

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO
Buenaventura, Valle del Cauca, marzo veinticinco (25) de dos mil
veintiuno (2.021)

SENTENCIA de SEGUNDA INSTANCIA No. 011

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
RADICACION: 76-109-**40**-03-007-20**21**-00026-00
76-109-**31**-03-003-20**21**-00**016**-01

ACCIONANTE: YAMIR CABEZAS ARAGON

ACCIONADA: COMFENALCO EPS-S y otros

DERECHO: MINIMO VITAL

MOTIVO DE LA DECISIÓN:

Corresponde a este Despacho judicial desatar la impugnación formulada contra la sentencia No. 009 de febrero veinticuatro (24) de dos mil veintiuno (2.021), proferida por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Buenaventura Valle del Cauca.

I. ANTECEDENTES

A. La petición

La señora **YAMIR CABEZAS ARAGON**, acudió ante la jurisdicción constitucional, a fin de obtener el amparo al derecho al mínimo vital, que consideró vulnerado por la entidad COMFENALCO EPS e INVERSIONES DEL PACIFICO - GANE.

B. Los hechos

Señala la accionante que inicio a laborar en la empresa Inversiones del

Pacífico Gane, en octubre de 2001, en el cargo de asesora de venta; que en el año 2013 padeció de la enfermedad denominada *síndrome del túnel carpiano*, según la historia clínica adjunta, debiendo ser incapacitada por enfermedad común. Manifiesta además que la EPS ha cancelado unas incapacidades, pero le adeuda 60 días de incapacidad de las siguientes fechas: 30 días desde el 26 de junio de 2018, 15 días desde el 16 de abril de 2019 y 15 días desde el 2 de mayo de 2019.

Indica que a la fecha la EPS COMFENALCO no le ha cancelado el resto de las incapacidades adeudadas, haciendo caso omiso a derechos de petición que ha impetrado la accionante. Que a la fecha lleva muchos días incapacitada de manera continua, sin recibir salario, ni el pago de dichas prestaciones económicas, encontrándose viviendo de la misericordia de vecinos y familiares. Añade que la demora en presentar la acción de tutela se debió a los compromisos de cancelación que le decía COMFENALCO EPS le cancelaría.

C. El desarrollo de la acción

Mediante determinación de auto interlocutorio No. 127 de fecha 12 de febrero del año en curso, fue admitida la acción de Tutela, otorgándole (2) días tanto a la pasiva como a los vinculados debidamente detallados al inicio del presente proveído, en ejercicio del derecho de defensa, para que se pronuncien sobre los hechos y pretensiones de la solicitud de tutela.

LA CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DEL VALLE DEL CAUCA COMFENALCO VALLE DE LA GENTE EN SU PROGRAMA DE EPS, manifiesta que el estado de las incapacidades de la usuaria, las cuales se encuentran NO AUTORIZADAS, debido a que cuenta con un dictamen de Pérdida de Capacidad Laboral de 10.73% proferido el 05 de junio de 2014 de origen LABORAL con fecha de estructuración 31/07/2013, por lo tanto corresponde a la ARL realizar el pago de las incapacidades solicitadas. Solicita se declare improcedente la presente acción, contra el CONSORCIOSALUD EPS COMFENALCO VALLE, por no cumplir con los requisitos de procedibilidad, 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.

INVERSIONES DEL PACIFICO DE BUENAVENTURA -GANE: Señaló que el reconocimiento y pago de las incapacidades están en cabeza de la ARL y la EPS a la que se encuentra afiliada la señora Cabezas como quiera que fue indemnizada por esos hechos.

ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD ADRES, señaló la entidad vinculada que de acuerdo a la normatividad expuesta, NO es función de la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES, el reconocimiento prestacional que nos ocupa, por lo que la vulneración a derechos fundamentales se produciría por una omisión no atribuible a esta Entidad, situación que fundamenta una clara falta de legitimación en la causa por pasiva de esa Entidad.

MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, manifiesta no ser responsable del reconocimiento y pago de las incapacidades médicas, puesto que el auxilio por incapacidad se define como el reconocimiento de la prestación de tipo económico y pago de la misma que hacen las Entidades Promotoras de Salud a sus afiliados cotizantes no pensionados, por todo el tiempo que estén inhabilitados física o mentalmente para desempeñar en forma temporal su profesión u oficio habitual.

