

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



**JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
PALMIRA VALLE DEL CAUCA**

Palmira, dos (2) octubre de dos mil veintiuno (2021)

Sentencia TUTELA 1a. Instancia No. 65
Rad. 76-520-31-03-002-2021-00120-00

OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Procede el despacho a resolver la **ACCIÓN DE TUTELA** formulada por la señora **LISETH ÁLVAREZ ARIAS** identificada con la C.C. No. **1.113.620.917** **contra** la **GRAN COLOMBIA DE AVIACIÓN S.A.S. – GCA AIRLINES** representada legalmente por **ANDRÉS FELIPE BOTERO GÓMEZ**. Asunto al cual fueron **vinculados** la **NUEVA EPS** en cabeza de los doctores **DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO** Vicepresidente de Salud y **SILVIA PATRICIA LONDOÑO GAVIRIA** Directora Zonal Palmira, la **ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD SGSSS-ADRES** dirigida por el doctor **JORGE GUTIÉRREZ SANPEDRO**.

DERECHOS FUNDAMENTALES INVOCADOS

Se solicita el amparo de los derechos fundamentales a la **SEGURIDAD SOCIAL, a la SALUD EN CONEXIDAD CON LA VIDA**, de nuestra Carta Política.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

La accionante informa que, se encuentra vinculada con la empresa Gran Colombia de Aviación S.A.S., en el cargo de auxiliar de vuelo y/o azafata. Que actualmente tiene

aproximadamente 21 semanas de embarazo, el cual fue calificado de alto riesgo por preeclamsia, por lo que ha estado en tratamiento médico, con restricciones laborales y fue reubicada en las oficinas de la empresa.

Afirma que ha acudido en forma constante a la NUEVA EPS, para ser atendida en las diferentes etapas de su embarazo, pero varias veces le han manifestado que no puede ser atendida porque la empresa no ha realizado los aportes al SGSSS, a pesar que en forma mensual, se realiza el descuento de ley, por lo que fue suspendido el servicio de salud, en su lugar ha tenido que acudir a citas de salud prepagada cancelando por cita \$30.900.

Informó que la ginecóloga y obstetra Sandra Maria García Novillo de su servicio prepagado le dio la siguientes incapacidades: 1). Por el término de 15 días desde 25 de agosto de 2021. 2) Por el término de 30 días desde 15 de septiembre de 2021, y no ha podido diligenciarlas por encontrarse suspendido el servicio.

Dice que en las próximas semanas va a dar a luz, y la licencia de maternidad no va a ser pagada, ante la falta de pago de los aportes de la empresa, por lo cual en este orden de ideas considera sus derechos vulnerados. Solicita se le ordene a GRAN COLOMBIA DE AVIACIÓN - CGA AIRLINES, pagar de manera inmediata los aportes al SGSSS, y se le prevenga sobre la obligación legal de cumplir con los pagos de los aportes al Sistema de Seguridad Social y a la NUEVA EPS, garantizar la atención en salud por su embarazo, parto y posparto, como a la criatura que ésta por nacer, y se le cancelen las incapacidades causadas y la licencia de maternidad.

PRUEBAS

La accionante con su escrito de tutela aportó copias: de certificado cámara comercio del empleador, certificado de aportes SGSSS, historia clínica, ordenes médicas, incapacidades, consulta estado afiliación, email consulta empleador, recibos de pago por servicios salud.

TRÁMITE Y RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA

Este despacho por medio de Auto Interlocutorio del 20 de octubre de 2021¹, asumió el conocimiento de la presente acción, ordenó la notificación a la accionante, las entidades accionadas y los vinculados a este proceso, para que previo traslado del

¹ Ítem 02

escrito de tutela se pronunciaran sobre los hechos en que se sustenta y ejercieran su derecho de defensa, remitiéndose a través del correo electrónico y físico los oficios de notificación, como obra a ítem 03.

A ítem **4** la entidad **ADRES** indicó que la solicitud de protección y de autorización de servicios elevada por el paciente debe ser estudiada y garantizada por la EPS a la cual está afiliado, por lo cual existe falta de legitimación respecto de esa entidad, por no tener responsabilidad en lo pedido, por tanto, pidió negar el amparo solicitado respecto de ADRES.

