

**JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS
SANTIAGO DE CALI – VALLE DEL CAUCA**

SENTENCIA DE TUTELA No. T-019

RAD.: No. T-001-2024-00020-00

Santiago de Cali, cinco (5) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

I. OBJETO DE ESTE PRONUNCIAMIENTO

Procédese con fundamento en el artículo 86 de la Constitución Nacional, el Decreto 2591 de 1991 y demás normas concordantes, a proferir el fallo que corresponde dentro de la presente acción de tutela instaurada por **UNION TEMPORAL RED VITAL 9**, a través de su Representante Legal, **MARTHA LUCÍA OVALLE SUAZA** contra la **ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD EMSSANAR S.A.S.**, a través de su representante legal, o quien haga sus veces; a la que se vinculó al **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**, a través del Ministro **GULLERMO ALFONSO JARAMILLO MARTÍNEZ**, o quien haga sus veces; a la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD – ADRES**, a través de su Representante Legal, o quien haga sus veces; a la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**, a través del Superintendente señor **ULAHY BELTRÁN LÓPEZ**, o quien haga sus veces, a las señoras **CAMILA VANEGAS HOLGUÍN** y **VALENTINA GONZÁLEZ OROZCO**; por la presunta vulneración a sus derechos al mínimo vital, vida, dignidad humana, seguridad social y la salud.

II. ANTECEDENTES

Solicita la protección de los derechos que invoca, por cuanto la **EPS** accionada no le ha pagado las incapacidades de dos empleadas que radicó y pagó en **marzo del 2023**.

Como sustento de hecho manifiesta que, radicó ante la entidad accionada dos incapacidades correspondientes a las empleadas **Camila Vanegas Ortiz** y **Valentina González Orozco**, por los periodos del **20/03/2023** al **29/03/2023**, con de **Radicado No. 2954860** y del **10/04/2023** al **13/04/2023**, con **Radicado No. 2956024**, respectivamente. Que la entidad accionada aceptó las incapacidades sin novedad y estableció un plazo de 15 días para el pago de las mismas. Que por su condición de empleadora, cumplió oportunamente con el correspondiente pago a sus trabajadoras, pero que, a la fecha, no se ha visto reflejado el desembolso de los valores correspondientes por parte de la **EPS**, por lo que se encuentra en clara desventaja debido a que se ven comprometidos recursos de la empresa para cubrir ese gasto.

Finalmente solicita se le amparen los derechos invocados y se le ordene a la entidad accionada, realizar el pago correspondiente a las incapacidades radicadas de las empleadas **Camila Vanegas Ortiz** y **Valentina González Orozco**.

III. ACTUACIÓN PROCESAL

Radicada la petición de amparo constitucional, mediante **auto No. 0274** del **23/01/2024**, se procedió a su admisión haciéndose las vinculaciones a que hubo lugar, ordenándose igualmente su notificación, concediendo a los accionados y vinculados el término de un día para que manifestaran lo que a bien tuvieran sobre los hechos y las pretensiones de la petición de amparo, presentándose las respuestas que a continuación se sintetizan.

i) Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud

– ADRES. – La entidad vinculada ejerció oportunamente su derecho de defensa, mediante respuesta recibida el **24/01/2024**, anexando 1 archivo digital en PDF de 11 páginas, ubicado en el documento 08 del expediente electrónico de la presente tutela. Solicita el Apoderado declarar la improcedencia de la acción de tutela, por contener pretensiones de carácter económico y no cumplir con el principio de subsidiariedad. Se solicita negar la petición de amparo, en lo que tiene que ver con la **ADRES**, pues de los hechos descritos y el material probatorio enviado con el traslado, resulta innegable que la entidad no ha desplegado ningún tipo de conducta que vulnere los derechos fundamentales del actor, y en consecuencia desvincular a esta entidad del trámite de la presente acción constitucional.

ii) Superintendencia Nacional de Salud. –

La entidad vinculada ejerció oportunamente su derecho de defensa, mediante respuesta recibida el **24/01/2024**, anexando 1 archivo digital en PDF de 16 páginas, ubicado en el documento 09 del expediente electrónico de la presente tutela. Solicita la Subdirectora Técnica Defensa Jurídica que, se declare la inexistencia de nexo de causalidad entre la presunta vulneración de los derechos incoados por la accionante, se declare la falta de legitimación en la causa por pasiva y se desvincule a esa Superintendencia, en consideración que no es la entidad competente para pronunciarse respecto a los hechos narrados en la presente acción de tutela.

