

**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO**

**Buenaventura, Valle del Cauca**, julio veintiséis (26) de dos mil veintiuno  
(2.021)

**SENTENCIA de SEGUNDA INSTANCIA No. 035**

PROCESO:	ACCIÓN DE TUTELA
RADICACION:	76-109-003-007-2021-00118-00 76-109-31-003-03-2021-00050-01
ACCIONANTE:	ANGIEE PAOLA ZUÑIGA VALENCIA
ACCIONADA:	ASMET SALUD EPS
DERECHO:	MINIMO VITAL

**MOTIVO DE LA DECISIÓN:**

Corresponde a este Despacho judicial desatar la impugnación formulada contra la sentencia No. 07 de junio 28 de dos mil veintiuno (2.021), proferida por el Juzgado Septimo Civil Municipal de Buenaventura.

**I. ANTECEDENTES**

**A. La petición**

La señora ANGIEE PAOLA ZUÑIGA VALENCIA, acude ante la jurisdicción constitucional, a fin de obtener el amparo a su derecho fundamental de la salud y la dignidad humana.

**B. Los hechos**

Los hechos que dieron lugar a la solicitud de amparo se sintetizan así:

Señala la accionante que se encuentra afiliada a seguridad social con el servicio de salud a través de ASMET SALUD EPS S.A., realizando sus aportes por medio de la sociedad SERVICERCOL S.A.S., que con ocasión a “Fractura del Metacarpo”, su médico tratante le concedió incapacidad por “40 días desde el 10 de abril hasta el 21 de mayo de 2021”; sin embargo la entidad accionada “niega a recibir dicha incapacidad aduciendo que le corresponde pagarlas a la ARL”, circunstancia que afecta gravemente su

mínimo vital ya que durante los días de incapacidad no recibe salario alguno.

En atención a lo anterior, solicita al juez constitucional, ampararle sus derechos fundamentales y, por consiguiente, ordene a la accionada realizarle “el pago de las incapacidades que el médico tratante dela EPS EXPIDIO en total de 45 días”.

### **C. El desarrollo de la acción**

Mediante determinación No. 540 de junio 15 de 2021, se avocó el conocimiento de la presente acción constitucional en contra de la entidad accionada y se ordenó su notificación, concediéndole un término de dos (2) días, para que ejerciera su derecho de defensa y allegara las prueba que pretendiera hacer valer. Igualmente se dispuso la vinculación de SERVICERCOL S.A.S, y ARL SURA.

En respuesta, la empresa **SERVICOL S.A.S**, manifiesta que ha realizado los pagos de su seguridad social y parafiscal como cotizante dependiente de EMPLEAR S.A.S., aportando las plantillas de pago.

**La EPS ASMET SALUD**, manifestó que no era posible reconocer el pago de la incapacidad, ya que **NO EXISTE RELACIÓN LABORAL** entre el afiliado y el aportante para la fecha de la prestación”, ya que tal como se observa en planilla de pago “No. 1037827561, en donde se verifica la novedad de retiro”, la afiliación de la accionante “la terminaron el día 01 de abril del 2021”.

La **ARL SURA**, manifestó falta de legitimación por pasiva frente al asunto.

### **D. La sentencia impugnada**

En la sentencia que ahora se revisa por vía de impugnación, el a quo resolvió tutelar los derechos fundamentales invocados por el accionante.

Impugnó de manera oportuna la decisión el accionante, indicando que no debe ser el motivo para que el despacho concluya simplemente que no se vio afectado el mínimo vital del accionante, puesto que pasaron 4 meses desde la expedición de la primera incapacidad hasta la presentación de la acción de tutela, puesto que el accionante durante este tiempo, adquirió como se dijo anteriormente obligaciones crediticias con familiares, conocidos y con el llamado gota a gota, para poder cubrir sus necesidades básicas, esperanzado en que una vez se reconocieran las prestaciones económicas, podría cubrir dichas obligaciones, pero ante la negativa de la EPS y el fallo de tutela emitido, se frustra esta posibilidad, puesto que acudir a un proceso judicial por este motivo y los montos allí relacionados lo haría incurrir en gastos adicionales que no tiene para cancelar.

## II. CONSIDERACIONES

La Acción de Tutela es una figura consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, reglamentada en el Decreto 2591 de 1991. Está concebida como un mecanismo de defensa y protección inmediata de los Derechos Fundamentales de toda persona, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos previstos en el Artículo 42 ibídem.

