

Accionante: ARGENIS VILLAMRIN JEMBUEL
Accionado: CONSORCIO SALUD EPS COMFENALCO VALLE
RAD.: 760014303-010-2023-00008-00

REPUBLICA DE COLOMBIA



**JUZGADO DÉCIMO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS
TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA
Rad. 76001-43-03-010-2023-00008-00**

SENTENCIA No. T- 011

Santiago de Cali, treinta (30) de enero de dos mil veintitrés (2023)

Procede el despacho a dictar sentencia de primera instancia dentro de la acción de tutela instaurada por ARGENIS VILLAMRIN JEMBUEL en contra de CONSORCIO SALUD EPS COMFENALCO VALLE, donde invoca la protección del derecho a la seguridad social, al mínimo vital y a la salud.

ANTECEDENTES

El tutelante manifiesta estar afiliado a CONSORCIO SALUD EPS COMFENALCO VALLE y que paga su seguridad social como dependiente, expone lo siguiente:

“...El 11 de marzo del 2021, me operaron de resección del tumor maligno, me sacaron todo mi ojo izquierdo ya estaba comprometido (...) Hice el trámite de radicar las incapacidades para su transcripción y autorización de la prestación económica correspondiente. Pero solo me pagaron tres meses. (...) Me solicitaron que enviara un Derecho de Petición, lo hice y cada dos meses, me dicen que aún no hay respuesta, que debo esperar. Hasta que en noviembre. del 2022 esperando una consulta, otra paciente me dijo que podía colocar Acción de Tutela y que me debían pagar. (...)De acuerdo a la Ley 100 de 1993, la incapacidad por enfermedad de origen general es a cargo de la E.P.S, hasta los 180 días que es la entidad accionada, en un porcentaje no pudiendo ser inferior al mínimo legal vigente. (...) Soy adulta mayor que cuando podía laboraba independiente, no alcance a pensionarme, ese dinero lo requiero para mi alimentación, vivienda, pago de servicios públicos, transporte. (...) La Entidad accionada no me requirió, ni me constituyo en mora la COMFENALCO E.P.S mes a mes recibe el 12.5 % de aportes sobre el salario mínimo...”

COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Nacional y 37 del Capítulo II del Decreto 2591 de 1.991, es competente este despacho para asumir el trámite en primera instancia de la presente acción de tutela.

TRÁMITE

El asunto correspondió por reparto a este despacho, el cual al observar la concurrencia de los requisitos mínimos exigidos en el Decreto 2591 de 1991, procedió mediante auto admisorio a ordenar la notificación a la entidad CONSORCIO SALUD EPS COMFENALCO VALLE y al vinculado IMBANACO IPS, para que manifestaran lo que a bien tuvieran respecto de los hechos edificadores de la presente acción de tutela, concediéndole un término de dos días para ello, y emitiendo los oficios pertinentes, mismos que fueron notificados tal como consta en los folios precedentes a este fallo.

Accionante: ARGENIS VILLAMRIN JEMBUEL
Accionado: CONSORCIO SALUD EPS COMFENALCO VALLE
RAD.: 760014303-010-2023-00008-00

ACTUACION DEL ACCIONADO Y LOS VINCULADOS

CONSORCIO SALUD EPS COMFENALCO VALLE, contestó: *“...es importante manifestar que no se cuenta con la inmediatez requerida para reclamación de las presentes incapacidades vía acción de tutela ya que en ningún momento se evidencia por parte del accionante el perjuicio irremediable que pueda causar y adicional el usuario en ningún momento se encontró desprotegido toda vez que continúa con contrato laboral vigente.(...) Es importante determinar que de conformidad con su narración de hay un empleador quien ha garantizado SU MINIMO VITAL, no tiene protección laboral reforzada, no se encuentra en situación de enfermedad, ni postración en cama ni debilidad manifiesta, razón por la cual no se cumple con el requisito de subsidiaridad de la acción de tutela...”*

CLINICA IMBANACO S.A.S., contestó *“...Recordamos que la responsabilidad de los pacientes usuarios en nuestro Sistema, son las aseguradoras, en este caso COMFENALCO EPS. Se desconoce el trámite que la aseguradora ha realizado al respecto del pago de las incapacidades, teniendo en cuenta que estos servicios en nuestro Sistema de Salud, le corresponde a la Aseguradora, y no a Imbanaco como Institución Prestadora de Salud...”*

CONSIDERACIONES

1.- Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo para que se amparen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o la Ley (Art. 8° de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, Arts. 2° y 8° Convención Americana de los Derechos Humanos.). El art. 86 de la Constitución Política consagra la acción de tutela como un mecanismo judicial rápido y eficaz para garantizar los derechos fundamentales consagrados en la Carta Política cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares en los casos determinados en la ley, la protección consistirá en una orden para que aquel respecto del cual se solicita la tutela actúe o se abstenga de hacerlo. Los decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992 desarrollan el art. 86 de la Constitución; la acción de tutela sólo procede cuando el agraviado no dispone de otro medio de defensa judicial, es eminentemente subsidiaria y sólo admisible en ausencia de otros medios de defensa, excepcionalmente se autoriza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

2.- PROBLEMAS JURÍDICOS

¿Es procedente ordenar el pago de las incapacidades médicas prescritas a la accionante por vía de tutela?