iii) Emssanar Entidad Promotora de Salud S.A.S. – Emssanar EPS S.A.S. –

La entidad accionada ejerció oportunamente su derecho de defensa y contradicción, mediante respuesta recibida el **25/01/2024**, anexando 1 archivo digital en PDF de 20 páginas, ubicado en el documento 10 del expediente electrónico de la presente tutela. Manifiesta la Apoderada Judicial que, respecto a la solicitud del pago de la incapacidad de la afiliada **Camila Vanegas Holguín**, realizaron dicha gestión el **17/01/2024**, por lo que se encuentran dentro de los términos legales para validar los documentos y realizar, si corresponde, el respectivo pago. Que la solicitud de la afiliada **Valentina González Orozco**, fue rechazada, debido a que, el certificado médico no tiene descrito el tipo y número de identificación del profesional que expide la incapacidad, y que además el mismo no aparece inscrito en el

Registro Único Nacional del Talento Humano en Salud (RETHUS). Por esto, desde el área de prestaciones económicas y medicina laboral de la entidad, evidencian que el formato allegado no corresponde al que la **IPS Hospital Carlos Holmes Trujillo** utiliza, por lo cual, solicitaron a dicha entidad la validación de la misma, con el fin de no incurrir en errores, debido a que anteriormente a favor de la afiliada **Camila Vanegas Holguín**, se había solicitado el pago de incapacidades que no habían sido legalmente expedidas por los médicos tratantes.

iv) Valentina González Orozco. – La vinculada ejerció su derecho de defensa, mediante respuesta recibida el **25/01/2024**, anexando 1 archivo digital en PDF de 5 páginas, ubicado en el documento 11 del expediente electrónico de la presente tutela. Manifiesta que, tuvo una incapacidad del **10/04/2023** al **14/04/2023**, la cual entregó al **Área de Gestión Humana de la empresa Unión Temporal Red Vital** y que, en el pago del salario realizado el **04/05/2023**, le realizaron el pago correspondiente a la incapacidad.

v) Ministerio de Salud y Protección Social. – La Cartera Ministerial vinculada ejerció oportunamente su derecho de defensa, mediante respuesta recibida el **26/01/2024**, anexando 1 archivo digital en PDF de 129 páginas, ubicado en el documento 12 del expediente electrónico de la presente tutela. Solicita el Coordinado Grupo de Acciones Constitucionales, declarar la improcedencia de la acción constitucional contra ese Ministerio y en consecuencia se exonere de cualquier responsabilidad que se le pueda llegar a endilgar, en la medida en que no es la entidad llamada a reconocer y pagar las prestaciones económicas derivadas de las incapacidades médicas.

IV. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Nacional, el artículo 37 del Decreto 2591, modificado por el artículo 1º del Decreto 1382 de 2000, el Decreto 1983 del 2017 y el Decreto 333 de 2021, es competente este Estrado Judicial para conocer, tramitar y decidir la presente petición de amparo constitucional. Así mismo, ha de tenerse en cuenta que de conformidad con el artículo 86 en mientes, **la promoción de la acción de tutela puede hacerla cualquier persona directamente**, como es este el caso, **o por quien actúe en su nombre**; y la accionada es la entidad de quien se predica la vulneración del derecho.

La Carta Política de 1991 albergó en su articulado entre otros mecanismos que desarrollan el Estado Social de Derecho, la acción de tutela, como la herramienta adecuada para la defensa de los derechos constitucionales fundamentales “(...) cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública (...)”¹, haciendo de ésta, **un procedimiento preferente, sumario y subsidiario**.

¹ Artículo 86 Constitución Nacional.

En la acción constitucional que hoy ocupa la atención del Juzgado, el problema jurídico se concreta en determinar **i)** si existe legitimación en la causa por parte de la accionante para presentar esta acción constitucional; de ser así, entrará el Despacho a estudiar **ii)** si esta petición de amparo constitucional cumple con el principio de subsidiariedad como requisito de procedibilidad para su procedencia; de cumplir lo anterior, se dispondrá establecer **ii)** si tras la negativa de la **EPS** accionada en reconocer, liquidar y pagar las prestaciones económicas – incapacidades – aquí reclamadas, se le conculcan a la accionante los derechos que invoca.