Para desarrollar el presente asunto, se hace preciso recordar que el legislador en uso de sus atribuciones constitucionales, desarrollo la Ley 100 de 1993 y en él normatizó el procedimiento para que proceda al pago de una licencia, que, con sus decretos reglamentarios<sup>1</sup>, indicó que se requiere “(i) que el trabajador (dependiente o independiente), haya cotizado un mínimo de cuatro (4) semanas en forma ininterrumpida y completa<sup>2</sup> y, (ii) que su empleador (en el caso de los trabajadores dependientes o él mismo, en el evento de que se trate de un trabajador independiente), haya pagado de manera oportuna las cotizaciones al sistema de seguridad social en salud, por lo menos cuatro (4) de los seis (6) meses anteriores a la fecha de causación del derecho<sup>3</sup> y que lo haya hecho de manera completa frente a las cotizaciones de todos sus trabajadores, por lo menos durante el año anterior a la fecha de causación del derecho.<sup>4</sup>”<sup>5</sup>

Posteriormente, se expidió un nuevo Decreto-Legislativo 019 de 2012, donde reglamento que el trabajador no tendrá que realizar los trámites ante la EPS para reclamar la incapacidad, sino que lo debe de realizar directamente el empleador.

**“Art. 121. Trámite de reconocimiento de incapacidades y licencias de maternidad y paternidad.** El trámite para el reconocimiento de incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad o paternidad a cargo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, deberá ser adelantado, de manera directa, por el empleador ante las entidades promotoras de salud, EPS. En consecuencia, en ningún caso puede ser trasladado al afiliado el trámite para la obtención de dicho reconocimiento.

Para efectos laborales, será obligación de los afiliados informar al empleador sobre la expedición de una incapacidad o licencia.”

Nota: Los trabajadores independientes, si deberán seguir haciendo las diligencias directamente para su reconocimiento económico.

Si el trabajador sufre una enfermedad o accidente de origen común o goza de una licencia remunerada por parte de la EPS, como la de maternidad y

---

<sup>1</sup> Decreto 047 de 2000, artículo 3, numeral 1, Decreto 806 de 1998, artículo 80, y Decreto 1804 de 1999, artículo 21.

<sup>2</sup> Decreto 47 de 2000, Art. 3, num. 1, modificado por el Art. 9 del Decreto 783 de 2000.

<sup>3</sup> Decreto 1804 de 1999, Art. 21, num. 1.

<sup>4</sup> Decreto 1804 de 1999, Art. 21, num. 1.

<sup>5</sup> Sentencia T-602 del 3 de agosto de 2007, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

paternidad, si el trabajador es dependiente, ya no hará las diligencias ante la EPS para que le reconozca su pago, simplemente reportará su incapacidad al empleador, y será éste último quien directamente, con la EPS, hará las diligencias correspondientes para su pago, es decir que el trabajador ya no tiene que ir hasta la EPS a radicar la solicitud de pago de incapacidad, sino que simplemente se la entrega a su empleador y será éste el que deberá radicarla y hacer las gestiones con la EPS; entidad que finalmente y por regla general, ordenará la compensación a la empresa con la respectiva planilla de pago de seguridad social en salud.

En tal caso, será el empleador el encargado de tramitar el pago de la incapacidad ante la EPS, quien hará la compensación sobre el valor de la planilla en salud del siguiente mes, pero mientras esto se da el empleador deberá pagar el valor de la incapacidad al trabajador, en la frecuencia que hace el pago de nómina, sobre los mismos valores que deberá reconocer la EPS.

Descendiendo a los hechos objeto de estudio se establece que la señora ANGIEE PAOLA ZUÑIGA VALENCIA, ha venido cotizando al sistema de seguridad social en salud sin que la EPS accionada señalara algún inconformismo frente a alguna mora en su cotización; también se establece que fue incapacitada por 40 días desde el 10 de abril del 2021 hasta el 21 de mayo de 2021; también se establece que dichas incapacidades no han sido sufragados, ni por el empleador, ni por la entidad de salud accionada.

Como se puede establecer, la conducta asumida por el empleador y por la EPS ASMET SALUD, no acompasa con la señalada por la jurisprudencia constitucional la cual ampara el derecho a la seguridad social del cotizante para recibir el pago de prestaciones sociales contempladas en el Sistema de Seguridad Social, cuando tales prestaciones constituyen el único medio de subsistencia o cuando –por ejemplo– se afecta el derecho a la salud de quien se encuentra incapacitado y dada la ausencia de pagos, es abocado a reincorporarse a sus labores cotidianas antes de tiempo, sin poder recuperarse satisfactoriamente.

Por lo tanto, cuando se cumple los requisitos del Art. 21, num. 1, del Decreto 1804 de 1999, subsiste la ausencia oportuna del pago de una incapacidad laboral, la acción de tutela resulta procedente para exigir su cancelación, siempre y cuando, con el no reconocimiento y pago se afecte el mínimo vital de una persona y la particularidad del caso exija de una protección urgente, por cuanto esta prestación constituye un elemento determinante *“de estabilización de la situación económica del accionante en su periodo de recuperación, durante el cual, no puede desarrollar labores que le permitan recibir un ingreso”*<sup>6</sup>.

