



## JUZGADO VEINTISÉIS CIVIL MUNICIPAL

*Bogotá D.C., quince (15) de octubre de dos mil veinte (2020).*

### **Acción de Tutela No. 2020-00524. Sentencia de Primera Instancia**

**Accionante:** Aura Fanny Tolosa Villalobos.

**Accionada:** Salud Servicio Occidental de Salud S.A. S.O.S.

Surtido el trámite de rigor, siendo competente esta sede judicial para conocer de la presente acción pública, de acuerdo con los parámetros establecidos por el Decreto 2591 de 1991, en concordancia con los Decretos 1382 de 2000, 1834 de 2015 y 1983 de 2017 procede el Juzgado a decidir la acción de tutela de la referencia.

### **ANTECEDENTES**

1. La señora **Aura Fanny Tolosa Villalobos**, actuando en nombre propio, presentó acción constitucional, conforme lo reglado en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia en contra de **Salud Servicio Occidental de Salud S.A. S.O.S.**, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al mínimo vital y la seguridad social, en la medida en que se ha sustraído del reconocimiento y pago de las incapacidades expedidas por su médico tratante los días 17 de marzo, 8 de abril y 9 de mayo de 2020.

2. Como soporte de ello, sostuvo que:

2.1. Se encuentra afiliada al sistema general de seguridad social en salud a Salud Servicio Occidental de Salud S.A. S.O.S. en calidad de cotizante, quien fue diagnosticada con cáncer de apéndice cecal (adenocarcinoma de colon), anemia ferropénica y lipotimias, patologías que han afectado su salud y por las que ha recibido atención médica domiciliaria autorizada por S.O.S. EPS.

2.2. Con ocasión a las patologías que le aqueja, su médico tratante los días 17 de marzo, 8 de abril y 9 de mayo de 2020 generó unas incapacidades, las que a la data no ha sido reconocidas por la EPS, bajo el argumento de que las mismas fueron expedidas por un médico no adscrito a su red de prestadores.

2.3. El no pago de las incapacidades, vulnera sus derechos fundamentales al mínimo vital, dignidad humana, igualdad, seguridad social y salud, pues no cuenta con un ingreso adicional que le permita satisfacer sus necesidades básicas y llevar una vida en condiciones dignas.

3. Por auto de 5 de octubre último, se admitió la acción de tutela de la referencia y se ordenó vincular a la **IPS Enfermeros en Casa, Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES-** y a la **Superintendencia Nacional de Salud**, con el fin de que rindieran un informe sobre los hechos motivo de la acción de tutela.

3.1. La **Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud -ADRES-** invocó la falta de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que dentro del marco de sus funciones y competencias no se encuentra ninguna que corresponda al reconocimiento y pago de incapacidades, motivaciones por las que solicitó denegar el amparo reclamado.

3.2. La **Superintendencia Nacional de Salud** reclamó su desvinculación de toda responsabilidad, en razón a que la vulneración de derechos fundamentales que se alegan como conculcados, no deviene de una acción u omisión atribuible a esa entidad, lo que impone una falta de legitimación en la causa por pasiva frente a ésta.

3.3. Luego, la **EPS Servicio Occidental de Salud SOS** manifestó que el certificado de incapacidad con fecha de inicio 17 de marzo de 2020 por 5 días se encuentra liquidada por un valor de \$95.241, cuyo pago se realizará en un lapso de 5 días hábiles; que la incapacidad con fecha de inicio 8 de abril de 2020 no se encuentra radicada en el portal de prestaciones económicas de la EPS.

Por su parte, y frente a la incapacidad con fecha de inicio 9 de mayo de 2020 agregó que la misma se encuentra rechazada, en razón a que la misma fue expedida por un médico no adscrito su red de prestadores, por lo que pidió declarar improcedente el amparo deprecado.

3.4. Por último, la **IPS Enfermeros en Casa** dentro del término concedido guardó silente conducta.

4. Verificado lo anterior, procede el Despacho a entrar a resolver la presente acción constitucional, previas las siguientes,

### CONSIDERACIONES

1. La acción de tutela fue establecida en el artículo 86 de la Constitución Política como un procedimiento preferente y sumario para proteger los derechos fundamentales. Este instrumento jurídico es de carácter subsidiario y procura brindar a las personas la posibilidad de acudir a la justicia de manera informal, buscando la protección en forma inmediata y directa, de los derechos constitucionales fundamentales que considere vulnerados en todos aquellos eventos en el que el afectado no disponga de otros medios de defensa judicial, o de los recursos que de ellos se derivan.

