



PROCESO TUTELA PRIMERA INSTANCIA

RADICACIÓN: 08001-31-03-003-2021-00031-00

ACCIONANTE: MARÍA CONCEPCIÓN VILLABA SALAS

ACCIONADA: EPS SALUD TOTAL - ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES  
"COLPENSIONES".

DERECHO: MÍNIMO VITAL

Barranquilla, veintisiete (27) de abril de dos mil veintiuno (2021).

#### I. ASUNTO A TRATAR

Corresponde a este despacho pronunciarse sobre la acción constitucional instaurada por la señora MARÍA CONCEPCIÓN VILLABA SALAS, a través, de apoderada judicial, en contra de la EPS SALUD TOTAL S.A., - ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES", por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la vida digna, mínimo vital, seguridad social, y trabajo.

#### II. ANTECEDENTES

En el escrito de la tutela, la parte accionante, narra los siguientes hechos que se sintetizan así:

1. La señora María Concepción Villalba Salas, es trabajadora de la EPS Salud Total, con contrato a término indefinido desde el 10 de septiembre de 2008, desempeñando el cargo de nutricionista, con una remuneración mensual de \$2.215.000, que se encuentra afiliada en salud a SALUD TOTAL EPS y en pensión a COLPENSIONES.
2. Desde septiembre de 2020 fue diagnosticada de un "Tumor maligno de los huesos largos del miembro inferior", por lo que se le han practicado cinco (5) quimioterapia y la EPS SALUDTOTAL le ordenó 25 radioterapias, que a la fecha no se le han comenzado a suministrar para poder intervenirla quirúrgicamente.
3. El día 20 de marzo de 2021 se le diagnosticó las siguientes enfermedades:  
Tumor Maligno de Tejido Conjuntivo y tejido blando de miembro inferior.  
Sarcoma fuso celular de alto grado.  
Hipertensión arterial.
4. La fecha suma un total de 8 incapacidades, acumulando 225 días de incapacidad, por lo que la EPS Salud total el día 20 de marzo de 2021 envió a la Administradora Colombiana de Pensiones S.A., misiva mediante la cual le informó que el concepto de rehabilitación integral de la paciente María Concepción Villalba Salas, era de origen común y con concepto favorable; pero además, se le informó que debe continuar en tratamiento y que debe ser el Fondo de Pensiones la que la califique para determinar el estado de invalidez, y que lo pueda hacer hasta por un término de 360 días calendario adicionales a los primeros 180 días de incapacidad temporal reconocido por la Entidad Promotora de Salud. Por otro lado, le informa que la tutelante debe presentarse personalmente ante la Administradora del Fondo de Pensiones al cumplir 180 días de incapacidad, para que sea dicha entidad quién continúe con el subsidio económico de las mismas, dado que, hasta esta fecha Salud Total EPS SA., reconoce las prestaciones que se deriven por el mismo evento (Código Sustantivo de Trabajo,

Art. 277) y para solicitar que le sea realizada la correspondiente calificación de pérdida de la capacidad laboral.

5. Desde el mes de marzo de 2021, la EPS SALUD TOTAL dejó de pagar las incapacidades, por tanto, no recibió ingreso alguno en el citado mes, no lo ha efectuado su empleadora SALUD TOTAL EPS, ni COLPENSIONES, a la cual se encuentra afiliada.
6. La ciudadana manifesté ser madre cabeza de familia y mantiene a sus dos hijos de edad, Rosa María Barros Villalba de 19 años y Jairo Alberto Barros Villalba de 16 años, los cuales se encuentran estudiando. A la presente data ninguna de las entidades tuteladas ha procedido a pagar a la demandante el subsidio por incapacidad, colocando a la señora Villalba y a sus hijos en una situación económica de precaria, pues no tiene recursos para pagar los alimentos, servicios públicos, educación de los menores, comprar sus medicinas etc.

### III. PRETENSIONES

Basándose en los fundamentos fácticos expuestos, el accionante pretende que se le amparen sus derechos y como consecuencia de ello: *"...ORDENAR de manera inmediata a las entidades de seguridad social EPS SALUD TOTAL Y la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES S.A., que corresponda frente al pago de las incapacidades de mi representada, por la enfermedad que padece que le impide trabajar, lo que se agrava por tener la condición de madre cabeza de familia, pues de sus ingresos dependen sus dos (2) hijos menores de edad. TERCERO. ORDENAR a las entidades tuteladas abstenerse de realizar, en lo sucesivo, actos que conduzcan a suspender el pago de las incapacidades a la tutelante, a fin de evitar la violación a derechos fundamentales como los enunciados en esta acción de tutela. CUARTO. Se debe ordenar a las entidades de seguridad social tuteladas se abstengan de ejecutar actos que entorpezcan o dilaten los servicios médicos, quirúrgicos, hospitalarios y/o procedimientos que requiere la tutelante para rehabilitarse y reengancharse a su puesto de trabajo. QUINTO. Si en el trámite de la presente tutela, el señor Juez Constitucional encuentra otro derecho fundamental vulnerado, solicito respetuosamente ampararlo. SEXTO. Que de manera urgente e inmediata le paguen los subsidios por incapacidad desde el mes de marzo de 2021 y hacia adelante. SÉPTIMO. Que se realicen las quimioterapia y radioterapias ordenadas por la EPS SALUDTOTAL, de manera urgente, dado que, hasta la fecha se las han dilatado, lo que genera que hasta la fecha no le han podido programar la intervención quirúrgica que requiere para detener el cáncer."*