Para resolver el problema jurídico planteado, debemos tener en cuenta especialmente lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991, Decreto 306 de 1992, los artículos 13, 48, 49 y 53 de la C.N., lo dispuesto en la Ley 1751 del 2015, el Decreto 780 de 2016 y el Decreto 1427 de 2022, así como también algunos de los precedentes jurisprudenciales que con relación al caso se han emitido.

Ahora bien, es del caso tener en cuenta en el presente asunto la **legitimación en la causa por activa** y su exigencia como presupuesto para proferir una sentencia de fondo, por lo que, la Corte Constitucional en **Sentencia T-2017-511**, sostuvo lo siguiente:

“(…). 5. Desde sus inicios, particularmente en la **sentencia T-416 de 1997**, la Corte Constitucional estableció que la legitimación en la causa por activa constituye un presupuesto de la sentencia de fondo, en la medida en que se analiza la calidad subjetiva de las partes respecto del interés sustancial que se discute en el proceso de tutela.

Más adelante, la **sentencia T-086 de 2010**, reiteró lo siguiente con respecto a la legitimación en la causa por activa como requisito de procedencia de la acción de tutela:

“Esta exigencia significa que el derecho para cuya protección se interpone la acción sea un derecho fundamental propio del demandante y no de otra persona. Lo anterior no se opone a que la defensa de los derechos fundamentales no pueda lograrse a través de representante legal, apoderado judicial o aun de agente oficioso”. (Negrilla fuera del texto original).

(…).

En el mismo sentido se pronunció la Corte en la **sentencia T-435 de 2016**, al establecer que se encuentra legitimado por activa quien promueva una acción de tutela siempre que se presenten las siguientes condiciones: (i) que la persona actúe a nombre propio, a través de representante legal, por medio de apoderado judicial o mediante agente oficioso; y (ii) procure la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales.

Adicionalmente, en la **sentencia SU-454 de 2016**, esta Corporación reiteró que el estudio de la legitimación en la causa de las partes es un deber de los jueces y constituye un presupuesto procesal de la demanda.” (Subraya y negrita en parte del Despacho).

La Corte Constitucional respecto al **principio de subsidiariedad** como requisito de procedibilidad de la petición de amparo ha sostenido que “La acción de tutela es un mecanismo

de origen constitucional que procede en los casos en que no exista otro medio de defensa judicial para la protección de los derechos fundamentales supuestamente amenazados o vulnerados, o en los que aun existiendo, éste no sea idóneo y eficaz para garantizar tales prerrogativas, o no tenga la potencialidad de evitar un perjuicio irremediable.”² (Subraya y negrita del Juzgado).

Igualmente ha dicho que *“La subsidiariedad se deriva del carácter excepcional, preferente y sumario que tiene la acción de tutela, el cual le impone al ciudadano la obligación de acudir a los otros mecanismos antes de invocar la protección de los derechos fundamentales a través de la tutela, salvo que de no invocarse se presente la ocurrencia de un perjuicio irremediable **el cual se deberá demostrar que es inminente y grave.**”³* (Subraya y negrita fuera del texto).

Respecto al **principio de subsidiariedad** como requisito de procedibilidad de la acción de tutela, el Juzgado trae a cita la **sentencia T-194/21**, en la cual se indica lo siguiente:

“3.3. Subsidiariedad

En virtud de lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, el artículo 6º del Decreto-Ley 2591 de 1991 y la reiterada jurisprudencia constitucional sobre la materia, la acción de tutela tiene un carácter residual y subsidiario. Por lo anterior, solo procede como mecanismo de protección definitivo: **(i) cuando el presunto afectado no disponga de otro medio de defensa judicial;** o **(ii) cuando existiendo, ese medio carezca de idoneidad o eficacia para proteger de forma adecuada, oportuna e integral los derechos fundamentales invocados, a la luz de las circunstancias del caso concreto. Además, procederá como mecanismo transitorio cuando se interponga para evitar la consumación de un perjuicio irremediable en un derecho fundamental.** En el evento de proceder como mecanismo transitorio, deberá ejercerse la acción en un término máximo de cuatro (4) meses a partir del fallo de tutela y la protección se extenderá hasta tanto se produzca una decisión definitiva por parte del juez ordinario.