3.- La Alta Corporación Constitucional ha explicado respecto al reclamo por vía constitucional del pago de incapacidades:

“Es así como, si bien por regla general las reclamaciones de acreencias laborales deben ser ventiladas ante la jurisdicción ordinaria, ha sostenido esta Corporación en numerosos casos similares al sometido a revisión, que la acción de tutela, de manera excepcional, resultará procedente para reconocer el pago de incapacidades médicas. Esto, en el entendiendo que al no contar el trabajador con otra fuente de ingresos para garantizar su sostenimiento y el de las personas que dependan de él, la negativa de una E.P.S de cancelar las mencionadas incapacidades puede redundar en una vulneración a los derechos al mínimo vital, seguridad social y vida digna, caso en el cual es imperativa la intervención del juez constitucional. Al respecto ha sostenido la jurisprudencia constitucional:

“[E]l reconocimiento y pago de una incapacidad asegura al trabajador un ingreso económico durante el periodo de su convalecencia, permitiéndole asumir su proceso de recuperación en los términos y condiciones médicamente diagnosticadas, particularmente por la especial protección a que tiene derecho en vista de su situación de debilidad manifiesta, además de garantizársele su derecho al mínimo vital, permitiendo la satisfacción de las necesidades básicas de él y su grupo familiar económicamente dependiente, mientras se reintegra a la actividad laboral.

Es por ello que, con el reconocimiento de éste tipo de prestaciones se pretende garantizar las condiciones mínimas de vida digna del trabajador y del grupo familiar que de él depende, en especial cuando se deterioran sus condiciones de salud o de orden económico. De esta misma manera, este derecho encuentra un amplio desarrollo en instrumentos internacionales.

Así, ante circunstancias como las anteriores, en las que los derechos fundamentales se encuentran afectados por el no pago de una incapacidad laboral, el amparo constitucional es el mecanismo judicial apropiado para consolidar la protección de tales derechos”.

En esa misma línea, también ha resaltado la jurisprudencia de la Corte, la importancia del pago de las incapacidades, como un mecanismo que garantice la adecuada recuperación del trabajador, quien no debe preocuparse por volver, de manera anticipada y poniendo en riesgo su salud, a trabajar con el objeto de ganar su sustento y el de su familia.

En ese orden de ideas, el no pago de las incapacidades médicas, si bien constituyen per se el desconocimiento de un derecho laboral, también pueden generar una afectación directa al mínimo vital, a “la salud y en casos extremos poner en peligro la vida, si la persona se siente obligada a interrumpir su licencia por enfermedad y a reiniciar sus labores para suministrar el necesario sustento a los suyos”.

En conclusión, toda vez que la negativa de pago de una indemnización médica puede generar la afectación de los derechos al mínimo vital, seguridad social, salud y vida en condiciones dignas del trabajador afectado, por la gravedad que las consecuencias de esa negativa puede generar en sus derechos fundamentales, evento en el cual, la acción de tutela será procedente.”¹

La Honorable Corte Constitucional respecto del PRINCIPIO DE INMEDIATEZ COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION DE TUTELA manifestó:

“...Debe ponderarse bajo el criterio del plazo razonable y oportuno (...) La eficacia de la acción de tutela frente a la protección de los derechos fundamentales se encuentra relacionada directamente con la aplicación del principio de la inmediatez, presupuesto sine qua non de procedencia de dicha acción, dado que su objetivo primordial se encuentra orientado hacia la protección actual, inmediata y efectiva de derechos fundamentales. Bajo ese contexto, la jurisprudencia constitucional ha establecido que, siendo el elemento de la inmediatez consustancial al amparo que la acción de tutela brinda a los derechos de las personas, ello necesariamente conlleva que su ejercicio deba ser oportuno y razonable (...) Respecto de la oportunidad en la presentación de la acción de tutela, esta Corporación ha sido enfática en señalar que debe ejercitarse dentro de un término razonable que permita la protección inmediata del derecho fundamental presuntamente trasgredido o amenazado, pues, de lo contrario, el amparo constitucional podría resultar inocuo y, a su vez, desproporcionado frente a la finalidad perseguida por la acción de tutela, que no es otra que la protección actual, inmediata y efectiva de los derechos fundamentales.(...) 3.4.3.

¹ T-643 del 2014.

