



## JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL NEIVA-HUILA

*Septiembre veintinueve de dos mil veinte*

**Rad.: 41-001-40-03-003-2020-00283-00**

### **A s u n t o**

**Andrés Alberto Bahamón Mendoza** incoa tutela de cara a la protección a los derechos fundamentales al **mínimo vital, salud y seguridad social** contra **Coomeva Eps**. Se vincula a **Anesmedic Sindicato de Gremio**.

### **S i n o p s i s F á c t i c a**

1.- **Andrés Alberto Bahamón Mendoza**, de cuarenta y dos (42) años, se encuentra afiliado en el SGSSS en **Coomeva Eps** desde el año 2002, como cotizante independiente a través de **Anesmedic Sindicato de Gremio**.

2.- El 05 de enero de 2020 fue intervenido quirúrgicamente y se le generó incapacidad por nueve (9) días, frente a la cual, **Anesmedic Sindicato de Gremio** radicó los documentos para su pago ante **Coomeva Eps** el 10 de enero siguiente.

3.- La **Eps** se pronunció al respecto el 21 de enero, manifestando que no sería paga la incapacidad, argumentando falta de giro oportuno de los aportes y cotizaciones de conformidad con la reglamentación del caso.

4.- **Anesmedic Sindicato de Gremio** contestó dicha negativa remitiendo los soportes de pago acreditando su oportunidad de conformidad con el art. 81 del Decreto 253 de 2015, es decir, como independiente en ejecución de contrato sindical, sin que se le hubiera notificado de mora alguna.

5.- La falta de pago de la incapacidad le ha generado grave afectación al mínimo vital propio y el de su núcleo familiar (esposa e hija de 21 meses), al depender completamente de sus ingresos y verse abocado a préstamos dinerarios para suplir el dinero que no le ha sido reconocido por la accionada.

### **P r e t e n s i o n e s**

**Andrés Alberto Bahamón Mendoza**, solicita en sede constitucional: i) la protección de los derechos fundamentales al **mínimo vital, salud y seguridad social** y, ii) se ordene a **Coomeva Eps** el pago de la incapacidad generada a su favor y comprendida entre el 05 y el 13 de enero de 2020.

### **D e s c a r g o s Coomeva Eps**

Precisa la Entidad que la incapacidad # 12584691 no se encuentra negada, por ende, el aportante debe solicitar la generación de la nota crédito por medio del portal de prestaciones económicas. Así, una vez realizada la validación de la incapacidad en mención, evidenció que

esta se encuentra en estado pendiente liquidar, por lo anterior, el aportante **Anesmedic Sindicato de Gremio** debe de realizar la solicitud de reconocimiento a través de la oficina virtual o portal de prestaciones económicas para que sea generada la respectiva nota crédito en el masivo de prestaciones económicas.

Conforme a lo anterior, alega improcedencia de la acción de tutela por inexistencia de violación a derecho fundamental alguno del accionante.

### **D e s c a r g o s Anesmedic Sindicato de Gremio**

Por conducto de su representan legal, manifiesta que coadyuva la petición de tutela por considerar fundadamente que son las EPS las encargadas de hacer el reconocimiento dinerario, en virtud de un mandato constitucional que tiene desarrollo legal en la Ley 100 de 1993 y que indica que el Régimen Contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud garantiza a sus afiliados cotizantes (considerándose dentro de este grupo trabajadores independientes y dependientes), entre otros beneficios, el subsidio en dinero en caso de incapacidad temporal derivada por enfermedad o accidente ocasionados por cualquier causa de origen no profesional, los beneficios de los afiliados al Régimen Contributivo -prestación de los servicios de salud incluidos en el Plan Obligatorio de Salud, POS, de que trata el artículo 162 de la Ley 100 de 1993.