### IV. PRUEBAS

La parte actora en su escrito tutelar relaciona como anexos los siguientes:

1. Poder para actuar
2. Declaración extraproceso del señor Sixto Navas Landazury y la señora Diva de los Reyes Álvarez, ante Notaría Tercera del Círculo de Barranquilla, en el que bajo gravedad de juramento manifiestan todo lo que le consta de los hechos de esta tutela.
3. Certificado laboral de la señora María Concepción Villalba Salas, expedido por el Dr. Henry Ladino Díaz Gerente General de Medicallth Salud Total.
4. Comprobantes de nómina del mes de diciembre de 2020 y enero 2021, expedido por SALUD TOTAL EPS.
5. Imágenes del estado de salud de la accionante.
6. Autorización de consulta externa del 25 de febrero de 2021, en la que se ordena consulta con medicina del trabajo.
7. Misiva del médico laboral de SALUD TOTAL EPS dirigida a COLPENSIONES notificando el diagnóstico de origen común y con concepto favorable.
8. Incapacidades médicas.

9. Historia Clínica
10. Registro civil de nacimiento de sus hijos.
11. Certificado de estudios de Rosa María Barros Villalba.

## V. TRÁMITE PROCESAL

La presente acción de tutela fue admitida el día 13 abril de 2021, ordenándose notificar a las accionadas, y la vinculación de la ORGANIZACIÓN CLÍNICA BONNADONA PREVENIR S.A.S., para que rindieran un informe sobre los hechos depuestos por la parte accionante.

SALUD TOTAL EPS S.A.; informó: *“El presente caso corresponde a la señora MARIA CONCEPCIÓN VILLALBA SALAS, identificada con la Cédula de Ciudadanía No. 32727277, quien se encuentra afiliada a SALUD TOTAL EPS-S S.A., bajo el régimen contributivo en calidad de COTIZANTE DEPENDIENTE de la empresa SALUD TOTAL EPS-S S.A, sin que cuente con barreras de acceso; ya que no tiene autorizaciones pendientes por generar; circunscribiéndose sus pretensiones en el pago de incapacidades, que tal y como se observa son superiores a 180 días... ha venido siendo atendida por parte de nuestra EPS-S y su red prestadora de servicios para el tratamiento de sus patologías de manera ADECUADA, OPORTUNA y PERTINENTE, de conformidad a lo que indican las normas y guías de atención... se le han autorizado todos los servicios que han sido prescritos por sus tratantes, tal y como consta en la relación de autorizaciones recientes... No cuenta con órdenes y autorizaciones y/o programaciones pendientes para quimioterapias... De cara a las pretensiones de carácter médico, atentamente nos permitimos informar que se remitió lo informado en esta acción por la extrema activa; ya que no teníamos conocimiento de la no programación de los servicios ordenados, para lo cual la IPS BONNADONA... Se anexan historias clínicas donde consta que la última radioterapia se le realizó el 08 de abril de 2021... Sea importante manifestar que las incapacidades que no se encuentran canceladas corresponden a la Administradora del Fondo de Pensiones al contar con Concepto de Rehabilitación Integral, tal y como la misma accionante lo aporta como prueba en su acción de tutela. Bajo ese sentido, es evidente que estamos ante una FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA frente a SALUD TOTAL EPS-S S.A., quienes deben ser DESVINCULADOS del presente trámite tutelar... “*

COLPENSIONES, sostuvo que: *“... es pertinente aclarar que verificado los aplicativos y bases de datos de esta entidad, a la fecha, no se observa radicación de petición alguna encaminada al reconocimiento y pago del subsidio por incapacidad por parte de la accionante... Es preciso recordar que el trámite de solicitud de pago de incapacidades, debe ser agotado por el afiliado directamente ante la entidad o en su defecto por un tercero debidamente autorizado por el mismo. En éste orden de ideas, si la solicitud es elevada por el empleador, éste también debe contar con la autorización del empleado y diligenciar el formato creado para tal fin por ésta Administradora, el cual le será suministrado en cualquiera de los Puntos de Atención al Ciudadano - PAC...”*