ADMINISTRADORA DE RIESGOS LABORALES DE LA COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A, manifiesta su falta de competencia dentro del asunto.

Las demás entidades vinculadas guardaron silencio dentro del presente asunto.

D. La sentencia impugnada

En la sentencia que ahora se revisa por vía de impugnación se resolvió negar la petición de amparo por ausencia de requisitos intrínsecos de la acción de tutela como la inmediatez.

Inconforme con la decisión, YAMIR CABEZAS ARAGON, impugno la decisión e indico que se encuentra a la espera de dichas incapacidades las cuales se encuentran a cargo de la EPS.

CONSIDERACIONES

La Corte Constitucional ha reconocido que el objetivo fundamental de la acción de tutela es la protección efectiva, cierta e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, en aquellos casos en que éstos se encuentren transgredidos o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los términos que establece la Constitución y la ley.¹

De conformidad con el artículo 86 Superior, toda persona podrá acudir a la acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento breve y sumario, la protección de sus derechos fundamentales cuando los mismos resulten vulnerados o amenazados, por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos definidos en la ley.

Ahora, el problema jurídico planteado, se refiere a la verificación por vía constitucional de la posible vulneración de los derechos fundamentales que la accionante cree se le están vulnerando como quiera que no se le han cancelado las incapacidades medicas ordenadas con ocurrencia a la patología que le aquejan, vulneradas presuntamente por parte de las entidades accionadas.

En reiteradas oportunidades, la jurisprudencia de esta Corporación ha sido clara en señalar que la procedencia de la acción de tutela se encuentra sujeta al cumplimiento del requisito de inmediatez. Al respecto, ha precisado que la protección de los derechos fundamentales, vía acción constitucional, debe invocarse en un plazo razonable y oportuno contado entre la ocurrencia del hecho generador de la transgresión y la interposición del amparo. Lo anterior, en procura del principio de seguridad jurídica y de la preservación de la naturaleza propia de la acción de tutela.

Sobre el particular, la Corte Constitucional ha determinado que si bien es cierto la acción de tutela no tiene un término de caducidad, ello no debe entenderse como una facultad para promover la misma en cualquier tiempo. Lo anterior, por cuanto a la luz del artículo 86 superior, el amparo constitucional tiene por objeto la protección *inmediata* de los derechos

¹ Ya la Sentencia T-383 de 2001 había dispuesto precisamente tales criterios que corresponden a los lineamientos centrales de la jurisprudencia en la materia: a) un elemento subjetivo consistente en la “convicción íntima de la existencia de un riesgo o peligro” para el goce y disfrute del derecho y b) un elemento objetivo, consistente en la presencia de condiciones fácticas que “razonablemente permitan inferir la existencia de un riesgo o peligro” para el goce y disfrute de derechos.

fundamentales². De allí que le corresponda al juez constitucional verificar el cumplimiento del principio de inmediatez y en efecto constatar si el tiempo transcurrido entre la aparente violación o amenaza del derecho y la interposición de la tutela es razonable en punto a lograr la protección invocada.

No obstante lo anterior, la propia jurisprudencia en la materia ha considerado que “(...) *no es exigible de manera estricta el principio de inmediatez en la interposición de la tutela, (i) cuando se demuestre que la vulneración es permanente en el tiempo y que, pese a que el hecho que la originó por primera vez es muy antiguo respecto de la presentación de la tutela, la situación desfavorable del actor derivada del irrespeto por sus derechos, continúa y es actual. Y (ii) cuando la especial situación de aquella persona a quien se le han vulnerado sus derechos fundamentales, convierte en desproporcionado el hecho de adjudicarle la carga de acudir a un juez; por ejemplo el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros*”³.

Así las cosas, se ha reconocido la posibilidad de flexibilizar el estudio de la configuración del presupuesto de inmediatez, cuando: (i) evidencie que la vulneración se ha prolongado indefinidamente o es continuada, independientemente de que el hecho a partir del cual se inició la aludida vulneración sea lejano en el tiempo, o (ii) cuando atendiendo a la situación de la persona no sea posible exigirle que acuda a un juez, so pena de imponerle una carga desproporcionada.

