Clase de proceso:	ACCIÓN DE TUTELA
Demandante (s):	IVÁN HUMBERTO DOMÍNGUEZ DURAN
Demandado (a) (s):	EPS EMSSANAR SAS
Vinculado	EMPRESA DE TRANSPORTES LÍNEAS DEL VALLE SAS. FUNDACIÓN HOSPITAL SAN JOSÉ DE BUGA
Radicación:	76-111-40-03-001-2020-00327-00
Asunto:	Sentencia de 1ª Instancia escrita

JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE BUGA

FALLO DE TUTELA No. T- 001

Buga, Valle, doce (12) de enero de dos mil veintiuno (2021)

1. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Procede este Despacho a decidir la solicitud de amparo constitucional propuesta por el señor **IVÁN HUMBERTO DOMÍNGUEZ DURAN,** actuando en nombre propio, contra **EPS EMSSANAR SAS.**

2. LA PETICIÓN DE TUTELA Y SUS FUNDAMENTOS DE ORDEN FACTICO

2.1. HECHOS:

Manifiesta el accionante, que el 26 de junio del 2020, sufrió una caída, la cual le causo contusión en los dedos de la mano derecha y tuvo que ser intervenido quirúrgicamente para realizar reducción con fijación de luxación carpo metacarpiana abierta y otros procedimientos, por lo que le generó una incapacidad de 30 días, luego se le prorroga la incapacidad por 30 días más a partir del 26 de julio del 2020 y nuevamente para el 20 de agosto del 2020 se prorroga la incapacidad por el termino de 30 días.

Indica que durante el tiempo en que estuvo incapacitado no recibió remuneración alguna de su empleador como de la entidad accionada. Refiere que todas las incapacidades fueron radicadas por parte del empleador ante la EPS EMSSANAR.

Que el 24 de septiembre del 2020, la entidad EMSSANAR rechazó la primera solicitud de pago de incapacidad, indicando que no era posible pagara la prestación por cuanto en la historia clínica no se indicó que genero la incapacidad.

2.2. PRETENSIONES

Con fundamento en los anteriores hechos, solicitó se le proteja sus derechos fundamentales vida digna y mínimo vital y en consecuencia, se le ordene a la EPS EMSSANAR, proceda a reconocer y pagar las incapacidades radicadas del 26 de junio del 2020, 26 de julio del 2020 y 25 de agosto del 2020.

3. ACTUACIÓN PROCESAL.

La acción de tutela fue presentada por la accionante, siendo admitida mediante auto interlocutorio No. 1381 del 07 de diciembre del presente año, donde se dispuso vincular a la **EMPRESA DE TRANSPORTE LÍNEAS DEL VALLE SAS**, concediéndole el término de dos (2) días para que se pronunciaran sobre los hechos y pretensiones de la acción de tutela. Mediante auto interlocutorio 1407 del 16 de diciembre del 2020, se dispuso vincular a la IPS FUNDACIÓN HOSPITAL SAN JOSÉ DE BUGA.

La **EPS EMSSANAR**, en suma, adujo que el " El usuario (a) IVAN HUMBERTO DOMINGUEZ DURAN identificado con cedula de ciudadanía número 1.144.154.089 se encuentra afiliado a EMSSANAR SAS, desde el día 02/07/2016 hasta la fecha, su afiliación es en REGIMEN CONTRIBUTIVO en estado ACTIVO. Lo anterior se puede observar en el presente certificado de ADRESS. Así las cosas, es importante determinar la contingencia de la incapacidad para determinar el responsable del pago de la incapacidad - indispensable por favor que se aclare con la IPS que generó la incapacidad el origen de la misma, es decir, el trauma del paciente se originó por: Accidente de tránsito, Accidente de trabajo, otro tipo de accidente, golpe, riña, etc., con esa notificación que realice la IPS por favor volver a radicar sus incapacidades, o si en su epicrisis esta la información solicitada por favor volver radicar todos los soportes completos para continuar con el proceso de auditoría.- VINCULAR A LA IPS Fundación Hospital San José para que informe lo que se requiere, competencia y responsabilidad de aclarar el prestador ya que la EPS no tiene la competencia para determinar o cambiar dicha información".