ORGANIZACIÓN CLÍNICA BONNADONA PREVENIR S.A.S., manifestó: *“...La paciente ha sido atendida en nuestra Institución desde el año 2020, el cual, ha sido valorada y atendida por nuestros profesionales. 3. La paciente tuvo como último ingreso según la Historia Clínica el día 08/04/2021, al cual, se le realizó el procedimiento Teleterapia con Acelerador Líneal... Frente a los hechos, manifestamos que al revisar con detenimiento el caso, constatamos que la Organización Clínica Bonnadona Prevenir S.A.S. no incurrió en acciones vulneradoras de los derechos del accionante, debido a que ha atendido al paciente en las oportunidades que ha requerido, se ha valorado, lo han atendido los especialistas conforme a su patología. 2. En cuanto a las pretensiones que motivaron la presente acción constitucional, se vislumbra que la paciente solicita el pago de Incapacidades médicas y se le continúe con el tratamiento médico. 3. Sobre la Petición presentada por la accionante del pago de Incapacidades, le corresponde a la EPS SALUD TOTAL asumir dicho pago. 4. Bajo este entendido, la Organización Clínica Bonnadona Prevenir S.A.S. no tiene inherencia en la tramitología administrativa que precisa autorizar procedimiento alguno, pues*

*nuestra naturaleza corresponde a una Institución Prestadora de Servicios de Salud, por lo cual, las decisiones tomadas por las EPS no representan la voluntad de esta Organización."*

Posterior a ello, este despacho, en auto del 22 de abril de 2021, decretó dos pruebas de oficio, consistentes en requerir a la accionante, para que, aportara la constancia de radicación de las incapacidades en COLPENSIONES, y en caso negativo, indicara las razones por las cuales no lo había realizado; asimismo, se efectuó un requerimiento frente a la ORGANIZACIÓN CLÍNICA BONNADONA PREVENIR S.A.S., a fin que indicara al despacho cuantas quimioterapia se le habían realizado a la señora MARÍA CONCEPCIÓN VILLABA SALAS, teniendo en cuenta que el médico tratante ordenó veinticinco, y en caso de tener demora en la realización de las mismas, que identificara las razones.

ORGANIZACIÓN CLÍNICA BONNADONA PREVENIR S.A.S., informó: *"...Lo que se encuentra pendiente son Radioterapias denominada (Radio Conformal), y como le fue manifestado a la EPS Salud Total, el paciente fue valorado por radioterapia el día 24 de marzo, a quien se le ordenó radioterapia Conformal. Lo cual, primero se le realizó una simulación de Radioterapia el 8 de abril del 2021, Luego de esta simulación se debe hacer la planeación del tratamiento tridimensional por parte del físico y luego la medición de volúmenes por parte del radioterapeuta. Según lo anterior, ya el paciente está en trámite de inicio del tratamiento de radioterapia conformal, pero esto lleva un manejo especializado que se realiza de forma interdisciplinariamente. A la paciente se le realizó su primera radioterapia el día 22 de abril del 2021..."*

La apoderada judicial de la parte accionante, contestó el requerimiento efectuado, en los siguientes términos: *"...Mi poderdante cumplió seis (6) meses en el mes de febrero de 2021 de estar incapacitada; todo este tiempo de incapacidad fue pagada por la EPS SALUD TOTAL. b. La incapacidad del mes de marzo de 2021, mi poderdante la envió nuevamente a SALUD TOTAL como las anteriores, esta incapacidad no se la han cancelado y tampoco no le informaron las razones por las cuales no se la iban a pagar. c. No fue radicada en COLPENSIONES porque SALUD TOTAL no le notificó que a partir de los seis (6) mese debía llevar las incapacidades a COLPENSIONES, lo único que recibió finalizando el mes de marzo fue una copia de un oficio que Salud Total le envió a COLPENSIONES, donde se informaba del caso de la tutelante. d. En la copia del oficio hay un párrafo donde expresa que mi poderdante tenía que pedir cita a COLPENSIONES. Sin embargo, no le ha llegado ninguna comunicación de SALUD TOTAL donde se remita a COLPENSIONES, aún se encuentra esperando esa orden."*

## VI. PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con los antecedentes resumidos anteriormente, corresponde a esta agencia judicial determinar:

¿Las accionadas EPS SALUD TOTAL S.A., - ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES", han vulnerado los derechos fundamentales a la vida digna, mínimo vital, seguridad social, y trabajo, de la señora MARÍA CONCEPCIÓN VILLABA SALAS, al no brindarle un tratamiento oportuno, por las patologías que padece: Tumor Maligno de Tejido Conjuntivo y tejido blando de miembro inferior, Sarcoma fuso celular de alto grado, e Hipertensión arterial, y a su vez, por no pagar las incapacidades medicas generadas a partir del día 180 de incapacidad?

## VII. COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 23 y 86 de la Constitución Política y los Decretos 2591 de 1.991 y 1382 del 2.000, este despacho es competente para conocer de la presente acción de tutela.