Esta corporación ha sostenido, que el medio de defensa judicial resulta ser idóneo cuando es materialmente apto para producir el efecto protector de los derechos fundamentales, y efectivo, cuando está diseñado para brindar una protección oportuna a los derechos amenazados o vulnerados.

De acuerdo con el sistema normativo colombiano, el recurso ordinario apto para ventilar las pretensiones de índole económico -específicamente el tendiente a obtener el pago del subsidio de incapacidades laborales- es la acción laboral ante la jurisdicción ordinaria.

Sin embargo, la corporación excepcionalmente ha admitido la procedencia de la acción de tutela, atendiendo a las circunstancias especiales y a la situación de cada individuo, que hace que la intervención del juez constitucional se haga necesaria e inminente.

² T-154/14.

³ T-188/13.

Así, en diferentes pronunciamientos, con el fin de determinar la procedencia de la acción de amparo cuando median este tipo de pretensiones, se han ponderado aspectos como la edad del presunto afectado (menor de edad, adulto mayor), la situación económica, el estado de salud del solicitante y de su familia, el grado de afectación que tendrían sus derechos fundamentales ante la falta de pago de la prestación económica solicitada (mínimo vital), así como la actividad administrativa adelantada para obtener la protección de sus derechos.

El pago de incapacidades a una persona que sufre una afectación en su salud, se encuentra íntimamente relacionado con el derecho fundamental: *i)* a la salud “*en la medida que permite al afiliado disponer de una suma de dinero periódica a pesar de que en estricto sentido no exista prestación de servicio, circunstancia que contribuirá a la recuperación satisfactoria de su estado de salud, puesto que le permite seguir con el tratamiento prescrito por el médico tratante y guardar el reposo requerido para su óptima recuperación*”; y *ii)* el derecho al mínimo vital, de acuerdo con las circunstancias de cada caso, “*por cuanto constituye la única fuente de ingresos económicos que permiten satisfacer las necesidades básicas personales y familiares del actor, en la medida que posibilita la conservación del giro ordinario del proyecto vital del beneficiario y de su grupo familiar*”.

Ahora, en copiosa jurisprudencia, la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre la no procedencia del pago de las acreencias laborales por vía de tutela; no obstante, esta planteó algunas excepciones a este caso con el fin de proteger los **derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital y a la vida digna**, como sucede con el pago de las incapacidades médicas puesto que consideró que dicho concepto prestacional sustituye el salario del trabajador durante el tiempo que se encontraba en la incapacidad. Al respecto ha dicho la Corte⁴:

*“(…) No obstante, la Corte Constitucional también ha permitido la procedencia excepcional de la acción de tutela **cuando se trate de proteger los derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital y a la vida digna de la persona:** “Sin embargo, excepcionalmente cuando la falta de pago de las acreencias laborales, vulnera o amenaza los **derechos fundamentales a la vida digna, al mínimo vital, a la seguridad social y/o a la subsistencia, la tutela procede para la reclamación efectiva de aquellas acreencias que constituyan la única fuente de recursos económicos que permiten sufragar las necesidades básicas, personales y familiares de la persona afectada.**”⁵ (Subraya y negrita del Juzgado).*

El pago de la incapacidad causada por enfermedad general sustituye el salario del trabajador durante el tiempo de su inactividad laboral y económica. Debido a su naturaleza se ha sostenido que dicho pago constituye la única fuente de ingresos de un trabajador, razón por la cual su no cancelación vulnera los derechos al mínimo vital, a la seguridad social y a la vida digna, es así que en **Sentencia T-224/21**, la Corte Constitucional sostuvo:

“(…) 33. El pago de las incapacidades reconoce la importancia que tiene el salario de los trabajadores para la salvaguarda de sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud y a la vida digna. Así

⁴ Sentencia T-018 de 2010. Magistrado Ponente: Dr. Juan Carlos Henao Pérez.

⁵ Ibidem.

lo ha sostenido la Corte Constitucional al referirse a las incapacidades. Este tribunal ha establecido que **el pago de aquellas se creó para 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.** De manera que el Sistema General de Seguridad Social está concebido como un engranaje en el cual se establece que, ante una contingencia exista una respuesta apropiada. La jurisprudencia constitucional también fijó unas reglas en la materia:

“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”.