La **EMPRESA DE TRANSPORTE LÍNEAS DEL VALLE SAS,** a través de la representante legal, refiere: AL HECHO PRIMERO: Es cierto la fecha de la caída según la historia clínica de la Fundación Hospital San José De Buga que aporta el accionante. AL HECHO SEGUNDO: Es cierto la fecha de la caída según la historia clínica de la Fundación Hospital San José De Buga que aporta el accionante. AL

HECHO TERCERO Y CUARTO: Es cierto en cuanto a las incapacidades otorgadas por parte del especialista tratante de la EPS. AL HECHO QUINTO: La sociedad por mi representada, radicó las incapacidades en tiempo ante la EMSSANAR EPS; durante los meses de junio y julio la sociedad por mi representad cumplió a cabalidad con las obligaciones de pagar las prestaciones sociales y los parafiscales del accionante, pago la prima de prestación de servicios, a pesar de que por motivos de la emergencia económica y sanitaria originada por el COVID19, la sociedad por mi representada cerro sus operaciones y en la actualidad encuentra con la operación comercial al 50% y con disminución administrativa de su personal al 80%. AL HECHO SEXTO: Es cierto corresponden a las radicados de las incapacidades, radicadas por la sociedad LÍNEAS DEL VALLE SAS, ante la EPS EMSSANAR SAS. AL HECHO SÉPTIMO: Parcialmente Cierto, la sociedad por mi representada informa y requiere al acciónate; en donde se le informa el rechazo de las incapacidades por parte de EMSSANAR SAS, y en donde se le requiere para que realice la corrección a las mismas, en donde este hace caso omiso a la fecha. De igual manera administrativamente la sociedad por mi representada ha tratado de comunicarse con la entidad accionada, para que dé tramite al pago de las incapacidades sin obtener respuesta positiva por parte de EMSSANAR SAS”

La **IPS FUNDACIÓN HOSPITAL SAN JOSÉ DE BUGA**, manifiesta que, de acuerdo a la base de datos, el accionante presenta cinco registros por atención medica en la institución durante el año 2020; Que el 17 de septiembre de 2020 el accionante fue dado de alta por la especialidad en ortopedia y traumatología.

Refiere que al accionante se le generaron las siguientes incapacidades: Incapacidad medica por 30 días a partir del 26 de junio de 2020 hasta el 25 de julio de 2020, Incapacidad medica por 30 días a partir del 26 de julio de 2020 hasta el 24 de agosto de 2020 e Incapacidad medica por 30 días a partir del 25 de agosto de 2020 hasta el 23 de septiembre de 2020.

Indica que el reconocimiento y pago de las incapacidades médicas que solicita el accionante, le corresponde a la EPS O ARL a la cuales se encuentre afiliado el accionante y de acuerdo con el origen de la enfermedad.

Cumplido el trámite de rigor se procede a resolver la súplica constitucional conforme a las siguientes:

4. CONSIDERACIONES

4.1. DECISIONES SOBRE VALIDEZ Y EFICACIA DEL PROCESO

4.1.1. COMPETENCIA:

Este Despacho es competente para conocer en primera instancia de la presente Acción de Tutela, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia y del Decreto 2591 de 1991, artículo 37, reglamentado por el Decreto 1382 de 2000, artículo 1º, compilado en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015 Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho, modificado por el Decreto 1983 de 2017 referentes a las reglas de reparto de la acción de tutela, en atención al lugar donde se produce la eventual vulneración de derechos y a la naturaleza jurídica de la entidad accionada.

4.1.2. EFICACIA DEL PROCESO:

En el presente caso se encuentran reunidos los requisitos señalados para emitir sentencia consistente en que la demanda se presentó en debida forma, la capacidad para ser parte y adicionalmente la legitimación en la causa está demostrada para ambos pues la parte accionante está legitimada para impetrar la acción como presunto afectado con la actuación de la parte accionada y ésta a su vez se encuentra legitimada, por pasiva, como quiera que es la que presuntamente está afectando con su actuación los derechos reclamados por la parte accionante.

Por otra parte, la entidad que funge como demandada es de índole particular que presta los servicios públicos de salud y de seguridad social y que, en todo caso, forma parte del Sistema General de Seguridad Social, por lo que contra ella procede la acción de tutela.

