



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO CIVIL MUNICIPAL**

Mosquera, Junio Catorce (14) de Dos Mil Veintidós (2022)

Radicación: **25-473-40-03-001-2022-00674-00**  
Accionante: **MAYERLY MERA RODRIGUEZ**  
Accionado: **FAMISANAR EPS**

**VISTOS.**

Se decide el mérito de la acción de tutela interpuesta por **MAYERLY MERA RODRIGUEZ**, quien actúa como agente oficiosa de **JOSE ASDRUBAL PEREIRA HERNANDEZ** contra **FAMISANAR EPS**, con tal fin se emiten los siguientes:

**ANTECEDENTES.**

**FUNDAMENTOS DE HECHO DE LA ACCIÓN**

Manifiesta la accionante que el día 26 de noviembre el señor JOSE ASDRUBAL PEREIRA HERNANDEZ, sufrió un accidente de motocicleta en Tocancipa Cundinamarca, producto de este accidente presentó lesiones en múltiples partes de su cuerpo, como lo fue en el fémur de su pierna derecha, rotula pierna izquierda, así como amputación dedos medio y anular de su mano izquierda.

Conforme lo anterior, recibió atención médica en JARBASALUD IPS SAS, en donde recibió los tratamientos necesarios para su recuperación, emitiéndose certificado de incapacidades médicas relacionadas a continuación:

- Certificado de incapacidad médica No. 0008506522 Fecha de expedición 30/11/2021 Fecha de radicación 01/12/2021.
- Certificado de incapacidad médica No. 0008757547 Fecha de expedición 30/12/2021 Fecha de radicación 02/01/2022.
- Certificado de incapacidad médica No. 0008641042 Fecha de expedición 29/01/2022 Fecha de radicación 12/02/2022.

Por lo cual, realiza un derecho de petición para solicitar el pago de las incapacidades, a lo que FAMISANAR EPS respondió que el señor JOSE ASDRUBAL PEREIRA HERNANDEZ presentaba una novedad de ingreso con fecha 02 de noviembre de 2021.

Indica la accionante que se le informó que para el reconocimiento de pago de incapacidades se deben haber efectuado como mínimo aportes durante cuatro semanas, que por lo tanto, este derecho de petición no fue contestado correctamente por FAMISANAR EPS, ya que se negó el derecho a una incapacidad toda vez que cumple con el requisito del mínimo de cotizaciones.

La fecha a partir de la cual tiene derecho de que se le reconozca el pago de incapacidades es a partir del 02 de enero del 2021, y la fecha de expedición de la incapacidad No 0008641042 es del 29 de enero de 2022, es decir a esa incapacidad tiene derecho.

Se están vulnerando los derechos fundamentales tales como la salud, igualdad, vida y dignidad humana, así como el derecho fundamental a la petición en conexidad al mínimo vital y la seguridad social ya que no se obtuvo una respuesta satisfactoria.

**PRETENSIONES**



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO CIVIL MUNICIPAL**

Se tutele el derecho fundamental a la salud en conexidad con la vida, la igualdad, la dignidad humana, en conexidad al mínimo vital y móvil y a la seguridad social de JOSE ASDRUBAL PEREIRA HERNANDEZ.

Se le ORDENE a FAMISANAR EPS que proceda a pagar las incapacidades a que haya lugar.

