



JUZGADO CUARENTA Y NUEVA CIVIL MUNICIPAL

Bogotá, D.C., Dieciséis (16) de Diciembre de Dos mil Veintiuno (2.021)

REFERENCIA: 110014003049 2021 00969 00
ACCIONANTE: **SERVICIOS TEMPORALES ASOCIADOS Y CIA. S.A.S. SETA Y CIA. S.A.S.**
ACCIONADO: **COOMEVA E.P.S.**

Se decide en sede de tutela el asunto del epígrafe.

I. ANTECEDENTES

La sociedad comercial **SERVICIOS TEMPORALES ASOCIADOS Y CIA. S.A.S. -SETA- Y CIA. S.A.S.**, a través de su representante legal acudió en acción constitucional de tutela bajo los lindes del canon 86 buscando protección a los derechos fundamentales a la seguridad social, debido proceso y uno denominado como *laboral*, con base en la siguiente situación fáctica:

En resumen, aseguró el señor Juan Diego García Nieves estuvo contratado con dicha empresa, mediante contrato de labor u obra determinado, y encontrándose afiliado al sistema de seguridad social a través de la entidad prestadora de los servicios Coomeva.

Indicó que desde el día de la vinculación laboral se ha cancelado de manera completa y oportuna los aportes al sistema de seguridad social; luego que, el mencionado trabajador ha venido aportando incapacidades, las cuales han sido canceladas al trabajador.

Precisó que la accionante **SERVICIOS TEMPORALES ASOCIADOS Y CIA. S.A.S. -SETA- Y CIA. S.A.S.**, ha venido adelantando las gestiones de recobro las cuales ha obtenido camino negativo, en razón a que según se le precisa, *“en múltiples solicitudes de pago no se ha obtenido respuesta”*.

Ultimó que el no pago de las incapacidades genera una grave vulneración a los derechos laborales, seguridad social, y debido proceso, dado que se incumple las disposiciones referentes al pago de incapacidades, por ello, acude al presente trámite preferente y sumario.

La actuación surtida en esta instancia

Se avocó conocimiento de la acción el pasado 3 de diciembre de 2.021, disponiéndose el requerimiento de la tutelada y vinculándose al trámite al Centro Médico Col médica.

Vencido el término concedido, la intimada **COOMEVA E.P.S.**, se abstuvo de dar respuesta al requerimiento elevado por el Despacho, luego, en virtud de esa conducta, habrá de aplicarse la presunción de veracidad de que habla el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991¹.

Por su parte el Centro Médico Col médica, manifestó aquellos servicios médicos prestados al señor Juan Diego García Nieves, ultimando que las Incapacidades Medicas por enfermedad le corresponde asumirlas a las Empresas Promotoras de Salud.

II. CONSIDERACIONES

Problema Jurídico.

Se trata en esta oportunidad de determinar si es procedente acudir al presente trámite preferente y sumario para obtener la protección de los derechos fundamentales que alega la sociedad comercial accionante, al no haberse realizado el pago de las prestaciones económicas reclamadas, omisión con la cual aduce se violaron en conexión otros derechos fundamentales.

Así pues, comentado como se encuentra el trámite dado a la presente acción se procede a emitir la respectiva determinación de fondo.

Competencia

La finalidad de esa acción es lograr que, a falta de vía judicial ordinaria, mediante un trámite preferente y sumario, el Juez ante quien se acuda dé una orden de actuar o abstenerse de hacerlo, tendiente a hacer cesar la vulneración o amenaza de violación denunciada.

Caso en concreto.

La acción de tutela es un mecanismo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia para la protección de los derechos fundamentales cuando sean amenazados o vulnerados por la acción u omisión ilegítima de una autoridad pública o eventualmente de los particulares.

Es así como la acción de tutela se constituye en una herramienta de origen constitucional establecida para que los individuos puedan acudir a las autoridades judiciales buscando la protección de sus derechos fundamentales por medio de un mecanismo preferente y sumario, siempre que no tenga otros medios a los cuales recurrir o que los establecidos no sean eficaces para su salvaguarda.

¹ PRESUNCIÓN DE VERACIDAD. Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa.

