

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTICINCO CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA
CÓDIGO 680014003025

Bucaramanga, veintiséis (26) de febrero de dos mil veinte (2020)

Procede el Despacho a pronunciarse de fondo respecto de la petición de amparo constitucional promovida por **EDUARDO SIERRA**, en contra de **COOMEVA EPS**, que involucra su derecho fundamental al mínimo vital.

HECHOS:

Manifiesta el accionante que se le concedió una incapacidad por treinta días con ocasión de una cirugía de catarata que se le practico.

Que presento la incapacidad ante COOMEVA, para su pago, y a la fecha de esta demanda no se le ha cancelado.

Que es persona de 61 años de edad, afiliado al régimen contributivo.

PRETENSIONES

Fundado en los anteriores hechos y como consecuencia de la tutela de su derecho fundamental a la seguridad social, es pretensión del accionante que se ordene a la accionada que cancele la incapacidad correspondiente al periodo de 13 de agosto 2019 al 11 de agosto de 2019

TRAMITE:

Mediante providencia de 14 de febrero se admitió la demanda, se ordenó la vinculación del ADRES y notificar a la accionada y al vinculado para que ejercieran su derecho defensa

CONTESTACIÓN DEL VINCULADO Y DE LA ACCIONADA:

ADRES: hace un detallado análisis sobre las normas de seguridad social en salud y el reconocimiento y pago de las incapacidades, señalando que es la EPS accionada a quien le obliga el pago de las incapacidades por enfermedad general, por lo tanto solicita desvincular al ADRES de la presente acción constitucional.

COMMEVA: En términos generales esta EPS, sin llegar a objetar la legalidad de la incapacidad que se le concedió al accionante, enfila su defesa en que no la ha cancelado por cuanto el accionante no ha actualizado sus datos personales en los archivos de COOMEVA, hace una relación de los datos que según la EPS se deben actualizar¹ para así liberar el pago de la incapacidad que va de 13/08/2019 a 11/09/2019 y que la EPS la identifico con el #12377541.

Finalizar reclamando a su favor la improcedencia de la acción de tutela.

EL PROBLEMA JURÍDICO Y EL CASO EN CONCRETO:

La situación planteada en la acción de tutela, tiene su origen en que el hoy accionante, alega que la accionada COOMEVA EPS ha vulnerado su derecho fundamental a la seguridad social por cuanto se ha sustraído al pago de la incapacidad que le concedió su médico tratante por el periodo de 13 de agosto de 2019 a 11 de septiembre del mismo año..

Así las cosas, se deberá resolver si efectivamente la accionada COOMEVA EPS, ha vulnerado derechos fundamentales del accionante, al no pagar la incapacidad por enfermedad general ordenada por el médico tratante.

CONSIDERACIONES DEL JUZGADO

La acción de tutela es una institución jurídica consagrada por la Constitución Nacional de 1991 en su art. 86, con el fin de proteger los derechos fundamentales de las personas, de vulneraciones o amenazas que

1.- Dirección y lugar de domicilio actuales, teléfono de contacto, correo electrónico, copia del formulario de afiliación a la administradora del Fondo de Pensiones, copia del formulario de afiliación a la administradora de Riesgos laborales, certificado de ingresos por actividad económica que ejerce, expedido por contador, Registro Único Tributario RUT y/o certificado de cámara de comercio.

emanen de autoridades públicas o, bajo ciertos y expuestos requisitos, de particulares. Fue concebida como un mecanismo extraordinario destinado a conseguir una protección rápida de los derechos fundamentales de los ciudadanos, cuando los instrumentos judiciales normales no tengan las mismas posibilidades de intervenir, con la suficiente presteza, en el mantenimiento del orden jurídico respecto de esa persona en particular.