34. En consecuencia, ante la falta de reconocimiento de las incapacidades se presume la vulneración de los derechos fundamentales al mínimo vital, la salud y la vida digna del trabajador.” (Subraya negrita y cursiva del Despacho).

Es así como el no pago de la incapacidad por enfermedad general acarrea una pérdida de ingresos para el trabajador activo, vulnerando así los derechos fundamentales al mínimo vital, la seguridad social y a la vida digna del trabajador incapacitado por lo que es procedente de manera excepcional la acción de tutela.

En lo pertinente a las obligaciones que tienen cada uno de los actores para el pago de las licencias, resulta paradigmática la **sentencia T-200/17:**

“(…) El Gobierno Nacional, a través de la Ley 1753 de 2015, por la cual se aprobó el Plan Nacional de Desarrollo para el periodo comprendido entre 2014 y 2018, dio una solución a este déficit de protección, al otorgar la responsabilidad del pago de incapacidades superiores a 540 días a las EPS. Según el artículo 67 de la mencionada ley, los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud estarán destinados, entre otras cosas “[a] reconocimiento y pago a las Entidades Promotoras de Salud por el aseguramiento y demás prestaciones que se reconocen a los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud, incluido el pago de incapacidades por enfermedad de origen común que superen los quinientos cuarenta (540) días continuos.”

La Corte Constitucional ya ha ordenado la aplicación de esta disposición por vía de tutela en la **sentencia T-144 del 2016.** En su momento, esta Corporación conoció el caso de la ciudadana Maritza Cartagena, quien en el mes de octubre de 2011 sufrió un accidente en motocicleta al chocar

con un vehículo de transporte escolar. En el incidente sufrió varias fracturas que le provocaron incapacidades de más de 540 días. Recibió calificación del Fondo de Pensiones y de la Junta Regional de Calificación de Invalidez que no superaba el 50% de pérdida de capacidad laboral, pero apeló este último dictamen por considerar que no respondía a su estado real de salud física y mental.

Para la Corte, la entrada en vigencia de esta norma, cambia el panorama del pago de incapacidades después de 540 días que se venía planteando en la jurisprudencia de años atrás, pues se le atribuyó la obligación del pago a las EPS como parte del Sistema de Seguridad Social en Salud.

Con estos antecedentes legales y jurisprudenciales, no cabe duda alguna de que la regla actual de incapacidades que superan 540 días para personas que no han tenido una pérdida de capacidad laboral igual o superior al 50%, es que deben asumirlas las EPS.

Pero además, la sentencia en cuestión establece tres reglas para el análisis de este tipo de casos, la primera, es que reitera la necesidad de garantizar protección reforzada a los trabajadores que han visto menoscabada su capacidad laboral, tienen incapacidades prolongadas, pero no son considerados inválidos; la segunda, es que la obligación impuesta por el Plan Nacional de Desarrollo, respecto al pago de tales incapacidades es de obligatorio cumplimiento para todas las autoridades; y la tercera, es que podrá concederse una aplicación retroactiva en virtud del principio de igualdad.

Frente a la primera regla, la Corte Constitucional se pronunció en los siguientes términos:

“Las personas incapacitadas de forma parcial y permanente, se encuentran en una situación adversa, en la medida en que no tienen la plenitud de la fuerza de trabajo, pero no son consideradas técnicamente inválidas. En estos casos es claro que existe una obligación en cabeza del empleador de reintegrar al afectado a un puesto de trabajo que esté acorde a sus nuevas condiciones de salud. En otras palabras el trabajador se hace acreedor del derecho a 18a estabilidad laboral reforzada, desarrollado por esta Corte a partir del artículo 26 de la Ley 361 de 1997.”

Refiriéndose a la segunda regla, esta Corporación señala que el déficit de protección para trabajadores que superan 540 días de incapacidad se entiende superado por la Ley 1753 de 2015 y que a partir de su entrada en vigencia, tanto “(...) el juez constitucional, las entidades que integran el Sistema de Seguridad Social y los empleadores deberá acatar (...)”. No obstante, es preciso tener en cuenta que el Plan Nacional de Desarrollo, es por naturaleza una norma cambiante y en consecuencia el déficit de protección podría volver a presentarse.