4.2. PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER:

El problema a decidir, en asuntos como el que nos ocupa, gira en torno a si ¿Hay vulneración o amenaza a los derechos fundamentales a la seguridad social, al mínimo vital, del señor **IVÁN HUMBERTO DOMÍNGUEZ DURAN,** por parte de la EPS EMSSANAR, por cuanto no ha reconocido y cancelado las prórrogas de las incapacidades?

4.3. TESIS QUE SOSTENDRÁ EL DESPACHO:

El Despacho sostendrá la tesis que, en el presente caso **SI** es procedente la acción de tutela para amparar este derecho fundamental, por cuanto no se han reconocido y cancelados las incapacidades y prórrogas.

4.4. PREMISAS QUE SOPORTAN LA TESIS DE LA DESPACHO:

4.4.1. Normativas:

Son premisas normativas que apuntalan la tesis del Despacho las siguientes:

El preámbulo de la Constitución Política de Colombia establece que la Carta fue sancionada y promulgada con el fin de asegurar a los integrantes del Pueblo de Colombia unos derechos básicos entre los cuales se encuentran la vida, la justicia, la igualdad y el conocimiento dentro de un marco jurídico, democrático y participativo, garantizando un orden político, económico y social justo.

2º. Como principios fundamentales del Estado, la Carta Magna consagra, en su artículo 2:

> "*Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y* ***garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución****; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.*
>
> *Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.*". (Subrayado y negrillas fuera de texto).

3º. La Constitución Nacional, expedida en el año 1991, trajo, como una forma subsidiaria de protección de los derechos fundamentales, la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la obra en cita, en el cual se señala que:

> *"(…) Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante y procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.*
>
> *La protección consistirá en una orden para que aquél respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez*

competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. (…)"

4º. Sobre la seguridad social, el artículo 48 de la C.N. consagra tal derecho en los siguientes términos:

"La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley.

Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social.

El Estado, con la participación de los particulares, ampliará progresivamente la cobertura de la Seguridad Social que comprenderá la prestación de los servicios en la forma que determine la Ley (…).".

5°. Por su parte, el artículo 49 de la Carta Política, en relación con lo anterior, consagró que:

"toda persona tiene el derecho de acceso a la protección y recuperación de su salud, el cual se encuentra a cargo del Estado y que debe ser prestado conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

Así, en desarrollo de las normas constitucionales citadas, el Congreso expidió la Ley 100 de 1993 "por medio de la cual se crea el Sistema General de Seguridad Social", con el objetivo de otorgar el amparo frente a aquellas contingencias a las que puedan verse expuestas las personas con la posibilidad de afectar su salud y su situación económica. En ese orden, el sistema fue estructurado con los siguientes componentes: (i) el Sistema General en Pensiones, (ii) el Sistema General en Salud, (iii) el Sistema General de Riesgos Profesionales y (iv) Servicios Sociales Complementarios.

De igual forma, y por interesar a esta causa, la mencionada ley dispone como uno de los objetivos del Sistema General en Salud, crear condiciones de acceso a todos los niveles de atención para toda la población, orientado por el principio de universalidad".

6°. Sobre el mínimo vital el Alto Tribunal en sentencia T-157 de 2014 ha expresado:

"La jurisprudencia ha definido el mínimo vital como "aquella parte del ingreso del trabajador destinado a solventar sus necesidades básicas y del núcleo familiar dependiente, tales como alimentación, vivienda, salud, educación, recreación, servicios públicos domiciliarios, entre otras prerrogativas que se encuentran previstas expresamente en la Constitución Nacional y que además, posibilitan el mantenimiento de la dignidad del individuo como principio fundante del ordenamiento jurídico constitucional" (Subraya y negrilla fuera de texto original).

7°. El Decreto 2353 de 2015, mediante el cual se establecen las reglas de afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud y sus prerrogativas, en su artículo 81 establece;

"Artículo 81. Incapacidad por enfermedad general. Para el reconocimiento y pago de la prestación económica de la incapacidad por enfermedad conforme a las disposiciones laborales vigentes, se requerirá que los afiliados hubieren efectuado aportes por un mínimo cuatro (4) semanas. No habrá lugar al reconocimiento de la prestación de la incapacidad por enfermedad general con cargo a los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, cuando se originen en tratamientos con fines estéticos o se excluidos del plan beneficios y sus complicaciones".