## VIII. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

El marco constitucional está conformado por los artículos 13, 44, 48,49, 86, de la Carta Política, Decreto 2591 de 1991, Ley 1384 de 2014, Ley 100 de 1993, Decreto 1049 de 1999, Decreto 2943 de 2013, la Ley 692 de 2005; sentencias, T-760 de 2008, T-920 de 2013 T-1751 de 2015, T-659 de 2003, T-490 de 2015, entre otras.

## IX. CONSIDERACIONES

La acción de tutela es un mecanismo concebido por la Constitución de 1991 para la protección inmediata de los derechos fundamentales de todas las personas, cuando estos resultaren amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular, con las características previstas en el inciso final del artículo 86 de la Constitución Política la cual constituye una garantía y un mecanismo constitucional de protección, directa, inmediata y efectiva, de los derechos fundamentales.

Para la procedencia de este mecanismo tutelar, es necesario que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial para hacer valer sus derechos, salvo que se ejerza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La acción de tutela procede a título subsidiario cuando la protección judicial del derecho fundamental no puede plantearse, de manera idónea y eficaz, a través, de un medio judicial ordinario y, en este sentido los medios judiciales ordinarios tienen preferencia sobre la acción de tutela. No obstante, la acción de tutela procede como mecanismo transitorio, así exista un medio judicial ordinario, cuando ello sea necesario 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 la solicitante.

### DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD.

Los artículos 48 y 49 de la Constitución Política de Colombia consagraron el derecho a la salud, el cual fue entendido como el derecho de acceso al servicio público y luego, conforme a lo establecido en el artículo 44 de la Constitución, se consideró como un derecho fundamental para casos que estuvieran relacionados con niños. Actualmente, la Corte Constitucional reconoce la salud como un derecho fundamental autónomo de todos los ciudadanos.

En la sentencia T-760 de 2008, la Corte Constitucional sostuvo que todos los derechos fundamentales involucran necesariamente una prestación; haciendo énfasis en el derecho a la salud, este comprende una prestación integral de los servicios y tecnologías requeridos para garantizar una vida digna y la integridad física, psíquica y emocional de los ciudadanos. En este sentido, la Corte indicó que: *“la sola negación o prestación incompleta de los servicios de salud es una violación del derecho fundamental, por tanto, se trata de una prestación claramente exigible y justiciable mediante acción de tutela”*.

En el mismo fallo, se mencionó el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales - PIDESC, en el que se consagró como derecho el “disfrute del más alto nivel posible

de salud física y mental”<sup>1</sup>, y también se hizo referencia a la Observación General No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. La Corte Constitucional se basó en dichas normas internacionales para reconocer el derecho a la salud como fundamental; pues en aquella observación se estipuló que la salud es “un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos”.<sup>2</sup> Asimismo, destacó la necesidad de crear un sistema de protección orientado a garantizarle a las personas iguales oportunidades para el “disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios para alcanzar el más alto nivel posible de salud”.

No obstante, lo expuesto anteriormente, el referido derecho no es ilimitado, habida cuenta que su materialización depende de los recursos disponibles para la prestación de los servicios requeridos por los ciudadanos. Ello llevó a que el Comité estableciera cuatro criterios esenciales dirigidos a garantizar un nivel mínimo de satisfacción del derecho, a saber: (i) disponibilidad, (ii) accesibilidad, (iii) aceptabilidad y (iv) calidad. Al ser conceptos muy amplios, señaló la responsabilidad de cada Estado de concretar e implementar el contenido de cada uno de los elementos antes señalados a través de su legislación interna.

#### PROTECCIÓN ESPECIAL Y REFORZADA PARA PERSONAS QUE PADECEN CÁNCER.

De otra parte, debe señalarse que se han entendido como sujetos de especial protección constitucional las personas que padecen enfermedades degenerativas, catastróficas y de alto costo, como aquellas que han sido diagnosticadas con cáncer.<sup>3</sup> Estas personas gozan de la posibilidad de acudir a la tutela como mecanismo para proteger su derecho a la salud, cuando este se vea amenazado o vulnerando y no exista un medio idóneo de defensa judicial.

No solamente se ha tratado de dar protección a las personas con cáncer en sede de la jurisdicción constitucional, sino también a través de la rama legislativa. El Congreso de la República expidió la Ley 1384 de 2014, denominada como la “Ley Sandra Ceballos”, a través de la cual se pretendió “establecer las acciones para el control integral del cáncer en la población colombiana, de manera que se reduzca la mortalidad y la morbilidad por cáncer adulto, así como mejorar la calidad de vida de los pacientes oncológicos, a través de la garantía por parte del Estado y de los actores que intervienen en el Sistema General de Seguridad Social en Salud vigente, de la prestación de todos los servicios que se requieran para su prevención, detección temprana, tratamiento integral, rehabilitación y cuidado paliativo.” En dicha ley se caracterizó al cáncer como una enfermedad de interés en salud pública y como prioridad nacional; lo que hace ineludible su protección.