Respecto a la tercera regla, la Corte explica que existe la posibilidad de dar aplicación retroactiva al artículo 67 de la Ley 1753 de 2015, pues ésta no establece un régimen de transición para los casos ocurridos antes de la promulgación de la ley, generando un trato desigual. En palabras textuales esta Corporación señaló: “(...) la situación de desigualdad tiene un fundamento legal que es entendible desde el punto de vista de las reglas de vigencia y aplicación de las leyes. Sin embargo, genera una tensión constitucional que no puede ser omitida por la Corte, pues a la luz del principio de igualdad material, no hay razón para diferenciar y beneficiar sólo a un grupo de personas, en virtud de una consideración temporal, a sabiendas de que la situación se evidenciaba con anterioridad. Es decir, no hay una justificación constitucionalmente válida para fijar tal diferencia en la posibilidad de protección legal.”

CASO CONCRETO. – Establecer si la accionante se encuentra legitimada en la causa para presentar esta acción de tutela, de ser así, se entrará a verificar la exigencia del principio de subsidiariedad como requisito de procedibilidad y de cumplirse lo anterior, se establecerá si tras la negativa de la **EPS** accionada en reconocer, liquidar y pagar las prestaciones económicas – incapacidades – aquí reclamadas, se conculcan a la accionante los derechos que invoca.

Se encuentra probado en este asunto que, las incapacidades aquí reclamadas fueron expedidas⁶ de la siguiente manera

Nombre Trabajador	Diagnóstico	Fecha inicio	Fecha fin	Días	Nombre Médico
Camila Vanegas Holguín	S998	20/03/2023	29/03/2023	10	Julián Campo Giraldo
Valentina González Orozco	A09	10/04/2023	13/04/2023	4	Oscar López Valdez

Así mismo, que fueron radicadas por la accionante **Unión Temporal Red Vital 9** ante la accionada, aportando para ello la prueba⁷ que así lo demuestra, tal como se relacionan en el siguiente cuadro:

Nombre Trabajador	Diagnóstico	Fecha inicio	Fecha fin	Días	Numero de radicado
Camila Vanegas Holguín	S998	20/03/2023	29/03/2023	10	2954860
Valentina González Orozco	A09	10/04/2023	13/04/2023	4	2956024

Lo anterior es ratificado por la accionada, **Emssanar EPS S.A.S.**, quien en su respuesta manifiesta que, efectivamente fueron radicadas las solicitudes de pago de incapacidades, advirtiendo que la de la señora **Camila Vanegas Holguín**, fue radicada el **17/01/2024**, estando dentro del término legal para validez los documentos allegados y hacer el respectivo pago, si a ello hay lugar. Así mismo indica que, con relación a la incapacidad de la señora **Valentina González Orozco**, fue rechazada debido a que el certificado médico no tiene descrito el tipo y número de identificación del profesional que expide el documento, además que, el mismo, no aparece inscrito en la plataforma **RETHUS**, como también un antecedente de que, a nombre de la antes mencionada, se había solicitado el pago de incapacidades que no habían sido legalmente expedidas por los médicos tratantes.

Ahora bien, se entra a realizar por parte del Despacho el, estudio del requisito de **legitimación en la causa por pasiva**, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, que establece:

“ARTICULO 10. LEGITIMIDAD E INTERES. La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, **quien actuará por sí misma o a través de representante**. Los poderes se presumirán auténticos.

⁶ Páginas 2 y 4 del documento 02 del expediente electrónico.

⁷ Páginas 1 y 3 del documento 02 del expediente electrónico.

También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.

También podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.” (Negrita, cursiva y subraya del Despacho).

En este orden de ideas, si bien la entidad accionante reclama el pago de las incapacidades que le fueran extendidas a las señoras **Camila Vanegas Holguín** y **Valentina González Orozco**, por sus médicos tratantes, quienes fueron vinculadas al presente trámite constitucional; es de advertir que, no se reclama la protección de los derechos de estas, sino, por el contrario, los derechos de la empresa **Unión Temporal Red Vital 9**, quien, en calidad de empleadora, pagó dichas prestaciones económicas a sus colaboradoras y, sin embargo, la **EPS** no se las ha pagado a esa entidad como empleadora.

