe los intereses moratorios, así entonces no puede sancionar por el mismo hecho 02 veces, y más aún, cuando perjudica al accionante en su mínimo vital.

Así entonces, solicita tener en cuenta sus argumentos y protegerle el derecho a el Sr. JORGE DE JESUS ORTIZ MUÑOZ, ordenándole a la EPS COMFENALCO, pagarle en su totalidad sus incapacidades.

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 encuentran vulnerando los derechos fundamentales de la vida en condiciones dignas en relación con la salud, la seguridad social y mínimo vital del señor **JORGE DE JESUS ORTIZ MUÑOZ**.

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. Derecho a la salud. En reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional, ha establecido que esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. También fue copiosa la jurisprudencia, referida a que el derecho a la salud debía considerarse como fundamental por conexidad¹, cuando en determinados casos, su protección recae directamente en otro derecho fundamental como la vida digna, procediendo a ordenar la práctica de tratamientos, en virtud de la primacía de la Constitución al amparar el citado derecho fundamental.

Posteriormente la misma Corte moduló sobre la salud como derecho fundamental de aplicación directa, manifestando en la sentencia T-540 de 2009:

“En reiteradas ocasiones, durante los últimos años esta Corporación enfatizó la garantía por parte del Estado del derecho a la salud, en vista de las constantes situaciones y reclamos presentados respecto a su efectivo cumplimiento, puesto que en la gran mayoría de los casos los accionantes se vieron afectados a causa de la inobservancia por parte de las entidades prestadoras del servicio, en temas recurrentes como la negación de un medicamento o la realización de tratamientos. Recientemente, ésta Corte en la Sentencia T- 760-08² se refirió, en forma general, a la necesidad de dar a los ciudadanos acceso preferente al servicio de salud, teniéndose éste como un derecho

¹ Ver entre otras las sentencias la SU-180 de 1997 y T-1255 M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero, T-488 de 2001, M.P. Dr. Jaime Araujo Rentarías.

² T-760-08 M.P. Dr. Manuel José Cepeda Espinosa.

fundamental de aplicación directa, cuya protección no sólo se logra invocándolo como derecho conexo con el derecho fundamental a la vida digna (como se venía estableciendo anteriormente), sino estatuyendo que en ciertas circunstancias goza de un carácter “autónomo”. De dicha Sentencia, se destaca lo siguiente:

*“Al respecto la Corte señaló en la sentencia T-859 de 2003 que el **derecho a la salud es un derecho fundamental, ‘de manera autónoma’**, cuando se puede concretar en una garantía subjetiva derivada de las normas que rigen el derecho a la salud, advirtiendo que algunas de estas se encuentran en la Constitución misma, otras en el bloque de constitucionalidad y la mayoría, finalmente, en las leyes y demás normas que crean y estructuran el Sistema Nacional de Salud, y definen los servicios específicos a los que las personas tienen derecho.³ Concretamente, la jurisprudencia constitucional ha señalado que el acceso a un servicio de salud que se requiera, contemplado en los planes obligatorios, es derecho fundamental autónomo. **En tal medida, la negación de los servicios de salud contemplados en el POS es una violación del derecho fundamental a la salud**, por tanto, se trata de una prestación claramente exigible y justiciable mediante acción de tutela.⁴ La jurisprudencia ha señalado que la calidad de fundamental de un derecho no depende de la vía procesal mediante la cual éste se hace efectivo.⁵”*

En la misma Sentencia, se hace aclaración expresa de las vías por las cuales la Corte estableció que se protege el derecho a la salud, haciendo énfasis en su carácter de fundamental. Respecto de lo cual señala lo siguiente:

³ En la sentencia T-859 de 2003 (MP Eduardo Montealegre Lynett) se dice al respecto: “Así las cosas, puede sostenerse que tiene *naturaleza de derecho fundamental*, de manera autónoma, el derecho a recibir la atención de salud definidas en el Plan Básico de Salud, el Plan Obligatorio de Salud y el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado –Ley 100 de 1993 y sus normas complementarias -, así como respecto de los elementos derivados de las obligaciones básicas definidas en la Observación General N°14. Lo anterior por cuanto se han definido los contenidos precisos del derecho, de manera que existe un derecho subjetivo claro a favor de quienes pertenecen a cada uno de los subsistemas –contributivo, subsidiado, etc.-. La Corte ya se había pronunciado sobre ello al considerar el fenómeno de la transmutación de los derechos prestacionales en derechos subjetivos. || 13. La naturaleza de derecho fundamental que tiene el derecho a la salud en los términos del fundamento anterior implica que tratándose de la negación de un servicio, medicamento o procedimiento establecido en el P.O.S., se estaría frente a la violación de un derecho fundamental. No es necesario, en este escenario, que exista amenaza a la vida u otro derecho fundamental, para satisfacer el primer elemento de procedibilidad de tutela: violación o amenaza de un derecho fundamental.” Esta decisión ha sido reiterada, entre otras, en las sentencias T-060 de 2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-148 de 2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto).