En la sentencia T-920 de 2013, la Corte Constitucional se refirió a la protección que debe dársele a estas personas, en los siguientes términos: “Por la complejidad y el manejo del cáncer esta Corporación ha reiterado el deber de protección especial que deben tener las entidades prestadoras del servicio de salud, y por lo tanto, ha ordenado que se autoricen todos los medicamentos y procedimientos

<sup>1</sup> Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Diciembre 16 de 1966. Ratificado por Colombia mediante la Ley 74 de 1968: “Artículo 12. 1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. 2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para: a) La reducción de la mortalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños; b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente; c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas; d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.” Éste artículo fue desarrollado en la Observación General No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales – CDESC.

<sup>2</sup> Naciones Unidas, Comité de Derechos Sociales, Económicos y Culturales, Observación General No. 14, “El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículos 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales”, Noviembre de 2002. párrafo 1.

<sup>3</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-261 de 2017, M.P. Alberto Rojas Ríos.

*POS y no POS que se requieran para el tratamiento específico e incluso inaplicar las normas que fundamentan las limitaciones al POS, razón por la cual se le debe otorgar un trato preferente”.*

La postura expuesta en el párrafo precedente se relaciona con el principio de integralidad que rige al Sistema de Seguridad Social de Salud en Colombia. Al respecto, el artículo 8 de la Ley 1751 de 2015 dispuso que: *“Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud (...) No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario. En los casos en los que exista duda sobre el alcance de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada.”*

Por consiguiente, las personas que padecen cáncer no están en las mismas condiciones en la que se encuentra una persona sana o con un diagnóstico de menor gravedad para desplegar una adecuada defensa de sus derechos. De esta manera, es responsabilidad del Estado y de las entidades prestadoras de los servicios de salud ofrecer un servicio eficiente e integral para tratar la enfermedad mientras esta perdure, para poder garantizar que el paciente pueda sobrellevar su padecimiento dignamente.<sup>4</sup>

#### SU CONEXIDAD CON EL DERECHO A LA VIDA EN CONDICIONES DIGNAS.

En lo concerniente a la salud y su amplio alcance, en la sentencia T-659 de 2003 la Corte estimó que este no sólo tiene que ver con el estado de bienestar físico o funcional, sino también con el psicológico, emocional y social de una persona; ya que son todos esos aspectos los que viabilizan el desarrollo de una vida de calidad y también tienen incidencia en el desarrollo integral del ser humano. Por lo anterior, dicha corporación ha considerado que una decisión que afecte tanto el ámbito funcional como el psicológico, emocional y social sería vulneratoria de los derechos fundamentales de la persona, tales como el de la integridad física, moral y psíquica y a una vida digna.

Ahora bien, la Corte Constitucional también ha desarrollado un concepto amplio del derecho a la vida, pues ha considerado que este no sólo implica “la mera subsistencia biológica”, sino también “el reconocimiento y la búsqueda de una existencia digna.”<sup>5</sup>

En ese mismo sentido, se enfatizó en que el derecho a la vida digna *“se extiende a la posibilidad concreta de recuperación y mejoramiento de las condiciones de salud, en la medida en que ello sea posible, cuando éstas condiciones se encuentran debilitadas o lesionadas y afecten la calidad de vida de las personas o las condiciones necesarias para garantizar a cada quien, una existencia digna”.*<sup>6</sup>

De lo anterior y teniendo en consideración que el derecho fundamental a la vida ha sido consagrado y garantizado en el preámbulo y los artículos 1, 2 y 11 de la Constitución Política, se puede afirmar que éste no hace referencia exclusivamente a la existencia material, sino también a la posibilidad de ésta sea desarrollada de forma digna.

De este modo, la Corte ha hecho especial énfasis en la importancia que tiene que tanto la reglamentación como la aplicación del Plan de Beneficios en Salud no desconozcan los derechos fundamentales de las personas; situación que podría presentarse en los casos en que una

<sup>4</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-261 de 2017, M.P. Alberto Rojas Ríos.

<sup>5</sup> Corte Constitucional, sentencia T-038 de 2007, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

<sup>6</sup> Corte Constitucional, sentencia T-038 de 2007, M.P. Nilson Pinilla Pinilla, reiterando la sentencia T-076 de 1999, M. P. Alejandro Martínez Caballero y T-956 de 2005, M. P. Alfredo Beltrán Sierra, entre muchas otras.

entidad prestadora del servicio de salud hace una interpretación restrictiva de la reglamentación del Plan o cuando se abstiene de autorizar y practicar un procedimiento quirúrgico que tiene la capacidad de afectar directamente la dignidad o vida misma del paciente, argumentando indebidamente que se trata de una intervención excluida del Plan de Salud.