De la Legitimación por activa de las personas jurídicas

Sobre este punto, en sentencia T 317 del 2013 M.P. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB, adecuadamente concretó:

*“Desde sus primeros pronunciamientos esta Corporación ha sostenido que las personas jurídicas, aún las de derecho público, están legitimadas para ejercer la acción de tutela debido a que son titulares de derechos constitucionales fundamentales por dos vías, directamente como titulares de aquellos derechos que por su naturaleza son predicables de estos sujetos de derechos, **e indirectamente cuando la vulneración puede afectar los derechos fundamentales de las personas naturales que las integran.** El corolario lógico de esta titularidad de derechos fundamentales por parte de las personas jurídicas es la legitimación activa para reclamarlos mediante la acción de tutela. En relación con la representación judicial ha señalado la Corte, que la instauración de una acción de tutela por parte de una persona jurídica debe respetar las reglas de postulación previstas en la Constitución y en el Decreto 2591 de 1991, **de manera que sea impetrada por su representante legal, directamente o a través de apoderado.** (...)”*

*“La jurisprudencia ha hecho distinción respecto de los derechos fundamentales de los cuales puede ser titular una persona jurídica, señalando que algunos de ellos se refieren exclusivamente a la persona humana y, por tanto, aquellas no estarían legitimadas para recurrir a su amparo. Por ejemplo, el derecho **a la vida**, a la prohibición de la desaparición forzada, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes o al derecho a la intimidad familiar. **Tampoco son titulares del derecho a la dignidad humana**, ni de los derechos a la intimidad personal y a la honra, los cuales “solamente se reconocen al ser humano, pues son atributos propios de éste, inherentes a su racionalidad, inalienables, imprescriptibles y connaturales con el reconocimiento de su dignidad”. Bajo ese entendido, se ha dicho que una persona jurídica tiene derecho a la igualdad, a la inviolabilidad de domicilio, petición, debido proceso, libertad de asociación, acceso a la administración de justicia y el derecho al buen nombre, sin que esta enunciación pretenda ser exhaustiva” (Nueva resalta del Despacho).*

Derecho a la seguridad social

Conforme a los artículos 48 y 49 de la Constitución Política, la **seguridad social** es un servicio público de carácter obligatorio y esencial a cargo del Estado, que debe prestarse bajo su dirección, coordinación y control, y con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.² Precisamente, una de las características de todo servicio público, atendiendo al mandato de la *prestación eficiente* (Art. 365 C.P.), la constituye su continuidad, lo que implica, tratándose del derecho a la salud, su prestación ininterrumpida, constante y permanente, dada la necesidad que de ella tienen los usuarios del Sistema General de Seguridad Social. Sobre este punto, la H. Corte Constitucional ha sostenido que una vez haya sido iniciada la atención en salud, debe garantizarse la continuidad del

² Al respecto, es de advertir que la misma norma constitucional le impone al Estado “organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad...”; conforme al Literal a) del artículo 2° de la Ley 100 de 1993 “por el cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones” la eficiencia, precisamente, hace referencia a la “mejor utilización social y económica de los recursos administrativos, técnicos y financieros disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente.

servicio³, de manera que el mismo no sea suspendido o retardado, antes de la recuperación o estabilización del paciente.⁴ Asimismo, este derecho constitucional a acceder de manera eficiente a los servicios de salud, no solamente envuelve la garantía de continuidad o mantenimiento del mismo, también implica que las condiciones de su prestación obedezcan a criterios de calidad y oportunidad.

Adicionalmente, uno de los contenidos obligacionales de la prestación de los servicios de salud que corresponde al Estado, hace referencia a que este servicio público esencial sea proporcionado en forma ininterrumpida, oportuna e integral; razón por la que las justificaciones relacionadas con problemas presupuestales o de falta de contratación, así como la invención de trámites administrativos innecesarios para la satisfacción del derecho a la salud, constituyen, en principio, no solo una vulneración al compromiso adquirido en la previsión de todos los elementos técnicos, administrativos y económicos para su satisfacción⁵, sino también un severo irrespeto por esta garantía fundamental. Por este motivo, las Entidades Promotoras de Salud, al tener encomendada la administración de la prestación de estos servicios, que a su vez son suministrados por las IPS⁶, no pueden someter a los pacientes a demoras excesivas en la prestación de los mismos o a una paralización del proceso clínico por razones puramente administrativas o burocráticas, como el cambio de un contrato médico. En efecto, cuando existe una interrupción o dilación arbitraria, esto es, que no está justificada por motivos estrictamente médicos,⁷ las reglas de continuidad y oportunidad se incumplen y en consecuencia, al prolongarse el estado de anormalidad del enfermo y sus padecimientos, se desconoce el derecho que tiene toda persona de acceder en condiciones dignas a los servicios de salud.⁸