---

<sup>6</sup> Sentencia T-365 del 17 de abril de 2008 M.P., Rodrigo Escobar Gil.

Con fundamento en lo anterior, es evidente que la subsistencia del accionante depende de lo que devenga en su actividad, el cual, al estar incapacitado, debe de continuar percibiendo el dinero que dejó de devengar, y por ende, en atención a los señalamientos de la Jurisprudencia Constitucional, debe ser asumidos por ASMET SALUD EPS, ya que se trata de incapacidades medicas que había ordenado el médico tratante.

Ahora, no es de recibo que el pago de las incapacidades deben estar a cargo de la **ARL SURA**, pues de acuerdo con la Jurisprudencia Constitucional y para el caso de marras, se trata de una trabajadora independiente, donde no fue objeto de demostración por la entidad accionada, la inexistencia de los requisitos para reclamar el pago de la incapacidad laboral por enfermedad general<sup>7</sup>, presentada por la accionante ANGIEE PAOLA ZUÑIGA VALENCIA, pues se estableció (al no ser refutado por la entidad accionada) que dicho valor es necesario para subsistir y del cual ninguna de las accionadas ha asumido el correspondiente pago de las incapacidades médicas otorgadas a la accionante, pues como se demostró, aun persiste a pesar que por motivo de la pandemia no pudo reclamar personalmente.

Es evidente la afectación a los derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida digna de la señora ANGIEE PAOLA ZUÑIGA VALENCIA, al constatarse que no ha recibido la totalidad del pago de sus incapacidades, las cuales constituyen su única fuente de ingresos para sobrellevar su actual estado, teniendo en cuenta que se encuentra actualmente como independiente, y cuya afirmación no fue desvirtuada por las entidades accionadas.

Ahora, de existir alguna disputa entre la EPS, el empleador y la ARL, la entidad accionada ASMET SALUD EPS puede repetir contra la entidad responsable de dicho pago, pero no afectar a la usuaria quien no se encuentra en capacidad de soportar este tipo de conflicto, más cuando se encuentra amparada en la ley y la Jurisprudencia Constitucional.

Así las cosas, teniendo en cuenta que el accionante reúne las exigencias jurisprudenciales para que se le pague por este trámite sumario las incapacidades otorgadas, este Despacho confirmara el fallo de primera instancia conforme lo aquí expuesto.

## **DECISIÓN**

---

<sup>7</sup> Sobre la unificación de estos requisitos puede consultarse la sentencia T-334 de 2009 (MP Juan Carlos Henao Pérez) y la sentencia T-862 de 2013 (MP Alberto Rojas Ríos) en la cual fueron reiterados en la sentencia T-723 de 2014, y en las que señalan que en el caso de los trabajadores independientes, se han consolidado los siguientes requisitos que deben ser cumplidos para reclamar el pago de una de una incapacidad laboral por enfermedad general:

1. Haber cotizado al sistema, de forma ininterrumpida y completa, por un periodo mínimo de cuatro (4) semanas anteriores a la fecha de la solicitud de la prestación.
2. Haber cancelado oportunamente por lo menos cuatro (4) de los últimos seis (6) meses anteriores a la fecha de causación del derecho y no incurrir en mora en el pago de aportes durante el tiempo que esté disfrutando de la licencia.
3. No tener deudas pendientes con Entidades Promotoras de Salud o Instituciones Prestadores de Servicios de Salud *“por concepto de reembolsos que deba efectuar a dichas entidades”*.
4. Haber depositado información veraz al momento de su afiliación y de autoliquidar sus aportes.
5. Cumplir con los requisitos mínimos de movilidad en cuanto a la cotización a la seguridad social.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUENAVENTURA, VALLE del CAUCA**, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

**RESUELVE:**

**Primero: CONFIRMAR** la sentencia objeto de la impugnación, proferida por el Juzgado Séptimo Municipal de Buenaventura, con fundamento en la parte motiva de la presente providencia.

**Segundo: Notifíquese** a las partes y al Juzgado del conocimiento, por el medio más expedito, el presente pronunciamiento.

**Tercero: ENVIASE** a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión (Art. 32 Decreto 2591/91).

**NOTIFÍQUESE, COPIESE Y CÚMPLASE.**

(FIRMA ELECTRÓNICA)  
**ERICK WILMAR HERREÑO PINZÓN**  
**JUEZ**

**Firmado Por:**

**ERICK WILMAR HERREÑO PINZON**  
**JUEZ CIRCUITO**  
**JUZGADO 003 CIVIL DEL CIRCUITO BUENAVENTURA**

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:

**3109eacda5527c18ecca0a57157898869dd00008d07f929ea1de0f6f43**  
**5007c5**

Documento generado en 27/07/2021 12:39:20 AM

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