⁴ Esta decisión ha sido reiterada en varias ocasiones, entre ellas en la sentencia T-076 de 2008 (MP Rodrigo Escobar Gil), T-631 de 2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-837 de 2006 (MP Humberto Antonio Sierra Porto) en este caso la Corte consideró que “(...) *tratándose de la negación de un servicio, medicamento o procedimiento establecido en el P.O.S., se estaría frente a la violación de un derecho fundamental. En consecuencia, no es necesario, que exista amenaza a la vida u otro derecho fundamental, para satisfacer el primer elemento de procedibilidad de la acción de tutela (...)*”. En este caso se tuteló el acceso de una persona beneficiaria del régimen subsidiado a servicios de salud incluidos en el POSS (Histerectomía Abdominal Total y Colporrafia posterior) pero cuya cuota de recuperación no podía ser cancelada por el accionante.

⁵ Corte Constitucional, sentencia T-016 de 2007 (MP Antonio Humberto Sierra Porto) se autorizó la práctica de la cirugía plástica ordenada por el médico cirujano, con el propósito de extraer el queloide que tenía la menor beneficiaria de la tutela en el lóbulo de su oreja izquierda, aun cuando la función auditiva de la menor no se veía afectada. Para la Corte “[n]o se trata de una cirugía cosmética o superflua sino de una intervención necesaria y urgente recomendada por el médico cirujano y relacionada con la posibilidad de superar problemas de cicatrización que presenta la niña. (...) de manera que pueda recuperar su apariencia normal y restablecer de manera integral su salud.”

“El derecho a la salud es un derecho constitucional fundamental. La Corte lo ha protegido por tres vías. La primera ha sido estableciendo su relación de conexidad con el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal y el derecho a la dignidad humana, lo cual le ha permitido a la Corte identificar aspectos del núcleo esencial del derecho a la salud y admitir su tutelabilidad; la segunda ha sido reconociendo su naturaleza fundamental en contextos donde el tutelante es un sujeto de especial protección, lo cual ha llevado a la Corte a asegurar que un cierto ámbito de servicios de salud requeridos sea efectivamente garantizado; la tercera, es afirmando en general la fundamentalidad del derecho a la salud en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna”

Así pues, la jurisprudencia constitucional superó la concepción indicada por muchos años, según la cual, la salud solo adquiere carácter de fundamental estando en conexidad con otros derechos fundamentales, y en la actualidad lo protege como derecho fundamental ‘autónomo’.⁶ La Corte también consideró explícitamente que el derecho a la salud es fundamental y tutelable, en aquellos casos en los que la persona que requiere el servicio de salud es un sujeto de especial protección constitucional.”

c. incapacidades médicas. ha sostenido la jurisprudencia constitucional que el amparo de tutela prospera en el evento en que se encuentre afectado el mínimo vital a que tiene derecho el accionante, sea este dependiente o independiente; en lo tocante expuso en la Sentencia T-195 de 2014 (M.P. Dr. GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO):

“4. Procedencia de la acción de tutela para el reconocimiento y pago de acreencias laborales:

El ordenamiento jurídico colombiano ha establecido determinados mecanismos judiciales para resolver aquellas controversias que tengan como objetivo obtener el reconocimiento de prestaciones sociales. Por tal razón, la Corte Constitucional, en reiteradas oportunidades, ha manifestado que, en principio, la acción de tutela no es la vía adecuada para resolver este tipo de asuntos, en razón a su carácter subsidiario.

Sin embargo, cuando los medios ordinarios establecidos para la solución de esta clase de solicitudes no resulten eficaces o idóneos, cuando se esté en presencia de un perjuicio irremediable, o cuando el peticionario es considerado como un sujeto a quien el Estado le debe brindar un amparo especial, la corporación ha señalado que la acción de tutela se torna procedente de manera excepcional.