**TRÁMITE PROCESAL Y CONTRADICTORIO**

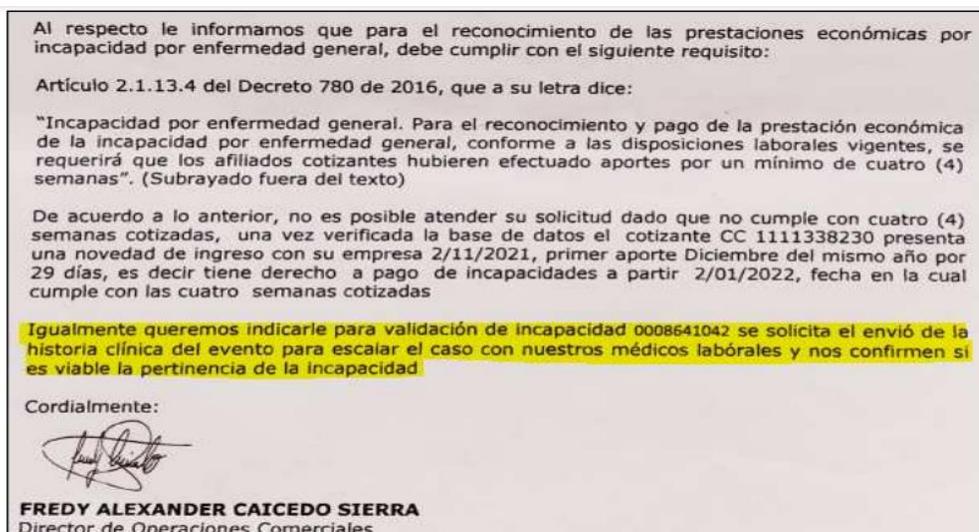
Mediante proveído de fecha Dos (02) de Junio del año en curso, se admitió la acción de tutela, ordenándose la notificación a FAMISANAR EPS, para que ejercieran su derecho de defensa e informara sobre los hechos sustento de la misma; de igual manera se ordenó la vinculación a SECRETARIA DE SALUD DE CUNDINAMARCA.

**RESPUESTA DE LA ACCIONADA**

**LA EPS FAMISANAR**

Por medio del señor JOSE EDISON NUÑEZ, en calidad de Gerente Zona Sur de Famisanar SAS, encargado del cumplimiento de los fallos de tutela manifiesta que una vez revisada y auditada la incapacidad referida en escrito de tutela, se informa al Despacho que la incapacidad del 29/01/2022 al 27/02/2022 no cuenta con pertinencia médica para su reconocimiento, con el fin de auditar esta incapacidad se requiere la historia clínica de la atención que le genero la incapacidad; sin embargo esta no se encuentra anexa a los documentos del escrito de tutela, por lo cual es necesario que el usuario allegue la historia clínica.

Se adjunta certificado de incapacidades para conocimiento del Juzgado, debido a que el usuario debe aportar historia clínica donde se pueda constatar la procedencia de la incapacidad mentada; aunado a esto, es preciso demostrar al Despacho, tal y como en anexos se evidencia, que la información ya había sido comunicada al usuario y hasta la fecha ha hecho caso omiso de las indicaciones brindadas en respuesta de petición:



Es necesario que el usuario radique la documentación solicitada a través de los canales oficiales de EPS FAMISANAR, en aras de estudiar la procedencia de la incapacidad médica y su posterior liquidación, en caso de pertinencia.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO CIVIL MUNICIPAL**

Indica al despacho que, la petición de PAGO DE INCAPACIDADES, de ninguna manera puede catalogarse como una violación a un derecho fundamental, por cuanto, como su naturaleza lo indica, lo que se reclama por esta vía es un resarcimiento de tipo económico, el cual no se compadece ni con el espíritu y desarrollo que ha tenido la acción de tutela en el ordenamiento colombiano.

En el mismo orden de ideas, dentro del ordenamiento colombiano existen otros medios jurídicos IDÓNEOS por medio de los cuales se reclaman prestaciones económicas y no es la acción de tutela el medio establecido por el legislador para ventilar este tipo de pretensiones.

En consonancia con las líneas anteriores, es sabido, que la tutela es un procedimiento preferente y sumario por medio del cual el accionante ante la INEXISTENCIA DE OTROS MEDIOS DE DEFENSA, incoa la misma con el fin de evitar la concreción de la amenaza sobre sus derechos. Ahora bien, se puede hablar de una situación en la cual el mecanismo de tutela asiste a la protección de los derechos aun cuando existen medios alternativos de defensa, tal situación es aquella en la cual se existe una amenaza de PERJUICIO IRREMEDIABLE, la cual necesita de un pronunciamiento judicial expedito. En este sentido se tiene que este mecanismo es de estirpe SUBSIDIARIA Y RESIDUAL.

FAMISANAR ha desplegado todas las actuaciones tendientes a cumplir con lo que la Ley y la Jurisprudencia le impone, siendo que a la fecha el cumplimiento de lo requerido no se ha llevado a cabo por circunstancias no imputables a FAMISANAR EPS y de acuerdo con el ordenamiento legal que rige, no existe sustento fáctico ni elementos suficientes, para endilgar omisiones por parte de FAMISANAR EPS, pues está en la libre voluntad del usuario acatar lo que la Ley le impone como usuario a fin recibir o no los servicios y que en el presente caso decidió “presuntamente” faltar a los deberes como usuario, no aportando lo requerido, interrumpiendo de esta manera el trámite iniciado por FAMISANAR EPS.