Así, cuando una persona instaura una acción de tutela encaminada a lograr su recuperación física y emocional, psicológica o mental, producto de un padecimiento por una afección física, aquella actuación también busca lograr la protección de sus derechos a la integridad personal y a una vida digna.<sup>7</sup>

De allí que pueda colegirse que la salud no sólo involucra el tener un estado de bienestar físico o funcional, pues también debe comprender un bienestar psíquico, emocional y social. Ello, toda vez que todos esos elementos permiten proporcionarle a una persona el desarrollo de su vida en condiciones dignas y de calidad. Es por esto que *“tanto el Estado como los particulares que intervienen en la prestación del servicio público de salud desconocen el derecho constitucional a la salud cuando adoptan una medida que no solo afecta el bienestar físico o funcional de las personas sino que se proyecta de modo negativo en su bienestar psíquico, social y emocional.”*<sup>8</sup>

#### EL PAGO DE INCAPACIDADES LABORALES ES UN SUSTITUTO DEL SALARIO.

El Sistema General de Seguridad Social establece la protección a la que tienen derecho aquellos trabajadores que, en razón a la ocurrencia de un accidente laboral o una enfermedad de origen común, se encuentran incapacitados para desarrollar sus actividades laborales y, en consecuencia, están imposibilitados para proveerse sustento a través de un ingreso económico.

Dicha protección se materializa mediante diferentes figuras tales como: el pago de las incapacidades laborales, seguros, auxilio y pensión de invalidez contempladas todas estas, en la Ley 100 de 1993, Decreto 1049 de 1999, Decreto 2943 de 2013, la Ley 692 de 2005, entre otras disposiciones.

Las referidas medidas de protección buscan reconocer la importancia que tiene el salario de los trabajadores en la salvaguarda de sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud y a la vida digna. Así lo ha sostenido la Corte al referirse particularmente a las incapacidades, estableciendo que el procedimiento para el pago de las mismas se ha creado *“(…) 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>9</sup>

Bajo esa línea, la Corte mediante sentencia T-490 de 2015 fijó unas reglas en la materia, señalando que:

*“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;*

<sup>7</sup> Corte Constitucional, sentencia T-038 de 2007, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

<sup>8</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-381 de 2014, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

<sup>9</sup> Corte Constitucional, sentencia T-876 de 2013 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo) reiterada en sentencias T- 200 de 2017 (M.P. (e) José Antonio Cepeda Amarís), T-312 de 2018 (M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo), entre otras

*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.”*

En consecuencia, durante los períodos en los cuales un trabajador no se encuentra en condiciones de salud adecuadas para realizar las labores que le permitan devengar el pago de su salario, el reconocimiento de incapacidades constituye como una garantía de sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la salud y a la vida digna. De allí, que la Corte reconozca que, sin dicha prestación, se presume la vulneración de los derechos en mención.

#### ANÁLISIS DEL CASO EN CONCRETO.

Descendiendo al caso *sub examine*, se tiene que la señora MARÍA CONCEPCIÓN VILLABA SALAS, a través, de apoderado judicial, hace uso del presente trámite constitucional de la referencia, en contra de la EPS SALUD TOTAL S.A., - ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la vida digna, mínimo vital, seguridad social, y trabajo.

Lo anterior, en ocasión a que manifiesta que no se le ha brindado un tratamiento oportuno, en ocasión a las patologías que padece, las cuales son Tumor Maligno de Tejido Conjuntivo y tejido blando de miembro inferior, Sarcoma fuso celular de alto grado, e Hipertensión arterial, teniendo en cuenta que le fueron ordenadas 25 radioterapias, pero a la fecha no se le han comenzado a suministrar para poder intervenirla quirúrgicamente; y, por otra parte, no le han pagado las incapacidades medicas generadas a partir del día 180 de su incapacidad generándole una vulneración a su mínimo vital, teniendo en cuenta su imposibilidad para laborar y sus hijos a cargo.

La accionada SALUD TOTAL EPS S.A., indicó frente a las pretensiones tendientes a la atención médica, que se le han autorizado todos los servicios que han sido prescritos por sus tratantes, tal, que actualmente no cuenta con órdenes y autorizaciones y/o programaciones pendientes para quimioterapias, que la última radioterapia se le realizó el 08 de abril de 2021. Frente a las pretensiones del pago de las incapacidades que las mismas son superiores a 180 días, correspondiéndole a COLPENSIONES, al contar con Concepto de Rehabilitación Integral, tal y como la misma accionante lo aporta como prueba en su acción de tutela.

COLPENSIONES, sostuvo que no se observó radicación de petición alguna encaminada al reconocimiento y pago del subsidio por incapacidad por parte de la accionante, que este trámite debe ser agotado por el afiliado directamente ante la entidad o en su defecto por un tercero debidamente autorizado por el mismo.

Por su parte, la ORGANIZACIÓN CLÍNICA BONNADONA PREVENIR S.A.S., informó que a la paciente se le realizó su primera radioterapia el día 22 de abril del 2021.