Resalta que el accionante ha cotizado en forma continua e ininterrumpida a la **Eps Coomeva** durante un gran periodo de vida laboral, anotando que conoce las cotizaciones que el accionante ha realizado al sistema general de seguridad social en salud, desde su afiliación a la agremiación, pues aquel es afiliado partícipe en ejecución de un contrato sindical suscrito entre **Anesmedic** y una de las IPS de la ciudad, y por este motivo la agremiación se encarga de cotizar a su nombre con recursos propios de su compensación lo relacionado a la seguridad social sin que exista entre las partes un contrato laboral sino una relación de igualdad, cooperación y ayuda en virtud de su condición de médicos especialistas unidos en busca de mejores condiciones para su gremio.

Acepta la totalidad de los hechos de tutela y destaca exponiendo la naturaleza legal del contrato sindical.

### **Prueba Documental**

- Copia cédula del accionante
- Copia certificado de incapacidad del 13 de enero de 2020
- Copia de reporte de epicrisis
- Copia informe de incapacidad a Coomeva
- Copia de planillas de pago de los últimos seis meses a la expedición de la incapacidad
- Copia registro civil de hija del accionante
- Certificación bancaria del accionante
- Copia del Acta de Constitución de Anesmedic
- Copia de afiliación del accionante a Anesmedic

### **C o n s i d e r a c i o n e s**

La Constitución Política de 1991, consagró en el artículo 86 la figura de la **Acción de Tutela**, como una herramienta adicional a las establecidas por la legislación y brindar solución a los conflictos originados en las distintas actividades del individuo, para los cuales no exista procedimiento legal establecido.

Se infiere del canon en cita, que la Acción de Tutela puede ser utilizada únicamente, cuando de la serie de medios legales existentes en el ordenamiento jurídico no obre otro que proteja los derechos que puedan parecer lesionados o amenazados con una actitud positiva o negativa de una autoridad pública o particular.

Luego, el fin primordial de la figura, es ofrecer protección a los derechos fundamentales cuando estos resulten vulnerados o amenazados por acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en los casos expresamente señalados en la ley, cuando no existe otro medio de defensa judicial para ser utilizado como transitorio de inmediata aplicación a efecto de evitar un perjuicio irremediable.

Así, pues, que el problema jurídico que plantea la accionante **Andrés Alberto Bahamón Mendoza**, en torno a la salvaguarda de los derechos fundamentales al **mínimo vital, seguridad social y salud**, ante la ausencia en el pago de la incapacidad de origen común generada a su favor desde el 05/01/2020 hasta el 13/01/2020, debe establecerse su procedencia en sede de tutela, para lo cual ha de extraerse la jurisprudencia relativa al tema en específico.

Colombia es un Estado Social de Derecho, desde la entrada en vigencia de la constitución del 91. Ese cuerpo normativo, ha encontrado una evolución dinámica y progresista, lo que se ve reflejado en las decisiones del alto Tribunal Constitucional, al punto que ya es tema pacífico citar el derecho a la seguridad social y al mínimo vital como fundamentales.

En sentencia de tutela<sup>1</sup>, la Corte Constitucional reiteró la fundamentalidad del derecho a la **seguridad social** en los siguientes términos:

*“El derecho a la seguridad social, en la medida en que es de importancia fundamental para garantizar a todas las personas su dignidad humana, es un verdadero derecho fundamental cuyo desarrollo, si bien ha sido confiado a entidades específicas que participan en el sistema general de seguridad social fundado por la Ley 100 de 1993, encuentra una configuración normativa preestablecida en el texto constitucional (artículo 49 superior) y en los tratados internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad; cuerpos normativos que dan cuenta de una categoría iusfundamental íntimamente arraigada al principio de dignidad humana, razón por la cual su especificación en el nivel legislativo se encuentra sometida a contenidos sustanciales preestablecidos.”*