En virtud del principio de subsidiariedad de la acción de tutela, según el cual este mecanismo no puede desplazar los recursos judiciales ordinarios de defensa de derechos fundamentales<sup>1</sup>, la Corte Constitucional ha señalado que de manera general, las acciones de tutela no proceden para el reconocimiento y pago de derechos de carácter económico surgidos de una relación laboral, ya que los mismos son protegidos en el ordenamiento jurídico colombiano a través de los procesos laborales ordinarios.

Sin embargo, esa misma Corporación ha establecido que la acción de tutela puede proceder de manera excepcional para solicitar el pago de incapacidades laborales, en razón a que dicho amparo guarda una estrecha relación con el derecho a la salud, por cuanto su reconocimiento le brinda a la persona la posibilidad de

---

<sup>1</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-480 del 13 de junio de 2011. Referencia: expediente T- 2972157. M. P.: Luis Ernesto Vargas Silva.

recuperación, siguiendo las indicaciones de los médicos tratantes, para que no tenga urgencia en retomar sus labores sin haber cumplido con las recomendaciones prescritas<sup>2</sup>. Y, porque, además, la ausencia de dicho pago puede generar una amenaza a los derechos fundamentales a la salud, a la vida digna y al mínimo vital tanto del trabajador como del núcleo familiar, pues esa prestación representa en ciertas ocasiones su único sustento económico.

Así, se ha reiterado que a pesar de la existencia de otras vías judiciales por las cuales se pueden reclamar acreencias laborales, entre ellas las incapacidades, cuando estas no se pagan oportunamente se afectan derechos del orden constitucional, por lo que se hace necesaria la intervención del juez de tutela a fin de neutralizar el perjuicio irremediable al que se ve sometido el asalariado<sup>3</sup>, motivo por el que en el caso que nos ocupa, el requisito de subsidiariedad se encuentra satisfecho.

2. Con fundamento en lo anterior, corresponde al Despacho determinar si la **EPS Salud Servicio Occidental de Salud S.A. S.O.S** vulnera los derechos fundamentales al mínimo vital y seguridad social de la señora **Aura Fanny Tolosa Villalobos**, al no reconocer y pagar las incapacidades expedidas por su médico tratante los días 17 de marzo, 8 de abril y 9 de mayo de 2020.

3. Para ello, adviértase que, se tiene por sentado que el reconocimiento de estas acreencias laborales sustituye el salario durante el tiempo en que el trabajador debe retirarse de su labor por motivo de las afectaciones de salud, de acuerdo con el previo concepto de su médico tratante. Al respecto, prevé el artículo 206 de la Ley 100 de 1993 que, en el régimen contributivo, es a las E.P.S. a quienes corresponde el reconocimiento de las incapacidades generadas en enfermedad general, mientras que el artículo 40 del Decreto 1406 de 1999 (modificado por el Decreto Reglamentario 2943 de 2013), especifica que las prestaciones económicas correspondientes a los dos (2) primeros días de incapacidad laboral originada por enfermedad general, se encuentran a cargo del empleador. Por su parte, en los términos del Decreto 2463 del 2001 y el artículo 142 del Decreto 19 de 2012, es claro que a partir del tercer día hasta el 180 corresponde a la E.P.S. el pago de la misma, atendiendo al trámite contenido en el artículo 121 ibídem, mientras que las que se causen con posterioridad a esa fecha, deben ser asumidas por la Administradora de Fondos de Pensiones, siempre que se emita el concepto de rehabilitación favorable postergando la calificación de invalidez por un período de 360 días adicionales, hasta que el afiliado recupere su salud o se dictamine su pérdida de capacidad laboral.

4. En el presente caso, está demostrado que, en razón de las patologías que aquejan a la accionante, se le han venido prescribiendo múltiples incapacidades, tal y como se advierte en el escrito de tutela, destacándose que las peticionadas en la acción corresponden a las expedidas los días 17 de marzo, 8 de abril y 9 de mayo de 2020; no obstante, en su respectiva contestación, la EPS alegó que no tenía el deber legal de asumir el pago de las prestaciones económicas solicitadas por la accionante, esgrimiendo que: *“i) La incapacidad con fecha de inicio del 08/04/2020 no se encuentra radicada en el portal de prestaciones económicas de la EPS tampoco se anexa planilla de radicación con sello de recibido por parte de la EPS. iii) Incapacidad con fecha de inicio del 9 de mayo de 2020 por 30 días como se le informa a la usuaria en la respuesta*

---

<sup>2</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T - 311 del 15 de julio de 1996. Referencia: Expediente T-93134. M. P.: José Gregorio Hernández Galindo.