También, se ha verificado la procedencia de la acción de tutela en relación con el pago de incapacidades expedidas mucho antes de la instauración del amparo está condicionada a la diligencia del peticionario respecto de la omisión o respuesta negativa de las entidades responsables.⁴

Así mismo, en los eventos de que el amparo proceda como mecanismo definitivo, ha precisado la propia jurisprudencia que la ineficacia y falta de idoneidad de los medios ordinarios de defensa con que cuente el accionante han de ser estudiadas atendiendo la particularidad del caso y las condiciones de la persona afectada, pues solo así, será posible

² Sobre la materia revisar la sentencia SU- 391 de 2016 (M.P Alejandro Linares Cantillo).

³ Corte Constitucional, Sentencias T-345 de 2009 (M.P María Victoria Calle Correa), T-691 de 2015 (M.P Jorge Iván Palacio Palacio), SU- 428 de 16 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-693 de 2017 (M.P Cristina Pardo Schlesinger).

determinar si tales mecanismos ofrecen una solución integral desde una dimensión constitucional y no meramente formal. En palabras de la Corte “(...) *el medio de defensa ordinario debe estar llamado a proteger el derecho fundamental conculcado y, además, a hacerlo de manera oportuna, toda vez que, como ya ha sido señalado por esta Corporación, el Juez de tutela, al interpretar constitucionalmente asuntos laborales, no persigue la solución de un conflicto o diferencia entre el trabajador y el empresario para hallar la solución correcta, sino pretende, la definición de campos de posibilidades para resolver controversias entre derechos o principios fundamentales*”⁵.

En el escenario en que la acción de tutela proceda como mecanismo transitorio, se requiere la configuración de un perjuicio irremediable, el cual ha reiterado esta Corte debe ser *inminente y grave*. De allí que, las medidas para evitar su consumación obedezcan a los criterios de urgencia e impostergabilidad⁶. Sobre esa base, ha agregado la jurisprudencia en la materia que “(...) *(ii) el estado de salud del solicitante y su familia; y (iii) las condiciones económicas del peticionario del amparo*” constituyen criterios orientadores al momento de determinar la existencia o no de un perjuicio irremediable⁷. En este último escenario, la decisión de amparo constitucional tiene un alcance transitorio, en el sentido de que solo se mantiene vigente mientras la autoridad judicial competente decide de fondo sobre la acción ordinaria instaurada por el afectado.

Ahora bien, respecto al reconocimiento y pago de derechos de carácter económico surgidos de una relación laboral, como los auxilios por incapacidad, la Corte ha señalado que, en principio, no procede la acción tutela. Ello, por cuanto el conocimiento de ese tipo de solicitudes implica la valoración de aspectos legales y probatorios que muchas veces desborda las competencias del juez constitucional⁸, y que las asume el Juez ordinario, al tenor del artículo 2º del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, modificado por el artículo 622 de la Ley 1564 de 2012, donde señalo que “*las controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con los contratos*”.

⁵ Sentencia T- 064 de 2016 (M.P Luis Guillermo Guerrero Pérez).

⁶ Sentencias T-225 de 1993, T-107 de 2017, T- 064 de 2017, entre otras.

⁷ Sentencia T- 064 de 2017 (M.P Luis Guillermo Guerrero Pérez).

⁸ Corte Constitucional, sentencia T-662 de 2016 (M.P Gloria Stella Ortiz Delgado) y T-693 de 2017 (M.P Cristina Pardo Schlesinger).

Descendiendo a los hechos objeto de estudio se establece que la señora **YAMIR CABEZAS ARAGON** pretende a través de la presente acción se le cancelen las incapacidades de 30 días desde el 26 de junio de 2018, 15 días desde el 16 de abril de 2019 y 15 días desde el 2 de mayo de 2019, las cuales fueron presentadas en su momento ante la EPS, sin obtener el pago de las mismas.

Ahora bien, se torna evidente conforme a las fechas de expedición de las incapacidades otorgadas a la accionante, que ha transcurrido más de dos años desde su expedición, lapso durante el cual la accionante no exigió su pago ni solicitó a la autoridad ordinaria o constitucional su entrega inmediata por la necesidad que en esta solicitud de tutela destaca.