La presente acción no está llamada a prosperar, dado que; no existe vulneración o amenaza al derecho fundamental atribuible a FAMISANAR EPS, porque la conducta de ésta, en todo momento ha estado ajustada a la normatividad legal vigente que regula el funcionamiento del SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD y a todas las disposiciones legales relacionadas con el caso que atañe al no haber negación alguna de los servicios por parte de la representada, por encontrarse la accionante afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Finalmente peticona declarar Improcedente la acción por inexistencia de violación o puesta en peligro de los Derechos Fundamentales de la accionante por parte de Famisanar EPS, solicita Denegar la acción por Carencia Actual de Objeto y finalmente solicita declarar Improcedente la presente acción por desconocimiento de Existencia de Otro Medio de Defensa para solicitar el pago de Pretensiones de Índole Económico, Solicita declarar Improcedente la acción por no probar un Perjuicio Irremediable y solicita declarar Improcedente la acción por Existencia de Otro Medio de Defensa.

**SECRETARIA DE SALUD DE CUNDINAMARCA**

Por medio de Walter Alfonso Flórez en calidad de Director Operativo, manifiesta el usuario: JOSE ASDRUBAL PEREIRA HERNANDEZ, se encuentra en la base de ADRES (antes FOSYGA) –BDUA afiliado activo al régimen CONTRIBUTIVO a la EPS FAMISANAR del municipio de MOSQUERA, por lo tanto, se encuentra en condición de COTIZANTE.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO CIVIL MUNICIPAL**

Se trata de un paciente con DX. LESIONES EN FEMUR PIERNA DERECHA, ROTULA PIERNA IZQUIERDA, AMPUTACION DEDOS MEDIO Y ANULAR DE LA MANO IZQUIERDA, por lo que el suministro de exámenes, diagnósticos, procedimientos, tratamientos, medicamentos, médico etc., relacionado con la patología de base que la aqueja, está a cargo de la EPS FAMISANAR, quien es la institución que debe garantizar el tratamiento prescrito por los médicos tratantes. Teniendo en cuenta lo estipulado en la Resolución 2292 de fecha 23 de Diciembre de 2021 y sus anexos técnicos 1: "Listado de Medicamentos", anexo técnico 2 "Listado de Procedimientos", anexo técnico 3 "Listado de procedimiento de laboratorios clínicos". Expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social.

Los servicios y tecnologías en salud no financiados con recursos de UPC o servicios complementarios prescritos, por parte de los profesionales de la salud que estén debidamente inscritos en Re THUS (Registro Único Nacional de Talento Humano en Salud), y facultado por las disposiciones legales y normativas vigentes en materia de prescripción (médicos, odontólogos y optómetra), realizan la prescripción u órdenes de las tecnologías en salud a través de la herramienta tecnológica que el implemento el ministerio de Salud (MIPRES) y posteriormente será reconocido el pago por la Administradora de Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud –ADRES.

No hace parte del objeto social garantizar los servicios de salud, corresponde directamente a la EPS FAMISANAR-, quien es la que percibe los dineros para estos servicios, los cuales garantizan a través de su red de prestación de servicios contratada por la EPS. Es competencia de la Secretaria de Salud de Cundinamarca, garantizar la prestación de servicio de salud de la población pobre no cubierta y los eventos no poss del régimen subsidiado del departamento de Cundinamarca.

Finalmente solicita que impute responsabilidad a la SECRETARIA DE SALUD DE CUNDINAMARCA, y por consiguiente se desvincule de la presente acción jurídica, toda vez que es la EPS FAMISANAR, quien le corresponde la atención integral, (paquete de servicios y tecnologías en salud), con cargo a la UPC y NO UPC.

### **CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE ESTA INSTANCIA**

#### **COMPETENCIA.**

Este despacho es competente para conocer de la acción de tutela contra cualquier autoridad pública de orden distrital o municipal o contra particulares, según lo normado por el artículo 37 del decreto 2591 de 1991 y teniendo en cuenta que este Juzgado tiene jurisdicción en el lugar de ocurrencia de la presente vulneración.