8°. El Decreto 780 de 2016 en su artículo 2.2.3.1.1, sustituido por el artículo 3º del Decreto 1333 de 2018, Reglamentarios del Sector Salud y Protección Social, establece;

"Artículo 2.2.3.1.1. Pago de Prestaciones Económicas. A partir de la fecha de entrada en vigencia de las cuentas maestras de recaudo los

aportantes y trabajadores independientes no podrán deducir de las cotizaciones en salud los valores correspondientes a incapacidades por enfermedad general y licencias de maternidad y/o paternidad. El pago de estas prestaciones económicas al aportan te será realizado directamente por la EPS y EOC, a través de reconocimiento directo o transferencia electrónica en un plazo no mayor a cinco (5) días hábiles contados a partir de la autorización de la prestación económica por parte de la EPS o EOC. La revisión y liquidación de las solicitudes de reconocimiento de prestaciones económicas se efectuará dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la solicitud del aportan te. En todo caso, para la autorización y pago de las prestaciones económicas, las EPS y las EOC deberán verificar la cotización al Régimen Contributivo del SGSSS, efectuada por el aportan te beneficiario de las mismas.

Parágrafo 1. La EPS o la EOC que no cumpla con el plazo definido para el trámite y pago de las prestaciones económicas deberá realizar el reconocimiento y pago de intereses moratorios al aportante, de acuerdo con lo definido en el artículo 4 del Decreto Ley 1281 de 2002.

Parágrafo 2. De presentarse incumplimiento del pago de las prestaciones económicas por parte de la EPS o EOC, el aportante deberá informar a la Superintendencia Nacional de Salud, para que, de acuerdo con sus competencias, esta entidad adelante las acciones a que hubiere lugar."

Como lo indica dicho precepto, en el evento de incumplimiento por parte de la EPS en cuanto al pago del auxilio de incapacidad y en el marco de lo establecido en los artículos 38 y 41 de la Ley 1122 de 2007, y los artículos 126, 127 de la Ley 1438 de 2011, la Superintendencia Nacional de Salud tiene asignada una función jurisdiccional, permitiendo que se acuda a dicha institución para dirimir desacuerdos relativos, entre otros, al reconocimiento y pago de prestaciones económicas como la incapacidad por parte de las Empresas Promotoras de Salud o del empleador.

En cuanto al reconocimiento y pago de incapacidades, la Corte Constitucional en Sentencia T-200 del 2017, recordó el régimen legal vigente de pago de incapacidades por enfermedades de origen común de la siguiente manera;

Periodo	**Entidad obligada**	**Fuente normativa**
Día 1 a 2	Empleador	Artículo 1 del Decreto 2943 de 2013

Día 3 a 180	EPS	Artículo 1 del Decreto 2943 de 2013
Día 181 hasta un plazo de 540 días	Fondo de Pensiones	Artículo 52 de la Ley 962 de 2005
Día 541 en adelante	EPS	Artículo 67 de la Ley 1753 de 2015

En ese orden de ideas, "el Gobierno Nacional, expidió la Ley 1753 de 2015[85] mediante la cual buscó dar una solución a al aludido déficit de protección. Así, dispuso en el artículo 67 de la mencionada ley, que los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud estarán destinados, entre otras cosas *"[al] reconocimiento y pago a las Entidades Promotoras de Salud por el aseguramiento y demás prestaciones que se reconocen a los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud, incluido el pago de incapacidades por enfermedad de origen común que superen los quinientos cuarenta (540) días continuos*. Es decir, se le atribuyó la responsabilidad del pago de incapacidades superiores a **540** días a las EPS"[1]

4.4.2. Premisas Fácticas:

- El accionante se encuentra afiliado a la EPS EMSSANAR régimen contributivo.
- Que el accionante presento diagnóstico de luxación de la muñeca y ruptura traumática de ligamentos del dedo de la mano en las articulaciones metacarpofalángica e interfalangica.
- Como consecuencia, de dicho accidente se le generaron las siguientes incapacidades: Incapacidad medica por 30 días a partir del 26 de junio de 2020 hasta el 25 de julio de 2020, Incapacidad medica por 30 días a partir del 26 de julio de 2020 hasta el 24 de agosto de 2020 e Incapacidad medica por 30 días a partir del 25 de agosto de 2020 hasta el 23 de septiembre de 2020.