El debido Proceso

El derecho al debido proceso, ha sido catalogado por el máximo ente Constitucional, como componente administrativo, que debe gozar de las siguientes garantías: *“(i) conocer el inicio de la actuación, (ii) ser oído durante todo el trámite, (iii) ser notificado en debida forma, (iv) que se adelante por autoridad competente y con pleno respeto de las formas propias de cada juicio, (v) que no se presenten dilaciones injustificadas, (vi) gozar de la presunción de inocencia, (vii) ejercer los derechos de defensa y contradicción, siempre y cuando tenga esta legitimación para ser escuchado (viii) presentar pruebas y a controvertir aquellas que aporte la parte contraria, (ix) que las decisiones sean motivadas en debida forma, (x) impugnar la decisión que se*

³ Corte Constitucional, Sentencia T-597 de 1993 (M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz); en este caso, la Corte tuteló el derecho de un menor a que el Hospital acusado lo siguiera atendiendo, pues consideró que “[la] interrupción inconveniente, abrupta o inopinada de las relaciones jurídico-materiales de prestación no se concilia con el estado social de derecho y con el trato que éste dispensa al ser humano”.

⁴ Corte Constitucional, sentencia T-059 de 2007 (M. P. Álvaro Tafur Galvis), en este caso se tuteló el derecho de un joven de 23 años a que no se interrumpiera el tratamiento que recibía por un problema de adicción que lo llevó a perder su cupo como estudiante, a pesar de que se le atendía en condición de beneficiario de su padre, por ser estudiante.

⁵ Al respecto pueden consultarse las Sentencias T-285 de 2000, M. P. José Gregorio Hernández Galindo y T-185 de 2009, M. P. Juan Carlos Henao Pérez.

⁶ Ley 100 de 1993, Artículo 156. CARACTERÍSTICAS BÁSICAS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD. <Artículo condicionalmente EXEQUIBLE> El Sistema General de Seguridad Social en Salud tendrá las siguientes características: (...)

e) Las Entidades Promotoras de Salud tendrán a cargo la afiliación de los usuarios y la administración de la prestación de los servicios de las Instituciones Prestadoras. Ellas están en la obligación de suministrar, dentro de los límites establecidos en el numeral 5 del artículo 180, a cualquier persona que desee afiliarse y pague la cotización o tenga el subsidio correspondiente, el Plan Obligatorio de Salud, en los términos que reglamente el gobierno.(...)

156 de la Ley 100 de 1993

⁷ Para consultar sobre la interrupción del tratamiento por razones médicas, como una causa justificativa de la suspensión del servicio puede leerse la Sentencia T- 635 de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁸ En diversas oportunidades esta Corporación ha insistido en señalar que las empresas prestadoras de salud “no pueden, sin quebrantar gravemente el ordenamiento positivo, efectuar acto alguno, ni incurrir en omisión que pueda comprometer la continuidad del servicio y en consecuencia la eficiencia del mismo.” Razon por la cual, las entidades estatales como los particulares que participan en la prestación del servicio público de salud están obligadas a garantizar la continuidad en el servicio de salud a todos sus afiliados. Al respecto pueden consultarse las sentencias: T-278 de 2008, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T- 760 de 2008, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-046 de 2012, M.P. Juan Carlos Henao Pérez; T- 212 de 2011; M.P. Maria Victoria Calle Correa; T-233 de 2011, M.P. Juan Carlos Henao Pérez y T- 064 de 2012, M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

adopte, y (xi) promover la nulidad de los actos que se expidan con vulneración del debido proceso.”⁹

Debido proceso en las relaciones entre particulares

En reiterada jurisprudencia, se aborda el particular, tal como no inscribe en la sentencia T-1149 de 2004: “La jurisprudencia constitucional ha sostenido que el hecho de que el artículo 29 de la Constitución establezca que el debido proceso se aplica a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas implica que “en todos los campos donde se haga uso de la facultad disciplinaria, entiéndase ésta como la prerrogativa de un sujeto para imponer sanciones o castigos, deben ser observados los requisitos o formalidades mínimas que integran el debido proceso”.

Así mismo, en sentencia T-470 de 1999, se expone: “Como consecuencia de lo anterior, ha determinado que este mandato “no sólo involucra u obliga a las autoridades públicas, en el sentido amplio de este término, sino a los particulares que se arrogan esta facultad, como una forma de mantener un principio de orden al interior de sus organizaciones (v. gr. establecimientos educativos, empleadores, asociaciones con o sin ánimo de lucro, e.t.c.)