A ítem 05, la **NUEVA EPS** manifestó que existe falta de legitimación en la causa por pasiva respecto al pago de aportes al sistema de seguridad social, pues la responsabilidad le asiste al empleador. Que lo pedido es improcedente por ser un reconocimiento de carácter económico. Sobre el pago de la licencia dijo ser un hecho futuro aún no causado por eso no se puede pretender que se reconozca por esta tutela y reiteró que el conocimiento de asuntos relacionados con el pago emolumentos económicos derivadas de relaciones labores, corresponde a la jurisdicción ordinario laboral.

Aclaró que actualmente, la accionante se encuentra activa en la NUEVA EPS por emergencia sanitaria, Por lo que pidió se niegue la presente acción.

A ítem **06 GRAN COLOMBIA DE AVIACIÓN S.A.S. – GCA AIRLINES** adjuntó el comprobante de pago y el certificado de aportes de seguridad social cubiertos hasta el mes de septiembre del año 2021, indicando que ha quedado al día en los aportes de la señora Liseth Álvarez Arias. Aclaró que los aportes se pagan mes vencido, por lo cual solo es posible pagar hasta el mes de septiembre de 2021. Como quiera que, los aportes de seguridad social han sido cubiertos y pagados, ha garantizado la protección de la salud de la accionante y la de su hijo indicando que se debe declarar la carencia actual de objeto por hecho superado.

CONSIDERACIONES

LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA: La accionante, es persona natural por lo tanto se encuentra legitimada por activa para hacer uso de esta acción Constitucional prevista en el artículo 86 de la Constitución Nacional.

Por pasiva para ser parte dentro de este trámite judicial se encuentran legitimadas **GRAN COLOMBIA DE AVIACIÓN S.A.S. – GCA AIRLINES** y **NUEVA EPS** como quiera que son el empleador y la entidad adscrita al sistema de seguridad social, a la cual está vinculada la accionante y a ellas se dirigen las solicitudes de la actora, por lo que se les atribuye la violación de los derechos fundamentales en discusión. Además de pueden resultar afectadas con la decisión que se desprenda de esta acción constitucional

LA COMPETENCIA: Le asiste al despacho de conformidad con el artículo 86 constitucional y el 1º del Decreto 2591 de 1991.

LOS PROBLEMAS JURÍDICOS: De los antecedentes y pruebas obrantes en el expediente, este Despacho procederá a determinar ¿si por parte del empleador **GRAN COLOMBIA DE AVIACIÓN S.A.S. – GCA AIRLINES** y **NUEVA EPS** existe vulneración del derecho fundamental de **SEGURIDAD SOCIAL, a la SALUD EN CONEXIDAD CON LA VIDA** de la señora **LISETH ÁLVAREZ ARIAS** y del hijo que está por nacer, al abstenerse de realizar el pago de aportes al sistema de seguridad social en salud, el pago de las incapacidades que se encuentran pendientes y la prestación del servicio de salud? Se debe determinar si ¿la situación narrada en este expediente fue probada por las partes involucradas? Para lo cual conviene hacer las siguientes precisiones.

El artículo 86 de la Constitución Política plantea que cada persona tiene derecho a instaurar acción de tutela con la finalidad de protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando por actuación u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares, en los casos previstos de forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial o, existiendo, cuando el amparo se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

Se debe tener en cuenta que se encuentra demostrado en el plenario que la persona que invoca el amparo por vía de tutela es una mujer adulta de 35² años, quien se encuentra en estado de **embarazo** con aproximadamente 21 semanas, embarazo que fue calificado de **alto riesgo por preeclamsia.**

No obstante, por razones administrativas se ha visto interrumpido su acceso al sistema de salud, dado que le han suspendido por la dilación en los pagos de aportes al SGSSS,

² Su historia clínica, reporta que nació el 16-feb.-1986

por lo cual, reportó que acudió por cuenta de su medicina prepagada a la ginecóloga y obstetra Sandra Maria Garcia Novillo quien le dio incapacidad A. Por el término de 15 días desde 25 de agosto de 2021; y B.- Por el término de 30 días desde 15 de septiembre de 2021, las cuales no han sido reconocidas ni pagadas por la EPS.