#### **LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA**

La legitimación para acudir ante la jurisdicción en ejercicio de la acción de tutela corresponde indiscutiblemente al titular de los derechos fundamentales que han sido materia de vulneración con ocasión de la acción u omisión de la autoridad.

En este caso, existe legitimación en la causa por activa pues la señora **MAYERLY MERA RODRIGUEZ**, quien actúa como agente oficiosa de su esposo **JOSE ASDRUBAL PEREIRA HERNANDEZ**, instaura acción de tutela, tras considerar que han vulnerado los derechos fundamentales a **Petición, Igualdad, Dignidad Humana y Salud**.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO CIVIL MUNICIPAL**

Igualmente, legitimación por pasiva respecto de la entidad accionada por cuanto es contra quien se reclama la protección de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados.

**PROBLEMA JURÍDICO**

Corresponde establecer si en el presente caso, procede la tutela y si existe vulneración a los derechos fundamentales a **Petición, Igualdad, Dignidad Humana y Salud**, del señor **JOSE ASDRUBAL PEREIRA HERNANDEZ**, si procede el pago de las incapacidades:

N. Incapacidad	Fecha de Inicio	Fecha de Finalización
0008506522	30/11/2021	29/12/2021
0008577547	30/12/2021	28/01/2022
0008641042	29/01/2022	27/02/2022

**LA ACCIÓN DE TUTELA.**

El artículo 86 de la Constitución Política y los Decretos Reglamentarios 2591 y 306 de 1.992, establecen que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar la protección inmediata de sus derechos constitucionales y fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o por un particular en los casos expresamente señalados en las citadas disposiciones.

Así mismo debe señalarse que la acción de tutela es un procedimiento de carácter específico, autónomo, directo y sumario, pues el artículo 6 del Decreto 2591 de 1.991, consagra que la acción de tutela no procede cuando existen otros mecanismos de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Sobre el argumento antes expuesto la Corte Constitucional ha tenido a bien señalar:

***“(…) La jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido de manera reiterada que la acción de tutela es un mecanismo de naturaleza subsidiaria y residual destinado a proteger los derechos fundamentales. Esa caracterización implica que, si existe medio de defensa judicial a disposición del interesado, la tutela no puede ser utilizada para sustituirlo o para desplazar a los jueces ordinarios en el ejercicio de sus funciones propias. El artículo 86 de la Constitución Política es claro al señalar que la tutela no procede cuando el afectado disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que sea utilizada como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.***

***En efecto, si en el ordenamiento jurídico se prevé otro medio de defensa judicial para lograr la protección pretendida, la acción de tutela no puede desplazarlo, ya que no es el escenario propio para discutir cuestiones que deben ser debatidas ante los estrados de las jurisdicciones ordinarias. No obstante, la jurisprudencia ha señalado que el medio judicial de defensa ha de ser idóneo para alcanzar una protección cierta, efectiva y concreta del derecho fundamental amenazado o vulnerado, lo cual implica que tenga la aptitud suficiente para que a través de él se restablezca el derecho vulnerado o se proteja su amenaza”. Sentencia T-252 de 2005 M.P. Dra. Clara Inés Vargas Hernández.***

**CASO BAJO ESTUDIO**

***La procedencia de la acción de tutela cuando se reclama el reconocimiento y pago de incapacidades laborales. Reiteración de jurisprudencia.***

*La acción de tutela, como mecanismo de amparo de los derechos fundamentales no es procedente por regla general cuando existen otros medios de defensa judiciales para*



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO CIVIL MUNICIPAL**

*reclamar su protección. No obstante, el artículo 86<sup>1</sup> de la Constitución establece que esta deberá ser revisada por el juez de tutela cuando a pesar de existir otros procedimientos en la vía ordinaria se busque evitar la consumación de un perjuicio irremediable, lo cual es desarrollado en el numeral 1º del artículo 6 del Decreto Estatutario 2591 de 1991<sup>2</sup>. En este orden de ideas, corresponde a la Sala revisar cuáles son los mecanismos de defensa judiciales existentes en el ordenamiento de jurídico para solicitar el pago de incapacidades laborales así como la idoneidad y eficacia de los mismos cuando el accionante se encuentra en una situación de debilidad manifiesta.*

