



**JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL
PALMIRA – VALLE DEL CAUCA**

Sentencia n°. 113

Palmira, Valle del Cauca, noviembre treinta (30) de dos mil veinte (2020).

Proceso:	Acción de tutela
Accionante:	María Selenne Yepes Aparicio
Accionado(s):	C.I. Industrias Frusabor S.A.
Radicado:	76-520-40-03-002-2020-00290-00

I. Asunto

Procede el Despacho a proferir el fallo que resuelva la acción de tutela instaurada por MARIA SELENNE YEPES APARICIO, identificada con cédula de ciudadanía número 1.113.685.711, actuando en causa propia, contra la CI. FRUSABOR S.A. a través de su representante legal o por quien haga sus veces, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales de petición y mínimo vital.

II. Antecedentes

1. Hechos.

Señala la accionante que el día 22 de octubre de 2020, elevó derecho de petición ante la CI. FRUSABOR S.A., mediante la cual solicitó el pago restante de su licencia de maternidad e incapacidad médica por valor de \$2.557.223.00., toda vez que la EPS le desembolso dicho dinero, sin que hasta la fecha en que se instaura la acción de tutela se diera contestación a sus pedimentos.

2. Pretensiones.

Por lo anterior, solicita se ordene a la accionada CI.FRUSABOR S.A, el pago de restante de su licencia de maternidad e incapacidad médica.

3. Trámite impartido.

El Juzgado mediante Auto No. 1455 del 19 de noviembre de 2020, avocó el conocimiento de la presente acción, ordenando la notificación del ente accionado, para que previo traslado del escrito de tutela se pronuncie sobre los hechos y ejerza su derecho de defensa en el término de tres (3) días, comunicándose por el medio más expedito. Posteriormente, mediante auto No. 1456 del 20 de diciembre de 2020 fueron vinculadas las entidades MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL; ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS EL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES Y MINISTERIO DEL TRABAJO.

4. Material probatorio.

Se tienen como pruebas aportadas con la demanda las siguientes:

- Copia del derecho de petición
- Copia del convenio de pago
- Copia Certificado cuenta bancaria.

5. Respuesta de la accionada y vinculadas.

La Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Administradora de los Recursos del Sistema de Seguridad Social en Salud - Adres, expone, *"En primer lugar, frente a la licencia de maternidad cuyo pago solicita la parte accionante, es oportuno profundizar sobre el presunto fundamento o causal para que la EPS accionada le negase tal derecho, en tal sentido, si el reconocimiento y pago de las licencias de maternidad, bien sea de trabajadoras independientes o dependientes, se encuentra obstaculizado por la extemporaneidad en el pago de cotizaciones, esta situación no puede ser óbice para negar el pago efectivo de tal derecho, siendo su reconocimiento y pago efectivo únicamente obligación de la EPS accionada cuando se compruebe que ésta se hubiese allanado a la mora respectiva. Por otra parte, de acuerdo al artículo 2.6.1.1.2.10 del Decreto 780 de 2016, la obligación de la ADRES respecto al pago de licencias inicia una vez las EPS o Entidades Obligadas a Compensar (EOC) presentan las mismas para su reconocimiento y pago, y en el caso concreto dicha situación no ha ocurrido aún, pues precisamente es la negativa al pago de la licencia de maternidad a la accionante por parte de la EPS lo que origina la presentación de la acción de tutela. Es decir, en tanto la ADRES no ha desplegado ningún tipo de conducta relacionada con los hechos objeto de análisis, nuevamente se configura una clara falta de legitimación en la causa por pasiva. Sin embargo, la orden que se profiera, en caso de acceder al amparo solicitado, debe atender a los requisitos establecidos para este tipo de beneficios, en el entendido que otorgarlos a aquellos que no cumplen las exigencias afecta a la generalidad, pues compromete la estabilidad del Sistema General de Seguridad Social. Por lo anteriormente expuesto, se solicita al H. Despacho desvincular a la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud – 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, ni es la llamada a realizar el reconocimiento de la licencia de maternidad, como quiera que dichas prestaciones, conforme a la normatividad transcrita, se encuentran a cargo de la EPS y en ausencia de este, del empleador".*