Lo anterior hace viable clasificarla como persona en estado de debilidad manifiesta, por su condición de mujer, de gestante quien por ende tiene derecho a acceder a una especial protección constitucional. Ello conlleva a pensar además en la protección del nasciturus (el hijo que está por nacer), dado que si bien ante la legislación colombiana solo solo se es persona (concepto jurídico) al nacer vivo y separarse completamente de la madre (Código Civil, artículo 90), lo cierto es que el artículo 4, numeral 1 de la Convención Americana de derechos Humanos reconoce y protege la vida humana desde el momento de la concepción al señalar:

“Artículo 4. Derecho a la Vida1. Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente..”

Luego es viable asumir que estamos ante la amenaza y afectación de los derechos fundamentales invocados.

Por lo anterior solicita le sean canceladas sus incapacidades de 15 días desde 25 de agosto de 2021 y por 30 días desde 15 de septiembre de 2021, dado que aquellas no le han permitido laborar y por tanto carece de un sustento económico que le permita subsistir en condiciones dignas, de igual modo, se debe tener en cuenta que según lo manifestado por NUEVA EPS, a la actora se le suspendió el servicio por falta de pago de aportes, lo cual lleva a concluir que en efecto a la señora **LISETH ÁLVAREZ ARIAS** no se le han realizado los aportes pertinentes que permitan acceder a los beneficios del SSGSS, aportes que por ley debe hacer la entidad **GRAN COLOMBIA DE AVIACIÓN S.A.S. – GCA AIRLINES** en favor de la acá accionante trabajadora de dicha entidad.

De manera consecuente se debe considerar lo relativo a la orden a emitir, por lo cual debe decirse desde ya que el empleador **GRAN COLOMBIA DE AVIACIÓN S.A.S. – GCA AIRLINES** representada legalmente por el señor **ANDRÉS FELIPE BOTERO GÓMEZ** es la competente en realizar el pago de todos los aportes al SGSSS de la señora **LISETH ÁLVAREZ ARIAS**, para lo cual se debe considerar que se ha incurrido en dilaciones en el pago de aportes, lo cual no aparece justificado y en su lugar ha provocado que la actora no pueda acceder a los servicios de salud que toda madre

gestante requiere. Que si bien durante el presente trámite acreditó unos pagos, con lo cual podría pensarse que estamos ante un hecho superado, lo cierto es que el riesgo de salud de la accionante y de su menor hijo es latente dado que se trata de un embarazo de lato riesgo, que no puede dejar de ser atendido por el personal de salud, lo cual conlleva a pensar que no se puede correr el riesgo de que el pago de los aportes se retrase.

2. DEL DERECHO AL MÍNIMO VITAL, impetrado por la actora dado que las accionadas no han realizado el pago de las incapacidades ininterrumpidas que se encuentran pendientes a saber: A. Por el término de 15 días desde 25 de agosto de 2021; B.- Por el término de 30 días desde 15 de septiembre de 2021.

La jurisprudencia constitucional³ ha dicho, acerca de ordenar el pago de acreencias laborales causadas en el sistema de seguridad social integral, que la tutela procede excepcionalmente para la protección de derechos como la vida digna, el mínimo vital, y la seguridad social, y ante la falta de pago oportuno y completo de incapacidades, *"la idoneidad y eficacia del mecanismo ordinario para reclamar el reconocimiento de una prestación económica se comprueba a través del análisis por parte de la autoridad judicial de los hechos del caso concreto"*⁴. Y sólo *"procederá como mecanismo transitorio, a pesar de la existencia de un medio judicial ordinario idóneo y eficaz, cuando es necesaria para evitar un perjuicio irremediable"*⁵.

Con el objetivo de determinar en el caso concreto si estamos frente a un perjuicio irremediable, la jurisprudencia constitucional⁶ ha indicado a título de ejemplo algunos eventos en que es oportuna la tutela para la protección de los derechos invocados, los cuales no son taxativos, pues, dependen de las circunstancias del caso concreto, así ha dicho el máximo tribunal:

*"La jurisprudencia constitucional, con el fin de comprobar la presencia de un perjuicio irremediable en el caso concreto, que en la mayoría de los casos consiste en la afectación del mínimo vital del peticionario(a) y de su familia, ha utilizado criterios como (i) la edad del actor(a) para ser considerado(a) sujeto de especial protección por ser una persona de la tercera edad, (ii) el estado de salud del (la) solicitante y su familia, y (iii) las condiciones económicas del peticionario(a)"*⁷.