*De acuerdo con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social le corresponde a la jurisdicción ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social, conocer de “Las controversias referentes al sistema de seguridad social integral que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, cualquiera que sea la naturaleza de la relación jurídica y de los actos jurídicos que se controviertan”<sup>3</sup>. Por lo anterior, las reclamaciones relativas al reconocimiento y pago de incapacidades que puedan presentarse entre un afiliado y las entidades del Sistema de Seguridad Social Integral o su empleador, en principio, no podrían ser ventiladas por vía de tutela.*

*No obstante, tratándose de incapacidades laborales la Corte ha entendido que estos pagos se constituyen en el medio de subsistencia de la persona que como consecuencia de una afectación en su estado de salud ha visto reducida la capacidad de procurarse por sus propios medios los recursos para su subsistencia y la de su familia<sup>4</sup>. Sobre este particular, esta Corporación manifestó:*

*“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”<sup>5</sup>*

*A través de la Ley 100 de 1993 (art. 206), Decreto 692 de 1994 (art. 26), Decreto 1406 de 1999 (art. 40) y el Decreto 2943 de 2013, entre otras disposiciones, se encuentra regulado lo relativo al reconocimiento de las incapacidades laborales generadas por enfermedad de origen común o laboral, determinándose la entidad a la cual corresponde su pago, teniendo en cuenta el tiempo de duración de ese padecimiento; como a continuación pasa a exponerse:*

*- Estarán a cargo:*

*(i) Del respectivo empleador las prestaciones económicas correspondientes a los dos primeros días de incapacidad del trabajador (art. 1º del Decreto 2943 de 2013);*

---

<sup>1</sup> “(...) Esta acción solo 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. (...)”.

<sup>2</sup> “La acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante”.

<sup>3</sup> Modificado por el artículo 622 de la ley 1564 de 2012.

<sup>4</sup> Sentencias T-786 de 2009, T 263 de 2012, T-777 de 2013, T-097 de 2015.

<sup>5</sup> Sentencia T-311 de 1996



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO CIVIL MUNICIPAL**

(ii) De las Entidades Promotoras de Salud, a partir a partir del tercer día y las que se prorroguen hasta el 180 (art. 1º del Decreto 2943 de 2013).

(iii) Del fondo de pensiones, desde el día 181 al 540 (art. 142 del Decreto Ley 019 de 2012).

(iv) A partir del día 180 y hasta el día 540 de incapacidad, la prestación económica corresponde, por regla general, a las AFP, sin importar si el concepto de rehabilitación emitido por la entidad promotora de salud es favorable o desfavorable.

(v) No obstante, existe una excepción a la regla anterior. Como se indicó anteriormente, el concepto de rehabilitación debe ser emitido por las entidades promotoras de salud antes del día 120 de incapacidad **y debe ser enviado a la AFP antes del día 150**. Si después de los 180 días iniciales las EPS no han expedido el concepto de rehabilitación, serán responsables del pago de un subsidio equivalente a la incapacidad temporal, con cargo a sus propios recursos hasta tanto sea emitido dicho concepto.

**El pago recibido por las incapacidades laborales es un sustituto del salario. Reiteración de jurisprudencia<sup>6</sup>**

De acuerdo con el artículo 48 del Estatuto Superior, el Estado colombiano “garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social”. Con fundamento en este precepto constitucional, el ordenamiento jurídico ha adoptado una serie de medidas que permiten garantizar la protección de aquellos trabajadores que se ven inmersos en una situación que les impida desarrollar sus labores, como consecuencia de un accidente o enfermedad, lo que a su vez deriva en la imposibilidad de recibir los recursos necesarios para su subsistencia.

La protección que le otorga el ordenamiento constitucional al derecho a la seguridad social se complementa y fortalece por lo dispuesto en el ámbito internacional pues son varios los instrumentos internacionales que reconocen el derecho de las personas a la seguridad social. El artículo 9 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, incorporado al ordenamiento jurídico colombiano por Ley 319 de 1996 prescribe:

*“Toda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa”.*

Estas medidas de protección consisten en el reconocimiento y pago de incapacidades laborales, seguros, auxilios económicos e incluso la pensión de invalidez<sup>7</sup>, los cuales cobran relevancia, en tanto constituyen mecanismos de salvaguarda del mínimo vital y de la salud de quien se ve en imposibilidad de percibir un salario por sus condiciones de salud.