<sup>3</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T- 490 del 5 de agosto de 2015. Referencia: Expediente T-4928895. M.P.: Jorge Iván Palacio Palacio.

al derecho de petición se encuentra rechazada por médico no adscrito a la RED respuesta que se ratifica nuevamente en esta presente acción tutela”, erogaciones que, desde ya debe decirse, corresponde satisfacer a la Entidad Prestadora de Salud, con fundamento en las siguientes reflexiones:

4.1. La incapacidad con fecha de inicio del 8 de abril de 2020 fue debidamente radicada ante la EPS, pues así se advierte de la documental adosada por la convocante, en tanto que de la revisión del documento denominado “formato de radicación y/o licencias” se evidencia el sello de recibido impuesto por ésta y en la que se relacionan todas y cada una de las incapacidades aquí reclamadas, de allí que la negativa invocada por la EPS en el pago de la citada incapacidad esta llamada al fracaso. Véase:

Formato de Radicación de Incapacidades y/o Licencias											
Nombre y Apellido <b>Aura Fanny Tolosa V</b>		Tipo de Reporte		CC N° <b>51948237</b>	Número <b>Bogotá</b>		Código <b>3115049877</b>				
Funcionario de Convocatoria		Cargo		Teléfono		Correo Electrónico <b>finatelo@162hotmivil.com</b>					
Ti	Número	Nombre y Apellido	Origen de la Incapacidad	Año	Fecha de inicio			Documentos Presentados	Validación	Estado	Observaciones
					día	mes	año				
	51948237	Aura Fanny Tolosa V	X	5	17	03	2020		/		
	51948237	Aura Fanny Tolosa V	X	30	08	04	2020		/		
	51948237	Aura Fanny Tolosa V	X	30	09	05	2020		/		

4.2. Frente al segundo argumento expuesto por la EPS, en lo que respecta al pago de la incapacidad otorgada el día 9 de mayo de 2020, esto es, que la misma no fue expedida por un médico adscrito a su red de prestadores, se tiene que dicho argumento carece de fundamento, en tanto, de la revisión de los documentos adosados por la accionante, se puede advertir que la misma fue generada por la IPS Enfermeros en Casa de Colombia, institución adscrita a su red de prestadores, de allí que dicho reconocimiento radique en cabeza de la convocada, veamos:

**HISTORIA CLÍNICA DE PLAN ATENCIÓN  
DOMICILIARIA (PAD)**

<b>DATOS PERSONALES</b>		Atención N°: <b>175</b>	
Ciudad y Fecha: <b>BOGOTÁ (BOGOTÁ D.C., COLOMBIA) 08/04/2020 - 06:43 P. M.</b>		Empresa: <b>SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.A. - S.O.S EPS S.A</b>	
Tipo Evaluación Médica: <b>CONSULTA DOMICILIARIA DE MEDICINA GENERAL</b>		Cargo: <b>LICENCIADA EN EDUCACIÓN</b>	
Nombres y Apellidos: <b>TOLOSA VILLALOBOS AURA FANNY</b>		CC: <b>51948237</b>	de <b>BOGOTÁ</b>
Fecha de Nacimiento: <b>15/02/1970</b>		Dir. Residencia: <b>CALLE 77 NO 129 - 11 APTO 203 INT 6</b>	
Edad: <b>50 AÑOS</b>	Lugar de Nacimiento: <b>BOGOTÁ (BOGOTÁ D.C., COLOMBIA)</b>	E.P.S.: <b>SERVICIO OCCIDENTAL</b>	F.P.: <b>NO REFIERE</b>
Estudios: <b>UNIVERSITARIO</b>	Estado Civil: <b>CASADO(A)</b>	A.R.I.: <b>NO REFIERE</b>	

5. Entonces, probado se encuentra que: i) a la fecha la EPS se ha negado a cancelar los periodos de incapacidades atrás citados, sumas que están dispuestas para su sostenimiento y de contera suplir sus necesidades básicas; ii) que sus condiciones de salud son difíciles, circunstancia que se constató con la copia de la historia clínica allegada por la convocante, que da cuenta que ésta fue diagnosticada con anemia ferropénica y adenocarcinoma de colon, y iii) al plenario no se allegó documentación alguna que demuestre que la señora Aura Fanny Tolosa Villalobos percibe algún

emolumento diferente al dinero que devenga como independiente, es decir que, además del dinero producto de la incapacidad, por lo menos en los periodos cubiertos por esta no percibe ningún tipo de emolumento distinto a ese, por lo que sin duda ingreso se reduce a cero, circunstancia que no fue controvertida ni menos demostrada por la accionada en cuanto a que aquella cuente con los emolumentos adicionales, más aún cuando es la EPS sobre quien pesaba la carga de la prueba en tal sentido<sup>4</sup>, palmario resulta la prosperidad del amparo reclamado.