³ Corte Constitucional, sentencia T-1242 de 2008. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

⁴ Corte Constitucional sentencia T-612 de 2010. M.P. Humberto Jair Sierra Porto.

⁵ Ibídem.

⁶ T-612 de 2010. M.P. Humberto JAIR Sierra Porto.

⁷ Sentencia T-762-08, T-376-07, T-607-07, T-652-07, T-529-07, T-935-06 y T-229-06, entre otras.

*Adicionalmente, la Corte ha exigido que se haya desplegado cierta actividad procesal administrativa mínima por parte del interesado(a)*⁸.

Es necesario aclarar que la existencia del perjuicio irremediable se verifica mediante el análisis de los hechos del caso concreto, pues éste puede provenir de situaciones diferentes a las contempladas en los criterios antes reseñados, de donde se sigue que éstos son una guía y no una camisa de fuerza para la autoridad judicial.

Jurisprudencialmente se ha reconocido que, el pago de incapacidades es un derecho económico, y la ausencia de pago puede involucrar la vulneración de derechos fundamentales, cuando éste se constituye en la única fuente de recursos indispensables para atender las necesidades básicas, personales y familiares⁹.

Al respecto observa el despacho que se trata de una mujer de 35 años de edad madre gestante con un embarazo calificado de alto riesgo por preeclamsia, quien se desempeña como **auxiliar de vuelo y/o azafata**; pero por su embarazo de alto riesgo, ha sido incapacitada desde el 25 de agosto hasta el 15 de octubre de los corrientes, incapacidades que le fueron otorgados por su servicio prepago, dado que al acudir a su EPS no fue atendida por encontrarse suspendida por el no pago de aportes al SGSSS.

Así las cosas se asume que los ingresos laborales o incapacidades constituyen su fuente de ingreso para vivir, persona que está próxima a dar a luz, por tanto no se puede esperar en sana lógica que tenga que soportar los trámites administrativos a los que ha sido sometida y que han comprometido sus derechos y los de su hijo próximo a nacer.

Bajo estos fundamentos, se tiene que, la señora **LISETH ÁLVAREZ ARIAS** madre gestante es dependiente del contratante **GRAN COLOMBIA DE AVIACIÓN S.A.S. – GCA AIRLINES** según informó en el escrito de tutela y que a raíz de su embarazo de alto riesgo ha permanecido incapacitada desde el 15 de agosto de 2021 hasta 15 de octubre de 2021, no obstante sus incapacidades no han sido pagadas en razón a la falta de pago de aportes al SGSSS de su empleador, que al momento de iniciar esta tutela se le adeudaban varias de ellas desde el mes de agosto a la fecha, lo cual torna en pertinente la protección excepcional por vía de tutela en este evento.

⁸ Ibídem.

⁹ sentencia T-154 de 2011

En virtud de lo dicho se requiere que ésta prestación económica se cubra de manera perentoria para evitar la configuración de la afectación de su mínimo vital, conclusión a la que también se llega por aplicación del principio de **solidaridad contenido en el artículo 1 constitucional y en el literal b, del artículo 2 de la ley 100 de 1993** con los cual deben interpretarse las normas referentes a la seguridad social, pues, en estas circunstancias constituye una medida razonable, ya que, las incapacidades médicas no le permitieron laborar y por ende afectó su situación económica.

Así las cosas, tenemos que la Corte ha indicado que, el pago de incapacidades laborales no solo debe ser vista como una simple prestación económica, sino como la manera en que el trabajador logra compensar su salario ante una contingencia de salud, toda vez que, de no ser suplida, podría verse afectada su subsistencia y la de los familiares que tenga a cargo.

Al respecto, la Corte Constitucional recuerda en su sentencia T-526 de 2019 que:

*"..el artículo 2.1.9.1. del Decreto 780 de 2016 dispone que: "**Efectos de la mora en las cotizaciones de trabajadores dependientes**. El no pago por dos períodos consecutivos de las cotizaciones a cargo del empleador, **siempre y cuando la EPS no se hubiera allanado a la mora**, producirá la suspensión de la afiliación y de la prestación de los servicios de salud contenidos en el plan de beneficios por parte de la EPS.*

(...) Durante los periodos de suspensión por mora no habrá lugar al reconocimiento de las prestaciones económicas por incapacidad, licencias de maternidad y paternidad por parte del Sistema o de la EPS y su pago estará a cargo del empleador, salvo que haya mediado un acuerdo de pago.