4.5. CASO CONCRETO:

En el presente caso, alega el señor **IVÁN HUMBERTO DOMÍNGUEZ DURAN** En el presente caso nos encontramos frente a una persona que presenta acción de tutela por la presunta vulneración a los derechos fundamentales al mínimo

[1] Corte Constitucional, sentencia T-161 del 2019

vital, seguridad social y vida digna por parte de la E.P.S EMSSANAR, al no cancelarle las incapacidades que le médico le concedió entre los periodos comprendidos el 26 de junio de 2020 hasta el 25 de julio de 2020, el 26 de julio de 2020 hasta el 24 de agosto de 2020 y el 25 de agosto de 2020 hasta el 23 de septiembre de 2020.

4.5.1 Requisitos de Procedibilidad de la Acción.

Sobre la inmediatez. Teniendo en cuenta que la jurisprudencia de la Corte ha precisado que la protección de los derechos fundamentales, vía acción constitucional, debe invocarse en un plazo razonable y oportuno contado entre la ocurrencia del hecho generador de la transgresión y la interposición del amparo. Se tiene que en este caso, por la fecha de las incapacidades inicial y su prórroga y cuyo pago se pretende por la actora, datan del 23 de septiembre de 2020, se trata entonces, de hechos que no supera los seis meses, se tiene que la vulneración de los derechos sigue latente y persiste en el tiempo; ante ello esta judicatura considera que el tiempo es razonable para la interposición de la presente actuación tutelar.

Sobre la subsidiariedad.

Como se ha señalado la acción de tutela procede cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial idóneo y efectivo para la protección de sus derechos fundamentales o, en caso de existir algún recurso judicial, cuando se ejerza como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

El carácter subsidiario de este mecanismo judicial impone al interesado la obligación de poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales y, solo ante la ausencia de dichas vías, o cuando las mismas no resulten idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional.

En efecto, ha dicho la Corte que en ningún caso la acción de tutela puede reemplazar a la jurisdicción ordinaria, ni hacer las veces de un mecanismo judicial alternativo o similar general de los recursos y las acciones judiciales ordinarias (como la demanda, querella, queja, recursos de apelación o reposición, entre otros).

El juez constitucional debe valorar en cada situación la idoneidad y eficacia de los otros mecanismos judiciales para garantizar una protección cierta y suficiente de los derechos constitucionales fundamentales por medio de la acción de tutela. Hay que tener en cuenta que el análisis de la subsidiariedad en la acción de tutela se debe flexibilizar cuando el accionante sea una persona en situación de vulnerabilidad.

Respecto al reconocimiento y pago de derechos de carácter económico surgidos de una relación laboral, como los auxilios por incapacidad, materia de este caso, la Corte ha señalado que, en principio, no procede la acción de tutela. Ello, por cuanto el conocimiento de ese tipo de solicitudes implica la valoración de aspectos legales y probatorios que muchas veces desborda las competencias del juez constitucional[2].

No obstante existir los mecanismos ordinarios en lo laboral o vía administrativa ante la Superintendencia de Salud, en lo que se relaciona específicamente con el reconocimiento de incapacidades, también ha precisado ese alto tribunal que es procedente la acción de tutela, por considerar que el no pago de dicha prestación económica desconoce no sólo un derecho de índole laboral, sino también, supone la vulneración de otros derechos fundamentales habida cuenta de que en muchos casos, dicho ingreso constituye la única fuente de subsistencia para una persona y su núcleo familiar, siendo el amparo constitucional el medio más idóneo y eficaz para lograr una protección real e inmediata. En palabras de la Corte:

> *"El no pago de una incapacidad médica constituye, en principio, el desconocimiento de un derecho de índole laboral, pero puede generar, además, la violación de derechos fundamentales cuando ese ingreso es la única fuente de subsistencia para una persona y su familia. No sólo se atenta contra el derecho al trabajo en cuanto se hacen indignas las condiciones del mismo, sino que también se puede afectar directamente la salud y en casos extremos poner en peligro la vida, si la persona se siente obligada a interrumpir su licencia por enfermedad y a reiniciar sus labores para suministrar el necesario sustento a los suyos"[3].*

A partir de lo expuesto, se advierte que las pretensiones de la acción de tutela formulada se fundamentan en el presunto incumplimiento de la EPS EMSSANR, en relación con la obligación de reconocimiento y pago de las prestaciones

---

[2] Corte Constitucional, sentencia T-662 de 2016 (M.P Gloria Stella Ortiz Delgado) y T-693 de 2017 (M.P Cristina Pardo Schlesinger).