Sobre esa base, será el juez de tutela el encargado de ponderar y establecer, a la luz del caso concreto, si la acción se promovió dentro de un lapso prudencial, de tal modo que, de un lado, se garantice la eficacia de la protección tutelar impetrada y, de otro, se evite satisfacer las pretensiones de aquellos que, por su desidia e inactividad, acudieron tardíamente a solicitar el amparo de sus derechos. (...) 3.4.4. Con todo, la Corte se ha ocupado de establecer algunos parámetros que sirven de guía a la labor de juez constitucional en cuanto al análisis de razonabilidad del término para instaurar la acción de tutela, con el fin de verificar si se cumple con el requisito de inmediatez que habilite su procedencia frente a una situación determinada y excepcional. En esos términos, la acción de tutela será procedente, aun cuando no haya sido promovida de manera oportuna, (i) si existe un motivo válido que justifique la inactividad del interesado; (ii) si la inactividad injustificada vulnera el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión, siempre que exista un nexo causal entre el ejercicio inoportuno de la acción y la vulneración de los derechos de los interesados²; (iii) si a pesar del paso del tiempo es evidente que la vulneración o amenaza de derechos fundamentales es permanente en el tiempo, es decir, si la situación desfavorable es continua y actual; y (iv) cuando la carga de acudir a la acción de tutela en un plazo razonable resulta desproporcionada frente a la situación de sujetos de especial protección constitucional.³...⁴

4. Como bien se sabe, las reclamaciones sobre el pago de las incapacidades laborales corresponde a la justicia laboral ordinaria y no propiamente a la acción constitucional, que es subsidiaria y residual. No obstante, en basta jurisprudencia constitucional se ha reconocido excepcionalmente el pago de dichos conceptos, entendiendo que la incapacidad sustituye el salario, cuando éste es la única fuente de ingresos, garantiza el mínimo vital, el derecho a la salud, a la seguridad social y a la vida en condiciones dignas.

En primera medida es necesario establecer la procedencia de la acción constitucional, examinando si se presenta una violación al principio de inmediatez como requisito de procedibilidad, en razón a que la última incapacidad generada data del año 2021; por lo que se observa que de dicha fecha al día en el cual el accionante instaura la presente acción constitucional, han transcurrido más de un año, lo que excede notablemente el plazo razonable y oportuno para incoar el trámite constitucional; por lo que para este Despacho, es claro que se supera el término prudencial de seis (6) meses luego de acaecido el hecho generador de la vulneración establecido por la Jurisprudencia Constitucional y refrendado por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia.

Aunado a lo anterior, el accionante no argumentó que impedimento tuvo para adelantar con anterioridad estas gestiones, lo que deja sin fundamento la procedibilidad de la presente acción constitucional por inmediatez.

Es así como a voces de la Honorable Corte Constitucional, no cumple a cabalidad con los presupuestos exigidos para determinar la existencia o posible ocurrencia de un perjuicio irremediable y que por ello esta tutela deba proceder de manera excepcional, debe tenerse en cuenta la residualidad y subsidiariedad de la misma, pues se torna improcedente cuando existen otros medios de defensa judicial. (Art. 86 de la Constitución Política de Colombia).

Todas estas razones son suficientes para declarar la improcedencia de la tutela, sin que esto quiera decir de ninguna manera que el accionante tenga o no derecho a reclamar sus pretensiones por otra vía.

² Sentencia T-016 de 2006.

³ Consultar, entre otras, las sentencias T-533 de 2010, T-1028 de 2010 y T-195 de 2016.

⁴ Sentencia T- 022 de 2017 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

Accionante: ARGENIS VILLAMRIN JEMBUEL
Accionado: CONSORCIO SALUD EPS COMFENALCO VALLE
RAD.: 760014303-010-2023-00008-00

Por lo expuesto, el JUZGADO DECIMO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCION DE SENTENCIAS DE SANTIAGO DE CALI, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la presente acción de tutela instaurada por la señora ARGENIS VILLAMRIN JEMBUEL identificada con cédula de ciudadanía No. 34.592.277 en contra del CONSORCIO SALUD EPS COMFENALCO VALLE, por inmediatez, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes y vinculados del fallo de esta tutela por el medio más expedito.

TERCERO: Si este fallo no fuere impugnado, **POR SECRETARIA ENVIAR** el expediente al día siguiente a la Honorable Corte Constitucional par a su eventual revisión. (Artículos 31 y 33 del Decreto 2591 de 1991).

CUARTO: Una vez regrese el expediente de la posible revisión constitucional que pueda realizar nuestra Honorable Corte Constitucional, se dispone que por Secretaría proceda con su ARCHIVO.

NOTIFÍQUESE, COMÚNIQUESE Y CÚMPLASE


CARLOS JULIO RESTREPO GUEVARA
JUEZ

RAD 010-2023-00008-00