Los efectos previstos en el presente artículo se aplicarán siempre y cuando la EPS no se hubiere allanado a la mora." (Negrilla y cursiva fuera del texto original)

El artículo precitado deja claro que, frente a la suspensión de la afiliación por mora en el pago de los aportes por parte del empleador, la E.P.S. no reconocerá ninguna prestación económica derivada de una incapacidad o licencia de maternidad, salvo que no haya efectuado las acciones que tiene a favor para el cobro de las mesadas adeudadas por los empleadores, pues de no realizarlo tendrá a cargo dichos rubros.

Así, asentir que las E.P.S. no reconozcan y paguen las incapacidades o la licencia de maternidad, pese a tener a su disposición mecanismos para el cobro de los aportes en mora por parte de los empleadores, sería aceptar que esta se favorezca de su propia negligencia, desconociendo los principios de buena fe y confianza legítima del afiliado[52].

En el mismo sentido, es importante resaltar que, como bien ya se dijo en los acápite anteriores, no reconocer el pago de estas prestaciones económicas (incapacidad por enfermedad de origen común y licencia de maternidad) podría vulnerar los derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida en condiciones dignas de las personas que subsisten de su salario, así como de su núcleo familiar dependiente económicamente de ellas.

Por consiguiente, se concluye que, las entidades promotoras de salud que no hayan iniciado las acciones de cobro pertinentes a los empleadores morosos, no pueden negar el reconocimiento y pago de prestaciones económicas, como lo son las incapacidades originadas de enfermedades comunes o la licencia de maternidad, bajo el argumento de que el afiliado –cotizante– se encuentra en mora en los aportes a salud, toda vez que esta (la EPS) contó con los mecanismos para efectuar el cobro coactivo.”¹⁰

Al ser pertinente la protección excepcional por vía de tutela en este evento, se requiere que ésta prestación económica se cubra de manera perentoria para evitar la configuración de un perjuicio irremediable y afectación del mínimo vital de la señora **LISETH ÁLVAREZ ARIAS y de su futuro hijo**, dadas sus condiciones económicas y en aplicación del principio de solidaridad con el cual deben interpretarse las normas referentes a la seguridad social, pues, en estas circunstancias constituye una medida irrazonable, ya que, las incapacidades médicas no le permitieron laborar y por ende afectó su situación económica.

Al consultar dicho concepto, que se refiere a las normas de seguridad social que trata el tema, el trabajador tiene derecho al pago de licencias por enfermedad general o maternidad, si sus aportes se realizan dentro de los términos legalmente establecidos igualmente de las que se causen durante el período en que esté disfrutando de dichas licencias.

¹⁰ Corte Constitucional. Sentencia T-526 de 2019 M.P. ALBERTO ROJAS RÍOS.

De lo expuesto puede inferirse que, **sí** es procedente el reconocimiento del auxilio económico por incapacidad, producto de su actividad, pero que en todo caso deberá cumplir con los requisitos establecidos por las normas legales.

Con fundamento en lo expuesto puede inferirse con relación al presente caso que, la presente tutela tiene como propósito inicial el pago de las incapacidades enunciadas, las cuales, tienen origen común y no han sido autorizadas, ni pagadas por quien tiene la competencia legal para tal fin dada la mora en el pago de aportes al SGSSS. Ante tal situación se observó que, dicha entidad no se encargó de probar que en efecto cubrió los emolumentos que se encontraban pendientes, por ende, en cuanto a ellas, atañe razón para ordenar su pago, dado que se trata de una madre gestante en condiciones de vulnerabilidad, por eso resulta razonable amparar los derechos de la actora.

En esa línea de ideas resulta se le ordenará **a la NUEVA EPS** que realice el pago de las incapacidades A. Por el término de 15 días desde 25 de agosto de 2021; B.- Por el término de 30 días desde 15 de septiembre de 2021, a la señora **LISETH ÁLVAREZ ARIAS** por razón de los hechos motivo de esta tutela, pero de igual modo el empleador deberá pagar al sistema de seguridad social todos los aportes y sus respectivos intereses que le adeuda por razón de su empleada **LISETH ÁLVAREZ ARIAS**. De igual modo la omisión de pagos acá averiguada será puesta en conocimiento de la respectiva entidad estatal para lo de su competencia.