“En otras ocasiones, esta Corte ha llegado a la misma conclusión apoyada en el argumento de que “la garantía del debido proceso ha sido establecida en favor de la persona, **de toda persona, cuya dignidad exige que, si se deducen en su contra consecuencias negativas derivadas del ordenamiento jurídico, tiene derecho a que su juicio se adelante según reglas predeterminadas, por el tribunal o autoridad competente y con todas las posibilidades de defensa y de contradicción, habiendo sido oído el acusado y examinadas y evaluadas las pruebas que obran en su contra y también las que constan en su favor**”

“Por esta razón, ha dicho, “no podría entenderse cómo semejante garantía, reconocida al ser humano frente a quien juzga o evalúa su conducta, pudiera ser exigible únicamente al Estado. También los particulares, cuando se hallen en posibilidad de aplicar sanciones o castigos, están obligados por la Constitución a observar las reglas del debido proceso, y es un derecho fundamental de la persona procesada la de que, en su integridad, los fundamentos y postulados que a esa garantía corresponden le sean aplicados”

Principio de subsidiariedad.

Con el decreto 2591 del 1991 en sus los artículos 5 y 6, además de los lineamientos doctrinales y jurisprudenciales, se ha decantado lo que constituye los requisitos básicos de la procedencia de la acción de tutela, entre los que tenemos: **1.-** que se trate de una acción ejercida por persona para la defensa de un derecho individual de carácter fundamental. **2.-** que se instaure por la existencia de una conducta de acción u omisión de autoridad o de un particular, según el caso; **3.-** que exista la vulneración o amenaza de un derecho individual; y **4.-** que el accionante no cuente con otro mecanismo judicial para la defensa de sus derechos.

Ante este concepto La H. Corte Constitucional, expresado: “*en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser en principio resueltos por las vías ordinarias -jurisdiccionales y administrativas- y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional. En efecto, el carácter subsidiario de la acción de tutela impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales. **Tal imperativo constitucional pone de relieve que para acudir a la acción de tutela el peticionario debe haber actuado con diligencia en los procesos y procedimientos ordinarios, pero también que la falta injustificada de agotamiento de los recursos legales deviene en la improcedencia del mecanismo de amparo establecido en el artículo 86 superior.** Sobre este particular, ha precisado la jurisprudencia que si existiendo el medio judicial de defensa, el interesado deja de acudir a él y, además, pudiendo evitarlo, permite que éste caduque, no podrá posteriormente acudir a la acción de tutela en procura de obtener la protección de un derecho fundamental. En estas circunstancias, la acción de amparo constitucional no podría hacerse valer ni siquiera como mecanismo transitorio de protección, pues tal modalidad procesal se encuentra subordinada al ejercicio de un medio judicial ordinario en cuyo trámite se resuelva definitivamente acerca de la vulneración iusfundamental y a la diligencia del actor para hacer uso oportuno del mismo” (Ver sentencia T 480 del 2011). (Resalta del Despacho).*

El caso concreto.

Pues bien, aterrizando en el caso objeto de estudio, en el *sub-examine* se reitera que el accionante como representante legal de la empresa **SERVICIOS TEMPORALES ASOCIADOS Y CIA. S.A.S. -SETA- Y CIA. S.A.S.**, lo que pretende a través del presente cardumen tutelar, es que le sean protegidos los derechos fundamentales a la seguridad social, debido proceso y *laboral* por cuanto según alega han sido vulnerados por parte de la encartada **COOMEVA E.P.S.**, al no recibir el pago oportuno de prestaciones económicas derivadas de incapacidades o licencias del trabajador Juan Diego García Nieves.

Sin embargo, bien prontamente se advierte que la presente solicitud de amparo constitucional corresponde a una palmaria desviación de los objetivos y naturaleza de la acción de tutela, al apartarse del principio de subsidiariedad que impera el mecanismo constitucional, pues se ha echado mano del mismo con el declarado propósito de sustituir o tratar de ordenar el pago de prestaciones sociales, un trámite propio contemplado en el art. 2.2.3.1.

“Pago de prestaciones económicas” del Decreto 780 de 2016 “*Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social*”, que indica: (...)“*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 y licencias de maternidad y/o paternidad*”.

“El pago de estas prestaciones económicas al aportante, será realizado directamente por la EPS y EOC, a través de reconocimiento directo o transferencia electrónica en un plazo no mayor a cinco (5) días hábiles contados a partir de la autorización de la prestación económica por parte de la EPS o EOC. La revisión y liquidación de las solicitudes de reconocimiento de prestaciones económicas se efectuara dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la solicitud del aportante”.

“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.

Parágrafo 1°. *La EPS o la EOC que no cumpla con el plazo definido para el trámite y pago de las prestaciones económicas, deberá realizar el reconocimiento y pago de intereses moratorios al aportante, de acuerdo con lo definido en el artículo 4° del Decreto-ley 1281 de 2002.*

Parágrafo 2°. De presentarse incumplimiento del pago de las prestaciones económicas por parte de la EPS o EOC, el aportante deberá informar a la Superintendencia Nacional de Salud, *para que de acuerdo con sus competencias, esta entidad adelante las acciones a que hubiere lugar” (..).* (Subraya del despacho).