La Directora Jurídica del Ministerio de Salud y Protección Social, manifiesta *"Sea lo primero resaltar, que la acción de tutela de la referencia en contra del Ministerio de Salud y Protección Social, es improcedente por falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto esta Cartera no ha violado, viola o amenaza violar los derechos invocados por el accionante, teniendo en cuenta, que de conformidad con lo previsto en el Decreto Ley 4107 de 2011, modificado por el Decreto 2562 de 2012, este Ministerio es un organismo perteneciente a la Rama Ejecutiva del Poder Público, que actuando como ente rector en materia de salud, le corresponde la formulación y adopción de las políticas, planes generales, programas y proyectos del sector salud y del Sistema General de Seguridad Social en Salud - SGSSS, de donde se deriva que dicha norma ni ninguna otra le haya atribuido competencia para declarar la responsabilidad en la asunción de las prestaciones económicas derivadas de las incapacidades médicas, licencias de maternidad y / o paternidad... Por lo anteriormente expuesto, solicito declarar la improcedencia de la presente acción contra el Ministerio de Salud y Protección Social, y en consecuencia exonerarlo de toda responsabilidad que se endilgue durante el trámite de esta acción constitucional, toda vez que no es entidad competente para resolver la solicitud del accionante".*

El Apoderado Judicial de CONSORCIO SALUD E.P.S. COMFENALCO- VALLE, informó: *"Una vez revisados los hechos y el acervo probatorio de la acción de tutela, se solicitó apoyo técnico al área de Prestaciones Económicas y Medicina Laboral a través de la encargada de cumplimientos de fallos de tutela del área doctora Ivett Milena Cedeño Olivo y la colaboradora Lina María Rendón, quienes después de realizar las validaciones pertinentes remitiendo las siguientes actuaciones desplegadas por parte de la EPS así: Se evidencia se interpone la acción de tutela con el ánimo de solicitar a su empleador respuesta a derecho de petición, situación ante la cual la EPS carece de legitimación por pasiva para resolver sus peticiones. Sin embargo, se procede a validar con el área correspondiente, la cual informa que el día 29.05.2019, se realiza transferencia por valor de \$6.557.223 al empleador, en el cual está incluida a la Licencia de Maternidad de la usuaria SELENNE YEPES APARICIO CC 1113685711...Es de aclarar que la obligación del empleador cancelar las incapacidades en la periodicidad de la nómina sin que se vea afectado el trabajador de acuerdo a la Circular 011 del 1995 y Decreto 019 de 2012 Ley Anti trámites. Por lo anterior es importante vincular al empleador para verificar el pago de las incapacidades que son objeto de la demanda... La licencia de maternidad aplica para pago proporcional de acuerdo a lo establecido en el Decreto 2353 del 3 de diciembre de 2015 Art. 78. Para el reconocimiento y pago de la prestación de la licencia de maternidad conforme a las disposiciones laborales vigentes se requerirá que la afiliada cotizante hubiere efectuado aportes durante los meses que correspondan al período de gestación. Cuando por inicio de la vinculación laboral en el caso de las trabajadoras dependientes y en el caso de las trabajadoras independientes se hubiere cotizado por un período inferior al de la gestación se reconocerá y pagará proporcionalmente como valor de la licencia de maternidad un monto equivalente al número de días cotizados frente al período real de gestación. Por lo anterior la usuaria en mención tiene derecho al reconocimiento de licencia de maternidad de forma proporcional por 112 días y valor \$2.916.637, de acuerdo a los aportes como COTIZANTE de Mayo a diciembre de 2018 debidamente cotizados y compensados por la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES...Por lo anterior, se evidencia que desde el 29 de mayo de 2019 la EPS realizó el pago correspondiente de la licencia de maternidad solicitada por la usuaria al empleador, por lo tanto le corresponde al mismo la cancelación de la incapacidad a la usuaria".*