[3] Sentencia T -311 de 1996 (M.P José Gregorio Hernández Galindo), T- 972 de 2013 (M.P Jaime Araujo Rentería), T-693 de 2017 (M.P Cristina Pardo Schlesinger).

económica derivadas del certificado de las incapacidades. Esta situación se enmarca en las competencias atribuidas a la Superintendencia Nacional de Salud por el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, literal g), de conformidad con el cual dicha entidad podrá conocer y fallar en derecho, con las facultades propias de un juez, controversias relacionadas con *"el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas por parte de las EPS o del empleador"*.

Por tanto, en principio, este medio judicial es idóneo para proteger los derechos fundamentales invocados por la accionante, toda vez que se circunscribe a las competencias legales de la Superintendencia de Salud. De este modo, se verifica la atribución de dicha autoridad administrativa para estudiar, en el marco del mecanismo principal y prevalente dispuesto por la Ley 1122 de 2007, el asunto objeto de revisión, siempre y cuando los solicitantes cuenten con acceso a dicha entidad, ya sea a través de su sede nacional o de sus oficinas regionales o bien, mediante la posibilidad de adelantar el trámite vía internet.

Entonces, se valorará las condiciones particulares de la actora con el fin de establecer si materialmente el mecanismo jurisdiccional ante la Superintendencia Nacional de Salud es apto para la salvaguarda de las garantías cuya protección se solicita. En este sentido, es preciso determinar si la actora puede acudir a los mecanismos judiciales ordinarios, lo cual se debe analizar en función de su situación particular, pues resultaría contrario a los postulados del Estado Social de Derecho permitir que la acción de tutela se convierta en un mecanismo alternativo o implique una usurpación de las competencias ordinarias de los jueces naturales.

De conformidad con lo anterior, y tomando los elementos fácticos que en casos similares la Corte Constitucional los considera relevantes, se tiene lo siguiente:

Según lo poco que informa la accionante en su libelo de demanda, es que es cotizante dependiente, que labora en la empresa LÍNEAS DEL VALLE SAS; que durante el tiempo que estuvo incapacitado no recibió algún ingreso, debiendo pasar por ese tiempo situaciones difíciles al ser la única persona que obtiene ingresos de su familia.

En razón de lo anteriormente expuesto, se tiene que la situación de la demandante se enmarca dentro de los supuestos que la jurisprudencia constitucional ha establecido como eventos en los que la acción de tutela desplaza la procedencia del mecanismo ante la Superintendencia Nacional de Salud, por carecer de idoneidad y eficacia.

La accionante reside en Buga donde no existe una sede de la Superintendencia Nacional de Salud, la ciudad más cercana donde podría tener acceso a dicha autoridad sería la ciudad de Cali. Por lo anterior, podría predicarse una dificultad o

problema de acceso a dicha instancia. Sumado a ello, en dicha jurisdicción ordinaria los trámites y actuaciones demandaran una mayor formalidad y tiempo, en particular en el debate probatorio, lo cual no hace que sea el medio idóneo y eficaz para el caso particular de la actora conforme a lo que se ha analizado y pueden socavar sus derechos fundamentales.

Sobre esa base, la jurisprudencia en la materia ha reiterado que "l*os mecanismos ordinarios instituidos para* reclamar *el pago del auxilio por incapacidad, no son lo suficientemente idóneos en procura de garantizar una protección oportuna y eficaz, en razón al tiempo que llevaría definir un conflicto de esta naturaleza*[4]*.*

Por consiguiente, este juzgado estima que en este caso si se presentan varias situaciones que mantienen la subsidiariedad de la acción de tutela en relación de los asuntos cuya competencia fue asignada a la Superintendencia Nacional de Salud, toda vez que el proceso judicial previsto ante esta entidad no resulta idóneo y efectivo para garantizar los derechos de la accionante, motivo por el cual se estima la acción de tutela como mecanismo definitivo.