De igual manera, la jurisprudencia de este tribunal ha sostenido que dado el carácter excepcional de la acción de tutela, cuando esta se presenta para reclamar el pago de prestaciones sociales, deben concurrir ciertos supuestos para que la misma proceda, a saber: “(i) que sea presentada para evitar un perjuicio irremediable, (ii) que la falta de reconocimiento de una prestación social vulnere algún derecho fundamental como la vida,

⁶ Así por ejemplo, en la sentencia T-845 de 2006 (MP Jaime Córdoba Triviño) se resolvió “(...), tutelar la salud como derecho fundamental autónomo (...)”.

la dignidad humana o el mínimo vital y que (iii) la negativa del reconocimiento se origine en actuaciones que por su contradicción con los preceptos legales y constitucionales desvirtúen la presunción de legalidad de las actuaciones de la administración pública o sea evidentemente arbitraria en caso de que sea un particular quien preste este servicio público”.⁷

Ahora bien, **las incapacidades son entendidas como una prestación social** consistente en el reconocimiento económico a favor de un afiliado cuando este ha sufrido una pérdida de capacidad temporal y, por ende, no puede desarrollar su oficio habitual. Estas prestaciones pueden ser generadas como consecuencia de una enfermedad común o profesional o por la ocurrencia de un accidente de trabajo, correspondiéndole a las EPS cubrir el pago en el primer caso y a las ARP en los dos últimos.

Bajo ese entendido, dado el carácter económico que tiene el reconocimiento de las incapacidades, en principio, cuando alguna de las entidades mencionadas niega su pago, el amparo por vía de esta acción constitucional no resultaría procedente. No obstante, en el evento en que se vean conculcados los derechos fundamentales a la salud y al mínimo vital del afiliado, cabría la protección por medio de tutela.

Así, cuando lo pretendido es el pago de incapacidades, la jurisprudencia constitucional ha señalado que, aunque ello guarda relación con una faceta económica, su no reconocimiento puede conllevar la vulneración de los derechos fundamentales del solicitante pues, en la mayoría de los casos, esta prestación se convierte en la única fuente de ingresos del afectado, permitiéndole atender sus necesidades básicas y las de su familia durante el periodo en el cual, involuntariamente, se tiene que apartar de su actividad laboral.”

Al respecto la Corte ha manifestado que:

“De esta manera, el pago de las incapacidades laborales adquiere especial importancia y se justifica, por cuanto sustituye el salario del trabajador durante el tiempo en el que éste, en razón de su enfermedad, se encuentra imposibilitado para ejercer su profesión u oficio. Por tanto, hay lugar a su protección por vía de tutela, cuando su no reconocimiento y pago, afecta el derecho al mínimo vital, al constituir aquel la única fuente de ingresos para garantizar su subsistencia y la de su familia, y no es posible que dicha protección se logre de manera oportuna, a través de los mecanismos ordinarios de defensa.”⁸

A la luz de lo expuesto, se encuentra que, en principio, la acción de tutela no es procedente para obtener el reconocimiento y pago de acreencias laborales como las incapacidades generadas por enfermedades comunes, laborales o accidentes de trabajo, pues existen otros mecanismos de defensa para lograr dicho fin. Sin embargo, la idoneidad y eficacia de esas opciones jurídicas deben ser analizadas en cada caso, toda vez que el

⁷ Sentencia T-920 de 2009.

⁸ Sentencia T-498 de 2010.

requisito de subsidiariedad adquiere cierta flexibilidad cuando se trata de personas que por sus condiciones de vulnerabilidad merecen una especial protección constitucional, como es el caso de quienes padecen una condición de salud delicada por causa de una enfermedad grave.

Aunado a lo anterior, dado que las incapacidades generadas en la mayoría de los casos sustituyen el medio de subsistencia del afectado “se presume que las mismas son la única fuente de ingreso con la que el trabajador cuenta para garantizarse su mínimo vital y el de su familia, como ocurre con su salario.”⁹ Por ende, una negativa en su reconocimiento tendría como consecuencia la vulneración del derecho fundamental al mínimo vital, razón por la cual la tutela se torna procedente”.

*Por último, en la Sentencia T-956 de 2008, la H. Corte Constitucional, precisa el uso de **la teoría del allanamiento a la mora** al reconocimiento y pago de las incapacidades por enfermedad general, en los siguientes términos:*

*“(…) En la oportunidad que se trae a colación, recordó también la Sala la línea jurisprudencial elaborada “**con apoyo en la teoría del allanamiento y el principio de buena fe**”, a cuyo tenor, pese a la mora de los empleadores o trabajadores independientes en el pago de sus cotizaciones a la Seguridad Social, las Empresas Prestadoras de Salud están obligadas a reconocer y pagar las prestaciones económicas por incapacidad, “por haber incumplido también su deber de adelantar las acciones de cobro correspondientes y no oponerse oportunamente al pago extemporáneo.”¹⁰*