El asesor asignado a la Oficina Jurídica del Ministerio de Trabajo, argumenta: *"Debe declararse la improcedencia de la acción de tutela en referencia contra el Ministerio del Trabajo, por falta de legitimación por pasiva, toda vez que esta Entidad no es ni fue el empleador de la accionante, lo que implica que no existe ni existió un vínculo de carácter laboral entre la accionante y esta Entidad, y por lo mismo, no existen obligaciones ni derechos recíprocos de índole laboral de ninguna otra naturaleza entre las partes, lo que da lugar a que haya ausencia por parte de este Ministerio, bien sea por acción u omisión, de vulneración o amenaza alguna de los derechos fundamentales invocados. Ahora, si se busca con esta vinculación que esta Entidad se pronuncie sobre los hechos que originaron la solicitud tutela, es evidente que el Ministerio*

del Trabajo, no es el llamado a rendir informe sobre el particular, por tanto, debe ser desvinculado de la presente acción, ante la falta de legitimación en la causa por pasiva”.

Finalmente se tiene que la empresa C.I. Industrias Frusabor S.A., guardó silencio.

III. Consideraciones

a. Problema jurídico a resolver

Corresponde a esta instancia determinar si: ¿La accionada CI.FRUSABOR S.A, ha vulnerado los derechos fundamentales de petición y mínimo vital de la señora MARÍA SELENNE YEPES APARICIO?.

b. Tesis del despacho

Considera el despacho que en el devenir procesal del presente amparo constitucional desapareció la afectación invocada, presentándose así el fenómeno jurídico de la carencia actual de objeto por hecho superado.

c. Fundamentos jurisprudenciales

Carencia actual de objeto por hecho superado

La jurisprudencia de la Corporación Constitucional, en reiteradas oportunidades, ha señalado que la carencia actual de objeto sobreviene cuando frente a la petición de amparo, la orden del juez de tutela no tendría efecto alguno o “*caería en el vacío*”¹. Al respecto se ha establecido que esta figura procesal, por regla general, se presenta en aquellos casos en que tiene lugar un daño consumado o un hecho superado.

El *hecho superado* tiene ocurrencia cuando lo pretendido a través de la acción de tutela se satisface y desaparece la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales invocados por el demandante, de suerte que la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso específico resultaría a todas luces inocua y, por lo tanto, contraria al objetivo de protección previsto para el amparo constitucional² En este supuesto, no es perentorio incluir en el fallo un análisis sobre la vulneración de los derechos fundamentales cuya protección se demanda, salvo “*si considera que la decisión debe incluir observaciones acerca de los hechos del caso estudiado, [ya sea] para llamar la atención sobre la falta de conformidad constitucional de la situación que originó la tutela, o para condenar su ocurrencia y advertir la inconveniencia de su repetición, so pena de las sanciones pertinentes, si así lo considera. De otro lado, lo que sí resulta ineludible en estos casos, es que la providencia judicial incluya la demostración de la reparación del derecho antes del momento del fallo. Esto es, que se demuestre el hecho superado*”³. Precisamente, en la Sentencia T-045 de 2008, se establecieron los siguientes criterios para determinar si, en un caso concreto, se está o no en presencia de un hecho superado, a saber: “1. Que con anterioridad a la interposición de la acción exista un hecho o se carezca de una determinada prestación que viole o amenace violar un derecho fundamental del accionante o de aquél en cuyo favor se actúa. 2. Que durante el trámite de la acción de tutela el hecho que dio origen a la acción que generó la vulneración o amenaza haya cesado. 3. Si lo que se pretende por medio de la acción de tutela es el suministro de una prestación y, dentro del trámite de dicha acción se satisface ésta, también se puede considerar que existe un hecho superado.”