Así las cosas, se establece que la empresa **Unión Temporal Red Vital 9**, al presentar esta acción constitucional, está agenciando sus propios intereses y derechos a través de su Representante Legal⁸, la señora **Martha Lucía Ovalle Suaza**, y no los de sus empleadas, cumpliendo así con el requisito de legitimación en la causa por activa.

Con relación al **principio de subsidiariedad** como requisito de procedibilidad de la petición de amparo constitucional, evidencia este Estrado Judicial que la presente acción no supera su examen, si en cuenta se tiene lo dispuesto en el **inciso 4° del artículo 2.2.3.4.3 del Decreto 1427 de 2022**, que establece:

“ARTÍCULO 2.2.3.4.3 Pago de prestaciones económicas. *La revisión y liquidación de las solicitudes de reconocimiento de prestaciones económicas se efectuará por la entidad promotora de salud o entidad adaptada dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a su presentación por el aportante, o del interesado en los eventos de licencia de maternidad por extensión.*

(...)

De presentarse incumplimiento del pago de las prestaciones económicas por parte de la EPS o entidad adaptada, el aportante deberá informar a la Superintendencia Nacional de Salud, para que, de acuerdo con sus competencias, esta entidad adelante las acciones a que hubiere lugar.

PARÁGRAFO. **Los aportantes no podrán deducir de las cotizaciones en salud los valores correspondientes a incapacidades por enfermedad general, licencias de maternidad o paternidad.”**
(Subraya, cursiva y negrita del Despacho).

En este entendido, ante el incumplimiento por parte de la **EPS** accionada en el pago de las prestaciones económicas de aquí reclamadas, la accionante, **Unión Temporal Red Vital 9**, en calidad de empleadora de las señoras **Camila Vanegas Holguín** y **Valentina**

⁸ Páginas 12 a 16 del documento 02 del expediente electrónico.

González Orozco, debe acudir en primera instancia ante la **Superintendencia Nacional de Salud**, tal como se indica en la norma transcrita, quien de acuerdo a sus funciones y competencias adelantará las acciones a que haya lugar para lograr el pago de dichas prestaciones, y no ante el Juez Constitucional, pues, cuenta con este mecanismo administrativo para lograr el pago de estas acreencias.

Corolario a lo anterior, siendo la acción de tutela un trámite **preferente, sumario y subsidiario**, al contar inicialmente la empresa tutelante con el trámite administrativo ante la **Supersalud**, y dado que no se demuestra la ocurrencia de un perjuicio inminente e irremediable, debe acudir inicialmente a dicha entidad para lograr el pago de las prestaciones económicas aquí pretendidas.

Así las cosas, habrá de negarse por improcedente la presente petición de amparo constitucional, por carecer del **principio de subsidiariedad** para su procedencia.

EN MÉRITO DE LO EXPUESTO, EL JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE SANTIAGO DE CALI, VALLE DEL CAUCA, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY;

RESUELVE:

PRIMERO. – **NIÉGASE** por improcedente la presente petición de amparo constitucional impetrada por la accionante, **UNIÓN TEMPORAL RED VITAL 9**, a través de la señora **MARTHA LICÍA OVALLE SUAZA**, en su calidad de Representante Legal, por carecer del **principio de subsidiariedad**, como requisito de procedibilidad de la acción de tutela, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO. – **REMÍTASE** el presente expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro del término consagrado en el inciso 2° del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, en caso de no ser impugnado este fallo.

TERCERO. – **ORDÉNASE** que de ser excluida de revisión la presente acción de tutela por parte de la **Honorable Corte Constitucional**, se proceda al **ARCHIVO** del expediente por la **Oficina de Apoyo de los Juzgados Civiles Municipales de Ejecución de Sentencias de Cali**.

CUARTO. – **NOTIFÍQUESE** esta decisión a las partes en la forma y términos previstos en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991; no obstante, ante la eventual imposibilidad de enterar a las partes o a terceros interesados de las resultas de este trámite, **SÚRTASE** dicha notificación por **AVISO** el que deberá fijarse en la Oficina de Apoyo – Secretaría y a

través de publicación en la página web de los Juzgados Civiles Municipales de Ejecución de Sentencias de esta ciudad.

NOTIFÍQUESE. –


JORGE HERNÁN GIRÓN DÍAZ
JUEZ