2. *La Corte Constitucional ha sostenido que cuando se presenta el fenómeno del allanamiento a la mora, es decir, cuando hay un pago extemporáneo por parte del empleador, pero la entidad prestadora de servicios de salud lo recibe, es ésta la responsable de cancelar la incapacidad por enfermedad general del trabajador:*

“Bajo esta línea argumentativa, aun cuando el empleador o el trabajador independiente hayan cancelado de manera tardía o de manera incompleta las cotizaciones en salud, pero la EPS no lo haya requerido para que lo hiciera, ni hubiere rechazado el pago realizado, se entenderá que la EPS se allanó en la mora por la mera aceptación del dinero, y por tanto se encuentra obligada a pagar la incapacidad laboral del trabajador o cotizante independiente.”¹¹

IV. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

⁹ Sentencia T-680 de 2008.

¹⁰ Sentencia T-956 de 2008.

¹¹ Respecto del allanamiento de la EPS a la mora del empleador o del trabajador independiente, ver entre otros, los siguientes fallos, referentes al pago de incapacidades laborales: T-972 de 2003, T-413 de 2004, T-855 de 2004, T-1059 de 2004, T-789 de 2005, T-094 de 2006, T-274 de 2006, T-761 de 2006, T-956 de 2006, T-466 de 2007 y T-483 de 2007.

De la narración vertida en el libelo, encuentra la instancia que, la presunta violación de derechos se atribuye al no pago de las incapacidades otorgadas al afiliado por el médico tratante, por 30 días desde el 23/08/2021 hasta 21/09/2021, por 30 días desde el 08/10/2021 hasta 06/11/2021, por 15 días desde el 29/09/2022 hasta 13/10/2022, por 30 días desde el 18/10/2022 hasta 16/11/2022 y por 30 días desde el 19/11/2022 hasta 18/12/2022, justificando la defensa de la accionada que, el “*empleador*” se encuentra en la obligación de cancelar las incapacidades en la periodicidad de la nómina sin que se vea afectado el trabajador, y que evidencia, casos de mora que en los meses que se generó las incapacidades, dando como resultado el no reconocimiento, indicando que la situación pago aportes al Sistema General de Seguridad Social debe estar al día, 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.

Por otra parte, manifiesta que, el usuario pretende reclamar el pago de incapacidades del año 2021, indicando que, ha pasado casi 2 años desde la expedición de la incapacidad por lo tanto no evidencia un perjuicio irremediable

Para entrar a resolver lo propio, debe esta instancia hacer un análisis de los requisitos que prevé la jurisprudencia para que proceda la acción de tutela, encontrando así que se verifica el requisito de legitimación de la causa por activa, toda vez que es el mismo accionante el señor **JORGE DE JESUS ORTIZ MUÑOZ**, quien encuentra vulnerado su derecho al mínimo vital, al no recibir el pago de los emolumentos reclamados; también se cumple con el requisito de legitimación de la causa por pasiva, pues la acción va dirigida contra quien el actor considera que es la llamada a responder, es decir **COMFENALCO VALLE EPS**.

Respecto a las incapacidades por 30 días desde el 23/08/2021 hasta 21/09/2021 y por 30 días desde el 08/10/2021 hasta 06/11/2021, no cumplen con el requisito de Inmediatez, ya que referente a estas dos incapacidades la presente acción no se interpuso dentro del tiempo razonable, pues tal y como lo señala la jurisprudencia: ... “Si bien el término para interponer la acción de tutela no es susceptible de establecerse de antemano de manera afirmativa, el juez está en la obligación de verificar cuándo ésta no se ha interpuesto de manera razonable, impidiendo que se convierta en factor de inseguridad, que de alguna forma afecte los derechos fundamentales de terceros, o que desnaturalice la acción”. (Sentencia T 643/2014 M.P MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ).

Lo anterior, toda vez que está demostrado que las incapacidades por 30 días desde el 23/08/2021 hasta 21/09/2021 y por 30 días desde el 08/10/2021 hasta 06/11/2021 y reclamada en la presente acción constitucional data del año 2021, es decir, hace dieciocho (18) y dieciséis (16) meses; es por ello que no puede inferirse de tal actitud, la existencia de un perjuicio irremediable que afecte o ponga en peligro la seguridad social y el mínimo

vital del actora o el de su núcleo familiar respecto de estas dos incapacidades. No se demostró tampoco en esta sede, que tal omisión haya sido producto de impedimento físico o de salud del afectado, o que en el momento no se encuentra vinculado laboralmente y dicho emolumento sea requerido de forma urgente para suplir sus necesidades básicas.