En la Sentencia T-876 de 2013 se advirtió que los mecanismos para el pago de estos auxilios fueron implementados “[...] en aras de garantizar que la persona afectada no interrumpa sus tratamientos médicos o que pueda percibir un sustento económico a título de incapacidad o de pensión de invalidez, cuando sea el caso. Tal hecho permite concluir que el Sistema de Seguridad Social está concebido como un engranaje en el cual se establece que ante una eventual contingencia exista una respuesta apropiada”.

<sup>6</sup> En este acápite se sigue en parte la línea expuesta en la Sentencia T-312 de 2018. MP. Antonio José Lizarazo Ocampo.

<sup>7</sup> Sentencia T-200 de 2017.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO CIVIL MUNICIPAL**

*En igual sentido, en la sentencia T-490 de 2015 reiterada en la sentencia T-200 de 2017, esta Corporación, a fin de proveer un mejor entendimiento de la naturaleza y objetivo del pago de incapacidades, estableció las siguientes reglas:*

*“i) el pago de las incapacidades sustituye el salario del trabajador, durante el tiempo que por razones médicas está impedido para desempeñar sus labores, cuando las incapacidades laborales son presumiblemente la única fuente de ingreso con que cuenta el trabajador para garantizarse su mínimo vital y el de su núcleo familiar;*

*ii) el pago de las incapacidades médicas constituye también una garantía del derecho a la salud del trabajador, pues coadyuva a que se recupere satisfactoriamente, sin tener que preocuparse por la reincorporación anticipada a sus actividades laborales, con el fin de obtener recursos para su sostenimiento y el de su familia; y*

*iii) Además, los principios de dignidad humana e igualdad exigen que se brinde un tratamiento especial al trabajador, quien debido a su enfermedad se encuentra en estado de debilidad manifiesta.”*

*Con base en ello, esta Corte ha concluido que la incapacidad laboral garantiza el derecho a la vida digna, a la salud y al mínimo vital durante el tiempo en que el trabajador no se encuentra en la posibilidad de desarrollar las labores, pues permite que este reciba el ingreso necesario para satisfacer sus necesidades básicas<sup>8</sup>.*

*Bajo ese orden, esta Corte a través de distintos pronunciamientos ha reconocido el pago de incapacidades laborales como el ingreso que permite sustituir el salario durante el periodo en el cual el trabajador no puede desarrollar sus labores, a causa de su condición de salud. En la Sentencia T-876 de 2013 se advirtió que los mecanismos para el pago de estos auxilios fueron implementados “[...] en aras de garantizar que la persona afectada no interrumpa sus tratamientos médicos o que pueda percibir un sustento económico a título de incapacidad o de pensión de invalidez, cuando sea el caso. Tal hecho permite concluir que el Sistema de Seguridad Social está concebido como un engranaje en el cual se establece que ante una eventual contingencia exista una respuesta apropiada”.*

*En igual sentido, en la sentencia T-490 de 2015 reiterada en la sentencia T-200 de 2017, esta Corporación, a fin de proveer un mejor entendimiento de la naturaleza y objetivo del pago de incapacidades, estableció las siguientes reglas:*

*“i) el pago de las incapacidades sustituye el salario del trabajador, durante el tiempo que por razones médicas está impedido para desempeñar sus labores, cuando las incapacidades laborales son presumiblemente la única fuente de ingreso con que cuenta el trabajador para garantizarse su mínimo vital y el de su núcleo familiar;*

*ii) el pago de las incapacidades médicas constituye también una garantía del derecho a la salud del trabajador, pues coadyuva a que se recupere satisfactoriamente, sin tener que preocuparse por la reincorporación anticipada a sus actividades laborales, con el fin de obtener recursos para su sostenimiento y el de su familia; y*

*iii) Además, los principios de dignidad humana e igualdad exigen que se brinde un tratamiento especial al trabajador, quien debido a su enfermedad se encuentra en estado de debilidad manifiesta.”*

---

<sup>8</sup> Sentencia T-200 de 2017.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO CIVIL MUNICIPAL**

*Con base en ello, esta Corte ha concluido que la incapacidad laboral garantiza el derecho a la vida digna, a la salud y al mínimo vital durante el tiempo en que el trabajador no se encuentra en la posibilidad de desarrollar las labores, pues permite que este reciba el ingreso necesario para satisfacer sus necesidades básicas<sup>9</sup>.*