Es así como señala el artículo 86 de la Carta Política que la acción de tutela “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”. Esta figura del perjuicio irremediable es tenida en cuenta en el Decreto 2591 de 1991, en su Art. 6º, donde se señala que la acción de tutela es improcedente “1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En el caso que nos ocupa, tenemos que al accionante el médico tratante le concedió una incapacidad por enfermedad general desde el 13 de agosto de 2019 al 11 de septiembre de 2019 (Cfr, a folio 5)

Con relación al tema de la procedencia de la acción constitucional para obtener el reconocimiento y pago de incapacidades laborales, la Corte Constitucional en sentencia T-777 del 07 de mayo de 2013, Magistrado Ponente Dra. MARIA VICTORIA CALLE CORREA, indicó:

“Dado el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela,^[11] por regla general, este no es el mecanismo llamado a prosperar para el reclamo de prestaciones o acreencias laborales. Las pretensiones que están dirigidas, por ejemplo, a obtener el pago de salarios, el reconocimiento de prestaciones sociales, incapacidades o pensiones, el reintegro de trabajadores y, en fin, todas aquellas prestaciones que derivan su causa jurídica de la existencia de una relación laboral previa, en principio, deben ser tramitadas ante la jurisdicción laboral, que puede prestar su concurso frente a controversias que se inscriben en el desarrollo de un contrato de trabajo.

No obstante, en el caso específico de personas que reclaman el reconocimiento de incapacidades laborales, cuando estas no cuentan con otra fuente de ingresos para satisfacer sus necesidades básicas y las de sus núcleos familiares, o de personas en situaciones extremas de vulnerabilidad, la Corte Constitucional ha sostenido que la acción de tutela es un mecanismo procedente para garantizarles la protección de sus derechos fundamentales a la salud y al mínimo vital.^[12]

Esta posición parte de los argumentos expuestos en la sentencia T-311 de 1996,^[13] en la que se estudió una solicitud de reconocimiento de los subsidios por incapacidades laborales de una persona a quien se los habían negado, porque el empleador no adelantó unos trámites administrativos ante la entidad promotora de salud a la que se encontraba afiliada la actora. En las consideraciones de la sentencia, esta **Corporación sostuvo que las incapacidades laborales sustituyen el salario de las personas que no pueden desempeñar sus funciones por enfermedad, y constituyen una garantía para la salud del trabajador**, porque esta prestación le permite recuperarse satisfactoriamente, sin tener que reincorporarse a sus labores de forma apresurada.

Concretamente, la Corte dijo:

“El pago de incapacidades laborales sustituye al salario durante el tiempo en que el trabajador permanece retirado de sus labores por enfermedad debidamente certificada, según las disposiciones legales. || Entonces, no solamente se constituye en una forma de remuneración del trabajo sino en garantía para la salud del trabajador, quien podrá recuperarse satisfactoriamente, como lo exige su dignidad humana, sin tener 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. || Y es que el trabajador tiene derecho a que se le retribuyan sus servicios pero también a que se le otorgue justo trato durante el tiempo en que permanece involuntariamente inactivo por causa de perturbaciones en su salud. || Así, el llamado “subsidio por incapacidad” surge como cláusula implícita del contrato y obligatoria por ministerio de la ley, en guarda de los derechos mínimos de todo trabajador.”^[14]

A partir de la sentencia citada, la Corte ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre la procedencia de la acción de tutela para ordenar el reconocimiento de incapacidades laborales. Por ejemplo, en la sentencia T-909 de 2010^[15] se estudió la acción interpuesta por una persona de 66 años, padre cabeza de familia de quien dependía su esposa y sus hijos menores de edad, quien sufrió un accidente de trabajo que le causó incapacidades laborales por más de 710 días, las cuales no habían sido reconocidas por la administradora de riesgos profesionales a la que se encontraba afiliado, porque esta entidad argumentaba que las incapacidades eran de origen común. En la resolución del caso objeto de estudio, la Corte consideró que la administradora de riesgos profesionales accionada había dilatado la calificación del origen de la patología del actor sin reconocerle el subsidio por incapacidad laboral, actuación que vulneró, entre otros, los derechos fundamentales al mínimo vital y a la salud del actor. Respecto de la procedencia de la acción de tutela para resolver la controversia descrita, la Corte dijo:

"[...] como lo ha señalado la jurisprudencia de esta Corporación, en la medida que el accionante se encuentra en estado de debilidad manifiesta por encontrarse incapacitado, período en el que merece una especial protección, el hecho de que la entidad accionada no haya efectuado el pago de ninguna de las prestaciones económicas producto de las incapacidades decretadas por la EPS, hacen presumir la vulneración de su derecho al mínimo vital y como tal, la procedencia de la acción de tutela para la protección de los derechos fundamentales, desplazando la jurisdicción ordinaria."^[16] (Negrillas del Despacho)

Ahora bien, en cuanto a la responsabilidad del pago de la incapacidad pretendida por el accionante, valga aclarar que de conformidad con el Decreto 2943 del 2013, se determinó que la responsabilidad de las incapacidades generales o accidentes de origen común, están a cargo de las EPS a partir del tercer día; esto es, los dos (2) primeros días deben ser asumidos por el empleador y los siguientes hasta el día 180 estarán a cargo de la EPS. Así señala la norma:

*"Artículo 1. Modificar el párrafo 1º del artículo 40 del Decreto 1406 de 1999, el cual quedará así:
Parágrafo 1º. En el Sistema General de Seguridad Social en Salud serán a cargo de los respectivos empleadores las prestaciones económicas correspondientes a los dos (2) primeros días de incapacidad originada por enfermedad general y de las Entidades Promotoras de Salud a partir del tercer (3) día y de conformidad con la normatividad vigente. (...)*

Teniendo en cuenta lo anterior, encuentra el despacho que la aquí accionada COOMEVA EPS, ha vulnerado los derechos fundamentales no solo de la seguridad social sino también del mínimo vital del accionante y pretende seguirlo haciendo, por cuanto debió proceder al reconocimiento y pago de la incapacidad otorgada por el médico tratante, sin dilaciones injustificadas como que el accionante no le ha actualizado sus datos personales, como lo mostro en su respuesta a esta demanda, exigencia que no es de recibo para este despacho, pues la EPS nunca sustenta jurídicamente que para poder ordenar el pago de una incapacidad el usuario debe actualizar los tales datos, en su alegato no llama ningún mandado de orden legal o administrativo que determine tal exigencia, por lo que para el despacho es claro que la EPS está valiéndose de la necesidad del accionante del pago de la incapacidad para así actualizar sus bases de datos y exigirle unos de datos o documentos que no guardan relación con requisito para el pago de la incapacidad.

Agréguese a lo anterior que si en gracia de discusión se aceptase que tales datos y/o documentos son requisito para el pago de una incapacidad laboral, nada hay en el plenario que muestre que tan pronto el accionante presento su reclamación de pago la EPS le hubiese informado lo que hoy alega aquí como requisito para el pago, por el contrario al revisar los anexos de la demanda se halla que la EPS al parecer, en otra oportunidad (folio 6) negó el pago de dicha incapacidad alegando una causal muy diferente a la que hoy aquí alega.

Así las cosas es claro, se repite, que cuando la EPS condiciona el pago de la incapacidad a que el usuario allegue unos datos o documentos que en ninguna norma están como requisito para el pago de la incapacidad, flagrantemente está vulnerando los derechos fundamentales del accionante

Para finalizar, conviene poner de presente que según el artículo 73 del decreto 2353 de 2015, sobre los efectos de la mora en las cotizaciones de los trabajadores independientes, no habrá lugar al reconocimiento de las prestaciones económicas por incapacidad y otros eventos, por parte del Sistema o la EPS, durante los períodos de mora, siempre y cuando la EPS no se hubiere allanado a la mora.