El derecho al **mínimo vital y móvil**, encuentra su fundamento en múltiples disposiciones constitucionales, como también el derecho a la dignidad humana<sup>2</sup>, al trabajo<sup>3</sup>, a la igualdad<sup>4</sup>, entre otros, y ha sido definido por la Corte Constitucional de carácter cualitativo *“ya que su contenido depende de las condiciones particulares de cada persona. Así, este derecho no es necesariamente equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente y depende del entorno personal y familiar de cada quien. De esta forma, cada persona tiene un mínimo vital diferente, que depende en últimas del estatus socioeconómico que ha alcanzado a lo largo de su vida. El derecho al mínimo vital se relaciona con la dignidad humana, ya que se concreta en la posibilidad de contar con una subsistencia digna. Encuentra su materialización en diferentes prestaciones, como el salario o la mesada pensional, mas no es necesariamente equivalente al salario mínimo legal, pues depende del status que haya alcanzado la persona durante su vida. Empero, esta misma característica conlleva a que existan cargas*

---

<sup>1</sup> Sentencia T-032-12

<sup>2</sup> Artículos 1, 42, 53, 70 C.N.

<sup>3</sup> Preámbulo, Artículos 1, 25, 53, 54, 55, 56, 67 ibidem., entre otros.

<sup>4</sup> Artículo 13 ibidem

*soportables ante las variaciones del caudal pecuniario. Por lo mismo, ante sumas altas de dinero, los cambios en los ingresos se presumen soportables y las personas deben acreditar que las mismas no lo son y que se encuentran en una situación crítica. Esto se desprende de las reglas generales de procedencia de la acción de tutela contempladas en el artículo 86 de la Constitución y en el Decreto 2591 de 1991.”<sup>5</sup>*

En este orden de ideas, es preciso indicar que el no pago injustificado de las prestaciones económicas contempladas en el régimen de seguridad social en salud por parte de la Entidad correspondiente, conlleva a soslayar derechos fundamentales del afiliado, sin embargo, esto debe matizarse con los principios rectores de la acción de tutela y el análisis de procedencia respectivo.

### **El pago de incapacidades médicas a través de la acción de tutela <sup>6</sup>**

La Corte, ha reconocido que las personas que pretenden el cobro de incapacidades médicas a través de la acción de tutela cuentan con otros mecanismos judiciales a través de los cuales pueden obtener su pago, procedimientos tales como el proceso ordinario laboral, o el trámite lineado ante la Superintendencia Nacional de Salud. En ese orden de ideas, en principio sería posible aseverar que la ciudadanía cuenta con medios ordinarios suficientes para obtener la materialización de este tipo de pretensiones y, por tanto, resultaría improcedente cualquier intento de solicitar dichos pagos a través de tutela.

A pesar de lo anterior, la Corte también ha reconocido que el pago de las incapacidades médicas, no solo debe ser entendido como una simple obligación dineraria o económica, sino que, por el contrario, se constituye en el medio a través del cual un trabajador ve suplido su salario ante la materialización de una contingencia que afecta su salud, al punto que se vea imposibilitado para desarrollar sus labores y, por tanto, ve menguado los recursos básicos a partir de los cuales puede procurarse una congrua subsistencia y la de su núcleo familiar.<sup>7</sup>

Adicionalmente, se ha expresado que esta prerrogativa se constituye en una garantía para la recuperación de la salud del afiliado, pues a partir de su goce éste puede reposar y asumir adecuadamente el tratamiento que requiere, sin necesidad de tener que preocuparse por reintegrarse anticipadamente a sus actividades laborales con el objetivo de recibir su sustento diario y el de su familia<sup>8</sup>.

De conformidad con lo expuesto, se ha considerado que dependiendo de la situación particular del solicitante<sup>9</sup>, la acción de tutela puede constituirse en el único mecanismo idóneo para que la persona obtenga la protección de sus derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida en condiciones dignas, como producto de la negativa en el reconocimiento del pago de incapacidades que le han sido expedidas<sup>10</sup>.

---

<sup>5</sup> Sentencia T-211/11

<sup>6</sup> Consideraciones extractadas de la sentencia T-529 de 2017

<sup>7</sup> Ver Sentencia T-140 de 2016.