Nótese paralelamente que del acervo probatorio recaudado y de lo transcrito, a vista desatendida también se colige que, ninguna transgresión al debido proceso se puede evidenciar en el presente caso, toda vez que, aunque se indicó y aportó radicado de una petición de reconocimiento de prestaciones económicas no se observa o por lo menos no fue allegada copia de la supuesta respuesta emanada por parte de Coomeva E.P.S., y que refiere no cancelar las mismas, por cuanto según se le precisa, *“en múltiples solicitudes de pago no se ha obtenido respuesta”.*

Tampoco siquiera se indicó haberse presentado la correspondiente solicitud de incumplimiento ante la Superintendencia Nacional De Salud, en gracia de discusión, ni siquiera es dable en el presente asunto acceder al amparo implorado como mecanismo transitorio para salvaguardar los restantes derechos fundamentales que se aducen en el petitorio como conculcados, pues, no se vislumbra por ningún lado un perjuicio irremediable, ni trasgresión a los derechos fundamentales alegados que haya surgido de las omisiones que se enrostran a la accionada, y menos se arrimó probanza alguna tendiente a demostrar tal situación.

Aunado a lo anterior, como es constitucionalmente definido, la acción de tutela entre particulares, opera para su viabilidad, cuando frente al accionante el particular presta un servicio público, actúa como autoridad o se evidencia alguna clase de subordinación, así como, como cuando existiendo mecanismos legales para la resolución de la petición, se ejerce como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, o vulneración consecencial a otros derechos fundamentales de la accionante; Situación que por ninguna arista, se asemeja al caso materia del presente estudio, toda vez que, como se puede comprobar, el trasfondo de la petición que se pretende amparar tiene un notable componente económico, teniendo

el extremo solicitante, como ya reiteró, otros medios de lograr el añorado pago prestacional, para la solución de su controversia con la EPS accionada, a fin de que mediante pronunciamiento administrativo, se defina el recobro.

Sobre este tópico, conviene recordar lo expuesto sobre el particular por la Corte Constitucional, Tribunal que en copiosa jurisprudencia ha expresado que para efectos de acceder al amparo constitucional como mecanismo transitorio se torna preciso demostrar la irremediabilidad del perjuicio causado pese a existir otros medios de defensa judicial, perjuicio que sólo se configura con la concurrencia de elementos tales como la inminencia del perjuicio y la gravedad o gran intensidad del daño, circunstancias estas que deben acreditarse plenamente¹⁰, y que desde luego, en el presente caso se encuentran ausentes.

Se reitera en sincronía que los reclamos que eleva el accionante a través del presente trámite de tutela, solo contienen aspectos relacionados con derechos económicos, sin que esté de por medio la protección de un derecho de raigambre fundamental en beneficio propio o de alguno de sus empleados o integrantes, por ende al no cumplirse en este caso con el requisito establecido en la norma citada y en complemento de lo desplegado en la parte considerativa de este fallo, este despacho judicial vislumbra con contundente certeza la improcedencia de la presente acción constitucional y por lo tanto no acogerá la solicitud tutelar del amparo deprecado, más aún, cuando los sujetos que integran los extremos en este reguardo constitucional se encuentran en un plano de igualdad respecto a sus relaciones comerciales, sin que exista una posición dominante, ni subordinación de clase alguna.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Nueve (49) Civil Municipal de Bogotá D. C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO. DECLARAR IMPROCEDENTEN y por ende **NEGAR** la solicitud de amparo constitucional deprecado por el ciudadano **ARMANDO PELÁEZ DE LA ROCHEN** en su condición de representante legal de la empresa **SERVICIOS TEMPORALES ASOCIADOS Y CIA. S.A.S. -SETA- Y CIA. S.A.S.**, conforme lo motivado en la parte *supra* de esta providencia.

SEGUNDO. NOTIFICAR por el medio **más expedito** esta decisión a todos los interesados. Por secretaría líbrense las comunicaciones pertinentes y remítase copia del presente fallo a las accionadas.

¹⁰Corte Constitucional, Sentencia T-712 de 2018, MP: Rodrigo Uprimny Yepes.

TERCERO. En el evento de no impugnarse, remítase el expediente en el término legal a la Corte Constitucional para su eventual revisión. (Art. 31 inc. 2º Dcto. 2591/91).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

EL JUEZ,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'N. León Camelo', written in a cursive style.

NÉSTOR LEÓN CAMELO

DP.