Sobre el tema del allanamiento a la mora, alegado por la accionada, el Tribunal Máximo de lo Constitucional en numerosos casos como el que se estudia en esta ocasión, ha señalado que:

"(...) con fundamento en la figura del allanamiento a la mora, no podrá negarse el reconocimiento de una incapacidad laboral por enfermedad general en tanto se parte de la base que las entidades responsables de autorizarlas y cancelarlas, en este caso, las EPS, han aceptado los aportes en salud efectuados al sistema de forma tardía, sin que hayan rechazado su pago o emprendido acciones legales serias orientadas a su cobro judicial. No es posible, que las mismas aleguen la extemporaneidad del pago de los aportes tan solo cuando le son solicitadas prestaciones y no cuando reciben el dinero en cuestión".^[20]

Así pues, aun cuando el trabajador independiente haya efectuado el pago de manera tardía, si la E.P.S demandada no lo ha requerido para que lo hiciera, ni hubiese rechazado el pago realizado, se entenderá que la entidad accionada se allanó a la mora del trabajador independiente, y por tanto, se encuentra obligada a pagar la incapacidad laboral de él."²

Así las cosas, si, hipotéticamente, la causal para negar el pago de la incapacidad fuere la mora en el pago de las cotizaciones, la responsabilidad en el pago de la incapacidad objeto de la presente acción constitucional, está en cabeza de la accionada COOMEVA EPS, pues no hay nada en plenario que muestre que la accionada realizo gestiones bien ante el accionante o bien ante su empleador (si lo tuviere)

relacionadas con la mora en el pago, lo que hace concluir que si hubo mora el allanamiento a la mora se produjo en contra de la EPS en el entendido que solo se limitó a anunciar al cotizante que estaba en mora sin realizar en contra del afiliado o su empleador las acciones que la ley 100 de 1993 y el Decreto 1670/2007 diseñó para lograr por parte de las EPS el cobro de las sanciones o multas por cancele extemporáneamente las cotizaciones en salud

Por lo anterior, el Despacho concederá el amparo solicitado por EDUARDO SIERRA, y ordenará a COOMEVA EPS, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, proceda a efectuar el pago de la incapacidad No. 12377541, por un total de 30 días comprendidos entre el 13/08/2019 al 11/09/2019, sin perjuicio de que la accionada con posterioridad al pago inicie las acciones administrativas correspondientes para la actualización de los datos del afiliado EDUARDO SIERRA SUAREZ

Teniendo en cuenta lo expuesto anteriormente, el **JUZGADO VEINTICINCO CIVIL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: SE TUTELAN los derechos fundamentales del mínimo vital y la seguridad social, vulnerados por COOMEVA al señor EDUARDO SIERRA SUAREZ, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a **COOMEVA EPS** que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, si aún no lo ha hecho, cancele a EDUARDO SIERRA SUAREZ la incapacidad No. 12377541, por un total de 30 días comprendidos entre el 13/08/2019 al 11/09/2019, sin perjuicio de que la accionada con posterioridad al pago inicie las acciones administrativas correspondientes para la actualización de los datos del afiliado EDUARDO SIERRA SUAREZ.

TERCERO: EL DESACATO A LO ORDENADO EN ESTA SENTENCIA SE SANCIONARA CON PENA DE ARRESTO AL IGUAL QUE SE INVESTIGARÁ Y SANCIONARA PENALMENTE POR FRAUDE A RESOLUCIÓN JUDICIAL, SEGÚN LO PREVISTO EN LOS ARTÍCULOS 52 Y 53 DEL DECRETO 2591 DE 1991.

CUARTO: Notifíquese esta decisión a las partes comprendidas en este asunto, conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1.991 y por el medio más expedito posible.

QUINTO: En caso de no ser impugnado el fallo, oportunamente envíese el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


PEDRO ARTURO PUERTO ESTUPIÑAN
JUEZ

Bucaramanga, catorce (14) de febrero de dos mil veinte (2020).
Oficio No.409 /2020-065-00

Señores
COOMEVA EPS
Carrera 100 No. 11-60 Local 250-Local +14 Centro Comercial Holguines
Cali-Valle del Cauca