<sup>8</sup> Ver Sentencia T-311 de 1996. Al respecto, en aquella ocasión la Corte asumió el conocimiento de un caso en el que una mujer reclamaba el reconocimiento y pago de su licencia de maternidad y a quien éste le fue negado por problemas en el pago por parte de su empleador. Sobre el particular, la Corte consideró que si bien, en principio, podría considerarse que se trata de una pretensión eminentemente económica, una afirmación en ese sentido desconocería la especial naturaleza de esta prestación que pretende suplir el salario del trabajador durante el tiempo en que éste se encuentra incapacitado para ejercer normalmente sus funciones. Por ello, consideró que la intervención excepcional del juez de tutela se hacía forzosa so pena de permitir que se prorrogue la vulneración de los derechos de los ciudadanos.

<sup>9</sup> Especialmente cuando la prestación económica en discusión se constituye en la única fuente de ingresos del solicitante para satisfacer sus necesidades básicas.

<sup>10</sup> Ver Sentencia T-920 de 2009.

Con relación al reconocimiento y pago de incapacidades médicas, el artículo 206 de la Ley 100 de 1993, dispone que en el régimen contributivo se reconocerá de conformidad con la normatividad vigente, las incapacidades que por una enfermedad general se generen a los afiliados.

De ahí, que el artículo 21 del Decreto 1804 de 1999 estableciera ciertos requisitos a efecto de que sea posible entrar a realizar el pago de esta prestación, entre otros, dispuso que el afiliado haya cancelado en forma completa sus cotizaciones al sistema y que dichos pagos se hayan efectuado *“en forma oportuna por lo menos durante cuatro (4) meses de los seis (6) meses anteriores a la fecha de acusación del derecho”*.

En ese sentido, la norma en cita establece dos requisitos, entre otros, que no corresponden al objeto de la presente *litis* y que deben verse verificados a efectos de que una persona pueda hacerse acreedora al desembolso de las incapacidades médicas que le han sido expedidas: **(i)** haber pagado la totalidad de las cotizaciones del año anterior al momento en que se causó el derecho y, **(ii)** que cuatro de los pagos realizados en los últimos seis meses se hubieran realizado dentro de la oportunidad establecida para el efecto<sup>11</sup>.

Ahora bien. La Corte ha estudiado la aplicabilidad de dichos requisitos en numerosas ocasiones y, si bien ha determinado que se trata de exigencias válidas, ha entendido que su aplicabilidad, en específico, en lo relativo al segundo de los requisitos reseñados, requiere que las Empresas Prestadoras del Servicio de Salud (EPS) hayan efectuado las actuaciones que, con ocasión a la mora son correspondientes, esto es, que hayan actuado para solicitar el pago a través de los mecanismos de cobro coactivo que estableció la misma Ley 100 de 1993, o que haya rechazado los pagos efectuados fuera del término establecido<sup>12</sup>.

### **El requisito de inmediatez en la acción de tutela<sup>13</sup>**

La Corte ha hecho múltiples pronunciamientos sobre el requisito de inmediatez para la procedencia de la acción de tutela. Inicialmente, se pronunció sobre la inconstitucionalidad del término de caducidad de la acción y de las normas que así pretendían establecerlo en el Decreto 2591 de 1991, *“por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”*. Por el contrario, estableció que la acción de tutela es un mecanismo con un procedimiento preferente y sumario para reclamar ante los jueces la protección de los derechos fundamentales en todo momento y lugar.

El inciso primero del artículo 86 de la Constitución Política lo consagra así: *“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales...”*.

---

<sup>11</sup> Respecto de la oportunidad para el pago, el Decreto 1670 de 2007 estableció, para los trabajadores independientes, un plazo dentro del cual debe ser efectuado el pago y que depende del número de identificación del afiliado.