4.5.2 Análisis de los Derechos Fundamentales vulnerados:

En lo referente con el derecho del mínimo vital y seguridad social, la entidad accionada en su respuesta indica que las incapacidades otorgadas al accionante fueron rechazadas, toda vez que no se determinó la contingencia de la incapacidad para determinar el responsable del pago de la incapacidad, que es indispensable que la IPS aclare que genero la incapacidad y el origen de la misma.

Ante la repuesta de la entidad accionada, observa el despacho que con el traslado de la historia clínica que hace el IPS Fundación Hospital San José, se puede determinar que las incapacidades se generaron producto de una enfermedad general.

De lo anterior, le corresponde a la EPS EMSSANAR, el reconocimiento y pago de las incapacidades otorgadas a al accionante.

Aunado a ello, tenemos que la Corte Constitucional en sus reiteras jurisprudencias ha reconocido que si bien, el pago de incapacidades es un derecho económico, la

---

[4] Corte Constitucional ,Ver, entre otras, las sentencias T-311 de 1996 (M.P José Gregorio Hernández Galindo), T-920 de 2009 (M.P Gabriel Eduardo Mendoza Martelo),T-468 de 2010 (M.P Jorge Iván Palacio Palacio); T-182 de 2011 (M.P Mauricio González Cuervo), T-140 de 2016 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio), y T-401 de 2017 (M.P Gloria Stella Ortiz Delgado), T-693 de 2017 (M.P Cristina Pardo Schlesinger).

ausencia de pago puede involucrar la vulneración de derechos fundamentales, cuando constituye la única fuente de recursos indispensables para atender las necesidades básicas, personales y familiares, lo que se cumple en este caso, ya que el juzgado se atiene a lo que la accionante manifiesta en su libelo.

4.6. CONCLUSIÓN:

Conforme a lo anteriormente expuesto, se concederán las pretensiones del señor **IVÁN HUMBERTO DOMÍNGUEZ DURAN,** toda vez que se puede advertir la vulneración al derecho del MÍNIMO VITAL y SEGURIDAD SOCIAL por parte de la EPS EMSSANAR.

5. DECISIÓN:

Sin más consideraciones, y teniendo en cuenta las motivaciones que anteceden, el **JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE BUGA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales al mínimo vital y seguridad social invocados por el señor **IVÁN HUMBERTO DOMÍNGUEZ DURAN identificado** con **C.C. 1.144.154.089,** de acuerdo con los motivos expuestos en la parte considerativa.

SEGUNDO: ORDENAR a la **EPS EMSSANAR,** que en un término no mayor a las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, proceda al reconocimiento y pago de las prórrogas de las incapacidades concedida por el médico tratante y radicadas ante la EPS: Incapacidad medica por 30 días a partir del 26 de junio de 2020 hasta el 25 de julio de 2020, Incapacidad medica por 30 días a partir del 26 de julio de 2020 hasta el 24 de agosto de 2020 e Incapacidad medica por 30 días a partir del 25 de agosto de 2020 hasta el 23 de septiembre de 2020, sin dilaciones y trabas administrativas.

TERCERO: DISPONER que el destinatario de la orden de protección impartida en esta providencia, esto es, el representante legal de la **EPS EMSSANAR**, o quien haga sus veces, deberá informar a este Despacho Judicial de su cumplimiento sin demora, allegando prueba de ello, so pena de la imposición de las sanciones por desacato de tratan los artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991, (arresto y multa), previo el trámite incidental.

CUARTO: **NOTIFÍQUESE** a las partes la decisión aquí adoptada, para que dentro de los tres (3) días siguientes, impugne esta providencia. De no ser objeto de ello, se dispone el envío a la Corte Constitucional para su eventual revisión (Arts. 30 y 31 Dcto. 2591 de 1991).

NOTIFÍQUESE, CÓPIESE Y CÚMPLASE

MS.

Firmado Por:

WILSON MANUEL BENAVIDES NARVAEZ
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 001 CIVIL MUNICIPAL BUGA

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:
08c9adffa0a2b5323779e41970554d1a395ec367a4c88c7eae3f3be3dcffa9e9
Documento generado en 13/01/2021 02:41:12 PM

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