3. La continuidad del servicio. Ahora bien, en el presente caso estamos frente a un ser humano sujeto de especial protección constitucional y en estado de debilidad manifiesta por razón de su género y estado de embarazo calificado de alto riesgo por preclamsia, de quien se considera necesita una serie de servicios, exámenes y procedimientos necesarios, para conservar su salud y la de su futuro hijo, que requiere **CONTROLES PRENATALES** y **ACTIVACIÓN INMEDIATA** al servicio de salud, no obstante, no ha logrado obtener acceso al servicio, pues la Nueva EPS no le está brindando el servicio que requiere por estar suspendida.

Se observa además que se trata de una paciente que requiere la aplicación del **principio de continuidad** en la prestación de los servicios médicos, por razón del embarazo que presenta, dado que le puede generar otras afecciones, y puede mortificar aún más su existencia.

Con relación al tema de la continuación en la prestación del servicio de salud sobre cuyos alcances la Corte Constitucional ha dicho¹¹ que es:

"[...] el derecho a la prestación continúa, permanente y sin interrupciones, de los servicios de atención médica y de recuperación de la salud¹², en el marco del principio de eficiencia del Sistema de Seguridad Social en Salud¹³", con el propósito de "garantizar la efectividad de los derechos fundamentales a la salud¹⁴ y a la vida digna".

Verificados los supuestos de hecho puestos a consideración del despacho, se aprecia que, **LISETH ÁLVAREZ ARIAS** ha estado afiliada a NUEVA EPS, desde hace 2 años aproximadamente, como cotizante y actualmente cuenta con activación por emergencia según declaró su EPS, y es en dicha EPS donde ha recibido tratamiento médico por las diferentes patologías que ha presentado.

Adujo la entidad NUEVA EPS en su respuesta que, la accionante se encuentra activa por emergencia sanitaria en el SGSSS, no obstante, había suspendido por dilación en los pagos al SGSSS por parte de su empleador, sin considerar que se efectuaron descuentos por aportes en salud a la Nueva EPS, y que recibió dichos pagos, dejando desprotegida a una usuaria del sistema que en estado de embarazo.

Así las cosas, a la luz del derecho constitucional se debe indicar que la empleada **LISETH ÁLVAREZ ARIAS** no puede sufrir las consecuencias de las omisiones de su entidad prestadora de salud y de su empleador, menos cuando está en medio un ser humano por nacer, quien no se puede defender, máxime cuando aquella se encuentra con afecciones de salud por su embarazo de alto riesgo y además tener pendiente sus tratamientos prenatales, sin mencionar los tratamientos que recibe por preclamsia.

¹¹ Sentencia T-263 de 2009. Luís Ernesto Vargas Silva.

¹² Sentencias T-837 de 2006, T-672 de 2006, T-335 de 2006, T-922 de 2005, T-842 de 2005, T-573 de 2005, T-568 de 2005, T-128 de 2005, T-442 de 2003, T-1198 de 2003, T-308 de 2005, entre otras.

¹³ De conformidad con el artículo 1° de la Ley 100 de 1993, el principio de eficiencia implica *"la mejor utilización social y económica de los recursos administrativos, técnicos y financieros disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente"*.

¹⁴ De conformidad con la sentencia C-463 de 2008, el carácter fundamental del derecho a la salud se deriva del propio texto constitucional. Al respecto, la Corte explicó que el principio de universalidad del derecho a la salud dispuesto en el artículo 48 Superior, conlleva un doble significado: respecto del *sujeto* y respecto del *objeto* del Sistema General de Salud. (i) Respeto del sujeto, esto es, del destinatario de la seguridad social en salud, el principio de universalidad implica que *todas las personas habitantes del territorio nacional* tienen que estar cubiertas, amparadas o protegidas en materia de salud. (ii) Respecto del objeto, esto es, la prestación de los servicios de salud en general, este principio implica que todos los servicios de salud deben ser prestados en razón de las necesidades de los usuarios del Sistema. Así, la Corte concluyó que del principio de universalidad en materia de salud se desprende primordialmente el entendimiento de la Corporación del derecho a la salud como un derecho fundamental, pues un rasgo primordial de la *fundamentalidad* de un derecho es su exigencia de universalidad, es decir, que sea predicable y reconocido para todas las personas sin excepción.