¹ Sentencia T-235 de 2012, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, en la cual se cita la Sentencia T-533 de 2009, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

² Sentencia T-678 de 2011, M.P. Juan Carlos Henao Pérez, en donde se cita la Sentencia SU-540 de 2007, M.P. Álvaro Tafur Galvis. Al respecto, el artículo 26 del Decreto 2591 de 1991 dispone que: “[s]i, estando en curso la tutela, se dictare resolución, administrativa o judicial, que revoque, detenga o suspenda la actuación impugnada, se declarará fundada la solicitud únicamente para efectos de indemnización y de costas, si fueren procedentes”.

³ Sentencia T-685 de 2010, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

d. Caso concreto.

En el asunto puesto a consideración se tiene que el accionante elevó derecho de petición el día 22 de octubre de 2020, ante la CI.FRUSABOR S.A, a fin de que le reconozca económicamente el pago restante de la licencia de maternidad e incapacidad médica por valor de \$2.557.223.00., sin que hasta la fecha obtuviera respuesta.

Por lo anterior, a pesar de que, la accionada guardó silencio respecto del tema, éste despacho pudo constatar que durante el trámite tutelar cesó la conducta que dio origen al presente amparo constitucional y que fundamentó de la pretensión invocada. En efecto, como se infiere de la comunicación telefónica con la señora MARÍA SELENNE YEPES APARICIO, quien manifestó a la escribiente de este despacho que la semana pasada la accionada dió cumplimiento con lo ordenado en el fallo de tutela. En este orden de ideas, se reitera, que se encuentra satisfecha la reclamación que motivó la acción de tutela.

Es de advertir, que la jurisprudencia de la Corporación Constitucional, en reiteradas oportunidades, ha señalado que la carencia actual de objeto sobreviene cuando frente a la petición de amparo, la orden del juez de tutela no tendría efecto alguno o "caería en el vacío"⁴. Al respecto se ha establecido que esta figura procesal, por regla general, se presenta en aquellos casos en que tiene lugar un daño consumado o un hecho superado tal y como ocurre en el presente caso. Luego, al desaparecer las causas que motivaron la interposición de la presente acción, en criterio de éste Despacho, no solo carece de objeto examinar si el derecho invocado por el tutelante fue vulnerado, sino también proferir órdenes de protección, pues no se trata de un asunto que plantee la necesidad de formular observaciones especiales sobre la materia.

IV. Decisión:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE PALMIRA -VALLE DEL CAUCA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

Resuelve

PRIMERO: DECLARAR la carencia actual de objeto por *hecho superado*, dentro de la acción de tutela impetrada por MARIA SELENNE YEPES APARICIO, identificado con la cedula de ciudadanía número 1.113.685.711, quien actúa en causa propia, contra CI.FRUSABOR S.A, por lo expuesto en la parte motiva de ésta providencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes por el medio más expedito, conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1.991.

QUINTO: Este fallo de tutela podrá ser impugnado sin perjuicio de su cumplimiento inmediato como lo estipula el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. En caso de ser impugnado, se enviará de manera inmediata al Juez Civil del Circuito –Reparto- de esta ciudad. De no ser impugnada la decisión, REMÍTANSE estas diligencias

⁴ Sentencia T-235 de 2012, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, en la cual se cita la Sentencia T-533 de 2009, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

oportunamente a la Corte Constitucional para su eventual REVISIÓN conforme a lo previsto en el art. 32 ibídem.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**ERIKA YOMAR MEDINA MERA
JUEZA**

Firmado Por:

**ERIKA YOMAR MEDINA MERA
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 002 CIVIL MUNICIPAL PALMIRA**

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:

**c89ab7bc5ac5289d7ee4d22bb47dd8265bc565cd28d99d15f1ce05851d5
188e5**

Documento generado en 30/11/2020 01:35:43 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**