*Es de este carácter sustitutivo del salario que la jurisprudencia ha encontrado que, del mismo modo en que se presume la afectación del mínimo vital de un trabajador cuando no recibe su salario y devenga un salario mínimo o cuando el salario es su única fuente de ingreso - constituyendo un elemento necesario para su subsistencia al cubrir con ese dinero sus necesidades básicas-, igualmente se presume que el no pago de las incapacidades laborales implica una afectación al mínimo vital de la persona<sup>10</sup>; correspondiéndole, en consecuencia, al empleador, a la EPS o a la AFP desvirtuar dicha presunción.*

Considera el Despacho que la acción de tutela deviene procedente como mecanismo transitorio por cuanto no obstante la actora cuenta otros mecanismos ordinarios de defensa judicial ante la jurisdicción laboral para resolver el conflicto presentado para el pago de tres incapacidades médicas comprendidas entre el 30 de noviembre de 2021 al 27 de febrero de 2022, detalladas de la siguiente manera:

N. Incapacidad	Fecha de Inicio	Fecha de Finalización
0008506522	30/11/2021	29/12/2021
0008577547	30/12/2021	28/01/2022
0008641042	29/01/2022	27/02/2022

Si bien es cierto los mecanismos ordinarios de defensa judicial resultan ineficaces pues no obtendría un pronunciamiento judicial expedito que garanticen esos pagos que constituyen su mínimo vital por cuanto no se ha acreditado que la accionante cuente con otros ingresos, además que es una persona que cuenta con lesiones en fémur pierna derecha, rotula pierna izquierda, amputación dedos medio y anular de la mano izquierda.

En efecto, en relación con la procedencia de la acción de tutela para el pago de incapacidades, debe advertirse, de acuerdo a la jurisprudencia citada, que el 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, o es definitivamente incapacitado. Es por ello que, con el reconocimiento de este 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 acuerdo con las normas y la jurisprudencia aplicable para el reconocimiento y pago de incapacidades laborales de origen común se entrará a determinar si la negativa de FAMISANAR EPS a reconocer las prestaciones correspondientes vulnera los derechos fundamentales invocados por la actora.

<sup>9</sup> Sentencia T-200 de 2017

<sup>10</sup> En la Sentencia T-274 de 2006, la Corte sostuvo: “el no pago de las citadas incapacidades laborales, correspondientes a 90 días de salario, hace presumir en este caso la afectación del mínimo vital de la actora, pues se aplica el mismo criterio de la cesación prolongada en el pago de salarios y prestaciones sociales, por existir las mismas razones de hecho”.



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO CIVIL MUNICIPAL**

El Decreto 780 de 2016 estableció unos parámetros para el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas solicitadas por la accionante. En cuanto a las incapacidades de origen común prescribe: (i) ser afiliado cotizante y (ii) haber efectuado aportes por un mínimo de **4 semanas al Sistema General de Seguridad Social en Salud**. Norma que en su artículo 2.1.9.1. dispone que *“durante los periodos de suspensión por mora no habrá reconocimiento de prestaciones económicas salvo que, la E.P.S. se haya allanado a la mora, es decir que, teniendo a su disposición mecanismos de cobro coactivo al empleador moroso no hizo uso de ellos. Por esta razón, no puede afectar al afiliado quien es la parte débil de la relación contractual.”* (Resaltado fuera de texto).

En el caso objeto de estudio, conforme como se encuentra en la base de ADRES (antes FOSYGA) – BDUA afiliado activo al régimen **CONTRIBUTIVO** a la **EPS FAMISANAR** del municipio de **MOSQUERA**, por lo tanto, se encuentra en condición de **COTIZANTE**.