Cabe destacar que, el derecho a la seguridad social comprende tanto la **incorporación** al sistema, su **cobertura**, la **permanencia** y la **libre escogencia** o **elección** de EPS, de conformidad con el **art. 153** de la ley 100 de 1993¹⁵.

Tenemos entonces que la Corte ha reiterado: “... (i) *las prestaciones en salud, como servicio público esencial, deben ofrecerse de manera eficaz, regular, continua y de calidad, (ii) las entidades que tiene a su cargo la prestación de este servicio deben abstenerse de realizar actuaciones y de omitir las obligaciones que supongan la interrupción injustificada de los tratamientos, (iii) los conflictos contractuales o administrativos que se susciten con otras entidades o al interior de la empresa, no constituyen justa causa para impedir el acceso de sus afiliados a la continuidad y finalización óptima de los procedimientos ya iniciados*”.¹⁶

La misma Corte ha manifestado en diferentes pronunciamientos que:

*“las decisiones de las E.P.S. de suspender la prestación del servicio o desafiliar a una persona del Sistema no pueden adoptarse de manera unilateral o arbitraria, pues siempre habrá de garantizarse el debido proceso a los afiliados. En todo caso, cuando constitucional y legalmente no corresponda a una EPS continuar un tratamiento médico, lo que se decida al respecto ha de ser producto de un debido proceso básico (artículo 29, C.P.), precepto desarrollado por el legislador al impedir categóricamente a las EPS desafiliar de forma unilateral y caprichosamente a una persona”*¹⁷

Se observa entonces que se trata de una paciente quien requiere la **aplicación del principio de continuidad** en la prestación de los servicios médicos por razón de su estado de salud, lo cual puede mortificar su existencia, dado que tiene sus tratamientos prenatales y cualquiera que requiera por su estado de embarazo de alto riesgo, situación que valga la pena resaltar, no fue controvertida por la Nueva EPS, quien al defenderse se limitó a decir que al consultar, la usuaria se encuentra afiliada por emergencia sanitaria, no tiene aportes al SGSSS al día y que por ser cobros dinerarios la presente es improcedente, y que por lo que no es un asunto de competencia constitucional.

Al respecto se replica que el Despacho no comparte el que la NUEVA EPS no se haya ocupado de gestionar el servicio de la señora **LISETH ÁLVAREZ ARIAS** pasando por alto sus condiciones de salud y gestación actuales y la del menor hijo por nacer, sin considerar de manera directa las consecuencias de la cancelación del servicio de salud

¹⁵ Corte Constitucional, sentencia T-1229 de 2008 M.P. Mauricio González Cuervo.

¹⁶ Sentencia T-097 de 2008 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

¹⁷ Sentencia T-848/13 MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

al que tiene derecho, obviando el hecho de que se efectuaron descuentos por aportes en salud, es decir recibió los aportes en salud, y está negando el mencionado servicio.

Se tiene entonces que con la actitud asumida por la NUEVA EPS se violó el derecho a la **salud, a la seguridad social y a la vida en condiciones dignas** de la accionante y su futuro hijo, por lo tanto, considera este Despacho la procedencia de la presente acción constitucional.

4. **Conclusiones.** En este orden de ideas, una vez evidenciada la particular situación de la paciente, se colige que la solicitud requerida se hace necesaria para continuar el tratamiento por sus patologías, por lo que el despacho considera necesario tutelar los derechos fundamentales invocados de la accionante y de paso se materializa la protección que la Convención Americana de Derechos humanos, artículo 4, numeral 1 impone. Por tanto conforme con lo expuesto, deberá la NUEVA EPS dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del presente fallo, activar la afiliación al sistema de salud como cotizante y asegurar y garantizar la inmediata prestación del servicio de salud para la señora **LISETH ÁLVAREZ ARIAS** identificada con la C.C. No. **1.113.620.917 y la de su futuro hijo.**

Empero sí procede el amparo preventivo previsto en el artículo 86 constitucional en orden a asegurar que el empleador siga pagando en forma oportuna los aportes al Sistema General de Seguridad Social, de la accionante en orden a procurar la debida prestación del servicio de salud mencionado en esta decisión.