<sup>12</sup> En sentencia T-025 de 2017, la Corte se pronunció respecto de la situación jurídica de una persona a que, tras la práctica de un procedimiento quirúrgico, debió ser incapacitada por un periodo prolongado de tiempo y respecto de quien, la E.P.S. en la que se encontraba afiliado, se negó a efectuar el reconocimiento y pago de dichas incapacidades, pues consideró que el requisito de pago oportuno se había visto incumplido. En este caso la Corte consideró que la E.P.S. accionada, al omitir requerir el pago oportuno y aceptar la cancelación extemporánea que hizo el actor, se allanó a su incumplimiento y a la mora en que incurrió; motivo por el cual no puede pretender ahora abstenerse del pago de las incapacidades médicas que le son solicitadas.

<sup>13</sup> Consideraciones extractadas de la sentencia T-246 de 2015

Dentro de las razones por las cuales la Corte Constitucional declaró, mediante la Sentencia C-543 de 1992, la inexequibilidad de los artículos 11 y 12 del Decreto 2591 de 1991, se destacan las siguientes:

*“...resulta palpable la oposición entre el establecimiento de un término de caducidad para ejercer la acción y lo estatuido en el artículo 86 de la Constitución cuando señala que ella puede intentarse "en todo momento", razón suficiente para declarar, como lo hará esta Corte, que por el aspecto enunciado es inexequible el artículo 11 del Decreto 2591 de 1991. (...)*

*Esta norma contraviene la Carta Política, además de lo ya expuesto en materia de caducidad, por cuanto excede el alcance fijado por el Constituyente a la acción de tutela, quebranta la autonomía funcional de los jueces, obstruye el acceso a la administración de justicia, rompe la estructura descentralizada y autónoma de las distintas jurisdicciones, impide la preservación de un orden justo y afecta el interés general de la sociedad, además de lesionar en forma grave el principio de la cosa juzgada, inherente a los fundamentos constitucionales del ordenamiento jurídico”.*

Según la naturaleza de la acción de tutela, la cual tiene el propósito de obtener la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados, se ha discutido acerca de la necesidad de estudiar un plazo razonable en la interposición del amparo. La Sentencia SU-961 de 1999 dio origen al principio de la inmediatez, no sin antes reiterar, como regla general, que la posibilidad de interponer la acción de tutela en cualquier tiempo significa que esta no tiene un término de caducidad. La consecuencia de ello es que el juez constitucional, en principio, no puede rechazarla con fundamento en el paso del tiempo y tiene la obligación de entrar a estudiar el asunto de fondo:

*“Teniendo en cuenta este sentido de proporcionalidad entre medios y fines, la inexistencia de un término de caducidad no puede significar que la acción de tutela no deba interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser ponderada en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, entonces, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros.*

*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 (...)*

*Si la inactividad del accionante para ejercer las acciones ordinarias, cuando éstas proveen una protección eficaz, impide que se conceda la acción de tutela, del mismo modo, es necesario aceptar que la inactividad para interponer esta última acción durante un término prudencial, debe llevar a que no se conceda”.*

A partir de estas consideraciones, la Sala Plena infirió tres reglas centrales en el análisis de la inmediatez. En **primer** término, la inmediatez es un principio orientado a la protección de la seguridad jurídica y los intereses de terceros, y no una regla o término de caducidad, posibilidad opuesta a la literalidad del artículo 86 de la Constitución. En **segundo** lugar, la satisfacción del requisito debe analizarse bajo el concepto de plazo razonable y en atención a las circunstancias de cada caso concreto. **Finalmente**, esa razonabilidad se relaciona con la finalidad de la acción, que supone a su vez la protección urgente e inmediata de un derecho constitucional fundamental.

En ese orden de ideas, de acuerdo con las reglas fijadas por la jurisprudencia constitucional y las interpretaciones garantistas efectuadas sobre este principio, no se desprende la imposición de un plazo terminante para la procedencia del amparo, sino uno razonable y prudente que debe ser verificado por el juez, de acuerdo a las circunstancias fácticas y jurídicas que rodean cada caso en concreto, máxime si el establecimiento de un plazo perentorio para interponer la acción de tutela implicaría el restablecimiento de la caducidad, con efectos contraproducentes sobre principios que inspiran la filosofía de la Constitución de 1991, tales como: **i)** el acceso a la administración de justicia; **ii)** la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal; **iii)** la autonomía e independencia judicial; **iv)** la primacía de los derechos de la persona y; **v)** la imprescriptibilidad de los derechos fundamentales.