Ahora bien, teniendo en cuenta que las pretensiones de la accionante se circunscriben en dos orbitas; la primera de ellas, en cuanto a la atención en salud, teniendo en cuenta sus patologías, y la otra, respecto al pago de las incapacidades medicas derivadas de esto, esta agencia judicial,

Página 9 de 12

abordará su estudio de manera separada iniciando con las primeras, que atañen a la atención médica, y posteriormente se pronunciará en torno a las de carácter económico.

En este orden de ideas, se encuentra probado dentro del dossier digital, que la señora MARÍA CONCEPCIÓN VILLALBA SALAS, está afiliada a la accionada SALUD TOTAL EPS S. A. que padece las siguientes enfermedades: Tumor Maligno de Tejido Conjuntivo y tejido blando de miembro inferior, Sarcoma fuso celular de alto grado, e Hipertensión arterial, como se evidencia a folio 25 del PDF de la solicitud de tutela.

Se tiene igualmente que la paciente manifiesta su inconformidad frente a las 25 radioterapias ordenadas por el médico tratante y, que a la fecha de la presentación de esta acción, no se le habían comenzado a realizar, sino que las mismas, se iniciaron el 22 de abril como lo indicó la ORGANIZACIÓN CLÍNICA BONNADONA PREVENIR S.A.S., al respecto esta entidad, manifestó que se encontraba pendiente las Radioterapias denominada (Radio Conformal), pero que la paciente fue valorada por radioterapia el día 24 de marzo de 2021, por lo que, primero se le realizó una simulación de Radioterapia el 8 de abril del 2021, luego de esta simulación se debía hacer la planeación del tratamiento tridimensional por parte del físico y luego la medición de volúmenes por parte del radioterapeuta. Según lo anterior, ya el paciente está en trámite de inicio del tratamiento de radioterapia conformal, pero esto lleva un manejo especializado que se realiza de forma interdisciplinariamente.

Teniendo en cuenta lo anterior, y la solicitud de la actora para que le sea brindado un tratamiento oportuno e integral, es menester, traer a colación lo dispuesto por la Corte Constitucional en sentencias T307 de 2007, T-016 de 2007 y en la T- 081- 2019, donde precisó las subreglas del tratamiento integral en materia de salud, de la siguiente manera:

*“Tratamiento integral en salud. En virtud del principio de integralidad, las entidades encargadas de la prestación del servicio de salud deben autorizar, practicar y entregar los medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles y seguimientos que el médico considere indispensables para tratar las patologías de un paciente, “(..) sin que les sea posible fraccionarlos, separarlos, o elegir alternativamente cuáles de ellos aprueba en razón del interés económico que representan”. Ello con el fin, no solo de restablecer las condiciones básicas de vida de la persona o lograr su plena recuperación, sino de procurarle una existencia digna a través de la mitigación de sus dolencias.*

*Al mismo tiempo ha señalado esta corporación que tal principio no puede entenderse solo de manera abstracta. Por ello, para que un juez de tutela ordene el tratamiento integral a un paciente, debe verificarse (i) que la EPS haya actuado con negligencia en la prestación del servicio como ocurre, por ejemplo, cuando demora de manera injustificada el suministro de medicamentos, la programación de procedimientos quirúrgicos o la realización de tratamientos dirigidos a obtener su rehabilitación , poniendo así en riesgo la salud de la persona, prolongando su sufrimiento físico o emocional, y generando complicaciones, daños permanentes e incluso su muerte ; y (ii) que existan las órdenes correspondientes, emitidas por el médico, especificando los servicios que necesita el paciente . La claridad que sobre el tratamiento debe existir es imprescindible porque el juez de tutela está impedido para decretar mandatos futuros e inciertos y al mismo le está vedado presumir la mala fe de la entidad promotora de salud en el cumplimiento de sus deberes .”*

En el presente caso, se observa negligencia por parte de la EPS y la IPS, en la atención médica, de la señora MARÍA CONCEPCIÓN VILLALBA SALAS, al ser una paciente con diagnóstico de Tumor Maligno de Tejido Conjuntivo y tejido blando de miembro inferior, Sarcoma fuso celular de alto grado, a la cual no se le brindó una atención médica oportuna, evidenciada en la dilación

en la autorización y realización de las RADIOTERAPIAS, ordenadas por el médico tratante, lo que avizora que la paciente necesita la intervención del juez constitucional para que se le proporcione el tratamiento que requiera en los términos prescritos por el médico tratante, teniendo en cuenta la enfermedad catastrófica que padece, superando las trabas administrativas y con esto brindarle una calidad de vida, pese a las dificultades derivadas de las patologías.