Finalmente, se debe observar que la accionante ha solicitado se ordene el pago de la licencia de maternidad, ante lo cual se debe responder que en esta foliatura no se evidencia que a la fecha tal licencia se haya causado y que la NUEVA EPS haya asumido una negativa contumaz en la misma, por eso no se encuentra fundamento para conceder tal petición.

Sin más comentarios con base en lo expuesto, el **Juzgado Segundo Civil del Circuito de Palmira (V.), administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,**

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales a la SEGURIDAD SOCIAL, a la SALUD EN CONEXIDAD CON LA VIDA, de la señora **LISETH ÁLVAREZ**

ARIAS identificada con la C.C. No. **1.113.620.917** quien actúa en su condición de **MADRE GESTANTE** respecto de **GRAN COLOMBIA DE AVIACIÓN S.A.S. – GCA AIRLINES** representada legalmente por el señor **ANDRÉS FELIPE BOTERO GÓMEZ** y respecto de la **NUEVA EPS** en cabeza de los doctores **DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO** Vicepresidente de Salud y **SILVIA PATRICIA LONDOÑO GAVIRIA** Directora Zonal Palmira, por lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: ORDENAR a **GRAN COLOMBIA DE AVIACIÓN S.A.S. – GCA AIRLINES** representada legalmente por el señor **ANDRÉS FELIPE BOTERO GÓMEZ** que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación de esta sentencia y si aún no lo hubiere hecho, proceda:

- A) Dentro de las cuarenta y ocho horas hábiles siguientes a la notificación de esta sentencia proceda a **efectuar el pago de los aportes** respectivos con sus **intereses** al **Sistema de Seguridad Social en Salud**, lo que incluye salud, pensión, riesgos laborales, y parafiscales a que esté obligada, en favor de su empleada **LISETH ÁLVAREZ ARIAS** identificada con la C.C. No. **1.113.620.917** adeudados y que se generen hasta finalizar su licencia de maternidad.
- B) **Abstenerse** de dilaciones injustificados en los aportes al SGSSS de la acá accionante **LISETH ÁLVAREZ ARIAS** identificada con la C.C. No. **1.113.620.917**. **Del cumplimiento dado a esta decisión judicial se servirán informar con prontitud a este despacho.**

TERCERO: ORDENAR a la **NUEVA EPS** en cabeza de los doctores **DANILO ALEJANDRO VALLEJO GUERRERO** Vicepresidente de Salud y **SILVIA PATRICIA LONDOÑO GAVIRIA** Directora Zonal Palmira, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas hábiles siguientes a la notificación de esta sentencia y con le finde cumplirla procedan a:

- A) Realizar el **pago de las incapacidades** A. Por el término de 15 días desde 25 de agosto de 2021 y B.- Por el término de 30 días desde 15 de septiembre de 2021 a la señora **LISETH ÁLVAREZ ARIAS** identificada con la C.C. No. **1.113.620.917** por razón de los hechos motivo de esta tutela que correspondan. **Del cumplimiento dado a esta decisión judicial se servirán informar con prontitud a este despacho.**

- C) Activar la afiliación al sistema de salud como cotizante y asegurar y garantizar la inmediata prestación del servicio de salud por su estado de **EMBARAZO CALIFICADO DE ALTO RIESGO POR PREECLAMPSIA** para la señora **LISETH ÁLVAREZ ARIAS** identificada con la C.C. No. **1.113.620.917** y **la de su futuro hijo**, hasta finalizar su licencia de maternidad.

CUARTO: DENEGAR el pago de LICENCIA MATERNIDAD solicitada por la señora **LISETH ÁLVAREZ ARIAS** dentro de este expediente de tutela, por lo antes manifestado.

QUINTO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes por el medio más expedito, conforme a lo previsto en el art. 31 del decreto 2591 de 1.991. De no ser impugnada la decisión.

SEXTO: REMÍTANSE estas diligencias oportunamente a la Corte Constitucional para su eventual **REVISIÓN** conforme a lo previsto en el precitado artículo.

CÚMPLASE

LUZ AMELIA BASTIDAS SEGURA
Juez

Firmado Por:

Luz Amelia Bastidas Segura
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 002
Palmira - Valle Del Cauca

Código de verificación: **6677670f09023b7e9ef9a4af284b12e0d804246b2815de4e51cbff6669f80f26**

Documento generado en 02/11/2021 10:15:43 AM

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