La Corte concluye que no existe un término establecido como regla general para interponer la acción de tutela, ni siquiera cuando se trate de tutelas contra providencias judiciales. Así, el requisito de la inmediatez deberá ser abordado desde la discrecionalidad y autonomía judicial, con el fin de que cada juez evalúe si la solicitud fue presentada dentro de un plazo razonable y proporcional, toda vez que, “...en algunos casos, seis (6) meses podrían resultar suficientes para declarar la tutela improcedente; pero, en otros eventos, un término de 2 años se podría considerar razonable para ejercer la acción de tutela, ya que todo dependerá de las particularidades del caso”.

Así, pues, que desde la perspectiva jurisprudencial que envuelve los elementos que componen el caso expuesto por el actor **Andrés Alberto Bahamón Mendoza**, se avista pretensiones improcedentes a partir de los siguientes aspectos:

**1.-** Por regla general la pretensión de pago de incapacidades es improcedente en sede de tutela, a menos que se evidencie la vulneración de derechos fundamentales, lo cual en el presente caso no ocurrió, pues la alegada transgresión al mínimo vital se ve relativizada al interponer la solicitud de amparo ocho (8) meses después de haberse generado el derecho económico reclamado, esto es, la incapacidad por nueve (9) días del mes de enero de 2020.

**2.-** No se da cumplimiento al principio de inmediatez que regenta la acción de tutela, lo cual desvirtúa la urgencia para obtener el pago pretendido en sede constitucional, pues si esta situación afectara directamente prerrogativas constitucionales, no se habría dejado pasar tanto tiempo para promover la solicitud de tutela (mas de ocho meses).

**3.-** La incapacidad pretendida en sede de tutela es de tan solo nueve (9) días, los cuales resultan pocos para demostrar una afectación al mínimo vital del accionante, más aún cuando se deja pasar tanto tiempo para promover la acción constitucional.

**4.-** El accionante manifiesta que debió recurrir a prestamos para solventar la falta de pago de la incapacidad que reclama, por ende, este proceder solventó al menos temporalmente sus necesidades, por ende, puede ejercer las acciones ordinarias ante **Coomeva Eps** para obtener el pago solicitado.

**5.-** El accionante no demuestra haber gestionado el pago pretendido directamente ante **Coomeva Eps**, la cual incluso en su contestación refiere que la incapacidad no se encuentra negada y que tan solo se debe diligenciar el formulario respectivo en línea, para proceder de conformidad.

**6.-** El ahora accionante cuenta con la acción ordinaria laboral para obtener el pago pretendido, de igual manera puede promover la instancia jurisdiccional ante la

Superintendencia de Salud, así entonces, la acción de tutela resulta improcedente por subsidiaridad.

En mérito de las anteriores consideraciones, el Juzgado Tercero Civil Municipal de Neiva, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**Resuelve**

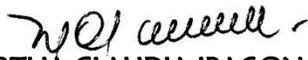
**1.- Declarar** improcedente la acción de tutela promovida por **Andrés Alberto Bahamón Mendoza**, con base en lo considerado.

**2.- Ordenar** la Notificación de la sentencia a las partes (Art. 30 Dcto. 2591/1991).

**3.- Ordenar** que en firme esta providencia y dentro de la oportunidad legal, se envíe la Acción de Tutela a la Corte Constitucional para su eventual Revisión en caso de no ser impugnada.

**4.- Ordenar** el archivo de las diligencias, agotado el trámite riguroso de la Acción de Tutela, previa desanotación en el Sistema Gestión XXI.

**Notifíquese,**

  
**MARTHA CLAUDIA IBAGON DE ARDILA<sup>1</sup>**  
Juez.-

adb

---

<sup>1</sup> "Decisión adoptada en forma virtual por la suscrita titular"