Por otro lado, se tiene que, con respecto a las pretensiones tendientes a ordenar el pago de las incapacidades, a partir del día 180, es claro que dicha obligación, se encuentra en cabeza del fondo de pensiones, el cual es COLPENSIONES, como se vislumbra en el siguiente cuadro:

PERÍODO	ENTIDAD QUE DEBE REALIZAR EL PAGO	FUENTE
DÍA 1 Y 2	EMPLEADOR	DECRETO 2943 DE 2013 ARTÍCULO 1
DÍAS 3 AL 180	E.P.S.	DECRETO 2943 DE 2013 ARTÍCULO 1
DÍAS 181 HASTA 540	FONDO DE PENSIÓN	DECRETO 019 DE 2012 ARTÍCULO 121
DÍAS 541 EN ADELANTE	E.P.S.	LEY 1753 DE 2015 ARTÍCULO 67

Empero, teniendo en cuenta que la entidad COLPENSIONES, informó que la actora no había efectuado radicación de petición alguna encaminada al reconocimiento y pago del subsidio por incapacidad, esta agencia requirió a la accionante, quien manifestó que:

*“No fue radicada en COLPENSIONES porque SALUD TOTAL no le notificó que a partir de los seis (6) meses debía llevar las incapacidades a COLPENSIONES, lo único que recibió finalizando el mes de marzo fue una copia de un oficio que Salud Total le envió a COLPENSIONES, donde se informaba del caso de la tutelante. d. En la copia del oficio hay un párrafo donde expresa que mi poderdante tenía que pedir cita a COLPENSIONES. Sin embargo, no le ha llegado ninguna comunicación de SALUD TOTAL donde se remita a COLPENSIONES, aún se encuentra esperando esa orden.”*

Revisada la comunicación en mención, a folio 23 del PDF de la Solicitud de tutela, se evidencia claramente que la EPS, le comunicó a la paciente que debía acudir directamente a COLPENSIONES, a partir del día 180, de su incapacidad, lo cual la actora aún no ha cumplido, por lo que a la fecha no existe vulneración alguna por parte de las entidades, la EPS al haber comunicado el concepto Favorable, y COLPENSIONES, por que la actora no ha radicado a la fecha las incapacidades.

Sin embargo, teniendo en cuenta la situación de vulnerabilidad de la actora, al padecer una enfermedad catastrófica, al ser sujeto de especial protección constitucional, y al verse afectado su mínimo vital, por estar incapacitada laboralmente, se le amparará su derecho al mínimo vital y le ordenará a COLPENSIONES que una vez, la accionante, radique, ya sea por intermedio de apoderado o de tercero autorizado, las incapacidades médicas, se proceda efectuar su reconocimiento y pago, dentro de los 10 días siguientes, sin dilaciones innecesarias.

## X. RESUMEN O CONCLUSIÓN

Habida cuenta de las circunstancias fácticas y jurídicas que dieron lugar al ejercicio de la presente acción, tomando en cuenta la jurisprudencia previamente enunciada, y las consideraciones particulares de la situación puesta en conocimiento de esta agencia judicial, se ampararan los derechos depuestos, ordenando un tratamiento integral frente a las patologías catastróficas Tumor Maligno de Tejido Conjuntivo y tejido blando de miembro inferior, Sarcoma fuso celular de alto grado y el pago de las incapacidades médicas superiores al día 180 a cargo de COLPENSIONES, una vez la actora las radique debidamente la documentación requerida para el efecto.

Por lo expuesto, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### RESUELVE

1. AMPARAR los derechos fundamentales a la vida digna, mínimo vital, seguridad social de la señora MARÍA CONCEPCIÓN VILLALBA SALAS, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta decisión.
2. ORDENAR al representante legal y/o quien haga sus veces de SALUD TOTAL EPS S.A., para que en el término de dos días posteriores a la notificación de este proveído, proceda a autorizar un tratamiento oportuno e integral frente a las patologías Tumor Maligno de Tejido Conjuntivo y tejido blando de miembro inferior, Sarcoma fuso celular de alto grado, que padece la señora MARÍA CONCEPCIÓN VILLALBA SALAS; asimismo, se ordene al representante legal y/o quien haga sus veces de la IPS ORGANIZACIÓN CLÍNICA BONNADONA PREVENIR S.A.S., para que se ejecutes las órdenes de los procedimientos de la señora MARÍA CONCEPCIÓN VILLALBA SALAS, en los tiempos medicamente prescritos, sin dilaciones administrativas.
3. ORDENAR al representante legal y/o quien haga sus veces de ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES", para que una vez, la accionante, MARÍA CONCEPCIÓN VILLALBA SALAS, radique, ya sea por intermedio de apoderado o de tercero autorizado, radique las incapacidades médicas y la documentación exigida por la entidad, efectúe su reconocimiento y pago, dentro de los 10 días siguientes, sin mayor dilación administrativas.
4. NOTIFÍQUESE esta providencia por el medio más expedito, es decir, por medio del correo electrónico [ccto03ba@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:ccto03ba@cendoj.ramajudicial.gov.co).
5. En caso de no ser impugnado el presente fallo, por secretaria envíese a la Corte Constitucional, para su eventual revisión. Una vez sea devuelta, archívese.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



LINETH MARGARITA CORZO COBA  
JUEZA