El principio de inmediatez no solo puede estudiarse desde el punto de vista del tiempo transcurrido entre la ocurrencia del hecho que vulnera el derecho fundamental y la reclamación que se haga del mismo, deben también tenerse en cuenta circunstancias apremiantes que justifiquen el retraso o la omisión del agente para ejercer su derecho, tal y como se expuso en precedencia.

Del cumplimiento del requisito de subsidiariedad cuando se encuentra demostrada la existencia de un perjuicio irremediable no hay lugar a su análisis, pero en el presente caso, al no cumplirse lo anterior respecto a las incapacidades por 30 días desde el 23/08/2021 hasta 21/09/2021 y por 30 días desde el 08/10/2021 hasta 06/11/2021, ni haberse cumplido con el principio de inmediatez, según lo establecido en la jurisprudencia constitucional no procede la acción de tutela ya que se cuenta con otro mecanismo judicial ordinario de defensa.

Conforme a lo anteriormente planteado, se concluye que la presente acción no está llamada a prosperar respecto de las incapacidades por 30 días desde el 23/08/2021 hasta 21/09/2021 y por 30 días desde el 08/10/2021 hasta 06/11/2021, toda vez que no se cumplen de lleno los requisitos que atañen a la acción constitucional invocada y no constituye un caso excepcional que amerite la protección por esta vía de los derechos fundamentales supuestamente conculcados.

Ahora bien, respecto a las incapacidades por 15 días desde el 29/09/2022 hasta 13/10/2022, por 30 días desde el 18/10/2022 hasta 16/11/2022 y por 30 días desde el 19/11/2022 hasta 18/12/2022, es claro para este estrado judicial que **COMFENALCO VALLE EPS** se encuentra vulnerando los derechos fundamentales de la vida digna y afectación al mínimo vital al actor, pues el señor **ORTIZ MUÑOZ** requiere del dinero de las incapacidades para cubrir sus gastos y mientras pase el tiempo sin recibir dicho pago, sus derechos fundamentales continúan siendo conculcados.

En vista de las anteriores consideraciones, se protegerá al afectado sus derechos fundamentales respecto a las incapacidades por 15 días desde el 29/09/2022 hasta 13/10/2022, por 30 días desde el 18/10/2022 hasta 16/11/2022 y por 30 días desde el 19/11/2022 hasta 18/12/2022 y, en consecuencia, se ordenará a la empresa **COMFENALCO VALLE EPS**, por intermedio de su representante legal o quien haga sus veces, si aún no lo hubiere hecho, disponga sobre el reconocimiento, liquidación y pago, de las incapacidades otorgadas y reclamadas por el beneficiario.

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 el amparo constitucional solicitado por el señor **JORGE DE JESUS ORTIZ MUÑOZ**, respecto de los derechos fundamentales de la vida digna, por afectación de mínimo vital y seguridad social, los cuales están siendo violados por **COMFENALCO VALLE EPS**, respecto de las incapacidades por 15 días desde el 29/09/2022 hasta 13/10/2022, por 30 días desde el 18/10/2022 hasta 16/11/2022 y por 30 días desde el 19/11/2022 hasta 18/12/2022, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

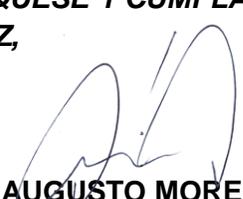
SEGUNDO: ORDENAR al Representante Legal de **COMFENALCO VALLE EPS**, o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, sin aún no lo hubiere hecho, disponga conforme a derecho el reconocimiento, liquidación y pago de las incapacidades prescritas al señor **JORGE DE JESUS ORTIZ MUÑOZ**, por 15 días desde el 29/09/2022 hasta 13/10/2022, por 30 días desde el 18/10/2022 hasta 16/11/2022 y por 30 días desde el 19/11/2022 hasta 18/12/2022, debiendo reportar al Juzgado los respectivos soportes de pago.

TERCERO: NEGAR el amparo constitucional de los derechos a la Seguridad Social y Mínimo vital, reclamados por el señor **JORGE DE JESUS ORTIZ MUÑOZ**, en contra de la entidad **COMFENALCO VALLE EPS**, respecto a las incapacidades por 30 días desde el 23/08/2021 hasta 21/09/2021 y por 30 días desde el 08/10/2021 hasta 06/11/2021, por los motivos expuestos en la parte considerativa de esta providencia

TERCERO: Desvincular de este trámite constitucional a la empresa **SERVINTEGRAL CALI S.A.S.**, toda vez que no está incurso en los hechos denunciados como violatorios de los derechos fundamentales de la accionante, sin embargo, se insta a su representante legal como al aportante independiente, realizar los pagos oportunos al SGSSS, a fin de evitar situaciones como la que argumentó la EPS.

CUARTO: 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