En efecto, no ejerció las acciones correspondientes en busca de cesar la afectación a sus derechos fundamentales, y que, al momento actual, hace que resulte aplicable el principio de inmediatez al no encontrar el despacho razones fundadas para que sólo hasta el día de hoy acuda a dicha reclamación, pues no se infiere de los hechos y de la petición de amparo que la accionante adelantara algún tipo de reclamación, o que siquiera realizara el procedimiento ante la entidad de salud para que le transcribieran dichas incapacidades otorgadas por el galeno.

El no ejercer la acción de tutela durante el momento en que se le expedieron las incapacidades denota la poca necesidad que la accionante tenía de recibir dicho dinero o de cesar la afectación a sus derechos fundamentales, y que, al momento actual, hace que resulte aplicable el principio de inmediatez al no encontrar el despacho razones fundadas que demuestre un caso fortuito, fuerza mayor o continuidad en la vulneración del derecho invocado para que pueda justificar la presentación del amparo un año después de expedidas las incapacidades.

Si bien, por regla general las reclamaciones de acreencias laborales deben ser ventiladas ante la jurisdicción ordinaria, y de manera excepcional a través del medio de control de tutela, en el entendiendo que al no contar la trabajadora con otra fuente de ingresos para garantizar su sostenimiento y el de las personas que dependen de sí, pues la negativa de la entidad de salud de cancelar las mencionadas incapacidades puede redundar en una vulneración a los derechos a la seguridad social e igualdad, para el caso no se ha logrado demostrar que la afectación a los derechos fundamentales

resulte inminente, coligiéndose por el contrario, que la accionante acude a la tutela en busca de soslayar las vías judiciales a las que ha debido acudir hace mucho tiempo.

Lo anterior, teniendo en cuenta que la tutela se erige como un mecanismo subsidiario para la protección de derechos fundamentales que se vean vulnerados por un daño actual, sin que ésta pueda suplir las vías ordinarias o los deberes de los ciudadanos.

De otro lado, no se logró demostrar que el accionante hubiera sufrido perjuicio irremediable, o que se haya sometido a los trámites de un proceso judicial ordinario que resultara excesivamente gravoso para desplazar el mecanismo ordinario de defensa, en la medida que aquel pierde su eficacia material frente a las particulares circunstancias de la persona y un evidente daño irremediable.

No existe evidencia en el libelo probatorio que las accionadas hayan vulnerado tales derechos, por cuanto no se observa ni hay constancia que no le hubiese prestado los servicios de salud; por el contrario, el servicio de salud se ha garantizado en debida forma y no ha sido denegado su acceso.

Por lo tanto, el ordenamiento jurídico cuenta con otros mecanismo ordinarios de defensa, y por ello se debe acudir ante la jurisdicción ordinaria en sus especialidades laboral y de seguridad social, de las controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, pues de acuerdo con la Ley 1949 de 2019, la Superintendencia Nacional de Salud perdió la competencia de conocer y fallar en derecho, sobre las controversias derivadas del reconocimiento y pago de las prestaciones económicas por parte de las EPS o del empleador.

Es por todo lo anterior, que considera esta instancia que acceder a lo pretendido por la accionante, desnaturalizaría la verdadera esencia del medio de control de tutela, al convertirse en un proceso para cobrar acreencias de cualquier tipo y en cualquier tiempo, desplazando los demás medios judiciales ordinarios de defensa, que igualmente garantizan la protección de los derechos reclamados.

Por lo anterior se confirmará la decisión adoptada por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Buenaventura pues no se evidencia vulneración de los derechos inculcados por la accionante.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUENAVENTURA, VALLE del CAUCA**, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero: Confirmar la sentencia 009 de febrero veinticuatro (24) de dos mil veintiuno (2.021), proferida por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Buenaventura, con fundamento en la parte motiva de la presente providencia.

Segundo: Notifíquese a las partes y al Juzgado del conocimiento, por el medio más expedito, el presente pronunciamiento.

Tercero: Enviése a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión (Art. 32 Decreto 2591/91).

NOTIFÍQUESE, COPIESE Y CÚMPLASE.

(FIRMA ELECTRÓNICA)

ERICK WILMAR HERREÑO PINZÓN
JUEZ

Firmado Por:

ERICK WILMAR HERREÑO PINZON
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 003 CIVIL DEL CIRCUITO BUENAVENTURA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

3fdb9738cbc79fd252eb778b27a7080a051692c74b5ac3af5c9ecf64ea6000bc

Documento generado en 25/03/2021 10:29:57 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>