Con todo, baste precisar que, si bien es cierto, la prestación de incapacidades laborales en principio devendría improcedente por su carácter económico, es evidente que en el sub-lite no es dable aplicar dicha tesis, con ocasión a las condiciones socioeconómicas de la accionante, por lo que el no pago de las incapacidades comprometería de forma directa e irreparable su derecho al mínimo vital.

6. De manera que es palmario que la EPS Salud Servicio Occidental de Salud S.A. S.O.S. vulneró los derechos de la accionante, pues aunque en el escrito por medio del cual atendió el requerimiento efectuado por éste despacho judicial el pasado 8 de octubre, señaló que la incapacidad con fecha de inicio del 17 de marzo por 5 días se encuentra liquidada por un valor de \$95.241 y próxima a pagar, lo cierto es, que no existe sustentó legal alguno que justifique la mora o la negativa de su reconocimiento y pago, así como tampoco de las dos incapacidades restante, de donde atendiendo las anteriores disposiciones legales y jurisprudenciales, se protegerán los derechos que considera vulnerados, máxime que a personas en condiciones como la que actualmente se encuentra la señora Aura Fanny no es dable imponer barreras administrativas insuperables, máxime por sus consecuentes limitaciones físicas y de salud, con lo que la conducta de la EPS accionada resulta completamente desproporcionada.

Por ende, no cumplir con su deber legal de reconocer el pago de dichas prestaciones transgrede los derechos fundamentales al mínimo vital y móvil, a la salud y a la vida digna de la accionante, puesto que la priva injustificadamente de los recursos económicos necesarios para afrontar su etapa de incapacidad laboral y solventar sus gastos de manutención.

7. En ese orden de ideas, el Juzgado ordenará a la EPS Salud Servicio Occidental de Salud S.A. S.O.S. que, en el término máximo de cuarenta y ocho (48) horas, si no lo ha hecho, a través de su Representante Legal o quien haga sus veces, cancele las incapacidades concedidas en favor de la señora Aura Fanny Tolosa Villalobos los días 17 de marzo, 8 de abril y 9 de mayo de 2020.

Con sustento en lo expuesto, el **JUZGADO VEINTISÉIS CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ**, D.C., administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

---

<sup>4</sup> Sentencia C. Const. T171 de 2016. "(...) la inversión de la carga probatoria cuando existe una negación indefinida, conlleva a que la EPS deba controvertir y desvirtuar las negaciones de los usuarios respecto de su incapacidad económica, "en tanto que aquellas conservan en sus registros, información referente a la condición socioeconómica de sus afiliados. Por este motivo, la inactividad procesal de estas aseguradoras, hace que las declaraciones presentadas por un accionante se tengan como prueba suficiente de su carencia de fondos para costear lo pretendido."

**RESUELVE:**

**Primero. AMPARAR** los derechos fundamentales al mínimo, la salud y la vida digna de la señora **Aura Fanny Tolosa Villalobos**.

**Segundo.** En consecuencia, **ORDENAR** a la **EPS Salud Servicio Occidental de Salud S.A. S.O.S.**, a través de su representante legal o quien haga sus veces, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas continuas contadas a partir de la recepción de la respectiva comunicación, **RECONOZCA Y PAGUE** a la señora **Aura Fanny Tolosa Villalobos** las incapacidades concedidas en su favor los días 17 de marzo, 8 de abril y 9 de mayo de 2020.

**Tercero. ORDENAR** a secretaría, que notifique de la presente determinación a las partes e intervinientes.

**Cuarto. ORDENAR** la remisión del presente asunto a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión, en caso de que no medie impugnación.

Notifíquese y Cúmplase,

**MARÍA JOSÉ ÁVILA PAZ**

Juez

*M.A.P.*

**Firmado Por:**

**MARIA JOSE AVILA PAZ**

**JUEZ**

**JUEZ - JUZGADO 026 MUNICIPAL CIVIL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-  
SANTAFE DE BOGOTA D.C.,**

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:

**4019dd37f40e0e0e59c778eddb7770dea7075e3f1b6b3ac5100bc4f39802119c**

Documento generado en 15/10/2020 11:26:22 a.m.

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