**ADRES**



**ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL  
DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD - ADRES**

Información de Afiliados en la Base de Datos Única de Afiliados al Sistema de Seguridad Social en Salud  
Resultados de la consulta

Información Básica del Afiliado :

COLUMNAS	DATOS
TIPO DE IDENTIFICACION	CC
NÚMERO DE IDENTIFICACION	1111338230
NOMBRES	JOSE ASDRUBAL
APELLIDOS	PEREIRA HERNANDEZ
FECHA DE NACIMIENTO	****
DEPARTAMENTO	CUNDINAMARCA
MUNICIPIO	MOSQUERA

Datos de afiliación :

ESTADO	ENTIDAD	REGIMEN	FECHA DE AFILIACION EFECTIVA	FECHA DE FINALIZACION DE AFILIACION	TIPO DE AFILIADO
ACTIVO	EPS FAMISANAR S.A.S	CONTRIBUTIVO	01/08/2016	31/12/2999	COTIZANTE

Fecha de impresión: 08/03/2022 10:58:45 Estación de origen: 192.168.70.220

se advierte que **JOSE ASDRUBAL PEREIRA HERNANDEZ** cumple con el presupuesto establecido en el Decreto 780 de 2016 para el reconocimiento y pago de las incapacidades médicas, esto es: “estar afiliada al Sistema General de Seguridad Social en Salud en calidad de Cotizante”, toda vez que la accionante se afilió a FAMISANAR EPS, el 1 de agosto de 2016 y; respecto del requisito de, “haber efectuado aportes por un mínimo de 4 semanas”, es preciso indicar que el artículo 2.1.13.4. del Decreto 780 de 2016 establece que solo serán reconocidas y pagadas las incapacidades médicas de origen común que se causen con posterioridad al cumplimiento de los requisitos previamente descritos.

Por lo anterior, la accionante tiene derecho al reconocimiento y pago de las incapacidades causadas desde el 30 de agosto de 2016, fecha en la cual cumplió las cuatro (4) semanas de cotización al Sistema de Seguridad Social en Salud.

En atención a lo anterior FAMISANAR EPS deberá proceder con el pago de las siguientes incapacidades:

N. Incapacidad	Fecha de Inicio	Fecha de Finalización
0008506522	30/11/2021	29/12/2021
0008577547	30/12/2021	28/01/2022

Respecto a la incapacidad número 0008641042 con fecha de inicio 29/01/2022, al 27/02/2022, la EPS a fin de que valide la incapacidad previamente prescrita por el médico no adscrito a la EPS, se requiere que el accionante aporte la historia clínica con los documentos necesarios como soporte, para establecer la pertinencia de la incapacidad que



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO CIVIL MUNICIPAL**

debe ser transcrita en los términos y condiciones que señale para el efecto cada EPS.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Civil Municipal de Mosquera Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

**RESUELVE:**

**PRIMERO: TUTELAR** los derechos fundamentales de vida, la igualdad, la dignidad humana, en conexidad al mínimo vital y móvil y a la seguridad social de **JOSE ASDRUBAL PEREIRA HERNANDEZ**.

**SEGUNDO: ORDENAR a FAMISANAR EPS** a través de su representante legal o quien haga sus veces, que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, reconozca y pague a de **JOSE ASDRUBAL PEREIRA HERNANDEZ**, el valor de las incapacidades médicas números: 0008506522 y 0008577547.

**TERCERO: ORDENAR a MAYERLY MERA RODRIGUEZ**, quien actúa como agente oficiosa de **JOSE ASDRUBAL PEREIRA HERNANDEZ**, que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo allegue a **FAMISANAR EPS**, la documentación completa y necesaria que le fue requerida para que si es procedente o no sea efectuado el pago de la incapacidad médica número 0008641042 con fecha de inicio 29/01/2022 al 27/02/2022.

**CUARTO: DESVINCULAR:** de la presente acción constitucional a **LA SECRETARIA DE SALUD DE CUNDINAMARCA**, por no encontrar de su parte vulneración a los derechos fundamentales del petente.

**QUINTO: NOTIFIQUESE** la presente decisión, **VIA CORREO ELECTRONICO** al accionante, como a las accionadas. De no ser posible utilícese el medio más expedito.

**SEXTO: REMITIR** las diligencias de no ser impugnada la presente decisión a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión. Ofíciense.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

**ASTRID MILENA BAQUERO GUTIERREZ.  
JUEZA**

Firmado Por:

**Astrid Milena Baquero Gutierrez**  
**Juez**  
**Juzgado Municipal**  
**Civil 000**  
**Mosquera - Cundinamarca**

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: **e790e2798dfa84871bb5bc8d9413c39f8536f26f73199c3ddec62d6c73311454**

Documento generado en 14/06/2022 03:05:36 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**